

جامعة البحرين

قسم فلسفة القانون الخاص

كلية الحقوق



التنظيم القانوني لعقد إعادة التأمين "دراسة مقارنة"

أطروحة مقدمة كجزء من متطلبات الحصول على درجة الدكتوراه

في قسم فلسفة القانون الخاص

إعداد الطالب:

صالح بن احمد بن صالح الغامدي

الرقم الجامعي: ٢٠١٨٠٠٨٠

إشراف الأستاذة الدكتورة:

ضحى محمد سعيد النعمان

أستاذ القانون المدني

جامعة البحرين

مملكة البحرين

أكتوبر ٢٠٢٥ م



كلية الحقوق
قسم القانون الخاص
برنامج دكتوراه الفلسفة في القانون الخاص

نموذج رقم (2)

صفحة الاعتماد من قبل لجنة التحكيم

ناقش الطالب صالح أحمد صالح الغامدي، الرقم الجامعي (20180080)، الأطروحة التي استكمل بها متطلبات الحصول على درجة الدكتوراه الفلسفة في القانون الخاص والمعنونة بـ (التنظيم القانوني لعقد إعادة التأمين - دراسة مقارنة). وذلك في يوم الخميس الموافق 30 أكتوبر 2025.

وتوصي اللجنة بمنحه درجة الدكتوراه الفلسفة في القانون الخاص، بتقدير (A-)

(لجنة المناقشة)

الاسم	التوقيع
أ.د. ضحى محمد سعيد النعمان	مشرفاً
أ.د. هيثم حامد المصاروة	ممتحناً خارجياً
د. الهيثم عمر سليم	ممتحناً داخلياً

الختم



ملخص الأطروحة

جاءت هذه الأطروحة لمعالجة عقد من العقود غير المسماة في القانون المدني ألا وهو عقد إعادة التأمين، والذي يمكن من خلاله تغطية مخاطر وكوارث ثقيلة من جهة المال والاقتصاد، فأما من جهة المال فهو يقوم بتغطية مبالغ خيالية يمكن أن تصل إلى عشرات أو مئات الملايين، وأما من جهة الاقتصاد فهو من العقود التي تساعد في تنويع الاقتصاد في أي دولة، لذا تم اختياره موضوعا لدراستنا من خلال هذه الأطروحة؛ خاصة وأننا لاحظنا أنه رغم الأهمية الكبيرة لعقد إعادة التأمين فإن الكتابات بشأنه قليلة، وإن وجدت بعض المراجع التي تحمل مثل هذا العنوان ففضلا عن كونها معدودة على أصابع اليد فإن معظمها يناقش مسائل فنية بحتة سيما الإدارية منها وما يخص مسائل الإحصاء والخبرة الاكتوارية.

لذا جاءت هذه الأطروحة مقسمة بداية: كتمهيد يتضمن التعريف بموضوع الدراسة، وأهميته وسبب اختياره، والتساؤلات التي ستكون الإجابة عنها محور الدراسة وتم أيضا تحديد مشكلة موضوع الدراسة وأهدافها، والمنهجية التي تم اتباعها في هذه الأطروحة.

ثم تناول الفصل الأول ماهية إعادة التأمين، وتعريف عقد إعادة التأمين وخصائصه والمبادئ القانونية لعقد إعادة التأمين. ومن ثم تم بيان أشكال عقد إعادة التأمين وهما عقد إعادة التأمين الاختياري والإجباري، وصور إعادة التأمين ومنها على سبيل المثال إعادة التأمين بالمحاصة، وإعادة التأمين بما جاوز الطاقة، وإعادة التأمين بما جاوز حداً من الكوارث، وإعادة التأمين بما جاوز حداً من الخسارة، ثم عرجنا للحديث عن أطراف عقد إعادة التأمين وبيننا كيفية انعقاده، كما تم تمييز عقد إعادة التأمين عن غيره من العقود والوقوف عند الطبيعة القانونية لهذا العقد ومناقشة مدى إمكانية إدراجه تحت نطاق أحد العقود المسماة مثل عقد الوكالة، أو عقد الكفالة أو عقد الحوالة، أو عقد الشركة، أو عقد تأمين.

وتم في الفصل الثاني الوقوف عند الآثار القانونية لعقد إعادة التأمين وانقضائه بالنسبة للمؤمن المباشر وبالنسبة للمؤمن المعيد، كما تمت مناقشة التزامات المؤمن المعيد تجاه المؤمن له، ثم تم التطرق إلى المسؤولية القانونية في حالة الإخلال بأي التزام من الالتزامات المرتبة على طرفي عقد إعادة التأمين، وأخيرا تم الوقوف عند حالات انقضاء عقد إعادة التأمين، سواءً بانتهاء مدته أو قبل الانتهاء وانقضاء عقد إعادة التأمين بسبب إخلال أحد طرفيه بالتزاماته. وتم ختم هذه الأطروحة بالحديث عن وسائل فض المنازعات المبرمة بين طرفي عقد إعادة التأمين حيث شرعنا الحديث عن شرط أو مشاركة التحكيم ثم تمت مناقشة القانون الواجب تطبيقه عند نظر منازعات عقود إعادة التأمين، كذلك تمت الإشارة إلى المحكمة المختصة، ثم عرجنا عن مسألة التقادم أو عدم

سماع الدعوى في عقد إعادة التأمين. وانتهت الاطروحة بخاتمة تضمنت أهم ما تم التوصل إليه
من نتائج وتوصيات

إهداء

إلى من كلله الله بالهيبة والوقار.. إلى من علمني العطاء بدون انتظار. إلى من أحمل اسمه بكل افتخار. إلى أبي رحمه الله وأسكنه فسيح جناته، فهو قدوتي، ومثلي الأعلى في الحياة؛ هو من علّمني كيف أعيش بكرامة وشموخ. وكان له الفضل بعد الله في وصولي لهذه الدرجة العلمية، وإن كان غيابه عن الدنيا لا ينقص من حضوره في قلبي، كنت أتمنى أن يمده الله بعمره مديداً ليرى ثماراً حان قطافها بعد طول انتظار وستبقى كلماته نجوماً أهتدي بها اليوم وفي الغد وإلى الأبد، فرحمة الله عليه واسكنه الفردوس الأعلى من الجنة.

إلى أُمي الحنونة..... لا أجد كلمات يمكن أن تمنحها حقها، فهي ملحمة الحب وفرحة العمر، إلى معنى الحنان والتقاني. إلى بسمّة الحياة وسر السعادة. إلى من في دعائها سر نجاحي وفي حنانها بلمس جراحي إلى أعلى الحبايب، أسأل الله أن يحفظها ويسعدّها ويبارك فيها ويمد في عمرها ويرزقها الصحة والعافية.

إلى زوجتي العزيزة والغالية على قلبي، التي كانت خير سند وداعم لي طوال فترة إعداد هذه الدراسة ولحين إنجاز هذه الأطروحة، وقد كان لصبرها الأثر الكبير في هذا الإنجاز، فبارك الله لي فيها، وفي ابنائي وبناتي الذين ساندوني طيلة هذه السنوات. وإلى كل من علمني حرفاً.

الباحث

شكر وتقدير

إن واجب الوفاء بالجميل يدعوني أن أذكر لصاحب الفضل فضله، فإنني أشكر الله سبحانه وتعالى أن وفقني إلى هذا السبيل ويسره لي.

إلى الذين مهدوا لنا طريق العلم والمعرفة...

لابد لنا ونحن نخطو خطواتنا الأخيرة في هذه الأطروحة من وقفة تعود إلى أعوام قضيناها في رحاب كلية الحقوق بجامعة البحرين مع أساتذتنا الكرام الذين قدموا لنا الكثير باذلين بذلك جهوداً كبيرة في بناء جيل الغد لتبعث الأمة من جديد...

وقبل أن نمضي نقدم أسمى آيات الشكر والامتنان والتقدير والمحبة إلى الذين حملوا أقدس رسالة في الحياة...

خالص شكري وتقديري للأستاذة الدكتورة/ ضحى محمد سعيد النعمان المشرفة على هذه الأطروحة، التي لم تبخل عليّ بعلمها وتوجيهاتها السديدة، فكانت نعم الداعم والموجه في كل هذه المراحل، حيث كان لإشرافها ونصحها وإرشادها وتوجيهاتها عظيم الأثر في خروج هذه الأطروحة بهذه الصورة. فلولاً بفضل الله ثم فضلها لما وصلت إلى هذه المرحلة من العلم ولا كنت لأقف هنا الآن. وعظيم الشكر للجنة المشكلة لمناقشة هذه الأطروحة وهم كلاً من/ الدكتور الهيثم عمر سليم، والأستاذ الدكتور هيثم حامد المصاروة لقبولهما مناقشة أطروحتي بالرغم من انشغالهما بمسؤوليات واهتمامات كثيرة.

ولا يفوتني أن أعبر عن بالغ امتناني لعائلتي العزيزة، التي كانت السند الدائم لي، ووفرت لي الدعم النفسي والمعنوي الذي لا يقدر بثمن.

كما أخص بالشكر زملائي وأصدقائي الذين شاركوني هذه الرحلة، وكانوا مصدر إلهام وتشجيع لا ينضب.

وأخيراً، كل الشكر لكل من مدّ لي يد العون، ولو بكلمة أو نصيحة، فجزاهم الله عني كل خير.

الباحث

قائمة المحتويات

أ	عنوان الأطروحة
ب	اعتماد لجنة التحكيم
ج	ملخص الأطروحة باللغة العربية
هـ	الاهداء
و	الشكر والتقدير
ز	قائمة المحتويات
١	المقدمة
٢	أولاً/ التعريف بموضوع الدراسة
٣	ثانياً/ أهمية موضوع الدراسة وسبب اختياره
٤	ثالثاً/ تساؤلات الدراسة ومشكلة موضوع الدراسة
٤	رابعاً/ أهداف الدراسة
٥	خامساً/ منهجية الدراسة
٥	سادساً/ خطة الدراسة
٧	الفصل الأول/ ماهية عقد إعادة التأمين
٩	المبحث الأول/ مفهوم إعادة التأمين
١٤	المطلب الأول/ تعريف عقد إعادة التأمين وخصائصه
١٤	الفرع الأول: تعريف عقد إعادة التأمين
١٤	أولاً: التعريف اللغوي لعقد إعادة التأمين
١٥	ثانياً: التعريفات التشريعية لعقد إعادة التأمين
١٧	ثالثاً: التعريفات القضائية لعقد إعادة التأمين
١٩	رابعاً: التعريفات الفقهية لعقد إعادة التأمين
٢١	الفرع الثاني: خصائص عقد إعادة التأمين
٢٢	١- عقد إعادة التأمين من العقود الرضائية
٢٥	٢- عقد إعادة التأمين من العقود الملزمة للجانبين
٢٦	٣- عقد إعادة التأمين من العقود الاحتمالية
٢٧	٤- عقد إعادة التأمين من عقود المعاوضات
٢٨	٥- عقد إعادة التأمين المعقود المستمرة من عقود محدد المدة

٢٨	٦- عقد إعادة التأمين من العقود التجارية
٢٩	٧- عقد إعادة التأمين من عقود حسن النية
٢٩	٨- عقد إعادة التأمين من العقود غير المسماة
٣٠	٩- عقد إعادة التأمين من عقود المفاوضات لا من عقود الإذعان
٣١	١٠- عقد إعادة التأمين يتسم بالصفة الدولية
٣٢	الفرع الثالث: المبادئ القانونية لعقد إعادة التأمين
٣٢	أولاً: مبدأ المصلحة التأمينية
٣٥	ثانياً: مبدأ حسن النية
٣٧	ثالثاً: مبدأ وحدة المصير
٣٨	رابعاً: مبدأ التعويض
٤٠	المطلب الثاني/ أشكال عقد إعادة التأمين وصوره
٤١	الفرع الأول: أشكال عقد إعادة التأمين
٤١	أولاً: إعادة التأمين الاختياري
٤٣	ثانياً: إعادة التأمين الاجباري
٤٨	الفرع الثاني: صور إعادة التأمين
٥٠	أولاً: إعادة التأمين بالمحاصة
٥٣	ثانياً: إعادة التأمين بما جاوز الطاقة
٥٥	ثالثاً: إعادة التأمين بما جاوز حداً معيناً من الكوارث
٥٧	رابعاً: إعادة التأمين بما جاوز حداً من الخسارة
٥٩	المطلب الثالث/ طرفي عقد إعادة التأمين وانعقاده
٦٠	الفرع الأول: طرفي عقد إعادة التأمين
٦٠	أولاً: المؤمن المباشر
٦٣	ثانياً: المؤمن المعيد
٦٥	الفرع الثاني: أطراف لهم علاقة بعقد إعادة التأمين
٦٥	أولاً: وسيط إعادة التأمين
٦٨	ثانياً: مجموعات لويبرز أو نقابات اللويبرز
٦٨	ثالثاً: إعادة إعادة التأمين

٦٩	رابعاً: توكيلات الاكتتاب
٧٠	الفرع الثالث: أركان عقد إعادة التأمين
٧٠	أولاً: ركن الرضا
٧٣	ثانياً: ركن المحل
٧٤	ثالثاً: ركن السبب
٧٥	الفرع الرابع: انعقاد عقد إعادة التأمين
٧٧	المبحث الثاني/ تمييز عقد إعادة التأمين عن غيره وتكييفه القانوني
٧٧	المطلب الأول/ تمييز عقد إعادة التأمين عن غيره من العقود القريبة منه
٧٧	الفرع الأول: التمييز بين عقد إعادة التأمين والتأمين الاقتراني (التأمين المشترك)
٧٩	الفرع الثاني: التمييز بين عقد إعادة التأمين وحالة المحفظة
٨٠	الفرع الثالث: التمييز بين عقد إعادة التأمين التقليدي وإعادة التأمين التكافلي
٨٢	الفرع الرابع: التمييز بين عقد إعادة التأمين وتعدد التأمينات
٨٣	الفرع الخامس: التمييز بين عقد إعادة التأمين بالاكتتاب المجمع
٨٤	المطلب الثاني/ التكييف القانوني لعقد إعادة التأمين
٨٥	الفرع الأول: عقد إعادة التأمين عقد وكالة
٨٩	الفرع الثاني: عقد إعادة التأمين عقد كفالة
٩٢	الفرع الثالث: عقد إعادة التأمين عقد حوالة
٩٥	الفرع الرابع: عقد إعادة التأمين عقد شركة
٩٨	الفرع الخامس: عقد إعادة التأمين عقد تأمين
١٠٥	الفصل الثاني/ الآثار القانونية لعقد إعادة التأمين وانقضاءه
١٠٦	المبحث الأول/ الآثار القانونية لعقد إعادة التأمين بالنسبة للمؤمن المباشر
١٠٧	المطلب الأول/ الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات قبل إبرام عقد إعادة التأمين
١٠٨	الفرع الأول: حرية التعاقد وموقف الفقه الإسلامي
١١٢	الفرع الثاني: أهمية المرحلة السابقة على إبرام العقد
١٢٠	الفرع الثالث: مفهوم الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات الجوهرية وأساسه القانوني
١٢٠	أولاً: ماهية الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات الجوهرية في العقود
١٢٨	ثانياً: الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات الجوهرية في عقد التأمين

١٣٨	ثالثاً: الالتزام قبل التعاقدي بالإدلاء بالبيانات الجوهرية في عقد إعادة التأمين
١٤٥	الفرع الرابع: نطاق الالتزام بالإدلاء بالبيانات الجوهرية وطبيعته القانونية
١٤٥	أولاً: نطاق الالتزام بالإدلاء بالبيانات الجوهرية
١٤٧	ثانياً: الطبيعة القانونية للالتزام بالإدلاء بالبيانات الجوهرية
١٤٩	المطلب الثاني/ التزام المؤمن المباشر بدفع القسط وإرسال قوائم التطبيق للمؤمن المعيد
١٥٠	الفرع الأول: التزام المؤمن المباشر بدفع القسط للمؤمن المعيد
١٥٣	الفرع الثاني: التزام المؤمن المباشر بإرسال قوائم التطبيق للمؤمن المعيد
١٥٦	الفرع الثالث: التزام المؤمن المباشر بإخطار المؤمن المعيد بوقوع الخطر
١٦١	المبحث الثاني/ الآثار القانونية لعقد إعادة التأمين بالنسبة للمؤمن المعيد
١٦٢	المطلب الأول/ التزامات المؤمن المعيد تجاه المؤمن المباشر
١٦٢	الفرع الأول: التزام المؤمن المعيد بتقديم وديعة الضمان
١٦٥	الفرع الثاني: التزام المؤمن المعيد بدفع العمولة والمشاركة في الأرباح
١٧٠	الفرع الثالث: التزام المؤمن المعيد بدفع التعويض للمؤمن المباشر
١٧٣	المطلب الثاني/ التزامات المؤمن المعيد تجاه المؤمن له
١٧٣	الفرع الأول: نطاق التزام المؤمن المعيد تجاه المؤمن له
١٧٦	الفرع الثاني: الأساس القانوني لرجوع المؤمن له على المؤمن المعيد
١٧٦	أولاً: الاشتراط لمصلحة الغير
١٧٧	١- أن يتم التعاقد باسم المشتري الخاص لا باسم المنتفع
١٧٨	٢- أن تكون هناك نية لإرادة المتعاقدين في عقد الاشتراط لمصلحة الغير
١٧٨	٣- وجوب أن تكون هناك مصلحة شخصية للمشتري
١٨٣	ثانياً: الدعوى غير المباشرة
١٨٨	ثالثاً: رجوع المؤمن له على المؤمن المعيد في غير حالة الاشتراط لمصلحة الغير
١٩٠	المبحث الثالث/ انقضاء عقد إعادة التأمين ووسائل فض المنازعات الناشئة عنه
١٩١	المطلب الأول/ انقضاء عقد إعادة التأمين
١٩٢	الفرع الأول: انتهاء عقد إعادة التأمين بانتهاء مدته
١٩٣	الفرع الثاني: انتهاء عقد إعادة التأمين قبل انتهاء مدته
١٩٣	أولاً: إفلاس كل من المؤمن المباشر أو المؤمن المعيد

١٩٣	١- إفلاس المؤمن المباشر
١٩٥	٢- إفلاس المؤمن المعيد
١٩٧	الفرع الثالث: انقضاء عقد إعادة التأمين بسبب خارج عن إرادة أحد أطراف العقد
١٩٩	الفرع الرابع: المسؤولية المدنية في حالة الإخلال بأحد الالتزامات المنصوص عليها في عقد إعادة التأمين
٢٠٢	الفرع الخامس: وسائل فض المنازعات الناشئة عن هذا العقد
٢٠٤	أولاً: شرط أو مشاركة التحكيم
٢٠٧	ثانياً: القانون الواجب تطبيقه عند نظر منازعات عقود إعادة التأمين
٢٠٩	ثالثاً: المحكمة المختصة
٢١٠	رابعاً: التقادم أو عدم سماع الدعوى
٢١٤	الخاتمة
٢٢٠	التوصيات
٢٢٢	المراجع
/	ملخص الأطروحة باللغة الإنجليزية

المقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم

وبه نستعين

الحمد لله والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وصحبه ومن تبع هداه وبعد

نعرف بموضوع دراستنا من خلال الفقرات الآتية:

أولاً/ التعريف بموضوع الدراسة:

بالإطلاع على القانون المدني البحريني الصادر بالمرسوم رقم (١٩) لسنة (٢٠٠١) نجد أن نصوصه القانونية قد خلت من الإشارة لموضوع إعادة التأمين فلم تتطرق لماهية العقد وتنظيمه القانوني، فضلاً عن ذلك فإن قانون التأمين الإلزامي للمركبات البحريني الصادر برقم (٣) لسنة (١٩٨٧م) لم يشر من قريب أو بعيد إلى هذا المصطلح. ومع ذلك تعمل في البحرين عدة شركات إعادة تأمين تقليدية، في حين تعمل شركتان فقط في نشاط إعادة التأمين الإسلامي (التكافل)^١.

أما في النظام السعودي فقد تم تنظيم موضوع إعادة التأمين في نظام مراقبة شركات التأمين التعاوني السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٢)، المؤرخ في ٢ جمادى الآخرة ١٤٢٤هـ، المعدل بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٠)، المؤرخ في ٢٧ جمادى الأولى ١٤٤٣هـ، ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار معالي وزير المالية رقم (٥٩٦/١)، المؤرخ في ١ ربيع الأول ١٤٢٥هـ، إذ ورد تعريف إعادة التأمين في الفقرة (٨) من اللائحة التنفيذية بأنه: ((تحويل أعباء المخاطر المؤمن عليها من المؤمن إلى معيد التأمين، وتعويض المؤمن من قبل معيد التأمين عما يتم دفعه للمؤمن لهم إذا تعرضوا للضرر أو الخسارة)). وفيما عدا هذا التعريف فإن ما جاء في النظام السعودي ولائحته التنفيذية ركز على الجوانب الإجرائية والتنظيمية لشركات التأمين وشركات إعادة التأمين^٢ ومزاوولي المهن الحرة من الناحية، وأعطى للجهة المشرفة-هيئة التأمين السعودي^٣-سلطات واسعة في تنظيم

^١ فمن هذه الشركات: الشركة العربية لإعادة التأمين، وشركة HDI- Gerling لإعادة التأمين، وشركة نيوها مشير لإعادة التأمين (New Hampshire Re)، وشركة ترست إنترناشيونال لإعادة التأمين (Trust Re)، أما الشركات التي تعمل في نشاط إعادة التأمين الإسلامي (تكافل) فهما شركتان: شركة أي سي آر، وشركة هانوفر لإعادة التأمين (Hannover Re)، وللمزيد من الاطلاع يمكن الاطلاع على موقع مصرف البحرين المركزي، تاريخ الزيارة في ٣ نوفمبر ٢٠٢٥م، [مصرف البحرين المركزي | الرئيسية](#).

^٢ لا توجد في السوق السعودي إلا شركة واحد لإعادة التأمين وهي الشركة السعودية لإعادة التأمين التي تأسست في عام ٢٠٠٨م.
^٣ أنشأت هيئة التأمين السعودي بموجب قرار مجلس الوزراء السعودي رقم (٨٥)، المؤرخ في ٢٨ محرم ١٤٤٥هـ، الذي نص باعتماد جهة موحدة ومنظمة تعنى بقطاع التأمين وصناعته سميت باسم (هيئة التأمين)، وأصبحت جهة مستقلة تماماً ومرتبطة برئيس مجلس الوزراء السعودي، وبالتالي فقد أصبحت هناك جهة مستقلة وتخصص واضح لصناعة التأمين، وقد انتقلت لها جميع القطاعات المتعلقة بالتأمين سواء أكانت بالأمانة العامة للجان الفصل في المنازعات والمخالفات التأمينية أو مجلس الضمان الصحي.

صناعة التأمين في المملكة العربية السعودية، دون التطرق إلى النواحي الموضوعية المتعلقة بعقد التأمين وأساسياته وأحكامه.

أما المشرع الفرنسي فقد عرف إعادة التأمين وفقاً للتشريع الفرنسي الذي صدر في ١٣/٠٦/٢٠٠٨م المتضمن نصه في المادة (٣١٠-١-١) بأنه "نشاط يقوم به جهاز أو هيئة أو مؤسسة، يتمثل في قبول تحمل مخاطر مؤمن ضدها، وممسدة أو محالة إليه من مؤسسة تأمين أو إعادة تأمين أخرى".^٤

وقد عُرِف عقد إعادة التأمين "بأنه عقد يسند فيه المؤمن المباشر إلى المؤمن المعيد في مقابل قسط معين جزءاً من الأخطار التي تعاقد عليها أو كل الأخطار بقصد تحقيق أكبر قدر ممكن من التنسيق بينهما".^٥

ومن التعريفات التشريعية والفقهية لعقد إعادة التأمين يتضح جلياً بأنه عقد يبرم بين المؤمن المباشر (شركة تأمين)، والمؤمن المعيد (شركة إعادة تأمين)، يقوم بموجبه الأخير بتعويض الأول بحسب اتفاقهما المسبق، وما سيدفعه المؤمن المباشر إلى المؤمن له عند حصول الضرر المغطى محل عقد التأمين.^٦ وبالتالي فإن إعادة التأمين يؤدي إلى تجزئة المخاطر التي يضمنها المؤمن وتوزيعها على مؤمنين آخرين بهدف نقل كل أو بعض هذه الأخطار الملتمزم بموجبها في مواجهة المؤمن لهم.^٧

ثانياً/ أهمية موضوع الدراسة وسبب اختياره:

تتجلى أهمية البحث في موضوع الدراسة من أهميته العملية في دعم سوق وصناعة التأمين، والتي تلقي ظلالها على كل من شركات التأمين وشركات إعادة التأمين، وذلك لأن من شأن إعادة التأمين أن يسمح لشركات التأمين في زيادة أعداد المكتتبين من خلال السماح لهم بقبول المزيد من المخاطر دونما اللجوء لزيادة رؤوس الأموال.

وفضلاً عن ذلك فإن إعادة التأمين يمكن المؤمن المباشر من الحصول على تعويض عن كامل أو بعض الأخطار التي يتم الاتفاق عليها مع المؤمن المعيد، بالإضافة إلى ضمان حقوق المؤمن لهم التي يربتها عقد التأمين، حيث أن إعادة التأمين لا يعفي المؤمن المباشر من مسؤولياته تجاه المؤمن لهم.

٤ معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين "دراسة مقارنة في ضوء التعديلات التشريعية الحديثة"، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠م، ص ١٤.

٥ بديع أحمد السيفي، التأمين علماً وعملاً، بدون دار نشر، بغداد، الطبعة الأولى، ١٩٧٢م، ص ٥٢٦، وص ٥٢٧.

٦ عرابي غازي، أحكام التأمين، دار وائل، عمان، الطبعة الأولى، ٢٠١١م، ص ١١٦.

٧ فايز أحمد عبدالرحمن، الجوانب الفنية للتأمين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٤٣١هـ-٢٠١٠م، ص ٣٢.

ورغم الأهمية العملية لموضوع إعادة التأمين، وبالاطلاع على ما كتب نجد أن الكتابات بشأنه معدودة، كما يلاحظ غياب التنظيم القانوني الموضوعي لعقد إعادة التأمين سواء في القانون البحريني أم في النظام السعودي، ذلك أن التنظيم القانوني للموضوع في النظام السعودي وإن وجد فهو في معظمه يتناول الأمور الإجرائية المتعلقة بتأسيس شركات التأمين وإعادة التأمين ومزاوولي المهن الحرة، فضلاً عن سلطات الجهات المشرفة على هذه الشركات، لذا من المهم الوقوف عند الجوانب الموضوعية لهذا العقد.

ثالثاً/ تساؤلات الدراسة ومشكلة موضوع الدراسة

لعل المشكلة الرئيسية التي يثيرها موضوع الدراسة والتي ستكون محلاً لبحثنا ودراستنا هي عدم وجود تنظيم قانوني لعقد إعادة التأمين وتنبتق عن هذا الأمر التساؤلات الفرعية:

١. ما هو عقد إعادة التأمين وما هي مزاياه وما الحاجة إلى تنظيمه القانوني؟
٢. كيف يمكن أن يتوافق التنظيم القانوني لعقد إعادة التأمين مع أحكام الفقه الإسلامي؟
٣. ما مدى استقلال عقد إعادة التأمين عن عقد التأمين الأصلي؟
٤. ما هي الطبيعة القانونية لعقد إعادة التأمين وهل بالإمكان ادراجه تحت نطاق أحد العقود المسماة في التشريع البحريني أمام غياب التنظيم القانوني له؟
٥. ما هي الالتزامات السابقة واللاحقة لطرفي عقد إعادة التأمين، وما هو الجزاء القانوني في حالة الإخلال بهذه الالتزامات؟
٦. ما الآثار القانونية لإنهاء أو انتهاء عقد إعادة التأمين؟

وسوف نحاول من خلال هذه الأطروحة أن نجيب عن هذه الأسئلة المتقدمة وغيرها كثير من التساؤلات الأخرى.

رابعاً/ أهداف الدراسة

تهدف هذه الدراسة إلى لفت نظر المشرعين البحريني والسعودي الى أهمية موضوع عقد إعادة التأمين وإلى ضرورة التدخل التشريعي العاجل لتنظيم أحكامه الموضوعية ليساير القانون الوجود الواقعي لهذا العقد ولرفع العبء عن القضاء في البحث عن تكييف قانوني له عن طريق محاكاته مع أحكام بعض العقود التي قد تبدو قريبة منه نظرياً رغم أنها في الحقيقة تختلف عنه جوهرياً وهو أمر سوف نوضحه من خلال الدراسة لنضع بعد ذلك بين يدي المشرع رؤيتنا لما يفضل أن يتبناه من أحكام بالشكل الذي تكون فيه متوافقة مع أحكام الفقه الإسلامي ومتماشية في الوقت ذاته مع تطور المجتمع وكفيلة بحفظ مصالح الأطراف.

خامساً/ منهجية الدراسة:

عرض موضوع الدراسة يستلزم استخدام المنهج التحليلي والمقارن، بحيث يتم بحث جزئيات هذه الأطروحة باتباع المنهج التحليلي المقارن، بتحليل موقف القوانين والأنظمة المتعلقة بالموضوع ومقارنتها ببعضها، والتي منها قانون التأمين الموحد بجمهورية مصر العربية الصادر برقم ١٥٥ لسنة ٢٠٢٤م والصادر في الجريدة الرسمية في العدد رقم ٢٧ مكرر (ج) في ٤ محرم ١٤٤٦هـ الموافق ١٠ يوليو ٢٠٢٤م، وقانون التأمين الفرنسي الذي صدر في ١٣/٠٦/٢٠٠٨م. وكذلك ما جاء في الأحكام القضائية الوطنية والأجنبية.

سادساً/ خطة الدراسة:

سوف نناقش تفاصيل موضوع الدراسة من خلال مقدمة ويتبعها فصلان أساسيان، ثم ننهي هذه الأطروحة بخاتمة نوضح فيها أهم ما توصلنا إليه من نتائج وتوصيات، وبيانها على النحو الآتي:

الفصل الأول/ ماهية عقد إعادة التأمين

المبحث الأول/ مفهوم إعادة التأمين

المطلب الأول/ تعريف عقد إعادة التأمين وخصائصه

المبحث الثاني/ تمييز عقد إعادة التأمين عن غيره وتكييفه القانوني

الفصل الثاني/ الآثار القانونية لعقد إعادة التأمين وآثاره

المبحث الأول/ الآثار القانونية لعقد إعادة التأمين بالنسبة للمؤمن المباشر

المبحث الثاني/ الآثار القانونية لعقد إعادة التأمين بالنسبة للمؤمن المعيد

المبحث الثالث/ انقضاء عقد إعادة التأمين ووسائل فض المنازعات الناشئة عنه

الفصل الأول

ماهية عقد إعادة التأمين

الفصل الأول

ماهية عقد إعادة التأمين

كان التأمين في المملكة العربية السعودية إلى عهد قريب يمارس عن طريق كيانات قانونية تمارس أعمالها عن طريق أنشطة تجارية تسمى "تسويق لحساب الغير"، وهذه الأنشطة كانت مسجلة رسمياً في بلدانها الرئيسية، منها على سبيل المثال لا الحصر مملكة البحرين، والمملكة الأردنية الهاشمية، ولبنان، وبريطانيا وغيرها، علماً بأنه توجد شركة وحيدة وهي "التعاونية" مسجلة بشكل رسمي وفقاً لنظامها الأساسي، أما بقية تلك الكيانات فكانت تسجل لدى وزارة التجارة، وتصدر لتلك الشركات سجلات تجارية باسم "مؤسسة فردية"، وربما السبب في ذلك راجع إلى الاعتقاد بحرمة التأمين وأنواعه في ذلك الوقت، والسبب الجوهرى أيضاً هو الفراغ التشريعي، ففي حال نشأت أية خلافات أو نزاعات بين أطرافها تقوم جهة الاختصاص بحلها هي وزارة التجارة "آنذاك"، وكانت الآلية لمعالجة تلك الخلافات أو النزاعات بأحد أمرين: أولهما هو حلها بشكل ودي بين طرفي النزاع، وفي حال تعذر ذلك فيقوم الموظف المختص بإعداد مذكرة قانونية تتضمن الموضوع والدفع، ويوضح رأيه القانوني ويتم رفعها لمعالي الوزير للعرض عليه واعتمادها من معاليه - هذا في المبالغ التي لا تتجاوز (٥٠٠,٠٠٠) خمسمائة ألف ريال. أما الأمر الثاني، فيتم حل النزاع عن الطريق التحكيم وفقاً لنظام التحكيم السعودي "آنذاك" الصادر في عام ١٤٠٣هـ ولائحته التنفيذية، وذلك في المبالغ التي تتجاوز الخمسمائة ألف ريال.

ولكن بعد صدور نظام مراقبة شركات التعاوني في المملكة العربية السعودية في عام ١٤٢٤هـ ولائحته التنفيذية، أصبحت هناك جهة مسؤولة ومشرفة على صناعة وفن التأمين، وهي مؤسسة النقد العربي السعودي "آنذاك" وهيئة التأمين السعودي "حالياً"، وقد سعت جاهدة في إصدار الأنظمة واللوائح والأدلة والقواعد والتعليمات والتعاميم التي نظمت هذه الصناعة وحددت بعض الواجبات والالتزامات التي تمس العلاقة التأمينية أيّاً كان نوعها، وتأسست عدة شركات تقارب الثلاثون شركة تمارس التأمين وإعادة التأمين، فضلاً عن المهن الحرة التي تمارس في التأمين كمستشار التأمين، ووسيط التأمين، ووكيل التأمين، وخبير المعاينة ومقدري الخسائر، وأخصائي تسوية المطالبات التأمينية، وكذلك الخبير الاكتواري، وقد جاء تعريف لهذه المهن في المادة الأولى من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين.

كذلك أصبحت هناك جهة معنية مختصة بتلقي الشكاوى والمطالبات التأمينية تسمى الأمانة العامة للجان الفصل في المنازعات والمخالفات التأمينية^٨، كما شكلت جهة قضائية مختصة للنظر في المنازعات والمخالفات تدعى اللجان الابتدائية تفصل في المنازعات والمخالفات التأمينية^٩، والقرارات التي تصدر من هذه اللجان خاضعة للاستئناف لدى اللجنة الاستئنافية^{١٠} المشكلة لهذا الغرض.

ولعل الغاية من السرد التاريخي أعلاه هو الوقوف على بدايات التأمين ومشاكله السابقة، تمهيداً للوصول إلى مصطلح إعادة التأمين، والذي يلاحظ بهذا الشأن أن مصطلح إعادة التأمين وشركات إعادة التأمين لم تكن معروفة في بادئ الأمر، وربما تم ذكرها من قبل شركات التأمين لأجل بيان أحياتها في الرجوع على شركات إعادة التأمين في الخارج للحصول على الحصص المتفق عليها مسبقاً في الاتفاقيات المبرمة بين الطرفين، فضلاً عن ذلك فإن أغلب القوانين لم تعالج موضوع إعادة التأمين بشكل مسهب وموضوعي، إذ أن ما نظمته بشأن الموضوع يقتصر على الجوانب التنظيمية والإجرائية والإدارية فقط.

وفي ضوء ما سبق، سوف نناقش في هذا الفصل مفهوم إعادة التأمين وذلك من خلال التعريف بعقد إعادة التأمين وبيان خصائصه القانونية، ومن ثم تمييزه عن غيره من العقود القريبة منه مع بيان الطبيعة القانونية لعقد إعادة التأمين.

^٨ الأمانة العامة للجان الفصل في المنازعات والمخالفات التأمينية فصدر تشكيلها قرار معالي وزير المالية رقم (١ / ٩٢٨٨)، المؤرخ في ٢٢ رمضان ١٤٢٦ هـ "والذي جاء بمثابة إشارة البداية لإنشاء الأمانة العامة للجان الفصل في المنازعات والمخالفات التأمينية، حيث تعد اللجان بمثابة الجهاز المتكامل الذي يتولى الفصل في المنازعات والمخالفات الموصولة إليها عن طريق الأمانة العامة للجان، ويأتي تحقيق الأمانة العامة لدورها مترجماً في عدة مهام نص عليها في قواعد عمل اللجان الصادرة بموجب قرار مجلس الوزراء رقم (١٩٠) وتاريخ (٠٩ / ٠٥ / ١٤٣٥ هـ)، حيث تتولى الأمانة العامة كافة الأعمال الإدارية المتعلقة بمهام اللجان وإجراء البحوث والدارسات والاستشارات، كما تتولى إنهاء الإجراءات الإدارية السابقة لعرض الدعاوى والمنازعات أمام اللجان والتي تتنوع ما بين تسجيل الدعاوى وترتيبها وترقيمتها، إلى مهام التبليغ بمواعيد الجلسات أمام اللجان، وما يتبع ذلك من أعمال الضبط والمراسلات بين أطراف الدعاوى، كما يتسع دور الأمانة العامة ليشمل اقتراح إجراءات الصلح بين أطراف الدعاوى والتي ينتج عنها إنهاء بعض الدعاوى ودياً قبل عرضها أمام اللجان، كما تمتد مهام الأمانة العامة لتشمل المرحلة التي تلي صدور القرارات عن اللجان لتتولى الأمانة تصنيفها وتسليمها للأطراف، كما أن أعمال الأمانة العامة للجان تمتد لتشمل إجراء الإحصائيات السنوية عن قرارات اللجان ومدد التقاضي أمامها، يضاف لما تقدم ذكره من أعمال الأمانة العامة أية إجراء آخر يدخل ضمن مهامها وفق ما يحدده القرار الوزاري". ويمكن الاطلاع على الموقع الإلكتروني من خلال نبذة عن الأمانة العامة للجان (idc.gov.sa).

^٩ وهذه اللجان في المملكة العربية السعودية وعددها ثلاث لجان قضائية تتشكل بموجب قرار من مجلس الوزراء السعودي، ولها عدة اختصاصات حددتها المادة العشرون المعدلة الصادرة بالمرسوم الملكي السعودي رقم م/١٢، المؤرخ في ٢٣ محرم ١٤٤٣ هـ، وهذه الاختصاصات هي الفصل في جميع المنازعات الناشئة عن عقود التأمين، والمنازعات الناشئة عن مزايي الخدمات المساندة للتأمين وعملاتهم، وكذلك الفصل في جميع المنازعات التي تقع بين شركات التأمين وشركات إعادة التأمين ومزاوي الخدمات المساندة للتأمين، والنظر في تظلم ذوي الشأن من العقوبات والإجراءات الصادرة من البنك المركزي السعودي "آنذاك" وهيئة التأمين السعودي "حالياً"، وأخيراً النظر في قرارات إلغاء التراخيص التي تصدر لصالح هذه الشركات.

^{١٠} وهذه اللجنة شكلت بالأمر الملكي رقم ٣٥٢٥٨، المؤرخ في ٢٢ رمضان ١٤٣٤ هـ، والمختصة بالنظر في استئناف قرارات لجان الفصل في المنازعات والمخالفات التأمينية.

المبحث الأول

مفهوم إعادة التأمين

ظهرت عمليات إعادة التأمين في القرن السادس عشر الميلادي في الدول الأوروبية. وكان مصدرها العرف والتعامل البحري وذلك قبل صدور أي قانون يقنن هذه المسألة، ولعل أول نص تشريعي نظم عمليات إعادة التأمين هو مجموعة العادات البحرية لمدينة روان، والمسماة مرشد البحر لسنة ١٥٥٦ في المادة ١٩ من الفصل الثاني. ثم انتقل الحكم إلى الأمر الملكي الفرنسي الخاص بالبحرية الصادر سنة ١٦٨١ الذي خصص العديد من المواد لتنظيم إعادة التأمين، وأخيراً القانون التجاري الفرنسي لعام ١٨٠٧ والذي نص على عملية إعادة التأمين في المادة (٣٤٢)^{١١}.

ولقد شهد القرن الرابع عشر بداية فكرة إعادة التأمين في صورتها الأولية إذ كانت في ذلك الحين الوسيلة التي اعتمدت عليها الشركات المباشرة ووجدت فيها السبيل للتخلص من أية شروط زيادة عن طاقتها. وخلال الحقبة الممتدة حتى بداية القرن الرابع عشر كانت عمليات إعادة التأمين تتم في أبسط صورها دون أن يكون لها قواعد وأسس مستقرة، ولعل ذلك فيما واجهته فكرة إعادة التأمين في الماضي من عقبات قامت في طريقها، بدعوى أنها من عمليات المضاربة تماماً كما حدث بالنسبة لفكرة التأمين بعدم الاعتراف بشرعيتها في بعض البلدان، بل وكانت موضع تحريم في إنجلترا خلال الفترة التي بدأت منذ منتصف القرن الثامن عشر، واستمرت لمدة زادت على قرن من الزمان بالرغم من ما هو معروف عن السوق البريطانية من أنها كانت دائماً سوقاً عريقة رائدة ومتقدمة في مجال التأمين. وأخذت فكرة إعادة التأمين تتبلور منذ بداية القرن التاسع عشر حيث كانت إعادة التأمين عبارة عن خدمة فنية الغرض منها مساعدة شركات التأمين المباشرة من أجل زيادة طاقتها الاستيعابية ودعم دورها. ولقد كان لتقدم الصناعة وزيادة الثروة دوراً مباشراً في نمو أعمال شركات التأمين نمواً كبيراً صاحبته زيادة تلقائية في إعادة التأمين التي كانت لتعطيها خدمات ذات أثر فعال في ازدهار صناعة التأمين^{١٢}.

وقد هال شركات التأمين المباشر تضخم المشاريع، وإلحاح أصحابها في طلب تأمينها بمبالغ تفوق قدرات هذه الشركات، وخافت مغبة الأمور الطارئة والخسارات المدمرة، فلجأت إلى هذه العملية الفنية المسماة بإعادة التأمين. وذلك لإمكانية تقبل أية أخطار مهما كان حجمها، وفي نفس الوقت يحق لشركات إعادة التأمين الأولى أن تعيد المخاطر المؤمن عليه مسبقاً لعدة شركات^{١٣}.

^{١١} معمر حيتالة، النظام القانوني لإعادة التأمين البحري، الطبعة الأولى، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٢٠، ص ١٣، ص ١٤.

^{١٢} حمزة السيد خالد، تقييم إعادة تأمين الحريق، دبلوم التأمين، قسم الدراسات العليا بكلية التجارة، جامعة القاهرة، ١٩٨٥م، ص ١ و ص ٢.

^{١٣} سليمان بن إبراهيم بن ثنيان، التأمين وأحكامه، دار ابن حزم، بيروت، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣، ص ٧٤.

ومن هنا فإن مفهوم إعادة التأمين يعني قيام شركة التأمين بتأمين نفسها لدى شركة أخرى ضد خسائرها التي قد تنشأ من وثائق التأمين التي تصدرها، فإذا كانت شركة التأمين تقدم حماية إلى جمهور المؤمن لهم بأن تعوضهم ضد خسائهم، فإنها تحتاج إلى من يقدم لها الحماية ضد هذه الخسائر التي قد تكون معاكسة ومخالفة للتوقعات في بعض السنوات مما يؤدي إلى تهديد استقرارها المالي^{١٤}. فهي عملية مقاسمة للمسؤولية عن الخطر المؤمن منه ونتائجه بين شركة التأمين التي توصف بالشركة المسندة (The ceding company). والتي نسميها بالمؤمن المباشر، وبين شركة متخصصة في إعادة التأمين والتي توصف بالمؤمن المعيد (The Reinsure)^{١٥}. ويتم إعادة التأمين بين طرفيها بغض النظر عن علم أو موافقة المؤمن له؛ كونها علاقة مباشرة وبالتالي فلا يحق له الرجوع على شركة إعادة التأمين، حيث تؤسس عملية إعادة التأمين على توزيع مخاطر المسؤولية عن الخطر المعاد تأمينه بحيث يتحمل المؤمن المباشر جزء من هذه المخاطر ويحول باقي المخاطر إلى المؤمن المعيد في مقابل جزء من الأقساط التأمينية^{١٦}.

ويتم إعادة التأمين الصحي عن طريق تقاسم الأخطار والخسائر الناتجة عن ذلك بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، وفي الواقع العملي فإن هذا التقاسم يمكن أن يكون (تقاسم نسبي أو غير نسبي أو تقاسم خسارة حدية). وإعادة التأمين الصحي لا تقتصر على (إعادة التأمين الاتفاقي) بل يمكن أن يمتد إلى إعادة التأمين بالطريقة الاختيارية. علماً بأن التغطية بإعادة التأمين الاختيارية ليست تغطية تلقائية، بل تكون محصورة بعقد منفرد، وفي هذه الحالة فإن للمؤمن المعيد الحرية في القبول أو الرفض^{١٨}. وهناك مفهوم لإعادة التأمين التجاري لدى الفقه يعبر عنه بأنه: (عقد تأمين لشركة تأمين وفيه يلتزم معيد التأمين بتحمل كل أو بعض المخاطر المتوقع حدوثها والتي تم تغطيتها من قبل المؤمن المباشر لصالح المؤمن لهم)^{١٩}. وإعادة التأمين في المخاطر البحرية تشابه إعادة تأمين أي أخطار أخرى، فكثيراً ما يلجأ المؤمن المباشر في التأمين البحري إلى المؤمن المعيد لتوزيع الخطر البحري المؤمن منه بطرق مختلفة تراعى فيها طبيعة الأخطار والتفاوت في

^{١٤} نبيل محمد مختار، إعادة التأمين، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٥م، ص ٢.

^{١٥} بهاء بهيج شكري، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الثانية، ١٤٣٢هـ-٢٠١١م، ص ٢٥.

^{١٦} يوسف حمومي، النظرية العامة للتأمين دراسة تأصيلية في الفقه والقانون والقضاء، دار نشر المعرفة، المغرب، ٢٠٢١م، ص ٧٤.

^{١٧} وكما هو معروف أن إعادة التأمين قد يكون الاتفاق بشأنه في بعض الأحيان لتغطية محددة في الأخطار المراد إعادة تأمينها، ومن باب اهتمام المؤمن المباشر في تغطية جميع المخاطر وبدون أن تلحقه خسارة محققة فيمكنه والحالة هذه الركوز إلى معيدي التأمين لبقية فروع التأمين الأخرى؛ كون شركات إعادة التأمين تمارس أعمالها على صعيد دولي خصوصاً في الخسائر الكبيرة المتعلقة مثلاً بمخاطر النقل الجوي بسبب ضخامة وجسامة هذه المخاطر فضلاً عن تطور الثورة المعلوماتية والذكاء الاصطناعي المهيبة سيما في هذا الوقت الحاضر، أنظر فؤاد معلال، الوسيط في قانون التأمين دراسة تحليلية على ضوء مدونة التأمينات، الطبعة الثانية، دار الأفاق المغربية للنشر والتوزيع، الدار البيضاء، ٢٠٢٠م، ص ٩٠.

^{١٨} بهاء بهيج شكري، التأمين على الأشخاص، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، ١٤٤٠هـ، ٢٠١٩م، ص ٤٠٢.

وص ٤٠٤.

^{١٩} يوسف حمومي، النظرية العامة للتأمين دراسة تأصيلية في الفقه والقانون والقضاء، مرجع سابق، ص ٧٢.

أقيام تأمينها ومدى تحقق قاعدة الأعداد الكبيرة في محفظة هذه الأخطار^{٢٢}. كذلك فإن السمة الغالبة لعمليات إعادة التأمين الجوي هو إخضاعها لأحكام وشروط عقد التأمين المباشر منظوراً إليها في الإطار الذي يرسمه عقد إعادة التأمين. وقد أقر القضاء الإنجليزي صراحة (مبدأ الحلول الذي هو نتيجة مرتبة على الصفة التعويضية للالتزام المؤمن أو المؤمن المعيد في نطاق عقد إعادة التأمين، وفي حكم حديث لمجلس اللوردات قرر بأحقية المؤمن المعيد في الرجوع على الغير المتسبب في الضرر في حدود ما قام هو بسداد المؤمن)^{٢٣}.

وقد تعددت التعريفات الفقهية الخاصة بإعادة التأمين حيث عُرف بأنه: (نظام يهدف إلى ضمان المؤمن في تحمل جزء من المخاطر التي يغطيها تأمينياً، وضمان المؤمن له من خشية إفلاس المؤمن)^{٢٤}. كذلك عُرف بأنه: (نظام بمقتضاه يتمكن المكتب من التنازل عن جزء أو كل التأمينات إلى مكتب آخر، طبقاً لاتفاق سابق أو بحسب اتفاق فوري، ويطلق على عملية الاكتتاب الأول التأمين المباشر، ويطلق على الثانية إعادة التأمين)^{٢٥}.

ولقد جاء تعريف إعادة التأمين التكافلي في هيئة المحاسبات والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية بالبحرين بأنه: (العملية التي يتم يتحمل بموجبها معيدو التأمين مقابل اشتراك معين من الشركة، جميع أو بعض المخاطر التي قام المؤمن بالتأمين عليها، ولا تتأثر الحقوق القانونية للمؤمن له

^{٢٠} بهاء بهيج شكري، التأمين البحري في التشريع والتطبيق، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م، ص ٥٩٠.

^{٢١} وكما يحق للمؤمن المباشر إعادة التأمين على جزء معين من الاخطار والكوارث التي يقوم بتغطيتها، فيجوز للمؤمن في التأمين البحري إعادة جزء من الأخطار البحرية التي يمكن تغطيتها من جانب المؤمن المعيد، أنظر محمود سمير الشرقاوي، الخطر في التأمين البحري، الدار القومية للطباعة والنشر، القاهرة، ١٣٨٥هـ - ١٩٦٦م، ص ١٧٣.

^{٢٢} أشير لهذا الحكم نقلاً عن كتاب المؤلف حسن يوسف محمود عليوة، التأمين من مسؤولية الناقل الجوي الدولي للأشخاص، دراسة قانونية خاصة، مع التطبيق على مؤسسة مصر للطيران، دار الكتب القانونية، دار شتات للنشر والبرمجيات، القاهرة، ٢٠١٠م، ص ٢٧٥، و ص ٢٧٦.

^{٢٣} صلاح محمد سليمة، تأمين المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البحري ودور نوادي الحماية والتعويض "دراسة مقارنة"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٧م، ص ٤٠٩.

^{٢٤} سلامة عبد الله، الخطر والتأمين الأصول العلمية والعملية، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٤م، ص ٤٣٣. ويعرف أيضاً بأنه: (تأمين الأخطار التي سبق تأمينها، أو جزء منها، أو هو تخلص المؤمن من كل الأخطار التي يضمنها أو بعضها، بإعادة تأمينها إلى آخرين)، أنظر محمد شريف عبد الرحمن، محمد شريف عبد الرحمن، عقد التأمين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٤٣٣هـ - ٢١٤. وتدعى العملية التي تتولاها شركة التأمين (وهي تأمين المبلغ الزائد عن طاقتها لدى مؤمنين آخرين بعملية إعادة التأمين). وتسمى الشركة (بالهيئة المضمونة أو المؤمن الأصلي أو المؤمن المباشر، بينما تسمى الشركات التي أعيد التأمين لديها بهيئات إعادة التأمين أو الهيئات المشتريّة أو الهيئات المتنازل لها أو الهيئات الضامنة). وفي هذه الحالة يحق للشركة المعاد لديها التأمين بإعادة التأمين لدى (شركة تأمين ثالثة) وبالتالي يمكن أن يقال عنها مثل موقف المؤمن المباشر، وتسمى العملية في هذه الحالة (بالتأمين على إعادة التأمين)، أنظر عبد العزيز فهمي هيكل، مبادئ في التأمين، الدار الجامعية، بدون مكان نشر، ١٩٨٥م، ص ١٨٥. وإعادة التأمين أو (تأمينه من الناحية الفنية) هي قيام المؤمن المباشر بإبرام عملية مع مؤمن آخر يسمى (معيد التأمين أو مثني التأمين)، ويسمى المؤمن المباشر في هذه العملية المؤمن له، وبموجبه يحمي نفسه من أي اختلال في عملياته التأمينية وقائمة الدخل لديه والتي قد تنشأ بسبب وقوع كوارث بسبب عدم دقة الإحصاءات، فيتحمّل المؤمن المعيد جزءاً من أعباء هذه الكوارث، في مقابل قدر أو نصيب معين من الأخطار المعاد تأمينها أو كامل تلك الأخطار)، أنظر إبراهيم أبو النجا، التأمين في القانون الجزائري، الجزء الأول، الأحكام العامة طبقاً لقانون التأمين الجديد الصادر سنة ١٩٨٠م، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ١٩٨٣م، ص ١٢٧، ص ١٢٨.

بعملية إعادة التأمين، وتكون الشركة التي قامت بالتأمين أصلاً على المؤمن له مسؤولة أمامه عن دفع أي التزامات طبقاً لشروط وثيقة التأمين)^{٢٥}.

وتعتبر إعادة التأمين صورة من صور التأمين. والواضح انطباق جل من المبادئ والأحكام والتطبيقات التي تتعلق بمهام وأعمال التأمين المباشر، على عملية إعادة التأمين. إذ أن المؤمنين المباشرين ومعيدي التأمين معنيين بذات الوقت بالحوادث المحتمل وقوعها في المستقبل، والتي ينتج عنها خسائر في الأشخاص والممتلكات. حتى في عمليات الاكتتاب في إعادة التأمين، يؤخذ في الاعتبار احتمال وقوع الخسائر في المستقبل وحجم الخسارة المتوقعة. والقواعد الفنية والقانونية التي تحكم عقود التأمين المباشر. ومع ذلك، توجد لعملية إعادة التأمين بعض المبادئ والأحكام الخاصة بها والتي تختلف عن التأمين المباشر^{٢٦}. وتعد عملية إعادة التأمين من قبيل الحماية والتسهيلات لعمليات التأمين المختلفة العائدة لشركات التأمين المباشرة؛ إذ أن الهدف منها تنمية محفظة التأمين، ووسيلة لزيادة الطاقة الاستيعابية لهذه الشركات عند تأمينها لأية أخطار أو كوارث، وكذلك دعماً للاقتصاد^{٢٧}.

كذلك فإن إعادة التأمين تعتبر عملية داخلية بحتة تتعقد بين طرفين يعدان من محترفي التأمين وهما المؤمن المباشر والمؤمن المعيد^{٢٨}. فإذا كان المؤمن المباشر يقدم ضماناً للمستأمن في عقد التأمين الأصلي ومن ثم يقوم بتغطيته عن الخسائر الذي تعرض لها المستأمن، فمن الطبيعي أن تحتاج شركة التأمين لهذه الحماية عند تعرضها لأية خسائر أو كوارث قد تكون معاكسة ومخالفة للتوقعات في بعض السنوات مما يؤدي إلى تهديد استقرارها المالي^{٢٩}.

والواضح أن فن نشاط إعادة التأمين يمارس في بعض الأحيان كعملية دولية، وبذلك تكون المقاصة في المخاطر، لا فحسب بين الفروع المتعددة في البلد الواحد، بل أيضاً بين البلاد المتعددة، وبذلك

^{٢٥} مشار إليه في كتاب النظرية العامة للتأمين دراسة تأصيلية مقارنة في الفقه والقانون والقضاء، للدكتور يوسف حمومي، مرجع سابق، ص ١٤٤، كذلك أشار له الدكتور رياض منصور الخلفي، قوانين التأمين التكافلي، الأسس الشرعية والمعايير الفنية، دراسة معيارية لأغراض تقنين أعمال شركات التأمين التكافلية، بحث مقدم لمؤتمر التأمين التعاوني، أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة الإسلامية منه، بالتعاون بين الجامعة الأردنية ومجمع الفقه الإسلامي الدولي والمنظمة الإسلامية للتربية والعلوم والثقافة (إيسيكو) والمعهد الإسلامي للبحوث والتدريب (عضو مجموعة البنك الإسلامي للتنمية) ٢٦-٢٨ ربيع الثاني ١٤٣١هـ، الموافق ١١-١٢ أبريل ٢٠١٠م، ص ٤٤.

^{٢٦} محمد شريف عبد الرحمن، عقد التأمين، مرجع سابق، ص ٢١٣، وسوف نوضح هذه الأحكام الخاصة في الفصل الثاني من هذه الأطروحة.

^{٢٧} أحمد وجدي زريق وفؤاد إبراهيم الجوهري، إعادة التأمين، جمهورية مصر العربية، وزارة التربية والتعليم، شركة مطابع الدار البيضاء، القاهرة، ٢٠٠٠م، ص ١٠، ص ١١. إذاً فإن إعادة التأمين، وسيلة تقنية تسمح للمؤمن المباشر باجتناّب الفروق المحتملة، وتحقيق أفضل توزيع وتفرّيق للأخطار الكبيرة، لذا اعتبرت إعادة التأمين جزءاً لا يتجزأ من تقنية التأمين، أنظر راشد راشد، التأمينات الجزائرية المؤرخ في ٠٩ أوت ١٩٨٠م، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، بدون تاريخ الطبعة، ص ٢٧.

^{٢٨} جلال محمد إبراهيم، التأمين "دراسة مقارنة"، بين القانون المصري والقانونين الكويتي والفرنسي، دار النهضة، القاهرة، ١٩٩٤م، ص ٦٥.

^{٢٩} نبيل محمد مختار، التأمين البحري سفن -جضائع- نولون، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٩م، ص ٤٩١.

تكون هذه العملية على المستوى الدولي منتشرة وتقيم على أسس ثابتة ومستقرة، فكلما اتسعت دائرة المقاصة في المخاطر كلما كان تقدير احتمالات وقوع المخاطر أقرب إلى الحقيقة^{٣٠}.

لذا فإن إعادة التأمين ثلاثة أوجه، فمن الناحية القانونية هي عقد يلقي على عاتق كل طرف من أطرافه مجموعة من الالتزامات والحقوق القانونية. وأما من الناحية الفنية فإن عملية إعادة التأمين تتناول كيفية تسوية الخسارة المعاد تأمينها من قبل المؤمن المباشر، وبذلك تعد من هذه الناحية الفنية فرعاً مستقلاً من التأمين. وأخيراً من الناحية الاقتصادية فإن إعادة التأمين تسهم في زيادة العوامل الاقتصادية المختلفة التي تؤثر فيها^{٣١}.

ويمكن أن نستنتج معه أن جميع ما ذكر تعتبر صحيحة في تعريفها لإعادة التأمين، إلا أنه من المناسب الإشارة إلى أن الأدق في تعريفات إعادة التأمين هو ما جاء في المؤلف المعنون بإعادة التأمين للدكتور عبدالودود يحيى كونه جامع مانع لتعريف إعادة التأمين إذ جمعت ثلاث علاقات أساسية لتلك العمليات فهو يمكن اعتباره عقد أو اتفاق قانوني يجمع الالتزامات المتبادلة بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، وأن هذه العلاقة تربطها علاقة فنية تتيح لشركات التأمين الاستفادة حرة القيام بعمليات التأمين في سوق التأمين، وأخيراً تعتبر عمليات إعادة التأمين لها ثقل في اقتصاد أي دولة سواء بنجاح تلك العمليات أو خسارتها.

ومن خلال ما تم استعراضه عرفنا ماهية إعادة التأمين واجماع شراح قانون التأمين على تعريف شبه موحد، فإني أخلص إلى أنه يمكن أن نعرف إعادة التأمين بأنها علاقة قانونية بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد يلتزم بموجبه الأخير بتحمل جزء من المخاطر المؤمن عليها من قبل المؤمن المباشر، وذلك مقابل قسط يُعرف بقسط إعادة التأمين.

وفي المبحث التالي سيتم إيراد لتعريف عقد إعادة التأمين وخصائصه في المطلب الأول، أما المطلب الثاني فسيكون عن أشكال إعادة التأمين وصوره.

^{٣٠} عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السابع (٢)، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٠م، ص ١١٢١.

^{٣١} عبد الودود يحيى، إعادة التأمين، الطبعة الأولى، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، ١٩٦٣م، ص ١، ص ٣.

المطلب الأول

تعريف عقد إعادة التأمين وخصائصه

سوف نقسم الحديث في هذا المطلب عن تعريفات لعقد إعادة التأمين وما يتضمنه من تعريفات وذلك من خلال الفرع الأول ثم نتناول خصائص عقد إعادة التأمين وذلك في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف عقد إعادة التأمين

سوف نبين في هذا الفرع التعريف اللغوي والتشريعي والقضائي والفقهية لعقد إعادة التأمين وذلك من خلال الفقرات التالية:

أولاً: التعريف اللغوي لعقد إعادة التأمين

" إن مصدر الإعادة في اللغة إلى الفعل أعاد، ومن عَادَ يَعُودُ عودةً وعوداً، ويقال استعدته الشيء بمعنى أعاده، إذا سألته أن يفعله ثانياً، كما يقال عاد الشيء أي يعودُ عوداً ومعاداً أي رجع، وقد يرد بمعنى صار"^{٣٢}.

والتأمين من الناحية اللغوية من (الأمن والأمن، كصاحب: ضدّ الخوف، أمن، كفرح، أمناً وأماناً، بفتحهما، وأمناً وأمنةً، محرّكتين، وإمناً، بالكسر، فهو أمنٌ وأمينٌ، كفرح وأمير. ورجلٌ أمانةً، كهزمة ويحرك: يأمنه كل أحدٍ في كل شيء، وقد آمنه وأمنه. والأمن، ككتف: المستجير ليأمن على نفسه. والأمانة والأمنة: ضدّ الخيانة، وقد آمنه، كسمّ، وأمنه تأميناً وأئتمنه واستأمنه، وقد أمن، ككرم، فهو أمينٌ وأمانٌ، كرمّان: مأمونٌ به ثقة. والإيمان: الثقة، وإظهار الخضوع، وقبول الشريعة. والأمين/ القوي، والمؤتمن والمؤتمن، ضدّ، وصفة الله تعالى)^{٣٣}. وترجع كلمة التأمين إلى أصلها الفعل (أمّ) في صيغة المضارع المعلوم منسوب لضمير المفرد المؤنث (أنت) وجدره (مّم) وتحليلها (ت+أم+ين)^{٣٤}. فالمعنى اللغوي للتأمين مشتق من الأمن الذي هو زرع الثقة والاطمئنان ونبذ الخوف.

وبالتالي فإن المعنى الأقرب إلى المعاني اللغوية لإعادة التأمين هو إتيان الشيء مرة أخرى؛ كون أن إعادة التأمين "تأمين ثانٍ بين المؤمن (شركة التأمين) و(معيد التأمين)، يختلف عن التأمين

^{٣٢} للإمام العلامة ابن منظور، لسان العرب، دار إحياء التراث العربي ومؤسسة التاريخ العربي، الجزء التاسع، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٨هـ، ١٩٩٧م، ص٤٥٨، وص ٤٦٠.

^{٣٣} مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، القاموس المحيط، تحقيق مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الثامنة، ١٤٢٦هـ، ٢٠٠٥م، ص ١١٧٦.

^{٣٤} الموقع الإلكتروني لمعجم المعاني الجامع، تاريخ الزيارة في ٧ يناير ٢٠٢٥م، <https://www.almaany.com>

الأول بين المستأمن والمؤمن"، وبذلك فإنه يمكن القول تناسب الإعادة في اللغة ومعنى إعادة التأمين كعقدٍ اصطلاحى^{٣٥}.

ثانياً: التعريفات التشريعية لعقد إعادة التأمين

فقد جاء تعريف إعادة التأمين في قانون التأمين الفرنسي وذلك في المادة (٣١٠-١-١) والتي نصت بأنه: (نشاط مؤسسة، بخلاف وسيلة التوريق المذكورة في المادة، والتي تتكون من قبول المخاطر التي تم التنازل عنها، إما من قبل شركة تأمين أو شركة إعادة تأمين أخرى أو صندوق تقاعد مهني إضافي)^{٣٦}.

وفي قانون التأمين الموحد المصري والذي عرّف عقد إعادة التأمين في المادة الأولى منه على أنه: (عقد يلتزم بمقتضاه معيد التأمين بأن يعوض الطرف الثاني المؤمن وهو شركة التأمين عن كل أو جزء من الخسارة التي يتحملها بموجب عقد التأمين الأصلي، وذلك في مقابل التزام الطرف الثاني بسداد قسط إعادة التأمين إلى معيد التأمين)^{٣٧}.

وقد حددت اختصاصات هيئة التأمين السعودي^{٣٩} في المادة الثالثة من نظام هيئة التأمين الصادر بقرار مجلس الوزراء السعودي رقم ٨٥، المؤرخ في ٢٨ محرم ١٤٤٥هـ، والتي نصت على أن: "تهدف الهيئة إلى تنظيم قطاع التأمين في المملكة والإشراف والرقابة عليه بما يدعمه ويعزز من فاعليته، وتعمل على تنمية الوعي التأميني، وحماية حقوق المؤمن لهم والمستفيدين، واستقرار قطاع التأمين، والمساهمة في الاستقرار المالي، وتعزيز وتنمية قطاع التأمين، والعمل على ترسيخ مبادئ

^{٣٥} فواز بن عبدالعزيز بن يحيى السليم، إعادة التأمين دراسة فقهية تطبيقية، دار الميان للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٤٦هـ، ٢٠٢٥م، ص ٢٧.

^{٣٦} قانون التأمين الفرنسي الصادر بتاريخ ١٣/٠٦/٢٠٠٨م. كما عرفت المادة (٤) من قانون التأمينات الجزائري إعادة التأمين بأنه: (عقد أو معاهدة إعادة التأمين اتفاقية يضع بموجبها المؤمن أو المتنازل على عاتق شخص معيد للتأمين أو متنازل له جميع الأخطار المؤمن عليها أو جزءاً منها". وفي مدونة التأمينات المغربية عرفت إعادة التأمين التكافلي في المادة الأولى منها بأنها: "عملية إعادة تأمين تتم وفق الآراء بالمطابقة الصادرة عن المجلس الأعلى، بهدف تغطية الأخطار المنصوص عليها في اتفاقية إعادة التأمين التكافلي بواسطة صندوق إعادة التأمين التكافلي، يسير مقابل أجره التسيير، من طرف مقاوله للتأمين وإعادة التأمين معتمدة لمزاولة إعادة التأمين التكافلي. ولا يمكن بأي حال من الأحوال أن يترتب قبض أو أداء أي فائدة على عمليات إعادة التأمين التكافلي وعلى نشاط تسيير صندوق إعادة التأمين التكافلي من لدن مقاوله للتأمين وإعادة التأمين".

^{٣٧} قانون التأمين المصري الموحد الصادر برقم ١٥٥ لسنة ٢٠٢٤م، والمنشور بالجريدة الرسمية بالعدد ٢٧ مكرر (ج) في ١٠ يوليو ٢٠٢٤م.

^{٣٨} ففي قانون تنظيم هيئات الضمان اللبناني الصادر بالمرسوم رقم ٩٨١٢، المؤرخ في ٤ آيار ١٩٦٨م، فقد عبر عن شركة التأمين وإعادة التأمين بشركات الضمان وإعادة الضمان بحسب المادة (١) من ذات القانون. وفي قانون الموجبات والعقود اللبناني الصادر في سنة ١٩٣٢م، فقد أورد إشارة لأحقية الضامن إعادة ضمانه في عقد مستقل أو عدة عقود، وذلك بالنص على أنه: (يجوز للضامن أن يضمن عند الغير المخاطر التي ضمنها. ويجوز أن يشمل التضمين عقد ضمان معين، أو عدة عقود، أو جميع العقود التي عقدها الضامن وفي جميع الأحوال يكون الضامن وحده مسؤولاً تجاه المضمون).

^{٣٩} الجدير بالذكر إلى أنه وقبل انشاء هيئة التأمين المعنية بسوق وصناعة التأمين أن مؤسسة النقد العربي السعودي (سابقاً) البنك السعودي المركزي (حالياً) كانت تقوم بإصدار العديد من اللوائح جميعها تعني بتنظيم صناعة التأمين في المملكة العربية السعودية من الناحية الإشرافية والإدارية ولا تتعلق بالأمور الموضوعية، وهذه اللوائح متعددة منها على سبيل المثال لا الحصر: اللائحة التنظيمية لأعمال إعادة التأمين، لائحة الاسناد الخاصة بشركات التأمين وإعادة التأمين وأصحاب المهن الحرة، ولائحة عمليات التأمين الالكتروني، واللائحة التنظيمية لسلوكيات سوق التأمين، وكانت تهتم بجميع شركات التأمين بل وحتى شركات إعادة التأمين، كما أن هذه اللوائح كانت تقرر في نصوصها النظامية بأنه توجد مبادئ عامة ومعايير تلتزم بها شركات التأمين وإعادة التأمين، بما في ذلك فروع شركات التأمين وإعادة التأمين الأجنبية العاملة في السوق المحلية وشركات المهن الحرة عند ممارستها أعمال إعادة التأمين للمزيد من الاطلاع على هذه اللوائح يمكن الدخول على الموقع الالكتروني لهيئة التأمين | ia.gov.sa.

العلاقة التعاقدية التأمينية وأركانها"، علاوة على ذلك فإن الهيئة ستقوم بممارسة الاختصاصات والمسؤوليات التي كان يمارسها مجلس الضمان الصحي التعاوني^{٤٠}، وستكون تبعية الأمانة العامة للجان الفصل في المنازعات والمخالفات التأمينية لهيئة التأمين.

وقد جاء تنظيم موضوع إعادة التأمين في اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين التعاوني الصادرة بقرار معالي وزير المالية رقم ٥٩٦/١، المؤرخ في ١ ربيع الأول ١٤٢٥هـ، إذ ورد تعريف إعادة التأمين في الفقرة (٨) من اللائحة التنفيذية بأنه: (تحويل أعباء المخاطر المؤمن عليها من المؤمن إلى معيد التأمين، وتعويض المؤمن من قبل معيد التأمين عما يتم دفعه للمؤمن لهم إذا تعرضوا للضرر أو الخسارة). وعرفت الفقرة (١٥) من ذات المادة معيد التأمين بأنه: (شركة التأمين و/أو إعادة التأمين التي تقبل إعادة التأمين من مؤمن آخر). كما جاءت تعليمات تغطيات التأمين البحري لتعريف إعادة التأمين في فقرته (٢) من المادة الثالثة بأنه: (تحويل أعباء المخاطر المؤمن عليها من المؤمن إلى معيد التأمين)^{٤١}.

كما أنه لا يفوتني أن أشير إلى أنه قد صدر مؤخراً مشروع نظام التأمين السعودي والذي كان تاريخه في يونيو ٢٠٢٥م إلا أنه لم تكتمل مراحله النهائية لإصداره، وقد أثرت أن أتناول بعض المصطلحات التي لم تكن موجودة في نظام مراقبة شركات التأمين التعاوني ولا ولائحته التنفيذية، والمتعلقة بإعادة التأمين، فمن هذه المصطلحات، أعمال إعادة التأمين والذي جاء تعريفه في الباب الأول-الأحكام التمهيدية- وفي المادة الأولى منه حيث نصت بأنه: "تنفيذ عقد تأمين يكون موضوعه إعادة تأمين لعقد تأمين قائم"، كما يوجد مصطلح آخر في هذا المشروع وهو شركة إعادة التأمين المُقيّد، إذ جاء تعريفه: "شركة إعادة التأمين التي تهدف حصراً إلى تقديم تغطية إعادة

^{٤٠} للتوضيح فإن مجلس الضمان الصحي التعاوني بالمملكة العربية السعودية صدر بموجب قرار مجلس الوزراء رق (٧١)، المؤرخ في ٢٧ ربيع الآخر ١٤٢٠هـ، وكان يهدف إلى تقديم الرعاية الصحية لجميع المقيمين غير السعوديين بالمملكة، وربما سيتم تطبيقه على المواطنين بقرار من مجلس الوزراء، ويمكن معرفة هذا النظام ولائحته التنفيذية على الموقع الإلكتروني [الأنظمة واللوائح\(chi.gov.sa\)](http://chi.gov.sa).

^{٤١} كما جاءت اللائحة التنفيذية بالتزام على الشركة -أي الشركة المساهمة العامة التي تزاوّل التأمين أو إعادة التأمين أو كليهما بحسب تعريفها في المادة الأولى من ذات اللائحة، وذلك عندما نصت في المادة (١٨) بأن: (على الشركة موافاة المؤسسة بنسخ من اتفاقيات إعادة التأمين بشكل سنوي، وللمؤسسة إبداء الملاحظات على هذه الاتفاقيات وطلب تعديلها إذا تطلب الأمر ذلك). كما أوجبت التزاماً في فقرتها (٢) بأن على الشركة: (الالتزام بإعادة تأمين ما نسبته (٣٠%) ثلاثين بالمئة من مجموع الاشتراكات على الأقل داخل المملكة عند إعادة التأمين). كما أنه من المناسب أن نشير إلى لائحة الاسناد الخاصة بشركات التأمين وإعادة التأمين وأصحاب المهن الحرة، بالرغم من أن هذه اللائحة لا تتعلق بالموضوع الأساس لهذه الأطروحة لكنها متعلقة بالإجراءات الإدارية والإشرافية على شركات التأمين وشركات إعادة التأمين ومزاوولي المهن الحرة، ومن خلال تجربة عملية فإن هذه اللائحة لها علاقة مباشرة بالإجراءات التي تمس مصالح الشركات لأطراف خارجية منها على سبيل المثال لا الحصر مسائل الاكتتاب وسوق الأسهم وتسويق والإعلان عن وثائق التأمين. حيث حددت هذه اللائحة المتطلبات النظامية على شركات التأمين و/أو إعادة التأمين وأصحاب المهن الحرة عندما تقوم بإبرام أو ترغب في التعاقد وذلك بإعداد (ترتيبات إسناد مهام إلى جهات خارجية). وقد هدفت هذه اللائحة إلى (وضع ضوابط لتنظيم العلاقة بين شركات التأمين و/أو إعادة التأمين وأصحاب المهن الحرة من جهة وبين الأطراف الثالثة المسندة إليهم المهام من جهة أخرى لضمان عدم تأثير هذه العلاقة على التزام شركات التأمين و/أو إعادة التأمين وأصحاب المهن الحرة بأحكام الأنظمة واللوائح التي تنظم قطاع التأمين في المملكة، إضافة إلى عدم إضرار هذه العلاقة بحقوق حاملي الوثائق)، وذلك استناداً للفقرات الأربعة من الجزء الأول من اللائحة.

التأمين للمخاطر المتعلقة بالشركة الأم أو المجموعة". وحسناً فعل المنظم السعودي عندما أكد بأن عقد التأمين هو الأساس الذي يسبق عقد إعادة التأمين^{٤٢}.

هذا من جهة قوانين التأمين المقارنة، أما من جهة القوانين المدنية، فقد جاءت هذه القوانين بأهمية قيام شركات التأمين بإعادة التأمين على جزء من عمليات التأمين، وقد أعطت المادة (٣٤٤) من قانون التجارة البحري المصري أحقية المؤمن المباشر في إعادة التأمين عندما نصت على أنه: (في حالة إعادة التأمين لا يكون للمؤمن له أن يتمسك بعقد إعادة التأمين الذي يبرمه المؤمن)^{٤٣}.

وعبرت المادة (٦٩٢) من القانون المدني البحريني عن أحقية المؤمن في جميع الأحوال في إعادة تأمين المخاطر لدى الغير، ومع ذلك يظل ملتزماً ومسؤولاً تجاه المؤمن له أو المستفيد^{٤٤}.

كما أقرت الفقرة (٢) من المادة (٢٩٧) من النظام البحري التجاري السعودي عقد إعادة التأمين لكن دون تعريف له أو تنظيمه موضوعياً عندما نصت على أنه: (لا يحق للمؤمن له أن يتمسك بعقد إعادة التأمين الذي يبرمه مع المؤمن)^{٤٥}.

وبعد هذه اللوحة الموجزة عن عقد إعادة التأمين وتعريفاته لدى شراح عقد التأمين وما جاءت به القوانين المقارنة، يتبين أن تعريفات الشراح قد اتفقت على تعريف متقارب لإعادة التأمين، ومن جهة القوانين فالواضح أن كل القوانين المقارنة بما فيها النظام السعودي قد اتفقت على تعريف متقارب أيضاً وهو أن الكيان القانوني لإعادة التأمين يتخذ شكل الشركات النظامية أو مؤسسة أو هيئة تتعاقد باسمها مع شركة التأمين لقبول خطر معين ومتفق بشأنه بموجب عقد مبرم بين الطرفين.

ثالثاً: التعريفات القضائية لعقد إعادة التأمين

في القضية بين Stickel & Excen التي وقعت في عام (١٩٣٩م) نجد أنها قد تضمنت تعريفا لعقد إعادة التأمين، فقد قضت المحكمة فيها بأن عقد إعادة التأمين هو: (عقد يوافق أحد طرفيه

^{٤٢} هذا المشروع أصدره المنظم السعودي بتاريخ يونيو ٢٠٢٥، ولم تكتمل المراحل النهائية لإصداره ويتكون من عدد ١٠٨ مادة.
^{٤٣} قانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٠م. كما نصت المادة (٩) من قانون التأمين الإنجليزي على أن "يملك المؤمن بمقتضى عقد التأمين البحري مصلحة تأمينية في الخطر الذي يغطيه فيجوز له أن يعيد تأمينه. وما لم تنص وثيقة التأمين على خلاف ذلك، فإن المؤمن الأصلي ليس له حق أو مصلحة في إعادة التأمين هذا"، كما تناولت المادة (٢٧٤) من قانون التجارة البحري الكويتي على عقد إعادة التأمين وترك الحرية في ابرامه للمؤمن المباشر كذلك نص قانون التجارة البحري الأردني في مادته (٣١٩) على عقد إعادة التأمين البحري بقوله "يجوز للمؤمن أن يعيد تأمين المخاطر التي أمنها لدى شخص آخر وتخضع إعادة التأمين لأحكام هذا الباب ويبقى المؤمن الأول مسؤولاً وحده تجاه المؤمن له"، هذه المادة تقابلها المادة (٣١٦) من قانون التجارة البحري السوري، والمادة (٣١٦) من قانون التجارة البحري اللبناني، والمادة (٣١٩) من قانون التجارة البحري الليبي، والمادة (٣٣٥) من القانون البحريني.
^{٤٤} الصادر بمرسوم رقم (١٩) لسنة ٢٠٠١م، وهو ما يطابق ما جاء في نص المادة (٧٧٨) من القانون المدني الكويتي الصادر بالمرسوم رقم (٦٧) لسنة ١٩٨٠م.

^{٤٥} الصادر بقرار مجلس الوزراء السعودي رقم (١٩٧)، المؤرخ في ١٤٤٠/٠٤/٠٤هـ، المتوج بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٣)، المؤرخ في ١٤٤٠/٠٤/٠٥هـ.

نظير مقابل بتعويض الطرف الآخر بشكل كامل أو جزئي ضد خسارة أو مسؤولية على قدر الخطر الذي قام بالتأمين عليه الطرف الآخر بموجب عقد مستقل منفصل كمؤمن لطرف ثالث)^{٤٧}.

كما قضت محكمة التمييز البحرينية في أحكامها بتعريف لعقد إعادة التأمين وذلك بأنه: (... عقد تأمين يصبح فيه المؤمن مؤمناً له والمؤمن المعيد مؤمناً)^{٤٨}.

وقضت محكمة التمييز الكويتية بأن: (عقد إعادة التأمين - وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لقانون التجارة البحرية - هو التأمين الذي يعقده المؤمن مع مؤمن آخر لضمان ما يلتزم بدفعه للمؤمن له عند تحقق الخطر - ويقوم فيه المؤمن (الأصلي) بدور المؤمن له "ومعيد التأمين" بدور المؤمن، ويخضع لذات القواعد التي يخضع لها عقد التأمين، ويترتب عليه أن يكون للمؤمن (الأصلي) مطالبة "معيد التأمين" بتعويض التأمين المتفق عليه متى أثبت قيامه بدفع التعويض للمؤمن له (الأصلي) أو على الأقل أثبت التزامه بدفعه - دون أن يكون "لمعيد التأمين" مناقشة التسوية التي قام بها المؤمن (الأصلي) بل تكون ملزم له - كما لا تكون له علاقة تعاقدية مع المؤمن له (الأصلي)...) ^{٤٩}.

وقد كان للقضاء الأردني نصيب في تعريفه لإعادة التأمين وذلك عندما قضى بأن: (إعادة التأمين هو عقد يبرمه المؤمن مع شركة تأمين أخرى لتضمن المخاطر التي أمنها، وهذا العقد ليس تأميناً للبضاعة إذ لا علاقة بين صاحب البضاعة وبين المؤمن في عقد إعادة التأمين الذي نص في المادة (٣١٩) من قانون التجارة البحرية على المؤمن الأول أن يبقى مسؤولاً وحده تجاه المؤمن له وعلى هذا الأساس لا تنشأ مسألة استيفاء التعويض مرتين لاختلاف موضوع التأمين الأول عن موضوع إعادة التأمين إذ أن الأول هو تأمين البضائع والثاني هو تأمين المخاطر)^{٥٠}.

كما جاء في أحد الأحكام الصادرة عن محكمة التمييز الأردنية بأن: (ما توصلت إليه محكمة الدرجة الأولى (محكمة بداية عمان): "... بأن العقد فيما بين المدعية والمدعى عليها أو الاتفاق فيما بينهما على إعادة التأمين هو في حقيقته عقد تأمين... يتفق مع الأصول التي تقرها محكمة التمييز ومن حيث النتيجة)^{٥١}.

^{٤٧} عاليًا حلمي، إعادة التأمين معهد البحرين للدراسات المصرفية والمالية، الطبعة الأولى، البحرين، ٢٠٠١م، ص ٢، ص ٣.
^{٤٨} صدر هذا الحكم رقم (١٠٩) الطعن رقم ٣٥٨ لسنة ٢٠٠٥ بجلسة ١٣ مارس ٢٠٠٦، الموقع الإلكتروني للمجلس الأعلى للقضاء بمللكة البحرين، أحكام التمييز، <https://ahkam.sjc.bh>، وكان تاريخ الزيارة في ١٥ فبراير ٢٠٢٤م.

^{٤٩} أشير لهذا الحكم نقلاً عن كتاب المؤلف عبد الحميد إبراهيم الشافعي، القواعد العامة لعقد التأمين في القانون المدني الكويتي مع الإشارة إلى الأحكام المماثلة الصادرة من محكمة النقض المصرية، مرجع سابق، ص ١٠٦، ص ١٠٧.
^{٥٠} تمييز حقوق ٨٥/١٢٥ صفحة ٦٠٥ سنة ١٩٨٧م، نقلاً عن المحامي جمال مدغمش، مجموعة الاجتهاد القضائي، ٢٠٠٠، رقم الحكم (١٤٨).

^{٥١} القضية رقم (٢٠٢١/٥٢٨٧) المشار إليها في الموقع الإلكتروني "قاراك" التابع لمحكمة التمييز الأردنية، <https://qarark.com>، وتاريخ الزيارة كان في ١٥ مايو ٢٠٢٣م.

ونجد أن محصلة هذه الأحكام قد اعتبرت أن عقد إعادة التأمين هو في الأصل عقد تأمين ويكمن هدفه في تأمين جميع مخاطر المؤمن المباشر حيال وثائق التأمين التي يقوم بإبرامها مع المؤمن لهم. وتعكس هذه المحصلة رؤية وظيفية للعقد، فبينما يشترك العقدان في البنية العامة، إلا أن عقد إعادة التأمين يتميز باستقلاله من حيث الأطراف، والغاية، والضوابط القانونية، مما يُبرر اعتباره عقداً من نوع خاص، وإن كان يُبنى على ذات المبادئ التأمينية.

رابعاً: التعريفات الفقهية لعقد إعادة التأمين

تعددت التعاريف الفقهية لعقد إعادة التأمين، فقد عرّفه العلامة السنهوري بأنه: (عقد بين المؤمن المباشر (assurer direct) والمؤمن المعيد (reassure) بموجبه يحول الأول للثاني جزءاً من المخاطر التي يتحملها في نظير مقابل معين، مع بقاء المؤمن هو المدين وحده للمؤمن لهم)^{٥٢}.

وعُرف بأنه: (عقد بمقتضاه تلتزم إحدى شركات التأمين في تحمل أعباء المخاطر المؤمن منها لدى شركة أخرى). بمعنى قيام المؤمن المباشر بإعادة الخطر محل الإعادة مع المؤمن المعيد، فصحيح أن شركات التأمين لديها قدرات محددة مرتبطة بحجم رأس المال، والاحتياجات الفنية، وكذلك ارتباط نشاطها بالأسواق المحلية والعالمية، وكذلك المبالغ الكبيرة لتأمين مصافي البترول، والطائرات، والبواخر، والمشاريع الهندسية، إذ لا قيام لشركات التأمين بمفردها في أعمالها بدون إجراء عمليات الإعادة لدى شركات إعادة التأمين؛ حتى لا تتعرض للمخاطر والخسائر المالية، وبذلك تكون شركات إعادة التأمين هي السبيل لضمان استمرارية أعمال شركة التأمين بحكم طبيعة أعمالها المتنوعة سواء على المستوى المحلي أو الدولي، وحجم أعمالها^{٥٣}.

وكذلك عُرّف بأنه: (عقد بين شركة التأمين المباشرة وشركة إعادة التأمين تلتزم بمقتضاه شركة التأمين المباشرة بدفع حصتها من أقساط التأمين المستحقة لها من المستأمينين لشركة إعادة التأمين مقابل التزام شركة إعادة التأمين بتحمل حصة من المخاطر التي تلتزم بها شركة التأمين المباشرة)^{٥٤}.

وعرّفه الفقيه إيميريغون Emerigon بأنه: (عقد، بموجبه يضع المؤمن - مقابل قسط إعادة التأمين - على عاتق شخص آخر هو معيد التأمين مجموعة من الأخطار هو في الأصل مسؤولاً عنها. يتعلق الأمر بعقد جديد متميز عن العقد الأول الذي يربط المؤمن بالمؤمن له، والذي يبقى منتجاً لجميع آثاره)^{٥٥}.

^{٥٢} عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص ١١٢١.

^{٥٣} عبد العزيز خليفة القصار، إعادة التأمين العقبات والحلول، بحث مقدم لمؤتمر التأمين التكافلي، ١٤٢٧هـ، ٢٠٠٧م، ص ١٣ و ١٤.

^{٥٤} أحمد محمد سالم، إعادة التأمين وتطبيقاتها في شركات التأمين الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٥م، ص ١١٠، ١١١.

^{٥٥} ينظر لتعريف الفقيه الفرنسي إيميريغون Emerigon: Pierre M.J.BLANC, Op.cit., p.12. نقلاً عن معمر حيتالة، النظام القانوني لإعادة التأمين البحري، مرجع سابق، ص ١٨، ص ١٩.

كذلك تم تعريفه بأنه: (عقد مبرم بين المؤمن الأصلي والمؤمن المعيد بموجبه يحول الأول للثاني جزءاً من المخاطر التي يتحملها في نظير مقابل معين مع بقاء المؤمن الأصلي هو المدين قبل المؤمن لهم، وفي غالب الأحوال فيمكن للمؤمن الأصلي تأمين جل المخاطر للمؤمن المعيد مع التزامه كمؤمن للمؤمن له، كما يحق للمؤمن الأصلي من وجهة نظره ودراساته الحاجة إلى معيد ثان حتى يتمكن من تنفيذ التزاماته تجاه المؤمن له)^{٥٦}.

والملاحظ على ما سبق من التعريفات بأن أجمعت على أنه عقد الإعادة هو عقد يحمل في طياته الالتزامات القانونية والمتبادلة بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، إذ بأنها أخرجت لفظ الاتفاقية من تعريف عقد إعادة التأمين بينما الواقع العملي يشير إلى أنه يمكن أن تعرف بعقد أو اتفاقية.

وبعد استقراء ما سبق من تعريفات، فإنه يمكن القول بأن عقد إعادة التأمين هو عقد مبرم بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد يلتزم بموجبه الأخير بأن يعوض المؤمن المباشر من الأضرار والخسائر التي تنتج عن عقود التأمين الأصلية التي أبرمت مع المؤمن المباشر، وذلك مقابل قسط يسمى قسط إعادة التأمين، ويهدف هذا العقد إلى توزيع المخاطر وتعزيز قدرة المؤمن المباشر على الوفاء بالتزاماته المباشرة تجاه المؤمن لهم.

^{٥٦} عبد الحميد إبراهيم الشافعي، القواعد العامة لعقد التأمين في القانون المدني الكويتي مع الإشارة إلى الأحكام المماثلة الصادرة من محكمة النقض المصرية، الطبعة الأولى، دار الإيمان للطباعة، بدون بلد النشر، ٢٠١١م، ص ١٠٣. وأسماه البعض بعقد التضمين وعرفه بأنه: (عقد مبرم بين الضامن المباشر والضامن الثاني بموجبه يحول فيه الأول إلى الثاني المخاطر التي يتحملها لقاء مبلغ معين، مع بقاء الضامن الأول، المدين، المسؤول وحده تجاه المضمونين. فأهمية "تثنية الضمان أو التضمين" ترجع إلى تقسيم المخاطر؛ باعتبار أن شركات الضمان لا تعمل في بلد واحد، بل لها فروع متعددة، وطائفة منها مختصة بحقل التضمين)، انظر زهدي يكن، شرح قانون الموجبات والعقود، الجزء الخامس عشر في الضمان، الطبعة الثانية، بدون بلد النشر، بدون دار النشر، بدون سنة النشر، ص ٦٧، ص ٧٤. وفي تعريف آخر بأنه عقد إعادة الضمان إذ عُرف بأنه: "عقد تحيل بموجبه الشركة الضامنة، كل ما ضمنته من أخطار أو بعضه إلى شركة إعادة الضمان. وتكون مفاعيل هذا العقد محصورة بين الشريكتين المذكورتين، ولا تتعداهما إلى المضمون الأساسي الذي يبقى غريباً عن العقد بينهما. ولكن يحق للمضمون الأساسي الادعاء مباشرة على الشركة ضامنة الشركة التي ضمنته". وبذلك فيتعين على "الضامن الأول" الالتزام حيال "المضمون الأساسي"، انظر الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء السادس والعشرون، عقد الضمان (التأمين) عقد المقامرة والمراهنة عقد الدخل مدى الحياة، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٢٣، ص ٣٣.

الفرع الثاني: خصائص عقد إعادة التأمين

كما هو ثابت في القواعد العامة بأن العقود تنقسم من حيث التكوين إلى عقود رضائية وشكلية وعينية، فيكون العقد رضائياً كالبيع، والإيجار، والمقايضة، والإقراض، ويكون عقداً شكلياً كبيع العقار، وعقد الشركة، وعقد الزواج، كما قد يكون عقداً عينياً كالهبة في بعض التشريعات. ومن حيث الموضوع، فمن العقود ما يكون عقداً مسمى، أو عقداً غير مسمى، أو ما يكون عقداً بسيطاً أو عقداً مركباً. أما من حيث الأثر فقد يكون عقداً ذاتياً أو اتفاقاً منظماً، وإما أن يكون ملزماً للجانبين أو عقد ملزم لجانب واحد، وقد يكون عقد معاوضة أو تبرع. وأخيراً من حيث الطبيعة، فيكون عقد محدداً أو عقداً احتمالياً، وأما يكون عقداً فورياً أو عقد مستمراً، وإما يكون عقداً أصلياً أو عقداً تبعياً^{٥٧}. وقد جاء ذكر بعض التقسيمات للعقود في التقنين المدني الفرنسي، والتقسيم أقرب إلى عمل الفقيه منه إلى عمل المشرع، لذلك لم يتعرض له التقنين المصري، لا القديم ولا الجديد، كذلك لم تعرض له التقنينات الحديثة كالتقنين الألماني^{٥٨}. وبالتالي فلا يمكن القول بحصر العقود في قائمة أو قوائم محددة، وغاية ما يمكن القيام به في هذا الشأن إبراز أهم تقسيمات العقود وذلك من خلال أسس معينة تستند على هذه التقسيمات^{٥٩}. ولما كانت الحياة في تطور مستمر، ولما كان للأفراد الحرية في إنشاء ما يرونه من عقود، تبعاً لمبدأ سلطان الإرادة، فإن العقود لا تقع تحت حصر، ومن هنا نشأت صعوبة تقسيم العقود، وتحديد أنواعها^{٦٠}. وكما هو معروف فإن خصائص عقد التأمين المعروفة؛ التي تميزه عن سائر العقود المعروفة، فهي أنه عقد احتمالي، فضلاً عن أن عقد التأمين من العقود التي تتميز بمبدأ حسن النية والتي تعد من مستلزمات هذا العقد^{٦١}.

وبالتالي فإن عقد إعادة التأمين من العقود الرضائية التي يتم بموجبه تحويل جميع الأخطار إلى المؤمن المعيد بحسب الاتفاق المبرم بينه وبين المؤمن المباشر^{٦٢}.

وتبرز أهمية خصائص عقد إعادة التأمين في الاختلاف الجوهرى بينه وبين عقد التأمين المباشر الذي يكمن في أن الأول يُعد عقد إذعان بين المؤمن والمؤمن له؛ كون الأخير يسلم في الغالب بالشروط التي يبرمها مع المؤمن، بينما يملك المؤمن المباشر حق التفاوض وحماية مصالحه مع المؤمن المعيد، لذا نجد أن عقد إعادة التأمين لا يختلف كثيراً عن عقد التأمين لا في خصائصه

^{٥٧} عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، بدون طبعة، ١٩٨٨م، ص ١١١.
^{٥٨} عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول (١) نظرية الالتزام - الالتزام بوجه عام - مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٠م، ص ١٦٢.
^{٥٩} محمد حسن قاسم، القانون المدني - الالتزامات - المصادر، العقد، المجلد الأول (١)، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٨م، ص ٥٠.

^{٦٠} الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء الأول، أركان العقد، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٢٣، ص ٢٥.
^{٦١} محمد علي عرفة، أهم العقود الكبيرة، الكتاب الأول: في العقود الصغيرة، الناشر مكتبة عبد الله وهبة، مطبعة الاعتماد، مصر، ١٩٤٥م، من ص ٣٢٩ حتى ص ٣٣٧.

^{٦٢} شهد نصير سعدي، بحث استطلاعي في شركة التأمين العراقية العامة، عدد خاص بالمؤتمر الطلابي الأول، حدود المسؤولية وإعادة التأمين ودورها في زيادة الإنتاج التأميني، المعهد العالي للدراسات المحاسبية والمالية، جامعة بغداد، بدون سنة نشر، ص ١٠.

وآثاره؛ لأن أساس اعتماد كل من المؤمن المباشر والمؤمن المعيد على مبدأ حسن النية، كذلك أحقيتهما في المطالبة ببطلان عقد إعادة التأمين، طالما أنه انطوى على ارتكاب أحدهما الغش أو الخداع بحق المتعاقد الآخر أو التصريح الكاذب أو كتم المعلومات حول حقيقة الخطر، كذلك لا يختلف عقد إعادة التأمين عن عقد التأمين في أنهما عقد تعويض عن الأضرار بحيث لا يمكن بأي حال من الأحوال تجاوز التغطية التأمينية عن القيمة التأمينية المتفق عليها بين أطراف تلك العقود^{٦٣}.

وبعد أن بيّنت أهمية خصائص عقد إعادة التأمين في الاختلاف الجوهرى بينه وبين عقد التأمين المباشر، فإنه يمكن إجمال خصائص عقد إعادة التأمين على النحو التالي:-

١- عقد إعادة التأمين من العقود الرضائية

كما هو معروف في قواعد القانون المدني أن العقد الرضائي ينعقد بتراضي أطرافه، ولا يحتاج إلى شكل خاص لانعقاده، ويمكن في هذا العقد أن تشترط الكتابة في إثباته لا في انعقاده. فالكتابة إذا كانت لازمة لإثبات العقد، فإن العقد غير المكتوب يكون مع ذلك موجوداً، ويجوز إثباته بالإقرار أو اليمين، أما إذا كانت الكتابة ركناً شكلياً في العقد، فإن العقد غير المكتوب يكون غير موجود حتى مع الإقرار أو اليمين^{٦٤}.

وعقد إعادة التأمين من العقود الرضائية التي لا تستلزم شكلاً معيناً لإبرامها، فحتى وإن أبرم هذا العقد شفاهاً فيُعد صحيحاً وملزماً للطرفين، وبالتالي؛ فإن الكتابة ليست ركناً شكلياً في انعقاده، ولا يتطلب لانعقاده أية شكلية معينة. ومع قبول القضاء الانكلوسكسوني لهذا المبدأ، إلا أنه خالف أحياناً هذا المبدأ واعتبر الكتابة شرطاً لازماً لوجود هذا العقد؛ معللاً موقفه بأن هذه العقود (يراد بها تحمل تبعة دين الأغيار أو ضمانه)^{٦٥}.

ويلاحظ أن قانون الطوابع الإنكليزي (Stamp Act, 1891) قد ألزم بتوافر وثيقة تأمين مستوفية للرسم خلال مدة لا تزيد عن شهر من استلام القسط التأميني، ولكن لا يتصور من هذا أن يكون مصير العقد غير المكتوب هو البطلان. ذلك أن مخالفة الالتزام آنف الذكر ينحصر أثره في إيقاع الغرامة على المخالف دون التطرق إلى مسألة بطلان العقد. حيث أن المؤمن المعيد سيلتزم

^{٦٣} جاك يوسف الحكيم، المحور الرابع في إعادة التأمين، دراسة مقدمة إلى مؤتمر الجديد في مجال التأمين (الضمان) في لبنان والعالم العربي، الجزء الثاني، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٤:٢٦ نيسان ٢٠٠٦م، ص ١٧٩.

^{٦٤} عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، بدون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤م، ص ٣٥.

^{٦٥} صدر هذا الحكم في عام ١٩٥٧م، أشير إليه في كتاب المؤلف عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين، دراسة قانونية مقارنة، الطبعة الأولى، مطبعة دار المعارف، ١٩٨٣م، ص ٨٨، ص ٨٩.

بتعويض المؤمن المباشر بموجب العقد غير المكتوب في حالة قيام الأخير بإثبات العقد بأية وسيلة من وسائل الإثبات^{٦٦}.

وبذلك يمكن للمؤمن المباشر أن يتقدم بطلب لإبرام اتفاق مع المؤمن المعيد بمذكرة طلب التغطية على أن تتضمن هذه المذكرة الأخطار المراد التنازل عنها، قيمتها وطبيعتها، النسبة المحتفظ بها من قبل المؤمن والجزء المراد إسناده، أقساط التأمين والعمولات، وغيرها من البيانات التي تسمح للمؤمن المعيد بتقدير الخطر والتقرير بقبول الطلب أو رفضه، فإذا قبل المؤمن المعيد تم إبرام هذه الاتفاقية، وله أي المؤمن المعيد إرسال المذكرة أعلاه مع بعض التحفظات ومن ثم إبرام أي شكل من الأشكال المحددة في إعادة التأمين^{٦٧}.

ومن الأهمية بمكان الاتفاق على الأمور الجوهرية في عقد إعادة التأمين غير المكتوب، وإلا فلن يكون هناك عقد ملزم وصحيح عند عدم الاتفاق الصريح على المسائل الأساسية لهذا العقد، وهو ما قرره القضاء الأمريكي في قضية (Manchester F. Assu.Co.V.State Ins) (حيث لم يتفق في العقد الذي أبرم شفاهاً على مدة العقد والحصة المسندة ومبلغ التأمين والاقساط الواجبة على المؤمن، وهي أمور لا يعد العقد قائماً بدونها)^{٦٨}.

وأياً كان انعقاد العقد سواءً أكان الإيجاب والقبول صراحة أم شفاهاً، فيمكن استنتاجه من واقع الحال متى كانت نية الوقائع تتجه إلى إبرام عقد إعادة التأمين، وما هو ذهب إليه القضاء في قضية (National Surety Co. V Equitabele) حيث تشير تفاصيل وقائع هذه الدعوى إلى: (أن معيد التأمين قام باحتفاظ عقد إعادة التأمين دون أن يوقعه ويعيده إلى المؤمن كما هو معتاد، واستمر الحال على ذلك المنوال نحو ثلاث سنوات، كان المعيد خلالها يستحصل الأقساط المستحقة له وفقاً لذلك العقد غير الموقع، ثم بعد هذا طالب باسترجاع ما دفعه من تعويض مدعياً بوقوع خطأ أو سهو (Mistake) في أدائه. وذهب القضاء إلى رد دعوى المعيد معتبراً قيامه باستلام الأقساط قبولاً من جهته للعقد)^{٦٩}.

وقد أوجب القانون الفرنسي رقم ١٣ تموز ١٩٣٠م على رأي بعض الفقهاء إفراغ وثائق التأمين المتعلقة بغير الاخطار البحرية (Non Marine) في صيغة كتابية، إذ نص فيه على عدم سريانه على عقود إعادة التأمين، ومع ذلك ظلت هذه العقود صحيحة وملزمة بين أطرافها بالرغم من إبرامها شفاهاً في ظل هذا القانون، والقول نفسه ينطبق على التأمين البحري في القانون الإنكليزي

^{٦٦} عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٩٠.

^{٦٧} معمر حيتالة، النظام القانوني لإعادة التأمين البحري، مرجع سابق، ص ٧٤، ص ٧٥.

^{٦٨} أشير لهذا الحكم في كتاب المؤلف عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٩١، ولكن لم يظهر لي أن الحكم له رقم أو تاريخ.

^{٦٩} عدنان أحمد ولي، مرجع سابق، ص ٩١.

(Marine Insurance) حيث الحكم في ظله أن يكون العقد غير قابل للتنفيذ (Unforceable) عند عدم وجود الوثيقة المكتوبة والموقعة. وفي المقابل فإن هناك تشريعات قد رأت حسم أي نزاع بهذا الصدد فقضت (بأن الوثيقة لا تكون ضرورية في إعادة التأمين، كما هو الشأن في قانون التأمين الخاص بولاية كاليفورنيا، وهو ما يفهم منه امكان إبرام عقد التأمين دونما حاجة إلى افراغه بصيغة مكتوبة)^{٧٠}.

والحقيقة أن القاعدة اليوم هي رضائية العقود خلاف ما كانت عليه الحال قديماً ولا سيما في التشريع الروماني حيث كانت القاعدة السائدة هي شكلية العقود^{٧١}.

كما أن التشريعات تعتبر أن الأصل في العقود هي الرضائية فقد نصت الفقرة (١) من المادة (٩٠) من القانون المدني المصري بأنه: (يمكن لأطراف أي عقد أن يعبرا عن إرادتهما باللفظ وبالكتاب وبالإشارة المتداولة عرفاً، كما يمكن باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالة على حقيقة المقصود)، كما نصت الفقرة (٢) من ذات المادة بأنه: (يمكن أن يكون التعبير عن الإرادة ضمناً، إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحاً). وفي المادة (٣١) من القانون المدني البحريني فقد قررت بضرورة توافر الرضاء عند تلاقي أي إرادتين عند اجراء أي تصرف، فنصت بأن: (يلزم لوجود الرضاء توافر الإرادة عند إجراء التصرف، وأن يحصل التعبير عنها، وتعتبر الإرادة متوفرة عند إجراء التصرف ما لم يثبت العكس أو يقضى القانون بخلاف ذلك).

وفي نظام المعاملات المدنية السعودي قد نص في مادته (٣٢) بأنه: (يتحقق الرضى إذا توافقت إرادتا متعاقدين (أو أكثر) لديهما أهلية التعاقد وعُبر عن الإرادة بما يدل عليها). كما أن المادة (١١٠١) من القانون المدني الفرنسي عرفت العقد بأنه: تلاقي إرادتين بقصد "انشاء التزامات أو تعديلها أو نقلها أو إنهاؤها"^{٧٢}.

ولما كان الثابت وكان الأصل في العقود هي الرضائية وأمام عدم وجود نص يستلزم شكلية معينة لإبرام عقد إعادة التأمين؛ عليه فإنه يمكن القول بأن عقد إعادة التأمين ذو طبيعة عقدية رضائية

^{٧٠} المرجع السابق، ص ٩١.

^{٧١} مأمون الكزبري، نظرية الالتزامات في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، الجزء الأول، مصادر الالتزامات، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٢٠م، ص ٤٠.

^{٧٢} القانون المدني الفرنسي بالعربية -DALLOZ- لمجموعة مؤلفين، وقد أعدت بواسطة البروفيسور فايز الحاج شاهين، طبعة دالوز ٢٠٠٩ الثامنة بعد المئة بالعربية، ص ١١٠٥. وأشار لهذه المادة الدكتور محمد حسن قاسم، قانون العقود الفرنسي الجديد باللغة العربية المواد (١١٠٠ إلى ١٢٣١-٧) من القانون المدني الفرنسي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٨م، ص ٢٨، ص ٢٩. وتقابل هذه المادة في قانون الموجبات والعقود اللبناني المادة ١٦٥، والمادتين ١٦٤ و ١٦٥ من القانون المدني الليبي، والمادة ٧٣ من القانون المدني العراقي، والمادة ٣١ من القانون المدني الكويتي، والمادة ١٢٥ من القانون المدني الإماراتي والمادة ٥٤ من القانون المدني الجزائري.

فهو بالتالي يرتب التزامات على طرفيه بحسب اتفاقهما في العقد المبرم بينهما ولو كان قد ابرم شفاهاً، فهذا العقد يتحقق وجوده بمجرد اقتران الإيجاب بالقبول^{٧٣}.

ومع ذلك فإننا نجد أن عقد إعادة التأمين من العقود التي تتميز بتعقيدها وضخامتها بحكم ابرامها مع شركات التأمين لذا أرى أن الرضائية فيه يجب أن تكون مقرونة بالكتابة لغرض الإثبات فقط وليس للانعقاد كما لا يوجد ما يمنع من أن يتفق الأطراف على شكلية معينة لانعقاده، فطالما أنه لا يوجد قانون أو نظام يحدد هذه الشكلية، لذا تكون لأطرافه حرية الاتفاق على هذه الشكلية.

٢- عقد إعادة التأمين من العقود الملزمة للجانبين

العقد الملزم للجانبين هو العقد الذي ينشئ التزامات متقابلة في ذمة كل من المتعاقدين، فالعلامة البارزة في العقد الملزم للجانبين هو أن التزامات أحد أطرافه تكون متقابلة لالتزامات الطرف الآخر فمثلاً في عقد البيع فإن الالتزام على عاتق البائع هو نقل ملكية المبيع مقابل التزام المشتري بدفع المبلغ المتفق عليه بين الطرفين^{٧٤}.

