جامعة مولود معمري – تيزي وزو
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون – نظام ل.م.د

نطاق الرقابة على عقود التأمين

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون
تخصص قانون الأعمال

إعداد الطّالبتين:
خودير ديهية
غروط الجوهر

إشراف الأستاذة:
د. أوباية مليكة

لجنة المناقشة:

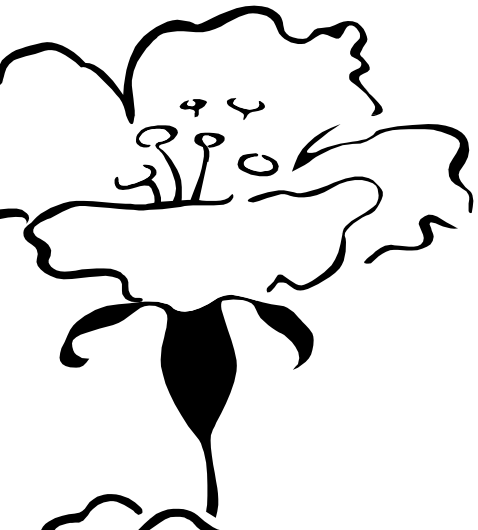
أ. د أولد رابح صافية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....رئيسة
د. أوباية مليكة، أستاذة محاضرة (ب)، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....مشرفة ومقررة
أ براهيمي صوفيان، أستاذ مساعد (أ)، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....ممتحنا

تاريخ المناقشة: 2015 /2016

بسم الله الرحمن الرحيم

بعد حمد الله تعالى الذي وفقنا إلى إتمام هذا العمل،
وإعترافا منا بالفضل و تقديرا للجميل ،
لا يسعنا إلا أن نتقدم بالشكر الجزيل إلى
الأستاذة
الدكتوراه أوباية مليكة
لقبولها الإشراف على هذا العمل و تخصيصها لجزء من وقتها
و مجهودها لتدقيقه و إخراجه بالصورة التي هو عليه اليوم،
و تزويدنا بالنصائح و الإرشادات ،
جزاها الله كل خير و أطال في عمرها،
كما نشكر أعضاء اللجنة على قبولهم مناقشة هذه المذكرة.

خودير ديهية وغروط الجوهر



إهـداء

إلى التي أفاضت علي بدعواتها و بركاتها

إلى من جعلت الجنة تحت أقدامها، والتي لم استطع أن أوفي حقها مهما قدمت

حفظها الله أمي الغالية "**نورة**

الى الذي انار دربي و علمني فنون الحياة

الى الذي اوقد مشعل المستقبل

أمامي وأصل وجودي في هذه الحياة

"**أبي رمضان**"

الى من أتقاسم معهم أفراحي و أحزاني و أغلى ما منحتني الدنيا إخوة وأخواتي : ويزة، نصيرة

،كنزة ، كريم ، فارس والى زوج أختي العزيز فاتح

و إلى الملائكة الصغار : مالك، ماريا، أمير

الى أسرتي الكبيرة أجدادي وأعمامي و أخوالي

و الى صدقاتي الغاليات: أسماء ، سارة، ليندة، ديهية، ويزة، سامية، أوريدة، تيزيري، فضيلة،كريمة

الى كل من قدم لي يد العون من قريب أو من بعيد

إلى عزيزتي ديهية التي تقاسمت معي هذا العمل

الجوهر

إهـداء

إلى قرة عيني ومن كانت السبب في وجودي "أمي الغالية" رحمها الله

إلى الذي أنار لي مشوار الحياة بالحب ، الحنان و الاهتمام...

أبي أطال الله في عمره و حفظه ،

إلى أخي العزيز و الغالي صوفيان ،

إلى أخواتي الصغار فطيمة، ثيزيري، تينهنان، كنزة وأمهم.

إلى اسرتي الكبيرة أجدادي، أخوالي و أبناءهم، أعمامي و أبناءهم.

إلى حبيبتي و شريكتي في هذا العمل الجوهر.

إلى أعز الصديقات مليكة، ليندة، سامية، فضيلة، ثيزيري.

إلى كل الأصدقاء.

إلى كل من ساعدني في إنجاز هذا العمل المتواضع من قريب أو بعيد

إلى كل هؤلاء أهدي هذا العمل .

ديهية

مقدمة:

لقد أدى تعدد المخاطر و تنوعها خصوصا مع دخول الآلة و التكنولوجيا الحديثة كافة مناحي الحياة إلى سعي الإنسان للبحث عن وسائل وطرق لدرء تلك المخاطر أو على الأقل لتلافي الأضرار الناجمة عنها في حالة وقوعها إلى أن وجد في نظام التأمين ضالته المنشودة والذي يحقق له هذا الهدف.