ويُعد عقد إعادة التأمين من العقود الملزمة للجانبين^{٧٥} فعلى كل من المؤمن المباشر والمؤمن المعيد التزامات متقابلة فالأول ملتزم بدفع القسط المتعلق بالإعادة، والآخر ملتزم بدفع حصته من التعويض^{٧٦}. وهذه الالتزامات الملقاة على كل طرف من أطراف عقد إعادة التأمين سبباً للالتزامات المتقابلة، فالمؤمن المباشر ملتزم بدفع القسط إلى المؤمن المعيد^{٧٧}. وهو في الغالب أي القسط المدفوع للمؤمن المعيد جزء من القسط التأميني الذي يدفعه المؤمن له للمؤمن المباشر في عقد التأمين الأصلي، حتى يتمكن المؤمن المعيد من القيام بتغطية الخطر أو الكارثة المعاد تأمينها بحسب الاتفاق المبرم بينهما^{٧٨}. وقد عرفت المادة (١١٠٢) من القانون المدني الفرنسي العقد الملزم للجانبين بأنه: (يكون العقد متبادلاً أو ملزماً للطرفين عندما يلتزم المتعاقدان بشكل متبادل بعضهم تجاه البعض الآخر)^{٧٩}. وقد أقرت المواد (١٥٩) و (١٦١) و (١٧٥) من القانون المدني المصري بالعقود الملزمة لجانبين ورتبت أحكاماً تنظيمية لهذه العقود. وهذه الأحكام وردت في المواد (١٤٠) و (١٤٥) و (١٥٠) من القانون المدني البحريني. أما في نظام المعاملات المدنية السعودي فقد

^{٧٣} عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٩٢، ص ٩٣.

^{٧٤} عبد الزراق احمد السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول (١) نظرية الالتزام - الالتزام بوجه عام- مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص ١٧٠.

^{٧٥} ياسين كاظم حسن، إعادة التأمين، مجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلد ٢٤، العدد ٤، ٢٠١٦، ص ١٨٤٨.

^{٧٦} بديع أحمد السيفي، التأمين علماً وعملاً، مرجع سابق، ص ٥٢٨.

^{٧٧} ياسين كاظم حسن، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٨٤٨.

^{٧٨} صلاح محمد سليمة، تأمين المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البحري ودور نوادي الحماية والتعويض دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٤١٥.

^{٧٩} القانون المدني الفرنسي بالعربية -DALLOZ-، مرجع سابق، ص ١٠١٣. وتقابل هذه المادة ١٦٤ والمادة ١٦٥ من القانون المدني الليبي، والمادة ٥٥ من القانون المدني الجزائري.

أشارت للعقود الملزمة للجانبين وجاءت بأحكامٍ تناقش حالات الإخلال في العقود الملزمة لجانبين واستحالة تنفيذه وآثار فسخه وانفساخه ومتى يمكن الدفع بعدم تنفيذه وذلك في المواد (١٠٧) حتى (١١٤) من ذات النظام.

٣- عقد إعادة التأمين من العقود الاحتمالية

العقد الاحتمالي هو العقد الذي لا يستطيع فيه أحد المتعاقدين تحديد مقدار ما يأخذه أو ما يعطيه وقت تمام العقد، فهو معتمد على أمر غير متحقق وقوعه فيحتمل الكسب أو الخسارة، فمثلاً شركة التأمين في عقد التأمين تلتزم بالتغطية التأمينية عند تحقق وقوع الخطر التأميني، ويمكن في عقد البيع أن يتحقق الاحتمال في الأداء عندما يلتزم المشتري بإيراد يؤديه مدى حياة البائع^{٨٠}.

وقد نصت الفقرة (٢) من المادة (١١٠٤) من القانون المدني الفرنسي على أنه: (... يكون العقد عقد غرر عندما يقوم العوض على إفساح المجال لفرصة ربح أو خسارة لكل من الطرفين، بناء على حدث غير أكيد)^{٨١}. أما في القانون المدني المصري، فقد أشارت لعقود الغرر في الباب الرابع منه، وحصرت هذه العقود بعقود المقامرة والرهان في الفصل الأول منه وحددت أحكامه في المادتين (٧٣٩ و ٧٤٠).

ويعد عقد إعادة التأمين عقداً احتمالياً؛ فكما هو معروف بأن أي خطر في عقد التأمين أو إعادة التأمين هو خطر محتمل الحدوث^{٨٢}. وبالتالي فإن الالتزام الذي سينشأ على عاتق الطرفين قد لا يحدث إلا لأمر مستقبلي وغير محقق الوقوع^{٨٣}. ولا يمكن لأطراف عقد إعادة التأمين التنبؤ بتحديد مبلغ معين لأية خسارة محتملة؛ إذ أن هذه الخسارة مستقبلية وتحدد عند وقوعها^{٨٤}.

ومبنى وفاء المؤمن المعيد على تحقق وقوع الخطر المعاد تأمينه، علماً بأن الخطر المؤمن عليه في عقد إعادة التأمين مغاير للخطر المؤمن عليه في عقد التأمين المبرم بين المؤمن له وشركة التأمين، بل هو تحقق الالتزام الملقى على عاتق شركة التأمين مقابل دفع التعويض للمؤمن له وفي الحدود التأمينية المشار إليها في وثيقة التأمين بينهما^{٨٥}.

ويقوم المؤمن المعيد في عقد إعادة التأمين البحري بتعويض المؤمن المباشر عن الضرر الذي لحقه بسبب مطالبة المؤمن له للمؤمن المباشر بالتعويض عند تحقق الخطر المؤمن عليه في عقد

^{٨٠} نبيل إبراهيم سعد ومحمد حسن قاسم، مصادر الالتزام دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠م، ص ٢٨.

^{٨١} القانون المدني الفرنسي باللغة العربية -DALLOZ-، مرجع سابق، ص ١٠١٤. وهذه المادة تقابل ١٧٠ من قانون الموجبات العقود اللبناني، والمادة ٥٧ من القانون المدني الجزائري.

^{٨٢} ياسين كاظم حسن، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٨٤٨.

^{٨٣} بديع أحمد السيفي، التأمين علماً وعملاً، مرجع سابق، ص ٥٢٨.

^{٨٤} ياسين كاظم حسن، مرجع سابق، ص ١٨٤٨.

^{٨٥} صلاح محمد سليمة، مرجع سابق، ص ٤١٥.

التأمين البحري، الأمر الذي يتضح من خلاله ارتباط الخطر المعاد تأمينه في عقد إعادة التأمين له ارتباطاً وثيقاً بالخطر المغطى في عقد التأمين البحري، وبالتالي فإن كلا العقدتين "احتمالي الوقوع" وغير متحقق^{٨٦}.

٤ - عقد إعادة التأمين من عقود المعاوضات

عقد المعاوضة هو العقد الذي يتفق أطرافه عند إبرامه على مقدار المنافع التي يحصل عليها من التعاقد، ومقدار الخسارة التي يرضى بها، سواء كان المقداران متساويين أم لا؛ أي سواء كان الثمن مثلاً معادلاً لقيمة المبيع أم لا، ما دامت قيمة المبيع ومقدار الثمن يمكن تحديدها وقت البيع، ولذلك أطلق بعض الفقهاء على هذا العقد تسمية العقد المحدد^{٨٧}. وقد نصت المادة (١١٠٦) من القانون المدني الفرنسي بأن عقد المعاوضة هو: (العقد بعوض هو العقد الذي يلزم كلاً من أطرافه بإعطاء شيء أو بعمل شيء)^{٨٨}.

وفي تعريف لعقد المعاوضة بأنه: "العقد الذي يأخذ فيه كل من المتعاقدين مقابلاً لما أعطاه"، كالدائن المكفول في عقد الكفالة؛ فهو عقد معاوضة لأنه كفل مقابل تحمل الدين، وفي المقابل فإن الكفيل لا يتقاضى أي أجر فيكون بذلك عقد تبرع، وبالتالي يمكن أن يصبح العقد معاوضة لأحد الأطراف وعقد تبرع للطرف المقابل؛ كون عقد "المعاوضة لا يشترط فيها أن يكون المعاوض قد أعطى المقابل للمتعاقد الآخر، كما أن التبرع لا يشترط فيه أن يكون المتبرع قد تبرع للمتعاقد الآخر"^{٨٩}.

وعقد إعادة التأمين هو عقد معاوضة حيث أن لكل طرف مقابل من إبرام هذا العقد، بمعنى أن المؤمن المعيد يتحصل على القسط المتفق بينه وبين المؤمن المباشر، ومقابل هذا يتحصل المؤمن المباشر على التعويض المقرر عليه في عقد إعادة التأمين، سيما في جميع أشكال هذا العقد وصوره بما فيها عقود الإعادة لأخطار التأمين وأخطار التأمين ضد الحوادث الشخصية، وتكمن هذه الخصيصة لدى أطراف هذا العقد عند إعادة الوضع المالي للمؤمن المباشر قبل وقوع الضرر بحسب ما جاء في بنود عقد الإعادة والأحكام والشروط المتفق عليها بين الطرفين^{٩٠}.

^{٨٦} معمر حيتالة، مرجع سابق، ص ٧٥، ص ٧٦.

^{٨٧} الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ٣٦.

^{٨٨} القانون المدني الفرنسي-DALLOZ-، مرجع سابق، ص ١٠١٤. تقابلها الفقرة (١) من المادة ١٦٩ من القانون المدني الليبي، والمادة ٥٨ من القانون المدني الجزائري.

^{٨٩} عبد الرزاق احمد السنهاوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول (١) نظرية الالتزام، مرجع سابق، ص ١٧٤.

^{٩٠} صلاح محمد سليمة، مرجع سابق، ص ٤١٥.

٥ - عقد إعادة التأمين من العقود المستمرة ومن العقود محددة المدة

العقد ذو التنفيذ الفوري هو العقد الذي لا يقوم في تنفيذه على فكرة الزمن، إذ أنه يمكن تنفيذ هذا العقد جملة واحدة، فهو عقد ولا يحتاج لتنفيذه فترة زمنية بحسب الأصل، فعقد البيع يعد عقداً فورياً كونه يرتب التزامات متقابلة وحالة التنفيذ ولكن ليس للزمن علاقة في تنفيذ هذه الالتزامات، فضلاً عن أنه لا ينشئ بين أطرافه علاقة قانونية ممتدة أو مستمرة في الزمن، ولا يمكن بأي حال من الأحوال أن تنزع عنه صفة الفورية في حال تأخر تنفيذ هذا العقد لمدة أو مدد أخرى^{٩١}.

وعكس العقود الفورية هي العقود الزمنية والتي تعرف بعقود المدة، والعقد الزمني هو العقد الذي يكون الزمن عنصراً جوهرياً فيه، بحيث يكون هو المقياس الذي يقدر به محل العقد، وبالتالي فهناك عقود لا يمكن تصورها إلا مقترنة بالزمن كعقد الإيجار وعقد العمل لمدة معينة^{٩٢}.

وقد نصت المادة (١١١) من قانون العقود الفرنسي الجديد على أنه: (عقد التنفيذ الفوري هو العقد الذي يمكن تنفيذ الالتزامات الناشئة عنه من خلال أداء واحد)، كما عرفت المادة عقد التنفيذ المتتابع بأنه: (العقد الذي يتم تنفيذ التزامات أحد أطرافه على الأقل، من خلال عدة أداءات متتالية من حيث الزمان)^{٩٣}.

وحيث أن تنفيذ عقد إعادة التأمين يحتاج الوقت المعقول فبالتالي فهو عقد مستمر، بمعنى أنه يستغرق تنفيذ الالتزامات فيه كما في عقد التأمين فترة نفاذ العقد^{٩٤}. كما أن الثابت أن التغطية في عقد إعادة التأمين تكون محددة المدة وغالباً ما تكون هذه المدة محددة بسنة^{٩٥}. الأمر الذي يترتب عليه القول بأن عقد إعادة التأمين هو من العقود محددة المدة والتي يتم تنفيذها بشكل مستمر.

٦ - عقد إعادة التأمين من العقود التجارية

الثابت في القانون أن هناك عقوداً مدنية وتجارية ومختلطة، فالعقد يكون مدنياً عندما يكون موضوعه عملاً مدنياً، ويكون العقد تجارياً عندما يكون موضوعه تجارياً وأخيراً يكون العقد مختلطاً

^{٩١} محمد حسن قاسم، القانون المدني -الالتزامات -المصادر، العقد، المجلد الأول (١)، مرجع سابق، ص ٧٨.

^{٩٢} عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول (١) نظرية الالتزام، مرجع سابق، ص ١٧٩.

^{٩٣} محمد حسن قاسم، قانون العقود الفرنسي الجديد باللغة العربية المواد (١١٠٠ إلى ١٢٣١-٧) من القانون المدني الفرنسي، مرجع سابق، ص ٣٣. وتقابل هذه المادة، المادة ٢١٠ من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والفقرة (١) من المادة ١٣٨ من القانون المدني القطري، والمادتين (١٢٧ و ١٢٨) من القانون المدني الليبي، والمادة ١١٥ من القانون المدني العراقي، والفقرة (٢) من المادة ١٥٧ من القانون المدني الكويتي، والمادتين (١٢٨ و ١٢٩) من القانون المدني السوري، والمادتين (١٢٢ و ١٢٨) من القانون المدني المصري، والمادتين (١٨٢ و ١٨٤) من القانون المدني الإماراتي، والمادة (٨٩) من القانون المدني الجزائري، والمادة (٤٩) من القانون المدني المغربي، والمادتين (٥٠ و ٥٣) من القانون المدني التونسي.

^{٩٤} بديع أحمد السيفي، مرجع سابق، ص ٥٢٨.

^{٩٥} صلاح محمد سليمة، مرجع سابق، ص ٤١٥.

عندما يكون مدنياً من جانب وتجارياً من جانب آخر. فيرتبط العقد، إذن، بالعمل الذي يكون موضوعاً له^{٩٦}.

ومن الواضح أن شركات التأمين وإعادة التأمين تتخذ لممارسة أعمالها أحد الإشكال النظامية لقانون الشركات، ومن ثم تعد عقود إعادة التأمين من العقود التجارية بحكم ماهيتها من جهة وبالتبعة من جهة أخرى لصدورها عن تاجر في معرض قيامه بتجارته ولذلك لطرفي العقد^{٩٧}.

وفي قرار لمحكمة التمييز الأردنية أشارت إلى أن العقد المبرم بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد هو في أساسه: "اتفاق بموجبه تقوم شركة التأمين وهي المؤمن المباشر بالتأمين التجاري لدى شركة أو شركات أخرى تسمى شركات إعادة التأمين مما قد يلحقها من تعويضات، فهو عقد تأمين جديد بين المؤمن الأصلي والمؤمن المعيد..."^{٩٨}.

٧- عقد إعادة التأمين من عقود حسن النية

يعد عقد إعادة التأمين من عقود حسن النية -وهو بهذه الخاصية يشبه عقد التأمين المباشر- فهو يقوم على الثقة المتبادلة والكاملة، بحيث يعتمد المؤمن المعيد اعتماداً كاملاً على حسن نية المؤمن المباشر وأمانته في تقدير الأخطار وكفايته في إدارة أعماله^{٩٩}.

إذ يتعين على المؤمن المباشر والحالة هذه إحاطة المؤمن المعيد بجميع البيانات الصحيحة والإدلاء بالحقائق الجوهرية المتعلقة بالأخطار المراد إعادة تأمينها؛ لكي يتسنى للمؤمن المعيد القبول من عدمه وبشروط معينة يتفق عليها بين الطرفين، علماً بأن مبدأ حسن النية سيكون ممتداً من لحظة إبرام عقد الإعادة حتى أثناء تنفيذه.

الجدير بالذكر، أن هذا المبدأ - أي مبدأ حسن النية - سيتم التطرق له بالتفصيل لاحقاً عند مناقشة المبادئ القانونية لعقد إعادة التأمين.

٨- عقد إعادة التأمين من العقود غير المسماة

تتفق جميع القوانين المقارنة وشرح عقد التأمين فيها من أن عقد التأمين يعد عقداً مسمى، وهذا بخلاف عقد إعادة التأمين فهو عقد غير مسمى؛ إذ لا يوجد له تنظيم قانوني لا في القانون الوطني ولا في القوانين المقارنة، ولو تكلمنا عن المواد النظامية المتوافرة فهي تنطبق لأمر اجرائية وليست

^{٩٦} الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ٤٩.

^{٩٧} ياسين كاظم حسن، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٨٤٨.

^{٩٨} الحكم رقم ٣٣٢ لسنة ٢٠٢٠ - الغرفة الاقتصادية - عمان الصادر بتاريخ ٢٠٢١/١١/٣٠م، التابع لنقابة المحامين الأردنيين، <https://garark.com>.

^{٩٩} نزيه محمد الصادق المهدي، عقد التأمين "مع أحدث تطبيقات التأمين من المسؤولية في مجال حوادث السيارات، بدون دار نشر، ٢٠٠٦م، ص ١٩٣.

موضوعية، وعند وجود خلافات بين طرفي هذا العقد فإن مرجع القاضي في هذه الحالة هو تطبيق القواعد العامة.

وقد أكدت أحد الأحكام التي صدرت من محكمة التمييز الأردنية على أنه: (...ونظراً لعدم وجود أحكام قانونية مماثلة غالباً بما يخص عقد إعادة التأمين فإن العادة قد جرت على تضمين هذا العقد شرطاً بهذا المعنى هو في حقيقته حصيلة لشرط إبرام عقد الإعادة وفقاً للشروط والأحكام الواردة في عقد التأمين بحيث ينتقل سائر ما ورد في هذا العقد من شروط إلى عقد الإعادة ومنها ما يتعلق بالتقادم وهذا ما أشار إليه عقد إعادة التأمين بجانب باب الشروط المرفق رقم (٦) من قائمة بيانات المميّزة في الدعوى الأصلية...)^{١٠٠}.

الأمر الذي يتضح معه بأنه لا يوجد لعقد إعادة التأمين أي تنظيم له سواء في القوانين المدنية أو قوانين التأمين، لذا فإن عقد إعادة التأمين هو عقد غير مسمى.

٩- عقد إعادة التأمين من عقود المفاوضات لا من عقود الإذعان

لعل الاختلاف الملاحظ بين عقد التأمين المباشر وعقد إعادة التأمين يكمن في أن عقد الإعادة لا يعد من عقود الإذعان؛ لأن الثابت أن كلاً من المؤمن المباشر والمؤمن المعيد في مركز قانوني واحد ويعتبران من الأطراف القوية ولكل واحد منهما الحق في مناقشة شروط وأحكام هذا العقد بشكل يسر وسهولة بل وإرادة متتورة ولها الحرية في مناقشة بنود العقود^{١٠١}.

وهذه الخصيصة هي التي تميز عقد إعادة التأمين عن عقد التأمين، وتعطي لأطراف العقد المؤمن المباشر والمؤمن المعيد الحرية الكاملة في قبول العقد أو رفضه وفي إجراء المفاوضات وإعداد المسودات الأولية حتى الوصول إلى العقد النهائي.

كما أن ما يميز هذا العقد عن عقد التأمين هو مبدأ وحدة المصير، إذ الثابت فيه أن مصير المؤمن المعيد متعلق بالمؤمن المباشر وبالتالي فإن عقد إعادة التأمين الأصلي يستند إلى عقد التأمين في الأقساط والشروط والخصائص ومقدار التعويض، كما يتأثر بأسباب صحة وفسخ وبطلان وسقوط وانقضاء هذا العقد الأصلي^{١٠٢}.

^{١٠٠} القضية رقم ٢٠١٥/٤٠٩٣ المشار لها في موقع قرارات التابع لمحكمة التمييز الأردنية، مرجع سابق. [قرارك - تسجيل الدخول](http://qarark.com) (qarark.com).

^{١٠١} بديع أحمد السيفي، التأمين علماً وعملاً، مرجع سابق، ص ٥٢٨، ص ٥٢٩.

^{١٠٢} نزيه محمد الصادق المهدي، عقد التأمين، مرجع سابق، ص ١٩٤.

وسيتم الحديث عن مبدأ وحدة المصير كونه أحد المبادئ القانونية لعقد إعادة التأمين وذلك بشيء من التفصيل لاحقاً.

١٠- عقد إعادة التأمين يتسم بالصفة الدولية

من الملاحظ أن عمليات إعادة التأمين في أغلبها تمارس على مستوى دولي ويتم الاتفاق بشأنها بين عدة شركات في مختلف الدول ونادراً ما يتم الاتفاق بشأنها في البلد الواحد، وغالباً ما تستعين بعض شركات التأمين الوطنية بشركات تأمين دولية أو عابرة للقارات تقوم بعملية إعادة التأمين من خلال ما يسمى بـ (إعادة إعادة التأمين) أو إعادة التأمين بواسطة أو من جانب المؤمن المعيد أو (التأمين المتكرر) حيث يقوم في هذه الحالة المؤمن المعيد بإعادة جزء من الخطر لدى معيد ثانٍ، والأخير يقوم بإعادته لمعيد ثالث حتى يتوزع هذا الخطر بين المؤمنين^{١٠٣}.

وهذه ميزة يتفرد بها عقد إعادة التأمين عن عقد التأمين، وهذا ما يمكن ملامسته في الواقع العملي، حيث أن أغلب شركات التأمين في السوق المحلي تتعاقد مع شركات إعادة التأمين الأجنبية، لذا فإنه في حال نشأت أية خلافات بين شركات التأمين وهذه الشركات الأجنبية يتم حلها خارج القضاء الوطني.

^{١٠٣} موسى حامد محمد أبو صعليك، إعادة التأمين: التأصيل القانوني والشرعي، بحث منشور في مجلة جازان، يناير ٢٠١٦، ص ١١٤ وص ١١٥.

الفرع الثالث: المبادئ القانونية لعقد إعادة التأمين

بعد أن انتهينا من بيان أهم خصائص عقد إعادة التأمين فإنه يتعين علينا أن نقف عند مبادئ هذا العقد، ومن الأهمية بمكان أن نعرض لما أورده شرّاح عقد التأمين وإعادة التأمين حيال عقد إعادة التأمين بخصوص هذه المبادئ.

(وقانون العقود هو قلب قانون إعادة التأمين وبشكل خاص فإن القانون المتعلق بعقود التأمين له أهمية كبيرة في عقود إعادة التأمين رغم أن قانون إعادة التأمين منفصل عن القانون الذي ينظم عقد التأمين الأصلي، لذا التزمت المحاكم لسنوات طويلة بهذا المبدأ حيث ورد في قضية Delver (1995) V. Barnes بأن عقد إعادة التأمين هو عقد جديد ومنفصل عن عقد التأمين الأصلي. فعقد إعادة التأمين يتضمن موافقة معيدي التأمين على تعويض شركة التأمين المعاد تأمينها عن التزامات محددة قد تلحق بشركة التأمين بحسب شروط عقود التأمين المباشر. وقد تقرر في قضية R NRG Victory Reins (1995) أن عقد إعادة التأمين المكررة (إعادة التأمين) يعتبر كذلك عقد إعادة التأمين وبالتالي فهو عقد تأمين. وفي قضية قديمة أخرى Norwich Union Fire (1922) Ins. V. Colonial Mutual Fire Ins. فقد أقرت المحكمة: إن وثيقة التأمين وما تتضمنه من التزامات وحقوق، يتعين تفسيرها طبقاً للقواعد العامة المطبقة في المحاكم الإنجليزية بالإضافة إلى أي قواعد قانونية خاصة، وأية تشريعات وقواعد خاصة بالتأمين). ولهذا فإننا نتفق مع من خلس للقول بأن القواعد العامة للعقود وأية قواعد قانونية تسري على عقود التأمين وعقود إعادة التأمين، ومن نافلة القول توافق جميع الأركان الأساسية الواجب توفرها لانعقاد أي عقد وذلك على عقد إعادة التأمين^{١٠٤}.

وبالنظر إلى هذه المبادئ نجد أن هناك من يحصرها في مبادئ ومنهم من يعدد هذه المبادئ وهناك من يذهب إلى أن بعض المبادئ هي بذات الوقت خصائص العقد، وسوف نبين أهم هذه المبادئ من خلال الفقرات التالية:

أولاً: مبدأ المصلحة التأمينية

تعد المصلحة التأمينية من العناصر المهمة والرئيسية في عقود التأمين، إذ أن الحكمة من أهمية هذا العنصر بل اشتراطه في التأمين هي الحيلولة دون أن تصبح عمليات التأمين بمثابة مقامرة، فالذي لا يملك أية مصلحة في فقدان شيء معين لن يحرص على الاحتفاظ به، وإذا أمن عليه فإن

^{١٠٤} صدر كلا الحكمين في عام ١٩٩٥م، وعام ١٩٢٢، وقد أشير لهذين الحكمين في كتاب عاليا حلمي، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٨٦.

ذلك سيكون من ضرب المقامرة بل سيعمد إلى افتعال الحادث ليحصل على مبلغ التأمين، مما يعتبر إثراءً على حساب المؤمن وخرقاً لمبدأ الصفة التعويضية في التأمين على الأضرار^{١٠٥}.

وقد عرفت المادة (٣٢) من قانون التأمين الفرنسي لسنة ١٩٣٠م المصلحة بأنها: (كل مصلحة مباشرة أو غير مباشرة في عدم تحقق خطر ما يجوز أن تكون محلاً للتأمين). ويمكن القول إنها وردت بنفس المعنى في القانون المدني المصري في المادة (٧٤٩) والتي نصت على أنه: (يكون محلاً للتأمين كل مصلحة اقتصادية مشروعة تعود على الشخص من عدم وقوع خطر معين) كذلك نصت المادة (٦٩٠) من القانون المدني البحريني على أنه: (يقع التأمين من الأضرار باطلاً إذا لم يستند إلى مصلحة اقتصادية مشروعة).

وعُرفت المصلحة التأمينية في عقد إعادة التأمين على أنها: (العلاقة المالية المعترف بها قانوناً بين المؤمن له وموضوع التأمين، بمعنى أن المؤمن له سوف يستفيد من بقاء موضوع التأمين سليماً ومصوناً، أو أنه سيكون معفياً من المسؤولية، كما أن المؤمن له سوف يضرار من تلف ذلك الشيء أو أنه سيتحمل مسؤولية قانونية)^{١٠٦}.

تجدر الإشارة إلى أن المؤمن المباشر عند إصداره لأي وثيقة تأمين فإن المصلحة التأمينية تخوله الحق في إعادة التأمين، وعليه في هذه الحالة أن يحدد موضوع هذه المصلحة في إعادة التأمين تأسيساً على قدرة التزامه في عقد التأمين الأصلي وعلى مبالغ التأمين والأخطار المغطاة، ومدى ارتباطه بمبدأ التعويض^{١٠٧}.

ويتساءل الفقه عن الموقف القانوني في حال عدم وجود المصلحة التأمينية في عقد إعادة التأمين وهل يحق للمؤمن المعيد أن يتمسك بانتقاء المصلحة التأمينية للمؤمن له؛ ليتوصل إلى انتقاء مصلحة المؤمن التأمينية تبعاً لذلك والامتناع عن التعويض؟^{١٠٨}.

١٠٥ محمد كمو، أحكام التأمين على ضوء القانون المغربي والمقارن، دار نشر المعرفة، الرباط، بدون طبعة، ٢٠١٩م، ص ١٦١، وص ١٦٢. وقد عرفت المادة (٤٠) من مدونة التأمينات المغربية المصلحة بأنها: "يمكن لكل شخص له مصلحة في الاحتفاظ بشيء أن يقوم بتأمينه. يمكن التأمين على كل مصلحة مشروعة أو غير مباشرة في عدم وقوع خطر". وقد تطابق هذا النص مع نص المادة (١٢٦) من القانون المدني الجزائري، والمادة (٧١٥) من القانون المدني السوري، والمادة (١/٩٨٤) من القانون المدني العراقي، والمادة (٩٦٠) من قانون الموجبات والعقود اللبناني. وقد أشار الدكتور يوسف حمومي في كتابه النظرية العامة للتأمين بالصفحة ٢١٠، والصفحة ٢١١ إلى تناقض قانون التأمين البحري الإنجليزي لسنة ١٩٠٦م، عندما نص في المادة (٤) منه على أنه: "يعتبر عقد التأمين البحري عقد مقامرة أو رهان عندما: ١- لا يكون للمؤمن له مصلحة تأمينية كما هي معرفة في هذا القانون ويجري التعاقد دون اكتساب هذه المصلحة"، ثم جاءت المادة (٥) من ذات القانون بتعريف للمصلحة التأمينية بقولها: "بموجب هذا القانون كل شخص له مصلحة في الرسالة البحرية يعد ذا مصلحة تأمينية، يكون الشخص ذا مصلحة في الرسالة البحرية عندما تربطه علاقة مشروع بها أو بأية أموال معرضة للخطر ينتفع عند سلامتها... أو يتضرر عند تلفها... أو يتعرض للمسؤولية بخصوصها".

١٠٦ نبيل محمد مختار، إعادة التأمين قاموس إعادة التأمين - تحويل خطر التأمين إلى سوق رأس المال - معاني الخسارة في تأمين - المسؤولية المحاسبية على أساس السنة الإكتتابية - هامس اليسر - النسب المالية - المخصصات الفنية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، بدون طبعة، ٢٠١١م، ص ١٣.

١٠٧ محمد شريف عبد الرحمن، عقد التأمين، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، ١٤٣٣هـ - ٢٠١٢م، ص ٢١٦.

١٠٨ عائشة مبارك سعيد الدرمكي، عمليات إعادة التأمين، عائشة مبارك إبراهيم، عمليات إعادة التأمين دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة السلطان قابوس، عمان، ٢٠١٣م، ص ٣٢.

وقد أجاب رأي في الفقه عن هذا التساؤل بالقول أنه في هذه الحال يحق للمؤمن المعيد أن يتمسك بانتفاء أو الطعن بانعدام المصلحة التأمينية في أي عقد تأمين وذلك في حالة عدم وجود مصلحة تأمينية للمؤمن له عند إبرام العقد، أو ربما يكون عقد التأمين قابلاً للإبطال أو تم إلغائه لأحد الأسباب التي تؤدي إلى إخلال أي من طرفي العقد بالتزامات المتفقة والمبرمة بينهما^{١٠٩}. ومن الفقه من يرى أن عدم وجود المصلحة التأمينية يكون معه عقد إعادة التأمين باطلاً^{١١٠}.

هذا وإن المصلحة في أنواع معينة من التأمين لا يلزم استمرارها لحين المطالبة، كما هو الحال بالنسبة للتأمين على الحياة، إذ أنها مطلوبة حين العقد لا حين المطالبة ويترتب على ذلك أن عقد الإعادة لن يتأثر بما ينتاب العقد الأصلي هنا من فقدان المصلحة في وقت لاحق لإبرامه، ويظل هذا العقد صحيحاً وناظراً ما دام التزام المؤمن بالتعويض وفقاً لمقتضى القانون^{١١١}.

وتجدر الإشارة إلى أن المصلحة التأمينية ترتب عدة أمور على المؤمن المباشر في عقد إعادة التأمين، منها أنه لا يمكن له أن يعيد أية مخاطر بأكثر من المبلغ المتفق عليه وفي حدود الوثيقة الأساسية، وكذلك العكس صحيح فلا يمكن أن يعيد التأمين بأقل من المتفق عليه. ولا يستطيع أن يعيد التأمين على بنود غير مشمولة بعقد التأمين الأصلي سواء كانت ممتلكات أو مسؤوليات مختلفة، ومع ذلك يجوز له أن يعيد جزء من تلك الممتلكات أو المسؤوليات أو عليها كلها إذا رغب ذلك. وإذا تبين في عقد التأمين الأصلي أن موضوع التأمين هو تغطية أخطار الحريق، فلا يحق للمؤمن المباشر أن يعيد التأمين على أخطار الحريق والسرقة؛ كون أخطار السرقة لا تغطي في عقد التأمين الأصلي، ومن ثم يمكن القول إنه لا توجد مصلحة تأمينية لتغطية أخطار السرقة^{١١٢}.

هذا وإن وجود المصلحة التأمينية له أهمية عند قبول المؤمن المباشر لتغطية الخطر وليس في وقت إبرام الاتفاقية، وتبدأ معها في ذات الوقت مسؤولية المعيد بشكل تلقائي. كما أن اتصال هذه المصلحة "بمحل العقد موضوع التأمين لا يكون بذات القدر في أنماط الإعادة المختلفة" إذ أن المؤمن المباشر في هذه الحالة لا يعيد تأمين الخطر عن الوثيقة التي أصدرها بل "تتصرف الإعادة إلى عموم مسؤوليته دون اتصال ذلك بعقد تأمين معين. ويتحد في الإعادة غير النسبية محل العقد بالمصلحة التأمينية، وتوضيح ذلك أن محل العقد في الإعادة على أساس الحد الأقصى للخسارة، مثلاً هو خطر زيادة مجمل التعويضات على النسبة المتفق عليها من الاقساط، ومصلحة المؤمن التأمينية في الوقت عينه هو عدم بلوغ مجموع ما يدفعه من تعويض عن هذه النسبة أيضاً"^{١١٣}.

^{١٠٩} عدنان احمد ولي، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٩٧.

^{١١٠} عادل داود، مقدمة في إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٢١.

^{١١١} عدنان احمد ولي، مرجع سابق، ص ٩٨.

^{١١٢} عادل داود، مقدمة في إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٢٢.

^{١١٣} عدنان احمد ولي، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٩٨، وص ١٠٢ وص ١٠٣ وص ١٠٤.

ثانياً: مبدأ حسن النية

من الفقه من يُعد هذا المبدأ من خصائص عقد إعادة التأمين، ومنهم من يرى أنه من المبادئ القانونية لعقد إعادة التأمين.

وهذا المبدأ معروف ويسري على جميع العقود ويسري على عقود التأمين، إذ أن العقود تؤسس عند إبرامها وعند التنفيذ على مبدأ حسن النية^{١١٤}. ولعل سبب أهمية هذا المبدأ راجع إلى أحقية المؤمن في معرفة جميع المعلومات والبيانات الجوهرية قبل البدء بالتعاقد مع المؤمن له؛ إذ أن ذلك مدعاة لقبول الخطر المعروض من قبل المؤمن له أو رفض طلب التأمين، فيستطيع تبعاً لذلك أن يُبلغ المؤمن له مقدار القسط المطلوب دفعه وجميع الاشتراطات المطلوبة للقبول^{١١٥}.

وقد أشار القانون المدني الفرنسي لمبدأ حسن النية وذلك في المادة (١١٠٤) منه، حيث نصت على: (إن العقود يجب أن تكون تفاوضية، منشأة ومنفذة بحسن نية. وهذا النص يعتبر من الانتظام العام)^{١١٦}. كما نصت الفقرة (١) من المادة (١٤٨) من القانون المدني المصري على أنه: (يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية)، كما نصت الفقرة (٢) من المادة (١٥٠) من ذات القانون على أنه: (... إذا كان هناك محل لتفسير العقد، فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ، مع الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل، وما ينبغي أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين، وفقاً للعرف الجاري في المعاملات)، وهذا النص يقابل الفقرة (ب) من المادة (١٢٥) من القانون المدني البحريني. وقد جاءت الفقرة (١) من المادة (٩٥) من نظام المعاملات المدنية السعودي على أنه: (يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية).

أما في عقد إعادة التأمين فيقصد بهذا المبدأ -أي مبدأ حسن النية- احترام واستمرار العلاقة بين طرفي عقد إعادة التأمين بحيث يؤسس هذا العقد على الاتفاق في نصه وروحه، فضلاً عن ذلك فإنه من الأهمية بمكان أن تكون هناك ثقة من المؤمن المعيد حيال المؤمن المباشر؛ كون الادلاء المعد من قبل الأخير سيكون محل ثقة المؤمن المعيد، وبشكل عام فإن حسن النية يعد من أهم المبادئ الأساسية عند التعاقد بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، ويجب أن يسود هذا الاتفاق من وقت إبرامه وأثناء تنفيذه^{١١٧}.

^{١١٤} محمد حسن قاسم، القانون المدني -العقود المسماة - البيع- التأمين (الضمان)-الإيجار- دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٣م، ص ٥٢٩.

^{١١٥} عبد العزيز فهمي هيك، مبادئ في التأمين، مرجع سابق، ص ٣٦ وص ٣٧.

^{١١٦} ميشال سجعان، القانون المدني الفرنسي، مرجع سابق، ص ٣٦٥.

^{١١٧} عبد الودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٠٤.

وعلى المؤمن المباشر الالتزام بمبدأ حسن النية وخصوصاً عند ادلائه بكافة البيانات الجوهرية المتعلقة بالخطر المراد إعادة تأمينه، بل أن هذا الالتزام ممتد حتى بعد التعاقد وذلك عندما تحصل أية أحداث أو أمور مستجدة على محل عقد إعادة التأمين، وتطبيقاً لذلك قضى مجلس اللوردات الإنجليزي (chamber de lords) ببطلان اتفاق إعادة التأمين لإخلال المؤمن المباشر بالتزامه بالإدلاء بالبيانات إلى المؤمن المعيد فضلاً عن كتمانته ببيانات ومعلومات متعلقة بالخطر المؤمن ضده لو علم بها المؤمن المعيد لما أقدم على التعاقد منذ البداية، ويؤكد الفقه تعليقاً على الحكم السابق أن الكتمان في حد ذاته (La reticence) يعتبر إخلالاً صريحاً بمبدأ حسن النية الذي يجب أن يسود عقد إعادة التأمين^{١١٨}. ومن الفقه من يرى أن هذا الإخلال في حالة وقوعه سيؤدي حتماً إلى بطلان عقد إعادة التأمين^{١١٩}.

إن الالتزام الملقى على عاتق المؤمن المباشر حيال هذا المبدأ يتحدد في نوعية المعلومات التي يجب الإفصاح عنها في إعادة التأمين الاتفاقية، ففي حالة الإعادة الاختيارية يتم إعادة التأمين على خطر معين (مثل مصفاة نفط أو أحد المصانع) فإن على المؤمن المباشر واجب الادلاء عن كافة البيانات والحقائق الجوهرية عن الخطر المراد إعادة تأمينه مثل حالة البناء والأخطار المادية الكامنة وكذلك أية معلومات عن الخسائر السابقة التي حدثت، بالإضافة إلى الإفصاح عن احتفاظها الصافي Net Retention من الخطر المعين، وفي حالة إعادة التأمين الاتفاقية فإنه يتم إسناد كافة الأخطار الواقعة ضمن شروط الاتفاقية إلى المؤمن المعيد دون إعطاء معلومات تفصيلية عن كل خطر، ومع ذلك فإن مبدأ حسن النية يجب أن يكون متوافقاً مع اختلاف نوعية المعلومات التي يجب الإفصاح عنها، وعلى المؤمن المباشر واجب الادلاء عن سياسته الاكتتابية في فرع التأمين المعين، وكذلك عن الإحصاءات المتعلقة بنتائج ذلك الفرع خلال السنوات الماضية، وفي حالة وجود أي مستجدات طرأت في تلك البيانات فعلى المؤمن المباشر التزام يتمثل في الإعلان للمؤمن المعيد بل وأخذ الموافقة على ذلك، وفي حالة الإخلال بمبدأ حسن النية فيعيد عقد إعادة التأمين باطلاً وبالتالي تلغى عن عاتق المؤمن المعيد أية مسؤوليات تترتب على عاتقه بموجب عقد الإعادة^{١٢٠}.

وفي المقابل فإن مبدأ حسن النية يوجب على المؤمن المعيد التزام يتمثل في تقديم المساعدة التقنية إن طلب منه ذلك، وأيضا المساهمة في تعويض الأخطار الواقعة بحسب حصته منها^{١٢١}.

^{١١٨} معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين دراسة مقارنة في ضوء التعديلات التشريعية الجديدة، مرجع سابق، ص ١٠٨ وص ١٠٩، وقد صدر الحكم بتاريخ ٢٣ يوليو ١٩٩٤م، وقد أشير إلى الحكم في هذا المؤلف.

^{١١٩} نبيل محمد مختار، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٢٠.

^{١٢٠} إمام عبد العزيز الحسيني، إعادة التأمين، دار الموسوعة، الرياض، ٢٠٢٣م، ص ٣١، وص ٣٢.

^{١٢١} معمر حيتالة، النظام القانوني لإعادة التأمين البحري، مرجع سابق، ص ٢٣.

ثالثاً: مبدأ وحدة المصير

إن وحدة المصير يعد من خصائص عقد إعادة التأمين، كما أنه يعتبر من المبادئ القانونية لعقد إعادة التأمين أيضاً.

ويعبر عن هذا المبدأ بـ " مبدأ اقتسام القدر " (partage du sort)^{١٢٢}، ومبدأ وحدة المصير (Identite de fortune) أو مبدأ التبعية (La dependance)؛ فكلها تسميات مترادفة أطلقها الفقه للدلالة على معنى ومقصود واحد^{١٢٣}.

ومفاد هذا المبدأ بأن عقد إعادة التأمين يستند بصفة أساسية ورئيسية على عقد التأمين، سواء من حيث الخصائص أو الأحكام أو الشروط، بما في ذلك الأقساط والمخاطر المضمونة بل ومقدار التعويض، فإذا كان هناك محل لبطان عقد التأمين المباشر أو إبطاله أو عدم نفاذه أو سقوطه أو انقضائه استتبع ذلك بالضرورة بطلان أو إبطال أو عدم نفاذ أو سقوط أو انقضاء عقد إعادة التأمين^{١٢٤}.

ومبدأ وحدة المصير، ليس إلا تطبيقاً لمبدأ حسن النية، الذي يجب أن يسود اتفاق إعادة التأمين، فإذا كان المؤمن المعيد يجب أن يتبع في جميع الأحوال المصير الحسن أو السيئ للمؤمن المباشر، فليس ذلك إلا لأن حسن النية المطلق يسود العلاقة بين المتعاقدين^{١٢٥}.

ويبدو أن هذا المبدأ العرفي الشهير ليس له ما يسند من نص قانوني يجب الالتزام به، حتى أنه ليس ذا محتوى جوهري، وأنه لا يعبر إلا عن واقع يختلف بحسب الأحوال وهو لا يمكن أن يستخدم كمعيار بل أنه حتى لا يشكل من الناحية القانونية، ميزة جوهريّة لإعادة التأمين، وعلى أية حال فإنه عند التزام المؤمن المعيد بتسوية الكارثة فإن هذا الالتزام لا يكون متوقفاً على دفع المؤمن المباشر للتعويضات للمؤمن لهم، فالدفع الفعلي للتعويض ليس شرطاً مسبقاً لرجوع المؤمن المباشر على المؤمن المعيد، بل يظل لهذا الأول الحق في الرجوع على الثاني حتى ولو لم يدفع التعويض فعلاً إلى المؤمن لهم ما دام وقوع الخطر محل العقد رتب مسؤوليته، وأن أي إخلال من قبل المؤمن المباشر حيال وثائق المؤمن لهم لا يستبعد التزام المؤمن المعيد بالتعويض الملقى على عاتقه

^{١٢٢} جلال محمد إبراهيم، التأمين، مرجع سابق، ص ٩٢.

^{١٢٣} معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين دراسة مقارنة في ضوء التعديلات التشريعية الجديدة، مرجع سابق، ص ١٠٥.

^{١٢٤} عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في القانون المدني، المجلد السابع، مرجع سابق، ص ١١٣٤. وقد جاء في أحد الأحكام الصادرة من محكمة التمييز الكويتية بأن عقد إعادة التأمين يتبع لعقد التأمين الأصلي، فقد قضت بأن: (عقد إعادة التأمين: هو عقد وإن اختلف عن عقد التأمين الأصلي في موضوعه بيد أنه يخضع للقواعد التي نظمها قانون التجارة البحرية لعقد التأمين البحري من حيث الكتمان والمصلحة وتعدد التأمينات وتغير الخطر والتقدم ومن ثم فهو يتبع مصير التأمين الأصلي بطلاناً وفسخاً وسقوطاً). انظر الطعن رقم ٦٣٤ لسنة ٢٠٠٨م الصادر بتاريخ ٢٠١٠/١٠/٠٥م عن الدائرة التجارية، منشور على الموقع الإلكتروني: almanzuma.laallaws.com/QTash/kwtAhkamTameezByCircle.

^{١٢٥} عبد الودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١١٩.

استناداً لعقد إعادة التأمين؛ كون اتباع المؤمن المعيد للمؤمن المباشر عند المسؤولية لا في الدفع، ومن الخلافات التي تحصل في هذا الصدد ما يتعلق بمدى التزام المؤمن المعيد بالتعويضات التي يدفعها المؤمن المباشر طواعية، أي رغم غياب مسؤوليته عنها، وتلك المتعلقة بالتسويات الودية التي يجريها، ويذهب الرأي الراجح بشأنها إلى أن المؤمن المعيد يكون ملتزماً بها إذا جرى عليه العمل لدى شركات التأمين أو سلكت هذه الشركات طريقاً واضحاً عند التعويض في حال تحقق الكوارث المغطاة أساساً^{١٢٦}.

وعندما يتم الحديث عن التزامات المؤمن المعيد في المطلب الخاص بالتزامات طرفي عقد عادة التأمين وخصوصاً التزام المؤمن المعيد عند تسوية الكارثة فإن الإشارة إليه سيكون بإيجاز غير مغل؛ كون هذا الالتزام لا يتحدد بصفة مستقلة وإنما يتحدد على أساس التزام المؤمن المباشر، لأنه يخضع لمبدأ وحدة المصير، الذي يجعل مصير المؤمن المعيد تابع لمصير المؤمن المباشر.

رابعاً: مبدأ التعويض

وهذا المبدأ يمكن وصفه بأنه أداة الرقابة على التأمين والذي يفهم منه إعادة أوضاع المؤمن له إلى الحالة التي كان عليها قبل وقوع الكارثة، ولهذا المبدأ له ارتباط وثيق بمبدأ المصلحة التأمينية؛ فالتعويض يجب ألا يزيد على المصلحة المالية للمؤمن له في موضوع التأمين^{١٢٧}.

وهذا المبدأ ينطبق في عقود إعادة التأمين، وتُعد هذه العقود - أي عقود إعادة التأمين - عقود تعويض، بخلاف عقود التأمين مثل عقد التأمين على الحياة، والتأمين على الحوادث الشخصية، لا تخضع لهذا المبدأ، أي لا تعد عقود تعويض^{١٢٨}.

ويمكن تفسير ذلك أن محل التأمين في كافة عقود إعادة التأمين هو مسؤولية الشركة المباشرة عن تعويض المؤمن له عن الخسارة المشمولة بموجب عقد التأمين الأصلي وهذه المسؤولية يمكن قياسها مالياً في جميع الحالات، وبالتالي فإن الأصل في عقد إعادة التأمين هو تعويض الشركة المسندة عن مسؤوليتها التي تتحملها في عقود التأمين الأصلية^{١٢٩}.

واستناداً لمبدأ التعويض في عقود إعادة التأمين فإنه يتوجب على المؤمن المباشر عدم الحصول على التعويض من المؤمن المعيد أكثر من قيمة الخسارة الأصلية التي تم دفعها لصالح المؤمن لهم^{١٣٠}.

^{١٢٦} جلال محمد إبراهيم، التأمين، مرجع سابق، ص ٩١ وص ٩٢ وص ٩٣.

^{١٢٧} نبيل محمد مختار، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٢٠.

^{١٢٨} محمد شريف عبد الرحمن، عقد التأمين، مرجع سابق، ص ٢١٦.

^{١٢٩} عادل داود، مقدمة في إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٢٣ وص ٢٤.

^{١٣٠} نبيل محمد مختار، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٢٠.

ولعل أن يكون هذا المبدأ من أهم مبادئ عقد إعادة التأمين حتى يتمكن المؤمن المباشر من تغطية المخاطر المحتملة تجاه وثائق المؤمن لهم ويستفيد من توزيع أرباحه وخسائره بحسب نصوص عقد إعادة التأمين التي أبرمها مع المؤمن المعيد.

المطلب الثاني

أشكال عقد إعادة التأمين وصوره

نتطرق من هذا المطلب إلى أشكال عقد إعادة التأمين وصوره، ومن المناسب أن يتم توضيح هذا الاختلاف بين الأشكال والصور، فأشكال عقد إعادة التأمين تشير إلى نوع العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد إعادة التأمين، وهذه العلاقة هي إعادة التأمين الاختياري وإعادة التأمين الإجمالي، بينما صور إعادة التأمين تتعلق بكيفية توزيع المخاطر والتوزيعات بين أطراف هذه العقد، لذا سوف نتطرق في هذا المطلب إلى أشكال عقد إعادة التأمين في فرعه الأول ثم صورته بفرعه الثاني.

الفرع الأول: أشكال عقد إعادة التأمين

إن عملية إعادة التأمين تتبع أشكالاً مختلفة بعضها تخضع لقواعد موحدة، والأخرى تكون محلاً للمفاوضات بين طرفي عقد إعادة التأمين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد. ويمكن أن تكون هذه الأشكال على قسمين أولها (آلي في آثاره) ويكون الاتفاق على إعادة التأمين مقدماً، وله آلية عند وجود شروط هذا الاتفاق وكيفية تطبيقه، وثاني هذه الأشكال (غير آلي) وتنتج آثاره عند الحاجة لكل عقد^{١٣١}. وقد ورد هذا الموضوع في اللائحة التنظيمية لأعمال إعادة التأمين السعودي عندما منعت شركات التأمين وإعادة التأمين استخدام أشكال وطرق إعادة التأمين المحددة، وذلك عندما نصت في الفقرة (١٩) من ذات اللائحة على أنه (لا يجوز استخدام أشكال وطرق إعادة التأمين المحددة (Finite Reinsurance)). كما ألزمت ذات اللائحة عرض اتفاقيات إعادة التأمين على مؤسسة النقد العربي السعودي، وذلك في المادة (١٣) منها، عندما نصت على أنه: (يجب أن تقدم اتفاقيات إعادة التأمين إلى المؤسسة للحصول على عدم الممانعة عليها وفقاً لأحكام المادة الثامنة عشرة من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين التعاوني. وتقدم تلك الاتفاقيات خلال شهرين من تاريخ تجديدها. ويجب إشعار المؤسسة خلال سبعة أيام في حال إلغاء أو انقضاء أي من اتفاقيات إعادة التأمين لأي سبب من الأسباب).

أولاً: إعادة التأمين الاختياري

من الفقه من يعتبرها من أقدم الأشكال في إعادة التأمين، ويتم عقد إعادة التأمين الاختياري بطريقتين هما اقتسام الخطر، وإسناد الزيادة فوق حد معين من التعويض^{١٣٢}. بل أن من الفقه من يعتبر إعادة التأمين الاختياري من الأوائل وأسبقها في الوجود^{١٣٣}. وذلك عندما يكون هناك اتفاق بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد على إعادة تأمين وثيقة معينة أو لكل خطر على حدة بحسب أحكام وشروط هذا الاتفاق. لكن في هذه الحالة يحق للمؤمن المباشر أن يحيل كل أو جزء من الأخطار للمؤمن المعيد، وفي نفس الوقت يحق للأخير أن يقبل أو يرفض إعادة التأمين وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على عدم وجود أي التزام سابق على عاتق طرفي عقد الإعادة سواء بالرفض أو القبول، إذ يتوجب الوصول إلى اتفاق مستقل عند إعادة تأمين كل خطر أو جزء منه^{١٣٤}.

^{١٣١} عبد الودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٣٣.

^{١٣٢} محمد شريف عبد الرحمن، عقد التأمين، مرجع سابق، ص ٢١٧.

^{١٣٣} زيد أحمد مبارك حسين الخيري، عقد إعادة التأمين وآثاره في التوازن بين الأخطار والتعويض والتأمين، دراسة مقارنة بين القانونين

الإماراتي والمصري، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ٢٠١٠م، ص ١٠٧.

^{١٣٤} أحمد شرف الدين، أحكام التأمين في القانون والقضاء "دراسة مقارنة"، مطبعة حسان، القاهرة، ١٩٨٦-١٩٨٧م، ص ٨٠.

وعادة ما يستخدم إعادة التأمين الاختياري في التأمين البحري، وكذلك يستخدم في التأمين البري في حال كان الخطر ذا قيمة كبيرة، وفي تأمين المسؤولية المدنية، والتأمين ضد الحريق حيث تقبل شركات التأمين مخاطر مرتفعة القيمة لا تشملها اتفاقات إعادة التأمين الإجبارية، ولذلك تلجأ الشركات إلى إعادة التأمين الاختيارية، لتعيد التأمين بالنسبة للقدر الزائد عن طاقاتها مضافاً إليه القدر الذي تغطيه اتفاقات إعادة التأمين الإجبارية^{١٣٥}.

والمميز في هذا النوع أنه يعتمد على عقد تأمين معين وليست عدة عقود حتى ولو كانت متشابهة في المحل المعاد تأمينه، وبذلك يكون لكل من طرفي عقد إعادة التأمين الحرية والوقت المناسب للاطلاع على الشروط وكذلك معرفة الحقوق والالتزامات^{١٣٦}.

وقد عرفت الفقرة (٩) من المادة الأولى من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين التعاوني السعودي إعادة التأمين الاختياري على أنه: (عملية يقوم المؤمن بموجبها بعرض كل خطر تأميني على حدة على معيد التأمين، ويكون لمعيد التأمين الخيار في قبول أو رفض المخاطر المعروضة عليه).

وفي المقابل فإن من مساوئ إعادة التأمين الاختياري أن عمليات التأمين التي تضمنت باتفاق طرفي هذا العقد غير يقينية، ولا يتمكن المؤمن المباشر في الأخطار الكبيرة من ابداء رأيه عند قبول أي تغطية أو رفضها؛ لعدم علمه من إمكانية إجراء إعادة التأمين بما يزيد عن القدر الذي يريد الاحتفاظ به لنفسه، ويعرض المؤمن المباشر لمخاطر لا يرغب فيها. ومن ضمن المساوئ أيضاً أن عمليات إعادة التأمين الاختيارية للمخاطر الكبيرة ستكلف وقتاً طويلاً للمفاوضات المعقدة، وبذلك سيكون المؤمن المباشر معرضاً لأية مخاطر في حال وقعت الكارثة، كذلك فإن الاتفاق على خطر واحد سيتعرض لزيادة نفقات إعادة التأمين الاختياري، ولو قيل بأنه يحق للمؤمن المباشر تأجيل القبول مع المؤمن المعيد، فستكون النتيجة خسارة الفرص التأمينية على المؤمن المباشر، إضافة لما سبق، فإنه في حالة عدم قدرة وكيل المؤمن المباشر على قبول أي خطر تعرض عليه، سيكون في موقف محرج؛ لذلك تقرر لدى شركات التأمين المباشرة اللجوء إلى الشكل الثاني من أشكال عقد إعادة التأمين^{١٣٧}.

وعقد إعادة التأمين الاختياري كأى عقد ينقضي بانتهاء وثيقة التأمين المباشر لأحد الأسباب المقررة في وثائق التأمين الأصلية المبرمة بين المؤمن والمؤمن لهم، فإذا كان ذلك فينقضي عقد إعادة التأمين الاختياري، وعلى الصعيد العملي، فيمكن لطرفي عقد إعادة التأمين الاختياري طلب تجديده

^{١٣٥} عبد الودود يحيى، مرجع سابق، ص ٣٥.

^{١٣٦} محمد ناصر محمد البجاد، التأمين ومنازعاته في المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، بدون دار نشر، ١٤٤٣هـ-٢٠٢٢م، ص ٨٢.

^{١٣٧} عبد الودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٣٦، ص ٣٧.

وذلك عند تجديد وثيقة التأمين بين المؤمن والمؤمن له، ما لم يقيم المؤمن المباشر بإخطار المؤمن المعيد بخلاف ذلك، وعليه فإنه يتعين والحالة هذه أن يكون هذا الإخطار تحريراً وأن يسير قبل ثلاثين يوماً من انقضاء الفترة الجارية لسريان العقد، وبخلافه يستمر سريانه طالما كانت الوثيقة الأصلية سارية المفعول^{١٣٨}.

وقد ورد مهام لمسئول إعادة التأمين في اللائحة التنظيمية لأعمال إعادة التأمين السعودي، وذلك في الفقرة (١٤) عندما نصت على أنه: (على الشركة تعيين مسئول لإعادة التأمين وإبلاغ مجلس الإدارة والمؤسسة عنه. ويجب ألا يتعارض دور مسئول إعادة التأمين أو يتداخل مع أي دور آخر في الهيكل التنظيمي للشركة. ويجب أن يكون مسئول إعادة التأمين مسؤولاً عن الآتي، وهو ما يهمننا في هذا الفرع، حيث نصت الفقرة (ج) بأن تكون مسؤولية مسئول إعادة التأمين عن (سجلات إعادة التأمين الاختياري المسند وتقديم التقارير ربع السنوية عن عمليات إعادة التأمين الاختياري المسند إلى مجلس الإدارة والمؤسسة).

كما أوجبت ذات اللائحة عند الاشتراك في إعادة التأمين الاختياري في فقرتها (٢٣) بأن: (يُتوقع أن تتم معظم ترتيبات إعادة التأمين من خلال إعادة التأمين الاتفاقي وفقاً لأفضل الممارسات الدولية. ويجوز القيام بإعادة التأمين الاختياري عندما يتجاوز حجم المخاطر طاقة اتفاقية إعادة التأمين لدى الشركة أو عندما لا يوجد أي اتفاقية. ويجب أن تحصل الشركة عدم ممانعة المؤسسة إذا رغبت في التأمين على مخاطر تتجاوز حدود الاتفاقية ذات الصلة ثلاث مرات. ويجوز للشركة استخدام إعادة التأمين الاختياري بشرط أن يكون القسط المستوفى متوافقاً مع بشكل كامل مع المادة ٤٦ من اللائحة التنفيذية على مخاطر لا تغطيها اتفاقية التأمين النسبية نظراً إلى أن معدلات الأقساط غير مقبولة وفقاً للاتفاقية مع معيد التأمين...).

وبذلك، فإن هذه اللائحة تعتبر فريدة من نوعها كونها تناقش بشيء من الدقة والتفصيل عن أعمال إعادة التأمين الاختياري وفقاً للمعايير والمتطلبات التي تم فرضها مسبقاً، كونها أعمال وعمليات تفضلها شركات التأمين أو المؤمن المباشر لتتمكن من إعادة التأمين بحسب القدر الزائد عن طاقاتها مضافاً إليه الجزء الذي تغطيه اتفاقات إعادة التأمين الإجبارية.

ثانياً: إعادة التأمين الإجباري

وبالنظر لوجود عدة عيوب وسلبات على إعادة التأمين الاختياري؛ ولكونه يحدد كل خطر على حدة (كل وثيقة تأمين واحدة) على المؤمن المعيد، فإنه يحق للأخير قبول هذا الخطر أو رفض تغطيته، أو كون المؤمن المعيد يتأخر عن عرض موافقته أو رفضه ومن ثم ضياع فرص التأمين

^{١٣٨} بهاء بهيج شكري، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٦١، وص ٦٢.

لشركة التأمين أو المؤمن المباشر، علاوة على احتمال وقوع الخسارة قبل انعقاد إعادة التأمين. لهذا ظهر في الوجود إعادة التأمين الإلزامي (الاتفاقي)، حيث يمكن وصفه بإعادة التأمين التلقائي أو الأتوماتيكي فتصبح هذه الاتفاقية بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، ملزمة للمؤمن المباشر فيكون عليه أن يتنازل عن جزء من كل خطر ووثائق سبق وأن أصدرتها شركة التأمين للمؤمن المعيد طالما أن هذه الأخطار تقع ضمن حدود وشروط هذه الاتفاقية. ولعل هذا القبول التلقائي للمؤمن المعيد يُعد ملزماً؛ لأن هذا الخطر يقع ضمن نطاق وشروط تلك الاتفاقية. لذلك يسمى بـ(القبول الأعمى)؛ لأن تفاصيل أي خطر لا يرسل على حدة إلى المؤمن المعيد لكنه يقبل عدد كبير من الأخطار بمجرد صدورها من المؤمن المباشر ذلك أن مبنى هذه الثقة بين طرفي عقد إعادة التأمين هو مبدأ حسن النية المعروف^{١٣٩}.

ولا يعني هذا أن القانون هو الذي يجبر المؤمن المباشر والمؤمن المعيد على إعادة التأمين، بل أن العقد المبرم بينهما هو الذي يلزم طرفي هذا العقد على إعادة التأمين بالنسبة لنوع معين من وثائق أو عمليات التأمين، ومتى تم انعقاد العقد فيعتبر هذا العقد تلقائياً وفقاً للشروط السابق سردها في ذلك العقد لإعادة التأمين، وبهذا المعنى تكون إعادة التأمين اجبارية^{١٤٠}.

وقد جاء تعريف إعادة التأمين الاجباري لكن بمسمى آخر وهو (إعادة التأمين الاتفاقي) وذلك في الفقرة (١٠) من المادة الأولى من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين التعاوني السعودي والتي نصت على أن: (يتعهد المؤمن بموجبها بإسناد مخاطر معينة في حدود مبالغ أو نسب معينة لمعيد التأمين ويتعهد معيد التأمين بقبول إعادة التأمين على المخاطر المسندة إليه).

ومن مزايا إعادة التأمين الاجباري أنه يغطي الخطر المتفق بشأنه دون اللجوء إلى إبرام عقد جديد، بالإضافة إلى أنه يحق للمؤمن المباشر قبول أي خطر حتى وإن زاد عن طاقته؛ لعلمه أن المؤمن المعيد سيضمن هذه الزيادة منذ لحظة إبرام الوثيقة الأصلية، وبذلك فإن المؤمن المباشر سيصدر لوكلائه تعليمات واضحة في شأن قبول الأخطار التي يطبق عليها اتفاق إعادة التأمين، دون حاجة إلى الرجوع إلى المركز الرئيسي للشركة. ومن مزايا إعادة التأمين الاجباري أنه اقتصادي في نفقاته، فهو لا يحتاج إلى مفاوضات وتقدير للأخطار التي يعاد بشأنها التأمين، في كل مرة على حدة^{١٤١}.

^{١٣٩} نبيل محمد مختار، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٢٧، ص ٢٨.

^{١٤٠} عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في القانون المدني، مرجع سابق، ص ١١٢٣.

^{١٤١} عبد الودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٣٩.

وكما أن عقد إعادة التأمين الاختياري ينقضي فإن عقد إعادة التأمين الإجباري أو الاتفاقية ينقضي بعدة حالات^{١٤٢}، والتي تتمثل في التالي:

١. حالة الحرب: ففي هذه الحالة تقوم هذه الحرب بين دولة المؤمن المعيد والدولة التي يسكن فيها المؤمن المباشر -أي الدولة التي يكون فيها المركز الرئيس للشركة المسندة- أو الدولة التي يزاول فيها نشاطه. سواء أعلنت الحرب رسمياً بين الدولتين أو لم تعلن. أو إذا احتلت دولة المؤمن المعيد من قبل دولة عدوة فإن عقد التأمين الاتفاقية يعتبر ملغياً تلقائياً من تاريخ نشوب الحرب وتتوقف مسؤولية المؤمن المعيد من ذلك التاريخ.

٢. في حالة اختلال المركز المالي للمؤمن المعيد: حيث يحق للمؤمن المباشر توجيه الاخطار التحريري بالبريد المسجل في عدة حالات منها: خسارة رأسمال المؤمن المعيد أو جزء منه، وعند التصفية الاختيارية أو القضائية أو اشهار إفلاسه، وعند إخضاعه للحراسة القضائية، وأخيراً في حالة الاندماج.

٣. عند صدور منع قانوني: بمعنى أنه إذا صدر هذا المنع من السلطة المختصة بعدم الاتفاق مع عقد إعادة التأمين الإجباري أو يمكن أن تسحب الصفة القانونية من هذا العقد، وبالتالي فإنه يحق للمؤمن المباشر إلغاء هذا العقد بالقدر الذي يتعلق بالعمل المشمول بذلك القانون أو النظام.

وطالما أن المؤمن المعيد قد مارس حقه في إلغاء هذه الاتفاقية لأحد الأسباب المعروفة سلفاً، فإن الأمر لا يخلو من ملاحظة أن المؤمن المباشر في هذه الحالة سيتحمل جميع الخسائر المتحققة بعد إلغاء الاتفاقية، حتى وإن تعلقت هذه الخسائر بوثائق تأمين كانت قد صدرت أو تم تجديدها خلال فترة الاتفاقية، ويمكن تقادي ذلك بعمل اتفاقية بين المؤمن المباشر المؤمن المعيد على إخضاع الاتفاقية لما يعرف بنظام المحفظة، وبموجب هذا الاتفاقية سيتحمل المؤمن المعيد مسؤولية أي خسارة ناشئة عن جميع طلبات التعويض المتعلقة بوثائق التأمين المبرمة التي تم تجديدها خلال سنة نفاذ الاتفاقية، ولو نشأت هذه الطلبات بعد انقضاء المدة المحددة لإخطار الإلغاء^{١٤٣}.

وعلى هدي ما سبق بسطه، فقد قارن الفقه^{١٤٤} بين إعادة التأمين الاختياري وإعادة التأمين الإجباري أو الاتفاقية وذلك على النحو التالي:

أ- إن شركة التأمين في إعادة التأمين الاختياري ليست ملزمة بأن تسند أي خطر إلى المؤمن المعيد، ولأخير أحقية قبول أو رفض أي خطر يعرض عليه. بينما شركة التأمين في إعادة

^{١٤٢} بهاء بهيج شكري، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٦٣ وص ٦٤.

^{١٤٣} بهاء بهيج شكري، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٦٧ وص ٦٨.

^{١٤٤} نبيل محمد مختار، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٢٩، وكذلك انظر عبد الودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٤٠.

التأمين الاتفاقي ملتزمة بأن تسند حصة أو نسبة من كل خطر يقع داخل نطاق وشروط الاتفاق، كما أن المؤمن المعيد ملزم بأن يقبل تلك الحصة.

ب- في إعادة التأمين الاختياري لا توجد تغطية تلقائية من جانب المؤمن المعيد بل يجب أن يعرض عليه كل خطر ويقرر قبوله أو رفضه لهذا الخطر. وأما إعادة التأمين الاتفاقي فالتغطية التلقائية (أوتوماتيكية) من جانب المؤمن المعيد فيكون مسؤولاً عن كافة الوثائق التي تصدرها شركة التأمين دون أن تعرض عليه تلك الوثائق ما دامت الأخطار داخل نطاق وشروط الاتفاقية.

ت- لا ينشأ ضمان المعيد في إعادة التأمين الاختياري إلا بعد أن يقبل المؤمن المعيد الإيجاب المقدم له من المؤمن المباشر. بينما في إعادة التأمين الإجباري ينشأ الضمان على عاتق المؤمن المعيد بطريقة آلية بمجرد أن تنشأ مسؤولية المؤمن المباشر.

ث- في إعادة التأمين الاختياري يقدر قسط إعادة التأمين بالنسبة لكل عملية على حدة. بينما في إعادة التأمين الإجباري يقدر قسط إعادة التأمين -غالباً- بنسبة معينة من قسط التأمين المباشر.

ج- في إعادة التأمين الاختياري يتطلب معلومات مفصلة عن كل خطر (سؤال وجواب) تقدم إلى المؤمن المعيد. بينما في إعادة التأمين الإجباري فإن المؤمن المعيد يقبل الأخطار بطريقة عمياء فلا ترسل إليه تفاصيل كل خطر بل يكون مسؤولاً عن بمجرد صدور وثائق التأمين.

ح- يختلف عقد إعادة التأمين الاختياري عن عقد إعادة التأمين الإجباري أو الاتفاقي وذلك في أن الأخير لا يتقيد بخطر معين واحد ولا بوثيقة تأمين مباشر واحدة، بل أن الأخطار المسندة للمؤمن المعيد من قبل المؤمن المباشر بحسبان أن تواريخ سريان هذه الوثائق سواء كانت في تاريخ البداية لها أو انتهاء تلك الوثائق.

خ- وبالتالي فإن الارتباط ينعدم بين فترات تلك الوثائق وسريان عقد إعادة التأمين الاتفاقي، عليه فإن هذه غالبية هذه العقود-أي عقد إعادة التأمين الإجباري أو الاتفاقي- لم تنص على فترة سريان لعقد إعادة التأمين الإجباري أو الاتفاقي بل أنه يظل ساري إلا في حالة إخطار أحد طرفي هذا العقد للإلغاء، وهذا الإخطار وكما هو مستقر عليه فقهاً وعملاً يجب أن يكون تحريراً وبالبريد المسجل قبل ثلاثة أشهر من نهاية السنة الميلادية الجارية للعقد. ومع ذلك، فقد تتضمن بعض الاتفاقيات النص على جواز إنهاء العقد في نهاية أي ربع من السنة. وإذا تم توجيه إخطار الإلغاء التحريري فإن الاتفاقية لا تعتبر منقضية إلا بانقضاء فترة الإخطار،

وبالتالي فإنه يحق للمؤمن المباشر أن يحول للمؤمن المعيد نصيبه من الإخطار التي يكتتب بها خلال فترة الإخطار^{١٤٥}.

وجدير بنا أن نشير ما نصت عليه الفقرة (١١) من اللائحة التنظيمية لأعمال إعادة التأمين عندما أوجبت شمولية استراتيجية إعادة التأمين على عدة أمور، ونص الحاجة منه، حيث نصت على أنه: (يجب إعداد بيان لكل منتج يوضح ما إذا كانت الحماية من المخاطر سوف تتم عن طريق إعادة التأمين الاتفاقي أو إعادة التأمين الاختياري أو كليهما أو من دون أي منهما).

وبالتالي يمكن القول بأن للمؤمن المباشر حرية اختيار أحد الأشكال السابقة بحسب نوع التغطية أو نوع حجم المخاطر، ويعكس واقعاً مرناً في سوق التأمين، لكنه مشروط بالامتثال للضوابط الفنية والتنظيمية وبالقدرة على التفاوض الفعّال مع المؤمن المعيد.

^{١٤٥} بهاء بهيج شكري، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٦٢، وص ٦٣، كذلك أنظر في هذا الشأن المؤلف معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٨٤. وينظر أيضاً في معمر حيتالة، النظام القانوني لإعادة التأمين البحري، مرجع سابق، ص ١٤١.

الفرع الثاني: صور إعادة التأمين

ليس بالإمكان تصور وجود تقسيم ثابت لجميع لصور اتفاقات إعادة التأمين، بسبب حداثة هذه الطرق، ولعدم تحديد المصطلحات المستعملة. علاوة على أن صور اتفاقات إعادة التأمين لا تخضع لقواعد موحدة، إذ أن بعض صور اتفاقات إعادة التأمين تخضع لمبدأ مفاده أن المؤمن المعيد يتبع مصير المؤمن المباشر، والبعض من صور اتفاقات إعادة التأمين لا تخضع لهذا المبدأ^{١٤٦}.

وقبل أن نبدأ ببيان هذه الصور من المفيد أن نعرض لبعض المصطلحات الهامة التي كونت صور إعادة التأمين فضلاً عن أنواعها، وأهم هذه المصطلحات هي على النحو التالي:

١ - **اتفاقيات إعادة التأمين النسبية:** وهي التي تتميز بتوزيع المسؤوليات والأقساط والخسائر على أساس نسبي بين المؤمن (الشركة المسندة) ومعيدي التأمين، حيث يدفع المؤمن جزءاً من الخسارة ومصاريف تسويتها مقابل حصة محددة من قسط التأمين، ويتناسب ما يأخذه المؤمن المعيد من أقساط مع ما يدفعه من خسائر^{١٤٧}.

وقد أفرد المنظم السعودي لإعادة التأمين الاتفاقي أو الاجباري نوعين هما: إعادة التأمين النسبي وإعادة التأمين غير النسبي.

فأما في إعادة التأمين النسبي فإن مبلغ تأمين الوثيقة التي أصدرتها شركة التأمين يتم توزيعه أو تقسيمه بين شركة التأمين (الشركة المتنازلة) والمؤمن المعيد طبقاً لنسبة متفق عليها في عقد إعادة التأمين وبنفس النسبة يتم توزيع أقساط التأمين والخسائر بينهما^{١٤٨}. لذا عرفته الفقرة (١١) من المادة الأولى من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين التعاوني السعودي على أنه: (إعادة التأمين الاتفاقي التي يتعهد المؤمن بموجبها بإسناد مخاطر معينة في حدود نسب معينة متفق عليها لمعيد التأمين، ويتعهد معيد التأمين بقبول التأمين على المخاطر المسندة إليه).

وتتمثل آثار عقد إعادة التأمين النسبي في أنها تتم بين طرفي عقد إعادة التأمين النسبي وإرادتهما الحرة وفي هذه الحالة سيتحمل المؤمن المعيد كامل المسؤولية عن نتائج الاخطار المسندة له لغاية يوم انقضاء العقد وتستمر لحين انقضاء وثائق التأمين، وبالتالي فيحق للمؤمن المباشر في هذه الحالة سحب محفظة الأخطار المسندة بحسب المتفق عليه في العقد المبرم بين الطرفين، ويمكن أيضاً في هذه الحالة استرداد نسبة من الأقساط المسندة خلال السنة التي تسبق انقضاء العقد دون

^{١٤٦} عبد الودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٤٠.

^{١٤٧} زيد أحمد مبارك حسين الخيري، عقد إعادة التأمين وآثاره في التوازن بين الأخطار والتعويض والتأمين، مرجع سابق، ص ١٣٩.

^{١٤٨} نبيل محمد مختار، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٣٠.

أن تزول العمولة، وأما الأثر الثاني لهذا العقد فيتعلق بالانقضاء التلقائي بسبب الحرب وبالتالي فإن للمؤمن المباشر الأحقية في سحب محفظة الأخطار المسندة^{١٤٩}.

ومن الفقه من يسمي اتفاقيات إعادة التأمين النسبية بإعادة التأمين على الخطر أو إعادة التأمين على المبالغ وكذلك إعادة تأمين اقتسام الأخطار^{١٥٠}.

وكما أشرنا في موضع سابق، وجوب عرض مثل هذه الاتفاقيات على موافقة هيئة التأمين السعودي عندما نصت عليه في الفقرة (٢٣) من اللائحة التنظيمية لأعمال إعادة التأمين، بأن: (...، ويجب أن تحصل الشركة عدم ممانعة المؤسسة إذا رغبت في التأمين على مخاطر تتجاوز حدود الاتفاقية ذات الصلة ثلاث مرات. ويجوز للشركة استخدام إعادة التأمين الاختياري بشرط أن يكون القسط المستوفى متوافقاً بشكل كامل مع المادة ٤٦ من اللائحة التنفيذية على مخاطر لا تغطيها اتفاقية التأمين النسبية نظراً إلى أن معدلات الأقساط غير مقبولة وفقاً للاتفاقية مع معيد التأمين...).

٢- أما اتفاقيات إعادة التأمين غير النسبية: فتقوم على أساس توزيع الخسائر بين الشركة المؤمنة (المُسندة) والمؤمن المعيد، حيث تتحمل الشركة المؤمنة عادة كافة الخسائر وللد المؤمن المتفق عليه، وتطالب معيدي التأمين بما زاد على ذلك الحد^{١٥١}.

وقد عرفت الفقرة (١٢) من المادة الأولى من اللائحة الأولى من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين السعودي مصطلح إعادة التأمين غير النسبي على أنه: (إعادة التأمين الاتفاقي التي يتعهد بموجبها المؤمن بإسناد مخاطر معينة في حدود مبالغ معينة فيما يزيد على مبالغ الخسارة الذي يقرر المؤمن تحمله، ويتعهد المؤمن المعيد بقبول التأمين على المخاطر المسندة إليه)، وهذا يعني أن إعادة التأمين غير النسبي لا تعتمد على النسبة كما جاء في إعادة التأمين النسبي بل ثابت أنه يعتمد على المخاطر المقسمة بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد بحسب ما جاء في التعريف المشار إليه آنفاً.

وتسمى هذه الاتفاقيات بإعادة التأمين على الضرر أو إعادة التأمين لفائض التعويض^{١٥٢}.

ومن صور هذه الاتفاقيات وأهمها في هذه الأطروحة هي إعادة التأمين بما جاوز حداً من الكوارث، وإعادة التأمين بما جاوز حداً من الخسارة، وهناك أنواع أخرى ليس مجالها هنا ولكن نشير لها من باب الفائدة وهي: اتفاقية الحصاة وتجاوز الخسائر معاً، واتفاقية تجاوز الخسائر للخطر الواحد،

^{١٤٩} بهاء بهيج شكري، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٦٥ وص ٦٦.

^{١٥٠} محمد كمو، أحكام التأمين على ضوء القانون المغربي والمقارن، مرجع سابق، ص ٤٤.

^{١٥١} زيد أحمد مبارك حسين الخيري، زيد أحمد مبارك حسين الخيري، عقد إعادة التأمين وأثاره في التوازن بين الأخطار والتعويض والتأمين، دراسة مقارنة بين القانونين الإماراتي والمصري، مرجع سابق، ص ١٣٩.

^{١٥٢} محمد كمو، المرجع السابق، ص ٤٦.

واتفاقية تجاوز الخسائر للحادث الواحد، واتفاقية تجاوز الخسائر ذات الحد الإجمالي، واتفاقية تجاوز الخسائر بتحمل إجمالي سنوي، واتفاقية تجاوز الخسائر الاجمالية، وإعادة تأمين وقف الخسائر، وإعادة تأمين الخسائر مقسماً إلى شرائح، وإعادة تأمين تجاوز الخسائر غير المحدود، واتفاقية تجاوز الخسائر المبلغ عنها^{١٥٣}.

وبعد أن تم بيان أهم المصطلحات لإعادة التأمين النسبي وغير النسبي نعرّج على صور إعادة التأمين وذلك على النحو التالي:

أولاً: إعادة التأمين بالمحاصة

ومن الفقه من يسمى هذه الصورة بـ "التغطية باتفاقية المشاركة"^{١٥٤}. وفي هذه الصورة يكون التزام المؤمن المباشر مع المؤمن المعيد نسبة مئوية بحسب العقود المبرمة بين طرفي العقد. بحيث يحق للمؤمن المعيد سداد القدر من الأقساط والمحول من المؤمن المباشر كالنصف أو الربع مثلاً.

وفي غالب الأحيان، فإن إعادة التأمين بالمحاصة تنص في بعض فقراتها على إلزام المؤمن المباشر بمشاركة المؤمن المعيد في جميع الخلافات والدعاوى التي تنشأ في هذا النوع من الإعادة، وكما أشرنا مسبقاً في مبادئ عقد إعادة التأمين من أن مبدأ وحدة المصير تجعل المؤمن المعيد في عقد إعادة التأمين بالمحاصة مرتبط بمصير المؤمن، وتجدر الإشارة إلى أن هناك اشتراط في هذا العقد يلزم المؤمن المعيد بقبول التسويات أو حتى الحلول التي يجريها المؤمن مع الغير^{١٥٥}.

وكما تمت الإشارة إليه فإن هذه الصورة تطبق على جميع الأخطار المتفق عليها بغض النظر عن مبلغ التأمين للخطر المعاد تأمينه، وتكون تبعة الأخطار كافة، الصغيرة منها أو الكبيرة اشتراكاً بين الطرفين بذات النسبة المتفق عليها، وكذلك الأقساط المتحصلة عنها، كما أن المؤمن المباشر فيها لا يتحمل مطلقاً بصورة انفرادية، مسؤولية التعويض إذ يشاركه فيها المؤمن المعيد دائماً، وهذا عكس الحال في الصور الأخرى لإعادة التأمين حيث لا رجوع للمؤمن المباشر على المؤمن المعيد

^{١٥٣} وتعرف اتفاقية الحصة وتجاوز الخسائر معاً بأن يقوم المؤمن المباشر بعقد اتفاقية حصة نسبية، كما يقوم بعقد اتفاقية تجاوز الخسائر على احتفاظ اتفاقية الحصة، وجاء تعريف اتفاقية تجاوز الخسائر للخطر الواحد بأن يلتزم المؤمن المعيد عن أي خسارة فردية لخطر أصلي مفرد، أما تعريف اتفاقية تجاوز الخسائر للحادث الواحد فيضع فيه المؤمن المعيد شرط يسمى (الحد الأقصى للحادث) في هذه الاتفاقية، بحيث تكون مسؤولية المؤمن المعيد في هذه الاتفاقية مقيدة ومحددة للخطر الواحد، وعرفت اتفاقية تجاوز الخسائر ذات الحد الإجمالي بأنها تتعلق بتجاوز خسائر الخطر الواحد وتكون مسؤولية المؤمن المعيد بمبلغ محدد خلال سنة الاتفاقية، أما بالنسبة لاتفاقية تجاوز الخسائر بتحمل إجمال سنوي، فتعني أن المؤمن المباشر يحتفظ بتحمل إجمالي سنوي قبل الحصول على أي استرداد من المؤمن المعيد، وفي شأن اتفاقية تجاوز الخسائر الإجمالية، ففيه حماية تغطي تراكم الخسائر للمؤمن المباشر خلال سنة الاتفاقية فتكون حدود الاتفاقية (التحمل والغطاء) على أساس إجمالي نبيل محمد مختار، إعادة التأمين، وجاء غرض إعادة تأمين وقف الخسائر على حماية المؤمن المباشر ضد التكرار غير المتوقع للخسائر العادية اليومية خلال اليوم الواحد، وفي إعادة تأمين الخسائر مقسماً إلى شرائح، فيتم فيه تقسيم مسؤولية المؤمن المعيد إلى عدة شرائح أو في عدة عقود، وإعادة تأمين تجاوز الخسائر غير المحدود، فيحتاج فيه المؤمن المباشر إلى إعادة تأمين غير محدود، وأخيراً فإن تعريف اتفاقية تجاوز الخسائر المبلغ عنها، تتضمن إلزامية قيام المؤمن المباشر بإبلاغ المؤمن المعيد عن كل خطر يزيد عن التحمل وتدفع قسط عن المبالغ التي تزيد عن التحمل وحتى الحد الأقصى لمسؤولية المؤمن المعيد، وللمزيد من الاطلاع يمكن الرجوع إلى المؤلف، نبيل محمد مختار، إعادة التأمين مرجع سابق، من ص ١١٣، حتى ص ١٩١.

^{١٥٤} بهاء بهيج شكري، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٢٤٦.

^{١٥٥} حسن يوسف محمود عليوة، التأمين من مسؤولية الناقل الجوي الدولي للأشخاص، مرجع سابق، ص ٢٨٣.

في الخسائر التي تدخل في حدود طاقته إذ يقتصر هذا الرجوع على الخسائر التي تتجاوز هذه الطاقة فقط^{١٥٦}.

ومع ذلك، فإن هذا العقد -أي عقد إعادة التأمين بالمحاصة أو التغطية باتفاقية المشاركة أو ما يسمى باتفاقيات المشاركة- يقل استخدامه في الواقع العملي إلا عندما يكون المؤمن المباشر حديث العهد بالتأمين، فيكون قليل الخبرة أو رصيده ضعيف أو يعجز عن إيجاد مؤمن معيد بما جاوز الطاقة^{١٥٧}.

وإذا تبين أن حصص كل من المؤمن المباشر والمؤمن المعيد متساوية فإن هذا العقد يسمى في هذه الحالة بعقد إعادة التأمين بالمحاصة البحتة، ولو اختلفت الحصص عن طرفي عقد إعادة التأمين بالمحاصة بحيث أن حصة المؤمن المباشر هي ٦٠% وتبقى من كامل الحصة للمؤمن المعيد فتسمى في هذه الحالة عقد إعادة التأمين بالمحاصة على أساس حصة معينة^{١٥٨}.

ومن أهم ما يميز هذا العقد أو الاتفاقية أيًا كان مسماها بأن نسبة احتفاظ الشركة المسندة فيها تكون منخفضة جداً تتراوح من ٥% إلى ٧% من قيم تأمين الأخطار، وبذلك تتراوح الحصة المسندة إلى المؤمن المعيد من ٩٣% إلى ٩٥% من قيم التأمين، وفي جميع الأحوال يجب ألا يتجاوز مبلغ النسبة المسندة من أي خطر حداً معيناً نصت عليه الاتفاقية، عدا بعض الحالات التي استثنتها الاتفاقية من هذا التحديد، كما يحدد في هذه الاتفاقية سقف للبضائع المشحونة في كل صنف من أصناف السفن الناقلة، ويثبت هذا السقف بموجب جدول يرفق بالوثيقة ويشكل جزءاً لا يتجزأ منها، ولعل حصة المؤمن المعيد من اجمالي الأقساط تتم بالقسط الصافي أي القسط الإجمالي المبين في وثيقة التأمين مطروحاً منه مصاريف الإنتاج^{١٥٩}.

^{١٥٦} جلال محمد ابراهيم، التأمين، مرجع سابق، ص ٦٩.

^{١٥٧} فؤاد معلال، الوسيط في قانون التأمين دراسة تحليلية على ضوء مدونة التأمينات، مرجع سابق، ص ٩٢.

^{١٥٨} إبراهيم أبو النجا، التأمين في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص ١٣٥. وفي ذلك، فقد جاء في حكم مشهور لمحكمة التمييز الكويتية عندما قضت بأنه: (لما كان الحكم المطعون فيه رد على دفاع الطاعنة بعدم مسؤوليتها قبل المطعون ضدها الأولى (المؤمن لها) إلا عن نسبة ٢٥% من قيمة التعويض المستحق على سني من إبرامها وثيقة إعادة تأمين مع الشركات المطعون ضدها الثانية والثالثة والرابعة والتزمت فيه كل منهن بأداء كامل التعويض المستحق عن الخطر المؤمن منه الذي تحقق للمطعون ضدها الأولى كاملاً وأنه لا سبيل لها للمطالبة بقيمة الحصص المستحقة على شركات التأمين الأخرى سائلة البيان إلا بالرجوع على تلك الشركات وفقاً لبنود وثيقة إعادة التأمين المبرمة بين شركات التأمين ورتب على ذلك قضاءه بتأييده الحكم المستأنف في شفه المتعلق بالدعوى الأصلية والغائه في شفه المتعلق بالدعوى الفرعية وأجاب الطاعنة إلى طلبها إلزام كل من شركات التأمين الأخرى-المطعون ضدهن (الثانية والثالثة والرابعة) بنصيب كل منهن في مبلغ التعويض المقضي به في الدعوى الأصلية، وإذا كان ما انتهى إليه الحكم يوافق صحيح الحكم فيبضخ النعي على غير أساس). أنظر الطعن بالتمييز رقم ٤٧ لسنة ٢٠٠٤ تجاري، جلسة ٢٠٠٥/٤/١٦ - غير منشور مشار إليه في كتاب القواعد العامة لعقد التأمين الكويتي في القانون المدني مع الإشارة إلى الأحكام مماثلة الصادرة من محكمة النقض المصرية للمؤلف عبد الحميد إبراهيم الشافعي، مرجع سابق، ص ١٠٩.

^{١٥٩} بهاء بهيج شكري، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٢٤٦، وص ٢٤٧.

كما يتميز هذا العقد - أي عقد إعادة التأمين بالمحاصة أو التغطية باتفاقية المشاركة - بسهولة الإجراءات العملية^{١٦٠}. إلى جانب ذلك تتخفف التكاليف لا سيما عندما يكون المؤمن المباشر فرعاً للمؤمن المعيد^{١٦١}.

علاوة على ما سبق، فيحقق المؤمن المعيد النسبة التي يتقاضها مقابل النسبة التي يتحملها من المخاطر المتفق بشأنها مع المؤمن المباشر وذلك عند تحصيل الأخير لإجمالي الأقساط بغض النظر إذا كانت مخاطر صغيرة أم كبيرة؛ كون المؤمن المباشر غير ملزم بإعادة تأمين المخاطر الكبيرة عندما تكون مضرّة به في حال تم الاحتفاظ بها لحاله، بل أنه سيلتزم بإحالة تلك المخاطر الصغيرة والتي لا تستدعي أن يقوم المؤمن المباشر بإحالتها للمؤمن المعيد، ويرى أنه يمكن أن يحتفظ بها، وفي نفس الوقت سيدفع المؤمن المعيد إلى المؤمن المباشر عمولة أكبر من العمولات التي تدفع في صورة أخرى من صور إعادة التأمين^{١٦٢}.

وفي المقابل فإن ما يعيب عقد إعادة التأمين بالمحاصة أو التغطية باتفاقية المشاركة هو عدم تحقق الهدف من إعادة التأمين؛ كون المؤمن المباشر يتحمل نسبة مئوية من جميع الأخطار المؤمن لها كبيرة كانت أم صغيرة، كما أن المؤمن المباشر يتحمل نسبة مئوية من الخطر المتمثل في احتمال اختلال التوازن بين الإيرادات والمصروفات، وبذلك فإن هذا الخطر سيكون قائماً حتى بعد إبرام اتفاق إعادة التأمين، غاية ما في الأمر أن المؤمن المعيد يتحمل جزءاً من هذا الخطر ويظل المؤمن متحملاً الجزء الباقي وبذلك فإن إعادة التأمين بالمحاصة أو التغطية باتفاقية المشاركة تقلل من هذا الخطر ولكنها لا تلغيه^{١٦٣}.

وهذه الصورة في نظر بعض الفقه تشمل جميع وثائق المؤمن المباشر سواء اشتملت في حدود طاقتها التأمينية أو أعلى من ذلك^{١٦٤}.

ومن الفقه من يرى أن عقد إعادة التأمين بالمحاصة أو التغطية باتفاقية المشاركة أو اتفاقيات المشاركة يستخدم في كثير من الأحيان في مجال التأمين على النقل وتأمين الحياة والتأمين على القرض^{١٦٥}.

^{١٦٠} إباد منصور حسن، إعادة التأمين وتقييم المخاطر، دار نفيس للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٩م، ص ١٢٠.

^{١٦١} غازي خالد أبو عرابي، أحكام التأمين، "دراسة مقارنة" عقود الغرر وموقف الشريعة الإسلامية منها - مبادئ وأركان التأمين-عقد التأمين البحري والبري، التأمين الإلزامي "الإجباري" من المسؤولية المدنية الناجمة عن حوادث المركبات، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان، ٢٠١١م، ص ١٢٤.

^{١٦٢} عبد الودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٤٨.

^{١٦٣} عدنان احمد ولي، عقد إعادة التأمين دراسة قانونية مقارنة، مرجع سابق، ص ٣٢.

^{١٦٤} أحمد محمد سالم، إعادة التأمين وتطبيقاتها في شركات التأمين الإسلامي، مرجع سابق، ص ١١٩،

^{١٦٥} محمد كمو، أحكام التأمين على ضوء القانون المغربي والمقارن، مرجع سابق، ص ٤٥.

ثانياً: إعادة التأمين بما جاوز الطاقة^{١٦٦}

إعادة التأمين بما جاوز حد الطاقة ويسميه جانب من الفقه بالتغطية باتفاقيات الفائض^{١٦٧}. وتعد الصورة الحقيقية لتحقيق جميع الآثار التي تحقق هدف إعادة التأمين. وذلك بأن يضع المؤمن المباشر لنفسه حداً أعلى لما يريده من الاحتفاظ لحسابه الخاص من كل خطر يرغب في قبوله، بعد اتفائه مع مؤمن معيد أو مؤمنين معيدين بحيث ينقل إليهم جزء من الخطر المؤمن الذي يزيد على القدر الذي يحتفظ فيه المؤمن المباشر ويسمى هذا الجزء "كارثة" أو "خطر". ويسمى الجزء المحال للمؤمن أو المؤمنين المعيدين بـ "الزائد"^{١٦٨}.

ويمكن لعقد إعادة التأمين بما جاوز حد الطاقة أن يتقاضي عيب صورة إعادة التأمين بالمحاصة، بحيث يغطي المؤمن المباشر جميع المخاطر التي يتحملها وفي حدود قدرته ولا يشاركه في ذلك المؤمن المعيد، وبالتالي فإذا اقتصر عقد إعادة التأمين بما جاوز حد الطاقة، فحتماً سيضمن المؤمن المباشر المخاطر المحتملة الناشئة عن عدم دقة تطابق تقديرات المؤمن مع واقع ما قد يتحقق من أخطار جسيمة أو من عدم دقة الإحصاءات حيث يتحمل المؤمن المعيد تغطية هذا الخطر^{١٦٩}.

والعملية الجوهرية في هذه الصورة هي تقدير طاقة الاحتفاظ بالنسبة للمؤمن المباشر والتي تتمثل في المبلغ الذي يستطيع الاحتفاظ به، بالنسبة لكل مجموعة من المخاطر، دون أن يفقد مشروعه التوازن من جراء الفروق كبيرة القيمة والذي يمثل بالنسبة له القيمة القصوى التي فيما يجاوزها لا يرغب في أن يكون مسؤولاً بحيث يجب بعدها إعادة التأمين. ويلاحظ، وهذا أمر مهم، أن طاقة الاحتفاظ هنا تقدر بالنسبة للمخاطر لا بالنسبة للكوارث (على خلاف الأمر في إعادة التأمين فيما جاوز حداً من الكوارث)^{١٧٠}.

ومن أهم العوامل التي تسيطر في عقد إعادة التأمين بما جاوز الطاقة هو الخطر موضوع التأمين، وعليه يتعين على المؤمن المباشر أن يحدد هذه الطاقة بطريقة فنية، وأن يأخذ في عين الاعتبار أول هذه الطرق هي "درجة احتمال الخطر" بحيث يتم توضيح الأشياء التي تتحكم في وقوع هذا الخطر أو المخاطر، فمثلاً التأمين في الحريق يؤخذ في الاعتبار طبيعة المبنى، وطريقة استعماله، وطبيعة السلع المودعة أو المستعملة، وفيما يخص التأمين ضد السرقة يؤخذ في الاعتبار وسائل المحافظة على العقارات، وإغراء الأموال المؤمن عليها للسارقين، وأمانة المستأمن، وثاني هذه

^{١٦٦} هناك من الفقه من يسميه إعادة التأمين بما جاوز القدرة، أنظر في ذلك لأحمد محمد سالم، إعادة التأمين وتطبيقاتها في شركات التأمين الإسلامي، مرجع سابق، ص ١١٩. كذلك من يسميه بإعادة التأمين فيما تجاوز "حد القدرة" أو ما فضل من الأخطار أو الأموال لمحمد كمو، أحكام التأمين على ضوء القانون المغربي والمقارن، مرجع سابق، ص ٤٥.

^{١٦٧} بهاء بهيج شكري، مرجع سابق، ص ٢٧٤.

^{١٦٨} عبد الودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٤٩، ص ٥٠.

^{١٦٩} إبراهيم أبو النجا، التأمين في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص ١٣٨.

^{١٧٠} جلال محمد إبراهيم، التأمين، مرجع سابق، ص ٧٢.

الطرق هو "الدرجة المتوسطة لامتداد الكارثة"، أي تحقق هذه الكارثة، وما ترتبه هذه الكارثة من توقعات عند حدوثها، ففي التأمين ضد الحريق مثلاً تقدر هذه النتائج بالنظر إلى الأشياء المؤمن عليها وتوزيعها، ووسائل إنقاص الكارثة، أي وسائل الإطفاء. وفي التأمين ضد السرقة، يكون هاماً، الكمية التي يستطيع السارق أن يحملها، ونظام الحراسة في المنطقة التي توجد فيها الأشياء المؤمن عليها^{١٧١}.

ومن نافلة القول، بأنه يمكن للمؤمن المعيد أن يعيد التأمين إلى معيد ثانٍ في حالة كانت الأخطار قد تجاوزت حدود ما اتفق عليه مسبقاً، كما يحق للمؤمن المعيد الثاني أن يعيد شيء بسيط من تلك المخاطر التي أسندت إليه، وبذلك تستمر عقود إعادة التأمين حتى تشتت هذه الأخطار بين المؤمن المباشر ومعيدي التأمين، بحيث يستطيع كل طرف أن يلتزم بنصيبه وبذلك تتحقق التغطية من ذلك^{١٧٢}.

ويتميز عقد إعادة التأمين بما جاوز الطاقة أو ما يسميه الفقه باتفاقيات الفائض بمرونة كبيرة؛ لاختلاف حدود الاحتفاظ وفقاً لنوع الأخطار ودرجة خطورتها^{١٧٣}.

كذلك فإن هذا العقد سيحفظ للمؤمن المباشر نسبته من التأمين الذي أعاد تأمينه، وبذلك اكتسب وجوده في سوق التأمين واستمرارية عمله، ويتحصل على ذلك حرية الدخول في المخاطر والكوارث الكبيرة، وكذلك التحكم في مجال أعمالها، كما أن هذا العقد سيوفر صافي محفظة للمؤمن المباشر، وتحمل المخاطر الصغيرة ضئيلة الخطورة، أيضاً الاحتفاظ بنسب كبيرة من الأخطار الجيدة، وبنسب أقل من الأخطار الرديئة^{١٧٤}.

إلا أنه يناله بعض العيوب والانتقادات كون هذه الاتفاقيات في إعادة التأمين باهضة الثمن ومعقدة جداً، وتحتاج جهوداً حثيثة ومهنية عند احتساب الحصص المعاد تأمينها، واقتسام الأقساط، وتعيين المقدار النقدي لمسؤولية الطرفين في كل تعويض. وهي إجراءات لا بد من إنجازها عند إعادة تأمين أي من الأخطار التي تشملها الاتفاقية، لذا فإن عقد إعادة التأمين بما جاوز الطاقة أو اتفاقيات الفائض تعتبر من أكثر الصور المستخدمة ومتداولة في الوقت الحالي^{١٧٥}.

^{١٧١} عبد الودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٥٦، وص ٥٧ وص ٥٨.

^{١٧٢} إباد منصور حسن، إعادة التأمين وتقييم المخاطر، مرجع سابق، ص ١٢٠.

^{١٧٣} نبيل محمد مختار، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٤٣.

^{١٧٤} زيد أحمد مبارك حسين الخيري، عقد إعادة التأمين وأثاره في التوازن بين الأخطار والتعويض والتأمين، مرجع سابق، ص ١٦٧.

^{١٧٥} عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين دراسة قانونية مقارنة، مرجع سابق، ص ٣٨ وص ٣٩.

كذلك من العيوب التي وجهت لعقد إعادة التأمين بما جاوز الطاقة أو اتفاقيات الفائض أنها لا تحل مشكلة الفوارق بصفة جذرية وتشجع المؤمن المتخلي على قبول أخطار تتجاوز قدرته على الاحتفاظ دون تدقيق أو تمحيص ما دام الفائض سيحول للمؤمن المعيد^{١٧٦}.

ومن الجدير بالذكر أن عقد إعادة التأمين بما جاوز الطاقة يتم استخدامه عملياً بكثرة في التأمين ضد الحريق والتأمين الفردي ضد الإصابات الشخصية^{١٧٧}. وفي التأمين من المسؤولية والتأمين البحري^{١٧٨}.

ثالثاً: إعادة التأمين بما جاوز حداً معيناً من الكوارث

وهذه الصورة متعلقة في حال تجاوز "التعويض الفعلي" الذي يقوم المؤمن المباشر بدفعه بحسب المتفق عليه عند كل تغطية في حال تحققت المخاطر، ويطلق عليه بالحد المعين بالجزء الواجب الدفع أولاً، وقد يكون هذا الحد المعين نسبة معينة من مبلغ التأمين^{١٧٩}.

ويتوقف الجزء المحال للمؤمن المعيد على اعتبار قيمة وقوع الخطر الذي سيتم دفعه من قبل المؤمن المباشر المتعلق بتغطية الخطر محل الاتفاق بين طرفي عقد الإعادة، وهذه الصورة فيها خطورة على المؤمن المعيد عندما يقوم بدفع قيمة تعويض يزيد عن الحد المتفق عليه بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، لذا فإن المؤمن المعيد يشترط على المؤمن المباشر الاشتراك معه بنسبة معينة في هذه الزيادة، وهذه الصورة تستخدم في التأمين من المسؤولية؛ لأن المؤمن المباشر قد يحدد حداً أعلى لما يستلزمه من دفع للتعويض لصالح المؤمن له. فينظر لقيمة الخطر المؤمن لصالح المؤمن له إن كان قليلاً أو سيزيد عن الحد الأعلى المتفق عليه، فإذا كان أقل قام المؤمن المباشر بدفعه كاملاً، وإذا زاد عن الحد المتفق عليه سيدفع المؤمن المباشر ما يناسب الحد الأقصى ويقوم المؤمن المعيد بدفع الباقي^{١٨٠}.

كما أن المؤمن المباشر في مثل هذه الصورة يقوم بتقسيم جميع العمليات إلى عدة مجموعات وتحمل كل مجموعة حداً معيناً، وإذا زاد هذا الحد فيتحمله المؤمن المعيد، مثال ذلك في التأمين من الحريق يقسم المؤمن الوثائق إلى مجموعتين مجموعة تقع أمكنتها المؤمن عليها في حي يشتد فيه خطر الحريق ويعين لها حداً أقصى حداً مائة ألف مثلاً، ومجموعة تقع أمكنتها المؤمن عليها في حي يكون خطر الحريق فيه خطراً مألوفاً لها حد أقصى خمسين ألفاً مثلاً، فإذا بلغت التعويضات في المجموعة الأولى خمسين ألفاً مثلاً أو أكثر إلى مائة، أو بلغت في المجموعة الثانية عشرة

^{١٧٦} محمد كمو، أحكام التأمين على ضوء القانون المغربي والمقارن، مرجع سابق، ص ٤٦.

^{١٧٧} أحمد شرف الدين، أحكام التأمين في القانون والقضاء "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ٨٢.

^{١٧٨} فواد معلال، الوسيط في قانون التأمينات دراسة تحليلية على ضوء مدونة التأمينات، مرجع سابق، ص ٩٣.

^{١٧٩} رمضان أبو السعود، أصول التأمين، الطبعة الثانية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٣م، ص ٦٩.

^{١٨٠} أحمد شرف الدين، أحكام التأمين في القانون والقضاء "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ٨٣.

آلاف مثلاً أو أكثر إلى خمسين ألفاً تحمل المؤمن هذه التعويضات كلها لأنها لا تتجاوز الحد المعين، ولا يرجع بشيء على المؤمن المعيد. أما إذا زادت التعويضات في المجموعة الأولى على مائة ألف وفي المجموعة الثانية على خمسين ألفاً فإنه يرجع على المعيد بمقدار الزيادة في كل من المجموعتين^{١٨١}. وعادة ما نجد تطبيق هذه الصورة في "التأمين من الحريق ومخاطر النقل"^{١٨٢}.

تجدر الإشارة إلى أن هذه الصورة "تتضمن خطورة كبيرة على المؤمن المعيد، خاصة بالنسبة لكوارث المسؤولية المدنية، في حالة الاضطرابات الاقتصادية والنقدية وذلك بسبب انخفاض قيمة النقود وارتفاع الأسعار، وذلك لأن المبلغ الواجب الدفع أولاً، والذي يلتزم به المؤمن المباشر والذي يبدأ بعده تدخل المؤمن المعيد، وهو ما يؤدي إلى زيادة أعباء المؤمن المعيد زيادة تتجم عن أمرين أولهما هو زيادة عدد الكوارث التي تتجاوز تعويضاتها المبلغ الواجب الدفع أولاً، وثانيهما هو زيادة مقدار التعويضات التي سيتحملها بالنسبة لكل كارثة فيما يجاوز المبلغ الواجب الدفع، خاصة أن مبالغ التعويضات في ارتفاع مستمر لأنها تتحدد ليس يوم وقوع الكارثة، وليس يوم المطالبة بها، ولكن يوم الحكم. ولتفادي هذا العيب تتضمن عادة الاتفاقيات بعض الشروط الخاصة، والتي يكون الغرض منها إعادة التوازن إلى ما كان عليه وقت توقيع الاتفاقية فيلجأ، مثلاً، إلى شرط تثبيت المبلغ الواجب الدفع أولاً، والذي بموجبه يتغير هذا المبلغ، وبالتالي يحال فيما يجاوزه إلى المؤمن المعيد، طبقاً لدلالة اقتصادية معينة، كسعر الصرف مثلاً، أو قد يلجأ إلى شرط تغير القسط، والذي وفقاً له يتغير مقدار القسط وفقاً للمتغيرات الاقتصادية أو النقدية"^{١٨٣}.

كما تنتقد هذه الصورة من صور إعادة التأمين بأنها أقرب إلى المضاربة منها إلى التأمين، لأنه لا يتم اللجوء إليها إلا بالنسبة للأخطار غير المنتظمة الوقوع، والتي لا تخضع لضوابط معين، ولا يمكن رصد إمكانية وقوعها إحصائياً (خطر الصقيع والفيضانات)، وبالتالي قد تؤدي إلى نتائج سلبية بالنسبة للمؤمن المعيد، لا سيما عندما يكون التعويض كبير جداً، وهذا الأمر قد يؤدي إلى تساهل المؤمن المباشر عند وقوع الاختيار للمخاطر والكوارث المراد تأمينها أو الموافقة على تأمين مخاطر ذات مبالغ عالية طالما أن المسؤولية المتفق عليها والمبرم بشأنها اتفاقاً محدداً^{١٨٤}.

وهو ما استقر عليه الرأي لدى بعض هيئات التحكيم عندما تكون مختصة ولائياً بالفصل في بعض المنازعات المتعلقة بمثل هذه الصورة من صور إعادة التأمين. بمعنى آخر "أن اتخاذ القرار فيما يعد حادثاً واحداً أو العكس مسألة وقائع تختص بها هيئة التحكيم أو المحكمة بحسب الأحوال.

^{١٨١} أشرف أحمد عبد الوهاب وإبراهيم سيد أحمد، مصلحة المؤمن في وثيقة التأمين في ضوء آراء الفقهاء والتشريع وأحكام القضاء، الطبعة الأولى، دار العدالة للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠٢٠م، ص ٤٨ و ص ٤٩.

^{١٨٢} فؤاد معلال، الوسيط في قانون التأمين، مرجع سابق، ص ٩٣.

^{١٨٣} جلال محمد إبراهيم، التأمين، مرجع سابق، ص ٨٠.

^{١٨٤} غازي خالد أبو غرابي، أحكام التأمين دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ١٢٦ و ص ١٢٧.

ومن هذه التطبيقات التي تذكر في هذا المقام اعتبار خسائر الفيضان من قبيل الحادث الواحد، إذا كانت ترد لذات حوض النهر. وعلى خلاف ذلك اعتبرت الحرائق الحاصلة في مساحات مختلفة (تقع بحدود ٤٠٠ ميل من المساحة) نتيجة للصواعق من قبيل الحوادث المنفردة، ولم يشفع للمعيد الدفع بأنها كانت نتيجة عاصفة واحدة (One Storm) ومما رافقها من الصواعق والبرق^{١٨٥}.