يقوم نظام التأمين على توزيع الأخطار و تشتيتها على عدد كبير من الأشخاص الذين يهددهم خطر معين ، ويتم ذلك من خلال تعاونهم بدفع كل منهم مبلغا بسيطا من المال يسمَى قسط التأمين، فإذا ما وقع الخطر المؤمن منه بالنسبة لبعض المؤمن لهم وجدو في مجموع الأقساط التي تم تحصيلها من مجموعهم تعويضا كافيا[1].

لقد عرف نشاط التأمين في الجزائر تطورا كبيرا، ففي مرحلة الاحتلال الفرنسي كان التشريع الفرنسي هو المطبق خاصة قانون 1930/07/13 المنظم لعقد التأمين، وكان قطاع التأمين مستغلا من طرف الشركات الأجنبية، بعده عمل المشرع الجزائري على سن قواعد قانونية جزائرية لذلك القطاع.

تميزت المرحلة الأولى بالمبالغة بفرض الرقابة التي تمارسها الدولة على الشركات الأجنبية العاملة في هذا المجال المقدر عددها بحوالي 270 شركة أغلبها فرنسية التي كانت تعمل في مختلف مجالات التأمين.

تجسدت في المرحلة الثانية فكرة احتكار الدولة لعمليات التأمين و إعادة التأمين، بمقتضى الأمر 66-127 الذي ورد في مادته الأولى ما يلي:"**من الآن فصاعدا يرجع**

(1) غازي خالد أبو عرابي، أحكام التأمين وفق آخر التعديلات التشريعية "دراسة مقارنة"، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية، عمان، 2010 ص5.

استغلال كل عمليات التأمين للدولة "[1]. ولهذا الغرض أنشأت الدولة مؤسسات تأمين جزائرية تحتكر النشاط من أهمها:

الشركة الجزائرية للتأمين وإعادة التأمين (CAAR) ، الشركة الجزائرية للتأمين (SAA) الشركة الجزائرية لتأمينات النقل(CAAT)، الشركة المركزية لإعادة التأمين (CCR).

كما صدر القانون 74-15 المتعلق بإلزامية التأمين على السيارات و بنظام التعويض على الأضرار[2]، والقانون رقم 80-07 المتعلق بالتأمينات[3] .

و في سنة 1995 دخل قطاع التأمين مرحلة حديثة بصدور الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات[4] الذي ألغى القانون رقم 80-07 وتضمن تغييرات جذرية من أهمها رفع الاحتكار عن قطاع التأمين و إعادة النظر في الهيئات المشرفة عليه و في آليات ممارستها للرقابة على الناشطين في هذا القطاع وفي عقد التأمين باعتباره الأداة الرئيسية لممارسة عمليات التأمين.

لم يكن مصطلح عقد التأمين معروفا في القديم، و إنَما كان يعبر عنه على أنه تعاون و تضامن و تبادل، و لذلك اختلفت التعاريف التي أطلقت على هذا العقد فقد

---

(1) أمر رقم 66-127 مؤرخ في 27 ماي 1966 يتضمن إنشاء احتكار الدولة لعمليات التأمين، ج ر عدد 43 صادر في 31 ماي 1966 (الملغى).

(2) أمر رقم 74-15 مؤرخ في 30 جانفي 1974، يتعلق بإلزامية التأمين على السيارات و بنظام التعويض على الأضرار،ج رعدد15 الصادر في 19 فيفري 1974 (معدل و متمم).

(3) قانون رقم 80-07 مؤرخ في 09 أوت 1980 يتعلق بالتأمينات ج ر عدد 33 الصادر في 12 أوت 1980 (ملغى).

(4)أمر رقم 95-07 مؤرخ في 25 جانفي1995، يتعلق بالتأمينات، ج ر عدد 13 الصادر في 08 مارس 1995، معدل و متمم بموجب القانون رقم 06-04 المؤرخ في 20 فيفري 2006 ج ر عدد15 الصادر في 12 مارس 2006 .

عرَفه الفقيه بلانيول بأنه:"عقد يتحصل بمقتضاه المؤمن له على تعهد من المؤمن بأن يقدم له مبلغا من المال في حالة وقوع خطر معين مقابل دفع قسط أو اشتراك مسبق"[1] .

أمَا الفقيه سميان عرَفه كما يلي:"عقد يلتزم بموجبه شخص يسمى المؤمن بالتبادل مع شخص آخر يسمى المؤمن له بأن تقدم لهذا الأخير الخسارة المحتملة نتيجة حدوث خطر معين مقابل مبلغ معين[2] .