رابعاً: إعادة التأمين بما جاوز حداً من الخسارة

وهذه الصورة تهدف إلى حماية المؤمن المباشر من الخسائر التي قد تصله خلال سنة واحدة، وفي هذا الشأن لا يتدخل المؤمن المعيد بحسب الاتفاق مع المؤمن المباشر إلا إذا جاوزت حد الخسارة^{١٨٦}. وهو ما يمثل في الواقع نسبة مئوية معينة من مجموع الأقساط التي تحصل عليها المؤمن المباشر في جميع فروع التأمين أو في أي فرع واحد^{١٨٧}.

وما يميز هذا العقد التبسيط في إجراءات المحاسبات والمراسلات، فلا يحتاج المؤمن فيها إلى حسابات معقدة ومراسلات متصلة، وكل ما في الأمر قيام المؤمن المباشر بإبلاغ المؤمن المعيد بالنتائج التي توصل لها، ومقدار المبالغ التي تم دفعها طيلة السنة وربما تفوق الحد الأعلى لاستلام المؤمن المعيد للمبلغ المتفق بشأنه^{١٨٨}. وهذه الصورة تمثل ضماناً أساسية للمؤمن المباشر للحد من خسارته. إلا أنه من أجل حثه على توقي الحيطة في اختيار الأخطار التي يريد أن يضمناها فإن المؤمن المعيد غالباً ما يفرض عليه حدوداً قصوى للاكتتاب أو المساهمة في تحمل نسبة معينة من فائض الخسارة. ونشير إلى أنه بالإمكان الجمع بين تقنية التأمين المشترك وإعادة التأمين في إطار تجمع متخصص في إعادة التأمين - المشترك (POOL)^{١٨٩}.

ومما يعاب على هذه الصورة هو عدم تحديد القسط المتفق بين المؤمن المباشر المؤمن المعيد على أساس فني سليم، فهو غير مرتبط بوثيقة معينة حتى يحسب على أساسها، بل يتناول مجموعة كبيرة من الوثائق، تقدير الاحتمالات فيها لا يمكن ضبطه، فلا يمكن تحديد مقدار القسط إلا عن

١٨٥ Kenneth, Reinsurance P.155, 156، نقلاً عن كتاب عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٤٣ وص ٤٤.

١٨٦ عبد الودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٧٥.

١٨٧ فايز أحمد عبد الرحمن، الجوانب الفنية للتأمين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٤٣١هـ-٢٠١٠م، ص ٥٣.

١٨٨ عبد الرزاق أحمد السهوري، الوسيط في القانون المدني، الجزء السابع، مرجع سابق، ص ١١٢٩. وقد قضت محكمة التمييز الكويتية في حكم لها بأنه: (... لما كان ذلك، وكان الثابت من صورتي وثيقة التأمين رقم (١٥/٢٠٠٠/٠١/٠٨٤) المقدمتين من طرفي النزاع أنها موقعة من المطعون ضدها الأولى وحدها، وأنها صدرت بعبارة "ليكن معلوماً أن شركة التأمين تلزمنا نحن كل شركة بالأصالة عن نفسها وليس بالنيابة عن الأخرى بأن تدفع جميع الخسارة بما لا يتجاوز النسبة المئوية أو الحصص المدرجة مقابل أسماننا" مما مفاده أن المطعون ضدها الأولى أعادت التأمين عن المخاطر المؤمن عنها لديها مع ثلاث شركات أخرى، وأن الطاعنة لم تكن طرفاً في عقود إعادة التأمين... لا يغير من ذلك أن وثيقة التأمين موضوع النزاع رافقها جدول موقع من هذه الشركات الأخيرة بالتزام كل منها-قبل المطعون ضدها الأولى- بنسبة ٢٥% من قيمة الخسارة، ذلك أن اشتغال الوثيقة للجدول لا يدعو كون تأكيداً لضمان المؤمن له أو المستفيد...). أنظر الطعن بالتمييز رقم ٦٣ لسنة ٢٠٠٣ عمالي، جلسة ٥ أبريل ٢٠٠٤م، مجلة القضاء والقانون- السنة ٣٢- العدد الثاني- ٣١٧، مشار إليه في كتاب عبد الحميد إبراهيم الشافعي، القواعد العامة لعقد التأمين في القانون المدني الكويتي، مرجع سابق، ص ١٠٧ وص ١٠٨.

١٨٩ محمد كمو، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص ٤٨.

طريق تحكيمي يلعب فيه الحظ والمصادفة دوراً كبيراً، حتى ليكون التحديد أقرب إلى المضاربة والمقامرة^{١٩٠}.

كما توجد عيوب أخرى في عقد إعادة التأمين فيما جاوز حداً معيناً من الخسارة، تتمثل في أن هذه الصورة بخلاف الصور السابقة (يتعارض فيها حظ المؤمن المعيد مع حظ المؤمن). إذ أن الصور السابقة تتلاقى إرادة أطرافها أي المؤمن المباشر والمؤمن المعيد ومصلحة كل منهما الآخر، بمعنى أنه إذا حصل على ربح المؤمن المباشر ناله المؤمن المعيد أيضاً، والعكس صحيح إذا خسر أحدهما، لكن المؤمن المباشر في عقد إعادة التأمين فيما جاوز حداً معيناً من الخسارة يتمكن من التأمين على بعض الحوادث عالية المخاطر أو بأقساط قليلة، وفي هذه الحالة يجامل المؤمن لهم عند تسوية حساب الخسارة، وفي هذه الحالة يتحمل أي تعويضات لكنها لا تتجاوز الحد المتفق بشأنه، وبالتالي فيتحمل المؤمن المعيد باقي هذه التعويضات؛ كونه لا يستطيع رقابة العمليات المعاد تأمينها من قبل المؤمن المباشر. (أما العيب الآخر في هذه الصورة فهي ضد المؤمن المباشر وفي غير صالحه؛ لأنه سيتحمل دفع جميع التعويضات طوال العام للمؤمن لهم دون أن يتحمل المؤمن المعيد شيئاً منها إلا نهاية العام عند تصفية الحساب، وقد يعجز المؤمن عن ذلك، بل قد يفاجأ بوجه من وجوه البطلان في اتفاق إعادة التأمين فينهار كل ما كان يعتمد عليه في مواجهة التزاماته)^{١٩١}.

وتستخدم هذه الصورة في التأمين من المسؤولية والتأمين على الحياة^{١٩٢}. ويقال إن أول استعمال لهذه الصورة من صور إعادة التأمين كان في مجال التأمين من الصقيع حيث تتفاوت فيه نسبة الإصابات من عام إلى آخر تفاوتاً كبيراً ثم امتدت إلى مجال التأمين من المسؤولية، وهي موجودة، بصورة نادرة، في التأمين من الحريق، والتأمين على الحياة^{١٩٣}.

ويبدو أنه يمكن للمؤمن المباشر أو شركات التأمين اختيار كل صورة من الصور السابقة التي تم شرحها بإسهاب بحسب ما يحقق لها من توازن مالي واقتصادي والأهم من ذلك تحقيق التوازن في توزيع المخاطر المعاد تأمينها والحد من زيادة أية تكاليف سواء أكانت مالية أم إدارية.

^{١٩٠} عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في القانون المدني، الجزء السابع، مرجع سابق، ص ١١٢٩.

^{١٩١} عبد الزراق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السابع، المجلد الثاني، مرجع سابق، ص ١١٢٩ وص ١١٣٠.

^{١٩٢} أحمد شرف الدين، أحكام التأمين في القانون والقضاء، مرجع سابق، ص ٨٤.

^{١٩٣} جلال محمد إبراهيم، التأمين، مرجع سابق، ص ٨٢.

المطلب الثالث

طرفي عقد إعادة التأمين وانعقاده

لكل عقد أطراف، وعقد إعادة التأمين يتكون من المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، فهو عقد محصور بين هذين الطرفين مستقل تماماً عن المؤمن له، مما يمكن معه القول إنه في حالة عجز المؤمن المعيد عن القيام بالتزاماته وواجباته تجاه المؤمن المباشر حتماً سيكون الأخير المسؤول الأول عن دفع التعويض المستحق للمؤمن له، وبالتالي فإنه لا يمكن الاحتجاج بعدم قيام المؤمن المعيد بجميع الالتزامات الملقة على عاتقه لصالح المؤمن المباشر، لأن المؤمن له ليس لديه علم بوجود عقد إعادة تأمين بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد^{١٩٤}.

هذان الطرفان هما أطراف هذا العقد لذا سيكون الحديث عنهما في الفرع الأول، وهناك أطراف أخرى لا يدخلون ضمن هذه العلاقة العقدية، وسيتم الإيجاز عنهم كلاً على حده، وذلك في الفرع الثاني، ثم نتطرق لكيفية انشاء وانعقاد هذا العقد في الفرع الثالث.

^{١٩٤} ديفيد بلاند، التأمين الأسس والممارسة، ترجمة بتصرف لحسين يوسف العجمي، معهد التأمين القانوني بلدن، ومعهد البحرين للدراسات المصرفية والمالية، الطبعة الأولى، البحرين، ١٩٩٨م، ص ٤-٧.

الفرع الأول: طرفي عقد إعادة التأمين

إن أطراف عقد إعادة التأمين هما المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، ومع ذلك يتصور تدخل أطراف أخرى في إطار عملية إعادة التأمين كوسيط إعادة التأمين على سبيل المثال لا الحصر^{١٩٥}، ونبين في هذا الفرع أطراف عقد التأمين على النحو التالي:

أولاً: المؤمن المباشر

وهو الطرف الأول في عقد إعادة التأمين، ويطلق عليه المشتري الرئيس لإعادة التأمين، وعُرف بشركات التأمين العادية أو المباشرة، المخول لها عمليات التأمين بموجب الترخيص الصادر من الجهة المشرفة، وما تقدمه من خدمات تأمينية سواء للأفراد والشركات والأشخاص الاعتبارية بصفة عامة^{١٩٦}.

والمؤمن المباشر أو شركات التأمين و"نقابات اللويدز" تعتبر من أهم المشتريين لعمليات إعادة التأمين، حيث أنهم يمثلون الأعضاء لهذه العمليات والتي يتم اسنادها للمؤمنين المعيدين^{١٩٧}.

ويوجد إلى جانب المؤمن المباشر أو شركات التأمين المباشرة أو العادية شركات تسمى "شركات التأمين التابعة"، وقد أنشأت هذه الشركات بعد الانتهاء من الحرب العالمية الثانية، كونها تعد من الأحداث المتطورة التي حصلت بعد هذه الحرب، والتي يقوم بتأسيسها "إحدى المؤسسات الصناعية أو التجارية الضخمة"، إذ تقوم بأعمال التأمين المتعلقة بتلك المؤسسات والشركات التابعة^{١٩٨}.

وهذه الشركات أي شركات التأمين المباشرة تقبل بإعادة التأمين في الدول النامية على أساس التبادل Reciprocity أي أنها تقبل حصص اتفاقيات إعادة التأمين الخاصة بالشركات التي تسند إليها الشركات المباشرة اتفاقياتها، وذلك على أساس التبادل وتحقيق التوازن في المحافظ التأمينية، وبذلك تستطيع أن تحصل أقساط إعادة التأمين المتفق بشأنها، وعليه فإن شركات التأمين المباشرة تمثل الدور الرئيس في سوق وعمليات إعادة التأمين الدولية بل يمكن القول معه استمرار هذه العمليات كجزء من نشاطها الأساسي في ظل تزايد شركات إعادة التأمين الدولية^{١٩٩}.

وتتخذ هذه الشركات أشكالاً قانونية أولها "شكل جمعيات التأمين التعاوني أو التبادلي"، إذ أنها تعود في الأساس إلى قيام أعضاء هذه الجمعيات بحصر جميع المخاطر التي تكون محل إعادة تأمين،

١٩٥ معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين "دراسة مقارنة في ضوء التعديلات التشريعية الحديثة"، ص ٢٣، ٢٢.

١٩٦ معتز نزيه محمد الصادق المهدي، مرجع سابق، ص ٢٣.

١٩٧ إعادة التأمين، معهد التأمين بمصر - معهد منضم لمعهد التأمين القانوني بلندن- والاتحاد المصري للتأمين، مكتبة التأمين العربية، دار بيان للنشر والتوزيع، القاهرة، بدون سنة النشر، ص ٢١.

١٩٨ عادل داود، مقدمة في إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٠.

١٩٩ إمام عبد العزيز الحسيني، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٢٢.

ومن ثم قيام مسؤولياتهم بالتعويض، وبذلك فإن أعضاء هذه الجمعيات يتبادلون التأمين فيما بينهم بحيث يؤمن بعضهم البعض. كما يوجد شكل قانوني آخر تتخذه شركات التأمين المباشرة وهو "شكل صناديق التأمين، والتي تنقسم إلى نوعين الأول منها: صناديق التأمين الخاصة، وهي عبارة عن نظام يطبق في الهيئات والشركات والجمعيات والنقابات بدون إصدار رأس مال، وإنما يمول باشتراكات الأعضاء بحيث ترتب لهم حقوقاً تأمينية في شكل تعويضات أو معاشات دورية أو مزايا مالية محددة، أما النوع الثاني من هذه الأشكال فهي: صناديق التأمين الحكومية، وهي تلك التي تتولى عمليات التأمين ضد الأخطار التي تقبلها عادة شركات التأمين أو تلك التي ترى الحكومة مزاولتها بنفسها، ويكون انشاءها بقرار من رئيس مجلس الوزراء، ولها شروط وأسعار عمليات التأمين التي يصدرها الوزير المختص^{٢٠٠}.

كما يمكن أن تتخذ هذه الشركات أشكالاً أخرى، مثل شركة ذات أسهم هدفها الربح كأى شركة تجارية أو شركة ذات شكل تعاظمي لا يكون هدفها الربح، ويمكن أن تكون هذه الشركات شركات تأمين أجنبية فتلتزم بدفع وديعة الضمان^{٢٠١}.

وتخضع جمعيات التأمين التعاوني في فرنسا لأحكام وقواعد (Cod de Mutualita) أي لقانون التعاون الفرنسي الصادر في ٢٢ أبريل ٢٠٠١م والمعدل مؤخراً بموجب القانون رقم (١٠٦-٢٠٠٩م)، الصادر في ٣٠ يناير ٢٠٠٩م^{٢٠٢}.

وفي قانون التأمين الموحد بمصر، فقد جاءت المادة السادسة من قرار انشائه بأن (تتخذ جميع الشركات المخاطبة بأحكام القانون المرافق شكل شركة مساهمة مصرية وتسري بشأنها فيما لم يرد بشأن نص خاص فيه أو في اللوائح والقرارات الصادرة تنفيذاً له، أحكام قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات الشخص الواحد الصادر بالقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١).

هذا وقد جاءت في الفقرة (٣) من المادة (٧١) من اللائحة التنفيذية بأنه: (يتعين على الشركة سواء كانت شركة تأمين أو إعادة التأمين أن تنشئ سجلات لإصدار الوثائق، كذلك عليها أن تقوم بإعداد سجل للمطالبات والتعويضات، وكذلك عليها إنشاء سجلاً خاصاً بإعادة التأمين، على أن يتضمن ما يلي: (أ) سجل الاتفاقيات ويشمل إعادة التأمين وإعادة التأمين الاختياري التي تعقدها

^{٢٠٠} معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين، ص ٢٤، وص ٢٥.

^{٢٠١} معمر حيتالة، النظام القانوني لإعادة التأمين البحري، مرجع سابق، ص ١٠١، وحيث نصت المادة ٢١٥ من الأمر المعدل ٩٥-٧ لقانون التأمين الجزائري على أن تخضع شركات التأمين و/أو إعادة التأمين في تكوينها إلى القانون الجزائري وتأخذ أحد الشكلين الآتيين: شركة ذات أسهم، وشركة ذات شكل تعاظمي...". أما المادة (٢١٦) من الأمر المعدل بالقانون ٠٦-٠٤ من ذات القانون فقد نصت على أن "يحدد الحد الأدنى للرأس مال أو أموال التأسيس المطلوبة لإنشاء شركات التأمين و/أو إعادة التأمين حسب طبيعة فروع التأمين التي طلب من أجلها...".

^{٢٠٢} مشار إليه في كتاب معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٢٤.

الشركة مع شركات التأمين وإعادة التأمين، على أن يتم إيضاح مدة الاتفاقية، والتعديلات التي تطرأ عليها، والطاقة الاستيعابية، ونوع كل اتفاقية على حدة شاملة أسماء وحصص معيدي التأمين، ونسبة احتفاظ الشركة في كل فرع من فروع التأمين، بالإضافة إلى ملخص لشروط اتفاقية إعادة التأمين، وأي بيانات أخرى ترى الشركة أنها ذات أهمية بالنسبة للاتفاقية. (ب) كشوف الإسناد الخاصة بمعيدي التأمين. (ج) سجل تعويضات حصة معيدي التأمين من المطالبات المدفوعة والقائمة التفصيل^{٢٠٣}، إذ حددت هذه المادة الالتزام الرئيس على شركات التأمين وإعادة التأمين في النظام السعودي وهو انشاء سجل خاص يشمل اتفاقيات إعادة التأمين وإعادة التأمين الاختياري ويلحق به جميع التفاصيل التي أشارت لها المادة آفة الذكر.

كما أن المادة الأربعون من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين التعاوني أوجبت على شركة التأمين الالتزام بإعادة تأمين ما نسبته (٣٠%) من مجموع الأقساط على الأقل داخل المملكة عند إعادة التأمين، إلا أن المادة تركت حُرية الالتزام به على شركات التأمين بأن تعيد أو لا تعيد التأمين على جزء من عملياتها للبنك المركزي السعودي "سابقاً" هيئة التأمين "حالياً" سواء كانت شركات إعادة التأمين داخل المملكة أم خارجها بحسب سوق التأمين والشركة. كذلك فقد تطرقت اللائحة أشكالاً أخرى من إعادة التأمين وهي إعادة التأمين الاختياري وإعادة التأمين الاتفاقي وإعادة التأمين النسبي وإعادة التأمين غير النسبي وعرفت في الفقرات (٩ و ١٠ و ١١ و ١٢) من المادة الأولى من ذات اللائحة وسيتم إيراد تلك الأشكال في المطلب الثاني من هذا المبحث^{٢٠٤}.

٢٠٣ وقد عرفت المادة (١) من القانون الاتحادي بدولة الإمارات العربية المتحدة في شأن إنشاء هيئة التأمين وتنظيم أعماله معيد التأمين بأنه "أية شركة إعادة تأمين مؤسسة في الدولة أو شركة إعادة تأمين أجنبية مرخص لها بممارسة أعمال إعادة التأمين في الدولة أو شركة إعادة تأمين في الخارج". وفي نفس الاتجاه أشارت المادة (١) مكرر من قانون شركات التأمين العماني بأن "تشمل كلمة "تأمين" الواردة في هذا القانون عمليات إعادة التأمين. كما ذهبت في نفس الاتجاه الفقرة (٥) من المادة (٢) من قانون تنظيم أعمال التأمين العراقي بأن الشركة هي "شركة التأمين أو إعادة التأمين العراقية أو أحد فروعها أو أحد فروع الشركات الأجنبية المجازة بموجب هذا القانون لمزاولة التأمين في العراق". إلا أن قانون تنظيم التأمين العراقي أضاف تعريف لإعادة التأمين وذلك بالفقرة (٢) من المادة (٢٧) من ذات القانون إذ أشارت إلى أحقية المؤمن إعادة تأمين عقود تأمين أخرى وأي فرع من فروعها إذا كان معيد التأمين لديه إجازة رسمية لممارسة تلك الإعادة. وهذا التعريف ينطبق على ما جاء في المادة (٣) والمادة (١٦) من قانون الإشراف والرقابة على شركات ووسطاء التأمين اليمني. وفي قانون تنظيم أعمال التأمين الأردني فقد جاءت المادة (٢) بتعريف موحد لمعيد التأمين وشركة إعادة التأمين، إذ عرفته بأنه "أي شركة إعادة تأمين أردنية أو فرع لشركة إعادة التأمين أجنبية في المملكة حاصلة على إجازة ممارسة أعمال التأمين بموجب أحكام هذا القانون". وفي قانون الرقابة على التأمين السوداني فقد ذهب إلى أن الشركة المقصودة في المادة (٢) من ذات القانون هي شركة التأمين أو شركات التأمين التي تحصل على الترخيص لممارسة أعمالها، إلا أنه أضاف لذلك تعريف لعمليات إعادة التأمين بأنها "يقصد بها التعاقد الذي يتعهد بمقتضاه كل مؤمن بأن يحمل على عاتقه كل أو بعض الاخطار الناشئة عن عقد التأمين أو الناتجة عن عمليات التأمين المباشر". ويصف قانون التأمين بكاليفورنيا إعادة التأمين كالاتي: "عقد إعادة التأمين هو عقد عن طريقه فإن المؤمن يتسبب في تعويض طرف ثالث ضد خسارة أو مسؤولية بسبب التأمين الأصلي".

٢٠٤ وقد أوجبت المادة الرابعة والأربعون من ذات اللائحة عدة شروط على شركات التأمين عند التعاقد على إعادة التأمين في خارج المملكة، حيث جاء في الفقرة (١): (على الشركة التي ترغب في إبرام اتفاقيات إعادة التأمين خارج المملكة الالتزام بما يلي: (أ) أن يكون معيد التأمين مرخصاً له بمزاولة هذا النشاط في بلده أو مقره الرئيس. (ب) أن يسمح مشرف التأمين في بلد معين التأمين أو مقره الرئيسي بتبادل المعلومات ذات العلاقة مع المؤسسة. (ج) أن يلتزم معيد التأمين بتخصيص سجلات وتقارير مالية خاصة بتعاملاته مع شركة التأمين المحلية، وأن يكون على استعداد لتزويد المؤسسة بأي بيانات أو معلومات تتعلق بالشركة المحلية. (د) أن تزود الشركة المؤسسة بالقوائم المالية لمعيد التأمين لآخر سنة مالية. (هـ) أن تزود الشركة المؤسسة بآخر تقرير رقابي أو إشرافي صادر من مشرف التأمين الذي يشرف على معيد التأمين). كما جاء في الفقرة (٢) من المادة السابقة ما نصه بأن: (على الشركة اختيار معيد تأمين حاصلاً، على الأقل، على تقويم (BBB) حسب تصنيف شركة (S&P)، أو تقويم مكافئ صادر من إحدى الشركات العالمية المتخصصة في ذلك، وإذا رغبت الشركة في إعادة التأمين لدى معيد تأمين لم يتم تقويمه من قبل إحدى الشركات العالمية أو حاصلاً على تقويم أقل من الحد الأدنى المذكور أعلاه، فيجب أخذ موافقة كتابية مسبقة من المؤسسة).

ومن الواجبات الملقة على شركات التأمين ضرورة تزويد البنك المركزي السعودي "آنذاك" وهيئة التأمين السعودي "حالياً" بصور من الاتفاقيات المتعلقة بإعادة التأمين وذلك بشكل سنوي، وللمؤسسة إبداء الملاحظات على تلك الاتفاقيات والتعديل عليها إذا لزم الأمر وذلك وفقاً لما قرره المادة (١٨) من اللائحة التنفيذية.

ثانياً: المؤمن المعيد

وهو الطرف الثاني في عمليات إعادة التأمين والشريك الأساس في عقد إعادة التأمين بالإضافة إلى اختصاصه المحترف في تلك العمليات، وتكون علاقته بالمؤمن المباشر دون علاقته بالجمهور سواء كانت مباشرة أم غير مباشرة^{٢٠٥}.

وفي غالب الأحيان تتم عمليات إعادة التأمين من قبل شركات متخصصة في إعادة التأمين فقط، ولا تقبل أي عمليات تأمين مباشرة، وهذه الشركات تعتبر عملية دولية ويتم التعاقد معها في عدد من دول العالم، علماً بأن هذه الشركات قد تم إنشاؤها من قبل شركات التأمين المباشرة، لكنها تعمل باستقلالية عن تلك الشركات^{٢٠٦}.

ومن أهم الأسباب التي تدعو معيدي التأمين إلى شراء تغطيات التأمين هي تفادي الخسائر المالية الضخمة التي قد تنتج عن عمليات التراكم في الاخطار المكتتة في منطقة معينة نتيجة لحدوث إحدى الكوارث الطبيعية مثل الزلازل والبراكين والفيضانات، وعندما يقوم المؤمن المعيد بإسناد حصة من عمليات التأمين التي سبق أن قبلها إلى معيدي تأمين آخرين فإن العملية يطلق عليها إعادة إعادة التأمين Retrocession ويطلق على المؤمن المعيد المسند Retrocedant أما المؤمن المعيد الذي يقبل الإسناد إليه فيطلق عليه Retrocessionnaire^{٢٠٧}.

وقد يمارس معيدي التأمين أنشطة أعمال إعادة التأمين من خلال ما يسمى "بنوادي إعادة التأمين (club de reassurance) أو مجمعات إعادة التأمين (Pools de reassurance)، وهي تتكون من عضوية عدد من شركات التأمين المباشر، بحيث تقوم كل منها بإسناد أو حوالة جزء من الأخطار التي تضمنها إلى المجمع، ومن ثم يقوم الأخير بإعادة توزيع كل المخاطر على الشركات الأعضاء" وبذلك يقوم المؤمن المباشر بدور الشركات عند مطالبة المؤمن لهم، كما يواجه المؤمن المعيد باقي الأعضاء، وبالتالي فإنه في هذه الحالة سيكون هناك توازناً وضماناً لتغطية الخسائر شركات التأمين المباشرة في مواجهة المؤمن لهم. وقد نص المشرع المصري على التزام شركات التأمين المباشرة بإعادة جزء من المخاطر المؤمنة لديها لدى الشركة المصرية لإعادة

^{٢٠٥} معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين، مرجع السابق، ص ٢٥، ص ٢٦.

^{٢٠٦} ديفيد بلاند، التأمين الأسس والممارسة، مرجع سابق، ص ٧-٥.

^{٢٠٧} إمام عبد العزيز الحسيني، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٨ و ١٩.

التأمين؛ كونها النموذج المثالي لشركات إعادة التأمين المتخصصة في مصر، وفي المقابل لهذه الشركة في فرنسا توجد المؤسسة المركز لإعادة التأمين أو (Caisse Centrale de Reassurance) وبالتالي فإن مجال هذه المؤسسة هي جميع العمليات المتعلقة بإعادة التأمين الخاصة بالأخطار الضخمة، كالكوارث الطبيعية، وعمليات الإرهاب، والأخطار الناشئة عن الأنشطة النووية^{٢٠٨}.

وغالباً ما يكون المؤمن المعيد في حالة التأمين الاختياري من ضمن شركات التأمين المباشرة، حيث يستطيع والحالة هذه قبول أو رفض أية مخاطر بموجب عقد واحد فقط، بل له الحرية الكاملة في التفاوض بشأن أحكام وشرط وثيقة التأمين المبرمة بين المؤمن المباشر والمؤمن له، وتقديم اعتراضه على القسط المتعلق بهذه الوثيقة، وإذا قامت مسؤولية المؤمن المباشر في هذه الحالة، فإن مسؤولية المؤمن المعيد في هذه الحالة تتحقق عن "الخسارة المتحققة"، وأن الأخطار التي يقبلها ستدخل في محافظ التأمين المباشر الخاصة به. لهذا فإن ما يقوم به لتحقيق هدفه لا يختلف بشيء عما يقوم به المؤمن المباشر. أما المؤمن المعيد في حالة التأمين الاتفاقي، فإنه في هذه الحالة يغطي مجموعة متباينة ومتنافرة من الأخطار، بل ويلتزم بقبول أية مخاطر تم اسنادها إليه، وعليه اتباع مصير المؤمن المباشر عند قبول شروط وأحكام وثيقة التأمين، وفي ظل الأسعار التي تحدد فيه أقساط التأمين المحددة سلفاً، وعليه أي المؤمن المعيد في التأمين الاتفاقي قبول المسؤولية عن جميع الخسائر المتحققة دون أن يكون له حق في مناقشتها أو الاعتراض عليها^{٢٠٩}.

وقد عُرف المؤمن المعيد في قانون التأمين الموحد بمصر وذلك في المادة الأولى، حيث نصت بأنه: (عقد يلتزم بمقتضاه معيد التأمين بأن يعوض الطرف الثاني وهو شركة التأمين عن كل أو جزء من الخسارة التي يتحملها بموجب عقد التأمين الأصلي، وذلك في مقابل التزام الطرف الثاني بسداد قسط إعادة التأمين إلى معيد التأمين). وقد عرفته اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين السعودي بأن معيد التأمين بأنها الشركة سواء أكانت شركة تأمين أم إعادة تأمين وتقبل إعادة التأمين من مؤمن آخر.

^{٢٠٨} معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٢٦.

^{٢٠٩} بهاء بهيج شكري، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٨٥.

الفرع الثاني: أطراف لهم علاقة بعقد إعادة التأمين

بعد أن وقفنا عند المؤمن المباشر والمؤمن المعيد باعتبارهما الأطراف المباشرة في عقد إعادة التأمين، فإنه يمكن القول إنه توجد أطراف أخرى لهم علاقة بعقد إعادة التأمين وإن لم يكونوا من أطرافه، وهم على النحو التالي:

أولاً: وسيط إعادة التأمين

من الجدير بالذكر أن نفرق بين وسيط التأمين ووسيط إعادة التأمين، حيث لا يخفى أن وسيط التأمين يكون في معظم الأحيان وكيلاً أو مندوباً عن شركة التأمين مع المؤمن لهم، أما في حالتنا هذه أي وسيط إعادة التأمين فيكون وكيلاً أو مندوباً عن المؤمن المباشر من ناحية، أو عن المؤمن المعيد من ناحية أخرى، أو عن الاثنين معاً في ذات الوقت^{٢١٠}.

ويسمى الأشخاص الذين يمارسون وساطة إعادة التأمين بـ(Reinsurance Brokers) ويتمثل دوره في الوساطة في اسناد الأخطار من الشركات المسندة إلى معيدي التأمين لقاء عمولة يدفعها إليهم المعيدون، ويتمتع الوسيط بخبرات كبيرة في مجال عقود إعادة التأمين، وفي مجال اسناد عملياتها وإكمال تغطياتها المطلوبة، إذ يتعين عليهم في مثل هذه الحالات الحصول على أفضل التغطيات والشروط لعملائهم المطلوبة من شركات التأمين المباشرة، وربما تقوم هذه الشركات بإجراء عمليات الإعادة إلى معيدي التأمين دون أي وسطاء إعادة التأمين^{٢١١}.

إن دور وسيط إعادة التأمين يكمن في تقريب وجهات النظر بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، كما يكمن عمل هذا الوسيط في تقديم النصائح والمشورة التأمينية للمؤمن المباشر؛ لعلمه الواسع في صناعة التأمين وإعادة التأمين من خلال معرفته بالأسواق العالمية^{٢١٢}.

وفضلاً عن هذا الدور للمؤمن المعيد فهو يقوم بتقديم الدراسات والمعلومات التي تساعد على تقييم طلبات إعادة التأمين المقدمة له من شركات التأمين المباشر، وبصفة خاصة فيما يتعلق بالأخطار المطلوب إعادة التأمين عليها ومدى جسامتها ونسب تحققها، بل دور وسيط إعادة التأمين لا يقف عند هذا الحد، كونه يقوم بدوره بعد تنفيذ العقد المبرم بين طرفيه المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، ويتابع على عملية دفع الأقساط، وتحصيل التعويضات، وخصوصاً ما يتعلق بـ "تسوية الحسابات"، بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد^{٢١٣}.

^{٢١٠} معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٢٨.

^{٢١١} بدیع أحمد السيفي، التأمين علماً وعملاً، مرجع سابق، ص ٥٢٧.

^{٢١٢} عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٧٨.

^{٢١٣} معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٣٠.

فضلاً عن ذلك، فلوسطاء إعادة التأمين وظائف تعتبر أقل أهمية مما سبق، منها ما يتعلق بإبلاغ المؤمن المباشر بأية مستجدات حيال سوق وعمليات إعادة التأمين سواء تغطيات جديدة أو أساليب تسعير مستحدثة، وإبلاغه عن أية معلومات بخصوص فروع التأمين المتخصصة أو المستحدثة وامتداده بنصوص الوثائق وأساليب التسعير بالنسبة لتلك الفروع ومساعدة المؤمن المباشر في الكشف عن الأخطار الصناعية الكبيرة وتقديم النصح فيما يتعلق بالتقليل من الحوادث ومنع الخسائر، وتقديم المساعدة في تدريب الكوادر الفنية لدى شركات التأمين وخاصة في الدول النامية، بما في ذلك تقديم برامج تدريبية سنوية في مختلف فروع التأمين وإعادة التأمين، ورفع مستوى موظفي تلك الشركات الفنية، ومن نافلة القول بأن أهمية وسطاء إعادة التأمين تكمن في أنه عنصر هام وضروري لتحريك الطاقات الاستيعابية اللازمة لتغطية الأخطار الكبيرة وللمساعدة في إبرام اتفاقيات إعادة التأمين بين الشركات المباشرة ومعيدي التأمين في مختلف العالم^{٢١٤}.

وقد عرفت وساطة التأمين أو إعادة التأمين في المشرع الفرنسي في المادة (٥١١-١) بأنها: (نشاط يتمثل في القيام بعرض أو اقتراح أو المساعدة في إبرام عقود التأمين أو إعادة التأمين، أو القيام بالأعمال التحضيرية السابقة على إبرام تلك العقود. ولا يدخل من ضمن أعمال هذه الوساطة الأعمال التنظيمية، أو أعمال تقدير أو تصفية حسابات المخاطر)، كما عرفت الفقرة الثانية من ذات المادة وسيط التأمين أو إعادة التأمين بأنه: (كل شخص يمارس أعمال وساطة التأمين إعادة التأمين - السابق تعريفهما - لقاء أجر)، كما وضع المشرع الفرنسي في المواد (٥١٢-١) حتى (٥١٢-٧) جميع الأحكام والشروط العامة لممارسة هذا النشاط كضرورة القيد في سجل الوسطاء، والتأمين الإجباري من المسؤولية المهنية، وتقديم الضمانات المالية إلى غير ذلك من الشروط والقيود.

أما في قانون التأمين الموحد بمصر فلم يضع تعريفاً لوسيط التأمين وإنما أشار له في المادة (١٤٢) من قرار انشائه عند وقف قيد أو شطب الوسيط، كما ورد مفهوم وسيط إعادة التأمين في المادة (١٤٣) من ذات القانون.

واكتفت الفقرة (٢٤) من المادة (الأولى) من اللائحة التنفيذية للنظام السعودي بتعريف لوسيط التأمين عندما نصت على أنه: (الشخص الاعتباري الذي يقوم لقاء مقابل مادي بالتفاوض مع الشركة لإتمام عملية التأمين لصالح المؤمن له)^{٢١٥}.

^{٢١٤} عادل داؤود، مقدمة في إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٨.

^{٢١٥} وقد عرف قانون التأمين الأردني وسيط إعادة التأمين في المادة (٢) (تعريفات) على أنه "الشخص المرخص من الهيئة لممارسة أعمال وساطة التأمين بين المؤمن ومعيد التأمين بمقتضى أحكام هذا القانون". وفي المادة (٢) (تعريفات) قانون التأمين اليمني عرفت وسيط التأمين بأنهم "كل شخص طبيعى أو اعتباري يتوسط في عقد عمليات التأمين أو إعادة التأمين بصفته وكيل أو سمساراً للتأمين". كما عرفه قانون التأمين السوداني أي وسيط التأمين في البند (٢) (تفسير) بأنه "يقصد به الشخص المتخصص الذي يرخّص له ليقوم نيابة عن طالب التأمين بالإجراءات اللازمة لإتمام عملية التأمين". وفي القانون الاتحادي الإماراتي فقد عرفت الوسيط في المادة (١)

وفي المادة (السادسة والعشرون) من ذات اللائحة قررت بأن على مهنة الوسيط في التأمين و/أو إعادة التأمين عدة اشرط تتمثل في التالي: (١). الإفصاح للمؤمن لهم عما يحصلون عليه من الشركة من عمولة وأتعاب مقابل الخدمات التي يقدمونها. ٢. عرض إعادة التأمين على شركات محلية أولاً وتصدير ما يزيد عن ذلك. ٣. عدم السماح لمزاولي مهنة الوساطة في التأمين الذين يعملون بالجمع بين وساطة التأمين وإعادة التأمين، وأن تكون العمولات والأتعاب الناتجة عن أعمال التأمين مفصولة عن تلك الناتجة عن أعمال إعادة التأمين، وألا يكون هناك تضارب في المصالح يضر بالعمل. ٤. العمل لما فيه مصلحة المؤمن لهم وأن يتيحوا لهم الحصول على أفضل العروض والمنتجات التأمينية المتاحة. ٥. الإفصاح عن ميزات الوثيقة بالمقارنة مع الوثائق الأخرى المماثلة من حيث التغطية والسعر قبل التوصية بشرائها).

وقد خلا النظام السعودي من تعريف لوسيط إعادة التأمين، إلا أن الفقرة (٤٢) من اللائحة التنظيمية لوسطاء ووكلاء التأمين، أوجبت التزامات على وسيط إعادة التأمين، بالرغم من أنها أي اللائحة بوسطاء ووكلاء شركات التأمين، إلا أننا نفهم بأن هناك الوسطاء لإعادة التأمين لهم اعتبار وواجبات وعليهم التزامات، وهذه الالتزامات هي: (أ)- الاحتفاظ بسجلات كافية عن أعمال شركة التأمين لتزويد شركة إعادة التأمين بها. ب- تقديم النصيحة استناداً إلى المعرفة بالمتوافر من غطاء إعادة التأمين المتاح في أسواق إعادة التأمين. ج- الحفاظ على قاعدة بيانات عن التصنيف الائتماني لشركات التأمين وشركات إعادة التأمين. د- المساعدة في تحديث عقود التأمين أو إعادة التأمين. و- تحري العناية والحيلة اللازمين عند اختيار شركات التأمين أو إعادة التأمين مع الأخذ في الاعتبار بالتصنيفات الائتمانية الخاصة بها).

وأخلص إلى ما سبق، إلى أن وسيط إعادة التأمين هو شخص طبيعي أو اعتباري يمارس عمل الوساطة كمحترف، ويعمل كحلقة وصل بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، وذلك لتسهيل عملية التفاوض وإبرام عقود إعادة التأمين وتقديم المشورة الفنية لهما، علماً بأن وسيط إعادة التأمين ليس طرفاً مباشرة في عقد إعادة التأمين ويعمل كوسيط مستقل ومع ذلك فإن دورن حاسم في نجاح العملية التعاقدية بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد.

(تعريفات) بأنه "الشخص الاعتباري المرخص من المصرف المركزي والذي يتوسط في عمليات التأمين أو إعادة التأمين بشكل مستقل فيما بين طالب التأمين أو طالب إعادة التأمين من جهة وبين أية شركة من جهة أخرى، ويتقاضى مقابل أتعابه عمولة من الشركة التي يتم التأمين أو إعادة التأمين لديها". ويمكن القول إنه يمكن إضافة طرف آخر على هذه الأطراف ويعد منضماً لعقد إعادة التأمين، ألا وهو وسيط إعادة التأمين، وجاء قانون التأمين العراقي بتعريف لوسيط إعادة التأمين في المادة (٢) (السريان والتعريفات) بأنه "الشخص المجاز من الديوان لممارسة الوساطة بين شركة التأمين وشركة التأمين".

ثانياً: مجتمعات لويذر أو نقابات اللويذر

تعد مجتمعات لويذر أو نقابات اللويذر من الأطراف الهامة لسوق وعمليات إعادة التأمين، وتضم عدداً من المكتتبين الذين يقومون بتأمين الأخطار كل على أساس مسؤوليته الفردية المطلقة. وعليه يحتاج مكتتبي لويذر اللجوء لإعادة التأمين ولذلك للحد من الخسائر الشخصية التي ربما يتحملونها^{٢١٦}.

والاكتتاب عن طريق نقابات اللويذر ذا طبيعة مختلفة وأكثر تعقيداً من اكتتاب شركات التأمين ويتم شراء إعادة التأمين من مختلف أنحاء العالم، لوجود مخاطر كبيرة أو تضخم هذه المخاطر. وجل تعاملات هذه المجتمعات أو النقابات تتم عن طريق "سماسرة اللويذر"، وبذلك يتم إبرام عقد إعادة التأمين خارج سوق اللويذر بسوق لندن والسوق العالمي لإعادة التأمين^{٢١٧}.

ويوجد في معظم الموانئ الهامة في العالم وكلاء اللويذر LLOYD'S AGENTS الذين يتم تعيينهم من قبل هيئة اللويذر، ووظيفة وكيل اللويذر هي امداد هيئة اللويذر بالمعلومات عن حركة البواخر في الميناء والابلاغ عن الحوادث والاضرار التي تبلغ إلى هيئة الميناء، كما يقوم وكلاء لويذر بمعاينة الأضرار التي تحدث للبضائع المؤمنة بموجب وثائق النقل البحري لدى اللويذر أو لدى شركات التأمين في مختلف أنحاء العالم. ومن الهيئات العامة التي تتبع هيئة اللويذر لتسجيل السفن LLOYD'S REGISTER OF SHIPPING وهو هيئة فنية متخصصة في الكشف على السفن وتصنيفها وإصدار سجل سنوي بأسماء السفن المسجلة لدى تلك الهيئة وتفاصيل تصنيفها ويذكر في السجل بيانات عن تاريخ بناء السفينة وحمولتها ونوعية ماكيناتها وبيانات أخرى لها أهميتها بالنسبة للتأمين البحري على السفينة او حمولتها^{٢١٨}.

ثالثاً: إعادة إعادة التأمين

يكون المؤمن المعيد في كثير من الأحيان في حاجة ملحة "لشراء تغطية" لإعادة تأمين تؤمن له من المخاطر التي تقع في مكان واحد وهذه تسمى "تغطية إعادة إعادة التأمين" وتعرف بأنها: "عملية بموجبها يسند معين التأمين لمعيد تأمين آخر كل أو جزء من عمليات إعادة التأمين التي سبق قبولها"^{٢١٩}.

^{٢١٦} ديفيد بلاند، التأمين الأسس والممارسة، مرجع سابق، ص ٧-٤.

^{٢١٧} عادل داود، إعادة التأمين، مقدمة في إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٣، وص ١٤.

^{٢١٨} المرجع السابق، ص ١٤ وص ١٥.

^{٢١٩} إعادة التأمين، معهد التأمين بمصر - معهد منضم لمعهد التأمين القانوني بلندن- والاتحاد المصري للتأمين، مكتبة التأمين العربية، مرجع سابق، ص ٤٩.

كما يعرفه الفقه بأنه: "جزء من المخاطر التي وافق عليها المؤمن المعيد من قبل المؤمن المباشر بتحويلها إلى مؤمن معيد آخر مقابل قسط إعادة التأمين المحصل"^{٢٢٠}.

ونجد أن لدى سوق لندن سوق ثانوي لإعادة التأمين والذي في بعض الأحيان قد يؤدي إلى ارتباك حيث يتعذر على المؤمن المعيد الأصلي تحديد حجز تراكم عملياته في منطقة جغرافية معينة، وحدث ذلك في سوق لندن في الثمانينات وأوائل التسعينات حيث وُجد (LMX (London Market Excess of Loss سوق لندن لتجاوز الخسائر حيث يؤدي تراكم التزاماته مع بعض الأسواق الأخرى إلى خسائر كارثية نتيجة لذلك، وبعد أحداث سبتمبر ٢٠٠١م فقد تأثر سوق إعادة إعادة التأمين بدرجة كبيرة مما أدى إلى انكماش القدرة الاستيعابية، ومع ذلك في الأيام الحالية ومع ضخ رؤوس أموال فقد أحدث ذلك نمواً مرة أخرى في سوق إعادة إعادة التأمين^{٢٢١}.

رابعاً: توكيلات الاكتتاب

تقوم شركات التأمين المباشرة ومعيدي التأمين من خارج الأسواق إلى توكيلات الاكتتاب الواقعة في سوق لندن لتقوم بالاكتتاب لحسابها وذلك لتقادي المصاريف الإضافية لإنشاء مكتب في لندن وللاستفادة من الخبرة الاكتتابية للوكيل، وفي كثير من الأحيان تكون هذه التوكيلات الاكتتابية ناشئة عن شركات عملاقة لوسطاء عالميين تقوم بدورها بالإشراف على عدد من وكالات الاكتتاب لحساب الشركات الأجنبية، وقد يكون وكيل الاكتتاب عبارة عن شخص معين لديه خبرة خاصة في فرع متخصص من فروع التأمين^{٢٢٢}.

والذي يظهر من خلال ما سبق، ارتباط هذه الأطراف ببعضها عند الرغبة في التعاقد لإبرام عقد إعادة التأمين وربما يمكن القول بأن هناك تحالف تجمع تلك الأطراف سيما إذا كانت الحماية المطلوبة تكون لمخاطر عالية وتكون ميزانية حماية هذه المخاطر تقارب لميزانية دول في الناتج المحلي.

^{٢٢٠} إمام عبد العزيز الحسيني، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٤.
^{٢٢١} إعادة التأمين، معهد التأمين بمصر – معهد منضم لمعهد التأمين القانوني بلندن- والاتحاد المصري للتأمين، مكتبة التأمين العربية، مرجع سابق، ص ٤٩.
^{٢٢٢} عادل داوود، مقدمة في إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٥.

الفرع الثالث: أركان عقد إعادة التأمين

إن انعقاد أي عقد لا يتم بدون توافر الإرادة والتي تعد الركن الأساسي عند تكوين العقد أو ما يسمى باتفاق وتراضي طرفي أي عقد. وهو ما سار عليه الفقه الإسلامي وتبعته جميع القوانين المدنية العربية؛ لذا فإن أركان العقد المعروفة هي الرضا، والمحل، والسبب، ولا يتم أي عقد بدون هذه الأركان، وإلا عد باطلاً^{٢٢٣}.

والثابت من القواعد العامة عند انعقاد العقود برمتها وأنواعها تشابه في المبادئ الرئيسية، ومع ذلك فليس ثمة ما يمنع أن يكون لبعض من تلك العقود وعلى سبيل المثال عقد إعادة التأمين بعض الخصوصية التي تميزه عن سواه. خاصة وأن هذا العقد أي عقد إعادة التأمين يتم في بعض الأحيان بين أطراف ينتمون إلى جنسيات مختلفة ويثير ذلك مشاكل شتى لا تكفي لتجاوزها الأحكام التي احتوتها القوانين الخاصة بشأن التأمين.

كما أن تشابه عقد التأمين وعقد إعادة التأمين في بعض الخصائص لا يكفي للقول ببسط أحكام التأمين على عقد إعادة التأمين. ولعل الطبيعة الدولية لهذا العقد نتج عنها بسط قواعد قانونية مختلفة على عقد إعادة التأمين، واتخذت طابعاً عرفياً لقبول واعتماد طرفي هذا العقد. وقد ساعد في ذلك، الانحسار البين الذي نلمسه في وجود التشريعات التي تختص بمثل هذا العقد.

لذا فإن الذي يحكم انعقاد عقد إعادة التأمين هي القواعد العامة التي تطبق بشأن العقود والتي تتعلق بأركان أي عقد من التراضي والمحل والسبب.

عليه فإن هذا العقد يتطلب لانعقاده الأركان المعروفة في جميع العقود، وهي التراضي والمحل والسبب، وأول هذه الأركان التالي:

أولاً: ركن الرضا

ينعقد عقد إعادة التأمين بمجرد حصول الإيجاب الصادر من أحد الأطراف وقبول الطرف المقابل لإنتاج أثره في المعقود عليه، ولا يخفى أن متطلبات هذا الركن تتوافر عندما يكون كل طرف من أطراف عقد الإعادة متمتعاً بالأهلية سواء كانا من الأشخاص الطبيعية، أو الأشخاص الاعتبارية، وأن تكون هذه الإرادة حرة ولا ينتابها أي عيب من عيوب الإرادة المعروفة، كما نشير إلى أن الأهلية في عقد إعادة التأمين لا ينتج عنها أية إشكالات عند إبرام هذا العقد، وذلك لأن كل من المؤمن المباشر والمؤمن المعيد يتمتعان بكامل الأهلية بحكم شخصيتها الاعتبارية، وأن الشكالية المطلوبة في تبادل الإيجاب والقبول لا تغير من صفة الرضائية لعقد إعادة التأمين، ولا تقلبه إلى

^{٢٢٣} بلحاج أحمد العربي، مصادر الالتزام في ضوء قواعد الفقه الإسلامي والأنظمة السعودية والاجتهادات القضائية والعربية والفرنسية، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ١٤٣٨هـ-٢٠١٧م، ص ١٠٢، ص ١٠٣.

عقد شكلي؛ وذلك لأن شرط الكتابة في هذا العقد مطلوب للإثبات فقط وليس للانعقاد. وأما عيوب الإرادة المعروفة، فلا يمكن أن تتحقق في الواقع العملي، كون طرفي عقد إعادة التأمين على مستوى من المهنية والحرفية، كذلك لا يمكن أن يتحقق في هذه العقود الغبن الفاحش ولا الإذعان والمتمثل في فرض شروط مجحفة سواء أكانت من المؤمن المباشر أم من المؤمن المعيد^{٢٢٤}.

وتعتبر عقود إعادة التأمين في الأساس من العقود الرضائية، وبالتالي فإنها لا تتطلب أية إجراءات عند إبرامها أو استيفاء أية قواعد شكلية، وبذلك قد يتم إبرامها عن طريق المشافهة وتعد في هذه الحالة عقود سليمة ولها قوة الالتزام بين طرفي عقد إعادة التأمين، حيث أن انعقاد هذه العقود لا يسلتزم أية شكلية جوهرية، وهذا القول حظي بقبول لدى القضاء الانجلوسكسوني، إلا أنه على صعيد التعامل والواقع العملي يجري إفراغ عقود إعادة التأمين في صيغة مكتوبة، ومن خلال وثيقة تعد لهذا الغرض، ومع ذلك فإنه لا يمكن القول أنه لا توجد أية أحكام قانونية ملزمة تجعل من الكتابة ركناً شكلياً لانعقاد هذا العقد، وبذلك فإنه يوجد التزام على المؤمن المعيد بالدفع للمؤمن المباشر في حالة كانت هناك عقود إعادة تأمين غير مكتوبة، شريطة أن يكون بمقدوره إثبات واقعة العقد، وعليه فإنه يتعين على أطراف هذا العقد في هذه الحالة - أي عقد إعادة التأمين - التفاوض والتفاهم حيال النقاط الأساسية عندما يكون العقد قد أبرم شفاهة، وقد قرر القضاء الأمريكي في قضية: Manchester F. Assu. Co. V. State Ins.، "أن العقد الذي يبرم شفاهة على مدة العقد والحصة المسندة ومبلغ التأمين والأقساط الواجبة على المؤمن، وهي أمور لا يعد العقد قائماً بدونها"^{٢٢٥}.

وفي بعض القوانين السارية على عقود التأمين والتي منها على سبيل المثال لا الحصر قانون ١٣ تموز ١٩٣٠م الصادر بفرنسا خلصت إلى أن ركن الكتابة "ركناً ويعتبر العقد من العقود الشكلية"، وهذا الأمر لا ينصرف على عقود إعادة التأمين إلا إذا تم النص على ذلك صراحة، وكما تم الإشارة إليه في خصائص عقد إعادة التأمين أنها من العقود الملزمة للجانبين بمعنى اقتران الإيجاب بالقبول بالكيفية التي يتطلبها القانون^{٢٢٦}.

وفي عقد إعادة التأمين البحري يتم الإيجاب بموجب مذكرة طلب التغطية والتي يقدمها المؤمن المباشر للمؤمن المعيد على أن تتضمن الأموال المؤمن عليها والأخطار المؤمن منها، ونوعية السفن ودرجة تصنيفها والبضائع المشحونة، وخط سير الرحلة ونوع وثيقة التأمين تكون صالحة

^{٢٢٤} بهاء بهيج شكري، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٣٦، ص ٣٧، ص ٣٨.

^{٢٢٥} هذا الحكم أشير إليه في كتاب أجنبي وهو: Anson's Law Of Contant Edits by A.G Gueest P. 75-78، نقل عن كتاب المؤلف عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين مرجع سابق، ص ٨٩، ص ٩٠.

^{٢٢٦} زيد أحمد مبارك حسين الخيري، عقد إعادة التأمين وآثاره في التوازن بين الأخطار والتعويض والتأمين، مرجع سابق، ص ٥٦، ص ٥٧، ومن هذه القوانين المادة (٢٠٧٢) من قانون التأمين الخاص بولاية كاليفورنيا.

لرحلة واحدة، أو وثيقة اشتراك (الوثيقة العائمة)، ويقدم المؤمن المباشر للمؤمن المعيد الجدول المتعلق بمبالغ أو نسب الاحتفاظ والجزء الذي يريد اسناده وسقف مسؤوليته وأقساط التأمين المقابلة، وغيرها من البيانات الضرورية والتي تساعد المؤمن المعيد في تحديد قراره فيما يخص قبول العرض أو رفضه فإذا وافق المؤمن المعيد على ذلك العرض يتم توقيعه على مذكرة التغطية أو التوقيع على اتفاقية إعادة التأمين البحري، وبالتالي يتم إرسالها للمؤمن المباشر أو الوسيط الذي يقوم بالتوقيع عليها وينعقد العقد بين الطرفين، وفي حال تبين للمؤمن المعيد أن هناك بعض الإشكالات، أو يرغب في إضافات على المذكرة أو الاتفاقية فله الحق في ذلك إبداء ملاحظاته ویرسلها للمؤمن المباشر أو الوسيط^{٢٢٧}.

وحسب ما تم إيراده مسبقاً من أن عقد إعادة التأمين تابع لعقد التأمين، وإذا أصبح العقد الأخير باطلاً فإن ذلك يستتبع بطلان عقد إعادة التأمين، والعكس غير صحيح، فإذا بطل عقد إعادة التأمين لا يستتبع ذلك بطلان عقد التأمين ولا يكون له أثر عليه، فالأصل يؤثر في الفرع وليس العكس.^{٢٢٨}

هذا وقد نصت المادة (١١١٣) من القانون المدني الفرنسي بضرورة تلاقي الإيجاب والقبول ليظهر معه العقد، فجاء فيها: "يتكوّن العقد من التقاء العرض والقبول اللّذين يعبرّ الفقاء من خلالهما عن إرادتهما بالتعاقد. وهذه الإرادة يمكن أن تنتج من إعلان أو من سلوك لا لبس فيه من قبل صاحبه". أما الرضا في القانون المدني المصري فقد عبر عنه في المادة (٨٩) بأن: "يتم العقد بمجرد أن يتبادل طرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين، مع مراعاة مع ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد".

وفي القانون المدني البحريني، فقد نصت المادة (٣١) على أنه: "يلزم لوجود الرضا توافر الإرادة عن إجراء التصرف، وأن يحصل التعبير عنها، وتعتبر الإرادة متوفرة عند إجراء التصرف ما لم يثبت العكس أو يقتضي القانون بخلاف ذلك".

ولقد عبر عن هذا الركن في نظام المعاملات المدنية السعودي "بالرضى"، حيث نصت المادة (٣٢) من ذات النظام على أنه: "يتحقق الرضى إذا توافقت إرادتا متعاقدين (أو أكثر) لديهما أهلية التعاقد وعُبر عن الإرادة بما يدل عليها".

^{٢٢٧} معمر حيتالة، النظام القانوني لإعادة التأمين البحري، مرجع سابق، ص ٨٣، وص ٨٤.
^{٢٢٨} المرجع السابق، ص ٨٤.

ثانياً: ركن المحل

محل العقد هو العمل المطلوب إنجازه أو الشيء المعقود عليه، وكما هو معروف فإذا كان محل العقد عملاً فيتعين أن يكون هذا العمل ممكناً وليس مستحيلاً وأن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين وأن يكون مشروعاً، أما إذا كان محل العقد شيئاً فينبغي أن يكون هذا الشيء موجوداً أو قابلاً للوجود وأن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين، وأن يكون التعامل به مشروعاً. والمحل في عقد إعادة التأمين، تكون من مسؤولية المؤمن المباشر عن نتائج الأخطار والكوارث التي قام بالتأمين عليها لصالح المؤمن لهم. ويقوم في نفس الوقت بإعادة تأمين تلك الأخطار؛ لأن فيها مصلحة تعود عليه عند تحققها، بل يظهر أنها مصلحة مشروعة يكمن أساسها في عقود التأمين التي أبرمها والتي سيقوم بتغطيتها حال تحققها. وبالنسبة لمحل عقد إعادة التأمين "ففيما عدا عقد إعادة التأمين البحري"، لم يرد نص قانوني بشأن تحديد محل عقود إعادة التأمين الأخرى، كما لم يتطرق شراح القانون إلى تحديده. غير أن قانون التأمين البحري الإنجليزي قد اعتبر المؤمن المباشر صاحب مصلحة تأمينية في مسؤوليته عن تعويض المؤمن لهم بسبب وقوع الحوادث المؤمن منها، وله أن يعيد تأمين هذه الحوادث^{٢٢٩}.

وقد نصت الفقرة (٢) من المادة (١٣٣) من القانون المدني المصري على أنه: (ويكفي أن يكون المحل معيناً بنوعه فقط إذا تضمن العقد ما يستطيع به تعيين مقدراه. وإذا لم يتفق المتعاقدان على درجة الشيء، من حيث جودته ولم يمكن استخلاص ذلك من العرف أو من أي ظرف آخر، التزام المدين بأن يسلم شيئاً من صنف متوسط). كما نصت المادة (٧٩٤) من ذات القانون بأن (يكون محلاً لعقد التأمين كل مصلحة اقتصادية مشروعة تعود على الشخص بنفع من عدم وقوع خطر معين).

وقد نصت الفقرة (١) من المادة (٧٣) من نظام المعاملات المدنية السعودي على أنه: "إذا لم يحدد المتعاقدان مقدار المحل وتضمن العقد ما يمكن للمحكمة تحديد به؛ حددته بناءً على ذلك"، كما نصت الفقرة (٢) من ذات المادة على أنه: (إذا لم يتفق المتعاقدان على درجة جودة الشيء ولم يوجد عرف أو قرينة؛ التزام المدين بأن يسلم شيئاً ذا جودة متوسطة).

^{٢٢٩} بهاء بهيج شكري، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص ٣٩، ص ٤٠. هذا وقد نصت الفقرة (١) من المادة التاسعة من قانون التأمين البحري الإنجليزي لسنة ١٩٠٦م على أن "يملك المؤمن بمقتضى عقد التأمين البحري مصلحة تأمينية في مسؤوليته ويجوز له أن يعيد تأمينها"، ونفس الحكم جاء في أغلب قوانين التجارة البحرية العربية، من ذلك ما جاءت به المادة (١٨٧) من قانون التجارة البحرية العثماني (العراقي) التي نصت بأن "الضامن يسوغ له أن يضمن في كل حال عند ضامن آخر الأشياء التي ضمنها"، وكذلك ما جاءت به المادة (٣١٩) من قانون التجارة البحرية الأردني التي نصت بأنه "يجوز للمؤمن أن يعيد تأمين المخاطر التي أمنها لدى شخص آخر وتخضع إعادة التأمين هذه لأحكام هذا الباب. ويبقى المؤمن مسؤولاً وحده تجاه المؤمن له". في حكم صادر سنة ١٩٩٣ اعتبر أحد القضاة البريطانيين، أن كل إعادة تأمين يكون محلها دائماً تغطية مسؤولية المؤمن المتعاقد تجاه المؤمن لهم". أما في التشريع البريطاني فـ "محل عقد إعادة التأمين البحري هو تغطية المسؤولية التعاقدية التي تنشأ في عهدة المؤمن المباشر بسبب الخطر الذي يغطيه عقد التأمين الأصلي"، كون الحوادث المتعلقة بالخطر البحري تكون هي السبب الرئيس المنشئ لهذه المسؤولية. وقد أشير لهذا الحكم في كتاب المؤلف معمر حيتالة، النظام القانوني لإعادة التأمين البحري، مرجع سابق، ص ٨٦.

ثالثاً: ركن السبب

يتحقق هذا الركن في عقد إعادة التأمين ويصبح مشروعاً بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد وذلك عندما يقوم المؤمن المباشر بطلب إعادة تأمين المسؤولية التي تنشأ عن عقود التأمين المبرمة مع المؤمن لهم، ويقوم المؤمن المعيد في هذه الحالة بقبول هذا الطلب وتوفير تغطية لصالح المؤمن المباشر شريطة استلامه لحصته المتفق بشأنها في ذلك العقد^{٢٣٠}.

علماً بأن مشروعية سبب عقد إعادة التأمين ترتبط بمشروعية محل العقد ومشروعية المصلحة الأمر الذي نستنتج معه أن سبب عقد الإعادة لا يتجاوز القاعدة المعروفة التي تشير إلى أن أساس كل تعاقد هو قيامه على سبب قانوني وصحيح وإلا جاز بطلانه^{٢٣١}.

وقد نصت الفقرة (١) من المادة (١٣٧) من القانون المدني المصري على أن: (كل التزام لم يذكر له سبب في العقد يفترض أنه له سبب مشروعاً، ما لم يقدّم الدليل على غير ذلك)، كما نصت الفقرة (٢) من ذات المادة على أنه: (ويعتبر السبب المذكور في العقد هو السبب الحقيقي حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك، فإذا قام الدليل على صورة السبب فعلى من يدعي أن للالتزام سبباً آخر مشروعاً أن يثبت ما يدعيه).

وهو ما نصت به المادة (١١٢) من القانون المدني البحريني والتي جاء فيها: (كل التزام لم يذكر له سبب يفترض أنه يقوم على سبب مشروع، وذلك إلى أن يقوم الدليل على خلافه. ويعتبر السبب المذكور في العقد هو السبب الحقيقي ما لم يقدّم الدليل على غير ذلك، فإذا قام الدليل على صورة السبب فعلى من يدعي أن للالتزام سبباً آخر مشروعاً أن يثبت ما يدعيه).

وفي المادة (٧٥) من نظام المعاملات السعودي فقد نصت على أنه: (يقع باطلاً أي عقد يكون السبب الباعث على التعاقد فيه غير مشروع إذا صرح به في العقد أو دلت عليه ظروف التعاقد). كما نصت المادة (٧٦) من ذات النظام على أنه: (كل عقد لم يُذكر سببه يُفترض أن له سبباً مشروعاً، ما لم يقدّم الدليل على خلاف ذلك).

^{٢٣٠} معمر حيتالة، النظام القانوني لإعادة التأمين البحري، مرجع سابق، ص ٨٦، وقد نصت المادة (٩٨) بأن: "كل التزام مفترض أن له سبباً مشروعاً، ما لم يقدّم الدليل على غير ذلك. ويعتبر السبب المذكور في العقد هو السبب الحقيقي حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك، فإذا قام الدليل على صورة السبب فعلى من يدعي أن للالتزام سبباً آخر مشروعاً أن يثبت ما يدعيه".

^{٢٣١} بهاء بهيج شكري، مرجع سابق، ص ٤١، وقد نصت الفقرة (١) من المادة (١٣٢) من القانون المدني العراقي بأن: "يكون العقد باطلاً إذا التزم العاقد دون سبب أو لسبب ممنوع قانوناً ومخالف للنظام العام"، كما نصت (٢) من ذات المادة بأن "يفترض في كل التزام أنه له سبباً مشروعاً ولو لم يذكر هذا السبب في العقد..."، كما جاء لفظ "السبب المشروع بالعقد" في المادة (١٦٦) من القانون المدني الأردني، وقصد منه "الغرض المباشر للتعاقد" ووصفته "بالمنفعة المشروعة التي يهدف المتعاقدان الحصول عليها، حيث نصت المادة بأنه "يفترض في العقود وجود هذه المنفعة المشروعة ما لم يقدّم الدليل على ذلك".

الفرع الرابع: انعقاد عقد إعادة التأمين

بعد أن تطرقنا إلى أركان عقد إعادة التأمين التي تضمنت التراضي والمحل والسبب، فحريّ بنا أن نشير إلى كيفية انعقاد عقد إعادة التأمين، وكما هو ثابت ومستقر عليه في القواعد العامة بأن يتم انعقاد أي عقد عن طريق الإيجاب والقبول، وفيما يخص عقد إعادة التأمين فيتم توافق إرادة كلاً من المؤمن المباشر والمؤمن المعيد على جميع تفاصيل العقد، ففي حال رغب المؤمن المباشر عن طريقه أم عن طريق الوسيطاء في طلب إبرام عقد إعادة التأمين، فإنه يتعين الإفصاح عن جميع المعلومات الجوهرية لصالح المؤمن المعيد والتي تؤثر على قراره في قبوله لإعادة تأمين المخاطر التي أمنها المؤمن المباشر.

وأما مسألة اعتبار أن هذه المعلومات تعتبر جوهرية في نظر المؤمن المعيد وكان لها أثر في قبول إعادة تأمين المخاطر التي طلبها المؤمن المباشر، فيحق للمؤمن المعيد رفض قبول هذا الخطر، وبإمكانه التعامل مع هذا العقد كأن لم يكن، وله في هذه الحالة تسليم الأقساط إلى المؤمن المباشر ما لم يكن هناك أي غش أو تدليس، كما له الحق المؤمن المعيد استرداد أية تعويضات قام بدفعها، وفي قضية (Pan Atlantic V. Pine Top)، "تقدم السمسار بكل المعلومات إلى مكتب التأمين، ولكن في ذات الوقت عرض عليه ملخص لحقائق غير دقيقة، وتقرر أن ذلك ليس بعرض عادل للمعلومات"^{٢٢٢}.

وبعد أن يتم الإيجاب والقبول من قبل الطرفين، فيتم في هذه اللحظة انعقاد العقد، ويمكن أن ينعقد عن طريق وسائل التواصل الالكترونية ولها اعتبار وينتج عنها الآثار القانونية، كما يمكن أن ينعقد عقد إعادة التأمين شفاهة إذ لا يتطلب شكل معين لانعقاد هذا العقد، ومع ذلك فإن الواقع العملي يستلزم الأمر أن يكون عقد إعادة التأمين في شكل كتابي^{٢٢٣}.

كما نشير إلى أنه عند إبرام عقد إعادة التأمين، يوجد ما يسمى (Slip)، وهو باختصار مستند له قيمة قانونية يتضمن في عجالة أسلوب وبطريقة مختصرة لشروط عقد إعادة التأمين، علماً بأن هذا المستند مقدم قبل شروط العقد حتى يتمكن طرفي عقد إعادة التأمين من الانتهاء من صياغة نصوص العقد ومراجعته والموافقة عليه، ثم يتم توقيعه من الأطراف بعد مدة من الزمن، وفي حال طالبت هذه المدة ستنشأ خلافات بين الطرفين يصعب معه الموافقة على العقد وتوقيعه، وفي جميع الأحوال ينصح تدقيق الشروط الواردة في هذا المستند لتوضيح حقوق والتزامات طرفي العقد، علماً بأن لحظة التوقيع على هذا المستند يصبح عقد إعادة التأمين ملزماً على أطرافه، وقد جاء حكم في قضية (The Fennia Patria ١٩٨٣)، الذي تضمن بأن: "معيدي التأمين ملتزمون بالخطر

^{٢٢٢} عالياً حلمي، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٨٨.

^{٢٢٣} نبيل محمد مختار، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٧.

من لحظة التوقيع على Slip"، وأصبح معيدي التأمين في هذه الحالة ملتزمون بتعويض المؤمن المباشر^{٢٣٤}.

أما قسط إعادة التأمين فهو المقابل المالي الذي يدفعه المؤمن المباشر لصالح المؤمن المعيد لقاء ضمان الأخير للأخطار المتفق بشأنها بين طرفيه، ويتشكل هذا القسط على قسمين هما: (القسط الخام، والنفقات الإضافية)^{٢٣٥}.

علماً بأنه يحق للمؤمن المعيد تضمين عقوده مع التأمين المباشر شرط يُعرف (شرط عدم السداد)، يكون التزام على عاتق المؤمن المباشر بدفع جميع الأقساط المستحقة للمؤمن المعيد كل (٩٠ يوماً)، ومعنى ذلك أنه يحق له عدم التعويض في حالة تأخر المؤمن المباشر في سداد تلك الأقساط عند وقوع الخطر الموقع بشأنها عقد إعادة تأمين، كما يحق له فسخ ذلك العقد إذا تبين له عدم جدية المؤمن المباشر من ناحية السداد^{٢٣٦}.

وعلى الصعيد العملي، فإنه يمكن أن يتضمن عقد إعادة التأمين (شرطاً يحدد فترات تسديد نصيب المؤمن له من أقساط التأمين المترتبة على عقود التأمين المباشر)، وسيلتزم المؤمن المباشر في هذه الحالة بحسب التاريخ المحدد والمتفق عليه في عقد إعادة التأمين بغض النظر عن عقود التأمين المباشر المبرمة مع المؤمن لهم، وبغض النظر عن استلام المؤمن المباشر للأقساط الفعلية المحددة مسبقاً عقود التأمين المباشر، وربما يكون نصيب القسط المستحق للمؤمن المعيد بعملة بلد الأجنبي وذلك في حالة تعاقد مع معيد أجنبي أو بأية عملة أجنبية وبحسب الصرف السائد عند تاريخ سداد القسط المتفق في عقد إعادة التأمين^{٢٣٧}.

ويمكن أن نختم في هذا المجال بأنه في تحقق وقوع الخطر المعاد تأمينه فإن المؤمن المباشر يحق له مطالبة المؤمن المعيد لدفع نصيبه بحسب الاتفاق المبرم بينهما.

^{٢٣٤} عالياً حلمي، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٩٢.

^{٢٣٥} ويقصد بالقسط الخام (التكلفة التقنية للخطر بالنظر إلى الأموال المؤمن عليها واحتمالات وقوع الأخطار ودرجة جدولها)، ويعتمد على الإكتواريون لتحديد هذه نسبة قسط التأمين، أما النفقات الإضافية فيقصد بها (مصاريف تسيير عقد إعادة التأمين بالإضافة إلى عمولات وسطاء إعادة التأمين)، معمر حيتالة، النظام القانوني لإعادة التأمين البحري، مرجع سابق، ص ٩٧، وص ٩٨.

^{٢٣٦} معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١١٤.

^{٢٣٧} بهاء بهيج شكري، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص ٥٥، ص ٥٦.

المبحث الثاني

تميز عقد إعادة التأمين عن غيره وتكييفه القانوني

يتميز عقد إعادة التأمين عن بعض العقود القريبة منه بعدة مميزات، وهذا ما سوف نبينه في المطلب الأول، ثم نتناول في المطلب الثاني التكييف القانوني لعقد إعادة التأمين.

المطلب الأول

تميز عقد إعادة التأمين عن غيره من العقود القريبة منه

يقترّب عقد إعادة التأمين من كل من التأمين الاقتراني (التأمين المشترك) وحوالة المحفظة وإعادة التأمين التكافلي وتعدد التأمينات والتأمين بالاكتتاب المجمع الأمر الذي يقتضي تمييزه عن هذه العقود وهذا ما سوف نعالجه من خلال الفروع الخمسة التالية:

الفرع الأول: التمييز بين إعادة التأمين والتأمين الاقتراني (التأمين المشترك)

يبحث المؤمن له في بعض الأحيان إلى تأمين الأشياء ذات القيمة المرتفعة لدى عدة مؤمنين مباشرين؛ لصعوبة تأمينها لدى مؤمن واحد، ليتم التغطية التأمينية من قبل المؤمنين المباشرين بحسب النسبة المحددة المتفق بشأنها وبوثيقة معينة ومستقلة. وفي هذه الحالة يظل المؤمن له أجنبياً عن عقد إعادة التأمين ولا يتمتع بأية مزايا مستحقة قبل المؤمن المعيد. وفي التأمين الاقتراني يصبح المؤمن المباشر مسؤولاً تجاه المؤمن له مباشرة بحسب تحمله للنسبة التي قبلها عند التأمين على الخطر، "دون أن يكون هناك تضامن بينهم في أداء التعويض المستحق على أي منهم. ويعاب على التأمين الاقتراني أو التأمين المشترك اضطراب المؤمن له إلى الدخول في مفاوضات عدة سواء عند إبرامه للعقد معهم أو عند مطالبته إياهم بالتعويض. كما أن المؤمن له يتحمل تبعه اعسار (Insolvency) أي من المؤمنين الذين تعاقد معهم. والمؤمن بدوره غالباً ما يميل إلى قبول كامل الخطر، ثم إعادة تأمين ما يزيد عن حدود احتفاظه والحصول على العمولة المقررة عن ذلك^{٢٣٨}.

ويكمن الاختلاف بين إعادة التأمين والتأمين الاقتراني في أن الأول لا يتعلق بالمستأمن (المؤمن له) من أي وجه، فهذا الأخير لا يكون له عند وقوع الكارثة إلا مدين واحد هي الشركة التي تعاقد معها وبذلك تكون إعادة التأمين مسألة داخلية بين شركة التأمين والشركات الأخرى التي أمنت الشركة الأولى لديها وهي عملية دولية في جوهرها هدفها واحد وهو تقسيم جميع الاخطار الجسيمة

^{٢٣٨} عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٥، ص ١٦.

والكوارث الكبيرة أي ذرُّ الأخطار حتى وإن كان التأثير بصورة مباشرة أو غير مباشرة على المؤمن المباشر أو إعادة التأمين، علماً بأن طريقة تقسيم أو تقتيت الأخطار تُعد تطبيقاً لقاعدة انسجام الأخطار وهي توزيع تلك الأخطار إلى مجموعة كبيرة من الأخطار بحيث لا يترتب على الخطر الواحد منها بالنسبة إلى كل مؤمن فرق ويكون كبير جداً^{٢٣٩}.

وكما ذكرنا أعلاه فإن المؤمن في التأمين الاقتراني يقبل التأمين على جزء من الخطر، يطلب المؤمن له التأمين ضده، ويحدد المؤمن هذا الجزء بطريق تجعله متفقاً مع الأخطار التي تجمعها في محفظته، ويبقى الجزء الباقي من الخطر فيتم توزيعه على مؤمنين آخرين، بحيث يقبل كل منهم التأمين على قسم منه، فيكون كل مؤمن مسؤولاً في مواجهة المؤمن له بقدر الجزء الذي يقع عليه بحسب العقد المبرم بينهما^{٢٤٠}.

وبالتالي فإن حقوق والتزامات المؤمن له تنشأ تجاه كل واحد من المؤمنين على انفصال الأمر الذي يترتب عليه أن كل واحد من المؤمنين يُعد مسؤولاً في مواجهة المؤمن له بحسب الالتزام الذي يقع عليه الاتفاق المبرم بينهما، علماً بأنه لا يوجد تضامن بين المؤمنين ويترتب على ذلك أن يتحمل المؤمن له وحده نتائج عدم تنفيذ أيّاً من المؤمنين لالتزاماته^{٢٤١}.

فالتأمين الاقتراني يتم بعدد من العقود، وكل شركة ليس بينها وبين الأخرى تضامن. أما الشركة في إعادة التأمين فتقبل التأمين على الخطر كله الذي أرادته شركة التأمين المباشر، وحتى لو زاد على طاقتها فإنها تعيد التأمين بالقدر الذي تريده لدى شركة إعادة أخرى. فالعلاقة تكون ثنائية بين شركة التأمين المباشر، وشركة إعادة التأمين البعيدة عن المستأمن (المؤمن له)^{٢٤٢}.

وقد أثبت الواقع العملي أن نظام التأمين الاقتراني في حد ذاته لا يخلو من العيوب، ففي حالة تحقق المخاطر أو الكوارث المؤمن ضدها، يجد المؤمن له نفسه مضطراً إلى الرجوع على كل مؤمن بقدر نصيبه وما يستتبع ذلك من إجراءات متعددة ومعقدة وطويلة، فضلاً عن تعرض المؤمن له لدفع المؤمن المتعددة لتفادي دفع التعويض له، ويذهب جانب من الفقه إلى أن التأمين الاقتراني يعرض المؤمن لفقدان عملائه المؤمن لهم، إذ أنه عند إبرام عقد التأمين الاقتراني يقوم بتقديمهم إلى المؤمن الآخرين المنافسين له^{٢٤٣}.

^{٢٣٩} عبد الحي حجازي، التأمين، مطابع دار الكتاب العربي بمصر، القاهرة، ١٩٥٨م، ص ٣٧.

^{٢٤٠} أحمد شرف الدين، أحكام التأمين في القانون والقضاء "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ٧٣.

^{٢٤١} أحمد أبو السعود، عقد التأمين بين النظرية والتطبيق "دراسة تحليلية شاملة"، أحمد أبو السعود، عقد التأمين بين النظرية والتطبيق دراسة تحليلية شاملة، دار الفكر الجامعي، ٣٠ شارع سويتز، الإسكندرية، ٢٠٠٩م، ص ٣٠٦.

^{٢٤٢} علي محي الدين القرداغي، التأمين التكافلي الإسلامي، دراسة فقهية تأصيلية مقارنة بالتأمين التجاري مع التطبيقات العملية، الجزء الثاني، دار البشائر الإسلامية، الطبعة السادسة، بيروت، ١٤٣٢هـ، ٢٠١١م، ص ٥٨٦.

^{٢٤٣} معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين، مرجع سابق ص ٣٧، ص ٣٨.

الفرع الثاني: التمييز بين إعادة التأمين وحالة المحفظة

تُعرّف حوالة المحفظة بأنها: نقل كل، أو بعض، عقود مؤمن إلى مؤمن آخر فتؤول إلى المحال إليه الحقوق التي له والالتزامات التي عليه فيصبح دائناً لهم بالالتزامات التي ارتبطوا بها، ويصبح مديناً لهم بالمبالغ التي تعهد بها المحيل. وهي قد تتم بالنسبة لعمليات المحيل بعضها أو كلها كما لو حول إليه مجموعة من العقود، سواء المتعلقة بفرع معين أو بنوع معين، أو كل العقود. وليس هنالك قانون يمنع أن تتم الحوالة بصدد عقد معين وإن كان ذلك نادر عملاً. وتحويل المحفظة من قبل المؤمن تتم في عدة أحوال مختلفة، وذلك عند اندماج شركتي تأمين، أو عند رغبة أية شركة في وقف عملياتها التي تمارسها في نوع معين في ظل ممارستها لأنشطتها الأخرى، وهناك حالة أخرى وهي عند تصفية الشركة. في حين أن ما يحصل في إعادة التأمين هي مشاركة في الخطر وليست تحويلاً للعقود^{٢٤٤}.

فالمؤمن يلجأ لحوالة محفظته لمؤمن آخر إذا كان يريد تصفية أعماله، ولا يمكن أن تنفذ في حق المؤمن له إلا إذا قبلها^{٢٤٥}، وقد نصت المادة (٢٨٧) من القانون المدني البحريني على أنه: (يجوز للدائن أن يحيل حقه في ذمة مدينه إلى شخص آخر، إلا إذا منع ذلك نص في القانون، أو اتفاق المتعاقدين، أو طبيعة الالتزام، وتتم الحوالة دون حاجة إلى رضا المدين)^{٢٤٦}. أما في إعادة التأمين فرضا المؤمن له ليس ضرورياً لأن إعادة التأمين لا تؤدي إلى تغيير المدين، حيث يظل المؤمن المباشر مديناً للمؤمن له. وبينما يبقى المؤمن المباشر في إعادة التأمين محتفظاً بوجوده وشخصيته ويستطيع مزاوله نشاطه التأميني، فإن حوالة المحفظة تؤدي إلى انعدام الوجود القانوني للمؤمن المحيل^{٢٤٧}.

وتختلف هذه الوسيلة عن إعادة التأمين من جهتين، الأولى أنها لا تكون نافذة في حق المستأمن (المؤمن له) باعتباره دائناً إلا إذا أقرها، وذلك تطبيقاً لأحكام حوالة الدين الواردة في المادة (٣١٦) من القانون المصري المشار إليها أعلاه -وهو المقابل لنص المادة ٢٨٧ من القانون المدني البحريني-، وذلك بعكس الوضع في حالة إعادة التأمين، إذ أن قبول أو إقرار المستأمن (المؤمن

^{٢٤٤} جلال محمد إبراهيم، التأمين "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ٦٢، ص ٦٣.

^{٢٤٥} أحمد شرف الدين، أحكام التأمين في القانون والقضاء "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ٧٨.

^{٢٤٦} من ذلك المادة (٣١٦) من القانون المدني المصري، وكذلك المادة (٢٣٩) من القانون المدني الجزائري، والمادة (٣٨٣) من القانون المدني اليمني، وقد جاء في المادة (٦٨٢) من شرح المجلة للمرحوم سليم رستم باز اللبناي، الجزء الأول، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٣٠٤هـ، ١٣٠٥هـ، بأن "الحوالة التي أجريت بين المحيل والمحال له لا تصح ولا تتم إلا بعد اعلان المحال عليه وقبوله"، وقد جاء في الصفحة ٣٧٣ من ذات الكتاب بأنه "لا لزوم بلا التزام". وفي نظري أن (٣١٦ ق م م) قد أتفتت مع ذهبت إليه شرح المجلة كذلك المادة (٣٤٠) من القانون المدني العراقي، والمادة (٩٩٦) من القانون المدني الأردني متفقة مع شرح المجلة، بينما جاءت مجلة الأحكام الشرعية لأحمد عبدالله القاري، دراسة وتحقيق عبدالوهاب إبراهيم أبو سليمان ومحمد إبراهيم أحمد علي، تهامة، الطبعة الثالثة، ١٤٢٦هـ-٢٠٠٥م، بعكس ما نصت عليه المادة ٦٨٢ من شرح المجلة، إذ لم تشترط رضى المحال عليه عند انعقاد الحوالة حيث نصت المادة (١١٦٤) منها بأن "تتعقد الحوالة بمجرد إيجاب المحيل ولا تحتاج إلى قبول أو رضى من المحتال ولا المحال عليه"، واتفتت بعض القوانين المدنية في ذلك ومع ما جاءت في مجلة الأحكام الشرعية.

^{٢٤٧} أحمد شرف الدين، أحكام التأمين في القانون والقضاء "دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ٧٨.

له) لإعادة الصادرة من المؤمن المباشر غير لازم لنفاذها، بل الغالب ألا يكون المستأمن (المؤمن له) عالماً بقيام المؤمن المباشر بإعادة التأمين لدى المؤمن المعيد. وأما الثانية، فهي أنه حالة محفظة الكوارث، وبمجرد إقرار المستأمن (المؤمن له) للحالة، تنقطع علاقة المؤمن المباشر المحيل للمستأمن، ولا يجوز للأخير الرجوع عليه في حال وقوع الكارثة، ويعد المؤمن الثاني المحيل، مسؤولاً عن تعويض المستأمن (المؤمن له) في تلك الحالة. أما في إعادة التأمين يعتبر منفصلاً ومستقلاً تماماً عن عقد التأمين المبرم بين المستأمن (المؤمن له) والمؤمن المباشر، ويظل هذا الأخير هو المسؤول الوحيد أمام المستأمن (المؤمن له) عن تعويضه في حالة وقوع الكارثة، دون وجود ولاية علاقة مباشرة ما بين المستأمن والمؤمن المعيد. ٢٤٨.

الفرع الثالث: التمييز بين إعادة التأمين التقليدي وإعادة التأمين التكافلي

مما لا شك فيه أن إعادة التأمين من أصعب الأمور التي واجهت التجربة الإسلامية للتأمين، وذلك بسبب عدم توافر شركات إعادة تأمين إسلامية كافية مع أن إعادة التأمين تكاد تكون ضرورية لبقاء أية شركة تأمين واستمرارها^{٢٤٩}. وتجدر الإشارة إلى أن أحد أبحاث هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية قد عرفت مفهوم إعادة التأمين بأنه: (اتفاق قائم يتم بموجب عقد يقع إبرامه بين هئتين من هيئات التأمين تسمى الأولى منهما: معطية، والثانية: معيدة التأمين، تحيل الشركة المعطية بمقتضاه حصصاً من الأخطار التي تتقبلها في معاملتها الخاصة إلى معيد التأمين الذي يتعهد بقبولها حسب شروط العقد)^{٢٥٠}.

ولا يفوتني الإشارة إلى أن مجتمعاتنا المسلمة والتمسكة بتعاليم ديننا الحنيف بحاجة إلى إيجاد البديل الإسلامي لإعادة التأمين عند شركات التأمين التجارية، وذلك عن طريق إنشاء اتحاد لشركات التأمين الإسلامي، بحيث تؤسس شركات إعادة تأمين إسلامي بمساهمة عامة من شركات التأمين الإسلامي المباشرة وذلك بسبب محدودية إمكانياتها المالية منفردة، وبالتالي فإذا تم تفعيل هذا الحل الإسلامي لحل مشكلة إعادة التأمين التجاري، فإن ذلك يحقق لتلك الشركات مصداقية وتقبل أبواب الانتقاد دونها^{٢٥١}.

ذلك أن القيمة التأمينية للأشياء قد تصل إلى الملايين أو المليارات، وفي حال لم يتم التأمين عليها لدى شركات ضخمة ستعرض لأخطار كبيرة جداً، والصعوبة تكمن في الحرج الشرعي الذي يجب أن يدفع المؤسسات المالية إلى علاج هذه المسألة بأسرع وقت ممكن، وقد صدرت توصية من

^{٢٤٨} معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين، مرجع سابق ص ٤٦، ص ٤٧.

^{٢٤٩} علي محي الدين القرداغي، التأمين التكافلي الإسلامي، مرجع سابق، ص ٥٩٢.

^{٢٥٠} أبحاث هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية، إعداد الأمانة العامة لهيئة كبار العلماء، المجلد الرابع، الطبعة الثالثة، ١٤٣٢ هـ، ٢٠١١ م، ص ٦٧.

^{٢٥١} أحمد سالم ملحم، التأمين الإسلامي دراسة شرعية تبين التصور للتأمين التعاوني وممارساته العملية في شركات التأمين الإسلامي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، ١٤٣٣ هـ-٢٠١٢ م، ص ١٥٥، ص ١٥٩، ص ١٦٠.

مجمع الفقه الإسلامي الدولي - القرار رقم ٩ (٢/٩) بدعوة الدول الإسلامية للعمل على إقامة مؤسسات التأمين التعاوني، وكذلك مؤسسات تعاونية لإعادة التأمين، حتى يتحرر الاقتصاد الإسلامي من الاستغلال، ومن مخالفة النظام الذي لا يرضاه الله لهذه الأمة. وقد أجازت هيئات الفتوى والرقابة الشرعية لشركات التأمين الإسلامي، والبنوك الإسلامية إعادة التأمين عن طريق شركات إعادة التأمين التقليدية ما دامت هناك ضرورة أو حاجة ملحة^{٢٥٢}.

وبالاطلاع على أوجه الشبه بين التأمين التكافلي وإعادة التأمين نجد أنهما يتفقان في تكوين عقد بين شركة التأمين وشركة إعادة التأمين، وتحدد العلاقات بينهما في الاتفاقيات المبرمة بين الطرفين. وأما وجود أوجه الاختلاف فتثور عندما لا تأخذ شركات التأمين التقليدية بعين الاعتبار مشروعية المعاملة، دون النظر في حكم الشريعة الإسلامية، وهذا بخلاف شركات إعادة التأمين الإسلامية فتلتزم بالضوابط الشرعية التي تصدرها الجهات المعنية بالرقابة الشرعية والآراء الفقهية. فضلاً عن أن معيار الحكم في شركات إعادة التأمين راجع إلى النظام الأساس، ولوائحها وعقودها وتطبيقاته العملية، واستثماراتها لأموالها وأنها متوافقة مع أحكام الشريعة الإسلامية، وهناك بعض الضوابط الشرعية الإضافية المتعلقة بصحة إعادة التأمين لدى شركات إعادة التأمين الإسلامية، والتي من أهمها الفصل بين حقوق المساهمين المالكين لشركات إعادة التأمين وبين حقوق شركات المباشر التي تعيد التأمين لديها بحيث يكون لكل من الفريقين حساب مالي خاص به، واستثمار الأموال بالطرق المشروعة وفق توجيهات هيئة الرقابة الشرعية لكل شركة، "وصياغة واعداد عقود واتفاقيات شركات إعادة التأمين الإسلامية من الخبراء المختصين في التأمين الإسلامي وإعادته فنياً وشرعياً"، كذلك من تلك الضوابط الشرعية الإفصاح عن آلية توزيع الفائض التأميني وفق توجيهات الرقابة الشرعية لكل شركة.^{٢٥٣}

ومن المناسب أن تلتزم شركات إعادة التأمين التقليدية بالضوابط الشرعية، في ظل تطور صناعة التأمين في الأسواق المحلية والدولية، كونها أصبحت خطوة مهمة ورئيسية لتطوير المنتجات التأمينية وأنها تتوافق وتنماشى مع المبادئ الإسلامية.

ولعل من المعوقات التي نشأت أمام صناعة إعادة التأمين التكافلي في هذه الأزمان وكانت سبباً في تأخير انشاء هذه الشركات، والتي من أهمها: عدم وجود الإمكانيات المتاحة لشركات إعادة التأمين المحلية والإقليمية مقارنة بالأسواق العالمية في ظل الإمكانيات المالية والفنية العالية في شتى أنواع التأمين، وهو ما يؤثر بشكل سلبي على هذه الصناعة، سيما شركات إعادة التأمين

^{٢٥٢} علي محي الدين القرداغي، المرجع السابق، ص ٥٩٣.

^{٢٥٣} أحمد سالم ملحم، التأمين الإسلامي دراسة شرعية تبين النصور للتأمين التعاوني وممارساته العملية في شركات التأمين الإسلامي، مرجع سابق، ص ٦٥، ص ٦٦، ص ٩٤، ص ٩٥، ص ٩٦.

التكافلي. كذلك من العقوبات مخالفة الأدوات التأمينية التقليدية لمبادئ الشريعة الإسلامية، مما يشكل اضطراباً في تقديم الخدمات التأمينية لدى المسلم الذي يتخرج من خدمات التأمين التقليدية. وقد جاءت بعض الحلول لمواجهة تلك العقوبات، تتمثل في تشجيع التعاون في مجال المعلومات التأمينية التكافلية، وإنشاء بنك معلومات تأميني تكافلي، وتبادل عمليات إعادة التأمين التكافلي، بين الأسواق الخليجية والعربية، وتوفير أدوات تأمينية تتفق مع مبادئ الشريعة الإسلامية؛ لاستغلال الطلب المتزايد، وجذب شريحة كبيرة تتحرى الحلال في معاملاتها^{٢٥٤}.

ومع الاختلافات الحاصلة إلا أنني مع ضرورة تبني وجود شركات معنية تتعامل بإعادة التأمين التكافلي وفق ضوابط ومعايير تفرضها هيئات ولجان شرعية تشكل لهذا الأساس؛ لأن شركات إعادة التأمين التقليدية يكون تعاملها تجاري محض، بينما شركات إعادة التأمين تعنى بأهم مبادئ الشريعة الإسلامية وتكون لها حوكمة معنية بذلك.

الفرع الرابع: التمييز بين إعادة التأمين وتعدد التأمينات

يعتبر عقد إعادة التأمين عقد تأمين فيما بين المؤمن المباشر (المستأمن) والمؤمن المعيد (المؤمن) وهذا ما يجعله مختلفاً عن تعدد التأمينات، وفيه يبرم عقد بين المؤمن له والمؤمن ضد خطر معين، ثم يبرم المؤمن المباشر اتفاقاً مع المؤمن المعيد على إعادة جزء من الخطر المؤمن عليه للمؤمن له، وهذا ما يسمى بتعدد التأمينات، وهذا القول يجانبه الصواب؛ لوجود اختلاف بين إعادة التأمين وتعدد التأمينات، فالفرض في تعدد التأمينات، أن الخطر في التأمين الأول هو ذاته الخطر المؤمن ضده في التأمين الثاني، بينما نجد أن علاقة المؤمن المباشر بالمؤمن المعيد في عقد إعادة التأمين توصف بأنها عقد تأمين عادي، ولذا يكون محل ضمان المؤمن المعيد تحقق الخطر محل التأمين الذي يقوم به المؤمن المباشر واضطرار الأخير إلى دفع تعويض التأمين للمستأمن (المؤمن له)، أي أن عنصر الخطر في عقد إعادة التأمين، هو أداء المؤمن المباشر تعويض التأمين للمستأمن (المؤمن له) نتيجة تحقق الخطر الذي يضمن المؤمن المباشر نتائجه، لا الخطر محل عقد التأمين الأصلي، بين المؤمن المباشر والمستأمن (المؤمن له)^{٢٥٥}.

^{٢٥٤} عبد العزيز خليفة القصار، إعادة التأمين والعقوبات والحلول، مرجع سابق، ص ٣٤، ص ٣٥.
^{٢٥٥} محمود سمير الشرقاوي، الخطر في التأمين البحري، مرجع سابق، ص ١٠٢ و ص ١٠٣.

الفرع الخامس: التمييز بين إعادة التأمين والتأمين بالاكتتاب المجمع

ويسمى أيضاً اتحاد المؤمنين ويعرف بأنه: اتفاق بين عدد من المؤمنين والأنصبة لكل منهم من المخاطر والأقساط في عقود التأمين، التي يتولى أحدهم إبرامها نيابة عنهم، وبذلك فإن هناك آثار تتبع هذه العقود إلى المؤمنين، بحسب الاتفاق المبرم بينهم، وسيلتزم كل طرف منهم بدفع ما يخصه من مبلغ التأمين عند وقوع الخطر^{٢٥٦}.

وتجدر الإشارة إلى أن هذه الطريقة لا تتخلص من مساوئ وعيوب التأمين الاقتراني، والتي من أهمها تعدد المؤمنين والعقود وما يتطلب ذلك من إجراءات عند تسوية حقوق المؤمن لهم، وجهد ونفقات خاصة في التأمين على الأخطار الكبيرة، يضاف إلى ذلك انعدام التضامن بين المؤمنين^{٢٥٧}.

^{٢٥٦} عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الثاني، مرجع سابق، ص ١١١٩ و ص ١١٢٠.
^{٢٥٧} غازي خالد أبو غرابي، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص ١١٩.

المطلب الثاني

التكييف القانوني لعقد إعادة التأمين

كما مر معنا في السابق، من أن عقد إعادة التأمين متوافق في معظم خصائصه مع عقد التأمين، فمثلاً هو من عقود حسن النية بل تطلب حسن النية في عقد إعادة التأمين أظهر منه في عقد التأمين ذاته، كما أن عقد إعادة التأمين من العقود الاحتمالية، فضلاً عن كونه من العقود الملزمة للجانبين، لكنه يختلف عن عقد التأمين في أنه ليس عقد إذعان، بالنسبة للمؤمن المباشر، لأن الطرفين فيه يحتلان مركزاً اقتصادياً واحداً ولديهما القدرة على مناقشة شروطه بحرية، وإذا كان ما سبق هو محل اتفاق بين الفقهاء، فإن التكييف القانوني لعقد إعادة التأمين أثار جدلاً واسعاً وظهرت عدة آراء بشأنه واختلفت فيه النظريات^{٢٥٨}.

ومهما اختلفت آراء واجتهادات فقهاء القانون بخصوص التكييف القانوني لعقد إعادة التأمين، فهي محكومة باتفاق كل رأي منها مع القاعدة المقررة من أن عقد إعادة التأمين لا ينشئ علاقة مباشرة بين المؤمن المعيد والمؤمن له، فالمدين في مواجهة هذا الأخير هو المؤمن المباشر الذي تعاد معه فعلاً، وبالتالي فإن المؤمن له يُعد طرفاً ثالثاً عنه إذ ليس له أية حقوق أو عليه أية التزامات^{٢٥٩}.

فالعلاقة بين المؤمن له والمؤمن المعيد غير ممكنة بحسب ما جاءت به المادة (٣١٩) من قانون التجارة البحرية الأردني التي نصت على أن: (المؤمن الأول يبقى مسؤولاً وحده تجاه المؤمن له)^{٢٦٠}.

وقد قضت محكمة التمييز الأردنية في أحد قراراتها بأن: (عقد إعادة التأمين يبرم بين شركة التأمين وشركة أخرى لتعيد تأمين البضاعة المؤمنة عليها ولا يكون صاحب البضاعة فريقاً في إعادة التأمين، وإنما هو أجنبي عنه، لا يكسب منه حقاً ولا يتحمل التزاماً، فإذا طالب المؤمن له الناقل أو المؤمن بالتعويض عن نقص البضاعة فليس له أن يطالب بأي حق قبل الشركة التي أعادت التأمين)^{٢٦١}.

وللوقوف عند التكييف القانوني لعقد إعادة التأمين سوف نقسم هذا المطلب إلى خمسة فروع وذلك على النحو التالي:

^{٢٥٨} جلال محمد إبراهيم، التأمين، مرجع سابق، ص ٨٤، و ص ٨٥.

^{٢٥٩} أحمد شرف الدين، أحكام التأمين في القانون والقضاء، مرجع سابق، ص ٨٦.

^{٢٦٠} وهذه المادة تقابلها المادة (٢٧٤) من قانون التجارة البحري المصري بأنه "... لا يكون للمؤمن له أن يتمسك بعقد إعادة التأمين الذي يبرمه المؤمن"، وكذلك نفس النص في الفقرة (٢) من المادة (٢٩٧) من نظام البحري السعودي.

^{٢٦١} نقلاً عن غازي خالد أبو غرابي، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص ١٣٢.

الفرع الأول: عقد إعادة التأمين عقد وكالة

يقال: "وكلّ بالله وتوكل عليه واتكل استسلم إليه، ويقال: "توكل بالأمر إذا ضمن القيام به، ويقال وكلت أمري إلى فلان أي لجأت إليه واعتمدت عليه، ويقال: وكل فلان فلاناً إذا استكفأ أمره ثقة بكفايته أو عجزاً عن القيام بأمر نفسه، ويقال: ووكل إليه الأمر: ووكله إلى رأيه وكلاً ووكللاً: تركه، أراد أن التوكل على بعض الخدم عجزاً^{٢٦٢}. والوكالة شرعاً هي ما أشار له بقوله: (نيابة الخ) وأركانها أربعة: موكل ووكيل وموكله فيه وصيغة^{٢٦٣}. والوكالة هي التفويض، واصطلاحاً: استنابة جائر التصرف مثله، فيما تدخله النيابة^{٢٦٤}.

وقد عرفت المادة (١٤٤٩) من شرح المجلة الوكالة في الاصطلاح بأنها: (تفويض واحد امره لآخر واقامته مقامه في ذلك الامر ويقال لذلك الواحد موكل ولمن أقامه عنه وكيل ولذلك الامر موكل به). وهي نوعان - أي الوكالة - عامة وخاصة، فالخاصة أن يوكل الرجل واحداً في خصوص أمر معين كالبيع أو الشراء أو الاجارة مثلاً، والعامة أن يطلق له التصرف في كل شيء^{٢٦٥}. والوكالة في المادة (١١٨٦) من مجلة الأحكام الشرعية قد نصت على أنه: (الوكالة والتوكيل استنابة جائر التصرف لمثله فيما تدخله النيابة، فإن قيدت بقيد فمقيدة أو علقت على شرط فمعلقة أو أقتت بزمان فمؤقتة وإلا فهي مطلقة).

وعرفت المادة (١٩٨٤) من القانون المدني الفرنسي الوكالة بأنها: (الوكالة أو التوكيل هي عقد يعطي شخص بمقتضاه شخصاً آخر سلطة القيام بعمل معين لصالح الموكل وباسمه. ولا ينشأ العقد إلا بقبول الوكيل). وجاء في المادة (٦٩٩) من القانون المدني المصري على أن الوكالة هي: (عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل). وفي المادة (٦٤٠) من القانون المدني البحريني جاءت الوكالة بأنها: (الوكالة عقد يقيم به الموكل شخصاً آخر مقام نفسه في مباشرة تصرف قانوني). أما في نظام المعاملات المدنية السعودي فقد عرفت الوكالة في مادته (٤٨٠) بأنها: (عقد يقيم بمقتضاه الموكل الوكيل مقام نفسه في تصرف نظامي)^{٢٦٦}.

فالإنسان في أغلب حياته يعجز عن القيام بكل التزاماته بشخصه، وبإمكانه في هذه الحالة أن يوكل أحداً غيره يسمى وكيلاً أو نائباً للقيام بهذه الالتزامات أو التصرفات، مع ملاحظة أن هذا

^{٢٦٢} ابن منظور، لسان العرب، دار إحياء التراث العربي ومؤسسة التاريخ العربي، الجزء الخامس عشر، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٨هـ، ١٩٩٧م، ص ٣٨٧.

^{٢٦٣} الشيخ أحمد الصاوي، بلغة السالكين لأقرب المسالك على الشرح الصغير للقطب سيدي أحمد الدردير، الجزء الرابع، دار الكتب العلمية، بيروت، بدون سنة نشر، ص ٣١٩.

^{٢٦٤} عبد الرحمن محمد قاسم العاصي النجدي، حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع المجلد الخامس، الطبعة الثامنة، ١٤١٩هـ، ص ٢٠٣.

^{٢٦٥} سليم رستم باز اللبناني، شرح المجلة، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص ٧٦٩.

^{٢٦٦} وأجد أن هذا التعريف يقابله عدد من المواد في القوانين المدنية العربية وإن اختلفت في الصياغة منها على سبيل المثال لا الحصر: ما جاءت به المادة (٧٩٦) من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والمادة (٦٩٩) من القانون المدني المصري، والمادة (٩٢٧) من القانون المدني العراقي، والمادة (٥٧١) من القانون المدني الجزائري، والمادة (٨٩٧) من قانون الالتزامات والعقود المغربي.

التوكيل يكون في بعض الأحيان لجاهلته عن بعض الأمور التي تدار من قبل الوكلاء المتخصصين^{٢٦٧}.

ومشروعية الوكالة ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع، أما من كتاب الله فقد قال تعالى " اجعلني على خزائن الأرض"^{٢٦٨} وقد جاء تفسير هذه الآية الكريمة بأن سيدنا يوسف عليه الصلاة والسلام "مدح نفسه، ويجوز الرجل ذلك إذا جهل أمره للحاجة، وذكر أنه (حفيظ) أي خازن أمين، و (عليم) ذو علم وبصيرة بما يتولاه. وقال شيبه بن نعمة: حفيظ لما استودعته، عليم بسني الجذب، رواه ابن أبي حاتم؛ وسأل العمل لعلمه بقدرته عليه ولما فيه من المصالح للناس، وإنما سأل أن يجعله على خزائن الأرض، وهي الأهرام التي يجمع فيها الغلات، لما يستقبلونه من السنين التي أخبرهم بشأنها، فينصرف لهم على الوجه الأحوط والأصلح والأرشد، فأجيب إلى ذلك رغبة فيه وتكرمة له".^{٢٦٩، ٢٧٠}

والجدير بالذكر أن عقد الوكالة من العقود الجائزة، وفي حال موت أطرافها فتصبح الوكالة في حكم البطلان، وإذا تعرض أحد الأطراف للجنون أو صدر حكم ضده بالحجر عليه لسفه، فإن الوكالة في هذه الحالة تأخذ حكم الفسخ، وينطبق هذا القول على جميع العقود الجائزة كالشركة والمساقاة والمزارعة والجمالة والمسابقة. ولا يفوتني أن أشير إلى أن الوكيل يعتبر أميناً ولا يضمن فيما يتلف إذا لم يكن متعمداً، فالقول قوله في حالة الرد والتلف وله أيضاً نفي التعدي، وفي حال قضى الدين بغير بينة فعليه الضمان إلا إذا قام باقتضائه بحضور موكله^{٢٧١}.

وإذا وكل الرجل بوكالة فليس للوكيل أن يوكل غيره إذا مرض الوكيل أو أراد الغيبة أو لم يردّها لأن الموكل رضى بوكالته ولم يرض بوكالة غيره، وإن قال وله أن يوكل من رأى كان ذلك له برضا الموكل، وإذا وكل الرجل وكالة ولم يقل له في الوكالة أنه وكله بأن يقر عليه ولا يصالح ولا يبرئ ولا يهب فإن فعل فما فعل من ذلك كله باطل لأنه لم يوكله به فلا يكون وكيلاً فيما لم يوكله، وإذا كان لرجل على رجل مال وهو عنده فجاء رجل فذكر أن صاحب المال وكله به وصدقه الذي

^{٢٦٧} خالد السيد محمد عبد المجيد موسى، التعليق على نظام المعاملات السعودي الجديد، الجزء الثاني، دار الكتاب الجامعي، الطبعة الأولى، ١٤٤٥هـ-٢٠٢٤م، ص ٢٥٥.

^{٢٦٨} سورة يوسف، الآية ٥٥.

^{٢٦٩} الإمام الجليل الحافظ أبي الفداء إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي، تفسير القرآن الكريم، المجلد الثاني، المكتبة العصرية، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٢٠هـ-١٩٩٩م، ص ٤٣٩.

^{٢٧٠} وقد جاء عن "أبو داود، والأثرم، وابن ماجه، عن الزبير بن الخريت، عن أبي ليبي لمارة بن زبّار، عن غروة عن الجعد قال: عرض للنبي صلى الله عليه وسلم جلب، فأعطاني ديناراً، فقال: يا غروة، انت الجلب، فاشتر لنا شاة. قال: فأتيت الجلب، فساومت صاحبه، فاشتريت شاتين بدينار، فجننت أسوقهما، أو أقودهما، فلقيني رجل بالطريق، فساومني، فبعث منه شاة بدينار. فأتيت النبي صلى الله عليه وسلم بالدينار وبالشاة. فقلت: يا رسول الله، هذا ديناركم، وهذه شاتكم. قال: وصنعت كيف؟ قال: فحدثته الحديث. قال: اللهم بارك له في صفقة يمينه". وفي حديث آخر، فقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم "أنه وكل عمرو بن أمية الضمري، في قبول نكاح أم حبيبة، وأبا رافع قبول نكاح ميمونة"، وللمزيد أنظر مؤقّق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الجماعلي الصّالحي الحنبلي^{٥٤١-٦٢٠هـ}، المغني، تحقيق عبدالله بن عبدالمحسن التركي وعبدالفاتح محمد الحلو، الجزء السابع، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الثالثة، ١٤١٧هـ-١٩٩٧م، ص ١٩٦، ص ١٩٧.

^{٢٧١} مؤقّق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي (٥٤١-٦٢٠هـ)، تحقيق أحمد عزوز، المكتبة العصرية، بيروت، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٣م، ص ٥٩.

في يديه المال لم أجبره على أن يدفعه إليه، فإذا دفعه إليه لم يبرأ من المال بشيء إلا أن يقر صاحب المال بأنه وكله أو تقوم بينة عليه بذلك، وكذلك لو ادعى هذا الذي ادعى الوكالة ديناً على رب المال لم يجبر الذي في يديه المال أن يعطيه إياه، وذلك أن إقراره إياه به إقرار منه على غيره ولا يجوز إقراره على غيره، وإذا وكل الرجل عند القاضي بشيء أثبت القاضي بينته على الوكالة وجعله وكيلاً حضر معه الخصم أو لم يحضر معه^{٢٧٢}.

والجدير بالذكر أن الوكالة تكون في التصرفات القانونية، ولكن ذلك لا يعني عدم قيام الوكيل بأي عمل مادي إلى جانب التصرف القانوني، وبالتالي فلا يصح قيام عقد الوكالة بدون الأعمال والتصرفات القانونية، وإلا تحول هذا العقد - أي عقد الوكالة - إلى عقد آخر بحسب الظروف^{٢٧٥}.

والقول بأن عقد إعادة التأمين يُعد عقد وكالة من أقدم النظريات التي قيل بها لتكييف نظام إعادة التأمين، فبموجبه يقوم المؤمن المعيد (الموكل) بتوكيل المؤمن المباشر (الوكيل) في إبرام وثائق التأمين مع المؤمن لهم، وقبض أقساطه منهم، ودفع التعويضات إليهم في حالة وقوع الكارثة. ولقد لاقى هذا الاتجاه قبولاً لدى القضاء الفرنسي ذاته، حيث قضت محكمة النقض الفرنسية في أحد أحكامها القديمة، بتأييد الحكم الصادر من محكمة استئناف Montpellier والذي قضى صراحة بأن: "عقد إعادة التأمين يختلف في طبيعته عن عقد التأمين حيث أنه يجمع ما بين عقدي الشركة والوكالة"^{٢٧٦}. فضلاً عن ذلك فإن كلا العقدين - أي عقد الإعادة وعقد الوكالة - يختلفان عن بعضهما، كون الوكيل ملزم بتنفيذ الالتزامات لصالح وذمة الموكل، أما في عقد إعادة التأمين فيلتزم المؤمن المباشر في مواجهة المؤمن له، ويبقى المؤمن المعيد مستقلاً عن العقد المبرم بين المؤمن له والمؤمن المباشر، الأمر الذي يستبعد معه اعتبار عقد إعادة التأمين على أنه عقد وكالة^{٢٧٨}.

^{٢٧٢} محمد بن إدريس الشافعي، الأم، الجزء الثالث، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، بدون سنة نشر، ص ٢٣٢، ص ٢٣٣. ^{٢٧٣} فالتوكيل تفويض التصرف إلى الغير وتسليم المال إليه ليتصرف فهي ثم للناس إلى هذا العقد حاجة ماسة فقد يعجز الإنسان عن حفظ ماله عند خروجه للسفر وقد يعجز عن التصرف في ماله لقلّة هدايته وكثرة اشتغاله أو لكثرة ماله فيحتاج إلى تفويض التصرف إلى الغير بطريق الوكالة. شمس الدين السرخسي، المبسوط، الجزء الثاني، دار المعرفة، بيروت، بدون سنة نشر، ص ٢. ^{٢٧٤} وكل من صح تصرفه في شيء بنفسه، وكان مما تدخله النيابة، صح أن يوكل فيه رجلاً كان أو امرأة، خُراً كان أو عبداً، مسلماً كان أو كافراً. وأما من يتصرف بالإن، كالعبد المأذون له، والوكيل، والمضارب، فلا يدخلون في هذا. لكن يصح من العبد التوكيل فيما يملكه دون سيّده، كالطلاق والخلع. وكذلك الحكم في المحجور عليه لفسه، لا يُوكل إلا فيما له فعله، من الطلاق والخلع، وطلب القصاص، ونحوه. وكل ما يصح أن يستوفيه بنفسه، وتدخله النيابة، صح أن يتوكل لغيره فيه، إلا الفاسق، فإنه يصح أن يقبل النكاح لنفسه، أنظر موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الجماعليّ الدمشقيّ الصالح الحنبليّ، المغني، الجزء السابع، دار عالم المكتبة للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، بدون سنة نشر، ص ١٩٦، ص ١٩٧. ^{٢٧٥} الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء الثالث والعشرون، عقد الوكالة، المجلد الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٩، ص ٣٤.

^{٢٧٦} معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين، مرجع السابق، ص ٤٩، ص ٥٠.

^{٢٧٧} نزيه محمد الصادق، الوسيط في الأحكام العامة لعقد التأمين، دار الثقافة العربية، ٢٠١٨م، ص ٩٩.

^{٢٧٨} وقد قررت محكمة ولاية بنسلفانيا في الولايات المتحدة الأمريكية حيال هذه النظرية في حكم لها وذلك بأن: ((إعادة التأمين تنشئ حقوقاً والتزامات، من شأنها الاستنتاج أن المؤمن يعتبر وكيلاً عن معيد التأمين))، وفي قرار مشهور عن مجلس قضاء مونبوليه بفرنسا في ١٥ مايو ١٨٧٢م، مؤكداً لقرار لمحكمة النقض الفرنسية في ٢٥ فبراير ١٨٧٤م، مضمونه أن عقد إعادة التأمين يختلف عن التأمين، ويؤخذ من فكرة الشركة والوكالة، نقلاً عن معمر حيتالة، النظام القانوني لإعادة التأمين البحري، مرجع سابق، ص ٦٥، ص ٦٦.

وبالتالي فإن هذه النظرية لا تصلح أساساً قانونياً لنظام إعادة التأمين؛ لعدم انطباق أحكام الوكالة على اتفاقيات إعادة التأمين على اختلاف صورها وأنواعها. علاوة على أن الموكل يملك تقييد حدود الوكالة، بل ويملك إلغائها كلياً؛ أما إعادة التأمين وبصفة خاصة إعادة التأمين الاختيارية، فإن المؤمن المعيد قد يرفض إعادة التأمين على أنواع معينة من المخاطر، بل وقد يرفض التعاقد كلياً مع المؤمن المباشر، ومع ذلك فإن هذا الأخير يظل ملتزماً في مواجهة المستأمنين الذين تعاقد معهم مباشرة والتزم شخصياً في مواجهتهم، كذلك فإن الالتزام الملقى على عاتق المؤمن المباشر عندما يقوم بعرض قوائم التطبيق إلى المؤمن المعيد بحسب الاتفاق المبرم بينهما، فإن هذا الالتزام يختلف عما يلتزمه الوكيل عند إعداد وتقديم حسابه إلى الموكل، حيث أن مكن هذا الاختلاف أن المؤمن المعيد يستطيع المتابعة بشكل مستمر على بيانات المخاطر المحالة إليه، والأقساط التي تقيد في حسابه، وتنظيم حساباته مع المؤمن المباشر في حالة وقوع الكارثة، بينما في الوكالة، فإن التزام الوكيل للموكل لكي يطلع على تطبيق نصوص الوكالة وتنفيذها^{٢٧٩}.

وبالتالي فإن عقد إعادة التأمين لا يعد من قبيل عقود الوكالة؛ كون الآثار القانونية التي تصدر نتيجة عقد الوكالة ترجع إلى الموكل ولا تلزم الوكيل شخصياً، بينما عقد إعادة التأمين فإن الآثار التي تصدر يلتزم بها المؤمن المباشر حيال المستأمن لهم^{٢٨٠}.

ولو افترضنا جدلاً -والافتراض يخالف الواقع- بأن الأحكام القانونية لعقد الوكالة تنطبق على عقد إعادة التأمين، فكان الأحرى على المؤمن المعيد "الموكل" توجيه المؤمن المباشر "الوكيل" برفض تغطية أي مبالغ لصالح المؤمن لهم، كما أن للمؤمن المعيد توجيه المؤمن المباشر "الوكيل" في حالة أقيمت أية دعاوى ضده من المؤمن لهم في أن يتمسك بجميع الدفوع المتعلقة بعلاقته بالمؤمن المعيد "الموكل"، وهذا الأمر فيه استحالة في عقد إعادة التأمين؛ لعدم وجود علاقة بين المؤمن المعيد والمؤمن لهم^{٢٨١}.

^{٢٧٩} معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين، ص ٥٠، وص ٥١.

^{٢٨٠} فايز أحمد عبد الرحمن، الجوانب الفنية للتأمين، مرجع سابق، ص ٥٩.

^{٢٨١} معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين، ص ٥٢.

الفرع الثاني: عقد إعادة التأمين عقد كفالة

"والكافل والكفيل: الضامن، والأنثى كفيل أيضاً، وجمع الكافل كُفْل، وجمع الكفيل كفلاء، وقد يقال للجميع كفيل كما قيل في الجمع الصديق، وكُفِّلها زكريا، أي ضمنها إياه حتى تكفل بحضانتها، ومن قرأ: وكفِّلها زكريا، فالمعنى ضمن القيام بأمرها. وكفل المال وبالمال: ضمنه. وكفل بالرجل يكفل ويكفل كفلاً وكفولاً وكفالة وكُفِّل وكفل وتكفل به، كله ضمنه. وأكفله إياه وكفَّله ضمَّنه، وكفلت عن بالمال لغريمه، وتكفل بدينه تكفلاً، أبو زيد: أكفلت فلاناً المال إكفالاً إذا ضمَّنته إياه، وكفل به هو كفولاً وكفلاً"^{٢٨٣٢٨٢}.

وجاء في تعريف الكفالة في المادة (٦١٢) من شرح المجلة بأنها: (ضم ذمة إلى ذمة في مطالبة شيء)، أما الكفالة في المادة (١١٢٦) من مجلة الأحكام الشرعية فقد نصت: (تتعقد الكفالة بما ينعقد به الضمان من الألفاظ الدالة على التزام احضار من عليه الحق كقوله: أنا كفيل بإحضاره أو ببذنه أو بنفسه ونحو ذلك، وبالإشارة المفهومة من الأخرس). وجاء في المادة (٢٢٨٨) من القانون المدني الفرنسي بأن: (كل من يكفل التزاماً، يُخضع نفسه تجاه الدائن بتأدية هذا الالتزام إذا لم يف به المدين نفسه). ويقابل هذا النص عدد من المواد في القوانين المدنية العربية منها المادة (٧٧٢) من القانون المدني المصري، والمادة (٧٤٢) من القانون المدني البحريني. أما في نظام المعاملات المدنية السعودي، فقد عرفت المادة (٥٧٨) الكفالة بأنها: (عقد يلتزم بمقتضاه الكفيل للدائن بأن يفي بالتزام على المدين إذا لم يف به المدين نفسه)^{٢٨٤}.

وفي مشروعية الكفالة فقد جاء في باب الضمان للشافعي بأنه: "إذا كان للرجل على الرجل المال فكفل له به رجل آخر فرب المال أن يأخذهما وكل واحد منهما ولا يبرأ كل واحد منهما حتى يستوفى ماله إذا كانت الكفالة مطلقة، فإذا كانت الكفالة بشرط كان للغريم أن يأخذ الكفيل على ما شرط له دون ما لم يشترط له وإذا قال الرجل للرجل ما قضى لك به على فلان أو شهد لك به عليه شهود أو ما أشبه هذا فأنا له ضامن، لم يكن ضامناً لشيء من قبل أنه قد يقضى له ولا يقضى ويشهد له ولا يشهد له، فلا يلزمه شيء مما شهد به بوجهه فلما كان هذا هكذا لم يكن هذا ضامناً وإنما

٢٨٢ ابن منظور، لسان العرب، دار إحياء التراث العربي ومؤسسة التاريخ العربي، الجزء الثاني عشر، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٨هـ، ١٩٩٧م، ص ١٢٩.

٢٨٣ والضمان لغة هو الحفظ كما قاله السنوسي في حفيظته وأصبحت وأمسيت في جوار الله الذي لا يرام ولا يضام ولا يستباح. وفي ذمته وضمانه الذي لا يخفر ضمان عنده. ويسمى كفيل وضامن ويسمى أذانة ايضاً من الاذن بالفتح والتحريك وهو الإعلام لأن الكفيل يعلم أن الحق قبله أو أن الأذانة بمعنى الإيجاب لأنه أوجب الحق على نفسه ويسمى قبالة، أنظر الشيخ أحمد الصاوي، بلغة السالكين لأقرب المسالك على الشرح الصغير للقطب سيدي أحمد الدردير، الجزء الثالث، مرجع سابق، ص ٢٧٣.

٢٨٤ وكذلك ما جاءت به المادة (١٠٥٦) من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والمادة (٧٧٢) من القانون المدني المصري، والمادة (٦٤٨) من القانون المدني الجزائري، والمادة (١١١٧) من قانون الالتزامات والعقود المغربي.

يلزم الضمان بما عرفه الضامن فأما ما لم يعرفه فهو من المخاطرة وإذا ضمن الرجل دين الميت بعد ما يعرفه ويعرف لمن هو فالضمان له لازم ترك الميت شيئاً أو لم يتركه^{٢٨٥}.

وبالتالي فإن العقد يبرم بين الكفيل والدائن، ولا علاقة للمدين بهذا العقد، مع أن انعقاد هذا العقد يتم صحيحاً حتى مع عدم رضا المدين أو المكفول أو علمه، بالرغم من التزام الكفيل بكفالاته للمدين، سواء أكانت هذه الكفالة هي دفع مبلغ من المال، أم القيام بعمل، أم الامتناع عن عمل، أم إعطاء شيء^{٢٨٨}.

وذهب الفقه إلى أن عقد إعادة التأمين يمكن تكييفه على أنه عقد كفالة أو عقد ضمان، بحيث يكفل أو يضمن المؤمن المعيد المؤمن المباشر لجميع الالتزامات الملقة على عاتق المؤمن المباشر لصالح المؤمن لهم^{٢٨٩}. ومن الفقه من يرى أن المؤمن المعيد يعد كفيلاً أو ضامناً للمؤمن المباشر وذلك لما جرى عليه العمل من إيداع نقود أو أوراق مالية لدى المؤمن المباشر كضمان لتنفيذ المؤمن المعيد لالتزامه على أن الغرض الأساسي من إيداع هذه المبالغ والأوراق المالية هو تحقيق الضمان الكافي للمؤمن المباشر والمساهمة في تكون الاحتياطيات لدى المؤمن المباشر^{٢٩٠}.

كذلك فإن التبرير لهذه النظرية يجد أساسه متعلقاً بالالتزام "بتقديم وديعة الضمان" التي يلتزم بها المؤمن المعيد للمؤمن المباشر كضمان لالتزامه بتحمل المخاطر والمساهمة في تكوين احتياطي كافي يغطي تعويضات المستأمن في حالة وقوع الكوارث^{٢٩١}.

وتكييف عقد إعادة التأمين على أنه كفالة يعطي الحق للمؤمن له من الرجوع على معيدي التأمين، الذي يعدون ضامنين لكل مؤمن مباشر، ومع هذا فمن الصعوبة بمكان تكييف عقد إعادة التأمين على أساس الكفالة أو الضمان؛ لأنه لم يعقد إلا لمصالح المؤمن المباشر، علماً بأن أهمية هذه

^{٢٨٥} محمد بن إدريس الشافعي، الأم، الجزء الثالث، مرجع سابق، ص ٢٢٩، ص ٢٣٠. ٢٨٦ وجاء في باب الأمر بالضمان للسرخسي "وإذا أمر رجل رجل أن يضمن لرجل ألف درهم وليس بخليط له فضمنها له فهي لازمة الكفيل يأخذها الطالب لأنه التزمها وهو من أهله والمضمون ما يكون لازماً في ذمته ويكون هو مجبراً على أدائه فإذا أداها لم يرجع بها على الأمر لأنه لم يأمره أن يضمن عنه ولم يشترط الكفيل لنفسه ضمانها عليه وهو قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وهو قول أبي يوسف الأول رحمه الله ثم رجع فقال يرجع بها على الذي أمره لأن أمره بإياه بالضمان بمنزلة الاعتراف منه أن المال عليه وأنه يلتزم بالمطالبة عليه من المال ويسقط المطالبة عنه بالأداء، انظر شمس الدين السرخسي، المبسوط، الجزء العشرون، دار المعرفة، بيروت، بدون سنة نشر، ص ٧٢.

٢٨٧ وأما عند المغني فقد جاء فيه أنه "ومن ضمن عنه حق بعد وجوبه، أو قال: ما أعطيته، فهو على فقد لزمه ما صح أنه أعطاه. والضمان: ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق. فيثبت في ذمتهما جميعاً. ولصاحب الحق مطالبة من شاء منهما، واشتقاقه من الضم. وقال القاضي: هو مشتق من التضمن: لأن ذمة الضامن تتضمن الحق. ويصح أن يقال: ضمين، وكفيل، وقبيل، وخميل، وزعيم، وصبير، بمعنى واحد، ولا بد في الضمان من ضامن، ومضمون عنه، ومضمون له. ولا بد من رضی الضامن: فإن أكره على الضمان لم يصح، ولا يعتبر رضا المضمون عنه، لا نعلم فيه خلافاً. لأنه لو قضى الدين عنه بغير إذنه، ورضاه صح، فكذلك إذا ضمن عنه. ولا يعتبر رضی المضمون له، وقال أبو حنيفة، ومحمد: يُعتبر. لأنه إثبات مال لأدمي، فلم يثبت إلا برضاه، أو رضا من يُؤوب عنه، كالبيع، والشراء، وعن أصحاب الشافعي كالمذهبيين"، أنظر المغني لابن قدامة، أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، الجزء الرابع، مكتبة القاهرة، الأزهر، بدون سنة نشر، ص ٣٩٩، ص ٤٠٠.

٢٨٨ معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٥٢.

٢٨٩ زيد أحمد مبارك حسين الخيري، عقد إعادة التأمين وآثاره في التوازن بين الأخطار والتعويض والتأمين، مرجع سابق، ص ٢٢٤.

٢٩٠ فايز أحمد عبد الرحمن، الجوانب الفنية للتأمين، مرجع سابق، ص ٦٠.

٢٩١ معتز نزيه محمد الصادق المهدي، مرجع سابق، ص ٥٢، وص ٥٣.

النظرية تصب في صالح المؤمن لهم عندما يحق لهم دعوى الرجوع على المؤمن المعيد مباشرة^{٢٩٣}.

ويضيف الفقه أنه لو كان صحيح أن أحكام الكفالة تنطبق على عقد إعادة التأمين، فإنه يمكن القول إن للمؤمن المعيد أن يكفل المؤمن المباشر في مواجهة المؤمن له، وكان للأخير حق الرجوع على المؤمن المعيد، وبالتالي فلا يمكن القول أن أحكام الكفالة تنطبق عليه لعدم وجود أية علاقة بين المؤمن له والمؤمن المعيد^{٢٩٤}.

علاوة على ما سبق، فإن المؤمن المعيد لا يعد كفيلاً للمؤمن المباشر؛ لأنه لو ثبت لكان للمؤمن له أحقية الرجوع على المؤمن المعيد مباشرة، وكما هو واضح مسبقاً أن المؤمن له يُعد طرفاً ثالثاً عن عقد الإعادة ولا يحق له إلزام المؤمن المعيد بأية التزامات^{٢٩٥}.

^{٢٩٢} يرى الدكتور عبد الودود يحيى في كتابه أن عقد إعادة التأمين عقد ضمان، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٩١.
^{٢٩٣} وقد أخذت بعض التشريعات بهذا الاتجاه من أن عقد إعادة التأمين هو عقد كفالة أو عقد ضمان عندما نصت المادة (٥٠١) من القانون التجاري الأرجنتيني بأنه: (إذا كانت هناك إعادة تأمين، فلن تترتب عليها أية آثار، إذا أبرأ المستأمن المؤمن من كل التزام، وإعادة التأمين ضمان، وواقعة إبراء المؤمن من التزامه تساوى الوفاء الذي تم بواسطة المدين الأصلي). نقلاً عن عبد الودود يحيى، المرجع السابق، ص ٩١.

^{٢٩٤} معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين، ص ٥٣، و ص ٥٤.

^{٢٩٥} نزيه محمد الصادق المهدي، الوسيط في الأحكام العامة لعقد التأمين، مرجع سابق، ص ٩٩.

الفرع الثالث: عقد إعادة التأمين عقد حوالة

" وحالات الدهر وأحواله: وصروفه. والحال: الوقت الذي أنت فيه. وأحال الغريم: زجاه عنه إلى غريم آخر، والاسم الحوالة: يقال للرجل إلا تحوّل من مكان إلى مكان أو تحوّل على رجل بدراهم: حال؛ وهو يحوّل حولاً. ويقال أخلت فلاناً على فلان بدراهم أحيّله إحالة وإحالة، فإذا ذكرت فعل الرجل قلت حال يحوّل حولاً واحتال احتيلاً إذا تحول هو من ذات نفسه. والحوالة إحالتك غريماً، وإذا أحيّل أحدكم على آخر فليحتل: يقال للذي يحال عليه بالحق حيلاً، والذي يقبل الحوالة حيلاً، وهما الحيّلان كما يقال البيعان، وأحال عليه بدينه والاسم الحوالة" ٢٩٦ ٢٩٧ ٢٩٨ ٢٩٩.

أما الحوالة اصطلاحاً فقد عرفت في المادة (٦٧٣) من شرح المجلة بأنها: (نقل الدين من ذمة إلى ذمة أخرى مع نقل المطالبة ايضاً)، وعرفت في مجلة الأحكام الشرعية في المادة (١١٥٥) بأنها: (عقد إرفاق يقتضي انتقال الدين من ذمة إلى أخرى غير جزية).

وعرفت المادة (١٦٨٩) من القانون المدني الفرنسي حوالة الحق على سبيل الضمان هي: (انتقال الدين أو الحق أو الدعوى إلى ثالث، يتم الانتقال بين المحيل والمحال إليه بتسليم السند). وقد نصت المادة (٣٠٣) من القانون المدني المصري والمادة (٢٨٧) من القانون المدني البحريني على تعريف للحوالة بنص متطابق هو أنه: (يجوز للدائن أن يحيل حقه في ذمة مدينه إلى شخص آخر، إلا إذا منع ذلك نص في القانون، أو اتفاق المتعاقدين، أو طبيعة الالتزام، وتتم الحوالة دون حاجة إلى رضا المدين). وفي نظام المعاملات السعودي فقد نصت المادة ٢٣٨ على أنه: (للدائن أن يحيل حقه إلى شخص آخر، وذلك ما لم تقتض النصوص النظامية أو الاتفاق أو طبيعة الالتزام خلاف ذلك، ولا يشترط لانعقاد الحوالة رضی المدين بها) ٣٠٠.

٢٩٦ ابن منظور، لسان العرب، دار إحياء التراث العربي ومؤسسة التاريخ العربي، الجزء الثالث، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٨ هـ، ١٩٩٧ م، ص ٤٠٢، وص ٤٠٣.

٢٩٧ والحوالة مأخوذة من التحول. يقال حول الشيء من مكانه نقله منه إلى مكان آخر. وحول وجهه لفته (صرف دين) أن نقله وطرحه (عن ذمة المدين بمثله) أي بدين مماثل للمطروح قدرأ وصفة، وأركانها خمسة (محيل) و (محال) و (محال عليه) و (محال به) و (صيغة تدل)، أنظر الشيخ أحمد الصاوي، بلغة السالكين لأقرب المسالك على الشرح الصغير للقطب سيدي أحمد الدردير، الجزء الثالث، مرجع سابق، ص ٢٦٩.

٢٩٨ وهي مشتقة من التحول لأنها تحول الحق من ذمة إلى ذمة أخرى وتتعد بأحلتك وأتبعك بدينك على فلان ونحوه، أنظر عبد الرحمن النجدي، حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، مرجع سابق، ص ١١٥.

٢٩٩ وقالت الحنفية أن الحوالة هي: نقل المطالبة (فقط) من ذمة المدين إلى ذمة الملزم فإذا كان لشخص دين عند آخر فأحاله على آخر وقيل المحال عليه ذلك الدين والتزم به فإن مطالبة الدائن بدينه تنتقل من ذمة المدين الأصلي إلى ذمة المحال عليه الذي التزم بسداده عن المدين أما الدين فهو باق بذمة المدين الأصلي. أنظر عبد الرحمن الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، مرجع سابق، ص ١٨٣.

٣٠٠ ويقابل هذه المادة عدد من المواد في القوانين المدنية العربية منها على سبيل المثال لا الحصر: ما جاءت به المادة (٢٨٤) من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والمواد من (٣٦٢) حتى (٣٦٧) من القانون المدني العراقي، والمادة (٣٠٣) من القانون المدني المصري، والمادة (٢٣٩) من القانون المدني الجزائري، والمواد من (١٨٩) حتى (١٩٩) من قانون الالتزامات والعقود المغربي.

وفي مشروعية الحوالة قال مالك بن أنس أخبرنا عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "مطل الغني ظلم وإذا أتبع أحد على ملئ فليتبّع" فإن قال قائل وما في هذا مما يدل على تقوية قولك؟ قيل أرايت لو كان المحال يرجع على المحيل كما قال محمد بن الحسن إذا أفلس المحال عليه في الحياة أو مات مفلسا هل يصير المحال على من أحيل؟ أرايت لو أحيل على مفلس وكان حقه نائبا عن المحيل هل كان يزداد بذلك إلا خيراً، إن أيسر المفلس وإلا فحقه حيث كان ولا يجوز إلا أن يكون في هذا أما قول إذا برئت من حقه وضمنه غيري فالبراءة لا ترجع إلا أن تكون مضمونة وإما لا تكون الحوالة جائزة^{٣٠٣}.

وحالة الحق في القانون تعرف بأنها: (اتفاق بمقتضاه ينقل الدائن حقه قبل المدين إلى دائن آخر يحل محله في الحق قبل المدين. ويسمى الدائن الأصلي في هذه الحالة المحي، والدائن الجديد المحال له، والمدين المحال عليه)^{٣٠٤}. وبذلك فالحوالة تتشابه مع جميع العقود، والتي تتطلب نفس أركان أي عقد، فالرضا شرط بين المحيل والمحال له، لذا يجب أن تكون إرادة الطرفين حرة ومنتورة ولا يشوبها أي عيب من العيوب المعروفة، وبالنسبة للمحال عليه فليس مطلوباً رضاه لعدم علاقته بعقد الحوالة. أما بالنسبة لمحل الحوالة، فحسب ما هو استقر عليه "جميع الحقوق الشخصية، تجوز حوالتها أيّاً كان محلها. نقوداً أو مجرد حق احتمالي أو مستقبلي أو متنازعا فيه. ويجوز أن يكون محلها أشياء مثلية، وقد يكون المحل عملاً أو امتناعاً عن عمله"^{٣٠٥}.

كما تجدر الإشارة إلى أن جميع خصائص عقد الحوالة وضماناته ودفعه تنتقل بنفس الدين، وكما يعبر عنه الفقه بأنها: "تهدف إلى انتقال العقد القديم لا خلق عقد جديد"، أما عقد إعادة التأمين فيوجد فرق بينه وبين العقد المبرم بين المؤمن المباشر والمؤمن له من جهة بنوده والقسط التأميني

٣٠١ محمد بن ادريس الشافعي، الأم، الجزء الثالث، مرجع سابق، ص ٢٢٨.
٣٠٢ وجاء عن شريح رحمه الله انه قال في الحوالة: "إذا أفلس فلا نوى على مال امرئ مسلم يريد به أن مال الطالب يعود فدليلهما أنه بمجرد الإفلاس تبطل الحوالة قال وقال أبو حنيفة رحمه الله إذا كان لرجل على رجل ألف درهم فأحاله بها فقد برئ الأول منهما. والحوالة قد تكون مقيدة بما للمحيل على المحال عليه وقد تكون مطلقة بل حقيقة الحوالة هي المطلقة فأما المقيدة من وجه فتوكيل بالأداء والقبض عرفنا أنه لم يوجد منه دلالة الإقرار بوجوب المال للمحيل عليه وكان القول قوله في الإنكار ولو كان لرجل على رجلين ألف درهم وكل واحد منهما كفيلاً عن صاحبه فأحاله أحدهما على رجل بألف درهم على أن أبراه فلطالب أن يأخذ المحتال عليه بالألف لأنه التزمه بالحوالة والمحيل كان أصيلاً في النصف الأول كفيلاً في النصف الثاني والحوالة بكل واحد منهما صحيحة". أنظر شمس الدين السرخسي، المبسوط، الجزء العشرون، مرجع سابق، ص ٥٣، ص ٥٤.

٣٠٣ وأجمع أهل العلم على جواز الحوالة في الجملة. واشتقاقها من تحويل الحق من ذمة إلى ذمة. وقد قيل: "أنها بيع، فإن المحيل يشتري ما في ذمته بما له في ذمة المحال عليه. وجاء تأخير القبض رخصة، لأنه موضوع على الرفق، فيدخلها حيال المجلس، لذلك، والصحيح: أنها عقد إرفاق، منفرد بنفسه، ليس بمحمول على غيره. ومن شروط صحة الحوالة: تماثل الحقيين، وأن تكون على دين مستقر، وأن تكون بمال معلوم، والشرط الأخير أن يحيل برضائه". أنظر أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المغني لابن قدامة، الجزء الرابع، مرجع سابق، ص ٢٩٠ وما بعدها.

٣٠٤ عبدالودود يحيى، الموجز في النظرية العامة للالتزامات، القسم الثاني أحكام الالتزام، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، القاهرة، ١٩٩٠م، ص ٢٢٨.

٣٠٥ خالد السيد محمد عبد المجيد موسى، التعليق على نظام المعاملات السعودي الجديد، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ٢٢٥، وص ٢٢٦.

٣٠٦ وقد استعمل لفظ الحوالة في المادة (١/٤٠٠) من القانون التجاري الإسباني للتعبير عن إعادة التأمين، ومع ذلك فإن استعمال هذا اللفظ لا يعني أنه بالمعنى القانوني الكامل، وقد نص صراحة قانون التأمين السويسري الصادر في سنة ١٩٠٨م على أن نصوصه لا تطبق على إعادة التأمين الذي يبقى محكوماً بقانون الالتزامات، الأمر الذي استنتج منه بعض الفقهاء، أنه بهذا يقر نظرية الحوالة. ورد ذلك بمؤلف عبد الودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٩٢، وص ٩٣.

وآلية التعويض المقدر في حالة وقوع أي خسارة للمؤمن له، فضلاً عن ذلك فإن المؤمن المباشر هو المعني في استلام أي قسط تأميني من المؤمن له، وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على أن العقد المبرم بين المؤمن المباشر والمؤمن له لم ينتقل ولم ينقض^{٣٠٧}.

ولا شك أن هذه النظرية عليها ما عليها من العيوب والانتقادات؛ نظراً لوجود اختلافات بين عقدي الحوالة وإعادة التأمين، فنجد أن ما يرتبه عقد الحوالة من آثار هي براءة ذمة المدين الأصلي قبل الدائن براءة نهائية ولا يستطيع المحال عليه أن يرجع على المدين الأصلي حتى لو تعرض المحال عليه للإعسار، بينما نجد أن عقد إعادة التأمين المبرم بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد لا يمكن أن تبرأ عنه عدم مسؤولية المؤمن المباشر تجاه المؤمن لهم، ولو وقعت أية مخاطر للمؤمن لهم فإنه يلتزم بتعويضهم؛ لعدم وجود علاقة بين المؤمن لهم والمؤمن المعيد. وغني عن البيان أن نفاذ عقد الحوالة لا يتم إلا بموافقة الدائن، وأما عقد إعادة التأمين فنفاذه يتم بدون موافقة المؤمن لهم؛ لعدم علمهم بعقد إعادة التأمين.

^{٣٠٧} معتر نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٥٧، وص ٥٨.

الفرع الرابع: عقد إعادة التأمين عقد شركة

يقال: "شرك: الشركة والشركة سواء: مخالطة الشريكين. يقالك اشتركنا بمعنى تشاركنا، وقد اشترك الرجلان، وشارك وشارك أحدهما الآخر، وشارك يعني يشاركه في الغنيمة. والشريك: المشارك. والشرك: كالشريك، والجمع أشراك، وشركاء، والمرأة شريكة والنساء شرائك، وشاركت فلاناً: صرت شريكه واشتركنا وتشاركنا في كذا وشركته في البيع والميراث أشركه شركة والاسم الشرك^{٣٠٨}. والشركة لغة: الاختلاط، وشرعاً ما أشار له بقوله (الشركة عقد مالكي مالين) ومالكي تنثية مالك، وأقسامها ستة وهي المفاوضة والعنان والجبر والعمل والذمم والمضاربة وهي القراض، ولا يشترط صيغة مخصوصة بل المدار على ما يحصل به الإذن والرضا من الجانبين، وهذا التعريف قصد به تعريف الشركة المعهودة بين الناس في التعامل لا شركة الجبر كالإرث والغنيمة وشركة المتبايعين شيئاً بينهما (ولزمت به) أي بما يدل عليها من صيغة لفظية أو غير لفظية، وأركانها ثلاثة العاقدان والمعقود عليه وهو المال والصيغة^{٣٠٩}.

وعرفت المادة (١٠٤٥) من شرح المجلة الشركة بأنها: (في الأصل هي اختصاص ما فوق الواحد بشيء وامتنيازهم به لكن تستعمل ايضاً عرفاً واصطلاحاً في معنى عقد الشركة الذي هو سبب لهذا الاختصاص). وجاء تعريف شركة الملك في المادة (١٠٦٠) من ذات المجلة بأنها: (أن يكون الشيء مشتركاً بين اثنين فأكثر أي مختصاً بهما بسبب من أسباب الملك...). وعرفت شركة العقد في المادة (١٣٢٩) من المجلة بأنها: (عقد شركة بين اثنين أو أكثر على ان يكون راس المال والربح بينهما أو بينهم). وعرفت مجلة الأحكام الشرعية الشركة في المادة (١٧٧١) بأنها: (اجتماع شخصين فأكثر في استحقاق أو في تصرف وهي قسمان: شركة مال، وشركة عقد).

وقد جاءت الشركة في المادة (١٨٣٢) من القانون المدني الفرنسي بأنها: (ينشئ الشركة شخصان أو عدة أشخاص يتفقون بموجب عقد على تخصيص أموال أو صناعتهم لمشروع مشترك بغية اقتسام الربح أو الاستفادة من الوفر الذي قد ينتج عن هذا العقد. ويمكن أن يتم إنشاء الشركة بفعل إرادة شخص واحد في الحالات التي ينص عليها القانون. ويتعهد الشركاء بالمساهمة في الخسائر).

ونصت المادة (٥٠٥) من القانون المدني المصري والمادة (٤٥٣) من القانون المدني البحريني والفقرة (١) من المادة (٥٢٩) من نظام المعاملات السعودي على تعريف متطابق لعقد الشركة

^{٣٠٨} ابن منظور، لسان العرب، دار إحياء التراث العربي ومؤسسة التاريخ العربي، الجزء السابع، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٨ هـ، ١٩٩٧ م، ص ٩٩.

^{٣٠٩} الشيخ أحمد الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك على الشرح الصغير للقطب سيدي أحمد الدردير، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٥ هـ-١٩٩٥ م، ص ٢٩٠، ص ٢٩١.

مفاده أن الشركة هي: (عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي، بتقديم حصة من مال أو عمل، لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة)^{٣١٠}.

فالشركة هي عقد يتعين أن تتوافر فيه جميع الأركان القانونية والمعروفة لأي عقد، فعند انشاء أي شركة فيمكن أن يكون أطراف هذا العقد هم الشركاء لاتحاد مصالحهم، ولا بد أن تتحدد جميع الحصص في رأسمال الشركة^{٣١١}.

وفي مشروعية الشركة قيل "إذا اشترك الرجلان شركة مفاوضة ولأحدهما ألف درهم وللآخر أكثر من ذلك فإن أبا حنيفة رحمه كان يقول ليست هذه بمفاوضة وبهذا يأخذ، وكان ابن أبي ليلى يقول: هذه مفاوضة جائزة والمال بينهما نصفان (قال الشافعي) وشركة المفاوضة باطل ولا أعرف شيئاً من الدنيا يكون باطلاً إن لم تكن شركة المفاوضة باطلاً إلا أن يكون شريكين يعدان المفاوضة خلط المال والعمل فيه واقتسام الربح فهذا لا بأس به وهذه الشركة التي يقول بعض المشرقيين لها شركة عنان فإذا اشتركا مفاوضة وتشارطا أن المفاوضة عندهما هذا المعنى فالشركة صحيحة وما رزق أحدهما من غير هذا المال الذي اشتركا فيه من تجارة أو إجارة أو كنز أو هبة أو غير ذلك فهو له دون صاحبه وإن زعما أن المفاوضة عندهما بأن يكون شريكين في كل ما أفادا بوجه من الوجوه بسبب المال أو غيره فالشركة فيه فاسدة"^{٣١٢ ٣١٣ ٣١٤}.

وبموجب هذه النظرية فإن العقد المبرم بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد ما هو إلا أحد تطبيقات عقد الشركة وفيه يضمن المؤمن الأخير تحمل جزء من المخاطر التي يتحملها المؤمن المباشر في مواجهة المؤمن لهم، وذلك مقابل أقساط تأمينية مع الالتزام بدفع بعض التعويضات المستحقة للمؤمن لهم^{٣١٥}.

٣١٠ ولهذا النص مقابل في عدد من القوانين المدنية العربية، منها على سبيل المثال لا الحصر: المادة (٨٤٤) من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والمادة (٥٨٢) من القانون المدني الأردني، والمادة (٤١٦) من القانون المدني الجزائري، والمادة (٩٨٢) من قانون الالتزامات والعقود المغربي.

٣١١ خالد السيد محمد عبد المجيد موسى، التعليق على نظام المعاملات السعودي الجديد، مرجع سابق، ص ٣٢١، وص ٣٢٢.

٣١٢ محمد بن إدريس الشافعي، الأم، الجزء الثالث، مرجع سابق، ص ٢٣٣.

٣١٣ "والأصل في جواز الشركة ما روى أن السائب بن شريك جاء إلى رسول الله صلى عليه وسلم فقال أتعرفني فقال صلوات الله وسلامه عليه وكيف لا أعرفك وكنت شريكي وكنت خير شريك لا تدارى ولا تمارى أي لا تداجي ولا تخاصم، وبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم والناس يفعلون ذلك فأقرهم عليه وقد تعامل الناس من بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا من غير تكير منكر (ثم) الشركة نوعان شركة الملك. وشركة العقد (فشركة الملك) أن يشترك رجلان في ملك مال وذلك نوعان. ثابت بغير فعلهما كالميراث. وثابت بفعلهما وذلك بقبول الشراء أو الصدقة أو الوصية والحكم واحد وهو أن ما يتولد من الزيادة يكون مشتركاً بينهما بقدر الملك وكل واحد منهما بمنزلة الأجنبي في التصرف في نصيب صاحبه (وأما شركة العقد) فالجائز منها أربعة أقسام المفاوضة والعنان وشركة الوجوه وشركة التقيل ويسمى هذا شركة الإبدان وشركة الصنائع". أنظر شمس الدين السرخسي، المبسوط، الجزء الحادي عشر، دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٩ هـ-١٩٨٩ م، ص ١٥١.

٣١٤ "والشركة هي الاجتماع في استحقاق أو تصرف. وهي ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع. والشركة على ضربين/ شركة أملاك، وشركة عقود. وهذا الباب لشركة العقود. وهي أنواع خمسة: شركة العنا، والأبدان، والوجوه، والمضاربة، والمفاوضة. ولا يصح شيء منها إلا من جائز التصرف. لأنه عقد على التصرف في المال، فلم يصح من غير جائز التصرف في المال كالبيع". أنظر أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المغني لابن قدامة، الجزء الخامس، مكتبة القاهرة، الأزهر، ١٣٨٩ هـ-١٩٦٩ م، ص ٣.

٣١٥ عبد الودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٩٣.

وكما مر معنا مسبقاً بأن القضاء الفرنسي أيد هذا التكييف في أحد أحكامه القديمة، حين قررت محكمة استئناف (Montpellier) أن عقد إعادة التأمين يجمع بين الوكالة والشركة، كما قررت محكمة استئناف باريس أن إعادة التأمين هي شركة محاصة بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، وبالتالي لا يمكن القول بأن عقد إعادة التأمين يعتبر من الشركات المحاصة بل لا يمكن وصفه بأي حال من الأحوال على أنه عقد شركة أياً كانت صورتها أو نوعها^{٣١٦}.

ولكن تم انتقاد هذه النظرية وقيل إنها لا تصلح لتكييف عقد إعادة التأمين؛ بسبب عدم انطباق الإجراءات المتعلقة بعقود تأسيس تلك الشركات، الأمر الذي يمكن القول معه أن عقد إعادة التأمين لا يمكن تكييفه أنه عقد شركة^{٣١٧}.

فضلاً عن ذلك، فإن عقد إعادة التأمين لا يطبق بحقه مبدأ المشاركة في الأرباح الخسائر بجميع صورته^{٣١٨} لعدم توافر الشروط الشكلية الخاصة بعقود الشركات ومن أهمها القيد بدفاتر خاصة^{٣١٩}؛ لأنه في بعض صور إعادة التأمين قد يكسب طرف ويربح آخر وهذا لا يكون في الشركات التي تقوم على مبدأ الغنم بالغرم^{٣٢٠}، مثل عقد إعادة التأمين بما جاوز حداً من الخسارة^{٣٢١}.

^{٣١٦} معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٥٨، وص ٥٩.

^{٣١٧} عبد الودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٩٤.

^{٣١٨} فايز أحمد عبد الرحمن، الجوانب الفنية للتأمين، مرجع سابق، ص ٦٣.

^{٣١٩} محمد حسام محمود لطفي، الأحكام العامة لعقد التأمين، مرجع سابق، ص ٨٧.

^{٣٢٠} فايز أحمد عبد الرحمن، الجوانب الفنية للتأمين، مرجع سابق، ص ٦٣.

^{٣٢١} محمد حسام محمود لطفي، الأحكام العامة لعقد التأمين، مرجع سابق، ص ٨٧.

الفرع الخامس: عقد إعادة التأمين عقد تأمين

عقد التأمين عقد حديث نسبياً إذا اقترن بغيره من العقود فهو يتطور وينمو في ظل تزايد المجالات في شتى أنواع الحياة، إذ لم يقتصر على أشكاله القديمة، وإنما شمل التغيرات الجديدة، لمسايرة تطور المجتمع وتناميه. فالتقدم العلمي المصاحب للتقدم الصناعي أدى إلى ظهور أخطار جديدة: كأخطار المعلوماتية، الطاقة النووية، التلوث البيئي، إلخ. كل هذه التطورات فرضت على قانون التأمين وعلى مشروعات التأمين كذلك، ضرورة البحث عن ضمانات وتغطيات مناسبة لهذه الأخطار الجديدة^{٣٢٢}.

وقد ذهب الفقه المقارن إلى أن عقد إعادة التأمين ما هو إلا عقد تأمين بالمعنى القانوني الصحيح، فهو يتضمن نفس العناصر المعروفة في الشيء المؤمن عليه، والخطر محل التأمين، والتعويض المقرر، والقسط التأميني، ويبقى الاختلاف في أن عقد التأمين يُعد "من عقود الإذعان" والتي تعني بالجملة تسليم المتعاقد الأول بجميع الشروط والأحكام المقدمة من المتعاقد الآخر والغالب أنها في شكل "مستند مطبوع" وليس للمتعاقد الأول أية أحقية في مناقشة تلك الشروط والأحكام بل له القبول أو الرفض. أما عقد إعادة التأمين فلا يمكن وصفه أنه من عقود الإذعان، إذ لا يتصور وجود هذا الوصف بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، بل أن ما ينتج بينهما من مناقشات واجتماعات هي مفاوضات لإبرام عقد الإعادة بينهما سيما أنواع المخاطر التي سيتم تحويلها إلى المؤمن المعيد، وكذلك طرق ونسب المشاركة في تحمل المخاطر بين الطرفين وهو يخرج عقد إعادة التأمين من دائرة عقود الإذعان. بل أن الفقه الفرنسي انتهى إلى أن عقد إعادة التأمين ليس بحاجة إلى حماية تشريعية خاصة، الأمر الذي جعل المشرع الفرنسي يستثنى عمليات إعادة التأمين من مجال تطبيق أحكام عقد التأمين^{٣٢٣}.

ومن الفقه من يرى أن عقد إعادة التأمين عقد تأمين من المسؤولية، ومنهم من يرى أنه عقد تأمين على الأشياء، بل وذهب بعضهم إلى أنه يتبع عقد تأمين على الحياة^{٣٢٤}. كما يرى جانب من الفقه أن عقد إعادة التأمين هو عقد تأمين، والخلاف المحدود بينهما في موضوع التأمين هو ضمان الخطر الذي يتعرض له المؤمن له، وموضوع عقد إعادة التأمين هو ضمان الخطر الذي يتعرض له المؤمن^{٣٢٥}.

^{٣٢٢} عابد فايد عبد الفتاح فايد، أحكام عقد التأمين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٤٢٥-٢٠٠٥، ص ٨، ص ٩.
^{٣٢٣} وهو ما أشار إليه معتز نزيه محمد الصادق المهدي، في كتابه الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين "دراسة مقارنة في ضوء التعديلات التشريعية الجديدة"، مرجع سابق، ص ٦٠، ص ٧٠، ص ٧١، ص ٧٥.
^{٣٢٤} عبد الرزاق أحمد السنهوري، في كتابه الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السابع (المجلد الثاني)، مرجع سابق، ص ١١٣١.
^{٣٢٥} فايز أحمد عبد الرحمن، في كتابه الجوانب الفنية للتأمين، مرجع سابق، ص ٦٢.

وقد كان عقد إعادة التأمين أو ما يسمى بـ "عقد تثنية التأمين" في أول الأمر مقتصرًا على تغطية خطر معين كحدٍ أعلى، وعندما تطور هذا العقد أصبح يستعمل "دفتر carnet" لتضمين بيانات المؤمن المتعلقة بجميع الوثائق التي قام بإبرامها على أن يقوم مثلى التأمين بالتأشير وقبولها "بوضع علامته أو امضاءته عليها" وبذلك شمل إعادة التأمين جميع الأخطار^{٣٢٦}.

وعقد إعادة التأمين البحري يُعد تأميناً بحرياً كون محل التأمين المؤمن عليه من قبل المؤمن المباشر والتعويض الذي سيدفع للمؤمن له في حال وقوع الكارثة تقع بنفس الطريقة، لذا يقال إن عقد إعادة التأمين البحري تأميناً بحرياً^{٣٢٧}. لكنه يوجد اختلاف بينهما من جهة موضوع كل منهما، حيث يقوم المؤمن المباشر بتقديم التعويضات للمؤمن لهم عند وقوع الخطر المؤمن منه، بينما يتحقق موضوع عقد إعادة التأمين في مسؤولية المؤمن المعيد عند تحقق المخاطر التي يتعرض لها المؤمن المباشر، الأمر الذي يوضح أن عملية إعادة التأمين عملية تأمين، وهو ما يجعل المؤمن المعيد بدفع حصته من التعويض عند وقوع الخطر المؤمن منه، وتطبيق مبدأ الحلول محل المؤمن عند المطالبة في حقوقه تجاه الغير، وكذلك تطبيق مبدأ الإثراء بلا سبب في عقد التأمين يستتبع ذلك في عقد إعادة التأمين، وعند تعدد المؤمنون المعيدون، تطبق القواعد المتعلقة بتعدد التأمين، وأنه يحق للمؤمن المعيد تطبيق الحالات المعينة عند اكتشاف الكتمان أو عدم الإفصاح، وبكل ما يؤثر بعقد التأمين من بطلان أو عدم نفاذه أو انقضائه، فإن ذلك يعكس على عقد إعادة التأمين، ومع ذلك فإن القول السائد في الوقت الحاضر لدى القضاء الفرنسي بأن اتفاق إعادة التأمين هو عقد تأمين حقيقي^{٣٢٨}.

وعلى النقيض من ذلك، فهناك توجه آخر للمشرع الفرنسي إذ نصت المادة (١١١-١) من قانون التأمين على أن "عمليات إعادة التأمين المبرمة بين المؤمنين المباشرين ومعيدي التأمين تخرج عن دائرة تطبيق أحكام الباب الأول والثاني والثالث من ذات القانون" وهذه الأحكام متعلقة بالتأمين من الأضرار غير البحرية والتأمين على الأشخاص، الأمر الذي يفهم معه أن عقد إعادة التأمين لا يعتبر عقد تأمين، وقد أثير خلاف جزئي حول الاختصاص القضائي للمحاكم الفرنسية بنظر النزاع، فأحالت محكمة الاستئناف هذا النزاع الفرعي إلى محكمة العدل الأوروبية تستفسر منها حول مدى انطباق أحكام الاختصاص القضائي الخاصة بعقد التأمين الواردة في اتفاقية بروكسل لسنة ١٩٦٨ على عقود إعادة التأمين، فأصدرت المحكمة الأوروبية حكمها الشهير في ١٣ يوليو ٢٠٠٠، والذي أكدت فيه صراحة على أن أحكام التأمين الواردة في اتفاقية بروكسل لا تنطبق على منازعات إعادة

^{٣٢٦} محمد كامل مرسى باشا، تنقيح محمد علي سكيكر ومعتز كامل مرسى، شرح القانون المدني، العقود المسماة، عقد التأمين، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥م، ص ٢٠٧.

^{٣٢٧} محمود سمير الشرقاوي، الخطر في التأمين البحري، مرجع سابق، ص ١٧٣. كذلك وفي نفس السياق، أنظر مصطفى كمال طه، أصول القانون البحري، الطبعة الأولى، مطبعة دار نشر الثقافة، الإسكندرية، ١٩٥٢م، ص ٩٥٣.

^{٣٢٨} عبد الودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٩٢، ص ٩٤، ص ٩٦.

التأمين بين المؤمنين المباشرين والمؤمنين المعيدي، وأضافت المحكمة أن تلك القواعد تراعى بصفة أساسية حماية الطرف الضعيف اقتصادياً وقانونياً مقارنة بالطرف الآخر، وهو ما لا يمكن تطبيقه على النزاع المطروح لأن عقد الإعادة مبرم بين محترفي نشاط التأمين، وهذا التوجه سار عليه القضاء الإنجليزي في أحد أحكامه الصادرة عن الهيئة القضائية التابعة لمجلس اللوردات (House of Lords) حيث أكد صراحة على أن إعادة التأمين ليست تأميناً، وذلك لوجود اختلافات عديدة بين كل من العقدين سواء من حيث المضمون أو من حيث الغاية^{٣٢٩}.

وقد قضت محكمة (Seine) في حكم لها بأن: (عقد إعادة التأمين هو عقد تأمين حيث يلعب المؤمن الأول دور المستأمن في مواجهة معيد التأمين)، كذلك قامت محكمة النقض الفرنسية في حكم آخر بإجراء تشبيه ضمني بين التأمين وإعادة التأمين، وكانت وقائع النزاع تدور حول طلب أحد معيدي التأمين فسخ عقد إعادة التأمين المبرم مع المؤمن المباشر وذلك لكتمان الأخير بعض المعلومات والبيانات الهامة وإخلاله بالالتزام بالإدلاء، فقضت محكمة النقض أن الكتمان والإخلال بالالتزام بالإدلاء بالبيانات لا يفسخ عقد التأمين إلا في ظروف وشروط معينة، وانتهت إلى تأييد قضاء الموضوع فيما انتبهوا إليه من عدم توافر تلك الظروف أو الشروط، وهو ما يعد تشبيهاً ضمنياً لإعادة التأمين بالتأمين^{٣٣٠}.

كذلك فإن هذا التوجه هو نفس ما سار عليه الفقه والقضاء البريطاني، الأمر الذي يمكن أن نستنتج معه أنه توجد أولوية تاريخية لعقد إعادة التأمين عندما نشأت الأخطار البحرية بالطريقة الاختيارية، لذلك فإن إعادة التأمين البحري هو عقد تأمين بحري إذا تم التنازل اختيارياً، وقد أكدت مع بداية القرن ١٩ المحاكم البريطانية هذا المنحى عبر عدة أحكام لها. وفي الولايات المتحدة الأمريكية يوجد هذا التوجه، وقد صدر مؤلف جماعي عن معهد التأمين بنيويورك College of Insurance of New York جاء في أحد فقراته : أن إعادة التأمين هو شكل من أشكال التأمين، أي تأمين المؤمن له الذي هو المؤمن المتنازل، عن طريق مؤمن والذي هو المؤمن المعيد، بموجبه يعوّض المؤمن المتنازل عن الأخطار التي نتجت عن وثائق التأمين التي أبرمها مع المؤمن لهم، أما في الدول الأوروبية، كما في ألمانيا وفرنسا، فنجد أن دولة ألمانيا هي المتخصصة والمبدعة في مجال التأمين، فلديها الفقيه آرنبرج Ehrenberg الذي أشار في مؤلفه الذي صدر في سنة ١٨٨٥م إلى أنه: "في حالة ما إذا أبرم المؤمن عقد تأمين جديد ضد الخطر، والذي هو التزامه بالتعويض عن الخطر المؤمن منه بموجب عقد التأمين الأول، فإن التأمين الجديد يسمى إعادة التأمين"، وفي

^{٣٢٩} أشار لذلك كتاب المؤلف معتز نزبه محمد الصادق المهدي، الاجتهادات الحديثة في إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٧٤، و ص ٧٥، و ص ٧٦.

^{٣٣٠} صدر هذا الحكم بتاريخ ٥ ديسمبر ١٩٥٠م أشار لهذا الحكم المؤلف معتز نزبه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٦٢، و ص ٦٣.

فرنسا فقد صدر شبه اجماع بين الفقه والقضاء، فنجد أن من له السبق في التأليف عن إعادة التأمين هو الفقيه إيميروغون Emerigon (١٧٢٥-١٧٨٥)، وقد صدر عنه أن "إعادة التأمين عملية تأمين للمؤمن"، ويوجد فقيهان آخران هما بيكارد وبيسون Picard et Besson فلهما وجهة نظر في كتابهم *Traite des assurances terrestres* مع أغلبية الفقه والقضاء، فإن إعادة التأمين هي تأمين التأمين، هذا من جهة الفقه، أما من جهة القضاء الفرنسي، فقد صدر عن "مجلس قضاء أكس Aix في ١٤ جانفي ١٨٨٩ يعتبر أن إعادة التأمين ما هي إلا عملية تأمين"، وهناك حكم "مدني صادر عن محكمة La Seine في ٨ أبريل ١٩٢٢ قضت فيه تلك المحكمة بأن عقد إعادة التأمين، هو في الحقيقة عقد تأمين بحيث يكون المؤمن الأول بمثابة مؤمن له بالنسبة للمؤمن المعيد^{٣٣١}.

وهو ما سار عليه وأكدته الفقه والقضاء في فرنسا، والذي أشار إلى أن عقد إعادة التأمين كلياً أو جزئياً لا يشكل علاقة مباشرة بين المؤمن المعيد والمؤمن له، ولا يمكن بأي حال من الأحوال أن ينهي التزامات الشركة التي أعادت التأمين المؤمن المباشر في مواجهة المؤمن له، وهو ما نصت عليه جميع التشريعات باستثناء "القانون الأرجنتيني والقانون السويسري" بشأن عدم وجود نصوص قانونية تعطي للمؤمن له الحق في مطالبة المؤمن المعيد، ومع ذلك فإذا أعطى عقد إعادة التأمين الحق للمؤمن المعيد أن يطالب المؤمن له بالأقساط، فإنه في المقابل للمؤمن له الحق في إقامة دعوى مباشرة ضد المؤمن المعيد، وهو ما قضت به محكمة استئناف الجزائر في ١٤ ديسمبر ١٩٣٨م، حيث اعتبرت المحكمة في هذا الحكم تأمينا اقترانياً coassurance اتفاقاً اسماء المتعاقدان إعادة التأمين reassurance وأجازت بالتالي للمستأمن أن يرفع دعوى مباشرة ضد أسماء المتعاقدان المؤمن المعيد"، وطالما أن للمؤمن له الحق في هذه المطالبة بدعوى مباشرة ضد المؤمن المعيد، فإن للأخير الحق في المطالبة بدعوى غير مباشرة ضد المؤمن له بشأن القسط التأميني المشار إليه في عقد التأمين المبرم مع المؤمن المباشر، لكن ذلك مرهون بتوافر الشروط المعروفة عند استعمال هذه الدعوى وهي أن يكون المدين (المؤمن المباشر) قد أهمل في استعمال حقه، وأن يكون إهماله من شأنه أن يسبب في إعساره أو يزيد في هذا الإعسار^{٣٣٢}.

ومن الثابت أنه ليس لعقد إعادة التأمين أثر على العلاقة التعاقدية بين المؤمن والمؤمن له بحكم استقلالية هذا العقد عن عقد التأمين^{٣٣٣}. فليس للمؤمن له في عقد التأمين الأصلي أية علاقة قانونية بعقد إعادة التأمين^{٣٣٤}. وذلك طبقاً لمبدأ "نسبية أثر العقود"، الذي يعد فيه المؤمن له "أجنبياً"

^{٣٣١} أشار لموقف الفقه والقضاء البريطاني الدكتور معمر حينالة، في كتابه النظام القانوني لإعادة التأمين البحري، مرجع سابق، ص ٦٩، وص ٧٠.

^{٣٣٢} عبد الودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٠٠، وص ١٠١، وص ١٠٢.

^{٣٣٣} إبراهيم أبو النجا، مرجع سابق، ص ١٣١.

^{٣٣٤} عادل داود، مقدمة في إعادة التأمين، الطبعة الرابعة، دار ويزربي وشركاه، لندن، ١٩٩١م، ص ٤.

عن عقد الإعادة، وبالتالي فلا يمكن الركون إليه ولا يمكن الاكتساب منه حق أو تحمل أي تبعات بشأنه^{٣٣٥}.

إلا أن ذلك لا يعنى عدم قياس عقد إعادة التأمين على عقد التأمين الأصلي كون أن المؤمن المباشر في عقد الإعادة هو المؤمن له، والعكس صحيح يكون المؤمن المعيد هو المؤمن للخطر شريطة التزام المؤمن المباشر بالتزاماته تجاه المؤمن له كاملة، وليس للمؤمن المباشر الاحتجاج بأي عقد أبرم مع المؤمن المعيد في مواجهة المؤمن له، وذلك عند الوفاء بالتزامات بحسب القدر الذي احتفظ به من الأخطار ولو تبقى بالقدر المعاد تأمينه، إذ يكفي أنه المسؤول الأول أمام المؤمن له عند مباشرته وتغطيته للخطر محل التأمين. لذلك يستحسن أن يتعامل المؤمن له مع مؤمن وحيد حتى يتمكن من استيفاء كامل التغطية التأمينية عند وقوع كارثة لمحل التأمين^{٣٣٦}.

وعلى هدي ما سلف بسطه، فقد تبين أن هناك من الفقه من يرى أن عقد إعادة التأمين هو عقد غير مسمى ذو طبيعة خاصة ومستقل بذاته؛ لوجود فوارق بين عقد إعادة التأمين وعقد التأمين تتمثل في محل التعاقد، والسبب أو الغرض من التعاقد، أو من جهة الخطر المؤمن ضده، أو من حيث الضرر، أو من حيث سلطة المؤمن المعيد، أو من حيث التوازن العقدي، ومع ذلك فصورة عقد إعادة التأمين تعد في ذاتها صورة جديدة من صور التأمين أدى إليها تطور فن التأمين وتضخم المسؤولية وتضاعف قيمة المخاطر وقيام الحاجة إلى إعادة التأمين بالنسبة لبعض المخاطر. وكما تم الإشارة إليه مسبقاً بأن مضمون عقد إعادة التأمين هو نقل جزء من المخاطر من قبل المؤمن المباشر للمؤمن المعيد في مقابل قسط متفق عليه بين الطرفين، فإن ذلك يعني أنه اتفاق مسبق له استقلاله وكيانه الذاتي، وبالتالي فإنه لا يمكن القول معه أن هناك علاقة بين المؤمن له والمؤمن المعيد، وإنما تنحصر هذه العلاقة في طرفي عقد إعادة التأمين فقط دون غيرهما^{٣٣٧}.

ومع ما ذهبت إليه الآراء حيال عقد إعادة التأمين ومقارنته مع العقود التي تمت مقارنتها، إذ لا يمكن قبول عقد إعادة التأمين بأنه عقد وكالة، حيث يستحيل معه أن يكون المؤمن المعيد وكيلاً عن المؤمن المباشر في عقد يسعى كل طرف لتحقيق أهدافه وأرباحه، وأما الاتجاه القائل بأن عقد إعادة التأمين يعد كفالة، فربما يكون كذلك لكن ليس بالضرورة والمفهوم الحقيقي لشروط وأحكام الوكالة فضلاً عن ذلك فإذا كان عقد إعادة التأمين عقد وكالة فإن ذلك يعني أنه المؤمن المعيد ملتزم بإيفاء جميع الالتزامات التي تلقى على عاتق المؤمن المباشر لصالح المؤمن لهم. وبخصوص

^{٣٣٥} جلال محمد إبراهيم، التأمين "دراسة مقارنة" بين القانون المصري والقانونين الكويتي والفرنسي، مرجع سابق، ص ٥٦.
^{٣٣٦} أحمد أبو السعود، عقد التأمين بين النظرية والتطبيق دراسة تحليلية شاملة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٩م، ص ٣٠٨، ص ٣٠٩.
^{٣٣٧} زيد أحمد مبارك الخبيزي، عقد إعادة التأمين وآثاره في التوازن بين الأخطار والتعويض والتأمين، مرجع سابق، ص ٢٣٣، وص ٢٣٤، وص ٢٤٥.

أنه عقد شركة فإنه وإن اتفقت في الكيان القانوني لهذه الشركات، إلا أنها تختلف في بيان الأرباح والخسائر لكل شركة لذا لا يعتبر عقد إعادة التأمين عقد شركة. وفيما يتعلق بأنه عقد حوالة فلا يصح وصفه بذلك؛ كون الحوالة تتطلب موافقة الدائن، وعقد إعادة التأمين لا يستلزم شرط موافقة المؤمن لهم عند إنفاذ وتنفيذ عقد إعادة التأمين.

وأخلص إلى أنه ونظراً للحاجة الماسة لإبرام عقد إعادة التأمين في ظل تطور صناعة التأمين محلياً وإقليمياً وعالمياً، وصعوبة تحمل التكاليف والتعويضات المقررة سواءً للمؤمن لهم أو الأطراف المتضررة من قبل المؤمن المباشر، وكذلك تزايد وقوع المخاطر والكوارث، فإن القول بأن عقد إعادة التأمين هو عقد تأمين هو الأقرب إلى الصواب لتعلقه بجميع خصائص وأركان عقد التأمين المعروفة والمستقر عليها لدى شراح عقد التأمين مع اعتباره عقداً ذو طبيعة خاصة، وفي نفس الوقت لا يعد أي عقد إعادة التأمين - من عقود الإذعان؛ لوجود التوازن العقدي بين أطراف عقد إعادة التأمين.

الفصل الثاني

الآثار القانونية لعقد إعادة التأمين وانقضاءه

الفصل الثاني

الآثار القانونية لعقد إعادة التأمين وانقضاءه

يُعد عقد إعادة التأمين أحد الركائز الأساسية في صناعة التأمين الحديثة، حيث يتمكن المؤمن المباشر من توزيع المخاطر التي يتحملها على جهات أخرى، مما يعزز من قدرته على الوفاء بالتزاماته تجاه المؤمن لهم، وبالرغم من أن هذا العقد يتم بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، إلا أنه له آثاراً قانونية تمتد إلى أطراف متعددة، وقد تؤثر بشكل غير مباشر على المؤمن لهم. لذا سوف نقف في هذا الفصل عند آثاره بالنسبة لطرفيه، ثم نبين الكيفية التي ينقضي بها وذلك في ثلاثة مباحث، نخصص الأول للبحث في الآثار القانونية لعقد إعادة التأمين بالنسبة للمؤمن المباشر، ونخصص الثاني للالتزامات المترتبة على عاتق المؤمن المعيد، ثم نفرد المبحث الثالث عن انقضاء عقد إعادة التأمين.

المبحث الأول

الآثار القانونية لعقد إعادة التأمين بالنسبة للمؤمن المباشر

يمكن أن تتجلى أهمية دراسة الآثار القانونية لعقد إعادة التأمين، في فهم العلاقة بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، حيث يتم تحديد مدى التزامات كل طرف، خاصة في حالات الخسائر الكبيرة أو الكوارث، وسيتم تسليط الضوء في هذا المبحث لالتزامات الطرف الأول من عقد إعادة التأمين وهو المؤمن المباشر، والمتمثلة بالالتزام بالإدلاء بالبيانات، والتزامه بدفع الأقساط المتعلقة بهذا العقد، ثم التزامه بإرسال قوائم التطبيق، وأخيراً التزامه بإبلاغ المؤمن المعيد بوقوع الخطر المعاد تأمينه. ونخصص لكل التزام مطلباً مستقلاً، وكما يأتي:

المطلب الأول

الالتزام قبل التعاقدى بالإدلاء بالبيانات قبل إبرام عقد إعادة التأمين

يتعين ابتداءً إيضاح بعض العناوين في هذا الالتزام والتي تكون منطلقاً بعد ذلك للحديث عن الالتزام بالإدلاء بالبيانات قبل إبرام عقد إعادة التأمين، فمن ذلك سيتم الحديث عن أهمية حرية التعاقد وموقف الفقه الإسلامي ثم التطرق إلى المرحلة السابقة على إبرام العقد، ثم الوقوف على الالتزام قبل التعاقدى بصورة عامة لنصل بعد ذلك لعرض الالتزام قبل التعاقدى عند إبرام عقد التأمين وهذا ما سنخصص له الفرع الأول من هذا المطلب، ثم نقسم الفرع الثاني منه إلى شقين نخصص الأول منهما للالتزام قبل التعاقدى قبل إبرام عقد إعادة التأمين بالإدلاء بالبيانات وأساسه القانوني، ونخصص الثاني للبحث في نطاق هذا الالتزام، أما الفرع الثالث والأخير فهو عن نطاق الالتزام بالإدلاء بالبيانات وطبيعته القانونية.

الفرع الاول: حرية التعاقد وموقف الفقه الإسلامي

لا يخفى أن حرية التعاقد أو كما يطلق عليها فقهاء الشريعة الإسلامية "التراضي" تعد كمبدأ عام عند انشاء أي عقد، والتي تعتبر أساس التعاملات اليومية بين الأطراف^{٣٣٨}، وهو ما دل عليه القرآن الكريم في محكم تنزيله (فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوْهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا)^{٣٣٩}. وقال تعالى (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ)^{٣٤٠}. والأصل في المال هو الحل وبرضى صاحبه إن كانت على سبيل التبرع أو الهبة أو على سبيل المتاجرة، وقد علق شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله في كتابه "قاعدة العقود"، فصل "الرضى في العقود ومن يجوز له الفسخ إذا لم يرض"، (لأن كلا من المتعاضدين يطلب ما عند الآخر ويرضى به، بخلاف المتبرع فإنه لم يبذل له شيء يرضى به، ولكن قد تسمح نفسه بالبذل، وهو طلب النفس)^{٣٤١}.

وكما بينا أن الحرية العقدية أو مبدأ التراضي قد وردت في كتاب الله، نجد أنها وردت في سنة النبي صلى الله عليه وسلم، فقد جاء في باب البيعان بالخيار ما لم يتفرقا، وبه قال ابن عمر، وشريح، والشعبي، وطاوس، وعطاء، وابن أبي مليكة، فقد "حدثنا إسحاق: أخبرنا حبان قال: حدثنا شعبة - هو ابن بلال - قال قتادة: أبرني عن صالح أبي الخليل، عن عبدالله بن الحارث قال: سمعت حكيماً بن حزام رضي الله عنه، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: البيعان بالخيار ما لم يتفرقا، فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما، وإن كذبا وكتما محقت بركة بيعهما"^{٣٤٢}.

ولقد عرف فخر الإسلام "المبادلة في اللغة والشريعة وزيد فيها التراضي"، كذلك ورد في فتح القدير بأنه: (في حال فقد الرضا لا يسمى في اللغة بيعاً بل غصباً ولو أعطاه شيئاً آخر مكانه)، وقد جاء في البدائع بأنه: (مبادلة شيء مرغوب فيه بشيء مرغوب فيه وذلك قد يكون بالقول وقد يكون

^{٣٣٨} بهاء الدين العلايلي، النظرية العامة للعقود في الفقه الإسلامي والقانون، مرجع سابق، ص ٨٤.

^{٣٣٩} الآية (٤) من سورة النساء.

^{٣٤٠} الآية (٢٩) من سورة النساء.

^{٣٤١} وردت عبارة شيخ الإسلام في كتاب مصطفى أحمد الزرقاء، المدخل الفقهي العام، النظرية الكبرى الأساسية في مباني الأحكام الفقهية تعريفاً وتاريخاً وأصولاً، الجزء الأول، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، ١٩٦٧، ١٩٦٨، ص ٤٦٧.

^{٣٤٢} أبي عبدالله محمد ابن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ-٢٠٠١م، حديث رقم ٢١١٠، ص ٣٦٨. وجاء في باب بيع الخيار للشافعي أنه: (أخبرنا سفيان بن عيينة عن عبدالله بن الحرث عن حكيماً بن حزام قال، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم البيعان بالخيار ما لم يتفرقا فإن صدقا وبينا وجبت البركة في بيعهما وإن كذابا وكتما محقت البركة من بيعهما، وقال كنا في غزاة فباع صاحب لنا فرسا من رجل فلما أردنا الرحيل خاصمه فيه إلى أبي برزة فقال له أو برزة سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول البيعان بالخيار ما لم يتفرقا (قال الشافعي) وفي الحديث ما يبين هذا أيضا لم يحضر الذي حدثني حفظه وقد سمعته من غيره أنهما باتا ليلة ثم غدا عليه فقال لا أراكما تفرقتما وجعل له الخيار إذا باتا مكانا واحد بعد البيع (قال) أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج عن عطاء أنه قال إذا وجب البيع خيره بعد وجوبه قال يقول اختر إن شئت فخذ وإن شئت فدع، أنظر محمد بن إدريس الشافعي، الأم، الجزء الثالث، مرجع سابق، ص ٤؛ كذلك فقد ورد عن نبينا محمد صلى الله عليه وسلم أنه قال: من اشترى شاة محفلة فهو يؤخر النظرين ثلاثة أيام، وفي رواية يخير النظرين ففيه دليل جواز اشتراط الخيار في البيع والمراد خيار الشرط؛ لأنه أثبت الخيار لغرور كان من البائع والتدليس والغرور يثبت للمشتري حق الرجوع، وأن يجعل ذلك مشروطاً في العقد والغرور بالخبر لا يثبت حق الرجوع على الغار كمن أخبر انسانا بأمن الطريق

بالفعل) بمعنى أنه حصل الإيجاب ونتج عنه القبول، وبذلك يعتبر هو المعنى الشرعي كما جاء في المستصفي: (والذي يظهر أثره في المحل عند الإيجاب والقبول)، وهو نفس الحكم في فتح القدير عندما أشار إلى أن ذلك هو: (الملك والقدرة على التصرف ابتداءً إلا لمانع) فخرج بالابتداء قدرة الوكيل والوصي والمتولي.^{٣٤٣} ولهذه الحرية التعاقدية في المرحلة السابقة على التعاقد أهمية قصوى، إذ تقتضي هذه الحرية التعاقدية الاستمرار في المفاوضات والمناقشات حتى الوصول إلى المراد من العقد المطلوب، إلا أن هذا التوجه قُوبِل بالرفض من بعض القوانين الأخرى والتي ارتأت أن هذه الحرية التعاقدية ليست مطلقة، إذ أنها عملية مقيّدة ويتعين عليها أن تتم في ظل ظروف محكومة بالمبدأ القانوني المعروف (مبدأ حسن النية وشرف التعامل ذلك المبدأ القائم على فكرة وفلسفة معنوية هي الالتزام بمبادئ الشرف)^{٣٤٤}.

ومن الطبيعي أن لكل فرد الحرية الكاملة عند التعاقد أو بالعدم، وبالتالي فإن من صدر منه الإيجاب له الحرية فيما بعد بالعدول ما لم يحدد له مدة معينة لذلك، لذا فإنه لا يمكن القول في هذه الحالة أن هناك تقييد لمبدأ الحرية في التعاقد. كذلك فإن لكل فرد الحرية في التعاقد مع من يشاء وليس هناك ما يمنع ذلك، إلا إذا كان هناك بعض الاستثناءات باعتبارها من النظام العام، علماً بأن هذه الاستثناءات لا تمنع من حرية الفرد للتعاقد مع أي شخص. ولعل ما يمكن القول معه، أن للفرد الاتفاق مع المتعاقد الآخر على أي شروط عند الرغبة في إبرام أي عقد مستقبلاً عدا ما يكون مخالفاً للنظام العام، كونها تتعلق بحماية الطرف المدين في العقود بصفة عامة كقواعد الأهلية مثلاً، أو ما تكون متعلقة بحمايته في عقود الإذعان.^{٣٤٥}

ويهدف هذا المبدأ كما يسميه البعض مبدأ الرضائية أو التوافقية، إلى الحرية التعاقدية (أو العقدية)، فمن المسلمات أن جميع القوانين تعنى بتنظيم العقد، كما يتعين أنها تفسر وتبلور لنا الإرادة الضمنية لأطراف أي عقد. وأما في حالة القواعد الآمرة فعدد حالاتها محدود، والهدف الأساسي للموضوع والمقننة من نشوء عقود واتفاقات قانونية أخرى، حيث يمكن للأطراف إنشاء عقود واتفاقات قانونية

^{٣٤٣} الشيخ الإمام أبي البركات عبد الله بن أحمد بن محمود المعروف بحافظ الدين النسفي، البحر الرائق شرح كنز الدقائق (في فروع الحنفية)، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٨ هـ ١٩٩٧ م، ص ٣١، ص ٣١.
^{٣٤٤} عروبة شافي عرط المعموري، التنظيم القانوني للمرحلة السابقة على التعاقد (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص ٩، ص ١٠، ص ١١.

^{٣٤٥} بهاء الدين العلّيلي، النظرية العامة للعقود في الفقه الإسلامي والقانون، دراسة موازنة ومقارنة في مذاهب الفقه الإسلامي بخاصة الفقه الحنبلي- والفقه القانوني والتشريعات العربية: كالقانون المدني الأردني والإماراتي والسوداني والعراقي والقانون المدني المصري والسوري والجزائري والليبي والكويتي والقانون المدني المغربي واللبناني، الجزء الأول إبرام العقد، دار الشواف، الغلّيا - الرياض، ١٤٣٢ هـ - ٢٠١١ م، ص ٧٢، ص ٧٣.

وإن كانت غير مسماة إلا أنها تتمتع بصلاحياتها وسرياتها^{٣٤٦}. وتوجد في هذا المقام مبادئ رئيسية تعنى بتحقيق التوازن بين العدالة التعاقدية وسلطان الإرادة وهذه المبادئ هي: (الحرية التعاقدية، والقوة الملزمة للعقد، وحسن النية)^{٣٤٧}. والحقيقة إن هذا المبدأ ما هو إلا مبدأ ناتج عن المبدأ المعروف بمبدأ سلطان الإرادة، إلا أنه توجد فروقات بينهما، فمبدأ الرضا يعني تحرير الإرادة المنفردة من أية قيود وتكفي هذه الإرادة أن تنتج آثارها القانونية، أما بالنسبة لمبدأ سلطان الإرادة فيتعلق بسعة نطاق الأثر القانوني، وبالتالي فإن تلك الإرادة محررة من أية قيود^{٣٤٨}.

وقد أكدت شرح المجلة على الحرية العقدية وكذلك مبدأ الرضا المستقر عليه، وذلك عندما نصت المادة (١٠١) بأن: (الإيجاب أول كلام يصدر من أحد العاقدين لأجل انشاء التصرف وبه يوجب ويثبت التصرف)، كما نصت المادة (١٠٢) من ذات المجلة بأن: (القبول ثاني كلال يصدر من أحد العاقدين لأجل انشاء التصرف وبه يتم العقد). كما أكدت على التراضي مجلة الأحكام الشرعية، عندما نصت في مادتها (٢٢٦) بأنه: (يصح التراضي بين الإيجاب والقبول ما دام المتبايعان في المجلس لم يتشاغلا بما يقطعه عرفاً. أما إذا تفرقا عن المجلس أو به تشاغلا بما يعد قاطعاً في العرف لم ينعقد البيع).

ولقد أكدت المادة (١١٠٢) من القانون المدني الفرنسي صراحة على أحد هذه المبادئ وهو مبدأ الحرية العقدية وذلك عندما نصت بأن: (كل شخص حر في أن يتعاقد أو ألا يتعاقد، وفي اختيار من يتعاقد معه وفي تحديد محتوى العقد وشكله وذلك في حدود القانون، إلا أن الحرية التعاقدية لا تسمح بمخالفة القواعد المتعلقة بالنظام العام). ومن الفقه من يرى أن مبدأ الحرية العقدية يعتبر من المبادئ الدستورية واجبة الاحترام؛ استناداً لما وجه به المجلس الدستوري الفرنسي في ٢٠١٣، ومن الملاحظ على المادة (١١٠٢) سالف الذكر التي اشترطت في آخرها بأنه: (إلا أن الحرية التعاقدية لا تسمح بمخالفة القواعد المتعلقة بالنظام العام)، أنها تقارب لنص المادة (٦) من ذات القانون، حيث نصت بأن: (لا يمكن، بموجب اتفاقيات خاصة، مخالفة القوانين المرتبطة بالنظام العام والآداب العامة)، وهذا إنما يدل على وجود خلاف بين النصين سالف الذكر، فيتمثل أول هذه الخلافات موضع كل نص، فموضع المادة (١١٠٢) في الباب المتعلق بالعقد وهذا أمر طبيعي،

^{٣٤٦} جاك غستان، المطول في القانون المدني - تكوين العقد-، ترجمة منصور القاضي ومراجعة فيصل كلثوم، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م، ص ٥٤.

^{٣٤٧} أسامة أبو الحسن مجاهد، شرح قانون العقود الفرنسي الجديد - شرح لتعديل القانون المدني الفرنسي في ٢٠١٦ مقارناً بالقانون المدني المصري في أهم المواضع، نادي القضاة، ٢٠٢٣ م، ص ٧٦.

^{٣٤٨} إبراهيم عنتر فتحي الحياي، حقوق العقد دراسة مقارنة في القانون المدني الأردني والإماراتي والعراقي مع بيان موقف الفقه الإسلامي، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، ١٤٤١ هـ - ٢٠٢٠ م، ص ١٣٥، وص ١٣٦.

بينما المادة (٦) جاءت في الباب التمهيدي، فهو أمر يعاب عليه من ناحية الصياغة القانونية، وأما الخلاف الموضوعي، فيمكن أن المادة (٦) لم تشر لا من قريب ولا بعيد على الحرية العقدية، بخلاف نص المادة (١١٠٢) قد أشارت لهذه الحرية صراحة، وبالنظر إلى مصطلح "مخالفة الآداب العامة" المشار إليها في نص المادة (٦)، فقد حذفها المشرع الفرنسي في المادة (١١٠٢)؛ كون ذلك المصطلح قد أضحى مهجوراً من قبل القضاء وظل الاهتمام والتطوير بالتدريج لمصطلح "النظام العام"،^{٣٤٩}.

كذلك نجد أن القانون المدني المصري قد أهتم بفكرة الآداب العامة، وذلك عندما نصت في مادته (١٣٥) بأنه: (إذا كان محل الالتزام مخالفاً للنظام العامة أو الآداب العامة كان العقد باطلاً)، كما نصت المادة (١٣٦) من ذات القانون بأنه: (إذا لم يكن للالتزام سبب، أو كان سببه مخالفاً للنظام العامة أو الآداب، كان العقد باطلاً)، إلا أنه لوحظ على النصين أنهما ارتبطا بركني المحل والسبب، وكأنما حصرا مخالفة الآداب العامة في هذين الركنين، وهذا جاء بخلاف ما نصت به المادة (١١٠٢) من القانون المدني الفرنسي^{٣٥٠}. وما ذكر في نص المادتين (١٣٦ و ١٣٥) من القانون المدني المصري، نجد أنه يقابل المادة (١٠٩) والمادة (١١١) من القانون المدني البحريني. أما في النظام السعودي فقد اعتبر النظام العام أحد شروط محل الالتزام ونصت في فقرته (ب) من المادة (٧٢) من نظام المعاملات المدنية السعودي، إذ نصت بأن: (ب-ألا يكون مخالفاً للنظام العام).

لذا فإن الثابت مما سبق هو صدور الرضا والخيار بين المتبايعين، وفي حال تبين وجود أي عيب فللطرف الآخر القبول أو المطالبة بالرد بحسب ما جاء في الحديث المشار إليه أعلاه. وعليه، فقد ثبت وبما لا يدع مجالاً للشك أهمية الرضا وثبوت الخيار لدى البائع والمشتري، ومن الأهمية بمكان أن يعبر المشتري عن رغبته بالاستمرار بالبيع أو الرجوع عنه خلال المدة المحددة سلفاً.

والثابت أن هناك اهتمام بهذه المرحلة كونها ثقيلة بأدق التفاصيل سواء أكانت قانونية ومالية وفنية، فهي تحمي الأطراف من نشوء أية خلافات أو نزاعات مستقبلية، والحق يقال بأنه يتعين في هذه المرحلة الاستعانة بالمختصين من المحامين والمستشارين لنقل خبراتهم وتجاربهم في هذا المجال حتى يتمكن أصحاب المال والأعمال من القدرة في اتخاذ القرار المناسب عند إبرام أي عقد كان.

^{٣٤٩} أسامة أبو الحسن مجاهد، شرح قانون العقود الفرنسي الجديد، مرجع سابق، ص ٧٧، وص ٧٨.
^{٣٥٠} وتقابل هذه المادة، نص المادة (١٦٧ و ١٦٨) من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والمادة (٥٥) من القانون المدني الجزائري، والمادة (٢٤٧) من القانون المدني التونسي.

الفرع الثاني: أهمية المرحلة السابقة على إبرام العقد

لا شك أن المرحلة السابقة على التعاقد لها أهمية كبيرة لأنها يمكن أن تفضي بعد ذلك إلى إبرام العقد النهائي، وتتم هذه المرحلة بعدة صور منها: (الوعد بالتعاقد، والاتفاق الابتدائي، والعربون، والتعاقد عن الغير)^{٣٥١}. وتبدأ هذه المرحلة بقيام أحد أطراف أي عقد بتسويق ما لديه على الطرف المقابل، ويوضح له مضمون وطبيعة هذا العقد^{٣٥٢}. وتستدعي هذه المرحلة الطلب من الأطراف التفاوض والمناقشة باعتبارها نقطة الانطلاق لهذه المرحلة وتنتهي بإيجاب ملزم وهذا الإيجاب انعقد بمجرد تلاقي إرادتين وتطابق الإيجاب والقبول، وتظهر بعد هذه المفاوضات مسودة العقد، والتي تعرّف بأنها نتيجة مفاوضات حيال نصوص أي عقد بين الأطراف التي تحتاج إلى اتفاق نهائي بعد أن حصل الأطراف على فترة لدراسة هذه المفاوضات للوصول على العقد بصورته النهائية^{٣٥٣}. والأهم من هذا في هذه المرحلة الحفاظ على سرية أية معلومات تنشأ من خلال هذه المفاوضات، وفي حالة تم الانتهاء من هذه المرحلة، وتلاقت إرادة طرفي العقد بحيث صدر الإيجاب مطابقاً للقبول، يمكن القول معه أن هذه المرحلة قد انتهت وتم بعد ذلك إبرام العقد النهائي^{٣٥٤}.

ولا يترتب على هذه المرحلة أية مسؤولية على أي طرف إلا إذا ثبتت أن هذه المسؤولية كانت بخطأ أحد الأطراف وتبع هذا الخطأ ضرر للطرف المقابل، وفي هذه الحالة فإننا نكون أمام المسؤولية التقصيرية وليست المسؤولية العقدية^{٣٥٥}. وبحسب ما هو مستقر عليه فإن للموجب الحرية في العدول عن التزامه طالما أن هذا الالتزام لم يلق قبولاً لدى الطرف الآخر، وعلى العكس من

١ إلياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء الأول، أركان العقد، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٩م، ص ١٠٩.

٣٥٢ عبد الرزاق احمد السنهوري، نظرية العقد، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ٢٣٨.

٣٥٣ أحمد عبد الرحمن، التنظيم القانوني للاتفاقات الممهدة للتعاقد، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٢٠م، ص ٤٤، و ص ٤٥.

٣٥٤ بشار قيس محمد، عقود نقل التكنولوجيا في إطار القانون الخاص، دار وليد للنشر والتوزيع والبرمجيات والمركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٢٢م، ص ١٥٩، ص ١٦٠. وفي هذا الشأن فقد ذهبت محكمة النقض المصرية في حكم لها بأن: (لا يعد إعلان الجهة الإدارية عن نيتها في البيع والإجراءات التي تقوم بها لهذا الغرض- من مفاوضات مع راغبى الشراء، وممارسة على الثمن إيجاباً من جانبها، ذلك أن الإيجاب في هذه الحالة إنما يكون من قبل ناوي الشراء بتقديمه للشراء على أساس سعر معين ولا يتم التعاقد إلا بالتراضي في البيع والتصديق عليه...)، وللمزيد من الاطلاع على الطعن ١٧٠ في الطعن ٢١١١ لسنة ٥٥ القضائية، جلسة ٢٢ أبريل سنة ١٩٩٠م، محكمة النقض، المكتب الفني، مجموعة الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية ومن الدوائر المدنية ودائرة الأحوال الشخصية، لسنة ٤١، ج ١، القاهرة، ١٩٩٤م، مشار لهذا الحكم في كتاب علي مطر حسن الجبوري، بعنوان النية في المفاوضات وأثرها في تنفيذ العقد (دراسة مقارنة بين لبنان والعراق)، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠٢٤م، ص ٨٧. كما صدر في نفس الاتجاه حكم محكمة التمييز العراقية وذلك عندما نصت: "أن الذي يقدمه المشتري بالمنافسة يعد إيجاباً والقبول الصادر من الطرف الآخر إذا اقترن بالإيجاب يعد إيجاباً قد انعقد ولا توجد شكلية معينة لانعقاده لأن العقد الرضائي يكون إما شفاهة أو كتابية لغرض توثيق حقوق والتزامات الطرفين ثم الكتابة لضمان الحقوق الناشئة عن العقد في حالة حصول خلاف بين الطرفين عند تنفيذه، كما أن هناك فرق بين المزايدات والمنقصات فالمزايدات ينظمها قانون بيع وإيجار أموال الدولة رقم ٣٢ لسنة ١٩٨٦ وتعديلاته، أما المنقصات فلم ينظمها قانون وإنما توجد بعض العليمات المتعلقة بها الصادرة من الوزارات المعنية والتي لم ترق إلى مستوى القانون ومن ثم فهي تخضع للأحكام العامة للعقود في القانون المدني..."، قرار رقم (٨٠/الهيئة العامة/٢٠٠٧) الصادرة بتاريخ ٧ أكتوبر ٢٠٠٧، مجلة حمورابي، مجلة تصدرها جمعية القضاء العراقي، العدد الأول ٢٠٠٩، مشار في كتاب علي مطر حسن الجبوري، بعنوان النية في المفاوضات، مرجع سابق، ص ٨٧.

٣٥٥ محمود المظفر، نظرية العقد دراسة قانونية مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية، دار حافظ، جدة، الطبعة الثانية، ١٤٢٨-٢٠٠٧م، ص ٩٣، ص ٩٤.

ذلك، فإذا تم تحديد مدة لهذا الإيجاب، فإن الموجب سيلتزم بذلك خلال هذا المدة، وبالتالي فإن الإرادة المنفردة للموجب ستكون هي السبب الرئيس لهذا الالتزام^{٣٥٦}.

ولا يخفى بأن المرحلة السابقة على إبرام العقد قد تفتقد من اعداد التفاوض ومسودة المشروع بعكس (مجلس العقد) الذي لا ينفك عن هذه المرحلة ويظل متمسكاً فيه، وبالتالي فإن تعريف هذه المرحلة يستقيم مع ما ذهب إليه الفقه الإسلامي، كونه لا يتم ولا ينعقد إلا في مجلسه، كما يعرف بأنه المرحلة التي تسبق فترة اعتبار العقد عقداً نهائياً^{٣٥٧}. ولعل هذه المرحلة تواجه بعض التعقيدات أثناء سريان العقد سيما إذا كانت هناك بعض العقود تستشأ على الاعتبار الذاتية أو الشخصية. ولا يخفى أن الاتفاق على ماهية التزامات الطرفين المتقابلة ستكون في هذه المرحلة السابقة على إبرام أي عقد، فضلاً عن تحديد المسؤولية القانونية عند اخلال أي طرف لتلك الالتزامات، وأخيراً في حال نشأ أي نزاع بين الطرفين أن يتم تحديد القضاء المختص بحل النزاع والقانون الواجب التطبيق عليه^{٣٥٨}.

ولا شك أن هذه المرحلة باهتمام بالغ سواء في العقود التقليدية أم الحديثة (الالكترونية)، لحين الوصول إلى المراحل الأخيرة للتعاقد الأمر الذي يتوجب معه التزام الاطراف بمبدأ حسن النية والتعاقد بأمانة^{٣٥٩}. كما أن أهمية هذه المرحلة تتجلى عند الكشف عن جميع البيانات المطلوبة لعقود المستهلكين وخصوصاً العقود الضخمة التي تنشأ عن طريق التقنية؛ لأنها تلزم المتعاقد المهني بالإدلاء بتقديم كل البيانات والمعلومات الى جمهور المستهلكين ليتمكنوا من اتخاذ القرار عند إبرام العقد أو العدول عنه^{٣٦٠}.

والجديد بالذكر أن المرحلة السابقة تتكون من اتفاق شفوي أو اتفاق مكتوب، وينقسم الاتفاق الشفوي إلى مباشر وغير مباشر، بحيث يكون الاتفاق الشفوي المباشر عن طريق التواصل المباشر في نفس الوقت والمكان، أما الاتفاق الشفوي غير المباشر فيتحد فيه الزمان بخلاف المكان، كونه يستلزم التواصل فيه عن طريق وسائل الاتصالات المعروفة. أما الاتفاقات المكتوبة، فلا تتم إلا بالتحريز المتبادل بين الطرفين كمرحلة أولية للاتفاق على أي عقد^{٣٦١}. ومن الأهمية بمكان القول

^{٣٥٦} نبيل إبراهيم سعد ومحمد حسن قاسم، مصادر الالتزام دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٤٧، ص ٤٨.
^{٣٥٧} يونس صلاح الدين علي، العقود التمهيدية (دراسة تحليلية مقارنة)، دار الكتب القانونية، ودار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، ٢٠١٠م، ص ١٧، وص ١٨.
^{٣٥٨} عروبة شافي عرط المعموري، التنظيم القانوني للمرحلة السابقة على التعاقد (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة بابل، ١٤٢٩هـ-٢٠٠٨م، ص ١٢.
^{٣٥٩} العربي أحمد بلحاج، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على التعاقد في ضوء القانون المدني المقارن (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار حافظ للنشر والتوزيع، جدة، ١٤٣٢هـ-٢٠١١م، ص ٣٧.
^{٣٦٠} محمد أحمد محمود أبو الهنا، حماية المستهلك في مرحلة ما قبل إبرام العقد، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، ١٤٤٠هـ-٢٠١٩م، ص ١٤٦.
^{٣٦١} هيلان عدنان أحمد، الاتفاقات السابقة على التعاقد (دراسة مقارنة)، المركز الأكاديمي للنشر ومكتبة الدراسات العربية، الإسكندرية، ٢٠٢٢م، ص ١٤، وص ١٥.

بأن هذا الالتزام ينشأ في المرحلة السابقة على التعاقد لحماية رضا المتعاقد بل وجود إرادة متتورة وحرّة؛ لأن المتعاقد يحتاج للتبصير بجميع المعلومات والحقائق المطلوبة قبل التعاقد، وربما يؤدي إلى عدم الوفاء بهذا الالتزام إلى قطع المفاوضات والمناقشات السابقة على التعاقد^{٣٦٢}.

ومن الأمثلة التي تؤيد أن المرحلة السابقة لا ترتب التزاماً نهائياً، ففي أحد الأحكام الصادرة عن محكمة النقض الفرنسية في الدعاوى العمالية، فقد قضت بأنه: (يحدث كثيراً أن يتقدم شخص لشغل وظيفة ما، ثم يحصل على وعد بأن يؤخذ طلبه في الاعتبار في وقت لاحق، لذا فإن هذا الوعد، وإن كان غير كاف لقيام عقد العمل ولا يترتب التزاماً نهائياً على عاتق رب العمل بإبرام هذا العقد، غير أنه يشكل اتفاقاً مبدئياً يلزمه بالتفاوض مع صاحب الشأن)^{٣٦٣}.

وتتضمن المرحلة السابقة أو كما يسميها البعض بالاتفاقات التي تسبق العقد النهائي على عدة صيغ، الأمر الذي حدا بالفقه أن يسمي هذه الصيغ بالفوضى في ظل كثرة هذه الصيغ والمصطلحات التي تستخدم في المرحلة السابقة على التعاقد، وهذه المصطلحات تكمن في (برتوكول الاتفاق، وخطاب الثقة، وخطاب النوايا، واتفاق التفاوض، والاتفاق المرحلي، ومذكرة التفاهم، وخطاب التفاهم، ومشروع العقد، والاتفاق الإطاري، والاتفاق المبدئي، وعهد الشرف، والاتفاق الجزئي، والاتفاق الوقي)، ويمكن تقسيم هذه المصطلحات إلى فئتين، الأولى تهتم بالاتفاقات الممهدة والتي تمهد السبيل إلى الوصول للعقد المتفق بين الطرفين، وأما الفئة الثانية، فتعنى بالمراحل التي تحدد هدف الأطراف وبه يتم اكتمال بناء العقد النهائي، وعلى الرغم من حصر هذه المسميات، إلا أنها أهميتها تكمن عند تحديد الهدف المنشود لإبرام أي عقد، والآثار القانونية التي تنشأ بين أطرافه في هذه المرحلة^{٣٦٤}.

وقد جاء في حكم لأحد الدوائر المدنية بمحكمة النقض الفرنسية التي صدرت بتاريخ ٨ أكتوبر ١٩٦٣م، والتي أقرت مسمى (فكرة الاتفاق المبدئي بمناسبة اتفاق أحد الأطباء مع مالك العقار على تكوين شركة بينهما لإنشاء وتشغيل مستشفى، دون تحديد شكل هذه الشركة أو تفاصيل اتفاقهما. وعلى أثر هذا الاتفاق قام الطبيب باتخاذ الإجراءات الإدارية اللازمة للبناء، كما اتفق مع أحد المهندسين المعماريين الذي بدأ في تنفيذ عمله. غير أنه لدى تقديم مشروع عقد الشركة إليه رفض الطبيب التوقيع عليه أو حتى التفاوض بشأنه، وأمر المهندس بالتوقف عن العمل مما اضطر المالك للجوء للقضاء لمطالبته بالتعويض. فقضت محكمة النقض بتأييد محكمة الموضوع فيما

^{٣٦٢} أمير أحمد عزيز سيد النمر، الالتزام بالتبصير في التعاقد دراسة مقارنة بين القانون المدني والشرعية الإسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٧م، ص ٢٢٢.

^{٣٦٣} محمد حسين عبدالعال، التنظيم الاتفاقي للمفاوضات العقدية دراسة تحليلية مقارنة للوسائل القانونية لتأمين المفاوضات في عمليات التجارة الدولية، دائر النهضة العربية، القاهرة، ص ٩٧.

^{٣٦٤} أنس عبد المهدي فريحات، النظام القانوني للمفاوضات في القوانين الوضعية والشرعية الإسلامية دراسة تأصيلية مقارنة، ص ٢٢٧، وص ٢٢٨.

قررت من التسليم بوجود اتفاق تمهيدي على التفاوض بشأن العقد النهائي يبرر إلزام الطبيب بالتعويض والوفاء بأتعاب المهندس ونفقات الأعمال والإجراءات التي تم اتخاذها^{٣٦٥}.

والجدير بالذكر أن هذه المرحلة قد تكون نقطة هامة للمحكمة التي ستنتظر الخلاف الذي حصل بين الطرفين بشأن تنفيذ أي عقد من العقود التجارية الدولية، مع العلم أن هذه المرحلة على إبرام العقد قد تكون الأساس الذي يفرق بين العقود الحرة (عقود التفاوض) وعقود الإذعان من جهة أخرى، باعتبار أن للمتعاقدين كامل الحرية عند التعاقد، الحق في مناقشة بنود العقد ومعرفة مضمونه^{٣٦٦}. وحتى يتمكن كل طرف من تحقيق رغبته ومصلحته في هذه المرحلة، وفي غالب الأحوال ترد هذه المناقشات على أحد عناصر العقد وهو الثمن ولا يتم مناقشة البنود الأخرى لذات العقد^{٣٦٧}.

وفي قرار صدر عن القضاء الفرنسي بتاريخ ٦ يناير ١٩٩٨م بشأن قطع التفاوض بين بائع عقار ومشتري، إذ قررت فيه محكمة التمييز: (إن إيهام بائعي عقار بأن بإمكان المشتري دفع الثمن كاتماً عنهم أثناء المفاوضات السريعة التي تمت معهم على شراء العقار بمبلغ تسعين مليون فرنك فرنسي، بأنه بحاجة للاستدانة أو لتوفير ضمانات مصرفية، وكان قد طلب منهم عدم تأجير طابق بكامله من الغير، ومن ثم امتناعه عن التعاقد بحجة عدم توفر المال لديه يشكل خطأ متصلاً سبباً بالأضرار التي لحقت بالمفاوضين الآخرين، أي البائعين المحتملين، وهذا الخطأ يترتب مسؤولية عليه نتيجة للكتمان الخادع وإعطاء معلومات خاطئة، ولهذا تصدق محكمة التمييز قرار محكمة الاستئناف الذي يلزمه بدفع نصف مليون فرنك فرنسي كتعويض عن الأضرار التي لحقت بالمفاوضين الآخرين)^{٣٦٨}.

كذلك قضت محكمة التمييز الفرنسية في قرار لها صدر بتاريخ ١٢ مارس ١٩٧٢م بين صاحب مصنع من أحد وسطاء البيع، وقررت بأن قطع التفاوض يعتبر من صور التعسف: (إذ أراد صاحب مصنع شراء آلة ضخمة أمريكية الصنع من وسيط للبيع في فرنسا، وقد ذهب خصصاً إلى أمريكا للاطلاع عليها، وعندما عاد إلى فرنسا فافوض الوسيط، فتباطأ هذا الأخير في المفاوضات واحتفظ

^{٣٦٥} Civ 8 October 1963، نقلاً عن محمد حسين عبدالعال، التنظيم الاتفاقي للمفاوضات العقدية دراسة تحليلية مقارنة للوسائل

القانونية لتأمين المفاوضات في عمليات التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٩٩.

^{٣٦٦} أحمد أبو القاسم إمام العجمي، حكم الالتزام بالتفاوض في عقود التجارة الدولية، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، ٢٠١٩م، ص ٦١، وص ٦٢.

^{٣٦٧} بلحاج العربي، التنظيم القانوني للمرحلة السابقة على التعاقد (دراسة فقهية قضائية مقارنة مدعمة بأحدث اجتهادات محاكم النقض العربية والفرنسية)، الطبعة الأولى، دار الكتاب الجامعي للنشر والتوزيع، الرياض، ١٤٤٤هـ-٢٠٢٣م، ص ١٣، وص ٢٤.

^{٣٦٨} مشار إليه في كتاب مصطفى العوجي، القانون المدني، الجزء الأول -العقد في مع مقدمة في الموجبات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، ٢٠٢٢، ص ١٦٩.

بالبیان النهائي المرسل من أمريكا ومن ثم رفض البيع متذرعاً بعقد حصري مع صناعي آخر منافس لطالب الشراء، وبالتالي رتبت مسؤولية قطع المفاوضات على عاتق الوسيط)^{٣٦٩}.

ومن جهة القوانين والأنظمة محل المقارنة، نجد أن القانون المدني الفرنسي ألزم الأطراف بالتفاوض قبل إبرام العقد، حيث نصت المادة (١١٠٤) من ذات القانون على أن: (العقود يجب أن تكون تفاوضيّة، منشأة ومنفذة بحسن نية). كما أن المشرع المصري رتب المسؤولية القانونية في حالة إخلال الواعد عند الوعد بإبرام عقد مع المتعاقد الآخر، الأمر الذي نرى معه أن هناك مرحلة سابقة على إبرام أي عقد، حيث نصت المادة (١٠٢) من القانون المدني المصري على أنه: (إذا وعد شخص بإبرام عقد ثم نكل وقاضاه المتعاقد الآخر طالباً بتنفيذ الوعد، وكانت الشروط اللازمة لتتمام العقد وبخاصة ما يتعلق منها بالشكل متوافرة، قام الحكم متى حاز قوة الشيء المقضي به مقام العقد). وهناك حالات عرفها المشرع البحريني للعقود السابقة على التعاقد، والتي تتمثل في (العقد الابتدائي، والوعد بالعقد)^{٣٧٠}.

أما في النظام السعودي، فقد نص صراحة بأن التفاوض بشأن أي عقد يعتبر من المرحلة السابقة على التعاقد، بحيث يتم التفاوض وتبادل جميع وجهات النظر بين الأطراف للوصول إلى الهدف المنشود لإبرام العقد المطلوب، لذا فإن عملية التفاوض تعتبر عملية تمهيدية لاعتماد مرحلة التعاقد النهائي بين أطرافه، ولا يرتب هذا التفاوض أي التزام عند إبرام أي عقد بمعنى أنه يمكن تتجح هذه المرحلة السابقة على التعاقد أم لا. وعلى هذا الأساس، فإنه يمكن القول إن عملية التفاوض والتي تسبق مرحلة إبرام أي عقد قد تنشئ في هذه الحالة "التزاماً ببذل عناية" على أطراف هذه المرحلة وليس "التزاماً بتحقيق نتيجة"؛ كون هذا التفاوض يجب أن يتم والحالة هذه بحسن نية، والعكس صحيح فإن عملية التفاوض إذا تمت بسوء نية وقام أحد الأطراف بإخفاء أي معلومة مهمة في المرحلة السابقة؛ فإنه يُعد مخالفاً بالتزاماته تجاه الطرف المقابل^{٣٧١}. وهذا ما أكدته المادة (٤١) من نظام المعاملات المدنية السعودي حيث نصت في الفقرة (١) منه على أنه: (إذا تم التفاوض على عقد فلا يترتب على أطراف التفاوض التزاماً بإبرام هذا العقد، ومع ذلك يكون من يتفاوض أو ينهي التفاوض بسوء نية مسؤولاً عن الضرر الذي أصاب الطرف الآخر، ولا يشمل ذلك التعويض عما

^{٣٦٩} قرار صدر بتاريخ ١٢ مارس ١٩٧٢م، مشار إليه في كتاب مصطفى العوجي، القانون المدني، مرجع سابق، ص ١٧٣، وص ١٧٤. ^{٣٧٠} وقد نظمها القانون المدني البحريني وعني لها في المواد (٤٧) و (٤٨) و (٤٩) و (٥٠) و (٥١).

^{٣٧١} خالد السيد محمد عبد المجيد، ملحق التعليق على نظام المعاملات السعودي الجديد، الجزء الأول، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٤٥هـ-٢٠٢٤م، ص ٢٣، وص ٢٤، وص ٢٥. ولا يخفى إن كانت هذه العقود عقوداً تحضيرية أو تمهيدية، أو وعداً بالتعاقد، أو حتى التزاماً بالتفاوض؛ فإن القضاء الفرنسي قد أقر المسؤولية في هذه المرحلة ورتب على أطرافها مسؤولية بحيث يتم تطبيقه بحسن نية. وقد صدر في هذا الاتجاه حكماً قضائياً في الولايات المتحدة الأمريكية في ١٤ نوفمبر ١٩٨٥م إذ قضى بأن: (التعويض على شركة من أكبر شركات البترول الأمريكية (تكساسوا) لأنها فسدت صفقة شراء شركة (بنز أوليل) لشركة (جيتي) بعد أن كان قد حرر بشأنها مذكرة اتفاق حدد فيها كل التفاصيل بما فيها شراء السهم الواحد، وكانت معلقة على موافقة مجلس إدارة الشركة (جيتي) مع علمها بتوقيع مذكرة الاتفاق، فقد رأت المحكمة في هذا الاتفاق اتفاقاً ملزماً لأطرافه وألزمت شركة (تكساسوا) بدفع تعويض قيمته ١١,١ مليار دولار أمريكي)، أنظر سمير عبدالمسميع الأودن، خطابات النوايا في مرحلة التفاوض على العقد، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٧٧.

فاته من كسب متوقع من العقد محل التفاوض)، كذلك نصت الفقرة (٢) من ذات المادة على أنه: (يُعدُّ من سوء النية عدم الجدية على التفاوض أو تعمد عمد الإدلاء ببيان جوهري مؤثر في العقد).