أعاد المشرع التعريف نفسه في المادة 02 من الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات من خلال نصها على ما يلي:" ***إن التأمين، في مفهوم المادة 619 من القانون المدني،*** عقد ***يلتزم المؤمن بمقتضاه بأن يؤدي إلى المؤمن له أو الغير المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغا من المال أو إيرادا أو أي أداء مالي آخر في حالة تحقق الخطر المبين في العقد و ذلك مقابل أقساط أو أية دفوع مالية أخرى".***

عليه يمكن التوصل إلى أن التأمين عملية يساهم من خلالها الأفراد بأقساط تمكنهم من الحصول على حق الحماية في حالة وقوع الأخطار المؤمن عليها في شكل تعويض تدفعه شركات التأمين التي تأخذ على عاتقها تحمل كل الأخطار المؤمن عليها.

نستنتج أيضا من المادة 619 من القانون المدني و المادة2 من الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات أن عقد التأمين ينشأ علاقة قانونية بين طرفين المؤمن وهو الذي يتعهد بتغطية الخطر المؤمن منه عند حدوثه، مقابل ما تلقاه من أقساط و المؤمن له الذي يتعرض للخطر في ماله أو في شخصه و يحتمل وجود شخص ثالث وهو المستفيد.

---

(1) نقلا عن جديدي معراج ، مدخل لدراسة قانون التأمين الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1999 ص10 .

(2) أمر رقم 75-58 ، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني ج ر عدد78 صادر في 30 سبتمبر 1975 معدل و متمم.

يتمثل المؤمن في شركات التأمين و/أو إعادة التأمين، أمَا الطرف الآخر فهو المؤمن له الذي يكون دائما طالب التأمين، فيمكن أن يكون شخصا طبيعيا أو معنويا، عكس الطرف الأول الذي يكون دائما شخصا معنويا.

يعتبر عقد التأمين من العقود الملزمة لجانبين و في نفس الوقت من عقود المعاوضة الذي يرتب على طرف من أطرافه التزامات و هي في ذات الوقت تعد حقوقا للطرف الآخر[1] ، لكن من الناحية الواقعية نرى أن التأمين من عقود الإذعان نضرا لما لشركات التأمين من قوة اقتصادية ضخمة تجعلها هي التي تنفرد بإعداد شروط العقد و تطبعه في وثيقة، لا ترضى بتبديل أو تعديل أو مناقشة بحيث أن الراغب في التأمين حريته تقتصر في اختيار المؤمن فقط و الخيارات الأخرى تتضاءل إلى مجرد القبول أو الرفض دون أن تلعب الإدارة دور في تحديد محتوى عقد التأمين، و نظرا لعدم القدرة على التخلي على نماذج وثائق التأمين المحررة و ما تحققه من مزايا بالنسبة لشركات التأمين التي يجب أن لا تخل بمضمونها و محتواها، و أحيانا لا تتاح لهم الفرصة لقراءة محتواها الأمر الذي يدفع بشركات التأمين لوضع المزيد من الشروط التي تحقق مصالحها على حساب المؤمن له[2].

انتشار التأمين في مختلف ميادين الحياة لمواجهة الأخطار التي تهدد الإنسان أخذت الدولة تفرض قوانين لحماية الغير من الأضرار الناشئة عن النشاط الذي تقوم به بعض الفئات كما هو الحال في التأمين الإلزامي (الإجباري) على السيارات و عن حوادث

---

(1) محمد حسن قاسم، القانون المدني ، العقود المسماة (البيع، التامين، الضمان، الإيجار)، دراسة مقارنة، كلية الحقوق، جامعة بيروت، 2008، منشورات الحلبي الحقوقية، ص203 .

(2) نويري سعاد، الحماية الخاصة لرضا مستهلك التأمين (دراسة مقارنة)، المؤتمر السنوي الثاني و العشرون حول"الجوانب القانونية للتأمين و اتجاهاته المعاصرة"، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، أيام 13 و 14 ماي 2014 ص50

العمل وحوادث المباني لذلك أصبح التأمين واقعا قانونيا لا يمكن إنكاره أو تجاهله و من هنا ظهرت الحاجة الماسة لتدخل المشرع لتنظيم عمليات التأمين و بسط الرقابة عليها.