وفي قضية أخرى رفعت من شركة (آلن مانوكيان) ضد (واجفيز) وشركة (ليكومبليس) حيث ادّعت الشركة الأولى بأن دعواها هي مسؤولية عن القطع الخاطئ للمفاوضات، وطلبت الحكم على الشركاء بإصلاح الضرر الناتج عن القطع الخاطئ للمفاوضات، وقد أقرت محكمة استئناف باريس بمسؤولية (واجفيز) من دون مسؤولية شركة (ليكومبليس)، وحكمت على الشركاء (واجفيز) بأن يدفعوا لشركة (مانوكيان) ٤٠٠,٠٠٠ فرنك كتعويض عن الضرر. ثم تقدمت كلاً من شركة (مانوكيان) و (واجفيز) إلى محكمة التمييز الفرنسية بطلب تمييز الحكم حيث تضمن تمييز الأولى أنها تنازع في تقدير محكمة الاستئناف للضرر الحاصل حيث أنها رفضت أن تأخذ بعين الاعتبار خسارة فرصة تحقيق أرباح يمكن أن تكون مأمولة لو أن العقد أبرم، وحيث أنها برأت ساحة شركة (ليكومبليس)، أما تمييز (واجفيز) فقد تضمن أن محكمة الاستئناف رتبت مسؤولية على (واجفيز) في حين أنها لم ترتكب تعسفاً في ممارسة حق قطع المفاوضات. وفيما يخص تمييز (واجفيز) فقد قامت محكمة التمييز بالرد عليه فذهبت إلى أن: (تفضي الحرية التعاقدية إلى حرية قطع المفاوضات وهي حرية غير محدودة إلا بالتعسف في حق القطع وهو خطأ موصوف بالتحايل على ثقة الشريك، وأن الشخص الذي يبادر إلى الدخول في المفاوضات بتقديمه عرضاً بشراء جميع أسهم شركة ما، عرضاً موقوفاً على شروط تعليقية مرتبطة بمهلة تنفيذه، والذي لا يظهر أي اهتمام بتحقيق هذه الشروط لا يستطيع تحميل مفاوضاته مسؤولية قطع المفاوضات بعد انتهاء المهلة، وبالتالي فإن محكمة الاستئناف قد اعتبرت أن الشركاء واجفيز قد قطعوا، وبسوء نية، مفاوضات لم يظهر أبداً أنها تخلوا عنها، وأن شركة مانوكيان تابعتها بشكل طبيعي؛ وأنه نظراً لهذه المعطيات ولتقييمها تكون محكمة الاستئناف قد عللت قرارها، ومن جهة ثانية فإن محكمة الاستئناف قد بينت بحجة غير منتقدة، أن الفرقاء باتفاق مشترك، قد مددوا تاريخ انجاز الشروط التعليقية، فتكون الحجة المأخوذة من الظرف، بأن قطع المفاوضات كان لاحقاً لهذا التاريخ، غير فاعلة، مما ينتج أن الحجة غير مقبولة في أي من فروعها)، أما الرد على طلب التمييز الأول المقدم من شركة (مانوكيان) فقد تضمن قرار محكمة التمييز الفرنسية بأن: (الظروف المكونة لخطأ مرتكب في ممارسة حق القطع من جانب واحد لمفاوضات سبقت العقد ليست السبب في الضرر الذي قوامه خسارة الفرصة في تحقيق الأرباح التي يسمح بها إبرام العقد؛ وحيث قررت محكمة الاستئناف بحق أنه في غياب اتفاق ثابت ونهائي، فإن الضرر الحاصل لشركة (آلن مانوكيان) لا يستوجب إلا النفقات التي سببتها المفاوضات والدراسات المسبقة التي قامت بها وأجرتها، من دون الأرباح المأمولة، في حالة إبرام العقد، من جراء استثمار المؤسسة التجارية، ولا حتى خسارة الفرصة

بالحصول على هذه الأرباح، وبالتالي فإن هذا الطعن الأول غير (محق)). أما الرد على طلب التمييز الثاني فقد جاء رد محكمة التمييز الفرنسية بأن: (مجرد واقعة التعاقد، حتى ولو عن معرفة، مع شخص كان قد قام بمفاوضات مع شخص ثالث، لا تشكل بذاتها - إلا إذا كان الدافع إليها نية الإضرار أو كانت قد اقترنت بمناورات احتيالية - خطأً من شأنه ترتيب المسؤولية على فاعلها؛ - وحيث إنه تبين أن بند التكفل المدرج في الوعد بالتفرغ لا يكفي لإثبات أن شركة ليكومبليس، كانت قد استعملت أساليب غير شريفة من أجل الحصول على التفرغ عن أسهم تشكل رأس مال شركة ستورك، ولا حتى أنها كانت على معرفة تامة بحالة تقدم المفاوضات الجارية بين شركة آلن مانوكيان وبين المفترغين، ولا على معرفة بعدم مصداقية هؤلاء شركة آلن مانوكيان، تكون محكمة الاستئناف قد أصابت حين قررت أن شركة ليكومبليس لا تترتب عليها مسؤولية تجاه شركة آلن مانوكيان، وليس مهماً أن تكون في النهاية قد استفادت من المناورات غير الشريفة التي قام بها الشركة واجفيز، الأمر الذي اعتبر ان الطعن غير محق)، ولهذه الأسباب فقد قررت محكمة التمييز الفرنسية رد الطعنين المقدمين من الشركتين^{٣٧٢}.

ويثور تساؤل في هذا الصدد مفاده: طالما أننا تطرقنا لأهمية المرحلة السابقة على إبرام العقد، وهو ما إذا كان هناك فرق بين الاتفاق والعقد في القوانين والأنظمة محل المقارنة؟ فإن الملاحظ أن تلاقي إرادة الموجب والقابل على انشاء أو إحداث تعديل عمل قانوني بغض النظر عن الآثار التي ستترتب على ذلك، فإن ذلك يعني أننا بصدد تعريف واضح لمعنى الاتفاق، بينما يعرف العقد بأنه اتفاق بين إرادة الموجب وإرادة القابل على (إنشاء التزام فقط)، وبالتالي فإن العقد يمكن أن يكون اتفاقاً والعكس ليس صحيحاً، لذا ذهب بعض العلماء في العصر الحديث إلى عدم وجود فرق بين الاتفاق والعقد واعتبروها مصطلحات مترادفة سواء عند انشاء أي التزام أو نقله أو تعديله أو إنهاؤه^{٣٧٣}.

وعلى هذا الأساس، فقد فرق القانون المدني الفرنسي بين العقد والاتفاق وذلك عندما عرفت المادة (١١٠١) من القانون المدني الفرنسي بأن العقد هو (اتفاقية يلتزم بواسطتها شخص أو عدة أشخاص تجاه شخص أو عدة أشخاص آخرين بأداء شيء ما أو القيام بعمل ما أو بالامتناع عن القيام بعمل ما)^{٣٧٤}. كذلك فرق القانون المدني المصري بين الاتفاق والعقد، وذلك عندما نص في فقرته

^{٣٧٢} قضية تجارية صدرت بتاريخ ٢ تشرين الثاني ٢٠٠٣م أشير إليها في كتاب القرارات الكبرى في القضاء المدني، الموجبات -العقود الخاصة بالتأمينات، للمؤلفين هنري كابيتان، وفرنسوا تيري، وايف لايكت، وترجمة على محمود مقلد، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٣٦هـ-٢٠١٥م، ص ١٢، ص ١٣، ص ١٤، ص ١٥، ص ١٦. ^{٣٧٣} زهدي يكن، شرح قانون الموجبات والعقود، الجزء الثالث، بدون بلد النشر، بدون دار النشر، الطبعة الثانية، بدون سنة النشر، ص ١٥٤، ص ١٥٥، ص ١٥٦.

^{٣٧٤} وهناك من القوانين ما يقابل هذه المادة، فنجد أن المادة (١٦٥) من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والمادتين (١٦٤ و١٦٥) من القانون المدني الليبي، والمادة (٧٣) من القانون المدني العراقي، والمادة (٣١) من القانون المدني الكويتي، والمادة (١٢٥) من قانون المعاملات المدنية الإماراتية، والمادة (٥٤) من القانون المدني الجزائري. ك نجد أن هناك بعض القوانين المقارنة الإضافية التي أخذت بنفس الاتجاه، وهي المادة (١٢٥٤) من القانون الإسباني، والمادة (٦٤١) الفقرة (٥) من القانون البرتغالي، والمادة (٨٦١) من القانون

(الأولى) من المادة (١٠١) منه بأن (الاتفاق الذي يُعد بموجبه كلا المتعاقدين أو أحدهما بإبرام عقد معين في المستقبل لا ينعقد، إلا إذا عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامهن والمدة التي يجب إبرامه فيها)، وفي نفس السياق، فقد ذهب القانون المدني البحريني إلى التفرقة بين الاتفاق والعقد، وذلك في المادة (٥٠) من ذات القانون^{٣٧٥}.

والجدير بالذكر، أنه يمكن القول إننا نسير اتجاه العقود وذلك عند تلاقي إرادتين لإنشاء التزام قانوني ينتج عنه أثر معين، وفي حالة عدم نشوء هذا الالتزام، فلا يمكن القول إذاً أن هناك عقداً بالمعنى القانوني، علماً بأن هذا متحتم من وقائع أي قضية كلاً على حدة^{٣٧٦}. وفي هذا الخصوص يمكن القول أن النظام السعودي اكتفى بلفظ (العقد)، وذلك عندما نصت المادة (٣١) من نظام المعاملات السعودي على أنه: (ينشأ العقد بارتباط الإيجاب بالقبول لإحداث أثر نظامي، مع مراعاة ما تقرره النصوص النظامية من أوضاع معينة لانعقاد العقد).

وفي ضوء ما سبق، فمن المناسبة الحديث عن الالتزام قبل التعاقدي في العقود ثم عن الالتزام قبل التعاقدي عند إبرام عقد التأمين:

النمساوي، ومن جهة أخرى، فإن هناك قوانين أخرى لم تسلك نفس الاتجاه، وهي المادة (١٠٩٨) من القانون الإيطالي، والمادة (١٤٤٩) من القانون الهولندي، والمادة (١١١١) من القانون الأرجنتيني، وبالتالي فإن لم تجد القوانين الأخيرة أية مقارنة أو تفرقة بين الاتفاق والعقد.

^{٣٧٥} وهذا ما أكدته المحكمة العليا الجزائرية عندما نصت بأن "عدم الاتفاق على أحد الشروط الجوهرية، يجعل العقد المراد إبرامه معيباً قانوناً" كما نصت بأنه "إذا اشترط القانون لتمام العقد استيفاء شكل معين، فإن هذا الشكل يطبق أيضاً على الاتفاق المتضمن الوعد بالتعاقد"، صدر هذا الحكم عن الغرفة المدنية بتاريخ ٢٢ ديسمبر ١٩٩٣، وعن الغرف المجتمعة بتاريخ ١٨ فبراير ١٩٩٧م، مشار لهذين الحكمين في المؤلف السابق الموسوم بكتاب التنظيم القانوني للمرحلة السابقة على التعاقد للمؤلف بلحاج العربي، ص ٢٧.

^{٣٧٦} خالد السيد محمد عبد المجيد، ملحق التعليق على نظام المعاملات السعودي الجديد، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ٧.

الفرع الثالث: مفهوم الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات الجوهرية وأساسه القانوني

تحدثنا في الفرع الأول من هذا المبحث عن الحماية القانونية على المرحلة السابقة على إبرام العقد، وما جاء به الفقه الإسلامي في خصوص حرية التعاقد، ومن ثم يجدر بنا أن أتكلّم عن الالتزام قبل التعاقد في جميع العقود، وسيتبعه الالتزام قبل التعاقد عند إبرام عقد التأمين، ثم الحديث عن الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات الجوهرية في عقد إعادة التأمين، ثم أساسه القانوني، وماهية نطاق هذا الالتزام، لذا سيتم تناول المواضيع التالية:

أولاً: ماهية الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات الجوهرية في العقود

يُعد هذا الالتزام سابق على إبرام العقد؛ كونه يتعلق بالالتزام أحد المتعاقدين بأن يقدم للطرف الآخر عند تكوين العقد، البيانات اللازمة لإيجاد رضا صحيح وكامل ومتنور على علم بكافة تفاصيل وجزئيات هذا العقد. لذا فإن خطورة الشيء محل العقد قد تكون من أسباب وشروط قيام الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات اللازمة لتبصير المتعاقد الآخر بالنصيحة والمشورة. ويتوسط هذين الالتزامين التزام ثالث في بعض العقود، يسميه بعض الفقهاء الالتزام بالانتباه أو بالتحذير^{٣٧٧}.

ويختلف الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات التفصيلية المتعلقة بإبرام العقد، بوصفه التزام عام يمكن تطبيقه على أنواع معينة من العقود لاعتبار معين فيها عن الالتزام بتقديم معلومات وبيانات معينة والناشئ من عقد خاص يبرم مع شخص يحترف تقديم الاستشارات القانونية أو الفنية في مجال معين ويسمى (عقد احتراف تقديم الاستشارة أو النصيحة)، والمستند في ذلك لنظر الفقه في اعتبار خاص يستوجب فيها المدين بالالتزام بتقديم الاستشارة وفقاً للمبادئ والأسس الثابتة والمقررة في الحرفة التي يمتثلها. وهذا الذي يميز المدين في هذا الالتزام كونه متميز في مجاله وله خبرة فنية في مجاله الخاص^{٣٧٨}.

ويوجد التزام يطلق عليه الالتزام بالإعلام قبل التعاقد وهذا النوع من الالتزامات لا يعتبر مصطلح جديد بل نشأ قديماً في ظل التشريعات والقوانين القديمة، والسبب راجع في ذلك إلى اختلاف التعاملات التي تظهر بين الناس وتفرزها الحياة، ومتى ما سعى الأطراف إلى الاستمرار في التعامل

^{٣٧٧} بلحاج العربي أحمد، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على التعاقد في ضوء القانون المدني المقارن (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار حافظ للنشر والتوزيع، جدة، ١٤٣٢هـ-٢٠١١م، ص ٩٢، ص ٩٣. وقد قضت محكمة استئناف جبل لبنان بـ (أنه على القاضي في الأعمال القانونية أن يقف على نية المتعاقدين وحقيقة ما قصده من العقد عندما يحتوي على نتائج غير عادلة، وأن يعطي العقد الوصف الذي يتفق مع عناصره دون أن يكون مقيداً بالوصف الذي أعطاه الفرقاء وبالنسبة الظاهرة المعبر عنها)، انظر استئناف جبل لبنان، الصادر في ١٥ يناير ١٩٦٩م، النشرة القضائية لسنة ١٩٧١هـ المشار إليه في كتاب علي مطر حسن الجبوري، مرجع سابق، ص ١٩٢.

^{٣٧٨} نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته على بعض أنواع العقود "دراسة فقهية قضائية مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢م، ص ٧، وص ٨.

وإظهار احترام الرغبات، فإنه يتعين إبراز الالتزام قبل التعاقد على هذا التعامل وفرضه عند وجود أي رغبة في السعي في التعاقد، وبالتالي فتصبح إرادة الطرفين متنورة وتكون هناك حرية في المضي قدماً إلى إبرام العقد^{٣٧٩}. تجدر الإشارة إلى أن الالتزام قبل التعاقد بالإفضاء أو الإدلاء بالبيانات اللازمة يكمل (دور الإرادة ومبادئ المسؤولية المدنية عن طريق امتداد مبدأ حسن النية) من بداية التعاقد والتفاوض حتى إبرام العقد، ولعل هذا المبدأ، ووفق ما سماه الفقه الفرنسي "مبدأ حسن النية قبل التعاقد"، يفرض نفسه في حالة وجود أي خطأ قانوني موجب للمساءلة المدنية سواء أكانت هذه المسؤولية عقدية أو تقصيرية^{٣٨٠}.

وقد جاءت أحد الأحكام الصادرة من الدائرة المدنية بمحكمة النقض الفرنسية لتؤكد على تلك المسؤولية في مخالفة المبدأ المشار إليه آنفاً، وذلك عقد (إيجار تركيب وصيانة مواصلة تليفونية)، حيث جاءت وقائع هذا الحكم على (دفع المشترك عربون إبرام العقد، ولكن عند لحظة توقيع العقد النهائي تمسك المشترك بأن الشركة المتعاقدة معه كتمت الشروط الجائرة المتعلقة بالعقد وخاصة فيما يتعلق بالجزاء الجنائي المتمثل في مبلغ كبير من المال)، وقد ورد جواب شركة الاتصالات بعدة دفعات (أولها: أن السكوت أو مجرد الكتمان لا يعتبر تدليسا ولا ينشأ أي مسؤولية على عاتق الشركة، وثانيهما: أن المشترك كان يجب أن يستعلم بنفسه عن هذه الشروط ومع ذلك فمن حقه الآن عند جهلها أن يتخلص من العقد مع فقد العربون)، وقد أصدرت محكمة الموضوع حكمها القاضي (بأنه حتى لو كان المشترك قد علم لحظة توقيع العقد النهائي بهذه الشروط الجائرة، فإن هذا العلم جاء متأخراً بحيث أن قراره في الخيرة بين إبرام العقد وبين الانسحاب منه مع خسارة العربون، لم يعد قراراً صادراً عن رضاء سليم)، وقد جاءت محكمة النقض الفرنسية بالتأكيد على ما جاء في ذلك الحكم، إذ تضمن حكم المحكمة العليا بأنه (يحمي المتعاقد الذي يطلب منه تنفيذ تعهدات أو التزامات دون أن يكون قد أحيط علماً بمدى سعة هذه التعهدات)^{٣٨١}.

وهناك ألفاظ ومصطلحات مختلفة عن الالتزام قبل التعاقد، ألا وهو الالتزام (بالإعلام)، حيث ينشأ هذا الالتزام بسبب كثرة الالتزامات والحقوق الغير متفق عليها مسبقاً بين أطرافها، لدرجة أن القضاء في فرنسا قد بدأ في إلزام الأطراف بحقوق والالتزامات مغايرة عما اتفق عليه في الأصل،

^{٣٧٩} خالد جمال أحمد حسن، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد "دراسة مقارنة" للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أسبوط، ١٩٩٦م-١٤١٧هـ، ص ١، وص ٣.

^{٣٨٠} نزيه محمد الصادق مهدي، الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته على بعض أنواع العقود، مرجع سابق، ص ٥٨، وص ٥٩.

^{٣٨١} صدر هذا الحكم بتاريخ في ١٧ أبريل ١٩٧١م، وقد أشير لهذا الحكم في كتاب المؤلف نزيه محمد الصادق مهدي، الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته على بعض أنواع العقود، مرجع سابق، ص ٦٣، وص ٦٤.

كونها نشأت بغير رضا من الأطراف المتعاقدة، وفي هذا صدر الحكم حيال أحد القضايا (بشأن قيام بائع قرميد بتسليم الواح قرميد المطلوبة بدون أي نقص في الكمية الى المشتري لكن بعد ذلك ثبت ان القرميد المستخدم لم يكن مقاوما للصقيع ولا الثلج)، وبناءً عليه قضت المحكمة (بالزام البائع المحترف الذي كان لديه علم ودراية بذلك الامر، بإعلام المشتري، فكان من الواجب عليه إعلام المشتري بكل التفاصيل عند إبرام العقد)، لذا نجد أن هناك اختلاف بين الفقه حيال (الالتزام بالإعلام أو التحذير أو النصيحة)، فمنهم من يرى أن المصطلحات تعد كلفظ واحد، وكذلك كمعنى واحد، والذي يميز تلك المصطلحات هو الالتزام بالإعلام سواء كان قبل إبرام العقد أم بعده، ومنهم من يرى أن هناك فروقات بين تلك المصطلحات الثلاثة، فلكل التزام استقلالية (ومعيار التمييز هو التدخل أو الحياد)^{٣٨٢}.

وبالتالي فإن ثبت وجود اهمال من أحد الأطراف بعد إبرام العقد، فللطرف المقابل الحق في إقامة ضده بموجب المسؤولية العقدية^{٣٨٣}. أما الالتزام الذي يهدف من وراه الطرف الضعيف إلى إبرام العقد مع الطرف المحترف شريطة أن يقوم بالاستعلام عن جميع الحقائق الجوهرية التي تسبق إبرام العقد أو بعده، فيسمى التزام بالاستعلام^{٣٨٤}. وقد أكدت محكمة الاستئناف الفرنسية حكمها القاضي بأن: (الشخص الذي باع بعض ممتلكاته إلى مشتري محترف بثمن بخس كان يستوجب عليه الاستعلام عن ثمن المثل في السوق قبل الإقدام على هذا البيع)^{٣٨٥}.

ويمكن أن يعفى من هذا الالتزام في حالة وحيدة وهي (حالة الجهل المشروع)، وهذه الحالة تتحقق بالرجوع إلى احتفاظ الطرف المتعاقد بمحل العقد، وهذه تسمى (استحالة موضوعية)، وإما ترجع الاستحالة إلى (استحالة شخصية) شخصية المتعاقد الآخر والذي يفقد إلى المعرفة والدراية بخبايا

^{٣٨٢} ضمير حسين المعموري، تحديات العقد، دراسة مقارنة في ضوء آخر المستجدات الفقهية والتشريعية، دار مصر للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ٢٠٢٥م، ص ٢٦٦، وص ٢٦٨، أما حكم محكمة النقض الفرنسية فقد صدر بتاريخ ٤ أكتوبر ١٩٧٧م، فهو مشار له في هذا الكتاب.

^{٣٨٣} محمد أحمد محمود أبو الهنا، حماية المستهلك في مرحلة ما قبل إبرام العقد، مرجع سابق، ص ١٦٤، وص ١٦٥. وقد استقر القضاء التونسي على مصطلح (الإعلام) في جميع المسائل العقدية، واجتهد في عدد من القضايا القانونية دون أن يكون اهتمام من المشرع يعالج تلك المسائل في حال نشأت أية خلافات، وبالتالي فإن إبداء الرأي والحكم من قبل القضاء فيه تأصيل لمصطلح (الإعلام في العقود) من جهة المضمون واستقلاله كأي التزام يرد من ضمن الالتزامات العقدية^{٣٨٣}. أنظر القرار عدد ٤٦٢٦٢٤، الصادر بتاريخ ٢٨ أبريل ١٩٩٤م المشار إليه في كتاب نانلة مسعود، مرجع سابق، ص ١٠٧. كما أصدرت محكمة التعقيب التونسية قرار لها بشأن (الشرط التغريمي)، حيث جاء فيه بأن: (ولئن كان ثمة اتفاق بين الطرفين فإنه ينبغي أن لا يحيد عن قواعد العدل والإنصاف وأن لا ينقلب أداة لتكريس هيمنة الطرف الأقوى في العقد على الجانب الضعيف فيه...)، حيث يفهم مما سبق، أن هناك استقرار "لمبدأ العدل والإنصاف" من خلال الركون إلى مصطلح (مفهوم الإعلام)، والتي تعني توازن الالتزامات المتقابلة لكل طرف بحيث (تتحقق العدالة العقدية)، وبموجبه يتوافر مبدأ حسن النية لكل طرف من أطراف العقد، وخصوصاً (استيعاب مبدأ التعاون) بينهما والذي يؤكد على الاعلام في العقد بين الأطراف كأحد المستلزمات العقدية الهامة عند إبرام أي عقد وأهميته بعد إبرامه. أنظر القرار الصادر بتاريخ ٤ أكتوبر ١٩٧٧م، مشار إليه في كتاب بكر أبو طالب، أزمة العقد (دراسة مقارنة)، دار الفكر والقانوني للنشر والتوزيع، المنصورة، ٢٠٢٤م، ص ٨٨، وص ٨٩.

^{٣٨٤} محمد أحمد محمود أبو الهنا، مرجع سابق، ص ١٧٢.

^{٣٨٥} هذا الحكم صدر من محكمة (Nancy) بتاريخ ٩ مايو ٢٠٠٠م، أشير لهذا الحكم في كتاب المؤلف محمد أحمد محمود أبو الهنا، حماية المستهلك في مرحلة ما قبل إبرام العقد، مرجع سابق، ص ١٧٢، ص ١٧٣.

العقد المراد ابرامه^{٣٨٦}. وكذلك نجد أن الالتزام بالتبصير يقع في المجالات التي تتسم بنطاق العقود التي تبني على الثقة سيما وأنه يتعلق ببعض الأمور المالية التي يتفق عليها الطرفين^{٣٨٧}. وعليه، فإن العقود الطبية تتضمن الالتزام بالتبصير، حيث يقوم هذا الالتزام على ادلاء الطبيب بجميع البيانات والمعلومات المتعلقة بصحة مريضه وما هي طرق علاجه وتبصره عن الإيجابيات والسلبيات^{٣٨٨}؛ كون الواجب على الطرف المتعاقد هو الاعلام بجميع الحقائق الجوهرية إلى المتعاقد الآخر بحيث يتمكن من استعمال الشيء محل التعاقد استعمالاً صحيحاً، وكذلك يحذره من مخاطر هذا الاستعمال، لكنه في نفس الوقت لا يلتزم بتحقيق هذه النتيجة^{٣٨٩}.

وبالتالي فإن هذا الالتزام يعتبر (التزام تبادلي) فيلتزم كل طرف بالالتزامات المفروضة على الطبيب والمريض، حيث يقع على الطبيب التزام بتقديم بالإدلاء بجميع البيانات المهمة قبل ابرام العقد والالتزام بالإبلاغ بعد العلاج، وكذلك يقع على المريض التزام بالإفصاح عن كل ما يهم الطبيب من معلومات تخدم طريقة العلاج وكيفيةه وتحديد المدة اللازمة له، وكذلك عليه إفصاح عن حالته الصحية واستقرارها للطبيب المعالج^{٣٩٠}. علماً بأن هذا الالتزام ينقسم إلى قسمين، فالأول منهما يرجع لصالح طالب التعاقد وأن عليه التزام بتبصير الطرف المقابل بجميع المعلومات ويفصح عنها

^{٣٨٦} محمد أحمد محمود أبو الهنا، مرجع سابق، ص ١٧٣.

^{٣٨٧} سهير منتصر، الالتزام بالتبصير في العقود المدنية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠م، ص ٨٨.

^{٣٨٨} محمود ثابت محمود علي الشاذلي، التزام الطبيب بتبصير المتبرع والمريض بمخاطر عملية نقل وزراعة الأعضاء البشرية (دراسة مقارنة في القانون والفقه الإسلامي)، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الجيزة، الطبعة الأولى، ١٤٣٩هـ، ٢٠١٨م، ص ٣٢٥، وص ٣٢٦. ويرفد هذا القول ويقويه ما جاء في أحد الأحكام الصادرة من محكمة النقض الفرنسية، إذ قضت بـ (بالالتزام جراح التجميل بتبصير مريضه ليس فقط بالأخطار الجسيمة للتدخل وإنما أيضاً بتلك النتائج السيئة التي قد تترتب على هذا التدخل الجراحي. وأقامت المحكمة مسؤولية جراح التجميل لعدم تبصيره المريضة بإحداث قطع في بطنها لشفت الدهون وليس قطعاً واحداً)، صدر هذا الحكم بتاريخ ١٧ فبراير ١٩٩٨م، وقد أشير هذا الحكم بكتاب المؤلف محمود الشاذلي، التزام الطبيب بتبصير المتبرع والمريض بمخاطر عملية نقل وزراعة الأعضاء البشرية، المرجع السابق، ص ٣٢٧. صدر هذا الحكم بتاريخ ١٧ فبراير ١٩٨٨م، وقد أشير هذا الحكم بكتاب المؤلف محمود الشاذلي، التزام الطبيب بتبصير المتبرع والمريض بمخاطر عملية نقل وزراعة الأعضاء البشرية، المرجع السابق، ص ٣٢٥، وص ٣٢٦.

^{٣٨٩} مها محسن علي السقا، مبدأ حسن النية في مفاوضات عقود التجارة الدولية، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠١٦م، ص ١٠٥.

^{٣٩٠} ضحى محمد سعيد النعمان، عقد التدريب وبحوث قانونية أخرى، دار الكتب القانونية ودار شتات والبرمجيات، مصر والإمارات، ٢٠١٤م، ص ٤٣. كما جاءت أحد الأحكام الصادرة من محكمة النقض الفرنسية على أحقية المريض على التعويض في حال وقوع ضرر أصابه بسبب إخلال الطبيب بالالتزام بالتبصير عن المخاطر التي يتعرض له مريضه، إذ تضمن الحكم (بأحقية المريض في الحصول على تعويض عن الضرر المتمثل في تركه جاهلاً بحالته الصحية طوال عدة أشهر مما يجعله لا يدرك الأسباب الحقيقية للآلام التي كان يعانيها طوال هذه المدة، وقد لاحظت المحكمة أن المسؤولية تقع على عاتق الطبيب المعالج وليس على الطبيب الذي أجرى العملية الجراحية للمريض، فالأول هو المسئول عن تبصير المريض والحصول على رضائه في حين أن الثاني قد رأى السكوت عن الإعلام كان ضرورياً نظراً للحالة النفسية للمريض). صدر هذا الحكم بتاريخ ١٤ فبراير ١٩٧٣م، وقد أشير هذا الحكم بكتاب المؤلف محمود الشاذلي، التزام الطبيب بتبصير المتبرع والمريض بمخاطر عملية نقل وزراعة الأعضاء البشرية، المرجع السابق، ص ٣٢٧. وقد جاءت أحد الأحكام الصادرة من محكمة النقض المصرية التي قضت بأن الالتزام الذي يقع على الطبيب هو التزام ببذل عناية، حيث تضمن (مسئولية الطبيب لا تقوم على أساس أنه يلتزم بشفاء المريض، فهو ملتزم بذلك وإنما يلتزم ببذل العناية الصادقة في سبيل شفاء المريض، ولما كان الواجب الطبي في بذل العناية مناطه ما يقدمه طبيب يقظ من أوسط زملاء الطبيب علماً ودراية، في الظروف المحيطة به أثناء ممارسته لعمله مع مراعاة تقاليد المهنة والأصول المهنية، وأي انحراف من الطبيب عن أداء هذا الواجب يعد خطأ يستوجب مسؤوليته)، انظر نقض مدني مصري، صدر في ٢ مارس ١٩٦٦م، أشير هذا الحكم في كتاب المؤلف يوسف محمد خير الحاج قدور، الالتزام بالتبصير في مجال العقود المهنية (دراسة مقارنة) دار الجامعة الجديد، الإسكندرية، ٢٠٢١م، ص ٥٩، ص ٦٠.

كونه متعاقد محترف ويملك البيانات الجوهرية التي تنور ذلك الطرف، أما القسم الثاني من هذا الالتزام فيرجع لصالح أطراف تعاقدوا وأصبح هناك التزامات ستنفذ بعد إبرام العقد وتنفيذه^{٣٩١}.

وهناك التزام يطلق عليه (الالتزام قبل التعاقد بتقديم المعلومات)، ومضمونها بأن هناك مواقع تجارية إلكترونية على شبكة الانترنت أو عن طريق الرسائل الإلكترونية أو عن طريق المحادثات الفورية لا تهتم ولا تحدد الأسعار المتعلقة بأية خدمات أو مشتريات، ومع ذلك يكون لملاك تلك المواقع الإلكترونية الحق في تغيير شروط البيع والشراء والعكس صحيح دون شرح أي تبرير قانوني يبين حصر ذلك الحق لنفسه، فإن هذا الأمر بمثابة "دعوة إلى التعاقد الافتراضي وليس إجبا" وبالتالي فإن هذه المرحلة تسمى (مرحلة التفاوض الإلكتروني)، أو تسمى (المرحلة التمهيدية السابقة على إبرام العقد الإلكتروني عبر شبكة الانترنت). ومن الجدير بالذكر، أن الإيجاب يصدر في التعاملات التجارية الإلكترونية من المحترف، كما يصدر القبول من (المستهلك)، ولعل تحديد صفة المحترف هو من باب الحماية القانونية لبعض الأطراف التي تعد ضعيفة، وفي نفس الوقت، فإن مثل هذه العقود الإلكترونية يتحقق فيها القبول عن طريق ملامسة أحد الأوامر بالموقع الإلكتروني، وبالتالي تتلاقى تلك الإرادتين وينتج عنه التراضي المقصود، وبذلك فإنه يتعين توافر الحماية القانونية لهذه التعاملات الإلكترونية^{٣٩٢}.

ولعل من الواضح أن يكون هذا الالتزام منحصر في المتعاقد المحترف، حتى يمكن القول أن تتحقق "ميكانيزمات التوازن العقدي" المتعلقة بطرق الاستعمال والاستخدام للشيء المنتج، إذ أنه يتعين على ما سبق أن تكون هناك التزامات أخرى تتعلق بالالتزام قبل التعاقد أو الالتزام بالإعلام بشأن المعلومات الجوهرية، وبذلك تحقق الامتثال في هذا الالتزام عند إخطار أو إبلاغ الطرف بأية بيانات أو التي تتوجب الإفصاح عنها^{٣٩٣}.

^{٣٩١} ضحى محمد سعيد النعمان، المسؤولية المدنية لمتعهدي السفر والسياحة (دراسة مقارنة)، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات، مصر والإمارات، ٢٠١٤م، ص ١٢٠.

^{٣٩٢} العربي أحمد بلحاج، الجوانب القانونية للمفاوضات العقدية (دراسة فقهية وقضائية مقارنة لمشكلات المرحلة السابقة من التعاقد)، دار حافظ للنشر والتوزيع، جدة، الطبعة الأولى، ١٤٣٦هـ-٢٠١٥م، ص ٦٦، و ص ٦٧.

^{٣٩٣} بودالي محمد، الالتزام بالنصيحة في نطاق عقود الخدمات دراسة مقارنة، دار الفجر للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ٢٠٠٥م، ص ٦، و ص ٧. وهناك مصطلح آخر يقصد به (الالتزام بالإفصاح) في جميع العقود بشكل عام، ومعناه "إخطار أو إعلام أو تحذير" أحد الأطراف الذي يعتبر مركزه أعلى من الطرف الآخر وبموجبه يخطر الأخير بجميع المعلومات التي تنوره في القيد مضياً نحو إبرام العقد، ومن ثم يكون هناك اتفاق بين الأطراف على التنفيذ بحيث تتفق مع المبدأ المعروف وهو "حسن النية"، وبث الطمأنينة والحماية العقدية. ويذهب الفقه إلى أن (الالتزام بالإدلاء بالبيانات قبل التعاقد يختلف في مده وزمنه عن غيره من الالتزام بالتحذير أو حث الانتباه والالتزام بتقديم الاستشارات الفنية والمهنية) كما في مكاتب المحامين والمكاتب الهندسية. أنظر سعيد سعد عبدالسلام، الالتزام بالإفصاح في العقود، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٠م، ص ٨، و ص ١١. كما يُعرف الالتزام بالإفصاح في عقود نقل التكنولوجيا بأنه (الالتزام قانوني يقع على مورد التكنولوجيا، وخاصة ما يتعلق منها بالبيئة أو الصحة العامة أو سلامة الأرواح أو الأموال، سواء أكان هذا الإفصاح في مرحلة المفاوضات التي تسبق العقد أو في مرحلة إبرام العقد)، انظر علاء الدين ربيع محمد عسل، الالتزام بالإفصاح عن الأخطار في عقود التكنولوجيا، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٤٣٢هـ، ٢٠١١م، ص ٢١٧، ص ٢١٨.

لذلك، فقد صدر حكم للدائرة المدنية بمحكمة النقض الفرنسية، حيث تبلورت وقائعها (في وجود عقد مبرم بين منظم سباق سيارات وبين كل متسابق يشترك في هذا السياق، وكان يوجد شرط من بين شروط هذا العقد يلزم منظم السباق بإبرام وثيقة تأمين تضمن كافة آثار المسؤولية المدنية التي من الممكن أن تنشأ على عاتق المشاهدين أو الغير أو سائر المتسابقين. وأثناء السباق اصطدم أحد المتسابقين بشجرة وتوفي أحد أفراد الطاقم المساعدين له. ولما حاول قائد السيارة صرف مبلغ التأمين لتعويض الخلف العام للمساعد المتوفى. اكتشف أن وثيقة التأمين التي أبرمها منظم السباق مع شركة التأمين. تشتمل على شرط يستبعد أفراد الطاقم المساعدين من نطاق ضمان عقد التأمين ويقصر التعويض على قائد السيارة المتسابق الأصلي فقط دون مساعديه. فرفع المتسابق على منظم السباق دعوى يطالبه فيها بالتعويض على أساس خطأه الذي يتمثل في أنه لم يفض إليه أو يلفت نظره إلى شرط استبعاد المساعد من ضمان وثيقة التأمين)، وقد حكمت محكمة الاستئناف برفض هذا التعويض، وبنيت حيثيات حكمها على (أن منظم السباق لا يوجد على عاتقه التزام بلفت نظر المدعي - المتسابق - إلى شرط عدم ضمان وثيقة التأمين للأضرار تلحق بأفراد الطاقم المساعدين، وإذا كانت شروط عقد تنظيم السباق تبدو غير واضحة تماماً للمتسابق الأصلي؛ فإنه يتعين عليه هو نفسه أن يطلب من منظم السباق المزيد من المعلومات الموضحة لها والمفسرة لإبهامها)، وبعرض الحكم على المتسابق لم يلق له قبولاً، وقدم اعتراضه أمام محكمة النقض التي تصدت للاعتراض، وقامت بإلغاء حكم محكمة الاستئناف، وقررت (بمسؤولية منظم السباق على أساس أنه طالما أنه كان يوجد غموض في عبارات العقد لم يستطع معه المتعاقد الآخر المتسابق أن يعلم ما إذا كان مساعده من أفراد الطاقم يعتبرون في حكم المتسابق الأصلي أم في حكم الغير ومن ثم يستبعدون من ضمان وثيقة التأمين، وبالنظر للخطورة القانونية الناتجة من شرط الاستبعاد هذا ومن بقاء المساعد بدون تغطية؛ فإن المنظم يكون قد ارتكب خطأ في عدم لفت نظر المتسابق واحاطته بالعلم اليقين لشرط استبعاد الضمان الموجود في وثيقة التأمين). وعليه، فإنه يتضح من حكم محكمة النقض الفرنسية أهمية وجود التزام مهم على كاهل المتعاقد ولو لم يكن منصوص عليه ضمن الالتزامات المبرمة بين الطرفين، ألا وهو إبلاغ أو اعلام الطرف الآخر بمعلومات معينة بغض النظر تلك الالتزامات؛ كون مثل هذه العقد يتميز بالتزام وهو (تقديم الاستشارة)^{٣٩٤}.

ويمكن أن يقع هذا الالتزام في العقود الالكترونية وذلك في المرحلة السابقة على التعاقد، وقد عرفه الفقه بأنه (التزام قانوني سابق على التعاقد الالكتروني يتعلق بالتزام أحد طرفي العلاقة، بإعلام

^{٣٩٤} صدر بتاريخ ١٦ أبريل ١٩٥٧م، مشار إليه في كتاب المؤلف نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته على بعض أنواع العقود "دراسة فقهية قضائية مقارنة"، مرجع سابق، ص ١٩، وص ٢٠، وص ٢١، وص ٢٢.

وإخبار بمعلومات وبيانات شاملة وكافية عن الشيء محل التعاقد، وكيفية التعاقد عليه عبر شبكة الانترنت أو أي وسيلة إلكترونية أخرى، حتى يكون هذا الأخير على بينة من أمره ويتخذ قراره الذي يراه مناسباً تجاه العقد الإلكتروني المقبل عليه)^{٣٩٥}.

كما أن الالتزام بالإدلاء بالبيانات يتميز بنوع من السرية، باعتبار أن الالتزام بالسرية تكمن في ذات المعلومات والبيانات، وهو ما يعني في حفظ أي سر ينشأ عن المفاوضات والمناقشات التي تتم قبل التعاقد، ولكنها فشلت لأي سبب، فالأمر مهم وضروري كونه ذا أهمية في عدم وصول أية معلومة تصل للمنافسين لعدم الأضرار بمصلحة الطرف المتعاقد معه^{٣٩٦}.

ولقد عبّر القانون المدني الفرنسي عن هذا الالتزام بأنه الالتزام بالإعلام كونه واجب يقع على عاتق الطرف المتعاقد والذي يملك معلومة جوهرية لإتمام التعاقد، إذ نصت الفقرة (١) من المادة (١١١٢) من ذات القانون على أنه: (عندما يكون أحد الأطراف يعرف معلومة بحيث تكون أهميتها حاسمة لرضى الآخر، يتوجب عليه إعلامه بها طالما أن الطرف الآخر يجهل هذه المعلومة، بشكل شرعي، أو أنه يثق بالمتعاقد، إلا أن هذا الالتزام بالإعلام لا يتعلق بتقدير قيمة العمل، وتعتبر ذات أهمية حاسمة المعلومات التي لها علاقة مباشرة وضرورية بمضمون العقد أو صفة المتعاقدين...).

كذلك أوجبت ذات الفقرة على عاتق أحد المتعاقدين عندما يزعم أن هناك معلومة أخفيت عليه أن يثبت أن هذا الالتزام يقع على الطرف الآخر، حيث نصت على أنه: (... يتوجب على من يتدّرع بأن معلومة تم إخفاؤها عنه أن يثبت أنه كان يقع على عاتق المتعاقد الآخر التزام كشفها له، شرط أن يثبت هذا الأخير أنه قام بإعلامه بها...، بالإضافة إلى مسؤولية من يتوجب عليه ذلك، فإن الإخلال بموجب الإعلام هذا يمكن أن يؤدي إلى إبطال العقد وفقاً للشروط المنصوص عليها في المواد ١١٣٠ وما يليها". وقد حددت المادة (١١٣٠) من ذات القانون عيوب الرضى التي تعد سبباً لإبطال العقد البطلان النسبي بحسب المادة (١١٣١)، وقد نصت المادة (١١٣٠) على أنه: (الغلط، الخداع والإكراه تعيب الرضى بحيث إنها إذا لم توج فإن أحد الأطراف لم يكن ليتعاقد أو كان ليتعاقد بشروط مختلفة جوهرية...).

واعتبرت المادة (١٢١) من القانون المدني المصري أنه في حال وقوع أحد المتعاقدين في الغلط الأحقية في إبطال العقد، حيث نصت الفقرة (١) من ذات المادة على أنه: (يكون الغلط جوهرياً

^{٣٩٥} أحمد إسماعيل إبراهيم الراوي، الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد في العقود الإلكترونية، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٨م، ص ٢٣.
^{٣٩٦} غادة أبو بكر صالح عبدالعاطي بوكيله، الالتزام التعاقد بالسرية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٨م، ص ٢٢، ص ٢٣.

إذا بلغ حد من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط). وفي نفس المعنى نصت المادة (٨٢) من القانون المدني البحريني. كما نصت الفقرة (٢) من ذات القانون على أنه: (ويعتبر تدليسا السكوت عمداً عن واقعة أو ملابسة من إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم لو علم تلك الواقعة أو هذه الملابسة). وقد اتفق ذات المعنى مع المادة (٩٠) من القانون المدني البحريني، لكن الصيغة اختلفت، حيث نصت على أنه: (يعتبر تدليسا الكذب في الإدلاء بالمعلومات المتعلقة بوقائع التعاقد وملابساته، أو السكوت عمداً عن واقعة أو ملابسة، إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة).

وقد جاءت أحد الأحكام الصادرة من محكمة النقض المصرية بالتأكيد على ذلك، حيث نصت على أنه: (من المقرر في قضاء هذه المحكمة، أن قاعدة الغش يبطل التصرفات القانونية هي قاعدة قانونية سليمة ولو لم يجر بها نص خاص في القانون وتقوم على اعتبارات أخلاقية واجتماعية في محاربة الغش والخديعة والاحتيال والانحراف عن جادة حسن النية الواجب توافره في التصرفات والإجراءات عموماً صيانة لمصلحة الأفراد والجماعات، ولذلك يبطل الإعلام إذا ثبت أن المعلن قد وجهه بطريقة تنتطوي على غش، رغم استيفائه ظاهرياً لأوامر القانون، حيث لا يصل إلى علم المعلن إليه لمنعه من الدفاع في الدعوى أو ليفوت عليه المواعيد)^{٣٩٧}.

وبالاطلاع على نظام المعاملات المدنية السعودي نجد أنه خلا من بيان للغلط باعتباره أحد عيوب الرضى، وترك الأمر للقواعد العامة واجتهاد القضاء، فقد نصت المادة (٥٧) منه على أنه: (للمتعاقد طلب إبطال العقد إذا وقع في غلط جوهري لولا لم يرض بالعقد، وبخاصة إذا كان الغلط الجوهري في صفة المحل أو شخص المتعاقد معه أو صفته أو الحكم النظامي). إلا أن المادة (٦١) من ذات النظام قد عرفت التدليس، وكما هو مستقر عليه بأن التدليس تعتبر طريقة احتيالية على المتعاقد لإيهامه والوصول إلى إبرام التعاقد، إذ نصت الفقرة (١) من المادة (التغيير أن يخدع أحد المتعاقدين الآخر بطريقة احتيالية تحمله على إبرام عقد لم يكن ليبرمه لولاها). واعتبرت الفقرة (٢) من ذات المادة بأن كتمان أي معلومة عمداً لأجل المضي قدماً إلى التعاقد فهو من باب التغيير، حيث نصت ذات الفقرة على أنه: (يعدُّ تغييراً تعمد السكوت لإخفاء أمرٍ لم يكن المغرر به ليبرم العقد لو علم به).

^{٣٩٧} حكم محكمة النقض في الطعن رقم ١٦٢٩ لسنة ٦٠ق، جلسة ١٢ ديسمبر ١٩٩٥م، نقض ١٣٦٣/٤٦، وكذلك طعن النقض رقم ١٨٠ لسنة ٦٣ق، جلسة ٤ مايو ٢٠٠٠م، وقد أشير لهذين الحكمين في كتاب المؤلف يوسف محمد خير الحاج قدور، الالتزام بالتبصير في مجال العقود المهنية، مرجع سابق، ص ٨٩، وص ٩٠.

ثانياً: الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات الجوهرية في عقد التأمين

كما هو واضح أنه الالتزام الرئيس في عقد التأمين إذ يعتبر من الالتزامات الجوهرية الذي يقع على عاتق المؤمن له. وفي هذه الحالة يلتزم المؤمن له بإحاطة المؤمن بجميع البيانات والمعلومات والإفصاح عن الحقائق الجوهرية التي تخدم العقد المراد إبرامه بينه وبين شركة التأمين، علماً بأنه يجب أن تكون هذه البيانات معلومة لدى طالب التأمين ومجهولة لدى المؤمن أو شركة التأمين^{٣٩٨}.

ولعل الحكمة من ذلك أنه راجع إلى أن طرفي هذا العقد غير متعادلين، وبالتالي فإن الشك يفسر لصالح المؤمن له، كون ذلك راجع لعدم تعادل الكفتين بين المؤمن له والمؤمن، ودائماً ما يصف الأخير بأنه يعتبر من الأشخاص المحترفة في مثل هذه العقود. لذا فقد استقر لدى شراح عقد التأمين بأن هذا الالتزام له اهتمام كبير، وخصوصاً عند الحديث عن "نظرية عيوب الرضا والكتمان والتدليس"^{٣٩٩}. فضلاً عن أن تكون هناك مصلحة مرجوة لصالح المؤمن له، وتكمن هذه الأهمية أن يكون ملتزماً بالأمانة والصدق حتى تتحقق أهدافه من جهة السعي للتعاقد مع المؤمن، فإذا حصل وأخل بهذا الالتزام وجد نفسه خارج التغطية التأمينية، بل وربما يكون هناك جزاء على هذا الإخلال كون ذلك (إساءة إلى المجتمع التأميني ان جاز التعبير)^{٤٠٠}.

ومن الفقه من يسميه (الالتزام بتقرير حالة الخطر عند التعاقد)، كونه من الالتزامات الإيجابية التي يلتزم بها المؤمن له، إذ أن مضمونه هو الإدلاء بالبيانات الجوهرية لصالح المؤمن حتى يستطيع احتساب متوسط الخسارة المؤمن عليها، ومدى وقوع هذه الخسارة وحجمه، كذلك معرفة المصلحة التأمينية عند قبول التغطية، كون ذلك نابع من (مبدأ حسن النية). ولا يفوت القول بأن هذا الالتزام لا يتحقق في حال كان المؤمن ومن خلال معرفته الشخصية بحالة الخطر المراد التأمين عليه، وبالتالي فإنه في حالة رجوع المؤمن على المؤمن له بدعوى عدم الإدلاء بتلك البيانات الجوهرية، فإن المؤمن له يستطيع أن يدفع بأن لدى المؤمن علم بحالة الخطر عند التعاقد^{٤٠١}. ولعل من المناسب أن نذكر أن حالة الخطر قبل التعاقد والتي يفصح عنها المؤمن له لصالح المؤمن تنقسم إلى قسمين أولهما "البيانات الموضوعية"، وهي متعلقة بالخطر نفسه، حيث يتعين على المؤمن له

^{٣٩٨} محمد حسام محمود لطفي، الأحكام العامة لعقد التأمين، دراسة مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي، دار الثقافة للطباعة والنشر، القاهرة، ٢٠٠١م، ص ٢٣٨، ص ٢٣٩.

^{٣٩٩} ننسي محمد فاروق أحمد عمر، الشروط المجففة في عقود التأمين وضمانات حقوق المؤمن لهم في ظل جائحة كورونا كوفيد - ١٩، دار مصر للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠٢٢م، ص ٢٠.

^{٤٠٠} سهير منتصر، الالتزام بالإدلاء ببيانات الخطر وتفاقمه في عقد التأمين، دار النهضة العربية، بدون بلد نشر، وسنة نشر، ص ١٢، ص ١٣.

^{٤٠١} مصطفى محمد الجمال، أصول التأمين (عقد التأمين) دراسة مقارنة للتشريع والفقه والقضاء في ضوء الأسس الفنية للتأمين، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٩م، ص ٢٩٩، ص ٣٠١.

والحالة هذه أن يصف هذه الحالة، حتى يتمكن المؤمن من حساب مقدار القسط التأميني، والمبلغ المتوقع دفعه لصالح المؤمن له في حال تحقق هذا الخطر^{٤٠٢}.

وبالتالي فإن على المؤمن له أن يصف حالة الخطر في (التأمين على الأشياء) لصالح المؤمن (طبيعة هذا الشيء ومادة صناعته، وتاريخ شرائه، والغرض المخصص له في الحاضر والمستقبل ومكان وجوده ومدى قربيه أو بعده عن مصادر الخطر (مثل محطات التزويد بالوقود السائل، أو مصانع الحلويات أو الزجاج أو المواد المفرقة)). أما في (التأمين من المسؤولية عن حوادث السيارات) فعلى المؤمن له إبلاغ المؤمن عن (ماركة السيارة وسنة الصنع والموديل والغرض الذي كانت مخصصة له (إذا كانت مستعملة) والغرض الذي سيستعملها فيه، علاوة على المهنة التي يرتزق منها). وبالنسبة (للتأمين على الأشخاص) فيلتزم المؤمن له بإخطار المؤمن عن (سن المؤمن على حياته (ما لم يكن المؤمن له مؤمناً عليه في وقت واحد)، وحالته الصحية، ومهنته السابقة والحالية)^{٤٠٣}.

أما القسم الثاني من البيانات التي يلتزم بالإفصاح عنها المؤمن له لصالح المؤمن هو (البيانات الشخصية)، حيث أن هذه البيانات تعني شخص المؤمن له، وبالرغم من عدم تأثيرها في القسط التأميني، إلا أن هذه الظروف تطمئن المؤمن إلى هذه البيانات التي أفصح عنها المؤمن له، وهذه البيانات تتمثل في (أخلاق طالب التأمين وتاريخه الجنائي ونوعية ما ارتكبه من جرائم، في تأمين المسؤولية، أو سبب رفض طلب التأمين الذي قدمه إلى شركة أخرى، وسبق سحب رخصة القيادة من المؤمن له، أو تعدد وثائق التأمين التي أبرمها عن ذات الخطر، بصفة خاصة في التأمين على الأشخاص)، إذ تدل تلك البيانات على معرفة حسن نية المؤمن له أو سوء نيته^{٤٠٤}.

وقد اهتم القضاء الفرنسي في عدة أحكام لموضوع الإعلان عن حالة التعاقد، إذا جاءت هذه الأحكام بأن استحالة (المؤمن له أن يجهل الأهمية التي يعطيها المؤمنون للحوادث السابقة لزبائنهم، وقضى ببطالان عقد التأمين لعدم التصريح بكارثتين سابقتين، وأن مثل هذا الامتناع ينم عن سوء نية المؤمن له)^{٤٠٥}.

^{٤٠٢} محمد ناصر محمد البجاد، التأمين ومنازعاته في المملكة العربية السعودية، مرجع سابق، ص ١٦٦.

^{٤٠٣} محمد حسام محمود لطفي، الأحكام العامة لعقد التأمين دراسة مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ١٨٧، وص ١٨٨.

^{٤٠٤} تامر محمد الديماط، أحكام عقد التأمين، أكاديمية الشرطة، كلية الشرطة، الطبعة الثانية، ١٤٣٤هـ - ٢٠١٣م، بدون بلد النشر، ص ١٨٣، وص ١٨٥.

^{٤٠٥} صدرت هذه الأحكام بتاريخ ٤ نوفمبر ١٩٧٥م، و ١٨ أكتوبر ١٩٧٨م، و ٢١ أكتوبر ١٩٧٨م، وقد أشار لهذه الأحكام المؤلف الحسين علوش، الشراح الوافي لأحكام عقد التأمين دراسة محينة، مكتبة الرشاد سطات، الرباط، ٢٠٢٢م، ص ١٢٧. وفي نفس الاتجاه، فقد صدر عن محكمة النقض المغربية حكماً في عام ١٩٦١م، وقد قضى ببطالان عقد التأمين، حيث جاءت وقائعها بأنه سبق للمؤمن له القيام إبرام عقد مع المؤمن "أقر عمداً، وبشكل كاذب، للحصول على قسط محسوب على خطر عادي، ولم يكن عن الحادث المتسبب فيه مسؤولاً، مع أنه كان مسؤولاً عن ثمانية حوادث، وأن انتباهه قد أثر بشكل خاص عن أهمية هذا التصريح، وذلك بإشارة مكتوبة على رأس استمارة الأسئلة، وأنه لا يمكنه أن يعتبر أن واقعة عدم التصريح بهذه الحوادث لم يكن لها تأثير على الفكرة التي سيكونها المؤمن عن الخطر".

كما أكدت أحد الأحكام الصادرة عن محكمة النقض المصرية على أهمية البيان الذي يفصح عنه المؤمن له لصالح المؤمن، حيث قضت بأنه (وإذا تعاقد شخص مع شركة تأمين على التأمين عن البضائع الموجودة بمحله من السرقة وقرر كذبا في إجابته عن الأسئلة المدونة في طلب التأمين أنه يقيد مشترياته ومبيعاته في سجل خاص وأنه يحتفظ بقائمة جرد بضاعته. وكان منصوصا في وثيقة التأمين على بطلان عقد التأمين إذا كان ما قرره طالب التأمين غير صحيح ثم استخلص الحكم استخلاصا سائعا أن البيانات المشار إليها هي بيانات جوهرية ذات أثر في تكوين التعاقد ورتب على عدم صحتها سقوط حق المؤمن له في مبلغ التأمين إعمالا لنص العقد. فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون، ولا يغير من ذلك أن البيان الكاذب لم يكن له دخل في وقوع الخطر الذي حصل من أجله التأمين، ومتى كان الحكم قد أقام قضاءه على أساس الشرط الصحيح الوارد في عقد التأمين والذي من مقتضاه بطلان العقد لعدم صحة ما قرره طالب التأمين، وهذا شرط جائز قانونا، فلا يكون ثمة محل للنعي على الحكم بأنه قد أضاف إلى أسباب بطلان العقود سببا جديدا لا يقره القانون)^{٤٠٦}.

علاوة على ما سبق، فإنه يتعين على المؤمن له أن تكون البيانات التي يدلي بها المؤمن له لصالح المؤمن معروفة، بحيث إذا تبين أن هناك بيانات مجهولة فإنه يصعب الالتزام بها، فلو أن المؤمن صدر منه (غلط جوهري)، فله الحق في إبطال العقد، وهذا القول يسري على المؤمن له، بحيث يكون ملما بهذا (الغلط) أو وقع أيضاً في نفس هذا الغلط. وبالتالي فإذا كانت هناك بيانات جوهرية ثبت علم المؤمن بها، فله الرجوع عن إبرام العقد، والحق في بطلان عقد التأمين لوجود هذا الغلط، حتى ولو لم يعلم المؤمن له لهذه البيانات. ومن الجدير بالذكر أن نوضح (جهل المؤمن له لواقعة تتعلق بالخطر، وبين أن يكون حسن النية)، فعندما يعلم المؤمن له بحالة الخطر عند التعاقد، فإن حسن النية لا يعني أن يجهل بهذه الحالة، بل يعني أنه كان لديه العلم الكافي بهذه الحالة إلا أنه كان مهملاً في الادلاء بهذه الحالة لكنه دون إضرار المؤمن عند احتساب مقدار القسط التأميني والتعويض المقرر في حالة تحقق هذا الخطر المتعاقد عليه، ولا ينم عن سوء نية المؤمن له. أما حسني النية فإنه يكون بمنأى عن الاعفاء من الالتزام بالإفصاح عن حالة الخطر؛ لأنه عالمًا بهذه الحالة، لكن بسبب إهماله لذلك، فقد وقع تحت طائلة الجزاء الأخف وطأة بشأنه بخلاف إخلال المؤمن له سيء النية^{٤٠٧}.

^{٤٠٦} صدر حكم محكمة النقض المصرية في ١٤ أبريل ١٩٤٩م، طعن ١١٩، س ١٨ق، وقد أشار لهذا الحكم المؤلف علاء الدين عبد عطا عبدالمعطي، الوسيط في شرح نظام المعاملات المدنية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٩١)، المؤرخ في ٢٩ ذي القعدة ١٤٤٤هـ، أحكام التأمين في ضوء أحدث الأنظمة واللوائح مدعماً بأحدث ما استقر عليه العمل والقضاء لدى اللجنة الاستئنافية للفصل في المنازعات والمخالفات التأمينية مع التدريبات العملية، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، ودار الكتاب الجامعي للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٤٥هـ، ٢٠٢٤م، ص ١٦٠.

^{٤٠٧} عبدالزراق احمد السنهاوري، عقود الغرر، عقود المقامرة والرهان والمرتب مدى الحياة، وعقد التأمين، المجلد السابع، مرجع سابق، ص ١٢٥٣، و ص ١٢٥٤.

وعليه، فإذا ثبت إخلال المؤمن له بالإدلاء بجميع البيانات والمعلومات الجوهرية التي تقيّد المؤمن عند احتساب القسط التأميني ومبلغ التعويض المقرر لصالح المؤمن له، فإنه يحق للمؤمن إبطال عقد التأمين^{٤٠٨}. وقد رفضت محكمة النقض المصرية دعوى المؤمن له ضد المؤمن، حيث قضت بأن العقد المبرم بين المؤمن له المؤمن (التي اتفق على تأمين نقل كمية من نترات الصودا بمركب شرعي من جهة إلى جهة بطلب التعويض المتفق عليه، لأن البضاعة المؤمن عليها قد غرقت)، إذ سببت حكمها بأن (المدعي خالف أحد شروط العقد بأن شحن المركب بأكثر من الحمولة المقررة)^{٤٠٩}. والذي يظهر من هذا الحكم بأن المؤمن له لم يعلن للمؤمن كامل البيانات المتعلقة وخصوصاً حمولة المركب التي جعلتها تغرق وأعطت المؤمن الحق في رفض التغطية التأمينية.

ومن الناحية العملية، فإن الإفصاح عن البيانات الجوهرية في عقد التأمين يتم من قبل المؤمن له بحيث يبادر بهذا الإفصاح ومن قرارة نفسه لصالح المؤمن، إذ لا ينتظر من المؤمن أن يقوم بتوجيه أية أسئلة لذلك تسمى هذه الطريقة (بالتقرير التلقائي). إلا أن المؤمن في مثل هذه الحالات لا يطمئن لذلك التقرير التلقائي الصادر من المؤمن له. فيعمد إلى طرح استبانة تتضمن جميع الأسئلة المتعلقة بالبيانات الموضوعية والشخصية بالمؤمن له، والتي على ضوءها يقرر المؤمن من قبول لعقد التأمين وتحديد التعويض المستحق للمؤمن له أو رفض التغطية التأمينية، فهذه الطريقة تسمى (نظام الأسئلة المطبوعة). وقد وجد الفقه أن هذه الطريقة تحقق هدفين: الأول منهما، بأن إجابة المؤمن له على تلك الأسئلة توافق الواقع وحالة الخطر المتعاقد عليه، وبالتالي فإن مضمون تلك الأسئلة تعتبر في حد ذاتها أسئلة جوهرية، وبناءً عليه يقرر المؤمن قبوله للخطر أو يرفضه، ومن الأهمية بمكان أن نعرّج على سكوت المؤمن له على الإدلاء بأي بيان غير ما ورد بأسئلة المؤمن، إذ لا يحق للمؤمن أن يرفض تغطية المؤمن له في حالة وقوع الخطر المؤمن عليه بحجة سكوت المؤمن له عن البيان المطلوب الإفصاح عنه؛ إذ أن ذلك السكوت هو لصالح المؤمن له، ولعدم جدواه، وكذلك لا يمكن أن نطلق على المؤمن له أنه سيء النية في مثل هذه الحالات. أما ثاني هذه المزايا التي تعود بالنفع، هو التأكد من سوء نية المؤمن له عند الإفصاح ببيان مخالف للحقيقة على سؤال معين ومحدد من قبل المؤمن، أو ظهرت إجابات المؤمن له أنها مترددة أو مشكوك في

^{٤٠٨} وقد صدرت أحد الأحكام عن قضاء محكمة تمييز دبي والمحكمة الاتحادية العليا بأنه "من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مفاد نص المادتين ١٠٣٢، ١٠٣٣ من قانون المعاملات المدنية أنه يجوز كأصل عام للمؤمن في عقد التأمين طلب فسخ العقد إذا أخفى المؤمن له بسوء نية أمراً أو قدم بياناً غير صحيح بصورة تقلل من أهمية الخطر المؤمن منه أو تؤدي إلى تغيير في موضوعه إذا أحل عن غش بما تعهد به ولذلك فإنه يتعين عليه الالتزام بالكشف عن كل المعلومات التي يهيم المؤمن معرفتها لتقدير المخاطر التي يأخذها على عاتقه والتي على أساسها يتم التأمين على هذه الأشياء قبل التعاقد بحيث لو كانت هذه الحالة قائمة وقت إبرام العقد لأمتنع المؤمن عن التعاقد أو لما تعاقد إلا نظير مقابل أكبر كما يلتزم المؤمن له أيضاً باخطار المؤمن بكل ما يطرأ أو يستجد أثناء مده تنفيذ العقد من أمور تؤدي إلى زيادة هذه المخاطر، وإلا ترتب على ذلك عدم التزام المؤمن بضمان الأضرار التي لحقت بالشيء المؤمن عليه". القاعدة (٨٣)، الطعن رقم ٢٣٠/٢٠٠٨، طعن تجاري- جلسة ٢٠ يناير ٢٠٠٩، وقد أشار لهذا الحكم عيسى بن حيدر، قضاء محكمة تمييز دبي والمحكمة الاتحادية العليا في التأمين، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠١٥م، ص ٦٢.

^{٤٠٩} نقض ١٢ نوفمبر ١٩٤٣م، المجموعة الذهبية، وقد أشار لهذا الحكم المؤلف محمد حسين منصور، شرح العقود المسماة، منشورات الحلبي، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠١٠م، ص ٣١٢.

صحتها، فربما تفسر لصالح المؤمن، وربما تعد من الإجابات المضللة، وفي الأخير فإنه يبقى على عاتق المؤمن له إثبات العكس كونها قرينة وقابلة للإثبات. الجدير بالذكر أن الواقع العملي يفرض نفسه على المؤمن اتباع طريقة التقرير التلقائي ونظام الأسئلة المطبوعة عند الإفصاح بالبيانات الجوهرية من قبل المؤمن له^{٤١٠}.

وكان بإمكان المشرع في قانون التأمين الإجباري الفرنسي أن يحدد الجزاء القانوني على المؤمن له في حالة الإخلال بالالتزام بالإدلاء بالبيانات الجوهرية قبل إبرام عقد التأمين، إلا أن (القواعد العامة في القانون المدني فقد كفلت الحق للمؤمن في إبطال العقد في هذه الحالة للغلط أو التدليس). وفي حال تبين للمؤمن أن المؤمن له خالف هذا الالتزام فليس له رفض تغطية المتضرر في حال تقدم بدعوى التعويض ضد المؤمن بحجة مخالفة المؤمن له لهذا الالتزام. وفي ضوء ذلك فقد نصت المادة (١٣) من ذات القانون على أنه: (لا يحتج على المجني عليهم أو على خلفائهم بتخفيض التعويض أو الواجب الدفع)^{٤١١}.

وقد ذهب في نفس الاتجاه قانون التأمين الموحد بمصر، حيث نصت بأهمية البيانات في التأمين على الحياة، وذلك في المادة (٢٢) منه على أنه: (لا يترتب على البيانات الخاطئة ولا على الغلط في سن الشخص الذي عقد التأمين على حياته بطلان التأمين، إلا إذا كانت السنة الحقيقية للمؤمن عليه تجاوز الحد المعين الذي نصت عليه تعريفية التأمين. وفي غير ذلك من الأحوال، إذا ترتب على البيانات الخاطئة أو الغلط، أن القسط المتفق عليه أقل من القسط الذي كان يجب أدائه، وجب تخفيض مبلغ التأمين بما يتعادل مع النسبة بين القسط الواجب أدائه على أساس السن الحقيقية والقسط المتفق عليه، ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك. أما إذا كان القسط المتفق على دفعه أكبر مما كان يجب دفعه على أساس السن التي حصل عليها، وأن تخفض الأقساط التالية إلى الحد الذي يتناسب مع السن الحقيقية للمؤمن عليه).

وفي أحد الأحكام الصادرة عن محكمة النقض المصرية المتعلقة بتقرير الجزاء في حال إخلال أحد المتعاقدين لالتزامه، حيث قضت بأنه (إذا تعاقد شخص مع شركة تأمين على التأمين عن البضائع الموجودة في محل من السرقة، وقرر كذبا في إجابته عن الأسئلة المدونة في طلب التأمين أنه يقيد مشترياته ومبيعاته في سجل خاص، وأنه يحتفظ بقائمة جرد بضاعته، وكان منصوفاً في وثيقة

^{٤١٠} نزيه محمد الصادق المهدي ومعتز نزيه محمد الصادق، العقود المسماة عقد التأمين وعقد البيع، مركز جامعة القاهرة للتعليم المفتوح، ١٤٢٨هـ، ٢٠٠٧م، ١٠٧، وص ١٠٨، وص ١٠٩.

^{٤١١} سعد واصف، شرح قانون التأمين الإجباري من المسؤولية عن حوادث السيارات مع دراسة لنظام صندوق الضمان (دراسة مقارنة)، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٢م، ١٩٦٣م، ص ٨٣. وهو ما جاء به القانون البلجيكي في مادته (١١)، فقد نصت على أنه: "لا يحتج على المضرور بأي دفع للمؤمن قبل المؤمن له أو للمؤمن أن يرجع على المؤمن له بكل أو بعض ما دفع وفقاً لما إذا كان له أن يرفض التأمين أو يخفض التأمين".

التأمين على بطلان عقد التأمين إذا كان ما قرره طالب التأمين غير صحيح، ثم استخلص الحكم استخلاصاً سائغاً أن البيانات المشار إليها هي بيانات جوهرية ذات أثر في تكون التعاقد، ورتب على عدم صحتها سقوط حق المؤمن له في مبلغ التأمين إعمالاً لنص العقد، فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون. ولا يغير من ذلك أن البيان الكاذب لم يكن له دخل في وقوع الخطر الذي حصل من أجله التأمين. ومتى كان الحكم قد بنى قضاءه على أساس الشرط الصحيح الوارد في عقد التأمين، والذي من مقتضاه بطلان العقد لعدم صحة ما قرره طالب التأمين، وهذا شرط جائز قانوناً، فلا يكون ثمة محل للنعي على الحكم بأنه قد أضاف إلى أسباب بطلان العقود سبباً جديداً لا يقره القانون^{٤١٢}.

وفي القانون المدني البحريني فقد جاءت الفقرة (أ) من المادة (٧٠٤) بأن يلتزم المؤمن له (أن يبين بوضوح وقت إبرام العقد كل الظروف المعلومة له والتي يهتم المؤمن معرفتها ليتمكن من تقدير المخاطر التي يأخذها على عاتقه، وتعتبر مهمة على الأخص الوقائع التي جعلها المؤمن محل أسئلة مكتوبة محددة).

أما في قانون التأمين الإجباري الصادر بالمرسوم رقم (٣) لسنة ١٩٨٧، فقد اتفق مع قانون التأمين الموحد المصري، لكن الاختلاف الوحيد في الصياغة القانونية، حيث نصت المادة (٨) من ذات القانون على أنه: (يجوز أن تتضمن الوثيقة واجبات معقولة على المؤمن له وقيوداً معقولة على استعمال المركبة وقيادتها فإذا أخل المؤمن له بتلك الواجبات أو القيود كان للمؤمن حق الرجوع عليه لاسترداد ما يكوّن قد دفعه من تعويض). كما نصت المادة (٩) منه على أنه: (يجوز للمؤمن أن يرجع على المؤمن له بقيمة ما يكون قد أداه من تعويض إذا ثبت إن التأمين قد عقد بناء على إدلاء المؤمن له ببيانات كاذبة أو إخفائه وقائع جوهرية تؤثر في حكم المؤمن على قبول تغطية الخطر أو على سعر التأمين أو شروطه أو إن المركبة استخدمت في أغراض لا تخولها الوثيقة). وفي المادة (١٠) منه فقد نصت على أنه: (يجوز للمؤمن إذا التزم بأداء التعويض في حال وقوع المسؤولية المدنية على غير المؤمن له وغير من صرح له بقيادة مركبته أن يرجع على المسئول عن الأضرار لاسترداد ما يكون قد أداه من تعويض).

وهذه الوثيقة المشار إليها في القانون المشار إليه أعلاه، صدرت بموجب قرار المحافظ المركزي البحريني رقم (٢٣) لسنة ٢٠١٦ المعنونة بـ (الوثيقة الموحدة للتأمين الإجباري عن المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث المركبات وإجراءات وضوابط التعامل مع المطالبات المستندة إلى وثيقة

^{٤١٢} صدر هذا الحكم في ١٤ أبريل ١٩٥٩م، وقد أشار لهذا الحكم المؤلف المرحوم عبد المنعم البدرائي، العقود المسماة الإجبار والتأمين الأحكام العامة، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، القاهرة، ص ١٩٨٦م، ص ٢٧٧.

التأمين الإجباري عن المسؤولية). وقد وضحت الوثيقة لشركة التأمين الأسس النظامية لدعاوى الرجوع على المؤمن له وحددت له الأسس النظامية لدعاوى الرجوع، حيث نصت الفقرة (١) من بند (الرجوع) على أنه: (يجوز للشركة الرجوع على المؤمن له بقيمة ما كانت قد أدته من تعويض إذا ثبت أن التأمين قد عُقد بناءً على إدلاء المؤمن له ببيانات كاذبة، أو إخفائه وقائع جوهرية تؤثر في حكم الشركة على قبولها تغطية الخطر أو على سعر التأمين أو شروطه)، وبذلك فإن الإخلال بهذا الالتزام من قبل المؤمن له، يجعل المؤمن في منأى عن التغطية التأمينية للمؤمن له طالما أنه لم يعلن ولم يفصح أو أخفى وقائع مؤثرة في تلك البيانات التي أدلى بها لصالح المؤمن.

وعليه، فقد قضت محكمة التمييز البحرينية في أحد أحكامها بأنه: (من المقرر أن عقد التأمين محله الرئيسي هو الخطر فيجب أن يحيط المؤمن له المؤمن إحاطة تامة بجميع البيانات اللازمة لتمكينه من تقدير الخطر الذي يؤمن منه وبجميع الظروف التي يكون من شأنها أن تؤدي إلى زيادة هذا الخطر، وإذا كان المؤمن يستطيع بوسائله أن يقف على بعض هذه البيانات وأن يلم ببعض هذه الظروف، فإنه غير مستطيع أن يقف عليها جميعاً بغير معاونة المؤمن له، ومن ثم يكون المؤمن له ملزماً بتقديم جميع هذه البيانات وتقرير جميع هذه الظروف حتى يستطيع المؤمن تقدير جسامته الخطر فيرى إذا كان في استطاعته أن يؤمن منه وإذا كان ذلك في الاستطاعة تقدير القسط الذي يطالب به المؤمن له، وإذا كان ذلك، وكان مؤدى نص المادتين (٧٠٤/أ) و (٧٠٥) من القانون المدني أنه يلتزم المؤمن له أن يبين بوضوح وقت إبرام العقد كل الظروف المعلومة له التي يهيم المؤمن معرفتها ليتمكن من تقدير المخاطر التي يأخذها على عاتقه، وأنه إذا سكت المؤمن له عن أمر أو قدم بياناً غير صحيح للمؤمن له من شأنه أن يتغير به موضوع الخطر أو تقل أهميته في نظر المؤمن فإنه إذا ظهرت الحقيقة بعد تحقق الخطر، وجب خفض مبلغ التأمين بنسبة معدل الأقساط التي أديت فعلاً إلى معدل الأقساط التي كان يجب أن تؤدي لو كانت المخاطر قد أعلنت إلى المؤمن على وجه صحيح...)^{٤١٣}.

^{٤١٣} الطعن رقم ٨٠ لسنة ٢٠١٨، في جلسة الأول من أبريل سنة ٢٠١٩، الصادر عن محكمة التمييز البحرينية، مجموعة الأحكام الصادرة من محكمة التمييز - مملكة البحرين (sjc.bh). وقد قضت هيئة حسم المنازعات في سلطنة عمان في الدعوى رقم (٩٥/٢٣٩) بأنه (وطبقاً للقواعد العامة في التأمين ينشئ عقد التأمين في ذمة المؤمن له التزامات ثلاثة...٣- إخطار المؤمن بوقوع الحادث إذا تحقق الخطر المؤمن منه، وتقديم البيانات اللازمة وتقرير ما يستجد من الظروف، إذ أن هذا العقد محله الرئيسي هو الخطر، فيجب أن يحيط المؤمن إحاطة تامة بجميع البيانات اللازمة لتمكينه من تقدير الخطر الذي يؤمن منه، وبجميع الظروف التي من شأنها أن تؤدي إلى زيادة هذا الخطر، ولا يستطيع المؤمن أن يلم ببعض هذه الظروف بغير معاونة المؤمن له، ومن ثم يكون المؤمن له ملزماً بتقديم جميع هذه البيانات وتقرير جميع هذه الظروف حتى يتمكن المؤمن من تقدير جسامته الخطر والنظر فيما إذا كان في استطاعته أن يؤمن منه، وإذا كان ذلك في الاستطاعة يكون بمقدوره تحديد مقدار القسط الذي يطالب به المؤمن له، ويتعين على المؤمن له أن يقدم للمؤمن البيانات اللازمة وقت إبرام العقد إذ أن المؤمن يقرر حينذاك أنه يقبل التأمين ويتفق مع المؤمن له على مقدار قسط التأمين، فيقرر في دقة كل الظروف المعلومة له والتي يهيم المؤمن معرفتها). تم الإشارة لهذا الحكم في رسالة الماجستير لعائشة مبارك إبراهيم، عمليات إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٩٦، ص ٩٧.

والجدير بالذكر في هذا الخصوص، أن يجد هذا الالتزام طريقه في النظام السعودي عند إبرام عقد التأمين بين طرفيه، وذلك عندما نصت الفقرة الأولى من المادة الثالثة والخمسون من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين التعاوني بأنه "على الشركة إطلاع العميل على شروط وأحكام واستثناءات الوثيقة قبل إبرامها، مما يعنى والحالة هذه بأن هناك التزام على المؤمن قبل المؤمن له بإطلاع المؤمن له على جميع محتويات الوثيقة التي ستبرم بين الطرفين"، كما نصت الفقرة (٢) من المادة الخامسة والخمسون من ذات اللائحة بأن "يكون الطلب الصادر من العميل أو من يمثله هو الأساس للمعلومات الواردة في الوثيقة، فعند تعبئة الطلب يجب الأخذ في الاعتبار الآتي، "الادلاء بجميع الحقائق الجوهرية المتعلقة بمحل التأمين".

وكذلك، فقد أوجبت الفقرة (٣) من المادة (٣١٤) من نظام التجاري البحري السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٣)، المؤرخ في ٥ ربيع الآخر ١٤٤٠هـ التزاماً على المؤمن له وذلك عندما بأن: (يعطي بياناً صحيحاً عند التعاقد بالظروف التي يعلم بها التي من شأنها تمكين المؤمن من تقدير الأخطار يجري التأمين عليها وأن يطلعها أثناء سريان العقد على ما يطرأ من زيادة في هذه الأخطار؛ وذلك في حدود علمه بها). كما أعطى النظام الأحقية للمؤمن في الرجوع على المؤمن له في حال ثبت عدم الالتزام بالإدلاء قبل إبرام عقد التأمين البحري، وذلك في المادة (٣٠٠) من ذات النظام، حيث نصت الفقرة (١) منه على أنه: "للمؤمن أن يطلب إبطال عقد التأمين إذا قدم المؤمن له- ولو بغير سوء نية- بيانات صحيحة، أو سكت عن تقديم بيانات جوهرية تتعلق بالتأمين، وكان من شأن ذلك في الحالتين أن قدر المؤمن الخطر بأقل من حقيقته". كما نصت الفقرة (٢) من ذات المادة على أنه: (للجهة القضائية المختصة أن تحكم للمؤمن في الأحوال في الفقرة (١) من هذه المادة بمبلغ مساوٍ لقسط التأمين إذا أثبت سوء نية المؤمن له، أو بمبلغ لا يتجاوز نصف هذا القسط إذا انتفى سوء النية).

وفي الوثيقة الموحدة للتأمين الإلزامي على المركبات الصادرة من قرار محافظ البنك المركزي السعودي "آنذاك" برقم (٢/س/٤٤٤)، المؤرخ في ٢٣ جمادى الآخرة ١٤٤٤هـ، فقد عرفت الحقيقة الجوهرية في الفقرة (١٦) المادة (الأولى) بأنه يقصد منها (أي معلومة طلبتها الشركة من طالب التأمين عند إبرام الوثيقة وقد تؤثر جوهرياً على قرار الشركة في قبول التأمين أو رفضه أو قبوله بشروط مختلفة). ولقد استنتجت الوثيقة من التغطية التأمينية في حال ثبت أن هناك بيان غير صحيح أو أخفى حقيقة جوهرية، حيث نصت المادة (السادسة) المتعلقة بالاستثناءات بأنه لن تكون الشركة مسؤولة عن سداد التعويضات في أي من الحالات الآتية: حيث أشار للفقرة (٧) منه بأن (الإدلاء ببيانات غير صحيحة أو إخفاء حقيقة جوهرية في نموذج طلب التأمين).

وفي أحد القرارات الصادرة عن اللجان القضائية بنظر المنازعات والمخالفات التأمينية بالمملكة العربية السعودية، فقد صدر عنها التالي بأن: (عدم إجابة المؤمن له على البيانات الجوهرية الواردة في نموذج الإفصاح يُعد إخفاءً لحقيقة جوهرية تؤثر في قبول التغطية التأمينية من عدمه وتقييم الخطر المؤمن ضده...)، حيث جاء ملخصها في (تقدم المدعي (مؤمن له) بدعواه ضد المدعي عليها (شركة تأمين) يطالبها -من ضمن طلباتٍ أخرى- بالتعويض عن التلفيات اللاحقة بمركبته جرّاء الحادث محل الدعوى، إلا أن المدعي عليها تمسكت بانعدام التغطية التأمينية لقيام المدعي بإخفاء حقيقة جوهرية عند طلبه التأمين، إذ لم يفصح في نموذج طلب التأمين عن الحوادث والمطالبات السابقة، وقام بترك الحقل خالياً من الإجابة، وباطلاع اللجنة الابتدائية على الدعوى، انتهت إلى ردّها؛ نظراً لثبوت إخلال المدعي بمبدأ حسن النية والتمثّل بعدم وجود الإفصاح عن الحقائق الجوهرية، إذ ترك المدعي مكان الإجابة عن وجود الحوادث والمطالبات السابقة خالياً، ثم تقدم المدعي إلى اللجنة الاستئنافية بلائحة تظلم متضمنة تأكيد حسن نيته وإخلال المدعي عليها بإصدارها لوثيقة التأمين عن أدائها للالتزامها بضرورة إشعار المدعي بتعبئة المعلومات الدقيقة، وباطلاع اللجنة الاستئنافية على أسباب التظلم؛ انتهت إلى قبول تظلم المدعي شكلاً ورفضه موضوعاً وتأييد القرار محل التظلم محمولاً على أسبابه، لصحة ما انتهى إليه من نتيجة)^{٤١٤}.

تجدر الإشارة إلى أن الوثيقة الموحدة عن البنك المركزي السعودي قد رتبت جزاء في الحالات التي يحق للمؤمن مقاضاة المؤمن له أو السائق أو المتسبب في الحادث، حيث نصت المادة (الخامسة) من الوثيقة الموحدة للتأمين الإلزامي على المركبات وذلك بأن: (تلتزم الشركة بتعويض الطرف الثالث عنها مع احتفاظها بحق الرجوع على المؤمن له أو السائق أو المتسبب في الحادث)^{٤١٥}. وفي المادة الثالثة منه، حيث نصت بأن (على الشركة إخطار المؤمن له خلال عشرين يوم عمل من تاريخ تقديم المطالبة التي تنطبق عليها إحدى حالات الرجوع، كما على الشركة ممارسة حق الرجوع خلال مدة أقصاها سنة من تاريخ تسوية المطالبة)، وقد كانت هذه الدعاوى تقام من قبل شركات التأمين للمطالبة بالتعويض كونها تقوم بتعويض الغير وترجع على من خالف أحكام الوثيقة سواء من قبل المؤمن له أو المتسبب بالحادث؛ وذلك وفقاً للمادة الثالثة المشار إليها أعلاه.

^{٤١٤} السابقة القضائية الثالثة والعشرون، رقم القرار الابتدائي الصادر عن اللجنة رقم (١١/ر/١٤٤١هـ) لعام (١٤٤١هـ)، والمؤيد بقرار اللجنة الاستئنافية رقم (١٤٤١/٥٠٨هـ) لعام ١٤٤١هـ، والمشار إليه في مدونة السوابق القضائية التأمينية للجنة الاستئنافية للفصل في المنازعات والمخالفات التأمينية الصادرة لعام ١٤٤٤هـ، الصادر عن الأمانة العامة للجان الفصل في المنازعات والمخالفات التأمينية، الطبعة الأولى، ١٤٤٤هـ، ٢٠٢٢م، ص ٢٢٨.

^{٤١٥} وهذه الحالات تم إيرادها في الوثيقة وهي "السير بالمركبة عسك اتجاه السير، وتجاوز الإشارة الحمراء، وعندما تكون المركبة مستعملة على وجه يخالف قيد الاستعمال المبين في جدول الوثيقة، وتحميل عدداً من الركاب يتجاوز السعة المصرح بها للمركبة وثبت أن حصول الحادث كان بسبب هذا التجاوز، وقيادة المركبة بدون الحصول على رخصة قيادة لنوع المركبة طبقاً للأنظمة واللوائح ذات العلاقة، أو كانت الرخصة منتهية ولم تجدد الرخصة المنتهية خلال (٥٠) يوماً من تاريخ الحادث، وفي حال كانت المركبة مسروقة أو مأخوذة غصباً فإن للشركة حق الرجوع على المتسبب في الحادث، ولها الرجوع على المؤمن له في حال لم يخطر الجهات المختصة دون عذر مقبول".

ثالثاً: الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات الجوهرية في عقد إعادة التأمين

إن الثابت في مجال التعاقد أن يقوم المتعاقد بالبحث عن كل المعلومات والبيانات عن حقيقة الصفقة التي يرغب في الدخول في التعاقد بشأنها، فليس من السهولة بمكان على المؤمن أن يتحرى عن طبيعة أية معلومات تتعلق بالخطر المؤمن عليه والذي يتولى تغطيته، بل أن الأمر متعلق بزمة المؤمن له في تقديم البيانات والمعلومات الصحيحة عن الخطر محل التأمين، حتى يحق للمؤمن تكوين فكرة مقنعة في قبول التأمين على الخطر المزمع تغطيته وذلك للمطالبة بالقسط التأميني الذي يتفق مع أهميته ونسبة تحققه^{٤١٦}. ويصف الفقه عقد إعادة التأمين من عقود حسن النية بل أنه (قلب إعادة التأمين)، ولعل المعيار المعتمد في اعتبار ما إذا كانت المعلومات والبيانات الجوهرية إن كانت تؤثر على قرار المؤمن المعيد والحريص في قبول الخطر المراد إعادة تأمينه أو تقدير مبلغ القسط التأمين لذلك^{٤١٧}.

ومبدأ حسن النية يلزم المؤمن المباشر وبشكل رئيس تزويد المؤمن المعيد بجميع البيانات والإدلاء بالبيانات والحقائق الجوهرية قبل إبرام العقد بينهما، والمتمثلة في الخطر المزمع إعادة تأمينه؛ لكي يتمكن المؤمن المعيد من تقدير المخاطر أو الكوارث المطلوب إعادة تأمينها و(تقييم مدى جسامتها، وقياس احتمالات حدوثها، وبالتالي اتخاذ قرارها بالمضي نحو التعاقد وقبول الاعادة او الأحكام عنها)، وفي هذه الحالة فإنه يمكن القول في هذه الحالة أن المركز القانوني للمؤمن المباشر في هذا الالتزام يشبه إلى حد ما بمركز المؤمن له في عقد التأمين^{٤١٨}. ولا ينحصر التزام المؤمن المباشر في بيان الحقائق والمعلومات التي يرى أنها جوهرية من وجهة نظره فقط، بل تمتد إلى كل الحقائق والمعلومات التي تصبح بالفعل وبطبيعتها جوهرية ولها تأثير واضح لإقناع المؤمن المعيد، وفي نفس الوقت لا يحق للمؤمن المباشر عدم الإفصاح بسبب عدم اعتبار تلك الحقائق والمعلومات ذات أهمية من قبله^{٤١٩}.

وكما أشرنا مسبقاً بأهمية هذا الالتزام بالنسبة للمؤمن المعيد حيال إمكانية قيامه بمراجعة الحسابات والتقديرات بشأن عملية إعادة نفسها، ونضيف على ما سبق، فقد يرى المؤمن المعيد مناسبة رفع قيمة الأقساط المستحقة لصالح المؤمن المباشر؛ لتتناسب مع طبيعة التغييرات التي سوف تطرأ، أو أنه يرى عدم الجدوى من التجديد لعقد إعادة التأمين عند الانتهاء، كون احتمال تحقق الأخطار في ازدياد، وأخيراً فإن المؤمن المعيد قد يرى من الأهمية بمكان بإعادة إعادة التأمين^{٤٢٠}.

^{٤١٦} مصطفى كما طه، أصول القانون البحري، مرجع سابق، ص ١٠٢٤.

^{٤١٧} عدنان أحمد ولي، مرجع سابق، ص ١٠٧.

^{٤١٨} عائشة مبارك إبراهيم، عمليات إعادة التأمين دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة السلطان قابوس، عمان، ٢٠١٣م، ص ٩٥.

^{٤١٩} زيد أحمد مبارك حسين الخيري، عقد إعادة التأمين وأثاره في التوازن بين الأخطار والتعويض والتأمين، مرجع سابق، ص ٢٦٦.

^{٤٢٠} معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١١٠.

ومع التأكيد على أن أساس هذا الالتزام هو المبدأ السابق، وهو ما يتميز به عقد إعادة التأمين منذ لحظة إبرامه، وخلال فترة السريان، لذا فإن الإدلاء ببيانات غير صحيحة أو الإهمال عن أية بيانات لها تأثير على قرار المؤمن المعيد في قبول الخطر، فإن النتيجة لهذه المسألة هو البطلان لعقد إعادة التأمين. علماً بأن الإدلاء الغير صحيح يكون مخالف لحقيقة الواقع، ويتمثل السكوت عن بيانات جوهرية من قبل المؤمن المباشر الذي لم يلتزم بالإبلاغ عنها لصالح المؤمن المعيد، سيكون له تأثير على مبدأ الرضا لدى المؤمن المعيد. تجدر الإشارة إلى أنه يتفرع عن الالتزام بالإدلاء بالبيانات الصحيحة قبل إبرام عقد إعادة التأمين التزاماً آخر، وهو الالتزام بالإبلاغ عن أي تغييرات عن الخطر محل عقد إعادة التأمين لصالح المؤمن المعيد، أو تفاقمه، وذلك عند سريان العقد بين الأطراف متى ما تم إطلاع المؤمن المباشر على تلك التغييرات^{٤٢١}.

لذا فإنه يفترض وبحسب مبدأ حسن النية وجود ثقة بين أطراف هذا العقد؛ باعتبارهما شريكين. إذ أن من مقتضيات مبدأ حسن النية الإدلاء بصحة البيانات المتعلقة بالأخطار التي يرغب بإعادة التأمين عليها. فإذا تبين أن تلك البيانات غير صحيحة، أو تعتمد في كتمان المعلومات الجوهرية، كان هذا بمثابة التدليس الذي يستوجب إبطال عقد إعادة التأمين من قبل المؤمن المعيد^{٤٢٢}. وكما أن هذا الكتمان يتعارض مع مبدأ حسن النية، إلا أن وقوعه أكثر من الإدلاء ببيانات ومعلومات غير صحيحة، فضلاً عن ذلك فإنه ينتج عن هذا الكتمان بطلان عقد إعادة التأمين^{٤٢٣}.

وبذلك فإن المتعين على المؤمن المباشر الإدلاء للمؤمن المعيد بجميع ما يملكه من معلومات وبيانات جوهرية بشأن وثائق التأمين المبرمة مع المؤمن لهم، حسب الأقساط التأمين والمخاطر المؤمن عليها لإمكانية النظر فيها من قبل المؤمن المعيد لإصدار قراره بقبول إعادة التأمين أو رفض تلك المخاطرة^{٤٢٤}.

وتتص اتفاقيات إعادة التأمين على أحقية المؤمن المعيد في مراقبة أعمال المؤمن المباشر، إذ بموجبه يحق له توجيه الاستفسارات وطلب المعلومات من المؤمن المباشر، كما يحق له الاطلاع على دفاتر المؤمن المباشر ومكاتبه، وعلى الأخير الوفاء بهذا الالتزام شريطة إخباره وافصاحه للأخطار التي يتم التعاقد بشأنها صحيحة، علماً بأن هذا الحق نادر الاستعمال من قبل المؤمن المعيد؛ كونه يعبر على عدم الثقة المتبادلة في أعمال المؤمن المباشر، بل ويتعارض مع مبدأ

^{٤٢١} معمر حيتالة، النظام البحري لإعادة التأمين البحري، مرجع سابق، ص ١٠٢، وص ١٠٣.

^{٤٢٢} عبدالرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الثاني، مرجع سابق، ص ١١٣٤.

^{٤٢٣} عبد الودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٠٥. وفي ضوء ما سبق، فقد جاء عن مجلس اللوردات الإنجليزي (chamber of lords) بأنه (قضى ببطلان اتفاق إعادة التأمين لإخلال المؤمن المباشر بالتزامه بالإدلاء بالبيانات إلى المؤمن المعيد، فضلاً عن كتمان بيانات ومعلومات متعلقة بالخطر المؤمن ضده لو علم بها المؤمن لما أقدم على التعاقد من البداية)، صدر في ٢٣ يوليو ١٩٩٤م، وقد أشار لهذا الحكم الدكتور معتز نزيه محمد الصادق المهدي، في كتابه الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٠٨.

حسن النية الذي يحتوي أي اتفاق لإعادة التأمين، وعلى العكس نجد أن حالة الكتمان تتعارض مع مبدأ حسن النية^{٤٢٥}.

ومن المفيد الإشارة إلى أن المستند الرئيس لعقد إعادة التأمين هو وجود عقد التأمين المباشر؛ لارتباطه بالأقساط التأمينية وفي الشروط والأحكام وكذلك التعويض المقرر، وفي حال طرأ أي تعديل على عقد التأمين المباشر، لارتباط مصير طرفي العقد ببعضهما البعض، وكلما تبين أن هناك حالات لبطلان عقد التأمين المباشر أو قابل للإبطال أو عدم إنفاذه أو سقوطه أو انقضائه؛ فإن ذلك يسري على عقد إعادة التأمين^{٤٢٦}.

ومن الصعوبة بمكان أن نفرق بين ماهية البيانات والمعلومات الجوهرية والتي تستوجب الإدلاء عنها، وبين ما هو خلاف ذلك، عليه فإنه يمكن النظر في أهمية تلك البيانات والمعلومات من جهة المؤمن المعيد المهني للتأكد ما إذا كانت ستؤثر في قراره لقبول إعادة التأمين أم لا على الخطر المؤمن عليه أصلاً من قبل المؤمن المباشر لصالح المؤمن له، بل يمتد ذلك الالتزام إلى الحقائق الجوهرية المتعلقة بالفعل المراد إعادة تأمينه بغض النظر عن رأي المؤمن المباشر. ويمكن القول بأن تأسيس ذلك يعتمد على المعيار الموضوعي لا الشخصي، بمعنى أن قرار المؤمن المعيد هو الذي سيحدد المعيار الموضوعي عند نظره للبيانات والمعلومات الجوهرية التي أدلى بها المؤمن المباشر أو قام الأخير بكتمان بعض المعلومات على المؤمن المعيد. وفي نفس الوقت فإن المعيار آنف الذكر لا يلزم المؤمن المباشر بالإدلاء ببيانات ومعلومات يتصور معها أنها جوهرية من وجهة نظره، بل أن الالتزام يمتد إلى جميع البيانات والمعلومات الجوهرية التي تكون لها علاقة ومتصلة بالخطر محل عقد الإعادة بغض النظر عن رأيه حيالها سواء أكانت جوهرية أم لا^{٤٢٧}.

وقد قضت محكمة استئناف باريس في ٥ يونيو سنة ١٨٥٩م بأن: (بطلان اتفاق إعادة التأمين يمكن أن يتقرر إذا كان المؤمن المحيل لم يعلن لمعيد التأمين بزيادة الخطر الناشئ من وجود صناعات أخرى تخص الغير في الأماكن المؤجرة، كما اعتبر اعلاناً خاطئاً يؤدي إلى البطلان الإدلاء ببيان مؤداه أن الكوارث التي تحققت في الماضي لم تؤد إلى مسؤولية معيد التأمين السابق، في حين أن اتفاق إعادة التأمين السابق قد وضع موضع التنفيذ، نتيجة لتحقيق عدة كوارث استنفذت الجانب الأكبر من أرباح معيد التأمين، وأن هذا الاتفاق قد فسخ بناء على طلبه)^{٤٢٨}.

^{٤٢٥} عبدود يحيى، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٠٤.

^{٤٢٦} خميس خضر، العقود المدنية الكبيرة البيع والتأمين والإيجار، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، ١٩٧٩، ص ٤٠٩.

^{٤٢٧} عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٠٨.

^{٤٢٨} وقد أشار لهذه الحكم كتاب الدكتور عبدود يحيى، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٠٥. كما جاء عن القضاء الإنكليزي في أحد الأحكام الصادرة في الدعوى المقامة من (London Assurance V. Mansel) الذي قضى بأنه: (على أننا يجب أن نسلّم أن هذا المعيار لا يقدم الحل الفصيل والحاسم، إذ ليس من السهولة تعيين من هو الحريص والحذر لتقدير جوهرية المعلومات وفق مفهومه لها. وتظل المسألة خاضعة لتقدير قاضي الموضوع أو هيئة التحكيم، مع الاستعانة بخبرة الخبراء إذا تطلب الأمر أو تقريرها حسب اجتهادهم

وتجدر الإشارة إلى أنه يمكن اعتبار البيانات والمعلومات الجوهرية التي يتعين على المؤمن المباشر الإدلاء بها لصالح المؤمن المعيد هي تلك البيانات المتعلقة بتكبد المؤمن المباشر لجميع الخسائر التي لحقت به، كذلك ماهية خبرته وإدارته السابقة عن الأخطار التي تعرض لها، كون ذلك يحدد مصير المؤمن المعيد في قبول إعادة التأمين وكذلك تعيين القسط المستحق لتلك العملية، أو إذا تبين إخلال المؤمن المباشر لهذا الالتزام، فإن ذلك قد يتحلل المؤمن المعيد من الالتزام بالتعويض، كما يحق له أن يتحلل من هذا الالتزام في حالة إخلال المؤمن المباشر بالالتزام الذي تم بشأن مقدار حصته الذي رغب بالاحتفاظ بها، ومع ذلك، وهو أمر جوازي أن يتفق أطراف عقد إعادة التأمين على إنقاص مبلغ التعويض المستحق للمؤمن المباشر^{٤٢٩}.

وقد جرت العادة على أحقية المؤمن المعيد في حق المراقبة أو الحق في التفتيش بحيث تجعل له الحق في المطالبة بتوجيه الأسئلة التي يراها مناسبة توجيهها للمؤمن المباشر، كذلك توجيه أي استفسار يخص أية مخاطر تتطلب إعادة التأمين عليها أو تم إعادة تأمينها، فضلاً عن ذلك، فله مباشرة التفتيش وإطلاع على جميع سجلات ودفاتر وبوالص التأمين، وجميع العقود المتعلقة بعمليات التأمين والمراد إعادة التأمين عليها، علماً بأن ممارسة المؤمن المعيد لتلك الحقوق إنما تكون في مقر أو مكتب أو موقع المؤمن المباشر^{٤٣٠}. ويجب أن ننوه إلى أنه يمكن أن يخفف من وجوبية الالتزام بالإدلاء بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد قبل إبرام عقد إعادة التأمين، بحيث تمكن المؤمن المباشر عند مستوى محدد عند الإدلاء بالبيانات والمعلومات الجوهرية أو الإبلاغ عنها، والعكس صحيح^{٤٣١}.

والجدير بالذكر بأن على المؤمن المعيد التزام كما هو الحال الالتزام الملقى على عاتق المؤمن المباشر بشأن الإدلاء بالبيانات، حيث يتعين عليه واجب الإفصاح عما بحوزته من حقائق جوهرية تتعلق بالخطر المراد إعادة تأمينه، فإذا ثبت إخلاله بهذا الالتزام فإن يحق للمؤمن المباشر طلب إبطال عقد إعادة التأمين، ونورد المثال التالي (أن يسمى المستند إلى إعادة التأمين وثيقة تخص وثيقة تأمين سفينة خلال رحلة معينة في حين يكون المعيد قد علم مسبقاً بوسائله الخاصة بأنها قد

= متى كانت تلك الوقائع من الوضوح بحيث لا تمس الحاجة فيها إلى الخبرة. وكما يقال أحيانا ان الحقائق تعبر عن نفسها Fact Speak (for itself)، صدر هذا الحكم في شهر يناير ١٩٧١م، وقد أشار له كتاب الدكتور عدنان أحمد ولي، المرجع السابق، ص ١٠٩، وص ١١٠.

٤٢٩ زيد أحمد مبارك حسين الخيري، عقد إعادة التأمين وآثاره في التوازن بين الأخطار والتعويض والتأمين، مرجع سابق، ص ٢٦٩، وص ٢٧٠. وفي هذا الشأن فقد صدر عن القضاء الإنكليزي الحكم في الدعوى المقامة من: (Foster V. Mentor Live) حيث قضى: (إلى أن بيان الشركة أنها ستحتفظ بمتبقي الخطر وقيامها بإسناد حصتها لمعيد آخر خلافا لما أوضحت، يعد سببا موجبا لإبطال عقد إعادة، ويكون للمعيد الأول أن يسترجع (Recover) أية تعويضات يكون قد دفعها إلى المؤمن قبل حصول علمه بالواقعة السالفة. وفي هذا الصدد نذكر أيضا أن القاعدة هي أن لا يضار المعيد في الاسناد الجاري خلافا للاتفاقية بحدود تفوق ما ذكر في العقد، ويعد ذلك من قبيل الخطأ (Mistake) الذي يجوز للمعيد طلب تصحيح الاسناد إلى النحو المتفق عليه)، وقد أشار لهذا الحكم الدكتور عدنان أحمد ولي في كتابه عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١١٤.

٤٣٠ معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين "دراسة مقارنة في ضوء التعديلات التشريعية الحديثة، مرجع سابق، ص ١١٢.

٤٣١ زيد أحمد مبارك حسين الخيري، عقد إعادة التأمين وآثاره في التوازن بين الأخطار والتعويض والتأمين، مرجع سابق، ص ٢٦٨.

وصلت الميناء بسلام)، الأمر الذي يمكن القول معه أن التزام المؤمن المعيد في مثل هذه الحالات ترد على سبيل الاستثناء أو يندر حدوثها، لأن الإدلاء بالبيانات والمعلومات الجوهرية تُعد ذات أهمية كبيرة في جانب المؤمن المباشر^{٤٣٢}.

ومن المهم أن نشير إلى أن القضاء المصري قد ساير القضاء الفرنسي في الكثير من الأحكام التي تصدر بخصوص أهمية هذا الالتزام في عقود التأمين، لوجود آثار قانونية تنتج في حالة إخلال المؤمن المباشر بهذا الالتزام في عقد إعادة التأمين، وكذلك مدى علاقته بمضمون فكرة الخطر عقد التأمين، حيث فقد قرر القضاء المصري بفكرة السقوط المشروط كون هذا الشرط منصوص عليه صراحة في وثيقة التأمين إذا اشترط فيها بأن تكون البيانات والمعلومات المطلوبة بغض النظر عن علم الشركة بالواقعة نفسها، كما قرر القضاء المصري في حالة عدم رضا المؤمن على البيانات التي أدلى بها المؤمن له فإن من شأنها تقلل مضمون الخطر وتقع إرادة المؤمن في عيباً من عيوب الإرادة وهو الغلط؛ وبالتالي فإن عقد التأمين قد أضحى معيباً. وقد جاءت العديد من أحكام القضاء المصري تطبق هذا المبدأ على جميع أنواع التأمين، ففي أحد الأحكام الصادرة في التأمين على الحياة، فقد قضى بأن: (بأن تقرير المؤمن له بصورة خاطئة أنه لم يسبق له أن فحص للتأمين على الحياة دون أن يؤدي هذا الفحص إلى عمل وثيقة للتأمين، في حين أن كان قد تقدم بدون جدوى لشركة أخرى، وتقريره أن أمه قد ماتت بحمي التفود في حين أنها قد ماتت بالسل الرئوي، يؤديان إلى بطلان الوثيقة التي تكون قانون الطرفين)^{٤٣٣}.

أما من جهة القوانين، فقد ألزمت الفقرة (٢) من المادة (٣١١) من قانون التأمين الفرنسي المؤمن له بالإدلاء بجميع البيانات والمعلومات الجوهرية المتوفرة لديه، والتي تساعد المؤمن في اتخاذ القرار حيال قبول الخطر محل عقد التأمين من عدمه^{٤٣٤}. أما الفقرة (أ) من المادة (٧٥٢) من القانون المدني المصري فقد أشارت بأنه لا تسري مدة التقادم (في حالة إخفاء بيانات متعلقة بالخطر المؤمن منه، أو تقديم بيانات غير صحيحة أو غير دقيقة عن هذا الخطر إلا من اليوم الذي علم فيه المؤمن بذلك). وفي القانون المدني البحريني فقد جاءت الفقرة (أ) من المادة (٧٠٤) بأن يلتزم المؤمن له (أن يبين بوضوح وقت إبرام العقد كل الظروف المعلومة له والتي يهم المؤمن معرفتها

^{٤٣٢} عدنان أحمد ولي، مرجع سابق، ص ١١٥.

^{٤٣٣} استئناف مختلط في ٤ يونيو ١٩٠٣م، أشير لهذا الحكم الدكتور عبد المنعم فرج الصده، في رسالته للدكتوراه المعنونة "في عقود الإذعان في القانون المصري، دراسة فقهية وقضائية ومقارنة، مطبعة جامعة فؤاد الأول، ١٩٤٦م، ص ٢٢١. وفي التأمين على السيارات، فقد جاءت أحد الأحكام عن القضاء المصري، حيث قضت: (أن البيانات غير الصحيحة في اقتراح التأمين عن تاريخ صنع السيارة ومشتراها يكون من شأنها أن تؤثر على فكرة الخطر، وأن تعطي للشركة الحق في رفض طلب المؤمن له للتأمين، وأن مسألة معرفة كون له قد آمن قبل ذلك لدى شركة أخرى أم لم يؤمن عنصر له الدرجة الأولى من الأهمية بمكان من وجهة نظر مدى المخاطر، بحيث يعتبر البيان الخاطئ عن هذا مبطلاً لعقد التأمين). أنظر استئناف مختلط في ١٠ مارس ١٩٤٣م، أشير لهذا الحكم الدكتور عبد المنعم فرج الصده، في عقود الإذعان، مرجع سابق، ص ٢٢٢.

^{٤٣٤} محمد عبد الظاهر حسين، عقد التأمين، دراسة مقارنة، مركز المحمود لتوزيع الكتب القانونية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٢٣م، ١٢٨.

ليتمكن من تقدير المخاطر التي يأخذها على عاتقه، وتعتبر مهمة على الأخص الوقائع التي جعلها المؤمن محل أسئلة مكتوبة محددة)^{٤٣٥}.

وننوه في هذا المقام بأنه لا يوجد في النظام السعودي أية نصوص قانونية موضوعية تتعلق بإعادة التأمين سوى ما تمت الإشارة إليه مسبقاً، كما توجد بعض اللوائح التنظيمية أصدرتها في حينه مؤسسة النقد العربي السعودي "آنذاك" وهيئة التأمين "حالياً" سبق وأن تطرقت إليها. فمن هذه اللوائح التنظيمية ما يسمى بـ "اللائحة التنظيمية لأعمال إعادة التأمين"، وبمنظرة فاحصة وسريعة لم أجد مضمونه سوى بعض الإجراءات النظامية التي فرضت على شركات التأمين وشركات إعادة التأمين، منها على سبيل المثال لا الحصر الإجراءات الداخلية التي تضمن أهمية اتباعها في حالة تعاقدتها مع أطراف أخرى، والاحتفاظ بسجلات لإثبات الالتزام بها، وكذلك الاحتفاظ باستراتيجية وسجلات عمليات إعادة التأمين، وتزويد البنك المركزي بتقارير هذه العمليات وحالات وقوعها، والآثار المتعلقة بالتقارير المالية^{٤٣٦}.

وكما أكدنا عليه مسبقاً ما ورد بنص الفقرة الأولى من المادة الثالثة والخمسون من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين التعاوني السعودي حيث أوجبت الإفصاح على المؤمن له في عقد التأمين والتي نصت على أنه: (على الشركة إطلاع العميل على شروط وأحكام واستثناءات الوثيقة قبل إبرامها، مما يعنى والحالة هذه بأن هناك التزام على المؤمن قبل المؤمن له باطلاع المؤمن له على جميع محتويات الوثيقة التي ستبرم بين الطرفين). كما نصت الفقرة (٢) من المادة الخامسة والخمسون من ذات اللائحة بأن (يكون الطلب الصادر من العميل أو من يمثله هو الأساس للمعلومات الواردة في الوثيقة، فعند تعبئة الطلب يجب الأخذ في الاعتبار الآتي: الادلاء بجميع الحقائق الجوهرية المتعلقة بمحل التأمين). وعليه يمكن قياس ذلك على طرفي عقد إعادة التأمين.

ونصت الفقرة (١٨) من البند الرابع (الشفافية والإفصاح) من لائحة عمليات التأمين الالكترونية بأن تلتزم الشركة من خلال موقعها الالكتروني بتوفير جميع المعلومات اللازمة مباشرة والإفصاح عنها بشكل واضح للعملاء الذين يرغبون في الحصول على أي تغطية تأمينية من خلال موقعها الالكتروني، كما نصت الفقرة (١٩) من ذات البند بأنه على (أي الشركة) التحقق من صحة ودقة

^{٤٣٦} لقد نصت المادة (٤٥) من اللائحة التنفيذية للقانون الاتحادي الإماراتي رقم (٦) لعام ٢٠٠٧م، المتعلق بإنشاء هيئة التأمين وتنظيم أعماله، على أنه: (على الشركات المقيدة في السجل لدى الهيئة الالتزام بمبدأ الإفصاح والشفافية أثناء تعاملاتها في سوق التأمين ومع عملائها وفي كل ما يصدر منها من وثائق...)، كما نصت المادة (٤/٣٢) من اللائحة التنفيذية لقانون شركات التأمين العمانية رقم (٨٠/٥) لسنة ١٩٨٠م على أنه: (عند عرض الإعادة الاختيارية على شركات التأمين المحلية، إعمالاً لهذه المادة تعطى هذه الشركات مهلة للرد لا تتجاوز خمسة عشر يوماً من تاريخ العرض المصحوب بكل البيانات الأساسية اللازمة لتقرير القبول أو الرفض، ما لم يتفق الأطراف على مهلة أطول).

ووضوح وحدائة وشمولية جميع المعلومات المقدمة على موقعها الإلكتروني، كما أن الفقرة (٤٠) من الباب الثاني (أحكام خاصة) من أولاً (أحكام ما قبل البيع _ الإعلان والتسويق) نصت بأن على الشركة أو الطرف المسند إليه أي أعمال تتعلق بموقع الشركة الإلكتروني عند القيام بالدعاية والترويج لعمليات التأمين الإلكترونية^{٤٣٧}، الالتزام بما نصت عليه المادتان (٢٨-٢٩) من اللائحة التنظيمية لسلوكيات سوق التأمين الصادرة عن المؤسسة "آنذاك".

وعلى شركات التأمين بأن تلتزم بالمهارة والحرص والعناية عند التعامل مع العملاء وفقاً للمهارات المهنية اللازمة وبأقصى عناية والحرص على رفع الكفاءة من خلال التدريب والخبرة والعمل مع الخبراء في هذا المجال، وقد ألزمت اللائحة التنفيذية تلك الشركات بواجب الإدلاء بكافة المعلومات ذات العلاقة في الوقت المناسب، فضلاً عن دقتها ووضوحها. كذلك نجد حرص المنظم السعودي على تقدير احتياجات العميل قبل عملية البيع وذلك عندما نص صراحة بأنه يجب على شركات التأمين إبلاغ العملاء بواجبهم بالإفصاح عن كل معلومات دقيقة وذات صلة عنهم في كل مراحل التعامل مع الشركة، وقد عدد المشرع تلك الأمثلة على سبيل الحصر والتي منها: تعبئة نموذج طلب التأمين، والتجديد وتقديم المطالبة، كما أن هناك التزاماً يقع على كاهل شركات التأمين وهو واجب تقديم المشورة والتوصية للعملاء، ليتمكنوا من اتخاذ قرارات واعية ومبنية على معلومات كافية عند شراء منتجات وخدمات التأمين^{٤٣٨}. وحيث ثبت جلياً من مؤدى النصوص السابق ذكرها أن هناك التزام قبل إبرام عقد التأمين وهو الإفصاح والإعلان على عاتق كلاً من المؤمن له والمؤمن، وإيراد هذه النصوص على هذا النحو، كونها تعد من القواعد العامة والتي تنطبق على عقد إعادة التأمين في حالة إخلال أحد الأطراف بأية التزام. كما نصت المادة (٨٥) من اللائحة التنفيذية لنظام الضمان الصحي التعاوني بالمملكة العربية السعودية بأن: (على صاحب العمل تزويد شركة التأمين بجميع المعلومات التي تطلبها الشركة، وإذا توفر لشركة التأمين مبررات معقولة للشك في صحة هذه المعلومات يمكن للشركة أن ترفع الأمر للمجلس بعد قيامها بإرفاق ما يثبت ذلك. ويلتزم صاحب العمل بناءً على طلب المجلس بتقديم كافة المستندات المطلوبة ...) ^{٤٣٩}.

٤٣٧ لائحة عمليات التأمين الإلكترونية الصادرة عن إدارة مراقبة التأمين بالبنك المركزي السعودي "آنذاك".
٤٣٨ اللائحة التنظيمية لسلوكيات التأمين، مرجع سابق. وبالنسبة للمادة (٢٨) من اللائحة التنظيمية لسلوكيات سوق التأمين فقد نصت في الفصل ب والخاص (الإعلان والتسويق - المصادقية في العرض) بأنه: يجب على الشركات ألا تقدم أية بيانات أو إعلانات غير دقيقة أو مضللة أو مبالغ فيها أو خادعة بشكل مباشر أو غير مباشر وذكرت منها على سبيل المثال لا الحصر، معلومات حول: اسم الشركة المصدرة لوثيقة التأمين، والوضع المالي لشركة التأمين المصدرة لوثيقة التأمين، وتغطية وثيقة التأمين، والمزايا أو الفوائد التي تمنحها وثيقة التأمين، وإذا كان الإعلان يتضمن سعر وثيقة التأمين، فيجب إيضاح ما إذا كان السعر شاملاً لكافة الرسوم أم لا، وأما المادة (٢٩) من ذات اللائحة فقد أوجبت على الشركات بعدم اشتغال إعلاناتها على أية بيانات خاطئة أو مضللة أو سلبية عن شركات تأمين أخرى.
^{٤٣٩} الصادرة بقرار رئيس مجلس الضمان الصحي السعودي بتاريخ ٦ لعام ٢٠٢٣م.

ونشير بأنه يوجد التزام على وكيل المؤمن المباشر بالإدلاء بجميع البيانات والمعلومات الجوهرية عند إبرام عقد إعادة التأمين، وينطبق على الوكيل ما ذكر على المؤمن المباشر من أساسيات حيال هذا الالتزام. فإذا أبرم الوكيل هذا العقد فإنه يتعين عليه الإدلاء بجميع البيانات لصالح المؤمن المعيد سواء بلغه المؤمن المباشر بتلك التفاصيل أو أخفق الوكيل في إيصالها للمؤمن المعيد. وكما تقضي القواعد العامة فإن الإهمال الصادر من الوكيل في الادلاء بأية بيانات ومعلومات وجهرية، يترتب عليه أحقية المؤمن المعيد في المطالبة بالتعويض المناسب عند إخلال وكيل المؤمن المباشر لهذا الالتزام^{٤٤٠}. ويمكن أن نتصور أن أساس هذا الالتزام يعود لعلاقة الوكالة، فإذا أخل بهذه العلاقة تكون مسؤوليته عقدية. وكما يوجد هذا الالتزام على وكيل المؤمن المباشر، فإنه يوجد التزام على الوسيط المتفق عليه بين طرفي عقد إعادة التأمين في الادلاء بالبيانات والمعلومات الجوهرية للمؤمن المعيد، وهذا الادلاء لا يكتفى فيه بالالتزام بالبيانات والمعلومات الجوهرية التي أسندت إلى وسيط إعادة التأمين من قبل المؤمن المباشر، بل أنه يتعين عليه الادلاء بالبيانات والمعلومات التي يفترض علم الوسيط بها ومعرفتها^{٤٤١}. ونجد أن أساس هذا الالتزام راجع إلى المسؤوليات المهنية، والتي تهدف إلى ضمان سلامة التفاوض، وشفافية المعلومات، ومصالح الأطراف المتعاقدة، وقد تكون مسؤولية الوسيط تقصيرية إذا ثبت أنه ارتكب خطأ مهني، أو مسؤولية عقدية إذا كان مرتبطاً بعقد وكالة مع المؤمن المباشر.

وكما مر معنا بأن إخلال المؤمن المباشر أو وكيله للالتزام بالإدلاء بالبيانات الصحيحة عند إبرام عقد إعادة التأمين يقع تحت الجزاء المنصوص في ذات العقد المبرم بين الطرفين، ويمكن والقول والحالة هذه أن الجزاء الذي كان يطبق بحق المؤمن له في حالة إخلاله بالالتزام بالإدلاء في عقد التأمين لا يمكن تطبيقه بحق المؤمن المباشر أو وكيله كون أن واجبهما أعظم وأشمل في عقد إعادة التأمين، ومن المناسب إبطال هذا العقد، لكن يبقى الفصل في هذه المسألة لتقدير القضاء المختص أو هيئة التحكيم المعنية بحل هذه الخلاف أو النزاع.

^{٤٤٠} عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١١٦. وفي هذا الشأن صدر أحد القرارات الهامة عن القضاء الإنكليزي في قضية: (Everett Vi Hogg Robinson and Gardener Mountain Insurance Ltd, 1973) حيث تتخلص وقائع هذه الدعوى بأن المؤمن (المعيد قام بإبلاغ المؤمن عن تخليه عن الالتزام بعقد الإعادة، نتيجة توراني وكيل الأخير عن إبلاغه بعض المعلومات الجوهرية بخصوص استخدام بعض المواد في المال موضوع التأمين، وقد ترتب على ذلك أن تعرض المؤمن لخسائر كبيرة نتيجة انفراده بتبعية التعويض، وحرمانه من غطاء الإعادة بسبب خطأ الوكيل السالف. فأقام المؤمن الدعوى على وكيله الذي قام بإبرام عقد إعادة مطالباً إياه بالتعويض عن الخسائر التي تكبدها نتيجة لإبطال عقد الإعادة من قبل المعيد. دفع الوكيل المذكور أن المؤمن كان قد أحجم بدوره عن إخبار المعيد عن الخبرة السابقة للخطر، والتي كانت تشير إلى حدوث خسائر متعددة توشك الخطر المسند بالرداءة أو عدم الجودة، وعقد الإعادة على هذا الأساس، كان قابلاً للإبطال في كل الأحوال، لا بسبب إخفاقه هو بتقديم المعلومات التي بلغها له الأصل، وإنما لعدم تقديم المعلومات الجوهرية بالمتصلة بالخبرة السابقة للخطر)، وقد خلص القضاء إلى الحكم التالي: وهو (تقرير مسؤولية الوسيط بتعويض ثلثي الأضرار المدعى بها، وتحمل المؤمن الثلث الأخير لما نسب إليه من خطأ هو أيضاً في عدم تقديم المعلومات الجوهرية الأخرى)، صدر هذه الحكم في ٦ يناير ١٩٧٤م، نقلاً عن الدكتور عدنان أحمد ولي في مرجعه السابق، ص ١١٧.

^{٤٤١} إمام عبدالعزيز الحسيني، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٤٠.

الفرع الرابع: نطاق الالتزام بالإدلاء بالبيانات الجوهرية وطبيعته القانونية

أولاً: نطاق الالتزام بالإدلاء بالبيانات الجوهرية:

نجد أن أساس الالتزام بالإدلاء بالبيانات والمعلومات الجوهرية في سلامة وصحة مبدأ الرضا، إذ أنه يتعين توافر الإرادة الحرة والمستنيرة لمعرفة تفاصيل أي عقد المراد إبرامه والاطلاع على بياناته مضمون الغرض منه والهدف الرئيس للإقبال على إبرام أي عقد^{٤٢}.

والجدير بالذكر أن الأساس القانوني لنشوء هذا الالتزام راجع إلى "أحكام العلم الكافي بالمبيع"، وذلك لتبصير المشتري بجميع البيانات والمعلومات الجوهرية ليتم تبصيره بكافة المعلومات المتعلقة بالمبيع، سواءً أكانت هذه المعلومات في المجال الفني أو المجال القانوني المحدد، أو المشورة الخاصة في مجال معين، علماً بأن بالالتزام المتعلق بتقديم أي مشورة فإنه يتعين اشتماله على الالتزام بالإدلاء بالبيانات، والعكس غير صحيح. وكما أكدنا مسبقاً بأن أساس هذا الالتزام هو (نظرية عيوب الإرادة ولا سيما الكتمان التدليسي)، والذي يترتب عليه البطلان عند كتمان أحد الأطراف بأية معلومات متعلقة بالعقد محل الالتزام بالإدلاء بالبيانات. إضافة إلى ما سبق، فإن الأساس القانوني لهذا الالتزام له علاقة (بالالتزام بالضمان سواء ضمان التعرض أم الاستحقاق أم العيوب الخفية أم السلامة)، إذ لا يخفى أن هذا الالتزام ينطلق من المبدأ المعروف وهو (مبدأ حسن النية والثقة المشروعة في الروابط العقدية). ويقوم هذا الالتزام على العلم المتوفر للمتعاقد لجميع البيانات العقدية، إذ لا يمكن إلزام الشخص بالإدلاء ببيانات لا يعلم عنها شيئاً، وفي نفس الوقت فإنه يتعين على المتعاقد الآخر إثبات عدم العلم الكافي لهذه البيانات المتعلقة بالعقد المراد إبرامه، بل وعليه إثبات الالتزام ببذل العناية اللازمة في الاستعلام عنها، ورغم المحاولة من العلم بذلك^{٤٣}.

ونطاق هذا الالتزام في عقود التأمين يكون في إطار البيانات والمعلومات الجوهرية التي تهم المؤمن ليتمكن من اتخاذ القرار في قبول تغطية الخطر محل عقد التأمين. لذلك نجد أن بعض من البيانات لا تلزم المؤمن له في الإدلاء بها قبل إبرام عقد التأمين لصالح المؤمن، من هذه البيانات على سبيل المثال إذا تبين أن موقع الخطر المؤمن عليه في عقد التأمين من الحريق، يقع بجوار مركز المطافئ، كذلك إذا كان موقع الخطر المؤمن عليه في عقد التأمين من السرقة يقع في بناية ملاصقة لمركز الشرطة، فمن الفقه من يسمي تلك البيانات والمعلومات (بالمعلومات الحسنة)،

^{٤٢} نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته على بعض أنواع العقود، مرجع سابق، ص ٢٦، وص ٢٧.

^{٤٣} بلحاج العربي أحمد، الجوانب القانونية للمفاوضات العقدية، مرجع سابق، ص ١٨٤، وص ١٨٥، وص ١٨٦.

كونها لا تلزم المؤمن له في الإفصاح عنها للمؤمن. وهذه البيانات والمعلومات المتعلقة بالخطر محل عقد التأمين، إما تكون موضوعية أو شخصية^{٤٤٤}.

وكما هو ثابت من هذا العنوان أنه يتصف بالالتزام قبل التعاقد، من قبل أحد الأطراف المتعاقدة وذلك بتقديم البيانات اللازمة للطرف الآخر؛ وذلك لصدور الرضا الكامل والصحيح ولديه إرادة متنورة في العلم بجميع البيانات والمعلومات الدقيقة والتفصيلية لأي عقد. ولعل من الخطورة في محل هذا العقد، أن تكون من ضمن الأسباب والشروط اللازمة لقيام الالتزام بالإدلاء قبل التعاقد لتوفير الطرف الآخر بأي نصيحة أو مشورة. علماً بأن يوجد التزام ثالث بين هذين الالتزامين هو (الالتزام بالانتباه أو بالتحذير)^{٤٤٥}.

وأهمية نطاق هذا الالتزام يجعلنا نتعرف على تحديد أنواع البيانات والمعلومات اللازمة للإبلاغ المتعاقد الآخر بها سيما وأن عدم الادلاء بتلك البيانات سيكون له تأثير على مبدأ الرضا التي تختلف من متعاقد لآخر، خاصة وأن نطاق هذا الالتزام يتطلب أن يكون ذا طابع مرن يتسع لكافة المعلومات الملزم بها بالإدلاء حتى يشمل كل ما يؤثر على قرار المتعاقد الآخر في الإقبال على العقد المراد إبرامه بمفهومه الواسع، ولو تبين أن جميع البيانات والمعلومات ستكون خارج نطاق هذا العقد المراد إبرامه، كونها ستؤثر على قرار المتعاقد الآخر^{٤٤٦}.

والالتزام بالإعلام بحد ذاته هو أساس الالتزام بالإدلاء بالبيانات ويعتبر في حد ذاته من الالتزامات الرئيسية في جميع العقود، وفيما يخص عقد إعادة التأمين، نجد أن على المؤمن المباشر إذا أدلى بجميع البيانات والمعلومات أن تكون جوهرية حتى يتمكن المؤمن المعيد من اتخاذ القرار حيال قبول الخطر محل إعادة تأمين، وإلا فله المطالبة بإبطال عقد إعادة التأمين في مخالفة المؤمن المباشر لهذا الالتزام^{٤٤٧}.

وينحصر نطاق هذا الالتزام في عقد إعادة التأمين وذلك ببيان (العناصر السلبية) التي تؤدي إلى زيادة احتمال وقوع الخطر المؤمن منه، وربما يرفض المعيد هذه الإعادة، أو المطالبة بأقساط إضافية عن القسط السابق، وذلك حماية له من الوقوع في أخطار وكوارث يجهل حقائقها الأساسية بل يتطلب أن تكون تلك البيانات والمعلومات الجوهرية مهمة للمؤمن المعيد ويرغب في إعادة تأمين أي خطر بشأنها، وعلى هذا الأساس فإن المؤمن المباشر لا يعد ملزماً في حال لم يفصح أي بيان لم يثبت أنها تؤثر على قرار المؤمن المعيد في اتخاذ قراره، أو تبين أن هذه البيانات أو المعلومات

^{٤٤٤} عبد الخالق حسن أحمد، عقد التأمين، أكاديمية شرطة دبي، كلية القانون وعلوم الشرطة، الطبعة الثانية، ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م، ص ٩٤.

^{٤٤٥} العربي أحمد بلحاج، الجوانب القانونية للمفاوضات العقدية، مرجع سابق، ص ١٨٤.

^{٤٤٦} عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٤٢٥هـ -

٢٠٠٤م، ص ٢٢٧، وص ٢٢٨.

^{٤٤٧} عائشة مبارك إبراهيم، عمليات إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٩٦.

متوفرة لدى المؤمن المعيد، إضافة إلى ما سبق، فإن هناك بعض الشروط الخاصة ومتكررة ومعروفة لدى المؤمن المعيد، فإن المؤمن المباشر غير ملزم بتبينها، إلا إذا كانت هذه الشروط غير معروفة فإنه يتعين عليه الإفصاح عنها لصالح المؤمن المعيد. كما أن التزام المؤمن المباشر يكمن في الادلاء بتلك البيانات المعلومة لديه، دون أن يكون ملتزماً بفرضيات واستجابات متوقعة حسب رأيه، علماً بأن عدم الإفصاح عن تلك الفرضيات لا يسمح للمؤمن المعيد فسخ العقد. علماً بأن الالتزام بالإدلاء بالبيانات الصحيحة قبل إبرام عقد إعادة التأمين سيتحدد بحسب نوع العقد سواء كانت عقد إعادة التأمين الاختياري أو عقد إعادة التأمين الإلزامي، كون هذين العقدين يشكلان نقطة البداية للالتزام المؤمن المباشر بالإدلاء بتلك البيانات مع أهمية الإفصاح ورفاق بيان مع هذا الالتزام لجميع عمليات إعادة التأمين^{٤٤٨}.

ثانياً: الطبيعة القانونية للالتزام بالإدلاء بالبيانات الجوهرية

إن أهمية تقسيم الالتزام إلى التزام بتحقيق النتيجة والالتزام ببذل عناية ترجع إلى تحديد أحد الأطراف الذي يقع عليه عبء الإثبات، فإذا كان التزام التعاقد تحقيق نتيجة، فإن المتعين عليه أن ينفي عن نفسه من المسؤولية، وذلك من خلال تحقق النتيجة التي توصل إليها، أو تقديم الإثبات على تدخل السبب الأجنبي في عدم تحقيق النتيجة المرجوة^{٤٤٩}.

إن المؤمن المباشر في عقد إعادة التأمين هو الملزم بالإدلاء بالبيانات والمعلومات الجوهرية لصالح المؤمن المعيد دون الأخذ في الاعتبار عند التعاقد أنه ملزماً بها، ونظراً لأن المؤمن المعيد يعبر من الأشخاص المهنيين والمحترفين، فهو يسعى إلى تحقيق الربح والاستثمار عند الإقبال على إبرام التعاقد مع المؤمن المباشر، لذا فإن البيانات والمعلومات المقدمة من المؤمن المباشر ستجعله مطمئناً عند اتخاذ قرار التعاقد أو رفضه، وذلك في تحديد قسط الإعادة الذي يعود عليه بالنفع والفائدة^{٤٥٠}.

واللتزام المؤمن المباشر في عقد إعادة التأمين التزام ببذل عناية، فلو أن المؤمن المباشر قد أخفق في تنفيذ هذا الالتزام، فلا يدل ذلك على إهماله وتقصيره طالما أنه قد بذل عناية الرجل المعتاد. لذا فإن تحقيق هذا الالتزام يقتصر على بذل المؤمن المباشر ما في وسعه وما هو مطلوب، وكذلك حرصه على الالتزام بمنتهى بمبدأ حسن النية. وفي ضوء ما سبق، فإنه لا يوجد التزام على المؤمن

٤٤٨ عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١١٠، ص ١١١.

٤٤٩ يوسف محمد خير الحاج قنور، الالتزام بالتبصير في مجال العقود المهنية، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٤٩، وص ٥٠.

٤٥٠ عائشة مبارك إبراهيم، عمليات إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٠٢.

المباشر في هذه الحالة عن أية بيانات ومعلومات لم تصل إلى علمه، بل من الصعوبة بمكان أن يتوقعها المؤمن المباشر في الظروف العادية^{٤٥١}.

وفي نفس الوقت فإن المؤمن المعيد يتصف بصفة تفوق المؤمن المباشر والتي تتمثل في الخبرة الطويلة والمهنية الاحترافية التي تفوق المؤمن المباشر، وقليل ما نجد أن يلجأ المؤمن المعيد إلى معيد تأمين أكثر منه خبرة ومهنية، وله مركز مالي، إذ بإمكان الأخير الإحاطة بجميع البيانات والمعلومات الجوهرية، كما له أن يستفسر من عن أي بيانات أو معلومات المؤمن المباشر الذي يتعين عليه عدم الكتمان، وامتناله لمبدأ حسن النية، وتمكن المؤمن المعيد من اتخاذ أي قرار في حال توافرت وتحددت البيانات والمعلومات الجوهرية^{٤٥٢}.

وفي الختام يمكن القول بأنه كثيراً ما يُثار الجدل في عقود إعادة التأمين عن نوع الالتزام الواقع على أحد طرفي هذا العقد، وهل هو التزام ببذل عناية أم بتحقيق نتيجة، كون ذلك له أثر عملي كبير في تحديد المسؤولية عند نشوء خلاف بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد.

وعادة ما يفترض أن يكون التزام المؤمن المعيد ببذل عناية، كونه يبذل جهده المهني والفني في تقييم المخاطر، ومراجعة المطالبات، أو تقديم المشورة، دون أن يكون ملتزماً بتحقيق نتيجة معينة، وهذا منطقي؛ لأن دوره في العلاقة التأمينية غير مباشرة، فهو لا يتعامل مع المؤمن له الأصلي، بل مع المؤمن المباشر. ومع ذلك قد يتحول الالتزام ببذل عناية إلى التزام بتحقيق نتيجة، خصوصاً إذا نص العقد صراحة على أن يلتزم المؤمن المعيد بدفع مبلغ معين عند تحقق خطر معين، وهنا لا يكفي أنه قد بذل جهده، بل يُسأل عن عدم تنفيذ الالتزام ما لم يثبت وجود سبب أجنبي يمنعه.

ومع ذلك، فقد يحاول كل طرف تفسير الالتزام بطريقة تخدم موقفه، أو عندما يكون سلوك الأطراف متداخلاً، كأن يتداخل المؤمن المعيد في إدارة المطالبة أو يتخذ قرارات مباشرة، وقد يدّعي المؤمن المباشر أن التزام المؤمن المعيد بتحقيق نتيجة، ليحصل على التعويض المناسب له، بينما يتمسك المؤمن المعيد بأن التزامه هو بذلك عناية، ليتمكن من الإعفاء من المسؤولية إذا أثبت أنه تصرف بحسن نية وبمهنية، فيصعب معه في هذه الحالة الجزم بنوع الالتزام، إلا بالنظر في نصوص عقد إعادة التأمين، وسلوك الأطراف، والأعراف السائدة في التأمين، وربما السوابق القضائية أو التحكيمية، مع أن الأمر متروك تقديره هنا لسلطة القضاء المختص أو هيئة التحكيم ناظرة الخلاف.

^{٤٥١} زيد أحمد مبارك حسين الخيري، عقد إعادة التأمين وأثاره في التوازن بين الأخطار والتعويض والتأمين، مرجع سابق، ص ٢٧٠.

^{٤٥٢} عائشة مبارك إبراهيم، مرجع سابق، ص ١٠٣.

المطلب الثاني

التزام المؤمن المباشر بدفع القسط وإرسال قوائم التطبيق للمؤمن المعيد

في إطار العلاقة التعاقدية التي تنشأ بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد بموجب عقد إعادة التأمين، يترتب على كل طرف مجموعة من الالتزامات التي تضمن حسن تنفيذ العقد وتحقيق الغاية منه. وهذه الالتزامات تتمثل في دفع قسط إعادة التأمين المتفق بين طرفي العقد، إلى جانب التزامه بإرسال قوائم التطبيق للمؤمن المعيد، وأخيراً التزام المؤمن المباشر بإخطار المؤمن المعيد بوقوع الخطر، لذا سيقسم الحديث عن ذلك في ثلاثة فروع:

الفرع الأول: التزام المؤمن المباشر بدفع القسط للمؤمن المعيد

يشبه هذا الالتزام التزام المؤمن له في عقد التأمين، وبالتالي فإنه لا يختلف عن التزام المؤمن المباشر في عقد إعادة التأمين. ويعرّف الالتزام بدفع قسط عقد إعادة التأمين بأنه المبلغ الذي يدفعه المؤمن المباشر لصالح المؤمن المعيد، وذلك مقابل ضمان الأخير للأخطار المعاد تأمينها لصالح المؤمن المباشر^{٤٥٣}. ويعتبر هذا الالتزام من التزامات المؤمن المباشرة، ويتخذ بناءً على رغبة وإرادة أطراف عقد الإعادة، فقد يكون (مبلغاً جزافياً)، وقد يكون (نسبة مئوية) من أقساط التأمين المباشر، مع إخضاع دفع الأقساط للأحكام والبنود التي تسري على عقود التأمين المباشرة؛ لأن عقد إعادة التأمين يُعد عقد من عقود التأمين^{٤٥٤}.

ويمكن لطرفي عقد إعادة التأمين أن يتفقا على تحديد هذا القسط بحسب رغبتهم، إذ يمكن أن يتم دفع هذا القسط بشكل نقدي، وفي هذه الحالة يعتبر نسبة من قسط إعادة التأمين^{٤٥٥}. ويتم عادة تحديد هذا القسط في عقد إعادة التأمين؛ استناداً للاتفاق المبرم بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، إذ يتم في بعض الأحيان تحديد هذا القسط بناءً على القسط التأميني في عقد التأمين، ومن جهة أخرى، فيتم تحديده بناءً على تقدير جزافي بين الطرفين. وتجدر الإشارة إلى أن المؤمن المباشر يقوم بدفع هذا القسط لصالح المؤمن المعيد في أقرب وقت حتى يحق للمؤمن المباشر المطالبة بنصيبه من قبل المؤمن المعيد في الكوارث والأخطار المعادة تأمينها^{٤٥٦}.

ومع ذلك فإنه يحق للمؤمن المباشر الاحتفاظ بالأقساط المستحقة لصالح المؤمن المعيد في حساب مستقل يسمى (وديعة الضمان) يجب على المؤمن المباشر بإيداعها كضمان لدفع التعويض للمؤمن المباشر^{٤٥٧}. ولعل السبب الرئيس حيال تأخر المؤمن المباشر في دفع قسط إعادة التأمين تكمن حيال تساهل المؤمن المباشر في المطالبة بقسط التأمين مع المؤمن له، كون ذلك يعود إلى منافسة المؤمنيين المباشرين في اجتذاب العملاء، وهذا بلا شك سيؤثر حتماً على دفع القسط لصالح المؤمن المعيد، وبالتالي فإنه يحق للأخير طلب الفسخ ورفض تعويض المؤمن المباشر^{٤٥٨}.

وكما هو واضح أن القسط في عقد إعادة التأمين يتوقف وبشكل أساسي على القسط التأميني في عقد التأمين، لكن يبقى السؤال عن الحكم القانوني في حال لم يتحصل المؤمن المباشر القسط التأميني أو قسط التأمين الأصلي من قبل المؤمن له؟ وتبنى الإجابة على ذلك بحسب الاتفاقيات

^{٤٥٣} معمر حيتالة، النظام القانوني لإعادة التأمين البحري، مرجع سابق، ص ١٠٦.

^{٤٥٤} محمد حسام لطفي، الأحكام العامة لعقد التأمين "دراسة مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ١٠٥.

^{٤٥٥} معمر حيتالة، مرجع سابق، ص ١٠٦.

^{٤٥٦} جلال إبراهيم، التأمين، مرجع سابق، ص ٨٧.

^{٤٥٧} معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١١٤.

^{٤٥٨} عائشة مبارك سعيد، عمليات إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٠٨.

المبرمة بين طرفي عقد إعادة التأمين، ففي عقد إعادة التأمين بالمحاصة، لا يمكن في هذه الحالة أن يلتزم المؤمن المباشر بدفع هذه القسط عن عمليات لم يتمكن من تحصيلها، سيما وأن حصة المؤمن المعيد التي تحملها ستكون بنسبة أكبر فهي على سبيل المثال (٧٠%)، وبالتالي فإذا ألزم المؤمن المباشر بدفع كامل قسط إعادة التأمين لصالح المؤمن المعيد، ولم يتم تحصيل أية مبالغ، فإنه في هذه الحالة ستتأثر أعماله وربما يترتب عليه خسائر لم تكن بحسابه، ويصعب تفاديه، علماً بأنه وكما مر معنا عند تكييف عقد إعادة التأمين بأن هذا العقد -أي عقد إعادة التأمين بالمحاصة- (كعقد الشركة)، إذا أنه في هذه الحالة من الصعوبة بمكان مطالبة أحد الشركاء بنصيبه في الأرباح التي لم يتم تحصيلها بعد. والجدير بالذكر أن السبب الرئيس في عدم تحصيل قسط إعادة التأمين هو تقاعس المؤمن له في دفع القسط التأمين، وليس راجعاً إلى المؤمن المباشر أو وكيله أو الوسيط المعتمد في عقد إعادة التأمين^{٤٥٩}.

ويرى الفقه أن عقد إعادة التأمين بالتساهمية، فيقوم المؤمن المعيد في هذه الحالة ابتداءً في تغطية الخطر المعاد تأمينه، وبالتالي فيتم احتساب قسط إعادة التأمين بناءً على أساس هذا القسط وبعد حسم نسبة العمولة التي ستدفع من قبل المؤمن المعيد لصالح المؤمن المباشر، أما في عقد إعادة التأمين غير التساهمية، فإن القسط في هذه الحالة يتم على أساس معدل الخسائر المتوقعة^{٤٦٠}.

وفي عقد إعادة التأمين بما جاوز الطاقة، فهو مستقل كل الاستقلالية عن عقد التأمين المبرم بين المؤمن والمؤمن له، وبالتالي فلا يحق للمؤمن المباشر أن يؤخر دفع قسط إعادة التأمين، ولو لم يتحصل على قسط التأمين الأصلي، ومع ذلك فإن الواقع العملي يعطي الحق للمؤمن المباشر في تضمين هذا العقد الشروط التي تمكنه من الامتناع عن دفع قسط إعادة التأمين. كذلك في عقد إعادة التأمين بما جاوز حداً من الكوارث، فلا يحق للمؤمن المباشر الامتناع عن دفع قسط إعادة التأمين، إذ لا يمكن في هذه الحالة أن يكون لقسط التأمين في عقد التأمين علاقة أو أثر على (التزام المحيل) في دفع قسط إعادة التأمين، إلا في حالة كان الاتفاق على نسبة مئوية من مجموع ما حصله المؤمن المباشر، ففي هذه الحالة لن يتم احتساب قسط إعادة التأمين إلا بحسب النسبة المحددة للأقساط المتحصلة فعلياً^{٤٦١}.

وفي نهاية المطاف، فقد جاءت أحد الأحكام الصادرة عن محكمة التمييز الأردنية فيما يتعلق بالتزام المؤمن المباشر بدفع قسط إعادة التأمين، حيث قضت بأنه ونظراً لعدم وجود أحكاماً قانونية تنظم مسألة دفع أقساط إعادة التأمين، فإن الأحكام المطبقة على المؤمن له في عقد التأمين، تسري على

^{٤٥٩} عبدالودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٠٧.

^{٤٦٠} علماً بأن مصطلح التساهمية هي المحاصة، معمر حيتالة، النظام القانوني لإعادة التأمين البحري، مرجع سابق، ص ١٠٦.

^{٤٦١} عبدالودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٠٧، وص ١٠٨.

عقد إعادة التأمين؛ كون الأخير يعتبر من عقود التأمين، لذا فإن التزام المؤمن المباشر بدفع قسط المعاد تأمينه يعتبر ديناً في ذمته، وفي نفس الوقت لا تدخل ضمن الحساب المخصص (لحساب الاحتياطات الفنية)^{٤٦٢}.

وجاءت الإشارة في اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين السعودي إلى لفظ (الأقساط) في أكثر من مادة، لكن ما يخص موضوع قسط إعادة التأمين فجاءت الفقرة (ب) من البند (أولاً) من (٢) من المادة السادسة والستون من ذات اللائحة بأنه: (يحتسب صافي الأقساط لكل فرع بعد خصم ما يخصه من إعادة التأمين...)، وهذا فيه إشارة إلى أن هناك أقساط تتعلق بعقد إعادة التأمين وهذه الأقساط يلتزم فيها المؤمن المباشر بالدفع لصالح المؤمن المعيد.

أما في اللائحة التنظيمية لأعمال إعادة التأمين السعودي، فقد جاءت الإشارة أيضاً إلى قسط إعادة التأمين، حيث جاءت المادة البند (١٨) من الآثار المالية عندما تطرقت إلى إلزامية تمضين التقارير التي تقدم لمجلس الإدارة وللمؤسسة النقد العربي السعودي "آنذاك"، وهيئة التأمين "حالياً"، تحليل هذه الآثار لمضمون اتفاقيات إعادة التأمين، إذ نصت الفقرة (هـ) على أنه: (أي معدلات متأرجحة (متغيرة) تؤخذ بالاعتبار لتعديل قسط إعادة التأمين بناءً على نتائج إعادة التأمين). كما نصت الفقرة (و) من ذات الفقرة على تحديد (الآثار المحتملة لإعادة تسديد الأقساط أو الإجمالي السنوي لاتفاقيات فائض الخسارة). وحددت اللائحة في البند (٢٣) من اللائحة طريقة (الاشتراك في إعادة التأمين الاختياري)، حيث نصت على أنه: (...، ويجوز للشركة استخدام إعادة التأمين الاختياري بشرط أن يكون القسط المستوفى متوافقاً بشكل كامل مع المادة ٤٦ من اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين التعاوني إذا وافقت على مخاطر لا تغطيها اتفاقية إعادة التأمين النسبي نظراً إلى أن معدلات الأقساط غير مقبول وفقاً للاتفاقية مع معيدي التأمين).

كما ورد بذات اللائحة المشار إليها أعلاه، ما يسمى بـ "حسابات إعادة التأمين"، وأشار إلى الأقساط المتعلقة بإعادة التأمين النسبي، وما يتعلق بالاتفاقيات الأخرى، حيث نص البند (٢٥) على أنه: (تتم المحاسبة عن جميع أقساط إعادة التأمين النسبي بشكل متوازٍ مع أقساط التأمين المباشر المقابلة لها. ويكون استحقاق عمولات إعادة التأمين إعادة التأمين النسبي الثابتة وفقاً لأقساط إعادة التأمين المقابلة لها... أما اتفاقيات إعادة تأمين ذات معدلات متقبلة "swing rates" فيتم تعديلها بناءً على أداء الاتفاقية، يجب أن يكون استحقاق أقساط إعادة التأمين المتعلقة بتلك الاتفاقيات مبنياً على أساس النتائج النهائية المتوقعة للاتفاقية بحيث يتم تكوين مخصصات المطالبات بشكل كامل بما في ذلك مخصص الأخطار التي وقت ولم تتم المطالبة بها بعد).

^{٤٦٢} تمييز حقوق ٨٨/٤٥٠ لسنة ١٩٨٩م، وقد أشار لهذا الحكم الدكتور غازي خالد أبو عرابي في كتابه أحكام التأمين، مرجع سابق، ص ١٣٣.

الفرع الثاني: التزام المؤمن المباشر بإرسال قوائم التطبيق للمؤمن للمعيد

وهذا الالتزام الثاني الذي يقع على عاتق المؤمن المباشر الملزم بتقديم الكشف أو القوائم الدورية لصالح المؤمن المعيد، حيث تسمى كما جاء في العنوان (قوائم التطبيق). ويرجع أساس هذا الالتزام إلى أن تكوين عقد إعادة التأمين يتم بموجب اتفاق على كل عقد من عقود التأمين التي يبرمها المؤمن مع المؤمن لهم، والتي يطلق عليه عقد إعادة التأمين الإجمالي (بمعنى خاص لا بمعنى الإلزام بموجب القانون). وبالتالي فيلتزم المؤمن المباشر أن يتقدم مباشرة للمؤمن المعيد، بعد كل عملية يبرمها المؤمن المباشر وتدخل ضمن نطاق إعادة التأمين^{٤٦٣}.

ويقصد بهذه القوائم (التي تحتوي على بيانات بعمليات التأمين التي يجريها المؤمن المباشر مصحوبة بقيمة القسط الذي قدر لها)، وهذه القوائم يتعين على المؤمن المباشر إرسالها إلى المؤمن المعيد بالشكل والطريقة المنصوص عليها في اتفاقية أو عقد الإعادة^{٤٦٤}.

وهذه القوائم إما قوائم مؤقتة ترسل بصفة شبه يومية أو بشكل أسبوعين تتضمن البيانات المختصرة عن الأخطار المراد إعادة التأمين بشأنها، ومقدار القسط المتعلق بعقد إعادة التأمين^{٤٦٥}.

وإما قوائم نهائية ترسل بشكل شهري أو كل ثلاثة شهور بحسب الاتفاق المبرم بين طرفي عقد إعادة التأمين بحيث يمكن أن تتضمن هذه القوائم جميع المعلومات التفصيلية عن كل خطر من الأخطار، وكذلك الجزء المراد إسناده لصالح المؤمن المعيد، مع تحديد مقدار الأقساط التي ستدفع حال إرسال وتلك القوائم، مع أهمية بيان أية بيانات جوهرية متعلقة بالخطر المراد إعادة التأمين بشأنه^{٤٦٦}.

وتكمن أهمية هذا الالتزام التي يقوم بها المؤمن المباشر، كونها الطريقة التي يتمكن من خلالها المؤمن المعيد الاطلاع على جميع الالتزامات التي تقع على عاتق المؤمن المباشر، وعلى ضوءها يقدر المؤمن المعيد عما إذا كانت هناك حاجة أم لا إلى القيام بإبرام عقد إعادة تأمين للمرة الثانية، وفي نفس الوقت يستطيع المؤمن المعيد معرفة التزام المؤمن المباشر لبند عقد إعادة التأمين من جهة التعريف التي يمثل لها والعقود التي يبرمها. ومع هذه الأهمية، فإنه ينبغي عدم (الإفراط) بشأنها؛ كونها تزيد من العبء الإداري والمالي الذي يتحمل كاهل المؤمن المباشر، لذا فقد دأب

^{٤٦٣} خميس خضر، العقود المدنية الكبيرة البيع والتأمين، مرجع سابق، ص ٤٠٩.

^{٤٦٤} عبدالودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٠٨.

^{٤٦٥} غازي خالد أبو عرابي، أحكام التأمين، مرجع سابق، ص ١٣٤.

^{٤٦٦} معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١١١.

العمل على تخفيف إرسال قوائم التطبيق أو حتى يمكن الغاؤها نهائياً، سيما وأن الالتزام الملقى على المؤمن المعيد يتحدد مصيرياً بموجب العقود أو الاتفاقيات وليس بموجب تلك القوائم^{٤٦٧}.

وترسل هذه القوائم من قبل المؤمن المباشر إلى المؤمن المعيد على (مرحلتين)، فأول مرحلة ترسل قوائم تسمى (قوائم مؤقتة) مكتفياً فيها المؤمن المباشر بأقل البيانات عن الخطر ومقدار القسط. وثاني هذه المرحلة تسمى (القوائم النهائية) وتشمل جميع البيانات (التفصيلية) عن الكوارث والأخطار، وما يخص المؤمن المعيد، وكذلك جميع الأقساط التأمينية المسجلة لصالح له، وسجلت لحسابه والصافي من تلك الأقساط^{٤٦٨}. كما تسمى القوائم النهائية بـ (قائمة بالحوالة)، كونها تتعلق بجميع البيانات التفصيلية عن الخطر المؤمن عليه، والذي سيحال جزء منه لصالح المؤمن المعيد، وكذلك قسط إعادة التأمين الذي تم قيده لنفس الحساب^{٤٦٩}.

وأما عن التخفيف في إرسال هذه القوائم، فيمكن الاتفاق بشأنه بين طرفي عقد الإعادة عند عدم إرسال هذه القوائم بنوعيتها باستثناء الأخطار المهمة، وأما غيرها من الأخطار فيمكن الاكتفاء بشأنها فقط حيال إرسال القوائم النهائية. ومن ناحية أن يكون هناك إلغاء لهذه القوائم نهائياً، فيمكن أيضاً الاتفاق بشأنها من قبل المؤمن المباشر والمؤمن المعيد على اكتفاء المؤمن المباشر بإرسال هذه القوائم، وذلك من خلال قيد يسجل في سجل ضمن الأخطار التي تكون ضمن نطاق إطار الاتفاق المسبق مع إيضاح نصيب كلاً من المؤمن المباشر والمؤمن المعيد^{٤٧٠}.

وقد أصبح هذا الالتزام يقل شيئاً فشيئاً، لدرجة أن القوائم النهائية التي يلتزم بها المؤمن المباشر لصالح المؤمن المعيد تتم في أضيق الحدود وفي الوثائق الهامة، بل هناك قوائم نهائية لكنها موجزة يرسلها المؤمن المباشر للمؤمن المعيد، كون أهميتها محدودة، لكن بالجملة وفي كثير من الأحوال لا يرسل المؤمن المباشر قوائم التطبيق أصلاً، وربما في هذه الحالة يتم قيد سجل يوضح فيه نصيب المؤمن المباشر والمؤمن المعيد المراد تحمل خطره وفي نفس الوقت معاد تأمينه، ويسمى الاتفاق الذي يعفي المؤمن المباشر من تقديم القوائم (بالاتفاق الأعمى)، لثقة المعيد في المؤمن المباشر ثقة عمياء لحسن إدارة المؤمن المباشر لعمليات التأمين التي تعاقده بشأنها، والتزاماته في إعادة التأمين^{٤٧١}.

وعلى الصعيد العملي، فإنه يمكن أن يطبق (الاتفاق الأعمى)، بنوعين من صور إعادة التأمين وهما (إعادة التأمين بما جاوز حداً من الكوارث، وإعادة التأمين بما جاوز حداً من الخسارة)، حيث

^{٤٦٧} جلال إبراهيم، التأمين، مرجع سابق، ص ٨٨.

^{٤٦٨} عبدالودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٠٩.

^{٤٦٩} خميس خضر، العقود الكبيرة البيع والتأمين، مرجع سابق، ص ٤٠٩.

^{٤٧٠} جلال إبراهيم، التأمين، مرجع سابق، ص ٨٨.

^{٤٧١} عبدالرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد السابع، مرجع سابق، ص ١١٣٥.

سيكون هذا الاتفاق على الكوارث وليس على الخطر. أما (إعادة التأمين بالمحاصة وبما جاوز الطاقة، فيستلزم الأمر إرسال قوائم نهائية متعلقة بأهم هذه العمليات، وما عدا ذلك فإنه يمكن الاكتفاء بـ (القوائم المؤقتة) المختصرة^{٤٧٢}.

وقد أثار الفقه مسألة في غاية الأهمية وهي ما إذا كان عقد إعادة التأمين قد تم إبرامه مع مؤمن معيد من خارج الوطن، حيث يمكن والحالة هذه تضمين هذا العقد شرط جوهري حيال إلزام المؤمن المباشر بسداد المستحق لصالح المؤمن المعيد بعملة الأجنبية أو أي (عملة أجنبية أخرى)، عليه فإن سعر الصرف سيكون محدد بالضرورة في نص الاتفاقية، وبموجبه يتم التحويل بغض النظر عن سعر الصرف في (التحويل الفعلي)^{٤٧٣}.

ويتوجب على المؤمن المباشر عند إرسال هذه القوائم لصالح المؤمن المعيد، ليتمكن الأخير من القيام بالتزاماته المنصوص عليها في عقد إعادة التأمين. وفي حال عدم التزام المؤمن المباشر بهذا التزام فإنه يعتبر إخلالاً بمبدأ حسن النية، وقد يؤدي هذا الإخلال إلى نشوء خلاف بين الطرفين، خاصة إذا ادّعى المؤمن المباشر أن هناك تغطية قائمة، بينما ينكر المؤمن المعيد ذلك؛ لعدم استلامه القوائم. وفي هذه الحالة يُصبح عبء الإثبات على عاتق المؤمن المباشر الذي قد يجد صعوبة في إثبات أن المؤمن المعيد كان على علم بالأخطار أو وافق عليها ضمناً. ويُضعف موقفه، ويُعطي المؤمن المعيد مبرراً قانونياً لرفض المطالبة أو تنصل من الالتزام.

^{٤٧٢} محمد حسام محمود لطفي، الأحكام لعقد التأمين، مرجع سابق، ص ٨١، وص ٨٢.

^{٤٧٣} بهاء بهيج شكري، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٥٥، وص ٥٦.

الفرع الثالث: التزام المؤمن المباشر بإخطار المؤمن المعيد بوقوع الخطر

بصفة أساسية يهدف التأمين إلى ضمان الخطر المؤمن عليه، ولكي يمكن تحديد هذا الخطر، فإنه يتعين على المتعاقد معرفة جميع الظروف المحيطة به والتي يمكن أن تكون لها أثر تتحقق بموجبه أو أنها تؤدي إلى تفاقم هذه الآثار، وفي حالة عدم معرفة المتعاقد الآخر بأية فكرة حقيقية عن معلومات هذا الخطر، فإنه سيصعب عليه تداركه وربما يكون مستحيلاً في بعض الأحيان. بل أنه يتعذر عليه طلب الثمن كضمان لهذا الخطر. وبالتالي فإن أساس التزام المؤمن المباشر بإخطار المؤمن المعيد بوقوع الخطر يرجع إلى الالتزام السابق على إبرام العقد، إذ سيقوم المؤمن المباشر (بتصحيح ما أدلى به من بيانات) وما سيرتب عليه من مسؤولية في حالة الإخلال به^{٤٧٤}.

ولقد استقرت الأحكام القضائية التي أشارت عن (الالتزام بإعلان الخطر)، حيث يستشف من تلك الأحكام الفهم الحقيقي لذات المشكلة. وقد اطلع القضاء على دفع شركة التأمين واحتمائها (بظاهر قاعدة قانون العقد)، حيث تقوم تلك الشركات بتضمين وثائقها نصاً يقضي أحقيتها في الدفع بسقوط حق التعويض المقرر لصالح المؤمن لهم وذلك جزاءً عند الإغفال أو الإهمال عن (ظرف معين أو جزاء إعلانه بغير دقة). ولعل قضاة الموضوع لهم تقدير في أعمال هذه الجزاء من خبراتهم المتراكمة، بل لهم تقرير (وجود الظرف في ذاته كواقع) إذ ثبت لديهم أن ذلك شأن موضوعي يدخل ضمن السلطة التقديرية لهم بل وليس للمحكمة العليا رقابة عليهم^{٤٧٥}.

ومن هذه الأحكام ما صدر عن محكمة النقض المصرية بشأن الإخطار المنصوص عليه في وثيقة التأمين المبرمة بين المؤمن له والمؤمن المباشر، حيث قضت بأنه (متى كانت بنود وثيقة التأمين لم ترتب سقوط حق المؤمن له في مبلغ التعويض جزاء على عدم إخطار الشركة المؤمنة بالحادث في الميعاد المحدد في الوثيقة كما لم يرد بالتقنين المدني نص يقرر الجزاء على إخلال المؤمن له بالإخطار، وإذ لا يكون سقوط الحق إلا باتفاق أو بنص قانوني. وكانت الطاعنة (شركة التأمين) لم تدع أن ثمة ضرراً قد حاق بها بسبب التأخير في الإخطار بالحادث في الميعاد المنصوص عليه في الوثيقة مما يترتب عليه إنقاص مبلغ التعويض بقدر ما عسى أن يكون قد لحقها من ضرر طبقاً للقواعد العامة، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون إلا أنه لم يترتب أثراً على

^{٤٧٤} عبدالودود يحيى، الالتزام بإعلان الخطر في التأمين دراسة مقارنة في القانونين الألماني والفرنسي، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٨م، ص ٣، وص ٤.

^{٤٧٥} محمد عطا الله مصري شرعان، الالتزام بإعلان الخطر "دراسة تحليلية لالتزام المؤمن له في عقد التأمين البري بإعلان الخطر المؤمن منه، وجزاء الإخلال به، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة الإسكندرية، بدون طبعة، ١٩٧٩م، ص ١٣٩، وص ١٤١.

عدم اخطار شركة التأمين بالحادث في المدة المحددة له بالوثيقة وانتهى إلى القضاء بإلزامها بمبلغ التعويض^{٤٧٦}.

وهذا الالتزام نابع من المبدأ المستقر عليه في التأمين وهو (مبدأ حسن النية)، فضلاً عن ذلك، فإن هذا المبدأ هو الذي يميز عقد إعادة التأمين، إذ يتعين على المؤمن المباشر إبلاغ المؤمن المعيد بالأخطار المتوقع حدوثها متى علم بها المؤمن المباشر. ومع هذا الالتزام فإنه لكل قاعدة استثناء والذي يتمثل في (وجود اتفاق مخالف)، بحيث يمكن لطرفي عقد إعادة التأمين أن يتفقا على اعفاء المؤمن المباشر من هذا الإخطار عند وقوع الحادث. ولعل هذا الالتزام يحظى بأهمية كبيرة في الواقع العملي، وخصوصاً في الرحلة البحرية، حيث يجعل المؤمن المعيد ملم بجميع التفاصيل أثناء سير هذه الرحلة، ومن ثم القيام بإعداد الحساب الاحتياطي التي يتمكن بموجبها استقبال المطالبات المحتملة والصادرة من قبل المؤمن المباشر^{٤٧٧}.

وطالما أن من خصائص عقد إعادة التأمين أنه من (العقود الملزمة لجانبين)، حيث ترتبت عدة التزامات على طرفيه سبق الحديث عنها، فإنه بالضرورة التزام المؤمن المباشر بإخطار المؤمن المعيد بأية بيانات ومعلومات جوهرية متعلقة باحتمال زيادة وقوع الخطر، أو وقوعه فعلاً، حتى يتمكن من اتخاذ جميع الإجراءات اللازمة ويراها مناسبة من جهته^{٤٧٨}.

ويعد هذا الالتزام من الالتزامات المعتمدة على مظاهر التعاون بين طرفي الاعادة على حد سواء عند وقوع الخطر المؤمن عليه. فينعتد هذا الالتزام بحق المؤمن المباشر إلا وهو إخطار المؤمن المعيد عن وقوع أي خطر أو كارثة معاد عليه التأمين ليس للمعيد علم بالمبلغ الواجب الاحتفظ فيه لهذا الغرض. ويتمثل هذا الالتزام (عادة على الخسائر) التي يحتمل أن يزيد التعويض فيها عن مبلغ معين. وذلك على سبيل المثال حالات (الإصابات المميتة، وحالات الشلل الكلي أو الجزئي الناجمة عن إصابة الحبل الشوكي التي يتعرض لها الأشخاص في التأمين الإلزامي على المركبات)؛ كون هذه الحالات تستلزم اتفاق بين طرفي الإعادة على تغطيتها تلك الحالات وذلك فيما يتعلق بتسوية أية مطالب أو النزاع فيها. ولعل هذا الالتزام والاتفاق المسبق بين طرفي الإعادة، سيكون في صالح المؤمن المعيد في حال فوات ميعاد هذا الأخطار بوقوع الكارثة؛ كونه لا يصبح ملزماً بدفع أي تعويض، لذا يتعين على طرفي عقد الإعادة تضمين العقد المبرم بينهما إضافة

^{٤٧٦} الطعن رقم ٢٨٥ سنة ٣١ ق جلسة ١٩٦٦/٦/٢٨ س ١٧٣ ص ١٤٦٢، أشير إليه في كتاب المستشار سعيد أحمد شعله، قضاء النقض في التأمين، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧٧م، ١٥٥.

^{٤٧٧} معمر حيتالة، النظام القانوني لإعادة التأمين البحري، مرجع سابق، ص ١٠٧، وص ١٠٨.

^{٤٧٨} عائشة مبارك إبراهيم، عمليات إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١١٥.

شرط يتضمن بوجوب التزام المؤمن المباشر إخطار المؤمن المعيد حال حدوث الخسارة من قبل المؤمن له^{٤٧٩}.

إضافة إلى ما سبق، فإنه وفي الأحوال التي تمكن المعيد من رفض المطالبة بالتعويض، بحسب ما يراه، وبحسب (الدفع القانونية) التي تطرح عليه، لذا فإن الالتزام بالإخطار قائم بحق المؤمن المباشر لصالح المعيد عند حدوث أي مطالبة بحسب الاتفاق الذي تم بشأنه في عقد إعادة التأمين^{٤٨٠}.

ومن الفقه من يرى أن شرط الأخطار الملزم به المؤمن المباشر لا يمكن اعتباره (شرطاً مسبقاً) للحصول على التعويض من قبل المؤمن المعيد، بل أن أحقيته بمطالبة المؤمن المعيد تبقى قائمة، حتى في الأوضاع التي أهمل فيها أو أخطأ في إخطار المؤمن المعيد. ومع ذلك، فإنه من الممكن الاتفاق على نص صريح في عقد إعادة التأمين يحق فيه للمعيد رفض مطالبة المؤمن المباشر عند اهماله ونسيانه الأخطار عن وقوع أي خسارة متى ما علم بها في وقت محدد وحتى علمه اللاحق. علماً بأن عدم وجود مثل هذا النص، فإن ذلك يعني عدم تقيد الأخطار بمدة معينة، إلا أن التزام المؤمن المباشر بإبلاغ المعيد ممكناً متى ما استلم الإخطار من قبل المؤمن له، كما أنه يمكن أن يتم الاشتراط في عقد إعادة التأمين بضرورة تقديم هذا الأخطار فوراً وبدون أي تأخير. وفي ضوء ما سبق، فإن عدم الالتزام بتعويض المؤمن المباشر من قبل المؤمن المعيد نظراً لتأخير المؤمن المباشر في الإبلاغ متى ما تم الاتفاق عليه بشأن عند تضمين عقد إعادة التأمين شرط واضح وصريح في هذه المسألة^{٤٨١}.

وفي هذه الحالة فإنه يتوجب على المؤمن المعيد عند تسلمه لأخطار المؤمن المباشر بوقوع الخطر، تقديم ما لديه من ملاحظات واعتراضات خلال مدة زمنية معينة، وفي حال انقضت تلك المدة دون تقديم أي اعتراض، فإنه يفهم والحالة هذه تنازله بل ورضائه عن مضمون الاخطار المرسل من المؤمن المباشر وبغض النظر عن تضمين هذا الاخطار لكافة المعلومات الجوهرية من عدمه بل ودفع التعويض المستحق من قبل المعيد، فإن ذلك يحرمه من المطالبة باسترجاع ما تم دفعه من تعويض لعدم تقديمه أي اعتراض خلال تلك المدة الزمنية المتفق عليها في عقد إعادة التأمين^{٤٨٢}.

^{٤٧٩} عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٦٨، و ص ١٦٩، و ص ١٧٠، و ص ١٧١.

^{٤٨٠} عائشة مبارك إبراهيم، عمليات إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١١١.

^{٤٨١} زيد أحمد مبارك الخيري، عقد إعادة التأمين وآثاره في التوازن بين الأخطار والتعويض والتأمين، مرجع سابق، ص ٢٧٨، و ص ٢٧٩.

^{٤٨٢} عائشة مبارك إبراهيم، عمليات إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١١٤.

وفي أحد الأحكام الصادرة من محكمة التمييز البحرينية الذي قضى برفض هذه الدعوى؛ لعدم التزام (الطاعنة بشرط الإخطار)، إذ قضت بأنه (...)، ولما تقدم وكان الثابت في الأوراق أن الشركة الطاعنة أخطرت وسطاء التأمين بالحادث... والذين قاموا بدورهم بإخطار المطعون ضدهما الأولى والثالثة كما قاموا بإخطارهما بالتقرير الذي أعده الخبير المتفق عليه فيما بينهم... بتقدير الخسائر ولم يبد أياً من المطعون ضدهما الأولى والثالثة ثمة تحفظ بشأن شرط الأخطار وانحصرت معارضتهما في تقدير قيمة الخسائر وطلبت الشركة المطعون ضدها الأولى معيدي التأمين القائد تعيين السيد... من مؤسسة... دبي خبيراً من قبلها لتقدير الخسائر وذلك بخطابيهما المؤرخين في ١٩٩٩/١٢/٢٦ ومن ثم فإن المطعون ضدهما تكون قد تنازلتا عن التمسك بشرط الإخطار وليس لهما من بعد التمسك بما سبق وإن أسقطاه كما وأن طلب تعيين خبير من قبلهما لتقدير الخسائر ما هو إلا أعمال وتطبيق لشرط الرقابة على المطالبات ويضحي الاستئناف قائماً على غير سند من القانون جديراً بالرفض) وقد قضت محكمة التمييز بصحة الحكم المستأنف والأسباب التي بني، وتم تأييده^{٤٨٣}.

ولا يخفى بأن عقد التأمين يتضمن شرطاً يلتزم فيه المؤمن له بإخطار المؤمن المباشر بوقوع الخطر، ولعل ذلك له علاقة وطيدة ومباشرة مع الأخطار في عقد إعادة التأمين، حيث يتحدد هذا الأخطار في هذا العقد في الحالات التي يتجاوز فيها التعويض (لحدود احتفاظ المؤمن المباشر)، وبالتالي فإن ما يقع من جملة الخسائر تدخل ضمن نطاق ما احتفظ به المؤمن المباشر، لا يمكن النظر في مسألة هذا الأخطار، ولعل النظر في أحقية مبلغ التعويض تخضع للسلطة التقديرية للمحكمة المختصة أو الهيئة التحكيمية بحسب ما يطرح عليها من وقائع ودفع قانونية^{٤٨٤}.

كما صدر عن محكمة التمييز البحرينية أحد الأحكام التي قررت فيها بأنه يمكن للمؤمن له الدفاع عن نفسه في حالة عدم إخطاره للمؤمن المباشر بالحادث محل الدعوى، وهو متى كان أساس ذلك إلى (القوة القاهرة أو كان هذا الإخلال قابلاً للإصلاح وأصلحه فعلاً قبل أن يتمسك به المؤمن أو إذا نزل المؤمن عن التمسك بالسقوط)، علماً بأن يمكن استنتاج عدم تمسك المؤمن المباشر صراحة أو ضمناً من خلال مجريات الوقائع^{٤٨٥}.

^{٤٨٣} الطعن رقم ٣٥٨ لسنة ٢٠٠٥م، الصادر بجلسة ١٣ مارس سنة ٢٠٠٦م، محكمة التمييز البحرينية، [مجموعة الأحكام الصادرة من محكمة التمييز - مملكة البحرين \(sic.bh\)](#)، وتاريخ الزيارة في ٢٤ ربيع الآخر ١٤٤٥هـ.

^{٤٨٤} عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٧٦، وص ١٧٧.

^{٤٨٥} الطعن رقم ٣٥٨ لسنة ٢٠٠٥م، الصادر بجلسة ١٣ مارس سنة ٢٠٠٦م، محكمة التمييز البحرينية، [مجموعة الأحكام الصادرة من محكمة التمييز - مملكة البحرين \(sic.bh\)](#)، وتاريخ الزيارة في ٢٤ ربيع الآخر ١٤٤٥هـ.

وكما مر معنا أن المؤمن له لا يملك الحق بالرجوع على المؤمن المعيد بموجب عقد إعادة التأمين، وهذا الأمر ينطبق على المؤمن المباشر، إذا تبين أن هناك علاقة قانونية بين المؤمن له والمؤمن المعيد أو بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، حيث تتحدد المسؤولية وينحصر التعويض لصالح المؤمن المباشر في حال تكبده بأية خسائر بموجب وثائق التأمين التي أبرمها مع المؤمن لهم، وبموجب ما تم الاتفاق عليه في عقد إعادة التأمين^{٤٨٦}.

والمرشح قد يختلف في مدة الاخطار وذلك فيما يخص عقد التأمين، ففي قانون التأمين الفرنسي الصادر في (١٣ تموز ١٩٣٠م)، إذ ألزمت المؤمن له بالأخطار خلال مدة أقصاها (خمسة أيام)، إلا توجد بعض الاستثناءات على بعض أنواع هذا التأمين، ففي التأمين (من الصقيع والتأمين على المواشي)، فقد قسم مدة الأخطار إلى قسمين، أولهما خلال مدة (أربعة أيام)، وثاني هذه المدة هي خلال (أربعة وعشرين ساعة فقط). وفي (التأمين من السرقة)، فقد أجاز فيه الاشتراط على ضرورة الاخطار الفوري. وفيما يخص (التأمين على الحياة)، فقد ترك مسألة تقديم الأخطار في أي فترة ودون تحديده لمدة قصوى؛ حيث (لا يوجد مقتضى قانوني للتعجيل فيه). أما في عقود إعادة التأمين، فالأمر مختلف فيه، ويتعين فيه والحالة هذه ضرورة سرعة الأخطار فيه للمؤمن المعيد، ليتمكن طرفي عقد الإعادة التأكد من مدى حدوث الخطر، والمسؤولية الناجمة عنه، وعمل اللازم حيال التحقيق عن ظروف هذا الحادث، وفي نفس الوقت تطبيق مبدأ الحلول في حال المطالبة عن المسؤول المتسبب. ولا يفوتني أن أشير أنه يمكن تقديم الأخطار من يمثل المؤمن المباشر فقط وذلك في عقد إعادة التأمين، وهذا بخلاف حملة الوثائق المؤمنة، حيث يمكن تقديم ذلك الاخطار من قبل المؤمن له، والمستفيد كما في عقود التأمين على الحياة^{٤٨٧}.

وعلى الصعيد العملي، نجد أن شركات التأمين تنص في وثائقها المبرمة مع المؤمن لهم بأنه يتعين على أي مؤمن له أن يبادر بإبلاغ شركة التأمين التابعة له في حالة حصول أي حادث وذلك خلال ثلاثة أيام، وإذا تعذر عليه ذلك قدم أسباب تأخير في الإبلاغ لشركة التأمين وهي من تقرر في قبول عذره أو رفضه، لكن يبقى القول فيه سواء في عقود التأمين أو عقود إعادة التأمين راجع للجهة التي تنتظر أي خلاف أو نزاع بشأن مسألة الإخطار عن أي حادث.

^{٤٨٦} زيد أحمد الخيري، عقد إعادة التأمين وآثاره في التوازن بين الأخطار والتعويض والتأمين، ص ٢٨١.
^{٤٨٧} عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٧٧، وص ١٧٨.

المبحث الثاني

الآثار القانونية لعقد إعادة التأمين بالنسبة للمؤمن المعيد

كما مرّ معنا أن عقد إعادة التأمين من العقود ذات الطبيعة الخاصة في المجال التأميني، وبالتالي فلا يُعد مجرد اتفاق مالي، بل هو إطار قانوني ففضلاً عن مسؤولية المؤمن المباشر التي سبق الحديث عنها، هناك مسؤولية المؤمن المعيد، حيث يُرتب عليه هذا العقد التزامات تكون محل مسائل قانونية في حالة الإخلال بها، خاصة في ظل ما يشهده هذا النوع من العقود من تطور وتعقيد في الممارسة العملية. وبالتالي سيتم الإشارة إليه في مطلبين أساسيين، أولهما التزاماته لصالح المؤمن المباشر، وثانيهما التزاماته تجاه المؤمن له.

المطلب الأول

التزامات المؤمن المعيد تجاه المؤمن المباشر

في هذا المطلب سيتم تقسيم الالتزامات الملقاة على عاتق المؤمن المعيد لصالح المؤمن المباشر إلى ثلاثة فروع وبيانها على النحو التالي:

الفرع الأول: التزام المؤمن المعيد بتقديم وديعة الضمان

يُعد الالتزام الأول الملقى على عاتق المعيد في عقد إعادة التأمين بحيث يقدم ما يسمى (الكفالة) أو (وديعة الضمان)، وفي هذه الحالة يقوم المؤمن المباشر بالاحتفاظ بها مقابل قيام المؤمن المعيد بدفع أي تعويض عند تحقق أيًا من الأخطار أو الكوارث المعاد تأمينها، والواضح أن هذا الالتزام يناقض الواقع؛ إذ ذهب شراح عقد التأمين أن المؤمن المعيد لا يقوم عملياً بتقديم هذه الوديعة لصالح المؤمن المباشر، وإنما يتولى المؤمن المباشر القيام (بتكوين حساب مستقل) وفيه يحسم من الأقساط المستحقة لصالح المؤمن المعيد، لذا جانب من الفقه عبر عن هذه الطريقة بـ (حسباً للأقساط المستحقة لمعيد التأمين)، ويعبر عنه بـ (وديعة غير دقيقة) ولا تُعبر عن المعنى الصحيح^{٤٨٨}.

ولعل أساس هذا الالتزام راجع لسببين: الأول منهما هو اعتبار هذه الوديعة (كضمان) من قبل المؤمن المعيد لصالح المؤمن المباشر، حيث يحق فيه للأخير خصم جميع المبالغ المستحقة له عند المؤمن المعيد، وهنا تكمن أهمية هذا الضمان وتزداد عند اندلاع (الحروب) وتوالي (الأزمات الدولية)، إذ من الصعوبة بمكان حصول المؤمن المباشر على حقه من قبل المؤمن المعيد، كما توجد أهمية (في النظم النقدية) لدى بعض الدول، حيث يحصل لديها تأخير في استلام المؤمن المباشر للتعويض المستحق من قبل المؤمن المعيد. وأما السبب الثاني، فربما يعود لإلزام المؤمنين المباشرين بالاحتفاظ باحتياطات كافية لهم لتتم تسوية جميع الالتزامات قبل (المؤمن لهم أو المستفيدين)^{٤٨٩}.

وإذا تبين أن المؤمن المباشر قام باحتجاز نسبة من معينة أقساط إعادة التأمين المستحقة لصالح المؤمن المعيد، فإن ذلك لا يعني (نفي المسؤولية) عن دفع جميع التعويضات المستحقة لصالح المؤمن المباشر، إذ أن ما تم احتجازه من أقساط لا يعتبر (بديلاً) عن التزام المؤمن المعيد، كذلك فإن التزام الأخير بدفع كامل التعويض المستحق لصالح المؤمن المباشر لا يعتبر (التزاماً بديلاً) حتى في ظل وجود (ودائع الأقساط)، علماً بأن المؤمن المعيد لا يحق له أن يفرض على المؤمن

^{٤٨٨} معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١١٤، ص ١١٥.

^{٤٨٩} جلال إبراهيم، التأمين، مرجع سابق، ص ٨٩.

المباشر (قبول الودائع المذكورة)، إلا إذا كانت هناك حاجة ملحة كالإفلاس أو صدور قانون يقضي (بمنع تحول النقد إلى الخارج) وغيرها من الأسباب. وفي حال امتنع المعيد دفع أي تعويض استناداً إلى الدفع القانوني التي تثار في مواجهته، فإنه لا يحق للمؤمن المباشر (في حبس الودائع) التي لديه، بل أنه يتعين عليه المطالبة بإحالة (النزاع إلى التحكيم أو القضاء بحسب الحال)، حتى يتمكن من الحصول على الحكم المطلوب. وإذا تبين امتناع المعيد بعد صدور الحكم سالف الذكر الذي قضى بإلزامه بدفع المبلغ المطلوب، فإن للمؤمن المباشر في هذه الحالة الحق في تملك تلك الودائع التي بحوزته، أو تنفيذ الحكم وفقاً للإجراءات القانونية^{٤٩٠}.

ووديعة الضمان إما تكون على شكل نقدي بحيث يقوم المؤمن المباشر بالاحتفاظ بأقساط إعادة التأمين في (يده كما هي نقوداً وتكون ديناً في ذمته للمؤمن المعيد، وهنا يستخدم المؤمن هذه النقود في شراء قيم منقولة باسمه هو وقد تكون الوديعة قيمية) بحيث يتفق كلاً من المؤمن المباشر والمؤمن المعيد على شراء بعض المنقولات المعينة بحسب أقساط إعادة التأمين المتعلقة بذمته لصالح المؤمن المعيد وتصبح هذه المنقولات لصالح الأخير، لكنها تسجل وتودع في مصرف لحساب المؤمن المباشر، وربما تجري عليها عمليات الرهن من قبل الأخير، وبالتالي تكون ضمن حساب الاحتياطات. وبالتالي فإن (أقساط إعادة التأمين تتمثل في النهاية قيم منقولة، وهذه القيم إما أن تكون ملكاً للمؤمن ويكون مدينياً بالأقساط لمعيد التأمين، وإما تكون ملكاً لمعيد التأمين ولكنها مرهونة للمؤمن. وفي الحالتين يدخل المؤمن هذه القيم المنقولة ضمن الاحتياطات التي يكونها)^{٤٩١}.

علماً بأن (نظرية الرهن) لا تتماشى مع الشرط الذي يتضمن (بأن القيم المنقولة) والمشتراة (بأقساط إعادة التأمين المتجمدة) والمسجلة باسم المؤمن المحيل، والتي أودعت لدى حسابه في أحد البنوك؛ كون ذاك الشرط يحول (المؤمن المحيل من دائن مرتتهن إلى مالك لهذه القيم)، وبالتالي فإن المعيد قد أنحرم من جميع الضمانات في حال أفلس المؤمن المحيل، وفي نفس الوقت فإن المؤمن المعيد لن يستطيع الدخول (إلى التفليسة إلا كدائن عادي)، وهذا بلا شك فإنه فيه معارضة لنية المتعاقدين، وتخالف ما تقضي به قواعد العدالة^{٤٩٢}.

والجدير بالذكر أن هناك أولوية في حصول المؤمن لهم لحقوقهم بموجب (حق الامتياز)، أو تبين أنه يوجد للمؤمن المباشر (حق الرهن)، فإن (إعادة التأمين) تعتبر الطريقة المثلى لممارسة هذه الحقوق، وفي نفس الوقت تعد أداة ضمان لجميع حقوق (المؤمن لهم). ولا يفوتني أن أشير إلى أن الالتزام الملقى على عاتق المؤمن المعيد هو لصالح المؤمن المباشر، وهذا الأخير هو (المدين قبل

^{٤٩٠} عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٢١٢.

^{٤٩١} خميس خضر، العقود المدنية الكبيرة البيع والتأمين والإيجار، مرجع سابق، ص ٣٨٣، ٣٨٢.

^{٤٩٢} عبدالودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١١٦.

المؤمن له)، وربما يحق للمؤمن له الرجوع على المؤمن المعيد (بالدعوى غير المباشرة)، متمسكاً بجميع حقوقه المدنية من جهة المؤمن المباشر^{٤٩٣}.

وفي ضوء ما سبق، فإنه يمكن القول بأن الودائع (ودائع الأقساط) هي التي تميز عقد إعادة التأمين عن غيره من العقود، كما أنها تعبر عن أهم (مظاهر استقلاليته القانونية)، لذا فإنه يتعين عدم البحث عن التكييف القانوني في القواعد العامة للقانون المدني، ويكون الاكتفاء فقط بـ (مبدأ استقلالية عقد إعادة التأمين)^{٤٩٤}. إلا أنه تجدر الإشارة إلى أن من الفقه من يرى أنه يوجد تكييفاً قانونياً لوديعة الضمان، كونها تعتبر (رهناً حيازياً)، وهذا الرهن تم إنشاؤه من قبل (الدائن المرتهن)، حيث يقوم في هذه الحالة بحبس جميع الأقساط لصالح المؤمن المعيد. وقد جاءت نظرية الرهن الحيازي لتؤكد من ناحية على أحقية المؤمن المعيد لتلك (الوديعة)، ومن ناحية أخرى، فإن (حق الامتياز) هو (للمؤمن المحيل عليها)، علماً بأنه يترتب على هذه النظرية: استحقاق المؤمن المعيد لـ (فوائد) طالما أنه يملك الوديعة، وإذا تبين للمؤمن المحيل له إفلاس المعيد، فله بحكم (الامتياز) أولوية استحصال حقوقه على بقية الدائنين. والعكس صحيح، فإذا تبين للمؤمن المعيد إفلاس المؤمن المحيل، فله استرداد الوديعة التي كان يملكها في السابق. علماً بأن جميع اتفاقيات وعقود إعادة التأمين تأخذ بهذه النظرية (نظرية الرهن)، كونها تتميز بالعدالة، وتزود المؤمن المحيل بكافة الضمانات، وفي نفس الوقت تحفظ حقوق المؤمن المعيد^{٤٩٥}.

وأياً كانت هذه الوديعة التي يلتزم بها المؤمن المعيد لصالح المؤمن المباشر، فهي تمثل الركيزة الأساسية في دفع التعويضات المستحقة عند وقوع المخاطر المعاد تأمينها وتعزيز الثقة التي تساعد في استقرار التعامل بين هذين الطرفين من جهة الوفاء بالالتزامات المالية بغض النظر عن نوع الاتفاقية المبرمة بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد.

^{٤٩٣} أحمد شرف الدين، أحكام التأمين في القانون والقضاء، مرجع سابق، ص ٩٠، وص ٩١.

^{٤٩٤} زيد أحمد مبارك الخيري، عقد إعادة التأمين وأثاره في التوازن بين الأخطار والتعويض والتأمين، مرجع سابق، ص ٢٨٦.

^{٤٩٥} عبدالودود يحيى، إعادة التأمين مرجع سابق، ص ١١٥. وص ١١٦.

الفرع الثاني: التزام المؤمن المعيد بدفع العمولة والمشاركة في الأرباح

هذه العمولة التي يدفعها المؤمن المعيد لصالح المؤمن المباشر تحدد وبحسب الاتفاق بين الطرفين؛ كون المؤمن المباشر (يتحمل مبالغ في اكتساب وإدارة العقود التي يطبق عليها اتفاق إعادة التأمين)، وإذا رغب المؤمن المعيد أن ينتفع من هذه العقود، فعليه المساهمة في تلك المصاريف المتعلقة باتفاقيات إعادة التأمين، الأمر الذي يتضح معه أن التزام المؤمن المعيد في هذه الحالة المساهمة وليس دفع عمولة بمعنى الكلمة^{٤٩٦}.

وهذه المساهمة التي يقوم بها المعيد لمصلحة المؤمن المباشر تكمن في تعويض الأخير عن جميع المصاريف والنفقات الإدارية التي تكبدها في سبيل القيام بإبرام جميع عقود التأمين مع المؤمن لهم، ولعل قواعد العدالة تتسم في هذه الحالة عدم حصول المؤمن المعيد على أرباحه من تلك العقود دون المساهمة في تلك المصاريف والنفقات الإدارية، لذا فإنه من المناسب القول بمساهمة المؤمن المعيد لصالح المؤمن المباشر طالما أنه تم إبرام عقد إعادة التأمين لتغطية تلك الأخطار، والمساهمة في هذه الحالة أفضل من القول إنها تعتبر عمولة^{٤٩٧}.

علماً بأن مقدار هذه العمولة تختلف باختلاف نوع إعادة التأمين، (ففي إعادة التأمين بالمحاصة تكون العمولة عادة عالية، وقد تصل إلى ٤٠% من قسط إعادة التأمين، إذ أن هذه الصورة تحقق مزايا كبيرة للمؤمن المعيد وتشركه مع المؤمن المباشر في جميع وثائق التأمين. وإلى جانب العمولة، قد يدفع المؤمن المعيد للمؤمن المباشر جزءاً من الأرباح التي يجنيها من وراء إعادة التأمين، وقد يكون هذا الجزء ثابتاً أو متغير بحسب مقدار الربح)^{٤٩٨}. وعلى العكس تماماً، فتكاد تنعدم هذه العمولة في صورتين من صور إعادة التأمين هما: إعادة التأمين بما جاوز حداً من الكوارث، وإعادة التأمين بما جاوز حداً من الخسائر، بل أنه لا يمكن أن يشار لها في (بند مستقل بالاتفاق)؛ كونها احتسبت ضمن قسط إعادة التأمين الذي سبق وأن دفعه المؤمن المباشر^{٤٩٩}.

ومن الملاحظ أن طريقة تنفيذ هذا الالتزام تتم وبشكل عملي بحسب ما تم الاتفاق عليه في عقد إعادة التأمين، حيث يلتزم فيه المؤمن المباشر بترتيب وتنظيم الكشوفات المحاسبية ربع سنوي يوضح فيها النصيب المحدد للمؤمن المعيد من الأقساط التأمينية وما ترتبت عليه من عمولات، كذلك نصيب المؤمن المباشر من اجمالي التعويضات التي دفعت وذلك ضمن الفترة المتعلقة بذلك

^{٤٩٦} عبدالودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١١٦، ص ١١٧.

^{٤٩٧} يوسف حمومي، النظرية العامة للتأمين، مرجع سابق، ص ١٠٨، وص ١٠٩.

^{٤٩٨} عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الثاني، مرجع سابق، ص ١١٣٥، وص ١١٣٦.

^{٤٩٩} محمد حسام محمود لطفي، الأحكام العامة لعقد التأمين، مرجع سابق، ص ٨٢.

الكشف وعمل المقاصة القانونية (بين الحساب الدائن والحساب المدين)، وبذلك سدد كل طرف الآخر بحسب ما تم الاتفاق عليه في عقد إعادة التأمين^{٥٠٠}.

علماً بأن تحديد عمولة إعادة التأمين في الواقع العملي يتم عن طريق (عمولة بنسبة ثابتة)، بحسب ما تم النص عليه في عقود إعادة التأمين وذلك (كنسبة مئوية) من المبالغ المستحقة لصالح المؤمن المعيد. وتوجد عمولة أخرى تسمى (عمولة بنسبة متدرجة)، بحيث يتم فيها تحديد النسبة بما يعادل (نسبة التعويضات) في عقود إعادة التأمين، أخذاً في ازدياد النسبة عندما تكون النتائج إيجابية ومتميزة، والعكس صحيح، تأخذ هذه العمولة في الانخفاض إذا كانت النتائج سلبية ومتدهورة. ولعل هذه الطريقة هي الأقدر على منح الثقة والثبات، كونها تخفض أرباح معيدي التأمين عندما تكون النتائج ممتازة، وتخفيض الخسارة عندما تكون النتائج متدهورة، مع العلم بأن هذا التدهور وبشكل ملفت لا يمكن الاستمرار معه في تخفيض هذه العمولة، بل يوجد ما يسمى بالحد الأدنى لتلك العمولة والتي لا يمكن بأي حال تجاوزه^{٥٠١}.

وبالإضافة إلى مساهمة المؤمن المعيد في هذا الالتزام، هناك اتفاق مسبق بين طرفي الإعادة على المشاركة في (الأرباح الصافية) التي تحققت من عمليات إعادة التأمين، علماً بأن تلك الأرباح تتم بحسب الاتفاق بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد في عقد الإعادة المبرم بينهما، حيث يمكن أن تكون هناك نسبة معنية من المشاركة في هذه الأرباح ما بين (٢% و ٥% من الربح الصافي للمؤمن المعيد) ويتم احتسابها بناءً على مقدار (الأقساط) المستحقة لصالح المعيد وبعد أن يتم خصم مقدار التعويض المتعلق بالكوارث والاحتياطيات الفنية، وكذلك نسبة عمولة إعادة التأمين، وفي بعض الأحيان يمكن أن تضاف مبالغ تتراوح من (٣% إلى ٥%) ويتحملها المؤمن المعيد، كونها تمثل (مصاريف الإدارة). تجدر الإشارة إلى أنه في أغلب اتفاقيات وعقود إعادة التأمين تنص على مادة معينة تتعلق (بمصير الخسائر) التي لحقت بالمؤمن المعيد خلال السنوات السابقة، فإذا تبين أنه لم يتم إعداد حساب لتلك الخسائر، ففي هذه الحالة يتعين حسمها (من الأرباح قبل اشتراك معيد التأمين فيها)، وإما يتم احتسابها لفترة بسيطة تكون خلال ثلاث سنوات. علماً بأن قواعد العدالة تقضي بأن لا يتم مشاركة المؤمن المباشر في أرباح المؤمن المعيد التي حققها، إلا في حالة واحدة وهي وجود خسائر لمدة سنتين أو ثلاث سنوات سابقة قد تم خصمها من تلك الأرباح^{٥٠٢}.

^{٥٠٠} بهاء بهيج شكري، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٥٦.

^{٥٠١} زيد أحمد مبارك الخيري، عقد إعادة التأمين وآثاره في التوازن بين الأخطار والتعويض والتأمين، مرجع سابق، ص ٢٨٩،

وص ٢٩٠.

^{٥٠٢} عبدالودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١١٨، وص ١١٩.

وبالإضافة إلى تلك العمولة، توجد عمولة يلتزم بدفعها المؤمن المعيد لصالح (سمسرة إعادة التأمين)، حيث يتم دفعها إلى (الوسيط أو السمسار) الذي يتولى الوساطة والتفاوض بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد في سبيل إبرام عقد إعادة التأمين^{٥٠٣}.

ومن جهة القوانين، فقد فوّض قانون شركات وهيئات التأمين بمملكة البحرين الصادر بالمرسوم رقم (١٧) لسنة ١٩٨٧م، لوزير التجارة والزراعة أن يقرر (...)، تحديد عمولة إعادة التأمين وعمولة الأرباح التي تدفعها شركة إعادة التأمين إلى شركة التأمين عن عمليات إعادة التأمين إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك. ولا تسري أحكام هذه المادة على عمليات إعادة التأمين التي تجريها شركات إعادة التأمين خارج نطاق الحالات المنصوص عليها فيها).

ومع صراحة هذا النص في وجوب تحديد هذه العمولة وعمولة الأرباح، إلا أن ذات القانون قد خلا من بيان مقدار هذه العمولات وعمولات الأرباح والنسب المطلوبة. باستثناء ما ورد في نص المادة (١٥) من ذات القانون، حيث ألزم جميع الشركات وهيئات التأمين بأن (تخصص وتحفظ بأموال تعادل قيمتها ٤٠% من جملة الأقساط المكتتب بها خلال السنة ولذلك لمواجهة الأخطار السارية. وتكون هذه النسبة هي ٢٥% فيما يتعلق بتأمين نقل البضائع). حيث حددت هذه النسبة المعنية من جملة الأموال المكتسبة من الأقساط سواء أكانت تتعلق بوثائق وعقود التأمين، كما حدد نسبة أخرى تتعلق بتأمين نقل البضائع، وإن كان ظاهر هذا النص يفهم منه أنه يتعلق بتلك الوثائق وعقود التأمين، إلا أنه من وجهة نظري القاصرة أرى أن يشمل عقود إعادة التأمين.

أما في اللائحة التنفيذية لقانون الإشراف والرقابة على التأمين في مصر الصادرة بقرار وزير الاقتصاد والتعاون الدولي رقم ٣٦٢ لسنة ١٩٩٦م الملغي، فقد سار على نفس النهج التشريعي في مملكة البحرين، حيث نصت المادة (٢٣) من ذات اللائحة على أنه: (يصدر مجلس إدارة الهيئة - بناء على الدرات التي تعدها الهيئة - قرار بتحديد نسب وتاريخ بدء سريان عمليات إعادة التأمين التي يتعين على شركات التأمين أن تعيدها لدى الشركة المصرية لإعادة التأمين طبقاً للمادة ٣٤ من القانون. ويحدد هذا القرار عمولات إعادة التأمين وعمولة الأرباح التي تؤديها الشركة المصرية لإعادة التأمين إلى شركات التأمين المباشر مقابل العمليات - المسندة إليها طبقاً للمادة المشار إليها. كما يحدد نماذج الكشوفات والحسابات الخاصة بهذه العمليات والمواعيد التي تقدم فيها وكافة الأحكام الأخرى المتعلقة بما يحقق صالح الاقتصاد القومي).

وفي نصوص نظام مراقبة شركات التأمين التعاوني السعودي، فقد ألزمت المادة (الرابعة عشرة) منه على الاحتفاظ بوديعة نظامية لصالح مؤسسة النقد العربي السعودي "آنذاك"، لكن هذه الوديعة

^{٥٠٣} عبدالودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١١٨.

تتعلق بالإجراءات النظامية حيال رغبة تلك الشركات استكمال المتطلبات النظامية للحصول على الترخيص النظامي في مجال التأمين وإعادة التأمين، إذ نصت بأن: (على شركة التأمين وشركات إعادة التأمين الخاضعة لهذا النظام أن تودع في أحد البنوك المحلية وديعة نظامية لأمر مؤسسة النقد العربي السعودي، وتحدد اللائحة التنفيذية الضوابط المتعلقة بهذه الوديعة). كما نصت المادة (الخامسة عشرة) من ذات النظام بأنه: (على شركات التأمين وشركات إعادة التأمين أن تخصص حصة من أرباحها السنوية لا تقل عن (٢٠%) كاحتياطي نظامي، وذلك إلى أن يصل إجمالي الاحتياطي (١٠٠%) من رأس المال المدفوع) وهذه المادة تؤكد على النسب النظامية المتعلقة بتحقيق المتطلبات النظامية على التسجيل النظامي في المملكة العربية السعودية.

أما اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين التعاوني السعودي، فإن الثابت أن هناك عمولات تتقاضاه شركات إعادة التأمين من السوق السعودي، إلا أن هناك نسبة نظامية حددتها اللائحة ليتم دفعها لمؤسسة النقد العربي السعودي "آنذاك" والتي تمثل التكاليف المتعلقة بالإشراف والتفتيش، حيث نصت المادة (٣٦) من ذات اللائحة على أنه: (على الشركة ووسيط التأمين دفع تكاليف الإشراف والتفتيش السنوية للمؤسسة على النحو الآتي) وجاءت الفقرة (٢) من ذات المادة بالنص على: (أن يدفع وسيط التأمين و/أو إعادة التأمين نسبة (١%) واحد بالمئة من مجموع العمولات والأتعاب التي حصلها عليها في السنة المالية).

وفي شأن الوديعة النظامية فقد جاءت اللائحة التنفيذية أيضاً على تحديد نسبة الوديعة النظامية بـ (١٠%) من رأس المال المدفوع، حيث نصت المادة (٥٨) منها على أنه: (يجب أن تكون نسبة الوديعة النظامية (١٠%) عشرة بالمئة من رأس المال المدفوع، وللمؤسسة أن ترفع هذه النسبة بحد أقصى إلى (١٥%) خمسة عشرة بالمئة وفقاً للمخاطر التي تواجهها الشركة، وعلى الشركة إيداع مبلغ الوديعة النظامية خلال ثلاثة أشهر من تاريخ منح الترخيص في البنك الذي تحدده المؤسسة في حنيه، ويتم استثمارها من قبل المؤسسة، وتعود عوائدها للمؤسسة). وفيما يخص تحديد المخصصات فيتم احتسابها من الأقساط والعمولات مكتسبة وغير مكتسبة، حيث نصت الفقرة (٢) من المادة التاسعة والستون من ذات اللائحة التنفيذية بأنه: (تحدد المخصصات الآتية، كحد أدنى، وفق الآتي: (أ) تحتسب مخصصات الأقساط غير المكتسبة بالخصم من صافي إيرادات الأقساط وعمولات التأمين عند إصدار وثيقة التأمين التي تستحق في الفترة اللاحقة كأقساط وعمولات غير مكتسبة على التوالي، ويتم تأجيلها وفق الآتي: ١. طريقة الأشهر الثلاثة الأخيرة بالنسبة للنقل البحري. ٢. طريقة الـ ٣٦٥ الثلاث مئة والخمسة والستين يوماً بالنسبة لأنواع التأمين الأخرى، أو ٤٠% أربعون بالمئة من إجمالي صافي الاشتراكات والعمولات).

وفي اللائحة التنظيمية لإعمال إعادة التأمين السعودي، فقد أوردت (استراتيجية إعادة التأمين) في البند (١١)، والتي أوجبت في الفقرة (أ) منها على: (بيان نسبة الاحتفاظ لكل خطر وفقاً لكل نوع من المخاطر لكل منتج)، كما جاءت الفقرة (ب) على: (بيان نسبة الاحتفاظ لكل حادثة، وفقاً لكل نوع من المخاطر لكل منتج). كما ورد بذات اللائحة أن هناك احتفاظ يقدر ويقاس على نوع الخطر الموافق لإعادة التأمين، حيث نص البند (٢١) منه على أنه: (يجب أن يكون الاحتفاظ المبني على الخطر متوافقاً مع مبادئ إعادة التأمين المتعارف عليها. ويجب تحديد الاحتفاظ المبني على الخطر لكل منتج أخذاً الاعتبار الآتي: أ) خبرة الشركة بالتسعير. ب) حجم الأقساط المتوقعة...).

كما حددت الفقرة (٢٢) (معدل الاحتفاظ المبني على الحدث واختبار الحالات المحتمل وقوعها)، حيث نصت بأن: (على الشركة أن تأخذ في الاعتبار أثر المطالبات المتعددة الناشئة عن حدث واحد بالنسبة لكل خطر يتضمنه كل منتج تمت الموافقة عليه. ويجب تحديد معدل الاحتفاظ المبني على الحدث لكل نوع من المخاطر. ويجب تحديد معدل الاحتفاظ السنوي الذي يتم تجاوزه لكل حدث بما يعادل (٥,٠%). وأوجبت الفقرة (ب) من البند (٢٣) بشأن الاشتراك في عقد إعادة التأمين الاختياري، حيث جاء فيها بأنه: (على الوسيط إذا رغب في القيام بإعادة التأمين اختياري على خطر قام بالتأمين المباشر عليه التقيد كحد أدنى بالآتي، ونصت الفقرة بأن عليه (تقديم إفصاح كامل عن العمولات لعميله).

وقد حددت اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين التعاوني السعودي عمولات إعادة التأمين والعمولات الأخرى لكن بدون نسبة أو عمولة محددة، إذ جاءت الفقرة (٢) من المادة السبعون بأنه (على الشركة عند إعداد قائمة عمليات مراعاة الآتي)، حيث نصت الفقرة (أ) منه بالنص على أهمية: (تحديد الأقساط المكتسبة وعمولات إعادة التأمين والعمولات الأخرى).

ومن جماع ما سبق، فإن هدف هذا الالتزام الأساس هو الوصول إلى توازن مالي بين طرفي عقد إعادة التأمين واستمرار العلاقة بينهما فضلاً عن ذلك فإن العمولة التي تدفع للمؤمن المباشر ستتمكنه من القيام بجميع التكاليف التشغيلية، أما الأحقية في مشاركة الأرباح فهي تعتبر جزءاً من الفائض عندما تصبح النتائج الصادرة من عمليات إعادة التأمين إيجابية.

الفرع الثالث: التزام المؤمن المعيد بدفع التعويض للمؤمن المباشر^{٥٠٤}

إن الهدف الأساس من (مبدأ التعويض) في عقد التأمين هو (تعويض المؤمن له عن الخسارة التي لحقت بدون زيادة أو نقص)، أو يمكن القول بأعاده المركز المالي للمؤمن له قبل وقوع هذه الخسارة، علماً بأن هذا المبدأ ينطبق على جميع عقود التأمين باستثناء التأمين على الحياة والتأمين على الحوادث الشخصية. وفيما يتعلق بعقود إعادة التأمين، فإن ذلك المبدأ المشار إليه سلفاً ينطبق على جميع العقود بما في ذلك التأمين على الحياة والتأمين على الحوادث الشخصية. وبالتالي فإنه يمكن القول إن (محل التأمين) في جميع عقود إعادة التأمين تندرج تحت مسؤولية المؤمن المباشر عن دفع التغطية التأمينية لصالح المؤمن له في حال لحقت الأضرار الخسارة المغطاة بموجب عقد التأمين، علماً بأن هذه المسؤولية تقاس (مالياً)، وفي نفس الوقت فإن عقد إعادة التأمين يقوم على أساس قيام مسؤولية المؤمن المباشر التي نشأت بموجب عقود وثائق تأمين المؤمن لهم^{٥٠٥}.

وهذا الالتزام الثالث والأخير وهو من أهم الالتزامات الملزمة على عاتق المؤمن المعيد بل ويُعد (أساس وغاية إبرام عقد إعادة التأمين)، فيدفع المؤمن المعيد نصيبه المتفق حال إبلاغه من قبل المؤمن المباشر عن وقوع الخطر المؤمن منه^{٥٠٦}. والالتزام المعيد في هذه الحالة دفع تعويضه المقرر بحسب عقد الإعادة عند تحقق أي كارثة، ولا يتحدد هذا الالتزام (بصفة مستقلة)، بل (يتحدد على أساس التزام المؤمن المباشر)؛ لخضوعه لـ (مبدأ وحدة المصير). وهذا الالتزام قائم بذمة المؤمن المعيد سواءً تمت التسوية مع حملة وثائق المؤمن لهم بطرق ودية أم قضائية، ووفقاً للاستراتيجية المبرمة بين طرفي الإعادة^{٥٠٧}.

وكما أكدنا مسبقاً على هذا المبدأ - وحدة المصير - أو ما يسمى بـ (اقتسام النصيب)، فإن على المؤمن المعيد مشاطرة المؤمن المباشر واتباع (الحظ الحسن أو العسر). وفرضية مبدأ وحدة المصير تعني بأن يستند عقد إعادة التأمين إلى عقد التأمين المبرم بين المؤمن المباشر والمؤمن له، ويستند في ذلك إلى جميع الشروط والأحكام المتعلقة بأقساطه، كون من يتحمل تغطية هذا الخطر هو المؤمن المباشر، ويرفد ذلك أن كل إجراء يلحق تعديل عقد التأمين الأصلي، سواء أكانت قيمة التعويض أو قسط عقد التأمين، والخطر المؤمن عليه من قبل المؤمن المباشر أو تفاقمه أو بنقصانه، فإن ذلك سيكون له تأثير على عقد إعادة التأمين^{٥٠٨}.

^{٥٠٤} من الفقه من يسمي هذا الالتزام بتسوية الكارثة، كما جاء في كتاب إعادة التأمين لعبدالودود يحيى، ص ١١٩، ويسمى الالتزام بتسوية الكارثة ومبدأ وحدة المصير، كما جاء في كتاب التأمين، لجلال إبراهيم، ص ٩١، كذلك يسمى التزام شركة إعادة التأمين بالتعويض عن الكارثة، كما في كتاب إعادة التأمين وتقييم المخاطر، لإياد منصور حسن، ص ١٢٦.

^{٥٠٥} إمام عبدالعزيز الحسيني، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٣٢.

^{٥٠٦} معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١١٦.

^{٥٠٧} فايز أحمد عبدالرحمن، مرجع سابق، ص ٧٠، ص ٧١.

^{٥٠٨} جلال إبراهيم، التأمين، مرجع سابق، ص ٩٢.

ويعتبر مبدأ وحدة المصير أحد تطبيقات المبدأ المعروف ألا وهو مبدأ حسن النية، الذي يشير له عقد إعادة التأمين. علماً بأن أغلب عقود إعادة التأمين تنص على شرط يتضمن بأن يلتزم المؤمن المباشر بنفسه بتغطية الكارثة، وعلى المعيد دفع النسبة المتفق عليها في عقد إعادة التأمين لصالح المؤمن المباشر، بغض النظر عن الكيفية التي قام بها الأخير في هذه التسوية^{٥٠٩}.

وقد يتمثل التزام المعيد في تعويض المؤمن المباشر عند تجاوز تغطية تلك الكوارث مبلغ معين، بحسب النسبة المتفق عليها من الأقساط التي حصل عليها المؤمن المعيد بحسب نوع عقد الإعادة، فيكون المدفوع من قبل المؤمن المعيد منحصر فقط في الحد من الخسارة التي لحقت بالمؤمن المباشر وفي حد معين من تلك الخسارة شريطة وقوعها خلال سنة، وفي نوع معين من فروع التأمين^{٥١٠}.

كما يمكن لطرفي عقد إعادة التأمين الاتفاق بصراحة على قيد دفع المعيد لصالح المؤمن المباشر، على أن يقوم الأخير بتعويض المؤمن لهم، كما عليه إثبات هذا التعويض من قبله عند الحصول على التعويض من قبل المؤمن المعيد. وإذا ثبت له إفسار المؤمن المباشر، فإن تأثيره على المؤمن المعيد سيكون بقدر التعويض الذي يدفعه المؤمن المباشر لصالح المؤمن له. وفي هذه الحالة، فإنه يتعين على المؤمن المباشر إثبات قيام المؤمن له بمطالبته، كون ذلك يعد شرطاً للحصول على التعويض من قبل المؤمن المعيد. علماً بأن دفع المؤمن المباشر لصالح المؤمن له مقترن (بوجود الأدلة الكافية لصحة مثل هذا الوفاء)، وكذلك بإثبات وقوع الخطر حقيقة، فضلاً عن إدراجه ضمن عقد التأمين الأصلي وعقد إعادة التأمين^{٥١١}. مع عدم (عدم الخروج عن الشروط الواردة فيه)، والأخذ في الاعتبار في نفس الوقت أن تلك الشروط (واجبة الاحترام أو الاتباع)^{٥١٢}.

ولقد أثار الفقه تساؤلاً عن موقف المؤمن المعيد حيال ما يدفعه المؤمن المباشر وإن كان غير ملزماً استناداً لعقد التأمين الأصلي؟ أو بصيغة أخرى (هل التسوية التبرعية) التي يلتزم بدفعها المؤمن المباشر لصالح المؤمن له ستلزم المؤمن المعيد بحسب النسبة المتفق عليها في عقد إعادة التأمين؟ في الصعيد العملي فإن التزامه يكون تابع لتسوية المؤمن المباشر لصالح المؤمن له، أو بحسب ما جرت عليه العادة. حتى وإن كانت ستتأثر شهرة وسمعة المؤمن المباشر في حالة رفض تلك التسوية. وفي حالة طلب من المؤمن المباشر في التأمين من الحريق مثلاً أن يشارك (في الضرر الذي سببته سرقة الأشياء المؤمن عليها)، فإن رفضه لهذا الطلب لا يمس بشهرة المؤمن المباشر. فإذا أُلزم الأخير بالدفع، ففي هذه الحالة لا يمكن أن يتبعه المؤمن المعيد في هذه التسوية. والعكس

^{٥٠٩} عبدالودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١١٩.

^{٥١٠} إياد منصور حسن، إعادة التأمين وتقييم المخاطر، مرجع سابق، ص ١٢٦.

^{٥١١} زيد أحمد الخيري، عقد إعادة التأمين وآثاره في التوازن بين الأخطار والتعويض والتأمين، مرجع سابق، ص ٢٩٤، و ص ٢٩٥.

صحيح، فإذا جرت العادة على قيام المؤمن المباشر بتلك التسوية التبرعية، وكان هذا التعويض ديدن جميع شركات التأمين في تعويض الأخطار والكوارث في الأساس لا يعتبرون ملزمين بالتعويض، فإنه في هذه الحالة على المؤمن المعيد اتباع مصير المؤمن المباشر في هذه التسوية. وعلى سبيل المثال فقد جاء في (الزلازل الذي حدث في اليابان سنة ١٩٢٣)، وبالرغم من تحقق الأخطار والكوارث التي نتجت عن هذا الزلزال، فلم تكن هناك أي (وثائق تأمين ضد الحريق)، وكان ما يهم شركات التأمين ضد الحريق دفع التعويض لتلك الأخطار والكوارث، وكان هذا هو المتبع في ذلك الوقت. الأمر الذي نتج عنه إلزام جميع معيدي التأمين بدفع أنصبتهم في هذا التعويض. إضافة إلى ما سبق، فقد أضيفت صيغة في عقود إعادة التأمين الإجبارية مؤداها التزام المؤمن المعيد بالمشاركة في جميع الأخطار والكوارث التي يقوم المؤمن المباشر بالتعويض عنها، استناداً لسياسة الأخير الذي يتبعها، (ووفقاً للعادات الإقليمية، حتى ولو لم يحتم القانون إلزامه بتسويتها)^{٥١٣}.

مما سبق فإنه ينتج عن قيام المؤمن المعيد بدفع تعويض أي كارثة لصالح المؤمن المباشر هو استمرار قيام الأخير بالتزاماته تجاه وثائق التأمين لصالح المؤمن لهم والحد من وقوع أية خسائر ستؤثر على صناعة التأمين فضلاً عن استمرار العلاقة بين طرفي العقدية بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، وإذا نشأ أي نزاع بينهما في هذه المسألة فربما تكون نتائجها تلحق بوثائق المؤمن لهم وتؤثر على عقود واتفاقيات إعادة التأمين المبرمة بين الطرفين.

^{٥١٣} عبدالودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١١٩، و ص ١٢٠.

المطلب الثاني

التزامات المؤمن المعيد تجاه المؤمن له

والبحث في هذا الالتزام يقتضي منا بيان نطاقه تجاه المؤمن له ومن ثم الوقوف عند أساسه القانوني وهذا ما سنوضحه من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: نطاق التزام المؤمن المعيد تجاه المؤمن له

وفقاً للمبدأ الأساس في عقد إعادة التأمين الذي يتضمن بأن على المؤمن المعيد مشاركة المؤمن المباشر في المصير، وإن كان هناك تمييز بين عقد إعادة التأمين وعقد التأمين الأصلي، فإن عقد إعادة التأمين يستند إلى عقد التأمين الأصلي ويقوم عليه، واستناداً لمبدأ وحدة المصير فإن عقد إعادة التأمين يتبع مصيره (صحة وبطلاناً وفسخاً وسقوطاً)^{٥١٤}.

إن عقد إعادة التأمين يتبع الأثر القانوني في سائر العقود والتي بموجبها لا تسري آثارها إلى غير المتعاقدين طبقاً للمبدأ المعروف (نسبية أثر العقد)، إذ لا يخفى أن العلاقة في هذا العقد تقتصر بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، وبذلك يظل المؤمن له بمركز المغاير منه^{٥١٥}.

ويظل المؤمن له أجنبياً عن عقد إعادة التأمين، ولا يمكن أن يكتسب من هذا العقد أي حق أو يتحمل على عاتقه أي التزام، بل لا توجد أية رابطة عقدية أو قانونية بين المؤمن له والمؤمن المعيد، وتحرص بعض قوانين التأمين في بعض الدول النص على أنه: (في جميع الأحوال التي يعيد فيها المؤمن تأمين ما هو مؤمن لديه من المخاطر لدى الغير، يظل المؤمن وحده مسؤولاً قبل المؤمن له أو المستفيد) وعلى هذا فإن بطلان أو إبطال عقد إعادة التأمين لا يؤثر على عقد التأمين الأصلي^{٥١٦}.

ومن تلك القوانين التي نصت على ذلك، منها ما نصت عليه المادة (٤) من قانون التأمين الفرنسي التي نصت على أنه: (في جميع الأحوال التي يؤمن فيها المؤمن من الأخطار التي ضمنها يبقى وحد مسؤولاً تجاه المؤمن له). كذلك نصت المادة (٣١٩) من قانون التجارة البحرية الأردني بأنه:

^{٥١٤} عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، المجلد الثاني، مرجع سابق، ص ١١٣٢.

^{٥١٥} عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٣٥.

^{٥١٦} وقد أشار الدكتور عدنان أحمد ولي في كتابه عقد إعادة التأمين للمادة (٢/٩) من قانون التأمين البحري البريطاني لسنة ١٩٦٠م أن (ليس للمؤمن له الأصلي أية حقوق بما يختص بعقد الإعادة ما لم ينص صراحة في العقد على خلاف ذلك)، وكذلك ما نصت عليه المادة (٤) من القانون الفرنسي لسنة (١٩٣٠) على أنه (وفي جميع الأحوال التي يؤمن فيها المؤمن من الأخطار التي ضمنها يبقى وحد مسؤولاً تجاه المؤمن له)، كما نصت المادة (٦٢٣) من قانون التأمين لولاية كاليفورنيا على أنه (ليس للمؤمن له مصلحة ما في عقد إعادة التأمين) وقد جاء نفس النص في ظل القانون الأمريكي عموماً، ص ١٣٣، ص ١٣٤.

(يجوز للمؤمن أن يعيد تأمين المخاطر التي أمنها، لدى شخص آخر، وتخضع إعادة التأمين هذه لأحكام هذا الباب، ويبقى المؤمن الأول مسؤولاً وحده تجاه المؤمن له).

وفي المادة (٣٤٤) من قانون التجارة البحرية المصري نصت على أنه: (في حالة إعادة التأمين لا يكون للمؤمن له أن يتمسك بعقد إعادة التأمين الذي يبرمه المؤمن). كذلك الفقرة نصت الفقرة (٢) من المادة (٢٩٧) من النظام البحري التجاري السعودي، على أنه: (لا يحق للمؤمن له أن يتمسك بعد إعادة التأمين الذي يبرمه المؤمن). وفي قانون التجارة البحري البحريني، فقد جاءت المادة (٣٣٥) كما في المشرع المصري، إذ نصت بأنه: (في حالة إعادة التأمين لا يكون للمؤمن له أن يتمسك بعقد إعادة التأمين الذي يبرمه المؤمن).