من هنا نطرح الإشكال التالي: **إلى أي مدى تمتد الرقابة التي تمارس على عقود التأمين في القانون الجزائري؟**

و لتحديد مجال هذه الرقابة التي تفرض على عقود التأمين فإن الأمر يتطلب أولا التطرق إلى أشكال الرقابة التي تمارس على عقد التامين (الفصل الأول)، ثم إبراز مظاهر الرقابة على عقود التامين (الفصل الثاني).

الفصل الأول:

أشكال الرقابة التي تمارس على عقود التامين

تعد عقود التأمين دعامة أساسية لتطوير قطاع التأمين وذلك لمساهماتها في تمويل مشاريع التنمية الاقتصادية والاجتماعية بما يوفره من رؤوس أموال معتبرة، ولذلك تحرص الدولة على رقابة هذه العقود، حيث أن هذه الرقابة نظرا لخصوصيتها لا يمكن أن تتم عن طريق هيئة واحدة، فلذا تعددت الهيئات والأطراف المشاركة في هذه العملية وذلك بسبب اختلال التوازن العقدي بين المؤمن والمؤمن له لذلك تتدخل لحماية الطرف الضعيف، فنجد هذه الرقابة تمارسها هيئات إدارية خولت لها سلطة اتخاذ القرار في توقيع الجزاءات أثناء تولي هذه الرقابة (المبحث الأول) وهناك هيئات أخرى تتمتع بدور استشاري يظهر من خلال اقتراح الآراء وإصدار الأحكام المناسبة وتتمثل في الهيئات الاستشارية والقضائية (المبحث الثاني).

المبحث الأول

الرقابة الإدارية

أنشأ المشرع الجزائري بموجب الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات المعدل و المتمم بموجب القانون 06-04 هيئات إدارية تتكفل بمهمة الرقابة وتمثل هذه الهيئات في الواقع الدولة، وفي هذا المجال فهي تمارسها بمختلف أنواعها إمّا تكون سابقة على إنشاء شركات التأمين و/ أو إعادة التأمين أو لاحقة على تأسيسها [1]، فتقوم بالرقابة على مدى احترام هذه الشركات للنصوص القانونية والتنظيمية المنظمة لقطاع التأمين بصفة عامة وعقود التأمين بصفة خاصة، تتمتع هذه الهيئات الإدارية بسلطة اتخاذ قرارات إدارية ملزمة أثناء ممارسة هذه الرقابة و تتمثل في كل من لجنة الإشراف على التأمينات (المطلب الأول) والوزير المكّلف بالمالية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

لجنة الإشراف على التأمينات

تعتبر لجنة الإشراف على التأمينات الهيئة المسؤولة بشكل مباشر على عملية الإشراف على قطاع التأمين[2] و هي سلطة ضبط قطاعية، تم الاعتراف لها بالاختصاص الرقابي من خلال تدخلها لفرض رقابة على اختيار الشركات المؤهلة لممارسة النشاط وتحقيق الأهداف التي أنشأت من أجلها[3]، لا سيما احترامها لبنود عقود التأمين التي تبرمها، لهذا سوف

([1]) جديدي معراج، النظام القانوني لعقود التأمين في الجزائر في ضوء التحولات الاقتصادية الجديدة، أطروحة لنيل دكتوراه دولة في القانون، جامعة الجزائر،2007 ، ص157.

([2]) يحياوي فطيمة، دور هيئات الإشراف في الرقابة على النشاط التأميني،مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص علوم إقتصادية، فرع مالية و بنوك و تأمينات،مسيلة، 2011-2012 ، ص101.

([3]) بلال نورة، ضبط قطاع التأمينات،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون العام، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق بجاية، 4 جوان 2006، ص12 .

ندرس هذه اللجنة في نقطتين تتعلق الأولى بطبيعة لجنة الإشراف على التأمينات(الفرع1) أمّا النقطة الثانية تتعلق بمهام هذه اللجنة(الفرع2) .

الفرع الأول

طبيعة لجنة الإشراف على التأمينات

تتحدد طبيعة لجنة الإشراف على التأمينات من خلال تعريف هذه اللجنة ونطاق استقلاليتها.

أولا) تعريف لجنة الإشراف على التأمينات :

تم إنشاء اللجنة بموجب القانون رقم 06-04 المعدل للأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات من خلال نصّ المادة 209 منه على ما يلي: ***"تنشأ لجنة الإشراف على التأمينات التي تتصرف كإدارة رقابة بواسطة الهيكل المكلّف بالتأمينات لدى وزارة المالية.***

تمارس رقابة الدولة على نشاط التأمينات وإعادة التأمينات من طرف لجنة الإشراف على التأمينات المذكورة أعلاه ..."