أما في قانون تنظيم أعمال التأمين الأردني رقم (٣٣) لسنة (١٩٩٩) وذلك عندما أشارت لمسؤولية المؤمن المعيد عن حصته من الخسارة المعاد تأمينها تجاه المؤمن له وليس قبل المصفي في حال تعرض المؤمن المباشر للتصفية حيث نصت المادة (٧٩) بأنه: (لا يجوز لأي جهة الاعتراض على تفعيل شرط الاختراق من المؤمن له أو المستفيد من وثيقة التأمين، ولغايات هذه المادة يقصد بشرط الاختراق: شرط يرد في عقود إعادة التأمين و ينص على أنه في حال تصفية الشركة تبقى مسؤولية المؤمن المعيد عن حصته من الخسارة المعاد تأمينها لديه قائمة تجاه المؤمن له وليس تجاه المصفي، ومعنى ذلك أن تنشأ علاقة مباشرة بين المؤمن له أو المستفيد من وثيقة التأمين ومعيد التأمين خلافاً للأحوال العادية حيث تنحصر العلاقة بين الشركة ومعيد التأمين)^{٥١٧}. ومن الملاحظ أن مؤدى ما سبق، يتعلق بعقد التأمين البحري، وعقد إعادة التأمين البحري، فإنه يسري على جميع عقود إعادة التأمين الأخرى وذلك (عن طريق القياس)؛ لعدم وجود نصوص في القوانين المدنية تناقش مثل هذه المسائل^{٥١٨}.

ولقد أخذت محكمة التمييز الأردنية بهذا الأمر في حكم لها عندما قضت: (ان دفع شركة التأمين للتعويض عن نقص البضاعة للمؤمن لها يجعل لها الحق أن تحل محلها وان تنتصب خصماً للناقل إذ ليس في هذا التصرف إعادة التأمين. إن عقد إعادة التأمين يبرم بين شركة التأمين مع شركة أخرى لتعيد تأمين البضاعة المؤمن لديها ولا يكون صاحب البضاعة فريقياً في إعادة التأمين وإنما هو أجنبي عنه لا يكسب منه حقاً ولا يتحمل التزاماً. فإذا طلب المؤمن له الناقل أو المؤمن بالتعويض عن نقص البضاعة المنقولة فليس له أن يطالب بأي حق قبل الشركة التي أعادت

^{٥١٧} وفي نفس النص والمعنى ما جاء في الفقرة (٢) من المادة (٧١) من قانون تنظيم أعمال التأمين العراقي رقم (١٠) لسنة (٢٠٠٥).
^{٥١٨} بهاء بهيج شكري، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٥٩.

التأمين. وعليه فإن شركة التأمين التي حلت محل المؤمن له في المطالبة بالتعويض لا يتنقص من حقها هذا كونا أعادت التأمين)^{٥١٩}.

وقد نشأ جدل في هذه المسألة عندما ذهب البعض إلى عدم جواز رجوع المؤمن له على المؤمن المعيد؛ لانتهاء أي علاقة تعاقدية قانونية بين المؤمن له والمؤمن المعيد، وذهب آخرون بأحقية المؤمن له الرجوع بدعوى مباشرة على المعيد. وقد أسس مؤيدون الاتجاه الأول إلى أن عقد إعادة التأمين المبرم بين طرفيه يُعد عقد ذا (استقلالية ذاتية)، وبالتالي فلا يحق للمؤمن له مطالبة المؤمن المعيد بأي حق حتى وإن وقعت الأخطار المعاد تأمينها أو تحقق أي خطر، كون المسؤولية الواجبة في تعويض المؤمن له تقع برمتها على كاهل المؤمن المباشر، كما يعبر عن هذه الاستقلالية، بمبدأ (نسبية العقد) وهي القاعد العامة في العقود، بمعنى أن العلاقة التعاقدية أو القانونية تنحصر بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، ويظل المؤمن له من الغير. وبالتالي لا تربطه أي علاقة إلا بالمؤمن المباشر الذي أبرم معه عقد التأمين الأصلي. وأما مجيزي حق الرجوع للمؤمن له على المؤمن المعيد فيرون وبالرغم من استقلالية عقد إعادة التأمين عن عقد التأمين وآثاره على طرفيه، إلا أنه لا يلغى أية علاقة بينهما؛ لأن (مبدأ وحدة المصير الذي يخضع عقد الإعادة يتأثر بما يتأثر به عقد التأمين من جهة البطلان والانقضاء). لذا فإن نطاق هذه الالتزامات الملقاة على عاتق المؤمن المعيد تجاه المؤمن له تتحدد بموجب الشروط والأحكام المنصوص عليها في عقد إعادة التأمين، والتي من الممكن أن تنشئ علاقة قانونية بين المؤمن المعيد والمؤمن له وربما ترد تلك الشروط والأحكام في نصوص عقد التأمين^{٥٢٠}.

وفي هذه الحالة يمكن القول بأنه في حال تعرض المؤمن المباشر إلى أية خسائر أو أزمات مالية فإن المؤمن المعيد سيكون له تأثير في حماية حقوق وثائق التأمين الصادرة للمؤمن لهم، مما يعني أنه يحق للأخيرين مطالبة المؤمن المعيد بحقوقهم المضمنة بوثائق التأمين.

^{٥١٩} رقم الحكم (١٢٥/١٩٨٥)، المؤرخ في ٥ أغسطس ١٩٨٥م، صادر من هيئة خماسية بمحكمة التمييز الأردنية، أشير لهذا الحكم المؤلفة زومة سمحان العطوي، دور إعادة التأمين في ضمان حقوق المؤمن له في التشريع الأردني، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة، ٢٠١٣، ص ٧٢.

^{٥٢٠} رعد أحمد عبد ربه اللوزي، التزامات معيد التأمين بموجب عقد إعادة التأمين، رسالة ماجستير، جامعة عمان العربية، الأردن، من ص ٧٧ حتى ص ٨٨.

الفرع الثاني: الأساس القانوني لرجوع المؤمن له على المؤمن المعيد

استقر الفقه والقضاء على انتفاء العلاقة القانونية بين المؤمن المعيد والمؤمن له، وهذا يدل على عدم وجود أية التزامات قانونية بحق المؤمن المعيد تجاه المؤمن له، ومع ذلك فإنه يمكن تضمين عقد إعادة التأمين نصوصاً تضمن أحقية المؤمن له الرجوع على المؤمن المعيد^{٥٢١}.

وفي ضوء ما سبق، فإنه يمكن تحديد بحث تحديد أساس هذه الرجوع، وذلك بالنظر إلى المسائل التالية:

أولاً: الاشتراط لمصلحة الغير

ينشأ هذا العقد بين طرفين هما (المشترط والمتعهد)، بموجبه (يطلب المشترط من المتعهد ترتيب حق للغير الأجنبي عن العقد. وينشأ من هذا الاتفاق حق مباشر للغير قبل المتعهد، بموجبه يكون له أن يطالب المتعهد بتنفيذ التزامه قبله). ونجد لهذا الاشتراط عدة تطبيقات منها على سبيل المثال (عقد الوكالة، والوكالة بالعمولة، وفي التأمين الالتزام على السيارات، والتأمين على العقار ضد الحريق لمصلحة المرتهن، والتأمين على الحياة)^{٥٢٢}.

وإذا كان من شأن الاشتراط أو التعاقد لمصلح الغير انشاء التزام للغير دون الالتفات لرضاه، فإن ذلك لا يعني أن نسلم جلاً بوجود التزامات بذمة الغير بدون أخذ رضاه. وكما لا يخفى أن الاشتراط أو التعاقد لمصلحة الغير (عقد تام) منذ نشأته يخضع للقواعد العامة عند انعقاد العقد وتتمام صحته (في الأعمال القانونية من أهلية وموضوع وسبب ومن خلوه من عيوب الإرادة)، إذ أنه يتعين وجود توافر (أهلية التصرف عند التعاقد وأهلية قبول التبرعات عند المنتفع)، وذلك في حال تضمن هذا العقد التبرع لمصلحة المنتفع. واستناداً لمبدأ حرية التعاقد، فإن عقد الاشتراط لمصلحة الغير لا يندرج إلى شكلية معينة، وإن كان هذا العقد (يستر عقداً آخر) يخضع بطبيعته إلى شكل معين (كما في الهبة في القانون الفرنسي وفي الوصية). علماً بأنه يتوجب على طرفي التعاقد انصراف نيتهما إلى انشاء الحقوق والواجبات لمصلحة الغير الذي يتمكن من خلالها مطالبة المتعهد بها مباشرة، سواء أكانت تلك الحقوق أو الواجبات (أصلية أم فرعية) بين (المتعاقد والمتعهد)^{٥٢٣}.

^{٥٢١} رعد أحمد عديريه، التزامات معيد التأمين بموجب عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٩٠.

^{٥٢٢} بهاء الدين العلايلي، النظرية العامة للعقود في الفقه الإسلامي والقانون، دراسة موازنة ومقارنة في مذاهب الفقه الإسلامي بخاصة الفقه الحنبلي- والفقه القانوني والتشريعات العربية: كالقانون المدني الأردني والإماراتي والسوداني والعراقي والقانون المدني المصري والسوري والجزائري والليبي والكويتي والقانون المدني المغربي واللبناني، الجزء الثاني آثار العقد وزواله في الفقه الإسلامي والقانون، دار الشواف، الغلّيا - الرياض، ١٤٣٢ هـ - ٢٠١١ م، ص ١٢٣.

^{٥٢٣} هدى عبدالله، نظرية العقد، بين الماضي والحاضر دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠٢٠ م، ص ٥٠٢.

ومن التطبيقات العملية التي نجدها في الوقت الراهن هي (الهبة أو البيع مع اشتراط الواهب أو البائع على الموهوب له أو المشتري ترتيب إيراد أو حق ما للغير. كذلك بيع العين المرهونة مع اشتراط البائع على المشتري أن يدفع أقساط الدين إلى الدائن المرتهن)، وفي هذه الحالة يتضح أن المشتري في هذه الحالة قد التزم شخصياً بهذا الدين التزاماً قانونياً، وفي نفس الوقت لا يتمكن من (تطهير العقار)^{٥٢٤}.

وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة (قاعدة الاشتراط لمصلحة الغير في حالة اشتراط فيها البائع على الجار ألا يأخذ بالشفعة رعاية لمصلحة المشتري، فكسب المشتري حقاً من هذا العقد الذي لم يكن طرفاً فيه)^{٥٢٥}.

كذلك من التطبيقات المهمة هي (عقود التأمين)، كونها العقود التي كانت سبباً رئيسياً في (تطور قاعدة الاشتراط لمصلحة الغير)، فضلاً عن ذلك فإن التطبيق العملي لهذه القاعدة يجد مجاله في هذه العقود، حيث يقوم المتعاقد بالتأمين لصالح الورثة حتى وإن لم يكن لهم وجود وقت التعاقد، كذلك فإن رب العمل يقوم بالتأمين على عماله وموظفيه عن أي ضرر يقع عليهم وقت أعمالهم، وهناك (عامل النقل) يقوم أيضاً بالتأمين لصالح (مرسل البضاعة)، ويقوم (المدين الراهن) بالتأمين على منزله المرهون من الحريق لصالح (الدائن المرتهن)^{٥٢٦}.

وحتى يتم الاشتراط لمصلحة الغير فهناك شروط يجب أن تتوفر فيها فضلاً عن الشروط العامة التي تتوافر في كل عقد (كالرضى والأهلية والمحل والسبب)، وهي على النحو التالي^{٥٢٧}:

١ - أن يتم التعاقد باسم المشتري الخاص لا باسم المنتفع:

وهنا يتضح وجود فارق بين عقد الاشتراط لمصلحة الغير عن الوكالة، فالثابت فقهاً أن تعاقد الوكيل لا يكون باسمه الشخصي وإنما باسم موكله كونه هو صاحب الصفة الذي يظهر في هذا العقد، بينما عقد الاشتراط لمصلحة الغير فيظهر اسم المشتري عند التعاقد وهو صاحب الصفة في هذا العقد.

ووفقاً لذلك، فإنه يمكن لكل شخص أن يقوم بالاشتراط لمصلحة الغير ما دام أن ذلك الاشتراط له مصلحة ذاتية للمشتري، وفي نفس الوقت فيحق له الرجوع عن ذلك الاشتراط. كذلك لا يعد الشخص فضولي في حال قام بأي عمل لمصلحة الغير شريطة أن تكون هناك ضرورة ملحة للقيام بهذا

^{٥٢٤} عبدالرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ٦٣٣، وص ٦٣٤.
^{٥٢٥} صدر هذا الحكم في ١ أبريل لعام ١٨٩٧م، أشار إلى هذا الحكم الدكتور عبدالرزاق السنهوري في المرجع السابق، ص ٦٣٤.
^{٥٢٦} عبدالرزاق احمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مرجع سابق، ص ٢٢٤.
^{٥٢٧} خالد السيد محمد عبدالمجيد موسى، ملحق التعليق على نظام المعاملات المدنية السعودي الجديد، الجزء الأول، دار الكتاب الجامعي للنشر والتوزيع ومركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٤٥هـ-٢٠٢٤م، ص ١٠٦.

العمل، وفي هذا الشأن يتعين ألا يكون هناك مصلحة شخصية في هذا العمل، وإذا مضى في هذا العمل فلا يحق له الرجوع بعد ذلك^{٥٢٨}.

٢- أن تكون هناك نية لإرادة المتعاقدين في عقد الاشتراط لمصلحة الغير:

وهذه النية قد تكون بشكل صريح وقد تكون بشكل ضمني، ومع ذلك فقد توسع القضاء الفرنسي في هذا الأمر، بحيث تصورت الإرادة الضمنية إلى (حد افتراض وجودها)^{٥٢٩}.

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية (من أن المسافر في تعاقد مع شركة النقل يعتبر مشروطاً لمصلحة زوجه وأولاده إذا أصيب في حادث مميت أثناء السفر، بحيث يكون لهؤلاء الرجوع مباشرة على شركة النقل على أساس المسؤولية التعاقدية)، علماً بأن شراح القانون الفرنسي انتقدوا قضاء محكمة النقض الفرنسية؛ لأن (أساسه فكرة الافتراض أو الحيلة)^{٥٣٠}.

لذا، فلا يمكن القول بأننا أمام اشتراط لمصلحة الغير، وذلك في إذا قام البائع ببيع عقاره ومن ثم حوّل مبلغ العقار إلى شخص آخر؛ وذلك لأن (حق المحال له) لا يتم مباشرة من خلال الاشتراط المنصوص في عقد البيع، وإنما تنشأ (من الحوالة)؛ كون حق (المستفيد) لا يتم قبل وصوله إليه في ذمة أحد المتعاقدين، بل ينتج مباشرة من العقد الذي لم يكن طرفاً فيه^{٥٣١}.

وفي حال اشتراط المشتري من المتعهد أن يتم إبرام عقد جديد مع المنتفع، فيصبح المتعهد ملتزماً تجاه المنتفع، فلا يعد بذلك اشتراطاً لمصلحة الغير^{٥٣٢}.

٣- وجوب أن تكون هناك مصلحة شخصية للمشتري:

كما هو معروف فإن المصلحة تنقسم إلى مصلحة مادية ومصلحة أدبية، وتتمثل المصلحة المادية في عقد الاشتراط لمصلحة الغير، وذلك بأن يكون للمشتري هدف سداد الدين المتعلق بذمته لصالح المنتفع أو سداد ثمن بضاعة. وتكون المصلحة الأدبية عندما تكون النية بهدف التبرع (كتأمين الأب على حياته لمصلحة أولاده. وإذا اشترط شخص لمصلحة شخص آخر ظناً منه أنه تربطه به قرابة، ثم اتضح خلاف ذلك، فيكون الاشتراط باطلاً). علاوة على ما سبق، فإنه يتعين أن تكون

^{٥٢٨} عبد المنعم فرج الصده، نظرية العقد في قوانين البلاد العربية (القانون المصري واللبناني والسوري والعراقي والليبي والكويتي والسوداني)، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٧٤م، ص ٥٦٠.

^{٥٢٩} أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٤٣١هـ- ٢٠١٠م، الطبعة الرابعة، ص ١٨٨.

^{٥٣٠} أشار لهذا الحكم في كتاب الأستاذ الدكتور أنور سلطان، المرجع السابق، ص ١٨٩.

^{٥٣١} خالد السيد محمد عبد المجيد، ملحق التعليق على نظام المعاملات السعودي الجديد، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ١٠٧.

^{٥٣٢} عبد المنعم فرج الصده، نظرية العقد في قوانين البلاد العربية، مرجع سابق، ص ٥٦١.

هذه المصلحة مشروعة، فإذا تبين أنها مصلحة غير مشروعة، أصبح الاشتراط باطلاً (فمثلاً، كان يؤمن العاشق على حياته لمصلحة خليلته، ابتغاء استدامة العلاقة غير المشروعة بينهما)^{٥٣٣}.

وقد قضت محكمة النقض بأن: (مفاد نص المادة ١/١٥٤ من القانون المدني أنه في الاشتراط لمصلحة الغير يتعاقد المشتراط مع المتعهد باسمه لمصلحة شخصية في تنفيذ المتعهد الالتزامات المتعاقد عليها نحو المنتفع دون أن يدخل طرفاً في العقد، وأن المنتفع إنما يكسب حقه مباشرة من العقد ذاته المبرم بين المشتراط والمتعهد بأن تشترط الالتزامات لصالحه باعتباره منتفعاً فيه، ويجري تعيينه بشخصه أو بوصفه شخصاً مستقبلاً أو يكون مستطاعاً تعيينه وقت أن ينتج العقد أثره)^{٥٣٤}.

وهناك من الأحكام الصادرة عن محكمة التمييز البحرينية، حيث قضت بأنه: (لما كان من المقرر طبقاً لنصوص المواد ١/١٣٦، ١/١٣٧، ٢٤٥، ٢/٢٤٦، ٢/٢٤٨، من القانون المدني أنه يجوز للشخص في تعاقدته عن نفسه، أن يشترط على المتعاقد معه التزامات معينة يتعهد بأدائها إلى الغير، ويترتب على الاشتراط لمصلحة الغير أن يثبت للمستفيد في ذمة المتعهد حق شخص له يكون له أن يستأديه منه مباشرة...، ولما كان ذلك وكان الثابت بالبند ثامناً من عقد البيع الموثق بتاريخ ٢٠١٥/٥/٥ والمسجل بالوثيقة رقم ١٦١٢١٥ تعهد البنك المشتري وهو الطاعن أن يقوم بتحويل ملكية العقار المبيع له من المطعمون ضده الثالث إلى المطعمون ضدهما الأول والثانية وذلك وفائهما بكافة الالتزامات المترتبة تجاه البنك طبقاً لعقد التمويل المبرم معهما فإنه يكون اشتراطاً لمصلحة الغير بتعهد بنقل ملكية العقار المبيع له إلى المطعمون ضدهما الأول والثانية إلا أن هذا الالتزام معلق على شرط واقف وهو وفائهما بكافة الالتزامات المترتبة على عقد التمويل المبرم بينهما وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعمون فيه قضي بفسخ عقد الإجارة المنتهية بالتملك المبرم بين الطاعن والمطعمون ضدهما والذي كفيه الحكم على أن حقيقته بيع العقار بالتقسيط بما ينشأ عنه محو آثار العقد وإعادة المتعاقدين التي كان عليها قبل التعاقد طبقاً لنص المادة ١/٤٢ من القانون المدني...)^{٥٣٥}.

^{٥٣٣} خالد السيد محمد عبد المجيد، ملحق التعليق على نظام المعاملات السعودي الجديد، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ١٠٧.
^{٥٣٤} نقض مدني بجلسة ٢٤ أبريل ١٩٦٩م، أشير إليه في كتاب المستشار عبد الحميد إبراهيم الشافعي، التأمين من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات في القانون الكويتي مع الإشارة إلى الأحكام المماثلة الصادرة من محكمة النقض المصرية، دار النهضة العربية، الكويت، الطبعة الأولى ١٤٣٢هـ-٢٠١١م، ص ٤١٠. كما قضت محكمة التمييز الكويتية في أحد أحكامها بأن: (مفاد المادتين (٢٠٥)، (٢٠٦) من القانون المدني أنه يجوز للشخص حينما يتعاقد عن نفسه أن يتفق مع من يتعاقد معه على أن يتحمل بالتزامات معينة يتعهد بأدائها لشخص من الغير هو المنتفع أو المستفيد على أن يكون للمشتراط في ذلك مصلحة ولو أدبية، ويترتب على ذلك أن يثبت للمستفيد في ذمة المتعهد حق شخص له يستأديه منه مباشرة). أنظر الطعن بالتمييز رقم ٩١/٤ تجاري، جلسة ٢٥ مايو ١٩٩٢م، مجلة القضاء والقانون، أشير إليه في كتاب المستشار عبد الحميد إبراهيم الشافعي، التأمين من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات في القانون الكويتي مع الإشارة إلى الأحكام المماثلة الصادرة من محكمة النقض المصرية، ص ٣٩٦.
^{٥٣٥} الطعن رقم ٦٣ لسنة ٢٠٢١، في جلسة ٦ من ديسمبر سنة ٢٠٢١، الصادر عن محكمة التمييز البحرينية، [مجموعة الأحكام الصادرة من محكمة التمييز - مملكة البحرين \(sic.bh\)](#)، وتاريخ الدخول في ٢٥ ديسمبر ٢٠٢٤م.

ومن جهة القوانين والتشريعات المدنية، فقد نصت المادة (١٢٠٥) من القانون المدني الفرنسي على أنه (يمكن التعاقد لمصلحة الغير - بحيث يستطيع أحد المتعاقدين، المتعهد أن يعد الآخر، الموعود له، بالقيام بعمل أو تقديم منفعة لمصلحة الغير (المستفيد). وهذا الأخير يمكن أن يكون شخصاً مستقبلياً شرط أن يكون محدداً بدقة أو من الممكن تحديده عند تنفيذ الوعد).

ونصت المادة (١٥٤) من القانون المدني المصري على أنه (١-يجوز للشخص أن يتعاقد باسمه على التزامات يشترطها لمصلحة الغير، إذا كان له في تنفيذ هذه الالتزامات مصلحة شخصية مادية كانت أو أدبية. ٢-ويترتب على هذا الاشتراط أن يكسب الغير حقا مباشرا قبل المتعهد بتنفيذ الاشتراط يستطيع أن يطالبه بوفائه، ما لم يتفق على خلاف ذلك ولكون لهذا المتعهد أن يتمسك قبل المنتفع بالدفع التي تنشأ عن العقد. ٣- ويجوز كذلك للمشتراط أن يطالب بتنفيذ ما اشترط لمصلحة المنتفع إلا إذا تبين من العقد أن المنتفع وحده هو الذي يجوز له ذلك).

وفي القانون المدني البحريني، فقد نصت المادة (١٣٦) على أنه (أ- يجوز للشخص، في تعاقد نفسه، أن يشترط على المتعاقد معه التزامات معينة يتعهد بأدائها للغير، إذا كان للمشتراط في تنفيذ هذه الالتزامات، مصلحة مادية أو أدبية. ب- ويجوز في الاشتراط لمصلحة الغير، أن يكون المستفيد شخصاً مستقبلاً، كما يجوز أن يكون شخصاً غير معين بذاته عند الاشتراط، إذا كان من الممكن تعيينه، وقت الوفاء بالالتزام المشتراط).

كما نصت المادة (١٠١) من نظام المعاملات المدنية السعودي على أنه (١- للشخص أن يتعاقد باسمه على التزامات يشترطها لمصلحة غيره إذا كان له في تنفيذ هذه الالتزامات مصلحة شخصية مادية كانت أم أدبية. ٢- يترتب على الاشتراط لمصلحة الغير أن يكسب لغير حقا مباشرا تجاه المتعهد يستطيع أن يطالبه بوفائه ما لم يُتفق على خلاف لك، وللمتعهد أن يتمسك تجاه المنتفع بالدفع التي تنشأ عن العقد. ٣- للمشتراط أن يطالب المتعهد بتنفيذ ما اشترط لمصلحة المنتفع)^{٥٣٦}.

وللاشتراط لمصلحة الغير أثر في أحقية الغير بمطالبة المؤمن للوفاء بالالتزامات المنصوص عليها في عقد التأمين، وقد جاءت أحد الأحكام الصادرة من محكمة تمييز دبي بأنه: (من أن المقرر قانوناً وفق ما تقضي به المادة ١٠٢٦ من قانون المعاملات المدنية أن التأمين عقد يتعاون فيه المؤمن له والمؤمن على مواجهة الأخطار أو الحوادث المؤمن منها، وفي حالة تحقق الخطر أو وقوع الحادث المبين في العقد يدفع المؤمن إلى المؤمن أو المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال أو أي حق مالي آخر، ويترتب على هذا الاشتراط لمصلحة الغير - وعلى ما تقضي

^{٥٣٦} وهناك قوانين جاءت مشابهة للنصوص أعلاه، فمثلاً، المواد (١٥٢ و ١٥٣ و ١٥٤) من القانون المدني العراقي، والمادتين (٢١٠ و ٢١٢) من القانون المدني الأردني، والمواد (٢٠٥ و ٢٠٦ و ٢٠٧) من القانون المدني الكويتي، والمادة (٢٥٦) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

به المادة ٢٥٤ من ذات القانون - أن يكسب الغير حقاً مباشراً قبل المتعهد وهو المؤمن بتنفيذ الاشتراطات بمطالبته بالوفاء بالتزامه بموجب العقد الذي أبرمه المؤمن له لصالح الغير المستفيد ويحق لورثة الأخير المطالبة بحقوق مورثهم قبل شركة التأمين المؤمنة)^{٥٣٧}.

وفي حكمٍ لمحكمة التمييز البحرينية، إذ جاء فيه: (...، أن مناط إعمال أحكام الاشتراط لمصلحة الغير التي نظمها نصوص المواد ١٣٦ وما بعدها من القانوني، فضلاً عن تعاقد المشتري باسمه هو لا باسم المنتفع، دون أن يدخل المنتفع طرفاً في العقد، وضرورة أن تكون له مصلحة شخصية في الاشتراط للغير، أن يشترط المشتري على المتعاقد معه، أي المتعهد، حقاً مباشراً للمنتفع، فإذا كان الحق الذي اشترطه المشتري إنما اشترطه لنفسه، ولكن تعود منه فائدة على الغير، فلا يكون هذا اشتراط لمصلحة الغير، فالعبرة إذن بمدى أحقية المستفيد بالرجوع مباشرة على المتعهد بحقوقه محل الاشتراط، فإن لم يكن له هذا الحق فلا يجوز التحدي بأحكام الاشتراط لمصلحة الغير، ولا تكون هناك ثمة علاقة بينه وبين المتعهد، ولما كان البين من وثيقة التأمين المبرمة بين المطعون ضدها الأولى والثانية، أنها خلت من أي نص يجبر لمن يستفيدون منها، ومن بينهم مورث الطاعن، الحق في الرجوع بشيء على المطعون ضدها الثانية ومن ثم فإنه لا يجوز للطاعن مطالبة الشركة المذكورة فيه إذ قضى برفض طلبه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح ويضحي الطعن برمته واجبا القضاء برفضه)^{٥٣٨}.

والاشتراط لمصلحة الغير يعد طريقة سهلة لضمان حقوق المؤمن له تجاه المؤمن المعيد، علاوة على أن هذا الشرط يفرضه المؤمن المباشر لصالح المؤمن له؛ باعتباره طرفاً مستقلاً عن عقد الإعادة، ويعبر عنه (بشرط تحمل الاختراق)، والذي يعني (مسؤولية معيد التأمين في مواجهة المؤمن له عن تحقق الخطر المؤمن له)^{٥٣٩}.

وأحياناً يتضمن عقد إعادة التأمين شرط تحمل الاختراق، بحيث تكون هناك علاقة مباشرة بين المؤمن المعيد وبين المؤمن له، وهذه العلاقة تجعل للمؤمن له الأحقية بمطالبة مباشرة تجاه المؤمن المعيد، وفي نفس الاتجاه فإنه يمكن للمؤمن المعيد تعويض المؤمن له مباشرة، علماً بأن هذا الشرط يرد في كثير من عقود إعادة التأمين الاختيارية، ومع ذلك فإن شرط تحمل الاختراق لا يصبح نافذاً إلا وافق عليه المؤمن المعيد^{٥٤٠}.

٥٣٧ الطعن رقم ٤٧٣/٢٠٠٣، جلسة ٢١ نوفمبر ٢٠٠٤، أشير إليه في كتاب المؤلفين سمير الأزرق ومحمد سمير الأزرق، المجموعة الكاملة، قضاء تمييز دبي، التأمين، مكتبة المستقبل، دبي، بدون سنة النشر، ص ٢٣.

٥٣٨ الطعن رقم ٨٧٧ لسنة ٢٠٢١، في جلسة الأول من فبراير سنة ٢٠٢٢، الصادر عن محكمة التمييز البحرينية، مجموعة الأحكام الصادرة من محكمة التمييز - مملكة البحرين (sjc.bh)، وتاريخ الزيارة في ١ يناير ٢٠٢٥ م.

٥٣٩ عائشة مبارك سعيد الدرهمي، عمليات إعادة التأمين، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ١٣٠.

٥٤٠ عادل داود، مقدمة في إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٢٦، و ص ٢٧.

والجدير بالذكر أن الالتزام الملقى على عاتق المؤمن المعيد حيال الاشتراط لمصلحة المؤمن له لا يعتبر (التزاماً بديلاً عن المؤمن المباشر)، إذ أن رجوع المؤمن له على المؤمن المعيد ليس على أساس أن المؤمن المعيد قد حل محل المؤمن المباشر في (تحمل تبعه الخطر)، ولو افترضنا جدلاً صحة هذا القول، لترتب على الاشتراط لمصلحة الغير منذ البداية سقوط التزام المؤمن المباشر في دفع التعويض لصالح المؤمن له، وبالتالي قيام المؤمن المعيد بدوره، لذا فإن الاشتراط لمصلحة الغير لا يرتب (براءة ذمة المشتري - المؤمن له - من الدين الذي عليه للمستفيد)، وللمؤمن له أن يملك حقوقه من الاشتراط فوراً وليس من شخص المشتري،

وكما أنه لا يمكن التسليم بالقول بأن حق المؤمن له في هذا الاشتراط لا يسقط حقه في مطالبة المؤمن المباشر بحسب عقد التأمين المبرم بينهما، حيث أنه يتعين والحالة هذه إضفاء التكييف القانوني لقواعد الاشتراط لمصلحة الغير في عقد إعادة التأمين حتى يكون انسجام مع الأحكام الخاصة بعقد التأمين، وبالتالي فإن قيام المؤمن المعيد بتعويض المؤمن له فيه إبراءً لذمة المؤمن المباشر. ولا يفوتني أن أشير إلى أن وفاء المؤمن المعيد للمؤمن له لا يمكن وصفه بأن هنا تضامن بين المؤمن المعيد والمؤمن المباشر، بالرغم من أنهما مسؤولين تجاه المؤمن له عن ذات التعويض في حال تحقق الخطر المؤمن عليه، وأحقية المؤمن له الرجوع على المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، إذ أن أساس الرجوع من قبل المؤمن له مختلف في حال قام بالرجوع على المؤمن المباشر أو المؤمن المعيد، فطبيعي أن رجوعه على المؤمن المباشر يكون أساسه القانوني هو عقد التأمين الأصلي واستناداً للقاعدة القانونية التي تقضي بأن (العقد شريعة المتعاقدين)، فضلاً عن أهم الالتزامات الملقاة على عاتق المؤمن المباشر وهو (تحمل تبعه الخطر)، أما رجوع المؤمن له على المؤمن المعيد كما تمت الإشارة إليه مسبقاً أنه راجع إلى الاشتراط لمصلحة الغير في عقد إعادة التأمين^{٥٤١}.

ويلاحظ أن حالة رجوع المؤمن له على المؤمن المعيد تكمن عند الاشتراط في عقد إعادة التأمين حتى يكون هناك استمرار لوثائق التأمين الصادرة بين المؤمن المباشر والمؤمن لهم أو في عقد إعادة التأمين بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد.

^{٥٤١} عائشة مبارك سعيد الدرهمي، عمليات إعادة التأمين، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ١٣٣، وص ١٣٤.

ثانياً: الدعوى غير المباشرة

تعود أهمية الدعوى غير المباشرة إلى وجود المصلحة المشروعة للدائن حيث يتمكن من استعمال اسم مدينه للمطالبة بجميع الحقوق، وأن هناك شروط يتعين توافرها عند استعمال هذه الدعوى للمطالبة بحقوق الدائن، فمن هذه الشروط ترجع إلى الدائن، وهناك شروط ترجع إلى المدين، وبعض هذه الشروط تتعلق بالحق الذي يستعمله الدائن باسم المدين. أما الشروط المتعلقة بالدائن فهو شرط وحيد ومضمونه أن يكون الحق موجود، وبالتالي فلا فرق بين الدائن الذي لديه حق نقدي أو حق عيني أو دائن حقه عمل أو امتناع عن عمل، كذلك نجد أنه لا يوجد فرق في أساس هذا الحق عندما يكون تصرف قانوني أو واقعة مادية، فالجميع سواء عند استعمال هذه الدعوى. وأما الشروط المتعلقة بالمدين فتكمن أن يكون لديه الأموال الكافية لتسديد حقوق الدائن، وأن يوجد تقصير لدى هذا المدين عند استعمال حقه بنفسه، وأخيراً أن يستعمل الدائن في طلب إدخال المدين كخصم في الدعوى، وفي هذه الحالة إذا فوت الدائن حقه في الإدخال فيمكن للخصم الدفع بعدم القبول، باستثناء إدخال المدين من نفسه أو تم إدخاله بناءً على طلب من الخصم، وبالتالي فإن الحكم الذي سيصدر في هذه الدعوى سيكون له أثر تجاه هذا المدين،

والشروط التي ترجع إلى ذات الحق الذي يستعمله الدائن باسم المدين، فإنها تكمن في استعمال أي حق للمدين سواء كان هذا الحق شخصي أو عيني أو كان محل هذا الحق نقدي أو عيني أو عمل أو امتناع عن عمل. وفي هذه الحالة ستكون صورة الدعوى المرفوعة من قبل الدائن (كدعوى الدين أو دعوى الاستحقاق)، كذلك فمن الشروط أن يكون الحق المستعمل من قبل الدائن غير متعلق بشخص المدين، كونها خاصة بحقوق المدين (كالحقوق المالية المتعلقة بالأحوال الشخصية، وحق الطلاق، ودعوى النسب، والحق المالي المتصل بشخص المدين في حال كان أساسه قائم على اعتبارات أدبية). وفي حال كان الحق متصلاً بشخص المدين فإنه يمكن والحالة هذه أن يكون محلاً للحجز عليه علماً بأن هذا الحق متقلاً بالرهن ويصعب على الدائن استعمال حقه في هذا الخصوص (كاسترداد عيناً مملوكة للمدين من تحت يد الحائز، وتكون هذه العين مرهونة ضماناً لدين يستغرق قيمتها)^{٥٤٢}.

والدعوى غير المباشرة لها آثار قانونية بالنسبة لكلاً من المدين ومدين المدين والدائن، فأما الآثار المتعلقة بالمدين فيحق فيه للدائن وقف تصرفات مدينه (بدعوى عدم نفاذ تصرف المدين)، وتجدر الإشارة إلى ندرة مثل هذه الدعاوى في الناحية التطبيقية، لذا فإن البعض يرى مناسبة حجز ما لدى للمدين عند الغير كبديل عن رفع الدعوى غير المباشرة. وبالنسبة للآثار المتعلقة بمدين المدين،

^{٥٤٢} عبدالرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مرجع سابق، من ص ٩٣١ حتى ص ٩٣٧.

ففي هذه الحالة فلا يحق للدائن المطالبة بأي حق أكبر من حق المدين لنفسه، وفي نفس الوقت لا يملك الحق في اتخاذ أي وسيلة من وسائل الإثبات يستطيع المدين سلوكها عند قيامه برفع الدعوى من تلقاء نفسه، أيضاً لا يملك الخصم أن يدفع بأية دفعات خاصة تجاه الدائن (كوقوع مقاصة بين دين الخصم وبين الحق الذي له في ذمة الدائن). وأخيراً فإن آثار الدعوى غير المباشرة للدائن تكمن بأن الدعوى لا تميز الدائن عن غيره من الدائنين، فعليه والحالة هذه (أن يحتاط ويتقاضى مزاحمة الدائنين له) فيستطيع القيام بإجراءات التنفيذ مع مراعاة إجراءات رفع الدعوى غير المباشرة للحصول على مبتغاه من صدور الحكم لصالحه وبذلك يتمكن من التنفيذ واستحصال حقه^{٥٤٣}.

وفي أحد الأحكام الصادرة عن محكمة التمييز البحرينية، إذ قضت بأن: (...)، الدعوى غير المباشرة-طبقاً لنص المادة ٢٣٠ من القانون المدني هي إحدى الوسائل التي شرعها القانون للدائنين العاديين للمحافظة على الضمان العام لهم باعتبار أنهم متساوون جميعاً في هذا الضمان إذ يحق لأي منهم رفع دعوى باسم مدينه على مدين هذا الأخير للمطالبة بحق مالي محقق الوجود لمدينه، ولا يلزم أن يكون مستحق الأداء، متى كان قابلاً للحجز عليه وكان من شأن تقصير مدينه في المطالبة به الأضرار بمركزه المالي وذلك بأن يؤدي هذا التقصير إلى اعساره اعساراً فعلياً بمعنى أن تزيد ديونه على حقوقه أو زيادة هذا الاعسار، فإذا قضى للدائن العادي بطلبه، ارتد إلى الذمة المالية للمدين ودخل في الضمان العام للدائنين، ويشترط لقبول هذه الدعوى أن يرفعها الدائن باسم مدينه لا باسمه الشخصي وإلا يتعين إدخال المدين أو تدخله في الدعوى، ويتسع هذا النص ليشمل حق هذا الدائن في الطعن على الأحكام القضائية التي يكون مدينه طرفاً فيها متى توافرت في الطعن ذات الشروط السابقة، كما يكون له أيضاً اتخاذ كافة الإجراءات الكفيلة للمحافظة على حق مدينه لدى الغير ويكون من شأنها المحافظة على الضمان العام له، وفي جميع الأحوال يقع على الدائن عبء اثبات أن تقصير المدين في المطالبة بحقوقه المالية في ذمة مدينه من شأنه أن يؤدي إلى اعساره الفعلي أو يزيد هذا الاعسار إن كان، وإذا خلت الأوراق من ثمة دليل على أن سكوت الطاعنة عن المطالبة بحقوقها التي في ذمة المطعون ضدها الثانية - إن كانت - من شأنه أن يؤدي إلى اعسارها الفعلي أو زيادة هذا الاعسار سيما وأن الحكم الذي يتساند عليه المطعون ضده الأول في دعواه قد اقتصر في قضائه على إلزام الطاعنة بأن تؤدي إلى المطعون ضدها المذكور مبلغ ٥٠٠١ دينار فقط وليس كما ذهب المطعون ضده الأول في دعواه فإن الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الابتدائي فيما قضى بالزام الطاعنة بمبلغ مائة ألف دينار قيمة الدين الذي يداين به

٥٤٣ خالد السيد محمد عبدالمجيد موسى، ملحق التعليق على نظام المعاملات السعودي الجديد، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ١١٠، وص ١١١.

المطعون ضده الأول المطعون ضدها الثانية ودون أن يتحقق من توافر شروط استعماله حقه في هذه المطالبة المقررة بنص المادة ٢٣٠ من القانون المدني طبقاً لما سلف، يكون قاصراً بما يعيبه ويجب نقضه والإحالة^{٥٤٤}.

وقد نصت المادة (١٣٤١) من القانون المدني الفرنسي بأن: (للدائن الحق بتنفيذ الالتزام. ويستطيع أن يكره المدين على التنفيذ وفقاً للشروط المنصوص عليها في القانون). وقد جاءت الفقرة (١) من ذات المادة بأنه: (عندما يؤدي تقصير المدين في ممارسة حقوقه ودعاويه ذات الصلة المالية إلى تهديد حقوق دائنه فإنّ هذا الأخير يستطيع ممارستها بنفسه لحساب مدينه ما عدا تلك المتعلقة حصرياً بشخصه). أما الفقرة (٢) منه فقد نصت بأنه: (يستطيع الدائن أن يتصرف باسمه الشخصي لكي يصار إلى إعلان عدم نفاذ الأعمال المجراة من قبل المدين تجاه تزويراً لحقوقه، شرط أن يكون الطرف الثالث المتعاقد عالمًا بهذا التزوير وأن يتعلق الأمر بعقد ذي عوض). أما الفقرة (٣) من ذات المادة بأنه (في الحالات المحددة في القانون، يستطيع الدائن أن يتصرف مباشرة لكي يتم دفع دينه ضد مدين مدينه)^{٥٤٥}.

وفيما يخص اعتبار الدائن نائباً عن المدين، فقد نصت المادة (٢٣٦) من القانون المدني المصري بأنه: (يعتبر الدائن في استعمال حقوق مدينه نائباً عن هذا المدين، وكل فائدة تنتج من استعمال هذه الحقوق تدخل في أموال المدين وتكون ضماناً لجميع دائنيه). وعن تصرفات المدين الضارة لحقوق الدائن، نصت المادة (٢٣٧) من ذات القانون بأن: (لكل دائن أصبح حقه مستحق الأداء، وصدر من مدينه تصرف ضار به أن يطلب عدم نفاذ هذا التصرف في حقه، إذا كان التصرف قد انقص من حقوق المدين أو زاد في التزاماته وترتب عليه إعسار المدين أو الزيادة في إعساره، وذلك متى توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة التالية)، وهذه المادة (٢٣٨) التي نصت في فقرتها (١) بأنه: (إذا لم كان تصرف المدين بعوض، اشترط لعدم نفاذه في حق الدائن أن يكون منطويًا على غش من المدين، وأن يكون من صدر له التصرف على علم بهذا الغش، ويكفي لاعتبار التصرف منطويًا على الغش أن يكون قد صدر من المدين وهو عالم انه معسر، كما يعتبر من صدر له التصرف عالمًا بغش المدين إذا كان قد علم أن هذا المدين المعسر).

كما نصت الفقرة (١) من المادة (٢٥٤) من القانون المدني المصري بأنه: (لكل دائن ولو لم يكن حقه مستحق الأداء أن يستعمل باسم مدينه جميع حقوق هذا المدين، إلا ما كان منها متصلاً بشخصه خاصة أو غير قابل للحجز). أما الفقرة (٢) من ذات المادة فقد نصت بأنه (ولا يكون

^{٥٤٤} الطعن رقم ٩/٠٠٤٣٠/٢٠٢٣/١٠، في جلسة ٢٣ من أبريل سنة ٢٠٢٤، الصادر عن محكمة التمييز البحرينية، مجموعة الأحكام الصادرة من محكمة التمييز - مملكة البحرين (sjc.bh)، وتاريخ الزيارة في ١ يناير ٢٠٢٥م.
^{٥٤٥} ميشال سجعان، القانون المدني الفرنسي، مرجع سابق، ص ٤١٠، وص ٤١١.

استعمال الدائن لحقوقه مقبولا إلا إذا أثبت أن المدين لم يستعمل هذه الحقوق وأن عدم استعماله لها من شأنه أن يسبب إفساره أو أن يزيد في هذا الإفسار. ولا يشترط أضرار المدين لاستعمال حقه ولكن يجب إدخاله خصما في الدعوى^{٥٤٦}. وقد جاءت المواد (٢٣٠) و (٢٣١) و (٢٣٢) و (٢٣٣) من القانون المدني البحريني موافقة لما جاءت به المواد المشار إليها أعلاه من القانون المدني المصري.

وفي النظام السعودي، فقد أجازت المادة (١٨٢) من نظام المعاملات المدنية للدائن الأحقية في استعمال الدعوى غير المباشرة للمطالبة بحقوق مدينه، إذ نصت الفقرة (١) من ذات المادة بأنه: (لكل دائن ولو لم يكن حقه مستحق الأداء أن يستعمل حقوق مدينه إلا ما كان منها متصلاً بشخصه خاصة أو غير قابل للحجز، وذلك إذا لم يستعمل المدين هذه الحقوق وكان من شأن ذلك أن يؤدي إلى زيادة ديونه على أمواله). ونصت الفقرة (٢) من ذات المادة بأنه (لا يلزم لاستعمال الدائن حقوق مدينه إضرار هذا المدين، ولكن إذا رفعت دعوى باسم المدين وجب إدخاله فيها). أما الفقرة (٣) منه نصت بأن (يعد الدائن نائباً عن مدينه في استعمال حقوقه، وكل نفع يعود من استعماله هذه الحقوق يكون من أموال المدين وضماناً لجميع دائنيه).

وفي عقد إعادة التأمين، فإن الدائن في هذه الحالة هو (المؤمن له)، إذ يترتب على استعماله للدعوى غير المباشرة أن يتمسك بجميع الدفوع القانونية التي كانت لمدين المؤمن المعيد وهو المؤمن المباشر، وذلك في حال رفع الأخير بنفسه الدعوى ضد المؤمن المعيد، كذلك يترتب على ذلك أن يعاد الحق المرفوع بشأن هذه الدعوى إلى الضمان العام، ليقوم الدائن برفع الدعوى غير المباشرة مع بقية دائني المؤمن المعيد وبذلك يشترك (في قسمة غرماء)، وبالتالي فإن الفائدة المرجوة من هذه الدعوى ستعم على جميع الدائنين والذين لم يقوموا برفع الدعوى غير المباشرة (للمطالبة بحقوق مدينهم فهي دعوى جماعية). والجدير بالذكر، إلى أنه لا توجد أهمية كبيرة من رفع الدعوى غير المباشرة من قبل المؤمن له، ففي هذه الحالة ستؤدي إلى عدم حصول المؤمن له على كامل حقه بعد نشوء هذه الدعوى والسعي وراء المطالبة بحق مدين المؤمن إلى الضمان العام، وفي الأخير فإن هذه الوسيلة القانونية لا يمكن الوثوق بها أو أن تصف بالضمان العام عند استيفاء

^{٥٤٦} وهذه المادة تقابلها مواد في القوانين العربية، والتي منها المادة (٢٧٦) من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والمادة (٢٣٦) من القانون المدني السوري، والمادة (٢٦١) من القانون المدني العراقي، والمادة (٢٣٨) من القانون المدني الليبي، والمادة (١٨٩) من القانون المدني الجزائري، والمادة (٢٢١) من القانون المدني الكويتي، والمادة (٢١٩) من القانون المدني السوداني. والمطلع على نص المادة (١٨٩) من القانون المدني الجزائري يجد أنها تجيز للمؤمن له استعمال حقوق مدينه ألا وهو المؤمن المباشر في عقد التأمين الأصلي، فإذا لمس المؤمن له أن المؤمن المباشر قد عجز عن مطالبة المؤمن المعيد بحقوقه، ونتج عن هذا العجز زيادة في إفسار المؤمن المباشر، وبالتالي فإنه للمؤمن له رفع الدعوى غير المباشرة ضد المؤمن المعيد للمطالبة بتلك الحقوق، إلا أن هذه الدعوى سيترتب عليها نتائج عكسية ضد المؤمن له حتى ولو كسب الدعوى، فإن المؤمن المباشر هو من سيستفيد من المبلغ المحكوم وباقي دائنيه، وذلك بحسب ما جاءت به المادة (١٠٩) من ذات القانون. أنظر معمّر حيثالة، النظام القانوني لإعادة التأمين البحري، مرجع سابق، ص ١٢٧.

حق المؤمن له حيال المؤمن المباشر^{٥٤٧}. علماً بأن الدعوى غير المباشرة (لا يخل بمبدأ استقلال عقد التأمين عن عقد الإعادة)، كونها تقام أصالة باسم المؤمن المباشر ونياية عنه، وبالتالي فإن هذه الدعوى سترتب حق الرجوع على المؤمن المعيد من قبل المؤمن له؛ لأنه أقامها نياية عن المؤمن المباشر، ولا يمكن القول وجود (علاقة مباشرة بين حامل الوثيقة والمعيد)^{٥٤٨}.

لذا فإن الدعوى غير المباشرة المقامة ضد المؤمن المعيد ليست على إطلاقها ويمكن القول بأنه يمكن أن تكون في حالات استثنائية ويمكن النص عليها في عقود إعادة التأمين، علماً بأن هذه الدعوى تقام باسم المؤمن المباشر ونياية عنه وليس باسم المؤمن لهم.

^{٥٤٧} عائشة مبارك بن سعيد الدرمني، عمليات إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٣٦.
^{٥٤٨} عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٦٠.

ثالثاً: رجوع المؤمن له على المؤمن المعيد في غير حالة الاشتراط لمصلحة الغير

إن المتأمل في عقد إعادة التأمين يجد أن هناك أساس قانوني في أحقية المؤمن له الرجوع على المؤمن المعيد، وهو ما يمكن وصفه بالإلابة القانونية، لكنها (إلابة ناقصة) بمعنى أن يكون هناك اتفاق على الوفاء من قبل شخص أجنبي مع استمرار مسؤولية المدين الأساس عن الوفاء، حيث يتعين أن يكون هناك مدينان للمؤمن له وهما المؤمن المعيد والمؤمن المباشر، مع أحقية المؤمن المعيد أن يتمسك بجميع الدفعات القانونية التي كان يستطيع أن يتمسك بها قبل المؤمن المباشر في حال تم الاتفاق بشأنها، إذا أنه يمكن والحالة هذه الإشارة إلى صيغة شرط في عقد إعادة التأمين^{٥٤٩}.

وفي التأمين الرياضي دليل على عدم أحقية المؤمن له في مطالبة المؤمن المعيد سيما في الأخطار القاتلة والتي تكون سببها الألعاب الرياضية، وفي نفس الوقت تصبح مآل للوفاة إذ كان المنظم الرياضي قد أبرم عقد تأمين على مسؤوليته تجاه الرياضي، فإن مسؤولية المنظم تجاه الرياضي تكون تقصيرية، لأن العلاقة العقدية لعقد التأمين هي بين المنظم والمؤمن، ويستدل هذا الجانب من الفقه على ذلك بأنه- وعلى نحو ما ذهب إليه القضاء الفرنسي- فإن ورثة الرياضي يُحرَموا من الرجوع بدعوى مباشرة على شركة التأمين التي تغطي مسؤولية المنظم، إذا كانت قد استبعدت من نطاق التأمين الناشئة عن العقد، وبالتالي فإن القاعدة العامة تشير إلى عدم أحقية المضرور في الدعوى المباشرة ضد المؤمن سيما وأنها تأمين من المسؤولية، وهذا بخلاف التأمين الإلزامي في حوادث المركبات، والمسؤولية الملقاة على عاتق المقاول والمهندس المعماري، وعليه فإن عدم وجود علاقة عقدية بين اللاعب وبين المؤمن الذي تعاقد مع المنظم الرياضي، يستتبع عدم إمكان رجوع اللاعب- عند الإصابة أو ورثته- عند الوفاة بدعوى مباشرة ضد المؤمن، الأمر الذي يتضح معه عدم وجود علاقة عقدية ومباشرة بين المؤمن له وبين المؤمن المعيد التي تمكن وتعطي للمؤمن له الحق القانوني في إقامة دعوى مباشرة ضد المؤمن المعيد^{٥٥٠}.

وإذا كان القول بأن المؤمن له يُعد أجنبياً عن عقد إعادة التأمين، فإنه يمكن الاتفاق بين طرفي عقد الإعادة على خلاف ذلك، وربما يصح تضمين عقد إعادة التأمين على التزام المؤمن المعيد بدفع مبلغ التعويض إلى المؤمن له، وذلك عند (تعرض المؤمن إلى التصفية أو الاعسار وفقاً لما يسمى بشرط تحمل الخسارة)^{٥٥١}.

٥٤٩ سنا مازن فالج القصاب، دور إعادة التأمين في ضمان حقوق المؤمن له في مواجهة المؤمن الأصلي، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، ٢٠١١م، ص ٩٥.

٥٥٠ زيد أحمد مبارك الخبيزي، عقد إعادة التأمين وآثاره في التوازن بين الأخطار والتعويض والتأمين، مرجع سابق، ص ٢٤٥، و ص ٢٤٦.

٥٥١ أول ما نهج ذلك وسار عليه القضاء في الولايات المتحدة، عندما أقر في قضية (Bruckner Mitchell ins V. Sun indemnity Co. of New York) واستبان لها (صحيح أن عقد إعادة التأمين الانموزجي أو بصورته المعتادة (typical Reinsurance Agreements) لا يعني بمصالح المؤمن له الأصلي، وإنما يهدف فقط إلى تعويض المؤمن، وليست هناك أية علاقة عقدية بين

والجدير بالذكر أن للمؤمن له إقامة الدعوى قبل المؤمن المعيد للمطالبة بالتغطية التأمينية بحسب عقد إعادة التأمين، وللمعبد حق إقامة الدعوى غير المباشرة على المؤمن له للمطالبة بدفع الأقساط التأمينية المستحقة بذمته والمنصوص عليه بعقد التأمين، وهذا الأمر متحقق في حال توفر شروط هذه الدعوى (ومن أهمها أن يكون (المدين) المؤمن المباشر قد أهمل في استعمال حقه، وأن يكون إهماله هذا من شأنه أن يسبب إعساره أو يزيد في هذا الإعسار)^{٥٥٢}.

وبذلك فإنه يحق للمؤمن لهم أحقية الرجوع المباشر على المعيد، كون الأخير انتقلت له جميع الالتزامات المقررة في عقد التأمين الأصلي، علماً بأن السند القانوني في ذلك ليس راجع إلى عقد إعادة التأمين بل هناك تأصيل قانوني آخر هو (عقد تأمين آخر نشأ عن تجديد Novation) جميع الالتزامات المنصوص عليها في عقد التأمين الأساس^{٥٥٣}.

والمتأمل لما سبق، ومع التأكيد على استقلالية عقد إعادة التأمين عن عقد التأمين الأصلي، فضلاً عن اعتبار المؤمن له أجنبياً عن عقد الإعادة، ومع ذلك فإنه يمكن القول بأحقية المؤمن له في مقاضاة المؤمن المعيد في حال ثبت وبما لا يدع مجالاً للشك النص على الحق النظامي لذلك في العقد المبرم بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، لأن الأخير يُعد بمثابة الضمان للمخاطر التي يتعرض لها المؤمن المباشر وبموجبها تقررت الحماية التأمينية للمؤمن لهم.

=المؤمن والمعيد. ولكن ليس في القانون ما يمنع تضمين عقد الإعادة بنوداً خاصة، تأمين لضمان مصلحة المؤمن له)، وفي المملكة المتحدة يقع مثل هذا الشرط في بعض الأحيان في عقود إعادة التأمين (Retrocession Contracts)، أنظر عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٤٧، ص ١٤٨، نقلاً عن كتاب أجنبي Carter, Reinsurance P.139. وربما يحصل في بعض الأحيان أن ينص في عقد إعادة التأمين على أحقية المؤمن المعيد في استحصال مبالغ الأقساط من قبل المؤمن لهم، لكن في نفس الوقت عليه الالتزام بتعويض المؤمن لهم، علماً بأن القضاء الأمريكي قد (فسر مثل هذا الاتفاق باعتباره إبراء للمسند من التزاماته قبل حملة الوثائق، ويكون لكل مؤمن له حق مكتسب في الرجوع المباشر على المعيد بالتعويض المستحق له) أنظر عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ١٥٩، وقد تم نقله عن الدكتور عدنان أحمد ولي عن مرجع أجنبي Kenneth Reinsurance P 262.

^{٥٥٢} عبدالودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٠٢.

^{٥٥٣} عدنان أحمد ولي، المرجع السابق، ص ١٥٩.

المبحث الثالث

انقضاء عقد إعادة التأمين ووسائل فض المنازعات الناشئة عنه

تُعد عقود إعادة التأمين من الركائز الأساسية في صناعة التأمين الحديثة، وبالرغم من أهمية هذه العقود، فإنها تخضع كغيرها من العقود، لأسباب الانقضاء التي قد تكون طبيعية أو طارئة، مثل انتهاء المدة، أو فسخ العقد أو الإنهاء بالتراضي، أو الإخلال بالشروط بالتعاقدية، لذا سنقسم الحديث هنا عن انتهاء مدة عقد إعادة التأمين بانتهاء مدته، وذلك في المطلب الأول، وعن انتهاء هذا العقد قبل انتهاء مدته القانونية بالمطلب الثاني.

المطلب الأول

انقضاء عقد إعادة التأمين

يقصد بانقضاء عقد إعادة التأمين انتهاء العلاقة التعاقدية بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، سواء بانتهاء مدته المحددة، أو بتحقيق أحد الأسباب القانونية أو الاتفاقية التي تؤدي إلى انتهائه قبل الأجل، مثل الفسخ أو الإلغاء أو زوال الطبيعة الفنية والمالية المعقدة لهذا النوع من العقود، ويهدف هذا المطلب إلى بيان انتهاء عقد إعادة التأمين بانتهاء مدته وذلك في الفرع الأول، وفي الفرع الثاني سيتم الحديث عن انتهاء عقد إعادة التأمين قبل انتهاء مدته.

الفرع الأول: انتهاء عقد إعادة التأمين بانتهاء مدته

وفقاً للقواعد العامة يبدأ سريان عقد الإعادة من التاريخ المتفق بين طرفيه، وفي حالة عدم وجود "الاتفاق الصريح" بينهما فيمكن الرجوع والحالة هذه إلى ظروف التعاقد وما صاحبه أثناء سريان العقد وتنفيذه، وربما يكون ابتداء هذا العقد بين أطرافه لتغطية الخطر محل العقد وفي وقت محدد بينهما، علماً بأن هناك أهمية في تحديد الوقت والتاريخ لهذا العقد وذلك عندما يتباين الوقت بين بلد المؤمن وبلد المعيد. كذلك لا يمكن الاعتداد بأي حال من الأحوال سريان عقد إعادة التأمين بأثر رجعي؛ لعدم وجود اتفاق صريح بين أطرافه. ومن نافلة القول بأن (تجديد العقد تلقائياً بانتهاء مدته) لا يُعد عقداً جديداً بل هو امتداد لذات عقد الإعادة، فلا يكون هناك التزام على المؤمن المباشر بالإدلاء بالبيانات والإفصاح عن المعلومات الجوهرية، وعدم وجود (شرط التجديد) في العقد؛ فيصبح سريانه لمدة أخرى متحققة لعقد جديد بين طرفي عقد الإعادة. وفي نفس الوقت فإن تأخر المؤمن المعيد في قبول طلب تجديد عقد الإعادة من قبل المؤمن المباشر (في غير حالة التجديد التلقائي)، لا يفسر القول بموافقته لطلب التجديد، فضلاً عن ذلك فإن سكوتة لا يُعد منه قبولاً منه، وفي حالة قيامه بتحصيل أقساطه فذلك يعتبر متنازلاً منه عن أية (دفع ممكنة في فسخ العقد)، وعلى النحو الذي جاء في قضية: (Great Northern Life Insurance Co. V. Vederal Life Insurance. حيث تضمنت حيثيات الحكم، ما يفيد أن ليس للمعيد أن يتمسك بوجود رسالة مرسلة إليه من المؤمن يطلب فيها إلغاء (cancellation) العقد، طالما كان قد قام فعلاً باستيفاء الأقساط المرسلة إليه من قبل ذلك المؤمن دون اعتراض أو تحفظ)^{٥٤}.

الأمر الذي نخلص معه أن انتهاء هذا العقد بمضي مدته الأصلية فهو أمر طبيعي، إلا إذا تم الاتفاق على خيارات أخرى تم الاتفاق عليها مسبقاً في ذات العقد بحيث يمكن أن يكون هناك تجديد تلقائي أو ربما يتم الاتفاق على وجود بنود وشروط أخرى يرغب أحد الأطراف في إضافتها بعقد إعادة التأمين فإن ذلك خاضع لرغبة الطرفين في عقد الإعادة.

^{٥٤} مشار إليه في مؤلف عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٢٢، ص ١٢٣، نقلاً عن كتاب أجني، Kennenth, Reinsurance P.245-246

الفرع الثاني: انتهاء عقد إعادة التأمين قبل انتهاء مدته

في هذه الحالة ينتهي عقد الاعادة بسبب راجع لأحد طرفي العقد أو كلاهما، وربما يرجع الأمر لفعل خارج عن إرادة طرفي العقد. ووفقاً لحرية إنهاء العقد، وفي هذه الحالة يتم اعتماد شرط الانهاء من أحد طرفي عقد الإعادة، ولا يوجد عليه التزام في الاخطار المتعارف عليه للطرف المقابل في انهاء العقد ولا يلزم أيضاً تضمين أسباب ذلك الانهاء^{٥٥}.

وللحديث عن هذا الموضوع يستلزم بحث افلاس كلاً من المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، وعن انقضاء التزامات طرفي عقد إعادة التأمين، وثالثاً سيكون عن المسؤولية القانونية في حالة الإخلال لعقد إعادة التأمين، ونختتمه بالحديث عن وسائل فض المنازعات الناشئة عن عقد إعادة التأمين.

أولاً: افلاس كل من المؤمن المباشر أو المؤمن المعيد

تبرز أهمية التزام المؤمن المعيد بإيداع ودیعة الضمان للمؤمن المباشر؛ لاستمرارية التزام المؤمن المعيد في تنفيذ الالتزامات المترتبة على عاتق طرفي عقد الإعادة، وفي نفس الوقت أهميته لتلك الودیعة في حالة افلاس المؤمن المعيد من جهة، وحماية حقوق المؤمن لهم في حالة افلاس المؤمن المباشر من جهة أخرى، كذلك يؤثر هذا الإفلاس على التزامات المؤمن المعيد فيما يتعلق بتسوية الأخطار أو الكوارث المعاد تأمينها، وبالتالي فإنه يحق للمؤمن المباشر فسخ عقد الإعادة في حالة افلاس المؤمن المعيد، في حالة عدم قدرته على الضمان بعد الافلاس^{٥٦}.

١ - افلاس المؤمن المباشر

يتضح من وثائق إعادة التأمين أنها تتضمن شرطاً تخول فيه للمؤمن المباشر الحق في انهاء عقد الإعادة في حالة افلاس المؤمن المعيد، والعكس غير صحيح فلا يحق للأخير هذا الشرط في حالة افلاس المؤمن المباشر؛ كون افلاس الأخير يترتب عليه زيادة أعباء المؤمن المعيد، ولأخير الاشتراط في حالة افلاس المؤمن المباشر تحديد مدة تكون فيها المسؤولية كاملة بعد افلاس المؤمن المباشر، للحصول على حقوقه قبل المؤمن المباشر، وقبل تطبيق حق (الانقاص الذي يطبق على حقوق دائني التفليسة)، علماً بأن المؤمن المعيد سيستفيد من افلاس المؤمن المباشر؛ كون التزام المؤمن المعيد سيقبل بالتناسب مع ما يدفعه المؤمن المباشر. لذا فإن افلاس المباشر لا يؤثر على حقوقه قبل المؤمن المعيد؛ لأنه يتوجب على الأخير دفعه وفقاً لعقد الإعادة، والذي يعتبر ضماناً

^{٥٥} عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٢٣، ص ١٢٤.

^{٥٦} رعد أحمد عبد ربه اللوزي، التزامات معيد التأمين بموجب عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٦٥.

لحقوق المؤمن لهم وذلك عند التنفيذ على وديعة الضمان لدى المؤمن المباشر دون مشاركة دائني المؤمن المباشر^{٥٥٧}.

وإذا أُعسر المؤمن المباشر فإن المؤمن المعيد يلتزم بدفع جميع التعويضات إلى (موجودات المفلس)، وبالتالي فلا يملك المؤمن له إلا ما للدائنين الآخرين من (حقوق في استيفاء ديونهم كاملة عند كفاية تلك الموجودات، أو في اقتسامها بينهم قسمة غرماء عند عدم كفايتها). عند ذلك يحق للمؤمن المعيد (إجراء المقاصة بين التعويض المستحق عليه للمؤمن - في هذه الحالة - وبين ما له من حقوق بذمته مثل الأقساط) بحيث لا يدفع ما يتوجب عليه إلا بعد ما يتحصل على مبلغ ديونه في المقام الأول^{٥٥٨}.

وقد يعطى المؤمن المعيد حق الفسخ في حال إفلاس المؤمن المباشر، فتمكينه من حق فسخ الاتفاق يتعارض مع فكرة إعادة التأمين. إضافة إلى أن إفلاس المؤمن المباشر سيؤدي إلى زيادة مسؤولية المؤمن المعيد عن الحد المعين في اتفاق إعادة التأمين. (والرأي السائد هو أن معيد التأمين يلتزم بالوفاء الكلي في هذه الحالة، ذلك أن التزاماته تتحد تبعاً لما يجب أن يدفعه المؤمن المباشر للمستأمنين، فهذا هو دين المؤمن المباشر ويجب على المعيد أن يتحمل نصيبه فيه وفقاً لاتفاق إعادة التأمين)^{٥٥٩}.

وبالتالي فإن جميع المبالغ الذي يستحقها المؤمن المعيد سيتم دفعها إلى (المصفي)، والأخير سيتولى بتقسيم المبلغ المتبقي على جميع الدائنين بما فيهم المؤمن لهم، حيث كانت لهم مطالبات معلقة لدى المؤمن المباشر، وفي نفس الوقت لا يحق للمؤمن لهم مطالبة المؤمن المعيد حتى ولو كانت خاصة لهم، وعلى سبيل المثال إذا أصدر المؤمن المباشر (وثيقة تأمين حريق لإحدى الشركات الصناعية ثم إعادة التأمين بالكامل لدى شركة إعادة تأمين معينة)، وفي هذه الحالة إذا تم الافتراض أن جميع ممتلكات هذه الشركة الصناعية قد تعرضت لحادثة حريق، وتم تغطية هذا الحادث نهائياً من قبل المؤمن المعيد، وذلك بسبب أن المؤمن المباشر قد أعلن إفلاسه، علماً بأن هذا التعويض من قبل المؤمن المعيد سيكون لصالح حساب التصفية، وسيكون موقف المؤمن له وهي الشركة الصناعية موقف باقي الدائنين إذ لا يكون لها حق المطالبة في هذه الحالة^{٥٦٠}.

وبالتالي فإن إفلاس المؤمن المباشر سيرتب على المؤمن المعيد الالتزام بدفع نصيبه المقرر بحسب عقد إعادة عند وجود أي مطالبة من قبل المؤمن لهم، علماً بأنه يحق للمؤمن لهم في هذه الحالة

^{٥٥٧} معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين "دراسة مقارنة في ضوء التعديلات التشريعية الحديثة، مرجع سابق، ص ٧٦، ص ٧٧، ص ٧٨.

^{٥٥٨} زيد أحمد مبارك حسين الخيري، عقد إعادة التأمين وآثاره في التوازن بين الأخطار والتعويض والتأمين، دراسة مقارنة بين القانونين الإماراتي والمصري، مرجع سابق، ص ٣٢٠.

^{٥٥٩} عبدالودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٢٨، ص ١٣٠.

^{٥٦٠} إمام عبدالعزيز الحسيني، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٣٥.

تنفيذ مطالباتهم (على القيم المنقولة) التي كانت ملكاً للمؤمن المباشر كونه ملتزم لهم بحسب عقد التأمين الأصلي أو كانت ملكاً للمؤمن المعيد^{٥٦١}.

٢ - إفلاس المؤمن المعيد

دائماً ما تنص وثائق إعادة التأمين على أحقية المؤمن المباشر في إنهاء عقد إعادة التأمين في حالة الإفلاس التي يتعرض لها المؤمن المعيد أو حال الامتناع عن تنفيذ التزاماته المتفق بشأنها في عقد الإعادة^{٥٦٢}. كما للمؤمن المباشر حق امتياز على أموال المؤمن المعيد في حالة إفلاسه، والتي كانت مودعة لدى المؤمن المباشر، وهي مخصصة لاستحقاقات المؤمن لهم^{٥٦٣}.

إلى جانب ذلك، يحق للمؤمن المباشر طلب الفسخ، كما يحق له (حبس النقود والسندات المودعة لدى المؤمن المعيد على سبيل الضمان حتى يستوفي منها حقوقه، ولا يستطيع وكيل التفليسة أن يطلبها، وإنما له أن يطلب اجراء المقاصة بين الحقوق والالتزامات التي للمؤمن المعيد قبل المؤمن المباشر، ولا يمنع الإفلاس من اجراء المقاصة لما يوجد من الدينين من ارتباط)^{٥٦٤}.

ومن نافلة القول، أن الدينين المشار لهما آنفاً مدرجة في الحساب الجاري لصالح المؤمن المباشر والمؤمن المعيد (كمفردات)، حيث يمكن والحالة هذه اجراء المقاصة القانونية لتلك المفردات استناداً للإجراءات المتبعة عند فتح الحساب الجاري، ويستطيع المؤمن المباشر الاحتفاظ (بالقيم المنقولة) وذلك عندما تكون هذه القيم ملكاً للمؤمن المعيد باعتبارها مثقلة بحق الرهن، ويتم التنفيذ على تلك القيم بجميع الحقوق التي تعلقت بذمة المؤمن المعيد لصالح المؤمن المباشر وتقديمه على جميع (دائني التفليسة)^{٥٦٥}.

واستناداً للمبدأ المعروف في الإفلاس، والذي تضمن بأنه (إذا وجد حساب جار بين طرفين أشهر إفلاس أحدهما فإنه يمكن اجراء المقاصة بين المواد الدائنة والمدينة لهذا الحساب الجاري)، وإذا تمكن المؤمن المباشر من فتح حساب جاري لدى المؤمن المعيد يتم تدوين جميع العمليات التي تتم بينهما، فإنه يتعين المقاصة بينهما. وفي هذه الحالة يلتزم المؤمن المعيد بسداد كامل الالتزامات، وإذا أفلس المؤمن المعيد فإن للمؤمن المباشر أن يستوفي جميع حقوقه ومتقدماً على دائني المؤمن المعيد، وهذه الحقوق تكمن في المبالغ والقيم المودعة لدى المؤمن المعيد على سبيل المثال، كونها

^{٥٦١} زيد أحمد مبارك حسين الخيري، عقد إعادة التأمين وآثاره في التوازن بين الأخطار والتعويض والتأمين، دراسة مقارنة بين القانونين الإماراتي والمصري، مرجع سابق، ص ٣٢٠.

^{٥٦٢} فايز أحمد عبدالرحمن، الجوانب الفنية للتأمين، مرجع سابق، ص ٧٤.

^{٥٦٣} معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين دراسة مقارنة في ضوء التعديلات التشريعية الحديثة، مرجع سابق، ص ٧٦.

^{٥٦٤} عبدالودود يحيى، دروس في العقود المسماة البيع والتأمين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧، ص ٢٩٨.

^{٥٦٥} عبدالزراق احمد السنهوري، عقود الغرر، عقود المقامرة والرهان والمرتب مدى الحياة، وعقد التأمين، المجلد السابع، مرجع سابق، ص ١١٣٦.

تمثل (احتياطي الأخطار التي قبل إعادة التأمين بشأنها)، والتي أودعت في خزانتها، أو أودعت باسمه لو كان هو المالك بنفسه. ويمكن القول في هذه الحالة أحقية وكيل تغليسة المؤمن المعيد في مطالبة المؤمن المباشر بجميع المبالغ بالرغم من ملكية المؤمن المعيد لها. والجدير بالذكر أن عقد إعادة التأمين يعتبر في الأساس ضماناً لوفاء التزامات المؤمن المباشر حيال عملائه، ولا يترتب على إفلاس المؤمن المباشر ضرراً يلحق بالمؤمن لهم طالما أنه يوجد مؤمن آخر عليه الالتزام بالوفاء عن المؤمن المباشر. لذا فإنه يحق للمؤمن له أو المستفيد في حالة إفلاس المؤمن المباشر الرجوع بدعوى مباشرة على المؤمن المعيد، وذلك وفقاً لما تضمنته الالتزامات المنصوص عليها بعقد إعادة التأمين^{٥٦٦}.

لذا فإن إفلاس المؤمن المباشر له تأثير مباشر وقوي على وثائق التأمين الصادرة للمؤمن لهم، أما تأثير إفلاس المؤمن المعيد فله تأثير أيضاً لكن سيكون له تأثير على المؤمن لهم لكن بطريقة غير مباشرة وذلك من خلال التأثير على المؤمن المباشر، والمناسب في هذه الحالات أن يتم البحث عن ضمانات كافية تساعد في تقليل الآثار القانونية على إفلاس أحد أطراف عقد إعادة التأمين، وهذه الضمانات الاتفاق المسبق بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد على التزام الأخير باستمرار تسوية المطالبات المتعلقة بالفترة السابقة على الإفلاس، حتى بعد توقفها عن العمل. كما أن من ضمن هذه الضمانات الحصول على خطاب اعتماد أو ضمان بنكي يستخدم في حال تعثر الطرف الآخر، يستخدم في حال تعثر الطرف الآخر لتغطية المطالبات. وهناك التأمين الخاص ضد الإفلاس، فيمكن أن يتم اللجوء إليه، وهو يعتبر من الضمانات إلا أنه باهض الثمن لكنه يوفر حماية إضافية. ولعل من الأجدر والأولى على طرفي عقد إعادة التأمين البحث عن ضمانات أخرى قبل التعرض للإفلاس، حيث يمكن المراجعة الدورية لوضع الطرف الآخر المالي، وأن تستند إلى قانون أو نظام الإفلاس الوطني، والذي يُنظم إجراءات التسوية والتصفية ويحمي حقوق الدائنين.

^{٥٦٦} صكبان خليل رشيد الشمري، دور التحكيم والإفلاس في تسوية منازعات عقود إعادة التأمين، مجلة الجامعة العراقية، كلية الحقوق بجامعة تكريت، العدد ٤٦ ج ٢، ٢٠٢٠م، ص ٢٦٥. ولقد أثير تساؤل حيال إمكانية مطالبة المؤمن له للمؤمن المعيد في حالة إفلاسه؟ حيث تبين في الولايات المتحدة الأمريكية أنه يمكن النص على ذلك والذي يعرف بـ (Cut through) سيما إذا تم النص عليه في عقد إعادة التأمين بـ (Cut through clause)، بينما في القانون الإنجليزي لا يسمح بذلك، كون العقد المبرم بين طرفيه لا يسمح للغير بالاطلاع عليه وفي نفس الوقت فإذا تم النص بأحقية المؤمن له في ذلك، فإن المحاكم ترفض مثل هذه المطالبات. أنظر عاليا حلمي، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٠٩.

الفرع الثالث: انقضاء عقد إعادة التأمين بسبب خارج عن إرادة أحد أطراف العقد

في هذه الحالة ينقضي هذا العقد بسبب أو بعدة أسباب ترجع إلى أحد أطراف عقد الإعادة أو كلا الطرفين، كما سبق وأن ذكرنا أن عقد إعادة التأمين من العقود الملزمة للجانبين، وعلى أثره، فإنه يحق لكل من متعاقدي عقد الإعادة طلب (فسخ العقد)؛ لعدم قيام الطرف الآخر بالالتزامات المترتبة على عاقبه، وفق الشروط والأحكام المنققة بشأنها، وبالتالي فإن (آثار الفسخ) لا تسري على الماضي (أي على ما سبق؛ لأن ما نفذ لا يمكن اعادته)، بل تتعلق آثاره على المستقبل، وهذا الحكم ساري على جميع العقود المستمرة للتنفيذ. كما يمكن للطرفين أن (يتقايلا) عقد الإعادة برضاها، وبذلك يكون هذا التقابل صحيحاً ومعتبر قانوناً شريطة إعادة العقد إلى سابقه باتفاقهما على إعادة التأمين مرة ثانية^{٥٦٧}.

وكما هو معلوم، فإن السبب الأجنبي هو الحادث المفاجئ أو كان فعل المضرور أو كانت القوة القاهرة أو فعل الغير فإنها تعتبر من أسباب انقضاء العقود التي تكون غير ملزمة بالضمان بحسب كل قانون أو كل اتفاق. ويمكن اعتبار القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ بأنه سبب أجنبي لا علاقة للمدين به، ولا يمكن نسبته إليه (كالهرب وما يترتب عليها من ترحيل السكان أمام غزو العدو، والزلازل والغرق، والعواصف، والاضراب، والمرض، وفعل الحاكم)، وحتى نقول عما سبق أنها قوة قاهرة أو حادث مفاجئ فإنه يتعين أن تشترك فيهما أمرين هما (عدم إمكان التوقع، واستحالة الدفع)، بل ينتج عنهما في حالة توفرهما ارتفاع مسؤولية المدين؛ لانقضاء العلاقة السببية. وفي حال اشتركت القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ مع فعل المدين في إحداث أي ضرر (فلا محل لتوزيع المسؤولية)؛ كون القوة القاهرة لا يمكن نسبتها إلى الغير حتى يشترك مع فعل المدين في هذه المسؤولية، لذا فإن المدين هو الوحيد الذي يتحمل تلك المسؤولية. ومن نافلة القول بأنه في حال تم انتفاء مسؤولية هذا المدين لهذا السبب أي - القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ - فإن يمكن في المسؤولية العقدية الاتفاق على تحمل المدين مسؤولية عدم تنفيذ الالتزام إذا كان سببه القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ^{٥٦٨}.

وربما تنقضي هذه العلاقة لأسباب خارجة عن إرادة كل طرف، وتكون حالة الفسخ لعقد الإعادة راجعة (لشرط الحرب (War Clause)) وبذلك يعتبر العقد منقضي لهذا الشرط عند نشوء الحرب بين دولتي المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، كما يعد العقد منقضي في حالة تعرض دولة أحد

^{٥٦٧} عدنان أحمد ولي، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٢٣، ص ١٢٤.
^{٥٦٨} أنور سلطان، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص ٣٣٧، ص ٣٣٨، ص ٣٣٩.

طرفي عقد الإعادة الى الاحتلال. وهناك حالات يتم فيها إنهاء العقد لأحد أطرافه وذلك عند صدور أحكام قضائية من شأنها تمنع (تحويل النقد إلى الخارج). وقد يتدخل المشرع كما في ألمانيا لمنح بعض الجهات صلاحية (إنهاء العقد -انفساخ- حيث خولت هيئات الرقابة صلاحية الطلب إلى المؤمن تخفيض عدد الاتفاقيات التي يعقدها مع معيد معين، وذلك عند قيام أسباب معقولة تمس بمصالح المؤمن لهم، كما لو كان رأس مال شركة إعادة التأمين غير كاف للإيفاء بالالتزامات التي بعهدتها. كما أن للهيئات المذكورة التدخل متى كانت اتفاقات الإعادة غير محاطة بالضمانات الكافية لحقوق المؤمن لهم. ولها في هذا الخصوص أن تلغي مثل تلك الاتفاقيات أو أن توعز بتعديلها)^{٥٦٩}.

وربما يكون الانهاء لهذا العقد راجع إلى إلغاء التراخيص النظامية من قبل الجهات المختصة نظاماً والمشفرة على نشاطي التأمين وإعادة التأمين، وعلى كل حال فإن أي أسباب خارجة عن إرادة طرفي عقد إعادة التأمين فهو يعتمد على طبيعته ومدى تأثيره على استمرار تنفيذ هذا العقد.

^{٥٦٩} عدنان أحمد ولي، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٣٠، ص ١٣١، ص ١٣٢.

الفرع الرابع: المسؤولية المدنية في حالة الإخلال بأحد الالتزامات المنصوص عليها في عقد إعادة التأمين

لا شك أن مقصود المسؤولية المدنية هو تعويض الغير عن الضرر الحاصل عن الإخلال بأحد الالتزامات المترتبة في ذمة المتسبب، وكما هو مستقر عليه فإن المسؤولية تنقسم إلى مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية. فأساس المسؤولية العقدية يقوم على الإخلال بأحد الالتزامات المنصوص عليها بالعقد المبرم بين أطرافه، وبالتالي فيكون عدم تنفيذ أحد هذه الالتزامات أو التأخر في التنفيذ موجباً لتعويض المتعاقد المتضرر عما لحقه من ضرر. وتقوم المسؤولية التقصيرية على أساس (الإخلال بالالتزام بعدم الإضرار بالغير). والجدير بالذكر أن ارتباط الدائن والمدين بالعقد في المسؤولية العقدية، وقبل تحققها. والمدين يعتبر أجنباً عن الدائن في المسؤولية التقصيرية^{٥٧٠}.

ولا يخفى بأن مسؤولية المدين العقدية في حالة إخلاله بأي التزام عقدي ترتب في ذمته التعويض إذا تحققت ثلاثة شروط وهي (الخطأ العقدي، والضرر، والعلاقة السببية التي تربط بين الخطأ والضرر). أما المسؤولية التقصيرية، فقد أشارت جميع القوانين إلى أن كل خطأ يسبب ضرر للغير فإنه ملزم بالتعويض، وبذلك ستكون أركان المسؤولية التقصيرية كما وردت في المسؤولية العقدية وهي (الخطأ، والضرر وعلاقة السببية ما بين الخطأ والضرر)^{٥٧١}.

وقد قضت محكمة النقض المصرية في أحد أحكامها: (أنه إذا كانت العلاقة التي تربط طرفي النزاع علاقة تعاقدية وكان الضرر الذي لحق بأحد المتعاقدين نتيجة إخلال الطرف الآخر بالتزامه التعاقدية، فإن أحكام العقد والمسؤولية التعاقدية تكون هي واجبة التطبيق ما لم يرجع المضرور الضرر إلى استعمال الآخر للطرق الاحتمالية أو اقترافه فعلاً يجرمه القانون أو ارتكابه خطأ جسيماً فإنه يتعين إعمال أحكام المسؤولية التقصيرية)^{٥٧٢}.

وفي المسؤولية التقصيرية، فقد قضت محكمة النقض المصرية (أنه لا يجوز الأخذ بأحكام المسؤولية التقصيرية في دعوى التعويض التي يرتبط فيه المضرور مع المسئول عنه بعلاقة عقدية سابقة كما يترتب على الأخذ بأحكام المسؤولية التقصيرية في مقام العلاقة العقدية من إهدار لنصوص العقد المتعلقة بالمسؤولية عند عدم تنفيذه بما يخل بالقوة الملزمة إلا أن ذلك رهين بعدم ثبوت أن الضرر الذي لحق بأحد العاقدين كان نتيجة فعل من العاقد الآخر يكون جريمة أو يعد غشاً أو خطأ جسيماً مما تتحقق به في حقه أركان المسؤولية التقصيرية تأسيساً على أنه أخل بالتزام قانوني

^{٥٧٠} أحمد محمد عواد عوض، المسؤولية المدنية في النظام السعودي، دراسة مقارنة مدعومة بالتطبيقات القضائية، المسؤولية المدنية، المسؤولية التقصيرية، ودعوى التعويض، والمسؤولية المهنية، مكتبة المتنبي، الدمام، الطبعة الثانية، ١٤٤٤هـ-٢٠٢٣م، ص ٣٥.

^{٥٧١} عبدالرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مرجع سابق، ص ٢٥٧، وص ٣٢٨.

^{٥٧٢} الطعن رقم ٢٦٨، جلسة ٢٧ يناير ١٩٨١م، أشير إليه في كتاب الدكتور عبدالرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص ٤١١.

إذ يتمتع عليه أن يرتكب مثل هذا الفعل في جميع الحالات سواء كان متعاقداً أو غير متعاقد وان استخلاص عناصر الغش وتقدير ما يثبت به من عدمه في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع بغير رقابة من محكمة النقض عليها في ذلك ما دامت الوقائع تسمح به^{٥٧٣}.

وقد عرفت القوانين هاتين المسؤوليتين، ففي القانون المدني الفرنسي عرفت المادة (١١٠١) منه عقد المعاوضة بأنه: (يتعهد كل طرف من الأطراف بإعطاء منفعة للآخر والتي ينظر إليها كمعادلة لما تلقاه)، وبمفهوم المخالفة، فإنه في حالة الإخلال بهذا الالتزام فإن المخل ملتزم بالتعويض على أية حال. أما المادة (١٢٤٠) من ذات القانون فقد أشارت للمسؤولية التقصيرية، حيث نصت على أنه: (كل فعل ناتج عن الإنسان ويسبب ضرراً للغير، ويلزم فاعله الذي تسبب به بخطأ منه بإصلاحه). كما جاءت المادة (١٢٤١) منه على أن: (كل شخص مسؤول عن الضرر الذي يسببه وليس فقط بفعل منه وإنما أيضاً بإهماله أو عدم احترازه)^{٥٧٤}.

وقد نصت المادة (١٥٧) من القانون المدني المصري على المسؤولية العقدية بالنص التالي وذلك بأن: (١- في العقود الملزمة للجانبين، إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد عذاره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو بفسخه، مع التعويض في الحالتين إن كان له مقتض. (...). وفي المادة (١٦٣) جاءت بتعريف للمسؤولية عن الفعل غير المشروع أي (المسؤولية التقصيرية)، حيث نصت على أنه: (كل خطأ سبب ضرراً للغير يلتزم من ارتكبه بالتعويض).

وفي القانون المدني البحريني جاءت الفقرة (١) من المادة (١٤٠) على النص بأنه: (في العقود الملزمة للجانبين، إذا لم يوف أحد المتعاقدين عند حلول أجله، وبعد إذاره، جاز للمتعاقد الآخر أن يطلب من القاضي تنفيذ العقد أو فسخه مع التعويض في الحالتين إن كان له مقتض، ولك ما لم يكن طلب الفسخ مقصراً بدوره في الوفاء بالتزاماته. (...). وفي المسؤولية التقصيرية، فقد نصت المادة (١٥٨) من ذات القانون على أنه: (كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من أحدثه بتعويضه).

وفي نظام المعاملات المدنية السعودي، فهو مشابه لما جاء في القانونين المصري والبحريني، حيث نصت المادة (١٠٧) من ذات النظام على أنه: (في العقود الملزمة للجانبين، إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه، فللمتعاقد الآخر بعد إذاره المتعاقد المخل أن يطلب تنفيذ العقد أو فسخه، مع التعويض في الحالتين إن كان له مقتض، وللمحكمة أن ترفض طلب الفسخ إذا كان الجزء

^{٥٧٣} الطعن رقم ٢٣٨٤، جلسة ٤ أبريل ١٩٩٤م، أشير إليه في كتاب عبد الزراق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص ٤١١.

^{٥٧٤} ميشال سجعان، القانون المدني الفرنسي، مرجع سابق، ص ٣٦٤، وص ٣٦٥، وص ٣٩٦.

الذي لم يوف به المخل قليل الأهمية بالنسبة إلى الالتزام). وفي المسؤولية عن فعل الشخص نفسه، فقد نصت المادة (١٢٠) منه بأن (كل خطأ سبب ضرراً للغير يُلزم من ارتكبه بالتعويض).

وبالنسبة لعقد إعادة التأمين، فإن الإخلال بالالتزام المتعلق بالإدلاء بالبيانات الصحيحة للمؤمن المعيد، فإنه يتعين معرفة ما إذا كان المؤمن المباشر حسن النية، ففي هذه الحالة يحق للمؤمن المعيد المطالبة بزيادة قسط إعادة التأمين من المتق عليه مسبقاً قبل إخلال المؤمن المباشر، وإذا رفضت هذه الزيادة من الأخير، فيستطيع المؤمن المعيد والحالة هذه فسخ عقد إعادة التأمين مع احتفاظه بقسط إعادة التأمين، وذلك عند اكتشاف المؤمن المعيد بهذا الأمر قبل وقوع الخطر المعاد تأمينه. كما يحق للمؤمن المعيد المطالبة بإبطال عقد إعادة التأمين في حال ثبت (أنه لم يكن ليغطي الخطر لو كان مطلعاً عليه عند إبرام العقد أو عند تفاقم الخطر). الأمر الآخر إذا تبين للمؤمن المعيد أن اكتشاف إخلال المؤمن المباشر لهذا الالتزام بعد وقوع الخطر المعاد تأمينه، فيحق للمؤمن المعيد تخفيض التعويض المدفوع للمؤمن المباشر بحسب (القسط المدفوع بالنسبة إلى القسط المستحق فعلاً). كما تجدر الإشارة إلى أنه في حال ثبت غش المؤمن المباشر فيكون عقد إعادة التأمين لاغياً^{٥٧٥}.

أما في حالة إخلال المؤمن المباشر بالالتزام بدفع قسط إعادة التأمين، فإنه يتعين على المؤمن المعيد إنذار المؤمن المباشر بميعاد وجوب دفع قسط إعادة التأمين. وإذا لم يستجب لذلك، فيحق للمؤمن المعيد إيقاف جميع الضمانات، وبالتالي فإنه يخلي مسؤوليته عن أي حادث سيقع بعد ذلك. وإذا أصّر المؤمن المباشر في عدم دفع هذا القسط، فيحق للمؤمن المعيد والحالة هذه فسخ عقد إعادة التأمين^{٥٧٦}.

وبذلك فإن المسؤولية التي يمكن المطالبة بها في عقد إعادة التأمين ستكون بحسب المسؤولية العقدية كون الإخلال بأحد الالتزامات المنصوص عليها بذات العقد تجعل للطرف المتضرر من هذا الإخلال المطالبة بأحكام المسؤولية العقدية. وفي حال كانت الأضرار التي لحقت أطراف عقد إعادة التأمين كانت بسبب خارج نطاق هذا العقد فيمكن القول بأن المطالبة ستكون وفقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية. وفي كلتا الحالتين فيبقى تقدير نوع هذه المسؤولية تحت رقابة المحكمة المختصة أو من قبل الهيئة التحكيمية المختصة بنظر هذا الخلاف أو النزاع.

^{٥٧٥} معمر حيتالة، النظام القانوني لإعادة التأمين البحري، مرجع سابق، ص ١٠٥، وص ١٠٦.

^{٥٧٦} معمر حيتالة، مرجع سابق، ص ١٠٧.

الفرع الخامس: وسائل فض المنازعات الناشئة عن عقد إعادة التأمين

مع تعقيد العلاقات القانونية والتجارية التي تنشأ عن عقود إعادة التأمين، تبرز الحاجة إلى آليات فعالة لفض المنازعات التي قد تنشأ بين الأطراف، سواء أكانت تلك المنازعات تتعلق بتفسير بنود العقد، أو تنفيذ الالتزامات، أو تحديد المسؤوليات. فتشمل وسائل فض هذه المنازعات بالطرق التقليدية، بالإضافة إلى الوسائل البديلة مثل التحكيم والوساطة، والتي باتت تحظى بقبول واسع في الأوساط التأمينية لما توفره من سرعة ومرونة وسرية.

وبمجرد إتمام إبرام أي عقد فإنه ينتقل إلى مرحلة أخرى تسمى بمرحلة (تنفيذ العقد)، وينتج عن هذه المرحلة آثاراً لكلا طرفي العقد. علماً بأن هذا العقد سيخضع للقواعد العامة عند تنفيذه، والتي منها وأهمها (حسن النية)، والتي توجب على الطرفين احترام الالتزامات المتقابلة بينهما. إذ أن من نافلة القول، أن الأصل في تنفيذ هذه الالتزامات سيكون اختياراً، وفي حال عدم التنفيذ فيحق للطرف المتضرر التقدم بدعوى إلى القضاء المختص، أو طلب اللجوء إلى التحكيم، وذلك بحسب ما تم الاتفاق بشأنه في العقد المبرم بين طرفيه، وبالتالي فإنه يكون لأي من هاتين الجهتين أن تتولى تطبيق (القواعد القانونية في إطاره الذي لا يحيد عن الأصول القانونية)، والتي من أهمها (ضرورة الحفاظ على النظام العام الداخلي)^{٥٧٧}.

وكما هو معروف، فإن التحكيم من المواضيع البسيطة والسهلة، وفي نفس الوقت فإنه يبدو متشعباً عند دراسته بل والتعمق فيه، إذ يتضح من خلاله (دقته وصعوبته). لذا نجد أن أي مشروع لا يحرم طرفي عقد التحكيم من أية ضمانات أساسية تحميهم من اللجوء إلى القضاء المختص والتي بدورها أيضاً تحافظ على هذه الحقوق. ومن المناسب القول بأن من أهم من مزايا التحكيم هو توفير الجهد والوقت، ومع ذلك فإنه يتعين وجوب اتباع القواعد أمام هيئة التحكيم أو الهيئة التحكيمية، وفي حال لم تكن تلك القواعد سهلة وبسيطة لحل النزاع أمام الهيئة فإنها حتماً ستعيق هدف التحكيم وتحد من العملية التحكيمية، ولن يكون الخيار المناسب في هذه الحالة إلا اللجوء إلى القضاء المختص لبطلان ما أصدرته هيئة التحكيم ومن ثم التصدي للنزاع من جديد^{٥٧٨}.

^{٥٧٧} عبد الناصر المتولي المهدي، النظام القانوني لعقود التأمين الدولية، دراسة تحليلية مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة المنصورة، ٢٠١٧م، ص ١٢٠.

^{٥٧٨} احمد أبو الوفاء، التحكيم الاختياري والإجباري، عقد التحكيم وطبيعته وآثاره، ورده وعدم صلاحيته. الخصومة في التحكيم وإجراءاتها. حكم المحكم وطبيعته وإصداره، وتنفيذه والطعن فيه، والدعوى ببطلانه، التحكيم الإجباري في قانون المؤسسات العامة. الإجراءات الواجبة الإلتزام. مدى قابلية الحكم للطعن فيه وتنفيذه. التحكيم في قوانين الاستثمار، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الرابعة، ١٩٨٣م، ص ١٣.

وقد عُرِفَ التحكيم بأنه (نظام للقضاء الخاص تقضي فيه خصومة معينة عن اختصاص القضاء العادي، وعهد بها إلى أشخاص يختارون للفصل فيها). وغني عن البيان، فإنه يمكن القول بأن التحكيم إذا كان بناءً على اتفاق بين طرفيه، بحيث يتم فيه اختيار المحكم المناسب والقانون الواجب الاتباع وماهية إجراءات هذا التحكيم، ويسمى في هذه الحالة بالتحكيم الاختياري؛ استناداً لمبدأ سلطان الإرادة. وفي حال كان هذا التحكيم قد تم فرضه على الأطراف، كنص في القانون فيسمى في هذه الحالة بالتحكيم الإلزامي، حيث يكتفى المشرع بالإلزاميته وبالتالي فإن على الأطراف الحرية في اختيار أي محكم وتعيين الإجراءات المتبعة في التحكيم. والحالة الأخرى سيتولى المشرع بسن تنظيم الزامي لإجراءات التحكيم، وفي نفس الوقت فليس للخصوم أي دور في التحكيم. والجدير بالذكر، كثرة اللجوء إلى التحكيم في التعاملات التجارية سواء أكانت داخلية أو خارجية هو التحكيم الاختياري، ولا ننسى أن للتحكيم الإلزامي دور كبير في المجالات التجارية الخارجية، وفي هذه الحالة يكون مؤسساً على (اتفاقية دولية أو شروط عامة) ومن الأهمية بوجوبها. وعلى العموم، فإن جوهر التحكيم يكمن في سلطة المحكمين الذين يتولون الفصل في المنازعات التي تعرض عليهم بقرار ملزم لأطراف التحكيم وبالتالي سيكون التحكيم (ضرباً من القضاء والمحكم قاضياً خاصاً مهمته حسم الخصومة بقرار ملزم)^{٥٧٩}.

وكما هو معلوم فإن طريقة التحكيم تعتبر طريقة مستثناة من الأصل وهو القضاء الوطني، وهو ما استقر عليه القضاء الوطني والقضاء المقارن، فمن ذلك فقد قضت محكمة النقض المصرية بأن عملية التحكيم تعتبر: (طريق استثنائي لفض الخصومات قوامه الخروج عن طريق التقاضي العادية وما تكفله من ضمانات. فهو يكون مقصوداً حتماً على ما تنصرف إرادة المحتكمين إلى عرضه على هيئة التحكيم، ولا يصح تبعاً لإطلاق القول في خصومة بأن قاضي الأصل هو قاضي الفرع. فإذا الحكم المطعون فيه قد أبطل حكم هيئة التحكيم ببطلان عقد شركة لعدم مشروعية الغرض منها، وذلك بناء على أن مشاركة التحكيم لم تكن لتجيز ذلك لأنها تقصر ولاية المحكمين على بحث المنازعات الخاصة بتنفيذ عقد الشركة. فضلاً عما اعترض به أمام هيئة التحكيم من أنها ممنوعة من النظر في الكيان القانوني لعقد الشركة، فهذا الحكم لا يكون قد خالف القانون في شيء)^{٥٨٠}.

^{٥٧٩} محسن شفيق، التحكيم التجاري، دراسة في قانون التجارة الدولية، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، القاهرة، ٣٢ شارع عبدالخالق ثروت، بدون سنة نشر، ص ١٣، و ص ١٤.

^{٥٨٠} النقض ٣ في يناير ١٩٥٢م، أشير إليه في كتاب الدكتور أحمد أبو الوفاء، التحكيم بالقضاء وبالصلح عقد التحكيم بالقضاء والصلح، الرضاء به وشوائب هذا الرضاء، ما لا يجوز فيه التحكيم، آثار العقد، المحكم وتكييف وظيفته ورده وعدم صلاحيته، الخصومة في

وفي عقود إعادة التأمين فإنها تعتمد وبشكل كبير على عملية التحكيم في الفصل في الخلافات والمنازعات التي تنشأ بين طرفي عقد عادة التأمين؛ لبساطة الإجراءات المتبعة في التحكيم، فضلاً عن عدم وجود تعقيد لأية ضوابط شكلية، وبالتالي تتحقق العدالة المنشودة والمبنية على أسس قائمة لمبدأ التراضي، ولعل من الأسباب التي كانت لها أثر فعال في تناول عملية التحكيم في عقود التأمين وخصوصاً عقود إعادة التأمين، والتي تكمن في (سرعة الحسم في فض المنازعات، وتحقيق الخبرة والكفاءة والفنية والتخصص في هيئة التحكيم، والحفاظ على أسرار المتنازعين (أطراف التحكيم)، تحقيق الحلول الملائمة لمعاملات وعقود التجارة الدولية، وأخيراً فإن نظام التحكيم يُعد تعبيراً عن حُسن العلاقة بين الأطراف المتحكمة)^{٥٨١}.

وهناك وسائل أخرى يتم بها حل أي خلاف أو نزاع بين طرفي عقد إعادة التأمين لكنها نادرة الحدوث وهي حل هذه الخلافات عن طريق الحل الودي بينهما وربما يتم الاتفاق بشأنه في متن العقد بأنه يمكن حل أي خلاف بالطرق الودية، وفي حال تعذر ذلك يتم اللجوء إلى حله عن طريق التحكيم. وفي ضوء ما سبق، فإن المواضيع التي سيتم تناولها في هذا الفرع، ستكون عن شرط أو مشاركة التحكيم في عقود إعادة التأمين، والقانون الواجب تطبيقه عند نظر منازعات عقود إعادة التأمين، والمحكمة المختصة، والتقديم أو عدم سماع الدعوى.

أولاً: شرط أو مشاركة التحكيم

إن التحكيم قد يرد بشرط أو بمشاركة، فعندما يتم الاتفاق على شرط التحكيم في متن العقد، فإنه يسمى (شرط التحكيم) ويكون تنفيذه لأمرٍ احتمالي حيث يمكن أن يحصل خلاف أو نزاع أو عدم حصوله، أما في حالة نشوء نزاع قائم بين الأطراف فيسمى والحالة هذه (مشاركة التحكيم)^{٥٨٢}.

وقد جاءت القوانين على هذا الشرط، فقد تبين وجوده في قانون التحكيم الفرنسي الصادر برقم ٤٨ لعام ٢٠١١م، حيث جاءت (١٤٤٣) منه حيث نصت على أنه: (اتفاق التحكيم الداخلي يجب أن يكون كتابية، أما اتفاق التحكيم الدولي فالكتابية ليست شرطاً له)^{٥٨٣}.

التحكم وإجراءاتها وإجراءات إثباتها، حكم المحكم وطبيعته وإصداره وكتابته وتنفيذه والطعن فيه والدعوى بطلانه، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٧م، ص ٣١.

^{٥٨١} زيد أحمد مبارك حسين الخيري، عقد إعادة التأمين وآثاره في التوازن بين الأخطار والتعويض والتأمين، دراسة مقارنة بين القانونين الإماراتي والمصري، مرجع سابق، ص ٣٠٤، و ص ٣٠٥، و ص ٣٠٦، و ص ٣٠٧.

^{٥٨٢} أحمد أبو الوفاء، التحكيم بالقضاء وبالصلح، مرجع سابق، ص ١٤.

^{٥٨٣} علي عبد الحميد تركي، التطورات الجديدة لنظام التحكيم في القانون الفرنسي، دراسة تحليلية في ضوء المرسوم رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١م، مجلة القانون والاقتصاد، كلية الحقوق بجامعة القاهرة، العدد التسعون، بدون سنة نشر، ص ٤٣٨.

وقد اعتبرت القوانين محل هذه الأطروحة أن شرط التحكيم يعتبر عقد مستقلاً عن شروط العقد الآخر، فمن ذلك ما نصت عليه المادة (٢٣) من قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤م، على أنه: (يعتبر شرط التحكيم اتفاقاً مستقلاً عن شروط العقد الآخر ولا يترتب على بطلان العقد أو فسخه أو إنهائه أي أثر على شرط التحكيم الذي يتضمنه إذا كان هذا الشرط صحيحاً في ذاته). وفي قانون التحكيم البحريني الصادر برقم ٩ لسنة ٢٠١٥م، فقد جاءت المادة الأولى منه على أنه مع: (مراعاة الأحكام المنصوص عليها في الاتفاقيات الدولية المنفذة في مملكة البحرين، فقد نصت الفقرة (١) بأنه تسري أحكام قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري المرافق لهذا القانون على كل تحكيم أياً كانت العلاقة القانونية التي يدور حولها النزاع...). وقد عرفت المادة (٧) من ذات القانون بتعريف لاتفاق التحكيم، حيث جاءت الفقرة (١) بأنه: اتفاق بين الطرفين على أن يُحيلوا إلى التحكيم جميع أو بعض النزاعات التي نشأت أو قد تنشأ بينهما بشأن علاقة قانونية محددة، سواء أكانت تعاقدية أم غير تعاقدية. ويجوز أن يكون اتفاق التحكيم في شكل بند تحكيم وارد في عقد أو في شكل اتفاق منفصل. كما جاءت الفقرة (٢) منه بأن يتعين أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً).

وفي نظام التحكيم السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٣٤، المؤرخ في ٢٤ جمادى الأولى ١٤٣٣هـ، حيث جاءت الفقرة (١) من المادة الأولى بأنه: (اتفاق بين طرفين أو أكثر على أن يحيلوا إلى التحكيم جميع أو بعض المنازعات المحددة التي نشأت أو قد تنشأ في شأن علاقة نظامية محددة، تعاقدية أم غير تعاقدية، سواء أكان اتفاق التحكيم في صورة شرط تحكيم وارد في عقد، أم في صورة مشاركة تحكيم مستقلة). كما جاءت المادة الخامسة من ذات النظام بأنه يمكن: (إذا اتفق طرفا التحكيم على إخضاع العلاقة بينهما لأحكام أي وثيقة (عقد نموذجي، أو اتفاقية دولية أو غيرهما)، وجب العمل بما تشمله من أحكام خاصة بالتحكيم، وذلك بما لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية).

إن وجود الفراغ التشريعي في ميدان إعادة التأمين، أدى إلى نشوء اتفاق يتضمن شروط نموذجية تشترك جميع الدول في معناها، ومن أقدم هذه الشروط هي (شرط التحكيم (Clause d'arbitrage)). إذ أن الملاحظ على جميع عقود إعادة التأمين تتضمن أحد بنوده على شرط

يتضمن حل جميع المنازعات والمخالفات الناشئة عن هذه العقود عن طريق أحد المحكمين والذي يوضح فيه الاتفاق على اختصاص هؤلاء المحكمين وكيفية اختيارهم^{٥٨٤}.

والتحكيم ليس محصوراً في نوع معين من عقود إعادة التأمين، بل أنه يشمل جميع العقود ويأتي لاحقاً بعد أن فشلت جميع المساعي الودية بين الأطراف في حسم أي خلاف نشأ بينهم. علماً بأن هذا الشرط يتميز عن سائر الشروط المنصوص عليها بعقود إعادة التأمين، إذ أنه لا يترتب عليه التزام في ذمة أحد الأطراف لصالح الطرف المقابل، بل ينشئ التزاماً على الطرفين كون أن هذا الشرط يتضمن حسم أي منازعة بواسطة شرط التحكيم. وفي حالة الإخلال بهذا الالتزام فإنه يتوجب على المخل (التنفيذ العيني) وليس التنفيذ بمقابل، كما هو مترتب في الالتزامات العامة^{٥٨٥}.

إن لوجود شرط التحكيم في عقود إعادة التأمين أهمية كبرى في حسم المنازعات والخلافات التي تنشأ بين أطرافه سيما وأن هذه العقود ذا طبيعة دولية من جهة اختلاف جنسية طرفي عقد إعادة التأمين، فهي بلا شك تثير بعض الصعوبات والمشاكل في (تنازع القوانين والقانون الواجب التطبيق)، لذا نجد أن التحكيم هو السبيل لحل تلك الصعوبات إذا تم الاتفاق على شروط العقد ونية المتعاقدين وبدوره سيثبت الثقة في نفوس المتعاملين بشركات إعادة التأمين^{٥٨٦}.

وإذا نشأ خلاف أو منازعة بين أطراف عقد إعادة التأمين فإن شرط التحكيم في هذه الحالة يمر بعدة أمور^{٥٨٧}:

أ- الاتفاق بداءة على التحكيم كشرط صريح لحل جميع الخلافات أو المنازعات التي تنشأ بين طرفيه أو التي ستنشأ في منازعة خاصة والتي منها على سبيل المثال (البيانات الجوهرية أو شرعية وسريان مفعول العقد بسبب النزاع على شروط أو وقائع خارج نطاق العقد).

ب- أهمية النص على عدد المحكمين، إذ أنه يمكن أن يكون محكماً واحداً أو ثلاثة، مع العناية على اختيار الخبرات المختلفة التي يتمتع بها المحكمين.

ت- على هيئة المحكمين الإشارة إلى تحديد الإجراءات المتبعة في التحكيم (كإجراءات التحكيم الإنجليزي).

^{٥٨٤} عبدالودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٢١.

^{٥٨٥} عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٢٤٨، وص ٢٤٩.

^{٥٨٦} زيد أحمد مبارك حسين الخيري، عقد إعادة التأمين وآثاره في التوازن بين الأخطار والتعويض والتأمين، دراسة مقارنة بين القانونين الإماراتي والمصري، مرجع سابق، ص ٣١٣.

^{٥٨٧} إعادة التأمين، معهد التأمين بمصر - معهد منضم لمعهد التأمين القانوني بلندن - والاتحاد المصري للتأمين، مرجع سابق، ص ٢٣٧، وص ٢٣٨، وص ٢٣٩.

ث- ضرورة تحديد القانون الواجب التطبيق على شرط التحكيم، حيث يمكن لطرفي عقد إعادة التأمين الاتفاق على حل أي نزاع استناداً (للعرف والخبرة العملية أكثر من النظر إلى القوانين الصارمة).

ج- على الأطراف تحديد جميع المصروفات والتكاليف المتعلقة بالتحكيم وخلافه عند اعداد عقد التحكيم في إعادة التأمين.

ولا يفوتني القول بأهمية ورود شرط التحكيم في عقد إعادة التأمين في عقد خاص واتفاق مستقل بعيد عن عقد إعادة التأمين، وإلا أصبح مهدداً بالطعن فيه سيما إذا تبين فيه ما يفيد بوجود خلل في (نفاذ هذا الشرط أو صحته)^{٥٨٨}.

وعادة ما ينص شرط التحكيم في عقد إعادة التأمين بأن على المحكمين وعند الفصل في أي نزاع مراعاة (قواعد العدالة أكثر من مراعاتهم لنصوص القانون). كونهم غير ملزمين بنصوص القانون بل عليهم الالتزام بتحقيق قواعد العدالة حتى ولو اضطروا لمخالفة بعض النصوص القانونية^{٥٨٩}.

وعلى الصعيد العملي، لا نجد قضايا أو دعاوى متعلقة بعقود إعادة التأمين تم حلها عن طريق القضاء الوطني، بل أن لجوء الأطراف إلى التحكيم لهو دلالة على أن التحكيم يتميز بسرعة حل مثل هذه الخلافات أو المنازعات في وقت قياسي ووجيز، إلا أنه ومن المؤسف جداً صعوبة الحصول أو الاطلاع على مثل هذه الأحكام التحكيمية.

ثانياً: القانون الواجب تطبيقه عند نظر منازعات عقود إعادة التأمين

إن الملاحظ وجود فرق بين (القانون الذي يحكم شكل العقد، والقانون الذي يحكم مضمون العقد وموضوعه)، إذ أن اقتصار تطبيق القانون لمحل إبرام العقد على شكله ودون المضمون، بمعنى أن العقد يطبق على الشكل المحدد طبقاً لقانون محل إبرام العقد. وهو أمر يجب أن يتم الاتفاق بشأنه بين أطراف العقد، وفي حالة اختيار بلد معين من قبل أطراف عقد إعادة التأمين؛ باعتباره محلاً لإبرام العقد المتفق بينهما، فإن ذلك يعني أنهما اتفقا ورضيا على قانون هذه الدولة سيما وأنهما من دولتين مختلفتين^{٥٩٠}.

^{٥٨٨} عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٢٥٢.

^{٥٨٩} من ذلك القانون الياباني حيث يمنع المحكمين من سماع شهود الشهود، وفي القانون النمساوي إذ يقيد المحكمين بأن يكون تحقيقهم من واقع الأوراق الموجودة في ملف النزاع. بينما العكس في القانون الإنجليزي الذي يعطي للمحكمين الحرية الكاملة في استجواب المتخصصين وفي توجيه اليمين إليهم. جاء ما سبق في كتاب الدكتور عبدالودود يحيى، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٢٤.

^{٥٩٠} عائشة مبارك سعيد الدرهمي، عمليات إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٤٣.

وفي حال قُدر أن طرفي عقد إعادة التأمين قد غفلا عن هذا النص، فيمكن والحالة هذه أن يصار إلى بنود العقد بصفة عامة، ومن خلال ظروف ووقائع التي صاحبت انعقاد العقد، ولم تكن هناك استدلالات واستنتاجات لنية طرفي العقد فإنه يمكن النظر إلى تطبيق (القانون الأقرب إلى طبيعة العقد والأكثر تماساً به). لذا فإن تكييف أي علاقة قانونية يتعين الوقوف من أجله على (القانون الواجب التطبيق وفقاً لقواعد الاسناد)، ولا يتأتى ذلك إلا بالوقوف على (القانون الوطني للقاضي). علماً بأن ذلك يعتبر من أهم المبادئ المعتمدة في (تتازع القوانين في القانون الدولي الخاص). والجدير بالذكر بأن القانون الواجب تطبيقه على عقد إعادة التأمين تعتبر مسألة مهمة وبالأغة الصعوبة، ولها آثاراً قانونية على طرفيه وهما المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، وإذا تم وأن حصل أن أحد أطراف عقد إعادة التأمين يعتبر أجنبياً، فقد تتمسك به محكمة الدولة التي يهما الأمر وينعقد لها الاختصاص الولائي عند حسم النزاع، وبالتالي فنكون أمام تتازع الاختصاص بحسب القانون الدولي الخاص^{٥٩١}.

لذا فليس بمستغرب على طرفي عقد إعادة التأمين ولديهما القدرة والاحتراف ومهنية العمل التأميني أن يتجاهلا القانون المختص والواجب التطبيق في العقد المبرم بينهما بل يمكن الجزم بأنه يتم النص على ذلك بنص صريح وواضح لكي يتفادى الوقوع في أي خلاف حيال تفسير أي نص قانوني بالعقد المبرم بينهما.

٥٩١ عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ٢٥٧، ص ٢٥٨، ص ٢٥٩، ص ٢٦٠. وفي أحد الحالات العملية الصادرة عن سوق التأمين الإنجليزي، إذ تضمن موضوع النزاع إلى أن العقد الذي تم إبرامه في السوق الإنجليزي بواسطة سماسرة سوق لندن، وقد تضمن هذا العقد على البنود والمعايير المتعلقة بالسوق الإنجليزي، وقد اتفق الأطراف على تطبيق القانون الإنجليزي على هذا العقد. وتتلخص وقائع هذا النزاع أن المؤمن المعيد من الجنسية الكندية (ويعمل بولاية أونتاريو بكندا) ويقوم بتقديم خدمات إعادة التأمين لعدد من مجلس البلدية بالولاية). وأن الصياغة لوثيقة إعادة التأمين قد تمت بحسب المعايير المتعلقة بالسوق الإنجليزي، إلا أن هذه الوثيقة خلت من اختيار (القانون أو شرط السلطة القضائية). وقد احتوت هذه الوثيقة على (شرط التعويضات المتصلة)، الذي يتضمن (الوجوب الفوري) في الإبلاغ حيال أية خسارة ممكنة قد تكون محل مطالبة وفقاً لأحكام الوثيقة وذلك (خلال مدة زمنية أقصاها ٣٠ يوماً). وقد رفضت عدد كبير من هذه المطالبات من قبل المؤمن المعيد، مسبباً رفضه إلى إخلال المؤمن له بالشرط المشار أنف الذكر، كونه لم يلتزم بالإبلاغ عن عدد من حوادث الطرق الكبيرة، وعليه، قام المؤمن له برفع دعوى ضد المؤمن المعيد في ولاية أونتاريو كندا، وقد أجاب المؤمن المعيد على الدعوى بأن (الدعوى مقامة على أرض ليس للقانون الإنجليزي أي سلطة فيها، وبسبب غياب شرط القانون والسلطة القضائية) في عقد إعادة التأمين، إذ كان يتعين على المؤمن المعيد إثبات أن القانون الإنجليزي هو القانون المختص ليتم نظر هذه الدعوى. وقد خلص حكم المحكمة إلى أنها (أخذت في الحسبان العديد من العوامل كطبيعة النزاع، ومكان أطراف النزاع، والشهود واعتبارات التكلفة والعرف. وفي النزاعات القضائية التي تشمل عقد إعادة التأمين فإن القانون المطبق هو أحد العوامل الهامة، وحيث أن العقد لم يكن يحوي شرط اختيار قانون دولة محددة فإنه يتم تطبيق ما يعرف بميثاق روما والذي ينص على أن العقد يتم الحكم فيه بواسطة القانون الذي يختاره الأطراف والذي يكون متصل بشكل مقبول ببنود وظروف ونوع العقد، وفي حالة غياب اختيار الأطراف للقانون فإن العقد يتم الحكم فيه بواسطة قانون الدولة التي يرتبط بها بشكل كبير وذلك يعتمد على الموصفات الفنية للعقد ومدى ارتباطها لقانون تلك الدولة). الأمر الذي يوضح بأن الوثيقة أو عقد إعادة التأمين التي تم إبرامها بواسطة سماسرة سوق لندن سوف يتم النظر بها وفقاً للقانون الإنجليزي إلا إذا تبين أن هناك شرط صحيح وصريح يثبت العكس. أشير لهذه الحالة العملية في كتاب الأستاذ الدكتور عادل منير المعنون بتسوية منازعات التأمين، معهد التأمين بمصر متعهد لمعهد التأمين القانوني بلندن، والاتحاد المصري للتأمين، ٢٠١٤م، بدون دار نشر، بدون بلد نشر، ص ٢٧٨، ص ٢٧٩، ص ٢٨٠، ص ٢٨١، ص ٢٨٢.

ثالثاً: المحكمة المختصة

إن الأسلوب الأمثل الذي يتم استخدامه في حل أي نزاع يعتبر ذا مكانة مؤثرة في تفسير العقد، وبالتالي له تأثير في تنفيذ عقود إعادة التأمين، فعند تحديد المحكمة المختصة عند نظر أي خلاف أو نزاع أو في حال استئناف قرارات المحكمين، فإن أثر ذلك يتعلق بتفسير العقد، وقد جرت العادة الإشارة لهذه النصوص في العقد، ولما لهذه النصوص من أهمية بالغة وعناية كافية عند نشوء أي نزاع بين أطراف عقد إعادة التأمين^{٥٩٢}.

وموضوع تحديد المحكمة المختصة يعتبر من المواضيع المعقدة في القانون، ولعل القانون الإنجليزي خير مثال على ذلك، إذ يشترط والحالة هذه وجوب الاحترام للقوانين المستقلة لحل إشكالية تحديد المحكمة المختصة والتي تتضمن (قانون ولوائح الاتحاد الأوروبي ببروكسل، ومعاهدة بروكسل للتشريعات، ومعاهدة لوجانوا للتشريعات، والقانون العام المختص). فضلاً عن ذلك، فإن هناك مبادئ تعتبر أساس أي قانون والتي تتمثل في أن الاتفاق على تحديد المحكمة المختصة قانوناً تتم عن اتفاق الأطراف في العقد المبرم بينهما. ويمكن لأي طرف حرية الرفع لأي محكمة مختصة. كما يمكن لهذه المحكمة إلزام الأطراف ببسط رقابتها على ذات النزاع؛ استناداً للاختصاص المكاني لإقامة الأطراف. وأخيراً يمكن للمحكمة بسط رقابتها على الأطراف شريطة أن تكون هذه المحكمة مرتبطة ولها تأثير واضح على المحكمة المختصة^{٥٩٣}.

ومع ذلك، فإن الاتفاق على أن لهيئة التحكيم الاختصاص بنظر النزاع، وعدم اختصاص القضاء الوطني بنظره، لا يعتبر هذا الاتفاق من النظام العام وتتصدى لها المحكمة من تلقاء نفسها، ويحق لذوي المصلحة التمسك قبل الدخول في موضوع الدعوى^{٥٩٤}.

وفي ضوء ما سبق، فقد جاءت أحد الأحكام الصادرة من محكمة العليا العمانية على أنه: (وحيث أن الحكم المطعون فيه رأى أن شرط التحكيم لم ينص عليه في الوثيقة بل ردد ما يشير إلى أن شرط التحكيم ملحق وهذا يعد في حد ذاته استيفاء لنص المادة (٥٨) من قانون شركات التأمين، لذا فإن القول ببطلان الشرط لعدم توثيقه، قول لا يئده القانون إذ أن طرفي العقد ارتضيا ذلك ولم

^{٥٩٢} عالياً حلمي، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٠٥، وص ١٠٦.

^{٥٩٣} إعادة التأمين، معهد التأمين بمصر – معهد منضم لمعهد التأمين القانوني بلندن- والاتحاد المصري للتأمين، مرجع سابق، ص ٢٣٢.

^{٥٩٤} عائشة مبارك سعيد الدرهمي، عمليات إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٥٠.

يدفع أي منهما ببطلان ذلك، وحيث أن الحكم قد تعرض لكل ذلك وتوصل إليه بعد تقييم الأدلة والحجج فإن النعي بهذه الأسباب يكون نعيًا لا أساس له مما يستوجب رفضه^{٥٩٥}.

وعلى هذا الأساس فالذي يهم في هذه المسألة ضرورة تضمين نصوص العقد على مسألة تحديد المحكمة المختصة سيما وأن كلاً من المؤمن المباشر والمؤمن المعيد ينتسبون إلى دولتين مختلفتين، ولكي يتم تقاضي أي خلاف ينشأ بهذا الخصوص.

رابعاً: التقادم أو عدم سماع الدعوى

لقد أشارت جميع القوانين المدنية إلى مدد زمنية لا يمكن بعد سريان هذه المدد سماع أي دعوى، فضلاً عن ذلك، فإذا لم يتم اتخاذ الإجراءات القانونية في تلك الفترة؛ فإن المطالبة بالتعويض تسقط بالتقادم أو لا تسمع الدعوى في هذه الحالة. علماً بأن فترة التقادم تنشأ عند استحقاق مبلغ المطالبة أو الدعوى بمعنى أنها تنشأ بمجرد تحقق مسؤولية المؤمن وذلك وفقاً لأي اتفاق أو حكم صادر من المحكمة أو حكم تحكيمي^{٥٩٦}. كما يمكن الاعتماد في احتساب فترة التقادم على دقة صياغة أي عقد كونها - أي فترة التقادم - تتسم بالتعقيد في هذه المرحلة^{٥٩٧}.

وقد جاءت المادة (٢٢٢٤) من القانون المدني الفرنسي بدعوى محددة على فترة تقادم بخمس سنوات، حيث نصت على أنه: (أن الدعاوى الشخصية والدعاوى المتعلقة بأموال منقولة تسقط بمرور الزمن الخمسي من تاريخ اليوم الذي عرف فيه صاحب الحق أو كان يجب أن يعرف الوقائع التي تمكنه من استعمالها)^{٥٩٨}.

أما الفقرة (١) من المادة (١٧٢) من القانون المدني المصري فقد حددت مدة التقادم بثلاث سنوات فيما يتعلق بعلم المضرور، وفي جميع الأحوال تسقط بمرور خمسة عشرة سنة، إذ نصت على أنه: (تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه. وتسقط هذه الدعوى في كل حال، بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع). وقد جاءت الفقرة (٢) من ذات المادة بأنه: (إذا كان هذه الدعوى ناشئة عن جريمة، وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة في الفقرة السابقة، فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية).

^{٥٩٥} الطعن رقم ٢٠٠٥/٥٤، في جلسة يوم الأحد الموافق ١٦ أكتوبر لعام ٢٠٠٦م، أشير في رسالة الماجستير لعائشة مبارك سعيد الدرمني، عمليات إعادة التأمين، مرجع سابق، في هامش ص ١٥٠.

^{٥٩٦} إعادة التأمين، معهد التأمين بمصر - معهد منضم لمعهد التأمين القانوني بلندن - والاتحاد المصري للتأمين، مرجع سابق، ص ٢٣٤.

^{٥٩٧} عالياً حلمي، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص ١٠٧.

^{٥٩٨} ميشال سجعان، القانون المدني الفرنسي، مرجع سابق، ص ٥٤٧.

وقد جاءت المادة (١٨٠) من القانون المدني البحريني موافقة لما جاءت به المادة (١٧٢) من القانون المدني المصري. وكذلك نظام المعاملات المدنية السعودي فقد جاء موافقاً لما سبق، إلا أنه اختلف معهما في مدة السماع وذلك عند نصت بأن: (...، وفي جميع الأحوال لا تسمع الدعوى بانقضاء (عشر سنوات) من تاريخ وقوع الضرر).

وقد قضت محكمة التمييز البحرينية في أحد أحكامها بأنه: (من المقرر أن منشأ الدعوى المباشرة المقررة للمضرور في حوادث السيارات لمطالبة المؤمن عن المسؤولية المدنية الناشئة عنها بالتعويض هو قانون التأمين الإلزامي عن هذه المسؤولية وليس عقد التأمين، وإذ لم يقرر القانون مدة خاصة لسماعها فإنها تخضع للتقادم العادي المنصوص عليه بالمادة ٣٦٥ من القانون المدني وهو خمسة عشرة سنة طالما أن حق المضرور قبل المؤمن له بموجب أحكام المسؤولية عن العمل غير المشروع لا زال قائماً ولم ينقض بالتقادم المقرر بالمادة (١٨٠) من القانون المدني بمضي ثلاث سنوات من يوم علم المضرور بالضرر والمسؤول عنه)^{٥٩٩}.

وفيما يخص عقود إعادة التأمين، فإنه يمكن احتساب فترة التعويضات في أوقات زمنية منها على سبيل المثال (التعويضات التي تستحق في حسابات الاتفاقيات الربع سنوية)، ومن هنا نستنتج بأن هناك فترات محددة يمكن أن يسري على بعض التعويضات مبدأ التقادم والبعض الآخر لا تتقادم؛ لذا فإن المؤمن المباشر لا يتمكن من إطالة فترة التقادم وذلك عن طريق عدم تسليم الحسابات للمؤمن المعيد. إلا أنه وبطرق مختلفة يمكن إطالة فترة التقادم مثل (السداد الجزئي للديون)، الأمر الذي يمكن معه احتساب فترة التقادم من خلال هذا السداد الجزئي، أو يمكن عن طريق كتابة إقرار أو اتفاق بين الأطراف على وقف سريان التقادم^{٦٠٠}.

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن (المراد بعلم المضرور بحدوث الضرر لبدء سريان التقادم الثلاثي المستحدث بنص المادة ١٧٢ من القانون المدني هو العلم الحقيقي الذي يحيط بوقوع الضرر باعتبار أن انقضاء ثلاث سنوات من يوم هذا العلم ينطوي على تنازل المضرور عن حق التعويض وكان هذا العلم - على نحول ما تناوله النص - لا يقتضي تلازمه حتماً مع صدور حكم نهائي بثبوت الخطأ وأنه يكفي لبدء سريان التقادم أن يتحقق العلم اليقيني بالضرر وبالمسؤول عنه وقت وقوعه متى كشفت وقائعه عن قيام هذا العلم في يقين الضرر)^{٦٠١}.

^{٥٩٩} الطعن رقم ٣٩ لسنة ٢٠٢٣، في جلسة ٢٠ يونيو ٢٠٢٣م، مجموعة الأحكام الصادرة من محكمة التمييز - مملكة البحرين (sjc.bh)، وتاريخ الزيارة في ١٥ مارس ٢٠٢٥م.

^{٦٠٠} إعادة التأمين، معهد التأمين بمصر - معهد منضم لمعهد التأمين القانوني بلندن - والاتحاد المصري للتأمين، مرجع سابق، ص ٢٣٥. ^{٦٠١} ولقد أشير إلى هذا الحكم في نفس هذا الكتاب، إعادة التأمين، معهد التأمين بمصر - معهد منضم لمعهد التأمين القانوني بلندن - والاتحاد المصري للتأمين، مرجع سابق، ص ٢٣٧.

وفي قانون التأمين الفرنسي، فقد جاءت المادة حصراً بعقد التأمين دون إعادة التأمين، إذ نصت الفقرة (١) من المادة (L١١٤) على أن: (جميع الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين تتقدم بمضي سنتين من تاريخ وقوع الحادث أو من تاريخ علم المؤمن له بالضرر)^{٦٠٢}.

أما في قانون التأمين الموحد بجمهورية مصر العربية، فقد كانت النصوص موجهة لشركات التأمين وإعادة التأمين وما يرتبط بهما من خدمات تأمينية ومهن وأنشطة، حيث نصت المادة (٦) على أنه: (تسقط بالتقدم الدعاوى الناشئة عن التأمين وإعادة التأمين وما يرتبط به من خدمات بانقضاء ثلاث سنوات من وقت حدوث الواقعة التي تولدت عنها هذه الدعاوى). وقد استتنت هذه المادة حالتين لا تسري عليه مدة التقادم وهما (أ- في حالة إخفاء بيانات متعلقة بالخطر المؤمن ضده، أو تقديم بيانات غير صحيحة أو غير دقيقة عن هذا الخطر إلا من اليوم الذي علمت فيه شركة التأمين بذلك. ب- في حالة وقوع الحادث المؤمن ضده إلا من اليوم الذي علم فيه ذوو الشأن بوقوعه).

أما في النظام السعودي، فقد نصت المادة (٢٩٥) من نظام المعاملات السعودي على أنه: (لا ينقضي الحق بمرور الزمن، ولكن لا تسمع الدعاوى به على المنكر بانقضاء (عشر) سنوات فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص نظامي أو الاستثناءات الواردة في هذا الفرع)، إلا أن يمكن أن تتقعد هذه المدة بعدة حالات وردت في المادة (٣٠٢) حيث نصت على أنه: (تنقطع مدة عدم سماع الدعوى في الحالات الآتية: أ- إقرار المدين بالحق صراحة أو ضمناً. ب- المطالبة القضائية، ولو كانت أمام محكمة غير مختصة. ج- أي إجراء قضائي آخر يقوم به الدائن للتمسك بحقه).

ولا يفوتني أن أشير إلى تميز المشرع السعودي في هذه المسألة بعد أن كانت في مرحلة من المراحل أن النقاش في مسائل سقوط الحق من الأمور المستهجنة في القضاء السعودي وخصوصاً القضاء المختص بالدعاوى الحقوقية.

كما أشير إلى أنه لا يوجد نظام موضوعي متعلق بالتأمين وإعادة التأمين، والذي يوجد هو لوائح أصدرتها مؤسسة النقد العربي السعودي "آنذاك" هيئة التأمين السعودي "حالياً". وفيما يخص المدة النظامية والتي تسري على الدعاوى في المنازعات والمخالفات التأمينية في المملكة العربية السعودية، حيث سبق وأن صدرت قواعد وإجراءات عمل لجان الفصل في المنازعات والمخالفات التأمينية بموجب قرار مجلس الوزراء رقم (١٩٠)، المؤرخ في ٩ جمادى الأولى ١٤٣٥هـ، ولعل المعني في تطبيق هذه القواعد هي اللجان الابتدائية والاستئنافية التي تنظر دعاوى المنازعات والمخالفات التأمينية، حيث نصت المادة (١١) من ذات القواعد على أنه: (لا تسمع الدعاوى في

^{٦٠٢} [Légifrance - Le service public de la diffusion du droit \(legifrance.gouv.fr\)](http://legifrance.gouv.fr)، وتاريخ الزيارة في ١٥ يناير ٢٠٢٤م.

المنازعات التأمينية بعد مضي خمس سنوات من تاريخ استحقاق المبلغ محل المطالبة، ما لم يكن هناك عذر تقبله اللجان).

والملاحظ أن هذه المادة تميزت بعدم سريان مبدأ عدم سماع الدعوى في حال قبلت هذه اللجان العذر التي جعلت المتضرر أو المؤمن له يتأخر في رفع دعواه، وبالتالي فإنه يمكن القول ضمناً أن هذه المادة قد جمعت حالات انقطاع ووقف حالات مبدأ عدم سماع الدعوى فيما يخص الخلافات والمنازعات التأمينية بالمملكة العربية السعودية.

وعلى الرغم من أن لجان الفصل في المنازعات والمخالفات التأمينية بالمملكة العربية السعودية لها الاختصاص على جميع شركات التأمين وشركات إعادة التأمين، إلا أنه حتى تاريخ هذا اليوم لم يسبق لهذه اللجان أن نظرت خلافات أو منازعات تتعلق بعقود إعادة التأمين، ولعل السبب كما أشرنا إليه مسبقاً أن هذه الشركات أي شركات إعادة التأمين تفضل اللجوء إلى التحكيم لحل خلافاتها بعيداً عن القضاء الوطني المختص.

الخاتمة:

بفضل الله ومنه وكرمه أن تم الانتهاء من هذه الأطروحة، وبعد مروري لهذه المرحلة المميزة في حياتي وهي دراسة الفلسفة في القانون في الخاص، وإنهاءً بهذه الأطروحة، فإنني يشرفني أن أخلص إلى نتائج هذه الدراسة والتي تتمثل في النقاط التالية:

- معنا في الفصل التمهيدي تعريف بموضوع الدراسة أن القانون المدني البحريني ونظام مراقبة شركات التأمين التعاوني السعودي ولائحته التنفيذية قد خلا من تنظيم عقد إعادة التأمين، والمتأمل في نصوص النظام السعودي ولائحته التنفيذية يتبين معه أنه تم مناقشة الجوانب الإجرائية والتنظيمية لشركات التأمين وشركات إعادة التأمين دون الاهتمام بالنواحي الموضوعية لعقد إعادة التأمين وأساسياته وأحكامه القانونية.
- تطرقت لمفهوم إعادة التأمين الذي خلص إلى إجماع شراح عقد التأمين إلى تعريف موحد لهذا المفهوم، وكيف وجدت أن هناك تعريف جامع مانع لأحد الشراح كونه جمع ثلاث علاقات أساسية لإعادة التأمين وهي علاقة قانونية باعتبارها عقد أو اتفاق يجمع بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد ويرتب الالتزامات المتبادلة بينهما، وعلاقة فنية كون شركات التأمين وإعادة التأمين مستفيدة من عمليات تأمينية في سوق التأمين، وأخيراً العلاقة الاقتصادية والتي من الطبيعي أن تكون لها ثقل ووزن في اقتصاد أي دولة.
- بعد ذلك، جاءت تعريفات متعددة لعقد إعادة التأمين، فوجدت أن لعقد إعادة التأمين تعريفاً من جهة اللغة وأن هناك تعريفات فقهية من جهة شراح القانوني المدني وخصوصاً شراح عقد التأمين، ثم هناك تعريف لهذا العقد من جهة القوانين المدنية وأنظمة التأمين، ثم كان للقضاء المقارن دور في تعريف عقد إعادة التأمين.
- عرفت عقد إعادة التأمين بأنه هو عقد مبرم بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد يلتزم بموجبه الأخير بأن يعوض المؤمن المباشر من الأخطار والخسائر التي تنتج عن عقود التأمين الأصلية التي أبرمت مع المؤمن المباشر، وذلك مقابل قسط يسمى قسط إعادة التأمين، ويهدف هذا العقد إلى توزيع المخاطر وتعزيز قدرة المؤمن المباشر على الوفاء بالتزاماته المباشرة تجاه المؤمن لهم.
- جاءت خصائص عقد إعادة التأمين والذي يجعله يتميز عن عقد التأمين، فصحيح أنه يعتبر من العقود الرضائية وأنه من العقود الملزمة للجانبين وأن عقد إعادة التأمين من عقود المعاوضة ومن العقود الاحتمالية وأنه من العقود المستمرة وعقود المدة، وكذلك تعتبر من عقود حسن النية، إلا أن المميز في هذا العقد أنه من العقود التجارية لضخامة عقد إعادة التأمين من جهة مالية وجهة فنية، كما أن هذا العقد يُعد من العقود غير

المسماة؛ إذ لم يتبين من البحث المستمر في مراحل هذه الأطروحة أن هذا العقد قد وضع له نصوص قانونية ونظامية وعالجت النواحي الموضوعية له، أيضاً فإن عقد إعادة التأمين لا يمكن أن يطلق عليه أنه من عقود الإذعان لاستحالة وجوده بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد بل يعتبر في مثل هذه الحالة من عقود المفاوضات أو مذكرات التفاهم ثم ختمت هذه الخصائص بأنه يوصف من العقود الدولية بحكم حاجة ولجوء شركات التأمين الوطنية إلى شركات إعادة التأمين خارج الوطن بحكم قدرتها على تغطية المخاطر التي تتعاقد بشأنه شركات التأمين الوطنية.

- بعد ذلك شرعت لمبدأ المصلحة التأمينية المعروف ومبدأ حسن النية ومبدأ التعويض، كون عقد إعادة التأمين يتسم وينفرد بهذا المبدأ وهو مبدأ وحدة المصير والذي يسميه الشراح (مبدأ اقتسام القدر، أو مبدأ التبعية)، وهذا المبدأ يتبع في الأساس مبدأ حسن النية، حيث أنه من الواضح أن المؤمن المعيد يتبع المؤمن المباشر في جميع الأحوال المصيرية سواءً أكان هذا المصير حسن أو سيء للمؤمن المباشر، كون ذلك نابع عن حسن النية المطلق الذي يخيم على العلاقة العقدية لطرفي عقد إعادة التأمين.
- وأما أشكال عقد إعادة التأمين فقد تمثلت في إعادة التأمين الاختياري باعتباره من أقدم الأشكال في إعادة التأمين ويتم هذا العقد عن طريق اقتسام الخطر، وإسناد الزيادة فوق حد معين من التعويض. وكيف تطرقت لمميزات عقد إعادة التأمين الاختياري ومساويه. ثم جاء النوع الآخر من هذه الأشكال وهو إعادة التأمين الإجباري أو يمكن وصفه بإعادة التأمين التلقائي أو الأتوماتيكي، حيث يصبح هذا الشكل ملزم للمؤمن المباشر حيث يتعين عليه التنازل عن جزء من كل خطر ووثائق سبق وأن أصدرتها شركة التأمين للمؤمن المعيد طالما أن هذه الأخطار ضمن حدود وشروط هذه الاتفاقية. ثم تمت المقارنة بين هذين الشكلين، وكيف يمكن لشركات التأمين الحرية في اتخاذ أي شكل من إعادة التأمين الاختياري وإعادة التأمين الإجباري وبحسب نوع التغطية المطلوبة من المؤمن المعيد أو بحسب حجم المخاطر وكبرها على شركات التأمين.
- تناولت بعد هذه الأشكال صور إعادة التأمين التي تضمنت في بدايتها إلى اتفاقيات إعادة التأمين النسبية واتفاقيات إعادة التأمين غير النسبية، ثم جاءت أول هذه الصور ما يسمى بإعادة التأمين بالمحاصة أو كما يسميه الفقه بـ (التغطية باتفاقية المشاركة) وكيف أنه يمكن أن تشمل جميع وثائق المؤمن المباشر وبجدها الأقصى، ولعل الاستعمال الشائع لعقد إعادة التأمين بالمحاصة يكون في مجال التأمين على النقل وتأمين الحياة والتأمين على القرض. أما فيما يخص إعادة التأمين بما جاوز الطاقة فبحكم استعماله واستخدامه بكثرة فهو يقع في التأمين ضد الحريق والتأمين ضد الإصابات الجسدية، وفي التأمين من

المسؤولية والتأمين البحري. كذلك أجد أن استخدام إعادة التأمين بما جاوز حداً معيناً من الكوارث يقع في التأمين من حوادث الحريق والتأمين على النقل. أما استخدام إعادة التأمين بما جاوز حداً من الخسارة فقد كان أول استعمال لهذه الصورة في مجال التأمين من الصقيع حيث تتفاوت فيه نسبة الإصابات من عام إلى آخر تفاوتاً كبيراً ثم امتدت إلى مجال التأمين من المسؤولية، وهي موجودة بصورة نادرة في التأمين من الحريق، والتأمين على الحياة. وفي الأخير يمكن للمؤمن المباشر اختيار أي صورة من الصور السابقة التي تم الإشارة إليها في متن الأطروحة بحسب ما يراه ويحقق لها التوازن المالي والاقتصادي وأهم من ذلك هو تحقيق توازن المخاطر المعاد تأمينها والحد من زيادة أية تكاليف سواء أكانت مالية أو إدارية.

- إن أشكال عقد إعادة التأمين تختلف عن صورته، إذ يكمن الاختلاف في أن أشكال عقد إعادة التأمين تشير إلى نوع العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد إعادة التأمين، وهذه العلاقة هي إعادة التأمين الاختياري وإعادة التأمين الإجباري، بينما صور إعادة التأمين تتعلق بكيفية توزيع المخاطر والتوزيعات بين أطراف هذه العقد.
- المؤمن المباشر والمؤمن المعيد هما طرفي عقد إعادة التأمين وهناك أطراف لهم علاقة بهذا العقد وهم وسطاء إعادة التأمين والذين يعتبرون الأساس في عقد إعادة التأمين كما يضاف إليهم ما يسمى بمجمعات لويذر أو نقابات اللويذر، وإعادة إعادة التأمين، ثم توكيلات الاكتتاب. ثم تيسر لي مناقشة انعقاد عقد إعادة التأمين الذي بدأ في الأركان العامة والمعروفة وهي التراضي والمحل والسبب، وموقف القوانين والأنظمة المدنية.
- بحثت عن عقد إعادة التأمين مع غيره من العقود القريبة منه والمتشابه معه، فعرّجت على عقد إعادة التأمين والتأمين الاقتراني (التأمين المشترك) وكيف وجدت الفرق بينهما ولاحظت أن هناك عيوب تلحق بالتأمين الاقتراني كونه يعرض المؤمن المباشر لفقدان عملائه المؤمن لهم كونه يقدمهم إلى مؤمنين منافسين له، ثم ميزت بين إعادة التأمين وحوالة المحفظة، وعرضت على أوجه الشبه والاختلاف بين إعادة التأمين التقليدي وإعادة التأمين التكافلي، وكيف لإعادة التأمين التكافلي أن تنشأ في سوق إعادة التأمين بدون أن تكون هناك معوقات تؤخر في إنشاء مثل هذه الشركات. ثم جاء التمييز بين إعادة التأمين وتعدد التأمينات، وأخيراً التمييز بين إعادة التأمين والتأمين بالاكتتاب المجمع.
- حرّيتُ بي أن اتطرق إلى التكيف القانوني عن عقد إعادة التأمين، فوجدت من الفقه من يعتبر عقد إعادة التأمين عقد وكالة وموقف الفقه الإسلامي من عقد الوكالة وإيراد نصوص القوانين والأنظمة التي تناولت عقد الوكالة، وكيف تم استبعاد هذا التكيف عن اعتبار عقد إعادة التأمين بأنه عقد وكالة؛ لعدم وجود علاقة المؤمن المعيد والمؤمن لهم. وجاء

التكييف الثاني لعقد إعادة التأمين الذي يمكن اعتباره عقد كفالة، وكيف تم استبعاد مثل هذا التكييف؛ لأن المؤمن المعيد لا يمكن والحالة هذه اعتباره كفيلاً للمؤمن المباشر؛ لأنه لو ثبت لكان للمؤمن له أحقية الرجوع على المؤمن المعيد مباشرة، وهذا يتعارض مع سبق القول بأن المؤمن له يعتبر طرف ثالث عن عقد إعادة التأمين ولا يحق له إلزام المؤمن المعيد بأية التزامات. ثم اعتبر الفقه أن عقد إعادة التأمين عقد حوالة، وهذا أيضاً ليس صحيحاً كون العقد المبرم بين المؤمن المباشر والمؤمن له يختلف عن عقد إعادة التأمين وذلك من جهة بنوده والقسط التأميني وآلية التعويض المقدر في حالة وقوع أي خسارة للمؤمن له. وفي تكييف عقد إعادة التأمين بأنه عقد شركة، فوجدت أنه لا ينطبق عليه ذلك، لأن بعض صور إعادة التأمين قد يكسب طرف ويبرح آخر وهذا لا يكون في الشركات التي تقوم على مبدأ الغنم بالغرم، وبالتالي فلا يمكن وصف عقد إعادة التأمين بأنه عقد شركة أياً كانت صورتها أو نوعها.

- خلصت إلى أن عقد إعادة التأمين عقد تأمين؛ لأنه الأقرب إلى الصواب لتعلقه بجميع خصائص وأركان عقد التأمين المعروفة والمستقر عليها لدى شراح عقد التأمين مع اعتباره عقداً ذو طبيعة خاصة، وفي نفس الوقت لا يعد -أي عقد إعادة التأمين- من عقود الإذعان؛ لوجود التوازن العقدي بين أطراف عقد إعادة التأمين.
- ثم جاءت مسألة الآثار القانونية لهذا العقد في الفصل الثاني من هذه الأطروحة، فتناولت أول هذه الآثار من جهة المؤمن المباشر وهو الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات قبل إبرام عقد إعادة التأمين وركزت في مناقشة المرحلة السابقة بشكل مسهب وخصوصاً حرية التعاقد من جهة الفقه الإسلامي ثم ناقشت الالتزام قبل التعاقد في العقود بصفة عامة ثم كان لهذا الالتزام في عقد التأمين الذي نال نصيب من هذه الأطروحة.
- بعد ذلك ناقشت الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات الجوهرية في عقد إعادة التأمين الذي تضمن نطاق هذا الالتزام وطبيعته القانونية، ثم تلت الالتزامات الرئيسية الملقاة على عاتق المؤمن المباشر وهو دفع الأقساط المتعلقة بهذا العقد لصالح المؤمن المعيد، وكذلك التزامه -أي المؤمن المباشر- بإرسال قوائم التطبيق للمؤمن المعيد ثم إبلاغ الأخير بوقوع الخطر المعاد تأمينه، ثم بينت أنه في حالة مخالفة هذه الالتزامات فنصوص العقد كفيلة بأن ترتب الجزاء على ذلك، ويبقى القول أولاً وأخيراً للسلطة التقديرية للمحكمة المختصة.
- وكما أنه توجد التزامات على المؤمن المباشر، فإن هناك التزامات متقابلة وعلى عاتق المؤمن المعيد وهي التزامه بتقديم ودیعة الضمان، ثم التزامه بدفع العمولة والمشاركة في الأرباح، والالتزام الجوهري في عقد إعادة التأمين هو قيام المؤمن المعيد بدفع تعويض أي كارثة لصالح المؤمن المباشر وهذا الالتزام هو استمرار قيام الأخير بالتزاماته تجاه

وثائق التأمين لصالح المؤمن لهم والحد من وقوع أية خسائر ستؤثر على صناعة التأمين فضلاً عن استمرار العلاقة بين طرفي العقدية بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، وإذا نشأ أي نزاع بينهما في هذه المسألة فربما تكون نتائجها تلحق بوثائق المؤمن لهم وتؤثر على عقود واتفاقيات إعادة التأمين المبرمة بين الطرفين.

- نشير إلى أن التزام المؤمن المعيد بدفع العمولة والمشاركة في الأرباح هو الالتزام الأساس للوصول إلى توازن مالي بين طرفي عقد إعادة التأمين واستمرار العلاقة بينهما فضلاً عن ذلك فإن العمولة التي تدفع للمؤمن المباشر ستتمكنه من القيام بجميع التكاليف التشغيلية، أما الأحقية في مشاركة الأرباح فهي تعتبر جزء من الفائض عندما تصبح النتائج الصادرة من عمليات إعادة التأمين إيجابية.

- ثم شرحت التزامات على المؤمن المعيد لصالح المؤمن له، فوضحت نطاق هذا الالتزام، وأساسه القانوني، والذي يتمثل في الاشتراط لمصلحة الغير، حيث تتوافر في هذا الأساس عدة شروط أهمها هو أن يتم التعاقد باسم المشتراط الخاص لا باسم المنتفع، وأن تكون هناك نية لإرادة المتعاقدين في عقد الاشتراط لمصلحة الغير، ووجوب توفر مصلحة شخصية للمشتراط، ثم بينت الأساس الثاني لهذا الالتزام وهو استعمال الدعوى غير المباشرة، ثم جاء الأساس الأخير في رجوع المؤمن له على المؤمن المعيد في غير حالة الاشتراط لمصلحة الغير. ومع ذلك فإنه يمكن القول بأحقية المؤمن له في مقاضاة المؤمن المعيد في حال ثبت وبما لا يدع مجالاً للشك النص على الحق النظامي لذلك في العقد المبرم بين المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، لأن الأخير يُعد بمثابة الضمان للمخاطر التي يتعرض لها المؤمن المباشر وبموجبها تقررت الحماية التأمينية للمؤمن لهم.

- بعد عرض مثل هذه الالتزامات على عاتق أطراف عقد إعادة التأمين، فمن الطبيعي أن ينقضي عقد إعادة التأمين وذلك في عدة حالات منها انقضائه بانقضاء مدته، وينقضي هذا العقد قبل انتهاء مدته وذلك في حالة إفلاس كلاً من المؤمن المباشر والمؤمن المعيد، كما ينقضي بسبب خارج عن إرادة طرفي هذا العقد.

- أما المسؤولية المدنية الناشئة عن حالة الإخلال بأحد الالتزامات المنصوص عليها في عقد إعادة التأمين، فقد وجدت بأن المسؤولية التي يمكن المطالبة بها في عقد إعادة التأمين ستكون بحسب المسؤولية العقدية كون الإخلال بأحد الالتزامات المنصوص عليها بذات العقد تجعل للطرف المتضرر من هذا الإخلال المطالبة بأحكام المسؤولية العقدية. وفي حال كانت الأضرار التي لحقت أطراف عقد إعادة التأمين كانت بسبب خارج نطاق هذا العقد فيمكن القول بأن المطالبة ستكون وفقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية. وفي كلتا

الحالتين يبقى تقدير نوع هذه المسؤولية تحت رقابة المحكمة المختصة أو من قبل الهيئة التحكيمية المختصة بنظر هذا الخلاف أو النزاع.

- واختتمت هذه الأطروحة بوسائل فض المنازعات الناشئة عن عقد إعادة التأمين، والتي تنشأ بعد تنفيذ هذا العقد، وتحصل خلافات بين هذه الأطراف فيتم اللجوء إلى القضاء المختص وهذا يمكن القول معه أنه نادر الحدوث وذلك بسبب طول أمد التقاضي في مثل هذه الحالات، لذا يلجأ كثير من هذه الأطراف إلى شرط التحكيم بحيث يمكن الاتفاق على اعتماد أي إجراء تعتمد في نظر أي خلاف من خلال الهيئة التحكيمية وكذلك مشاركة التحكيم، ثم جاء دور القانون الواجب تطبيقه عند نظر أي نزاع أو خلاف بين أطراف عقد التأمين، وختمت هذا الجزء بمبدأ التقادم أو عدم سماع الدعوى، حيث ذهب الفقه إلى أنه يمكن احتساب فترة التعويضات في أوقات زمنية منها على سبيل المثال (التعويضات التي تستحق في حسابات الاتفاقيات الربع سنوية)، ومن هنا نستنتج بأن هناك فترات محددة يمكن أن يسري على بعض التعويضات مبدأ التقادم والبعض الآخر لا تتقادم؛ لذا فإن المؤمن المباشر لا يتمكن من إطالة فترة التقادم وذلك عن طريق عدم تسليم الحسابات للمؤمن المعيد. إلا أنه وبطرق مختلفة يمكن إطالة فترة التقادم مثل (السداد الجزئي للديون)، الأمر الذي يمكن معه احتساب فترة التقادم من خلال هذا السداد الجزئي، أو يمكن عن طريق كتابة إقرار أو اتفاق بين الأطراف على وقف سريان التقادم.

ولا يفوتني أن أشير إلى أن الباحث قد واجه صعوبة في الكتابة عن موضوع هذه الأطروحة لقلة الحصول على المراجع والمصادر عن هذا الموضوع، وعلى الرغم من أن أغلب المراجع والمصادر التي تم اعتمادها تكون متوفرة ضمن مواضيع مواضيعها وتتكلم في الأساس عن التأمين وخلافه، وهذا إن دل فإنما يدل على ارتباط هذين المصطلحين ببعضهما فقط بالنواحي الشكلية وربما يمكن القول إنهما وجهين لعملة واحدة.

ثم كانت الصعوبة تتمثل أيضاً في البحث عن الأحكام القضائية حول عقد إعادة التأمين وقلتها مقارنة بالتأمين، والسبب في ذلك لجوء تلك شركات التأمين وإعادة التأمين إلى الفصل في الخلافات والمنازعات عن طريق هيئات التحكيم الأجنبية.

ولعل خروج أطروحة بهذا المسمى ستكون باكورة الكتابة عن عقد إعادة التأمين، ويتبعها مواضيع بحسب الإمكانيات العلمية والعملية، بل وتبنى بعض الأنظمة المحلية والقوانين المقارنة في الإسراع في صدور نصوصاً وأحكاماً تتعلق بالنواحي الموضوعية.

التوصيات:

بعد أن تم استعراض نتائج وخلاصة ما سبق، تبقى لي كتابة التوصيات المناسبة لهذه الأطروحة فأقول بعد الاستعانة بالله عز وجل التالي:

١. إن موضوع إعادة التأمين يدرس في أغلب الجامعات المحلية والخليجية والعربية لكن جل دراسته تتعلق بالناحية الإدارية والشكلية دون تنبي عقد إعادة التأمين من الناحية القانونية، لذا أهيب بكليات الحقوق إمعان النظر في تدريس مادة عقد إعادة التأمين وخصوصاً الدراسة البحتة والمتعمقة من الناحية القانونية.
٢. على المشرع البحريني معالجة الفراغ التشريعي حيال موضوع عقد إعادة التأمين وسن القوانين التي تعالجه من الناحية الموضوعية، أسوة بالنصوص والأحكام القانونية التي نظمت عقد التأمين في القانون المدني البحريني حتى يمكن القول معه أن نحول عقد إعادة التأمين من عقد غير مسمى إلى عقد مسمى.
٣. على غرار ما أصدرته مؤسسة النقد العربي السعودي "آنذاك" والبنك المركزي السعودي "حالياً" بشأن اللائحة التنظيمية لأعمال إعادة التأمين والتي نظمت هذه الأعمال بشكل إداري وتجاري بحت دون النظر في عقد إعادة التأمين من الناحية القانونية، فإنني أقترح على المنظم السعودي ممثلاً في هيئة التأمين سرعة اقتراح نظام أو لائحة تعالج الفراغ التشريعي بشأن عقد إعادة التأمين والتركيز بهذا العقد من جهة تنظيمه وسن أحكامه القانونية.
٤. قد يكون من المناسب على هيئة التأمين السعودي تبني فكرة اعداد نموذج قياسي ويمثل كحد أدنى لجميع المعلومات لعقد إعادة التأمين سواءاً أكان استخدامه بين شركات التأمين وشركات إعادة التأمين داخل الوطن أو خارجه.
٥. أجد أن عقد إعادة التأمين من العقود التي تتميز بتعقيداتها وضخامتها بحكم إبرامها مع شركات التأمين لذا أرى أن الرضائية فيه يجب أن تكون مقرونة بالكتابة لغرض الإثبات فقط وليس للانعقاد، كما لا يوجد ما يمنع أن يتفق الأطراف على شكلية معينة لانعقاده، فطالما أنه لا يوجد قانون أو نظام يحدد هذه الشكلية، لذا تكون لأطرافه حرية الاتفاق على هذه الشكلية.
٦. على أطراف عقد إعادة التأمين الالتزام في المرحلة السابقة على التعاقد بجميع البيانات والمعلومات التي يتم التفاوض بشأنها لكي تسهم في استمرار العلاقة العقدية بينهما وخصوصاً الالتزام بالإدلاء بالبيانات والمعلومات الجوهرية وكذلك الالتزام بالإبلاغ عن المخاطر والكوارث محل عقد إعادة التأمين.

٧. على شركات إعادة التأمين التقليدية الالتزام بالضوابط الشرعية، في ظل تطور صناعة التأمين في الأسواق المحلية والدولية، وكيف أصبحت خطوة مهمة ورئيسية لتطوير المنتجات التأمينية وأنها تتوافق وتتماشى مع المبادئ الإسلامية.
٨. على أطراف العقد النظر في إمكانية التوسع في استخدام التقنية والتكنولوجيا سيما وأننا في عصر أصبح البعيد قريب وسهولة إبرام العقود أياً كان حجمها أو ضخامة المبالغ التي تناولتها هذه العقود وكأن الأطراف أبرموا هذه العقود في مجلس عقد واحد.
٩. اقترح على البنك المركزي البحريني وهيئة التأمين السعودي أن يتبنا إنشاء مركز اسوة بمركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية بمملكة البحرين والمركز السعودي للتحكيم بالمملكة العربية السعودية، ويستقبل هذا المركز جميع دعاوى وقضايا التحكيم والتي تكون محصورة فقط بالمنازعات والخلافات التي تنشأ بين أطراف عقد إعادة التأمين؛ نظراً لما تمثله شركات التأمين وشركات إعادة التأمين من ناتج محلي في باب الموازنة السنوية، وحتى يكون هذا المركز كقاعدة بيانات للمتخصصين والمحامين والمستشارين الشرعيين والقانونيين والمشتغلين بالتأمين وإعادة التأمين.

قائمة المراجع

(أ) كتب تفسير القرآن الكريم والحديث الشريف.

١. الإمام الجليل الحافظ أبي الفداء إسماعيل بن كثير القرشي الدمشقي، تفسير القرآن الكريم، المجلد الثاني، المكتبة العصرية، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.

٢. أبي عبد الله محمد ابن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م.

(ب) الكتب: -

١. إبراهيم أبو النجا، التأمين في القانون الجزائري، الجزء الأول، الأحكام العامة طبقاً لقانون التأمين الجديد الصادر سنة ١٩٨٠م، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ١٩٨٣م.

٢. إبراهيم عنتر فتحي الحياي، حقوق العقد دراسة مقارنة في القانون المدني الأردني والإماراتي والعراقي مع بيان موقف الفقه الإسلامي، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، ١٤٤١هـ - ٢٠٢٠م.

٣. ابن منظور، لسان العرب، الأجزاء الثالث والسابع والثامن والتاسع والثاني عشر والخامس عشر، الطبعة الثانية، دار إحياء التراث العربي ومؤسسة التاريخ العربي، بيروت، ١٤١٨هـ، ١٩٩٧م.

٤. أبي محمد عبدالله بن احمد بن محمد بن قدامة، المغني لابن قدامة، الجزء الخامس، مكتبة القاهرة، الأزهر، ١٣٨٩هـ - ١٩٦٩م.

٥. أحمد أبو السعود، عقد التأمين بين النظرية والتطبيق دراسة تحليلية شاملة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٩م.

٦. أحمد أبو القاسم إمام العجمي، حكم الالتزام بالتفاوض في عقود التجارة الدولية، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، ٢٠١٩م.
٧. أحمد أبو الوفاء، التحكيم الاختياري والإجباري، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الرابعة، ١٩٨٣م.
٨. أحمد أبو الوفاء، التحكيم بالقضاء وبالصلح عقد التحكيم بالقضاء والصلح، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٧م.
٩. أحمد إسماعيل إبراهيم الراوي، الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد في العقود الإلكترونية، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٨م.
١٠. أحمد سالم ملحم، التأمين الإسلامي دراسة شرعية تبين التصور للتأمين التعاوني وممارساته العملية في شركات التأمين الإسلامي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، ١٤٣٣هـ - ٢٠١٢م.
١١. أحمد محمد سالم، إعادة التأمين وتطبيقاتها في شركات التأمين الإسلامي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، ٢٠٠٥م.
١٢. أحمد محمد عواد عوض، المسؤولية المدنية في النظام السعودي، دراسة مقارنة مدعمة بالتطبيقات القضائية، المسؤولية العقدية، والمسؤولية التقصيرية، ودعوى التعويض، والمسؤولية المهنية، مكتبة المتنبي، الدمام، الطبعة الثانية، ١٤٤٤هـ - ٢٠٢٣م.
١٣. أحمد شرف الدين، أحكام التأمين في القانون والقضاء دراسة مقارنة، ١٩٨٦م - ١٩٨٧م.
١٤. أحمد عبد الله القاري، مجلة الأحكام الشرعية، الطبعة الثالثة، دراسة وتحقيق عبدالوهاب إبراهيم أبو سليمان، ومحمد إبراهيم أحمد علي، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م.

١٥. أحمد وجدي زريق وفؤاد إبراهيم الجوهري، إعادة التأمين، جمهورية مصر العربية، وزارة التربية والتعليم، شركة مطابع الدار البيضاء، القاهرة، ٢٠٠٠م، ٢٠٠١م.
١٦. إعادة التأمين، معهد التأمين بمصر - معهد منضم لمعهد التأمين القانوني بلندن - والاتحاد المصري للتأمين، مكتبة التأمين العربية، دار كيان للنشر والتوزيع، القاهرة، بدون سنة النشر.
١٧. أسامة أبو الحسن مجاهد، شرح قانون العقود الفرنسي الجديد شرح لتعديل القانون المدني الفرنسي في ٢٠١٦ مقارناً بالقانون المدني المصري في أهم المواضع، نادي القضاة، ٢٠٢٣م.
١٨. أشرف أحمد عبدالوهاب وإبراهيم سيد أحمد، مصلحة المؤمن في وثيقة التأمين في ضوء آراء الفقهاء والتشريع وأحكام القضاء، دار العدالة للنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٢٠م.
١٩. الحسين علوش، الشراح الوافي لأحكام عقد التأمين دراسة محينة، مكتبة الرشاد سطات، الرباط، ٢٠٢٢م.
٢٠. الشيخ أحمد الصاوي، بلغة السالك لأقرب المسالك على الشرح الصغير للقطب سيدي أحمد الدردير، الجزء الثالث، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ-١٩٩٥م.
٢١. الشيخ الإمام أبي البركات عبدالله بن أحمد بن محمود المعروف بحافظ الدين النسفي، البحر الرائق شرح كنز الدقائق (في فروع الحنفية)، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ ١٩٩٧م.
٢٢. الهيثم سليم، محاضرات في عقد التأمين في ضوء القانون المدني البحريني، مطبعة جامعة البحرين، ٢٠١٦م.
٢٣. الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء الأول، أركان العقد، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٩م.

٢٤. الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء الثالث والعشرون، عقد الوكالة، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٩م.
٢٥. الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء السادس والعشرون، عقد الضمان (التأمين) عقد المقامرة والمراهنة عقد الدخل مدى الحياة، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٩م.
٢٦. إمام عبدالعزيز الحسيني، إعادة التأمين، دار الموسوعة، الرياض، ٢٠٢٣م.
٢٧. أمير أحمد عزيز سيد النمر، الالتزام بالتبصير في التعاقد دراسة مقارنة بين القانون المدني والشرعية الإسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٧م.
٢٨. أنس عبدالمهدي فريجات، النظام القانوني للمفاوضات في القوانين الوضعية والشرعية الإسلامية دراسة تأصيلية مقارنة.
٢٩. أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الرابعة، ١٤٣١هـ - ٢٠١٠م.
٣٠. اياد منصور حسن، إعادة التأمين وتقييم المخاطر، دار نفيس للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٩م.
٣١. باسم محمد صالح عبد الله، التأمين أحكامه وأسس، دراسة تحليلية مقارنة، دار الكتب القانونية، ودار شتات للنشر والبرمجيات، ٢٠١١م.
٣٢. بديع أحمد السيفي، التأمين علماً وعملاً، بدون دار نشر، بغداد، الطبعة الأولى، ١٩٧٢م.
٣٣. بشار قيس محمد، عقود نقل التكنولوجيا في إطار القانون الخاص، دار وليد للنشر والتوزيع والبرمجيات والمركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٢٢م.
٣٤. بهاء الدين العلايلي، النظرية العامة للعقود في الفقه الإسلامي والقانون، دراسة موازنة ومقارنة في مذاهب الفقه الإسلامي بخاصة الفقه الحنبلي - والفقه القانوني والتشريعات العربية، الجزء الأول والثاني إبرام العقد، دار الشواف، العلّيا - الرياض، ١٤٣٢هـ - ٢٠١١م.

٣٥. بلحاج العربي أحمد، التنظيم القانوني للمرحلة السابقة على التعاقد (دراسة فقهية قضائية مقارنة مدعمة بأحدث اجتهادات محاكم النقض العربية والفرنسية)، الطبعة الأولى، دار الكتاب الجامعي للنشر والتوزيع، الرياض، ١٤٤٤هـ-٢٠٢٣م.
٣٦. بلحاج العربي أحمد، مصادر الالتزام في ضوء قواعد الفقه الإسلامي والأنظمة السعودية والاجتهادات القضائية والعربية والفرنسية، دراسة مقارنة الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ١٤٣٨هـ-٢٠١٧م.
٣٧. بلحاج العربي أحمد، الجوانب القانونية للمفاوضات العقدية (دراسة فقهية وقضائية مقارنة لمشكلات المرحلة السابقة من التعاقد)، دار حافظ للنشر والتوزيع، جدة، الطبعة الأولى، ١٤٣٦هـ-٢٠١٥م.
٣٨. بلحاج العربي أحمد، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على التعاقد في ضوء القانون المدني المقارن (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار حافظ للنشر والتوزيع، جدة، ١٤٣٢هـ-٢٠١١م.
٣٩. بكر أبو طالب، أزمة العقد (دراسة مقارنة)، دار الفكر والقانوني للنشر والتوزيع، المنصورة، ٢٠٢٤م.
٤٠. بهاء شكري، التأمين البحري في التشريع والتطبيق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ١٤٣٠هـ، ٢٠٠٩م.
٤١. بهاء بهيج شكري، التأمين من المسؤولية في النظرية والتطبيق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٤٣١هـ - ٢٠١٠م.
٤٢. بهاء بهيج شكري، إعادة التأمين بين النظرية والتطبيق، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٤٣٢هـ-٢٠١١م.
٤٣. بهاء بهيج شكري، التأمين في التطبيق والقضاء الجزء الأول والثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٤٣٢هـ - ٢٠١١م.

٤٤. بهاء بهيج شكري، التأمين على الأشخاص، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، ١٤٤٠هـ، ٢٠١٩م.
٤٥. بودالي محمد، الالتزام بالنصيحة في نطاق عقود الخدمات دراسة مقارنة، دار الفجر للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ٢٠٠٥م.
٤٦. تامر محمد الدمياط، أحكام عقد التأمين، أكاديمية الشرطة، كلية الشرطة، الطبعة الثانية، ١٤٣٤هـ ٢٠١٣م، بدون بلد النشر.
٤٧. جاك غستان، المطوّل في القانون المدني -تكوين العقد-، ترجمة منصور القاضي ومراجعة فيصل كلثوم، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٩هـ- ٢٠٠٨م.
٤٨. جلال محمد إبراهيم، التأمين "دراسة مقارنة" بين القانون المصري والقانونين الكويتي والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٤م.
٤٩. جلال محمد إبراهيم، التأمين دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ٣٢ ش عبد الخالق ثروت، ٢٠٠٩م.
٥٠. جمال عبد الرحمن، أيمن سعد سليم، العقود المدنية (البيع -الإيجار -التأمين)، دار حافظ للنشر والتوزيع، ١٤٣٠هـ-٢٠٠٩م.
٥١. حسام الدين كامل الأهواني، المبادئ العامة للتأمين، دار النهضة العربية، القاهرة، بلا سنة نشر.
٥٢. حسن البراوي، التزام المؤمن بالأمانة في مرحلة إبرام العقد (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، ٣٢ ش عبد الخالق ثروت، القاهرة، ٢٠٠٥م، ٢٠٠٦م.

٥٣. حسن يوسف محمود عليوة، التأمين من مسؤولية الناقل الجوي الدولي للأشخاص، دراسة قانونية خاصة، مع التطبيق على مؤسسة مصر للطيران، دار الكتب القانونية، دار شتات للنشر والبرمجيات، القاهرة، ٢٠١٠م.
٥٤. حمزة السيد خالد، تقييم إعادة تأمين الحريق، دبلوم التأمين، قسم الدراسات العليا بكلية التجارة، جامعة القاهرة، ١٩٨٥م.
٥٥. خالد السيد محمد عبدالمجيد موسى، ملحق التعليق على نظام المعاملات السعودي الجديد، الجزء الأول، دار الكتاب الجامعي ومركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٤٥هـ-٢٠٢٤م.
٥٦. خالد السيد محمد عبدالمجيد موسى، التعليق على نظام المعاملات السعودي الجديد، الجزء الثاني، دار الكتاب الجامعي ومركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٤٥هـ-٢٠٢٤م.
٥٧. خالد بن سعد بن عبد العزيز سعيد، التأمين الصحي التعاوني، الطبعة الأولى، مكتبة العبيكان، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.
٥٨. خالد جمال أحمد حسن، الوسيط في عقد التأمين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م.
٥٩. خميس خضر، العقود المدنية الكبيرة البيع والتأمين والإيجار، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية القاهرة، ١٩٨٤م.
٦٠. ديفيد بلاند، التأمين الأسس والممارسة، ترجمة بتصرف لحسين يوسف العجمي، معهد التأمين القانوني بلندن، ومعهد البحرين للدراسات المصرفية والمالية، الطبعة الأولى، البحرين، ١٩٩٨م.

٦١. راشد راشد، التأمينات الجزائرية المؤرخ في ٠٩ أوت ١٩٨٠م، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، بدون تاريخ طبعة.
٦٢. رمضان ابو السعود، اصول التأمين، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، الطبعة الثانية، ٢٠٠٣م.
٦٣. رياض منصور الخلفي، قوانين التأمين التكافلي، الأسس الشرعية والمعايير الفنية، بالتعاون بين الجامعة الأردنية ومجمع الفقه الإسلامي الدولي والمنظمة الإسلامية للتربية والعلوم والثقافة (إيسيكو) والمعهد الإسلامي للبحوث والتدريب (عضو مجموعة البنك الإسلامي للتنمية) ٢٦-٢٨ ربيع الثاني ١٤٣١هـ، الموافق ١١-١٢ ابريل ٢٠١١م.
٦٤. رفيق يونس المصري، الخطر والتأمين-هل التأمين التجاري جائز شرعاً، دار القلم، دمشق، ١٤٢٢هـ-٢٠٠١م.
٦٥. زهدي يكن، شرح قانون الموجبات والعقود، الجزء الثالث، بدون بلد النشر، بدون دار النشر، الطبعة الثانية، بدون سنة النشر
٦٦. زهدي يكن، شرح قانون الموجبات والعقود، الجزء الخامس عشر في الضمان، بدون بلد النشر، بدون دار النشر، الطبعة الثانية، بدون سنة النشر.
٦٧. زيد محمود العقابلية، الجامع في التشريعات المتعلقة بالتأمين (وفقاً لأحدث التعديلات)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٧م.
٦٨. سعد واصف، شرح قانون التأمين الإجباري من المسؤولية عن حوادث السيارات مع دراسة لنظام صندوق الضمان (دراسة مقارنة)، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٢م، ١٩٦٣م.
٦٩. سعيد سعد عبدالسلام، الالتزام بالإفصاح في العقود، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٠.

٧٠. سلامة عبدالله، الخطر والتأمين الأصول العلمية والعملية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الرابعة، ١٩٧٤م.
٧١. عصام أنور سليم، أصول عقد التأمين، منشأة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٨م.
٧٢. عصام أنور سليم، أصول عقد التأمين، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠١٧م.
٧٣. سليم رستم باز اللبناني، شرح المجلة، دار الكتب العلمية، بيروت، مجلدين، ١٣٠٤هـ، ١٣٠٥هـ.
٧٤. سليمان إبراهيم ثنيان، التأمين وأحكامه، دار ابن حزم، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م.
٧٥. سمير صادق عادي، التأمين من الحريق "دراسة مقارنة"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٤٣١هـ - ٢٠١٠م.
٧٦. سمير الأزرق ومحمد سمير الأزرق، المجموعة الكاملة، قضاء تمييز دبي، التأمين، مكتبة المستقبل، دبي، بدون سنة النشر.
٧٧. سمير عبدالسميع الأودن، خطابات النوايا في مرحلة التفاوض على العقد، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥.
٧٨. سهير منتصر، الالتزام بالتبصير في العقود المدنية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠م.
٧٩. سهير منتصر، الالتزام بالإدلاء ببيانات الخطر وتفاقمه في عقد التأمين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠م-١٩٩١م.
٨٠. شمس الدين السرخسي، المبسوط، الجزء الحادي عشر، دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٩هـ-١٩٨٩م.
٨١. شمس الدين السرخسي، المبسوط، الجزء الثالث عشر، دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٩هـ-١٩٨٩م.
٨٢. شهاب أحمد جاسم العنكي، التأمين الهندسي، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ٢٠٠٧م.
٨٣. صلاح محمد سليمة، تأمين المسؤولية المدنية عن أضرار التلوث البحري ودور نوادي الحماية والتعويض "دراسة مقارنة"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٧م.

٨٤. طالب حسن موسى، القانون البحري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٤٤٣هـ-٢٠٢٢م، ص ٢٨٣. وقانون التجارة البحري الأردني رقم (١٢) لسنة ١٩٧٦م.
٨٥. ضحى محمد سعيد النعمان، المسؤولية المدنية لمتعهدي السفر والسياحة (دراسة مقارنة)، دار الكتب القانونية، ودار شتات للنشر والبرمجيات، مصر والإمارات، ٢٠١٤م.
٨٦. ضحى محمد سعيد النعمان، عقد التدريب وبحوث قانونية أخرى، دار الكتب القانونية ودار شتات والبرمجيات، مصر والإمارات، ٢٠١٤م.
٨٧. ضمير حسين المعموري، تحديات العقد، دراسة مقارنة في ضوء آخر المستجدات الفقهية والتشريعية، دار مصر للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ٢٠٢٥م.
٨٨. عابد فايد عبد الفتاح فايد، أحكام عقد التأمين، دار الكتب القانونية، ودار شتات للنشر والبرمجيات، ٢٠١٠م.
٨٩. عادل داود، مقدمة في إعادة التأمين، دار ويزربي وشركاه، الطبعة الرابعة، لندن، ١٩٩١م.
٩٠. عادل منير، تسوية منازعات التأمين، معهد التأمين بمصر متعهد منضم لمعهد التأمين القانوني بلندن، والاتحاد المصري للتأمين، ٢٠١٤م، بدون دار نشر، بدون بلد نشر.
٩١. عاليا حلمي، إعادة التأمين معهد البحرين للدراسات المصرفية والمالية، الطبعة الأولى، البحرين، ٢٠٠١م.
٩٢. عبدالحميد إبراهيم الشافعي، القواعد العامة لعقد التأمين في القانون المدني الكويتي مع الإشارة إلى الأحكام المماثلة الصادرة من محكمة النقض المصرية، دار الإيمان للطباعة، بدون بلد النشر، الطبعة الأولى، ٢٠١١م.

٩٣. عبدالحميد إبراهيم الشافعي، التأمين من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات في القانون الكويتي مع الإشارة إلى الأحكام المماثلة الصادرة من محكمة النقض المصرية، دار النهضة العربية، الكويت، الطبعة الأولى ١٤٣٢هـ-٢٠١١م.
٩٤. عبدالحى حجازي، التأمين، مطابع دار الكتاب العربي بمصر، القاهرة، ١٩٥٨م.
٩٥. عبدالخالق حسن أحمد، عقد التأمين، أكاديمية شرطة دبي، الطبعة الثانية، ١٤٢٩هـ، ٢٠٠٨م.
٩٦. عبدالرحمن الجزيري، المرجع السابق، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، الجزء الثالث، دار الريان للتراث، والناشر دار الإرشاد للطباعة والنشر، ٤ شارع نجيب الريحاني.
٩٧. عبدالرحمن محمد قاسم العاصي النجدي، حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، المجلد الخامس، الطبعة الثامنة، ١٤١٩هـ.
٩٨. عبدالرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول (١) نظرية الالتزام -الالتزام بوجه عام- مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الثالثة الجديدة، ٢٠٠٠م.
٩٩. عبدالرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السابع (٢)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الثالثة الجديدة، ٢٠٠٠م.
١٠٠. عبدالرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، بدون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤م.
١٠١. عبدالرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، بدون طبعة، ١٩٨٨م.
١٠٢. عبدالعزيز فهمي هيكل، مبادئ في التأمين، الدار الجامعية، بدون بلد النشر، ١٩٨٥م.

١٠٣. عبدالقادر العطير، التأمين البري في التشريع، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، الإصدار الثاني، ٢٠٠١م.
١٠٤. عبدالودود يحيى، إعادة التأمين، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٦٣م.
١٠٥. عبدالودود يحيى، الالتزام بإعلان الخطر في التأمين دراسة مقارنة في القانونين الألماني والفرنسي، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٨م.
١٠٦. عبدالودود يحيى، الموجز في النظرية العامة للالتزامات، القسم الثاني أحكام الالتزام، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، القاهرة، ١٩٩٩م.
١٠٧. عبدالودود يحيى، دروس في العقود المسماة البيع والتأمين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧.
١٠٨. عبدالمنعم البدر، العقود المسماة الإيجار والتأمين الأحكام العامة، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، القاهرة، ١٩٨٦م.
١٠٩. عبدالمنعم فرج الصده، نظرية العقد في قوانين البلاد العربية (القانون المصري واللبناني والسوري والعراقي والليبي والكويتي والسوداني)، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٧٤م.
١١٠. علاء الدين عيد عطا عبدالعليم، الوسيط في شرح نظام المعاملات المدنية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٩١)، المؤرخ في ٢٩ ذي القعدة ١٤٤٤هـ، أحكام التأمين، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، ودار الكتاب الجامعي للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٤٥هـ، ٢٠٢٤م.
١١١. علي محي الدين القرداغي، التأمين التكافلي الإسلامي، دراسة فقهية تأصيلية مقارنة بالتأمين التجاري مع التطبيقات العملية، الجزء الثاني، دار البشائر الإسلامية، الطبعة السادسة، بيروت، ١٤٣٢هـ، ٢٠١١م.
١١٢. علي مطر حسن الجبوري، بعنوان النية في المفاوضات وأثرها في تنفيذ العقد دراسة مقارنة بين لبنان والعراق، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠٢٤.

١١٣. عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م.
١١٤. غازي خالد أبو عرابي، أحكام التأمين، دار وائل، عمان، الطبعة الأولى، ٢٠١١ م.
١١٥. فايز أحمد عبد الرحمن، التراضي في عقد التأمين من الناحية العملية دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، ودار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، ٢٠١٠ م.
١١٦. فايز أحمد عبد الرحمن، الجوانب الفنية للتأمين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٤٣١ هـ - ٢٠١٠ م.
١١٧. فايز أحمد عبد الرحمن، الخطر في التأمين دراسة مقارنة، منشأة المعارف، بلا سنة النشر.
١١٨. لؤي ماجد أبو الهيجاء، التأمين ضد حوادث السيارات دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٤٣٠ هـ، ٢٠٠٩ م.
١١٩. مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، القاموس المحيط، تحقيق مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الثامنة، ١٤٢٦ هـ، ٢٠٠٥ م.
١٢٠. محسن شفيق، التحكيم التجاري، دراسة في قانون التجارة الدولية، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، القاهرة، ٣٢ شارع عبد الخالق ثروت، بدون سنة نشر.
١٢١. محمد بن إدريس الشافعي، الأم، الجزء الثالث، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، بدون سنة نشر.
١٢٢. محمد حسام محمود لطفي، الأحكام العامة لعقد التأمين "دراسة مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي، دار الثقافة للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٨٨ م.
١٢٣. محمد حسن قاسم، القانون المدني - العقود المسماة - البيع - التأمين (الضمان) - الإيجار - دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الثانية، ٢٠١٣ م.

١٢٤. محمد حسن قاسم، القانون المدني -الالتزامات -المصادر، العقد، المجلد الأول (١)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الثانية، ٢٠١٨م.
١٢٥. محمد حسن قاسم، قانون العقود الفرنسي الجديد باللغة العربية المواد (١١٠٠ إلى ١٢٣١-٧) من القانون المدني الفرنسي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠١٨م.
١٢٦. محمد حسين عبدالعال، التنظيم الاتفاقي للمفاوضات العقدية دراسة تحليلية مقارنة للوسائل القانونية لتأمين المفاوضات في عمليات التجارة الدولية، دائر النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٩م.
١٢٧. محمد حسين منصور، أحكام قانون التأمين، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٠.
١٢٨. محمد حسين منصور، شرح العقود المسماة، منشورات الحلبي، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠١٠م.
١٢٩. محمد شرعان، الخطر في عقد التأمين، منشأة المعارف، الإسكندرية، بلا سنة نشر.
١٣٠. محمد شريف عبدالرحمن، عقد التأمين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٤٣٣هـ.
١٣١. محمد عبدالظاهر حسين، عقد التأمين، دراسة مقارنة، مركز المحمود لتوزيع الكتب القانونية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٢٣م.
١٣٢. محمد علي عرفة، أهم العقود الكبيرة، الكتاب الأول: في العقود الصغيرة، الناشر مكتبة عبدالله وهبة، مطبعة الاعتماد، مصر، ١٩٤٥م.
١٣٣. محمد كامل مرسى باشا، شرح القانون المدني العقود المسماة عقد التأمين، تنقيح محمد علي سكيكر ومعتز كامل مرسي، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥.
١٣٤. محمد كمو، أحكام التأمين على ضوء القانون المغربي والمقارن، دار نشر المعرفة، الرباط، بدون طبعة، ٢٠١٩م.
١٣٥. محمد ناصر محمد البجاد، التأمين ومنازعاته في المملكة العربية السعودية، بدون دار نشر، الطبعة الأولى، ١٤٤٣هـ-٢٠٢٢م.

١٣٦. محمود ثابت محمود علي الشاذلي، التزام الطبيب بتبصير المتبرع والمريض بمخاطر عملية نقل وزراعة الأعضاء البشرية (دراسة مقارنة في القانون والفقهاء الإسلاميين)، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الجيزة، الطبعة الأولى، ١٤٣٩هـ، ٢٠١٨م.
١٣٧. محمود سمير الشرقاوي، الخطر في التأمين البحري، الدار القومية للطباعة والنشر، القاهرة، ١٣٨٥هـ-١٩٦٦م.
١٣٨. محمود عبدالرحيم الديب، أحكام التأمين لعقد التأمين، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ١٤٣١هـ - ٢٠١٠م.
١٣٩. محمود المظفر، نظرية العقد دراسة قانونية مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية، دار حافظ، جدة، الطبعة الثانية، ١٤٢٨-٢٠٠٧م.
١٤٠. مروان بن حسن محمد إسماعيل، التأمين من المسؤولية على حوادث السيارات في المملكة العربية السعودية، الفتح للطباعة والنشر، أمام كلية حقوق الإسكندرية، ٢٠٠٦م.
١٤١. معمر حيتالة، النظام القانوني لإعادة التأمين البحري، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، ٢٠٢٠م.
١٤٢. مصطفى أحمد الزرقاء، المدخل الفقهي العام، الجزء الأول، النظرية الكبرى الأساسية في مباني الأحكام الفقهية تعريفاً وتاريخاً وأصولاً، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، ١٩٦٧، ١٩٦٨.
١٤٣. مصطفى العوجي، القانون المدني، الجزء الأول - العقد في مع مقدمة في الموجبات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، ٢٠٢٢.
١٤٤. مصطفى محمد الجمال، التأمين الخاص وفقاً لأحكام القانون المدني المصري، الفتح للطباعة والنشر، الإسكندرية، ٢٠٠١.

١٤٥. مصطفى محمد الجمال، أصول التأمين (عقد التأمين) دراسة مقارنة للتشريع والفقه والقضاء في ضوء الأسس الفنية للتأمين، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٩م.
١٤٦. مصطفى كمال طه، أصول القانون البحري، مطبعة دار نشر الثقافة، الإسكندرية، الطبعة الأولى، ١٩٥٢م.
١٤٧. معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الاتجاهات الحديثة في إعادة التأمين "دراسة مقارنة في ضوء التعديلات التشريعية الحديثة"، دار النهضة العربية، القاهرة، ٣٢ شارع عبد الخالق ثروت، ٢٠١٠م.
١٤٨. معتز نزيه محمد الصادق المهدي، المتعاقد المحترف، دار النهضة العربية، ٣٢ شارع عبد الخالق ثروت، ٢٠٠٩م.
١٤٩. مؤفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الجماعلي الصالحي الحنبلي ٥٤١-٦٢٠هـ، المغني، تحقيق عبدالله بن عبدالمحسن التركي وعبدالفتاح محمد الحلو، الجزء السابع، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الثالثة، ١٤١٧هـ=١٩٩٧م.
١٥٠. مؤفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي (٥٤١-٦٢٠هـ)، تحقيق أحمد عزوز، المكتبة العصرية، بيروت، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م.
١٥١. مها محسن علي السقا، مبدأ حسن النية في مفاوضات عقود التجارة الدولية، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠١٦م.
١٥٢. نائلة مسعود، الإعلام في العقود، مجّع الأطرش لنشر الكتاب المختص وتوزيعه، تونس، الطبعة الأولى، ٢٠٢٤م.
١٥٣. نبيل إبراهيم سعد ومحمد حسن قاسم، مصادر الالتزام دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، ٢٠١٠م.

١٥٤. نبيل محمد مختار، موسوعة التأمين، دار المطبوعات الجامعية، أمام كلية الحقوق، الإسكندرية، ٢٠٠٥م.

١٥٥. نبيل محمد مختار، إعادة التأمين، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٥م.

١٥٦. نبيل محمد مختار، التأمين البحري سفن - بضائع - نولون، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٩م.

١٥٧. نبيل محمد مختار، إعادة التأمين قاموس إعادة التأمين - تحويل خطر التأمين إلى سوق رأس المال

- معاني الخسارة في تأمين - المسؤولية - المحاسبة على أساس السنة الإكتتابية - هامس اليسر -

النسب المالية - المخصصات الفنية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، بدون طبعة، بدون بلد

النشر، ٢٠١١م.

١٥٨. نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته على

بعض أنواع العقود "دراسة فقهية قضائية مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢م.

١٥٩. نزيه محمد الصادق المهدي، عقد التأمين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢م.

١٦٠. نزيه محمد الصادق المهدي، عقد التأمين "مع أحدث تطبيقات التأمين من المسؤولية في مجال

حوادث السيارات، بدون دار نشر، ٢٠٠٦م.

١٦١. نزيه محمد الصادق، الوسيط في الأحكام العامة لعقد التأمين، دار الثقافة العربية، ٢٠١٨م.

١٦٢. نزيه محمد الصادق المهدي ومعتز نزيه محمد الصادق، العقود المسماة عقد التأمين وعقد البيع،

مركز جامعة القاهرة للتعليم المفتوح، ١٤٢٨هـ، ٢٠٠٧م.

١٦٣. ننسي محمد فاروق أحمد عمر، الشروط المجحفة في عقود التأمين وضمانات حقوق المؤمن لهم

في ظل جائحة كورونا كوفيد - ١٩، دار مصر للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠٢٢.

١٦٤. هدى عبدالله، نظرية العقد، بين الماضي والحاضر دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية،

بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠٢٠م.

١٦٥. هيلان عدنان أحمد، الاتفاقات السابقة على التعاقد (دراسة مقارنة)، المركز الأكاديمي للنشر ومكتبة الدراسات العربية، الإسكندرية، ٢٠٢٢م.
١٦٦. فؤاد معلال، الوسيط في قانون التأمين دراسة تحليلية على ضوء مدونة التأمينات، دار الأفاق المغربية للنشر والتوزيع، الدار البيضاء، الطبعة الثانية، ٢٠٢٠م.
١٦٧. فواز بن عبدالعزيز بن يحيى السليم، إعادة التأمين دراسة فقهية تطبيقية، دار الميان للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٤٦هـ، ٢٠٢٥م.
١٦٨. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، الجزء الخامس، دار الفكر، دمشق، ٢٠١٤م.
١٦٩. يوسف حمومي، النظرية العامة للتأمين دراسة تأصيلية في الفقه والقانون والقضاء، دار نشر المعرفة، المغرب، ٢٠٢١م.
١٧٠. يوسف محمد خير الحاج قدور، الالتزام بالتبصير في مجال العقود المهنية (دراسة مقارنة) دار الجامعة الجديد، الإسكندرية، ٢٠٢١م.

(ج) البحوث

١. أبحاث هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية، إعداد الأمانة العامة لهيئة كبار العلماء، المجلد الرابع، الطبعة الثالثة، ١٤٣٢هـ، ٢٠١١م.
٢. صكبان خليل رشيد الشمري، دور التحكيم والإفلاس في تسوية منازعات عقود إعادة التأمين، مجلة الجامعة العراقية، كلية الحقوق بجامعة تكريت، العدد ٤٦ ج ٢، ٢٠٢٠م.
٣. عبد العزيز الخطيب، مسؤولية سائق السيارة في ضوء الفقه الإسلامي، مجلة العدل، العدد الحادي والثلاثون، السنة الثامنة، رجب، ١٤٢٧هـ.
٤. عبدالعزيز خليفة القصار، إعادة التأمين العقوبات والحلول، بحث مقدم للجنة المنظمة لمؤتمر التأمين التكافلي، ١٤٢٧هـ، ٢٠٠٧م.

٥. علي عبدالحميد تركي، التطورات الجديدة لنظام التحكيم في القانون الفرنسي، دراسة تحليلية

في ضوء المرسوم رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١م، مجلة القانون والاقتصاد، كلية الحقوق بجامعة

القاهرة، العدد التسعون، بدون سنة نشر.

٦. موسى حامد محمد أبو صعليك، إعادة التأمين: التأصيل القانوني والشرعي، مجلة جازان،

يناير ٢٠١٦.

٧. نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات في عقد التأمين، ندوة

التأمين والقانون المنعقدة بالشارقة في ١٣-١٤ ربيع الأول ١٤٢٤هـ الموافق ١٤-١٥ مايو

٢٠٠٣م.

٨. نوري خاطر وعدنان سرحان، الأساس القانوني للالتزام المؤمن له بتقديم المعلومات، ندوة

التأمين والقانون المنعقدة بالشارقة في ١٣-١٤ ربيع الأول ١٤٢٤هـ الموافق ١٤-١٥ مايو

٢٠٠٣م.

٩. ياسين كاظم حسن، إعادة التأمين، مجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلد ٢٤، العدد

٤، ٢٠١٦م.

١٠. شهد نصير سعدي، بحث استطلاعي في شركة التأمين العراقية العامة، عدد

خاص بالمؤتمر الطلابي الأول، حدود المسؤولية وإعادة التأمين ودورها في زيادة الإنتاج

التأميني، المعهد العالي للدراسات المحاسبية والمالية، جامعة بغداد، بدون سنة نشر.

(ح) رسائل الماجستير وأطاريح الدكتوراه: -

١. محمد عطا الله مصري شرعان، الالتزام بإعلان الخطر "دراسة تحليلية للالتزام المؤمن له

في عقد التأمين البري بإعلان الخطر المؤمن منه، وجزاء الإخلال به)، رسالة للحصول

على درجة الدكتوراه، في الحقوق، جامعة الإسكندرية، بدون طبعة، شهر سبتمبر ١٩٧٩م.

٢. خالد جمال أحمد حسن، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد "دراسة مقارنة" للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، ١٩٩٦م-١٤١٧هـ.
٣. داليا عباس أحمد، عقد إعادة التأمين بين الفقه الإسلامي والقانون، رسالة ماجستير، جامعة أم درمان الإسلامية، ٢٠١٦م.
٤. رعد أحمد عبد ربه اللوزي، التزامات معيد التأمين بموجب عقد إعادة التأمين، رسالة ماجستير، جامعة عمان العربية، ٢٠١٢م.
٥. زيد أحمد مبارك حسين الخيري، عقد إعادة التأمين وآثاره في التوازن بين الأخطار والتعويض والتأمين، دراسة مقارنة بين القانونين الإماراتي والمصري، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ٢٠١٠م.
٦. زومة سمحان العطوي، دور إعادة التأمين في ضمان حقوق المؤمن له في التشريع الأردني، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة، ٢٠١٣م.
٧. سنا مازن فالح القصاب، دور إعادة التأمين في ضمان حقوق المؤمن له في مواجهة المؤمن الأصلي، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، ٢٠١١م.
٨. عائشة مبارك إبراهيم، عمليات إعادة التأمين دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة السلطان قابوس، عمان، ٢٠١٣م.
٩. عبدالناصر المتولي المهدي، النظام القانوني لعقود التأمين الدولية، دراسة تحليلية مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة المنصورة، ٢٠١٧م.
١٠. عدنان أحمد ولي، عقد إعادة التأمين، دراسة قانونية مقارنة، الطبعة الأولى، مطبعة دار المعارف، بغداد، ١٩٨٣م.

١١. عروبة المعماري، التنظيم القانوني للمرحلة السابقة على التعاقد (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة بابل، ١٤٢٩ هـ ٢٠٠٨ م.

١٢. موسى جميل النعيمات، النظرية العامة للتأمين من المسؤولية المدنية مع استعراض لنصوص تشريعات التأمين الإجباري من المسؤولية الناجمة عن استعمال المركبات في كل من التشريع الأردني والمصري والإنجليزي "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٦ م.

١٣. علاء الدين ربيع محمد عسل، الالتزام بالإفصاح عن الأخطار في عقود التكنولوجيا، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٤٣٢ هـ، ٢٠١١ م.

١٤. محمد أحمد محمود أبو الهنا، حماية المستهلك في مرحلة ما قبل إبرام العقد، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، ١٤٤٠ هـ - ٢٠١٩ م.

١٥. عبدالمنعم فرج الصده، في عقود الأذعان في القانون المصري، دراسة فقهية وقضائية ومقارنة، رسالة دكتوراه، مطبعة جامعة فؤاد الأول، ١٩٤٦ م.

(د) الاحكام والقرارات القضائية المقارنة:

١. سعيد أحمد شعله، قضاء النقض في التأمين، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧٧ م.

٢. جمال مدغمش، مجموعة الاجتهادات الكاملة، بدون دار نشر، ٢٠٠٠ م.

٣. الطعن ١٧٠ في الطعن ٢١١١ لسنة ٥٥ القضائية، جلسة ٢٢ أبريل سنة ١٩٩٠ م،

محكمة النقض، المكتب الفني، مجموعة الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية ومن الدوائر المدنية ودائرة الأحوال الشخصية، لسنة ٤١، ج ١، القاهرة، ١٩٩٤ م.

٤. الحكم رقم (١٠٩) الطعن رقم ٣٥٨ لسنة ٢٠٠٥ بجلطة ١٣ مارس ٢٠٠٦، الموقع

الالكتروني للمجلس الأعلى للقضاء لمملكة البحرين، أحكام التمييز.

٥. الطعن رقم ٣٥٨ لسنة ٢٠٠٥م، الصادر بجلسة ١٣ مارس سنة ٢٠٠٦م، محكمة التمييز البحرينية، مجموعة الأحكام الصادرة من محكمة التمييز، مملكة البحرين.
٦. الطعن رقم ٣٥٨ لسنة ٢٠٠٥م، الصادر بجلسة ١٣ مارس سنة ٢٠٠٦م، محكمة التمييز البحرينية، مجموعة الأحكام الصادرة من محكمة التمييز، مملكة البحرين.
٧. قرار رقم (٨٠/الهيئة العامة/٢٠٠٧) الصادر بتاريخ ٧ أكتوبر ٢٠٠٧، مجلة حمورابي، مجلة تصدرها جمعية القضاء العراقي، العدد الأول ٢٠٠٩.
٨. الطعن رقم ٦٣٤ لسنة ٢٠٠٨م الصادر بتاريخ ١٠/١٠/٢٠١٠م عن الدائرة التجارية، منشور على الموقع الإلكتروني.
٩. الطعن رقم ٨٠ لسنة ٢٠١٨، في جلسة الأول من أبريل سنة ٢٠١٩، الصادر عن محكمة التمييز البحرينية، مجموعة الأحكام الصادرة من محكمة التمييز، مملكة البحرين.
١٠. القضية رقم (٢٠٢١/٥٢٨٧) المشار إليها في الموقع الإلكتروني "قرارك" التابع لمحكمة التمييز الأردنية.
١١. الطعن رقم ٦٣ لسنة ٢٠٢١، في جلسة ٦ من ديسمبر سنة ٢٠٢١، الصادر عن محكمة التمييز البحرينية، مجموعة الأحكام الصادرة من محكمة التمييز، مملكة البحرين.
١٢. الطعن رقم ٨٧٧ لسنة ٢٠٢١، في جلسة الأول من فبراير سنة ٢٠٢٢، الصادر عن محكمة التمييز البحرينية، مجموعة الأحكام الصادرة من محكمة التمييز، مملكة البحرين.
١٣. الطعن رقم ٣٩ لسنة ٢٠٢٣، في جلسة ٢٠ يونيو ٢٠٢٣م، مجموعة الأحكام الصادرة من محكمة التمييز، مملكة البحرين.
١٤. الطعن رقم ١٠/٢٠٢٣/٩٠٤٣٠، في جلسة ٢٣ من أبريل سنة ٢٠٢٤، الصادر عن محكمة التمييز البحرينية، مجموعة الأحكام الصادرة من محكمة التمييز، مملكة البحرين.

١٥. عيسى بن حيدر، قضاء محكمة تمييز دبي والمحكمة الاتحادية العليا في التأمين، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠١٥م.

(ذ) القرارات الصادرة عن لجان الفصل في المنازعات والمخالفات التأمينية بالمملكة العربية السعودية: -

١. تبويب القرارات الصادرة عن لجان الفصل في المنازعات والمخالفات التأمينية، لعام ١٤٢٨هـ.

٢. تبويب القرارات الصادرة عن لجان الفصل في المنازعات والمخالفات التأمينية لعام ١٤٢٩هـ.

٣. تبويب القرارات الصادرة عن لجان الفصل في المنازعات والمخالفات التأمينية لعام ١٤٣٠هـ.

٤. مدونة السوابق القضائية التأمينية للجنة الاستئنافية للفصل في المنازعات والمخالفات التأمينية الصادرة لعام ١٤٤٤هـ، الصادر عن الأمانة العامة للجان الفصل في المنازعات والمخالفات التأمينية، الطبعة الأولى، ١٤٤٤هـ، ٢٠٢٢م.

(ر) القوانين والأنظمة السعودية اللوائح التنفيذية والإجرائية: -

١. قانون الالتزامات والعقود المغربي لسنة ١٩١٣م.

٢. قانون الموجبات والعقود اللبناني لسنة ١٩٣٢م.

٣. قانون التجارة البحرية اللبناني لسنة ١٩٤٧م.

٤. القانون المدني المصري الصادر بتاريخ ١٦/٧/١٩٤٨م.

٥. القانون المدني السوري لسنة ١٩٤٩م.

٦. قانون التجارة البحري السوري رقم ١٤٩ لسنة ١٩٤٩م وتعديلاته لسنة ٢٠٢٣م.

٧. القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١م.
٨. القانون البحري الليبي لسنة ١٩٥٣م.
٩. قانون شركات ووكلاء التأمين الكويتي رقم ٢٤ لسنة ١٩٦١م.
١٠. قانون الاشراف والرقابة على شركات ووكلاء التأمين القطري رقم ١ لسنة ١٩٦٦م.
١١. قانون تنظيم هيئات الضمان اللبناني رقم ٩٨١٢ لسنة ١٩٦٨م.
١٢. القانون المدني الجزائري لسنة ١٩٧٥م.
١٣. القانون المدني الأردني لسنة ١٩٧٦م.
١٤. القانون المدني التونسي رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦م.
١٥. قانون شركات التأمين العماني رقم ١٢ لسنة ١٩٧٩م.
١٦. قانون التجارة البحري الكويتي رقم ٢٨ لسنة ١٩٨٠م.
١٧. قانون التأمين الإجباري المصري رقم ١٠ لسنة ١٩٨١م.
١٨. قانون التجارة البحرية الأردني رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٣م.
١٩. قانون المعاملات المدنية السوداني لسنة ١٩٨٤م.
٢٠. قانون المعاملات المدنية لدولة الامارات العربية المتحدة ١٩٨٥/٥.
٢١. قانون التأمين الإجباري البحريني الصادر بالمرسوم رقم ٣ لسنة ١٩٨٧م.
٢٢. القانون المدني الكويتي رقم ٦٧ لسنة ١٩٨٩م.
٢٣. قانون الالتزامات والعقود الموريتاني لسنة ١٩٨٩م.
٢٤. قانون التجارة البحري المصري رقم ٨ لسنة ١٩٩٠م.
٢٥. القانون التونسي رقم ٢٤ لسنة ١٩٩٢م المتعلق بإصدار مجلة التأمين.
٢٦. القانون الإشراف والرقابة على شركات ووسطاء التأمين اليمني رقم ٣٧ لسنة ١٩٩٢م.

٢٧. قانون مدونة التأمينات الموريتاني لسنة ١٩٩٣م.
٢٨. قانون تأمين المركبات العماني رقم ٣٤ لسنة ١٩٩٤م.
٢٩. قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤م.
٣٠. قانون التأمين الأردني رقم ٣٣ لسنة ١٩٩٩م.
٣١. قانون الرقابة على التأمين السوداني لسنة ٢٠٠١م.
٣٢. القانون المدني البحريني الصادر بالمرسوم رقم ١٩ لسنة ٢٠٠١م.
٣٣. القانون المدني اليمني رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٢م.
٣٤. القانون المدني القطري رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٤م.
٣٥. قانون تنظيم اعمال التأمين العراقي رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٥م.
٣٦. التعليمات التنفيذية للمرسوم التشريعي السوري بشأن أنواع التأمين رقم ٤٣ لعام ٢٠٠٥م.
٣٧. قانون التأمين الإجباري المصري رقم ٧٢ لسنة ٢٠٠٧م.
٣٨. قانون التأمين الفرنسي الصادرة بتاريخ ١٣/٦/٢٠٠٨م.
٣٩. القانون المدني الفرنسي بالعربية -DALLOZ- لمجموعة مؤلفين، وقد أعدت بواسطة البروفيسور فايز الحاج شاهين، طبعة دالوز ٢٠٠٩ الثامنة بعد المئة بالعربية.
٤٠. قانون المعاملات المدنية العماني رقم ٢٩ لسنة ٢٠١٣م.
٤١. قانون التحكيم البحريني الصادر برقم ٩ لسنة ٢٠١٥م.
٤٢. قانون تنظيم التأمين الكويتي رقم ١٢٥ لسنة ٢٠١٩م.
٤٣. مدونة التأمينات المغربية الصادرة بتاريخ ٢٢/٨/٢٠١٩م.
٤٤. قانون تنظيم هيئات الضمان اللبناني الصادر بالأمر رقم ٧ لسنة ١٩٩٥م بتاريخ ٨/٣/١٩٩٥م.

٤٥. القانون المدني الفرنسي (عربي-فرنسي-إنجليزي) تحت إشراف ميشال سجعان،

SADER، Lexis Nexis، ٢٠٢٢م.

٤٦. القانون البحري البحريني رقم ١٠ لسنة ٢٠٢٢م.

٤٧. قانون التأمين الموحد بمصر الصادر برقم ١٥٥ لسنة ٢٠٢٤م.

٤٨. نظام الضمان الصحي التعاوني الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٧١ وتاريخ

٢٧/٤/١٤٢٠هـ.

٤٩. نظام مراقبة شركات التأمين التعاوني الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٣٢ وتاريخ

٢/٦/١٤٢٤هـ.

٥٠. نظام المرور الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٨٥ وتاريخ ٢٦/١٠/١٤٢٨هـ.

٥١. نظام التحكيم السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٣٤، المؤرخ في ٢٤ جمادى الأولى

١٤٣٣هـ.

٥٢. مشروع نظام التأمين السعودي الصادر في شهر يونيو ٢٠٢٥م.

٥٣. اللائحة التنفيذية لقانون شركات التأمين العمانية رقم (٨٠/٥) لسنة ١٩٨٠م.

٥٤. قرار مجلس الوزراء رقم (١٩٠) وتاريخ ٩/٥/١٤٣٥هـ القاضي بالموافقة على قواعد

وإجراءات عمل لجان الفصل في المنازعات والمخالفات التأمينية.

٥٥. قرار مجلس الوزراء السعودي المؤقر رقم (٨٥)، المؤرخ في ٢٨ محرم ١٤٤٥هـ القاضي

بالموافقة على انشاء هيئة التأمين السعودي.

٥٦. اللائحة التنفيذية لنظام مراقبة شركات التأمين التعاوني الصادر بقرار معالي وزير المالية

رقم ٥٩٦/١ وتاريخ ١/٣/١٤٢٥هـ.

٥٧. اللائحة التنفيذية للقانون الاتحادي الإماراتي رقم (٦) لعام ٢٠٠٧م بشأن انشاء هيئة التأمين، وتنظيم أعماله.

٥٨. اللائحة التنفيذية لنظام الضمان الصحي التعاوني المقررة في جلسة رقم ٩٣ وتاريخ ١١/٣/١٤٣٥هـ والمعتمدة بموجب القرار الوزاري رقم ١/٣٥/٩ض وتاريخ ١٣/٤/١٤٣٥هـ.

٥٩. قرار معالي وزير المالية رقم ١٦٤٨ وتاريخ ١٤٣٦/٥/٢٧هـ الذي عني بتنظيم آلية تقديم الدعاوى إلى لجان الفصل في المنازعات والمخالفات التأمينية والوسائل المعتبرة في تبليغها، وتحديد زمان ومكان انعقاد اللجان، والاختصاص المكاني للجان الابتدائية.

٦٠. قرار محافظ البنك المركز السعودي رقم ١/٤٤١، المؤرخ في ٢/١/١٤٤١هـ، المتعلق بإضافة فقرة في الوثيقة الموحدة للتأمين الإلزامي على المركبات والذي دخل حيز النفاذ في ١٠/١/١٤٤١هـ الموافق في ٩/٩/٢٠١٩م.

٦١. اللائحة التنظيمية لسلوكيات سوق التأمين الصادرة في ١٦/٩/٢٠٠٨م.

٦٢. لائحة مكافحة الاحتيال في شركات التأمين وشركات المهن الحرة في المملكة العربية السعودية الصادرة في ١٨/١٢/٢٠٠٨م.

٦٣. لائحة إدارة المخاطر في شركات التأمين الصادرة في ٢٧/١٢/٢٠٠٨م.

٦٤. لائحة تكاليف الإشراف والتفتيش الصادرة في ١٨/٩/٢٠٠٩م.

٦٥. اللائحة التنظيمية لأعمال إعادة التأمين الصادرة في ٩/١١/٢٠١٠م.

٦٦. اللائحة التنظيمية لوسطاء ووكلاء التأمين الصادرة في ١٢/١٠/٢٠١١م.

٦٧. لائحة عمليات التأمين الالكترونية الصادرة في ١٣/١٢/٢٠١١م.

٦٨. لائحة الاستثمار الصادرة في ٢١/٢/٢٠١٢م.

٦٩. لائحة الإسناد الخاصة بشركات التأمين وإعادة التأمين وأصحاب المهن الحرة الصادرة في ١٧/١١/٢٠١٢م.

٧٠. سياسة توزيع فائض عمليات التأمين الصادرة في ١٩/٢/٢٠١٥م.

٧١. لائحة لجان المراجعة في شركات التأمين و/أو إعادة التأمين الصادرة في ٢١/١٠/٢٠١٥م.

٧٢. لائحة حوكمة شركات التأمين الصادرة في ٢١/١٠/٢٠١٥م.

٧٣. ضوابط توسع الفروع ونقاط البيع السنوية لشركات التأمين و/أو إعادة التأمين وشركات الوساطة والوكالة الصادرة في ٢/٥/٢٠١٦م.

٧٤. الوثيقة الموحدة للتأمين الإجباري عن المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث المركبات وإجراءات وضوابط التعامل مع المطالبات المستندة إلى وثيقة التأمين الإجباري عن المسؤولية الصادرة بموجب قرار المحافظ المركزي البحريني رقم (٢٣) لسنة ٢٠١٦.

٧٥. الوثيقة الموحدة للتأمين الإلزامي على المركبات الحكومية الصادرة في ١٣/١٠/٢٠١٦م.

٧٦. قواعد جمع وتبادل المعلومات التأمينية للمركبات الصادر في ٣٠/٣/٢٠١٧م.

٧٧. قواعد الترخيص والرقابة لفروع شركات التأمين و/أو إعادة التأمين في المملكة الصادرة في ١٧/١٢/٢٠١٨م.

٧٨. القواعد المنظمة لأعمال وساطة التأمين الالكترونية الصادرة في ١٩/٢/٢٠٢٠م.

٧٩. ضوابط الأعمال الاكتوارية المتعلقة بالتأمين الصادرة في ١/٣/٢٠٢٠م.

٨٠. الصيغة النموذجية لوثيقة التأمين على العيوب الخفية الصادرة في ٣١/٣/٢٠٢٠م.

٨١. القواعد المنظمة لأعمال التأمين البنكي الصادرة في ٧/٥/٢٠٢٠م.

٨٢. ضوابط التأمين الشامل على المركبات المؤجرة تمويلياً الصادرة في ٢٣/١٠/٢٠٢٠م.

٨٣. ضوابط اعتماد المنتجات التأمينية الصادرة في ١٥/١٢/٢٠٢٠م.

٨٤. ضوابط انشاء وإدارة أوعية مخاطر التأمين الصحي عبر الوسطاء الصادرة في ٢٠٢٠/٦/٣٠ م.
٨٥. الصيغة النموذجية لوثيقة التأمين ضد الأخطاء المهنية الطبية الصادرة في ٢٠٢٠/٩/٣٠ م.
٨٦. الصيغة النموذجية لوثيقة التأمين على عقد العمالية المنزلية الصادرة في ٢٠٢٢/٢/١٠ م.
٨٧. الصيغة النموذجية لوثيقة التأمين ضد المسؤولية المهنية لمراجعي حسابات المنشآت الخاضعة لإشراف هيئة السوق المالية الصادرة في ٢٠٢٢/٧/١٨ م.
٨٨. الصيغة النموذجية الصيغة النموذجية لتأمين المسؤولية المهنية لأعضاء مجالس الإدارات.
٨٩. الوثيقة الموحدة للتأمين الإلزامي على المركبات الصادرة في ٢٠٢٣/١/١٧ م.
٩٠. الوثيقة الموحدة للتأمين الإلزامي على المركبات الصادرة بقرار معالي محافظ البنك المركزي السعودية رقم (٤٣٩/٩٣) وتاريخ ١٧/١٠/١٤٣٩ هـ استنادا إلى نظام مراقبة شركات التأمين التعاوني الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٣٢ وتاريخ ٢/٦/١٤٢٤ هـ، والمعدل بموجب المرسوم الملكي رقم م/٣٠ وتاريخ ٢٧/٥/١٤٣٤ هـ، ولائحته التنفيذية الصادرة بموجب قرار وزير المالية رقم ٥٩٦/١ وتاريخ ١/٣/١٤٢٥ هـ.
٩١. قواعد التقنية المالية التأمينية الصادرة في ٢٠٢٣/٧/٣٠ م.
٩٢. تعليمات تغطيات التأمين البحري الصادرة في ٢٠٢٣/١٠/٤ م.
٩٣. قواعد التأمين الشامل على المركبات الصادرة في ٢٠٢٣/١١/٧ م.
٩٤. اللائحة التنظيمية لإعمال إعادة التأمين.
٩٥. وثيقة الضمان الصحي التعاوني والمعتمدة بموجب القرار الوزاري رقم (١٨/٣) وتاريخ ١٢/٥/١٤٣٩ هـ.

٩٦. النظام البحري التجاري السعودي الصادر بقرار مجلس الوزراء السعودي رقم (١٩٧)،

المؤرخ في ١٤٤٠/٤/٤هـ، المتوج بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٣)، المؤرخ في

١٤٤٠/٤/٥هـ.

٩٧. قانون التأمين المصري الموحد الصادر برقم ١٥٥ لسنة ٢٠٢٤م، والمنشور بالجريدة

الرسمية بالعدد رقم ٢٧ مكرر (ج) المؤرخ في ١٠ / ١ / ٢٠٢٤م.

ز) مواقع الكترونية:

- ١- الموقع الالكتروني للمجلس الأعلى للقضاء، أحكام محكمة التمييز البحرينية.
- ٢- الموقع الالكتروني لقرارك التابع لمحكمة التمييز الأردنية.
- ٣- الموقع الالكتروني لمحكمة التمييز الكويتية.
- ٤- الموقع الالكتروني لمصرف البحرين المركزي.
- ٥- الموقع الالكتروني للأمانة العامة للجان الفصل في المنازعات والمخالفات التأمينية.
- ٦- الموقع الالكتروني لمجلس الضمان الصحي.
- ٧- الموقع الإلكتروني لمعجم المعاني.

Abstract

The Legal Regulation of Reinsurance Contracts

Anyone reflecting on this thesis will find that it addresses an unnamed type of contract within civil law, particularly those involving coverage of major financial and economic risks and disasters. From a financial perspective, these contracts provide coverage for enormous sums, reaching tens or even hundreds of millions. From an economic standpoint, such contracts contribute to diversifying the economy of any country that engages in them, prompting governments to enact regulations and instructions whether substantive, supervisory, or procedural to organize them. The title of this thesis was chosen due to the scarcity of literature on the subject and the lack of references that fully satisfy researchers and readers. If similar titles exist, they are likely very limited in number or focus solely on technical matters, particularly administrative ones, such as statistical issues and actuarial expertise.

This thesis is structured as follows: It begins with a prelude introducing the study's topic, its significance, and the reasons for selecting it. It also explores the study's questions, the research problem, objectives, and methodology used.

The first chapter delves into the concept of reinsurance, defining the reinsurance contract and its characteristics. It is divided into two sections: the first provides a definition and the legal principles governing reinsurance contracts. It further examines the different forms of reinsurance contracts whether optional or mandatory as well as various reinsurance methods, such as quota share reinsurance, excess-of-loss reinsurance, catastrophe reinsurance, and stop-loss reinsurance. Additionally, this chapter discusses the parties involved in reinsurance contracts, the process of contract formation, and distinguishing reinsurance contracts from other legal agreements. It also explores the legal nature of reinsurance contracts, considering whether they may be classified as agency contracts, guarantee contracts, assignment contracts, partnership contracts, or simply insurance contracts.

The second chapter analyzes the legal effects and termination of reinsurance contracts, examining implications for the direct insurer and the reinsurer. It further explores the obligations of the reinsurer towards the insured. A discussion follows on the legal liability arising from breaches of contractual obligations by either party. The thesis then addresses the termination scenarios of reinsurance contracts, whether by expiration of the

contractual term, premature termination, or due to a breach of obligations by one of the parties.

Finally, the thesis concludes by examining dispute resolution mechanisms available to reinsurance contract parties, starting with arbitration clauses and participation in arbitration. It discusses the applicable legal framework for handling reinsurance contract disputes, references competent courts, and addresses statute limitations on filing claims related to reinsurance contracts.

UNIVERSITY OF BAHRAIN

College of Law

Department of Private Law Philosophy



The Legal Regulation of Reinsurance Contracts

"A comparative study"

A Thesis Submitted in Partial Fulfilment of the requirements for the
Ph.D. Degree in Department of Private Law Philosophy

Submitted by

Saleh Ahmed Saleh AL-Ghamdi

University Number:20180080

Supervised by

Duha Mohammed Saeed AL-Numan

Civil Law professor

UNIVERSITY OF BAHRAIN

Kingdom of Bahrain

October, 2025