إسنادا لهذه المادة تعتبر لجنة الإشراف على التأمينات أداة لفرض الدولة رقابتها على نشاط التأمين وذلك بعد انسحابها من الحقل الاقتصادي وتحويلها إلى دولة ضابطة تقوم بوضع قواعد لحماية النظام العام الاقتصادي[1]لكن هذا الانسحاب لا ينفي دور الدولة في المجال الاقتصادي والمالي[2]، و الذي يظهر من خلال تصحيح بعض ضوابط السوق، فلذا لجنة الإشراف على التأمينات حلت محل الوزير المكلّف بالمالية في بعض المهام الذي كان سابقا يمارس وظيفة الرقابة على نشاط التأمين حيث كانت السلطة التنفيذية هي المشرفة

([1]) مخلوف باهية، الإختصاص التحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون فرع القانون العام لأعمال، عبد الرحمان ميرة جامعة بجاية، ، 2010 ص7.

([2]) أوديع نادية، ، "صلاحيات سلطة الضبط في مجال التأمين،لجنة الإشراف على التأمينات"، الملتقى الوطني حول"سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي"، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية يومي 23و24 ماي 2007، ص124.

على عملية التنظيم والرقابة إلاّ أنه تم تفويض هيئة جديدة للقيام بهذه المهمة [1]، ألاّ وهي لجنة الإشراف على التأمينات والتي تعتبر هيئة إدارية تصدر قرارات إدارية منفردة إزاء أشخاص معنيين بالذات في حالة الإخلال بالأحكام التشريعية والنصوص التنظيمية المنظمة للتأمين، وليست مجرّد هيئة استشارية تعطي آراء فقط حيث يشترط عليها أثناء أداء وظيفتها أن تسعى إلى تحقيق نفس الأهداف التي كانت مخوّلة للوزير المكلّف بالمالية [2] وهي تتمثل حسب المادة السالفة الذكر من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات فيما يلي:

- حماية مصالح المؤمن لهم والمستفيدين من عقد التأمين من خلال السهر على شرعية عمليات التأمين وعلى يسار شركات التأمين.

- ترقية وتطهير السوق الوطنية للتأمين قصد إدماجها في النشاط الاقتصادي والاجتماعي[3].

أمّا فيما يخص تشكيلة لجنة الإشراف على التأمينات فهي تتشكل من خمسة (5) أعضاء يتم اختيارهم على أساس الكفاءة في مجال القانون، المالية، التأمين، يتعين رئيس اللجنة بموجب مرسوم رئاسي باقتراح من وزير المالية هذه الوظيفة تتنافى مع كل عهدة انتخابية أو وظيفة انتخابية[4]، كما تحدد قائمة أسماء الأعضاء بنفس الطريقة، اثنين منهما قاضيان تقترحهما المحكمة العليا إضافة إلى ممثل لوزير المالية أما الرابع فيكون خبير في مجال التأمينات يقترحه أيضا وزير المالية [5].

([1]) إرزيل الكاهنة، "**دور لجنة الإشراف على التأمينات في ضبط سوق التأمين**"، الملتقى الوطني حول " سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي" جامعة عبد الرحمن ميرة ، بجاية، كلية الحقوق، يومي 23-24 ماي 2007، ص108.

([2]) أوديع نادية، مرجع سابق ، ص127.

([3]) أنظر المادة 209 من الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات، معدل متمم.

([4]) المادة 209 مكرر 1 المدرجة بموجب تعديل قانون التأمينات بموجب قانون رقم 06-04، معدل متمم.

([5]) المادة 209 مكرر 2 من القانون رقم 06-04 المعدل للأمر 95-07، معدل متمم.

ثانيا) نطاق استقلالية لجنة الإشراف على التأمينات

استعمل قانون التأمين مصطلح اللجنة **La commission** للتعبير عن هذه السلطات الإدارية المستقلة [1] لكن استعمال المشرع لمصطلح اللجنة لا يعني أنه لم تعتبر لجنة الإشراف على التأمينات سلطة إدارية مستقلة، و لقد اعتبر الأستاذ زوايمية رشيد هذه الأخيرة سلطة « **La commission est d'abord une autorité** »[2]، لأن اللجنة تتمتع بصلاحيات خاصة بها إضافة إلى سلطة اتخاذ القرارات التي كانت في الأصل من اختصاص وزير المكلّف بالمالية، ولهذا تعتبر لجنة الإشراف على التأمينات سلطة إدارية مستقلة. رغم أن النصّ القانوني الخاص بها لم ينص صراحة على استقلاليتها.

يقصد باستقلالية سلطات الضبط الاستقلالية بمفهوم **(L'Independence)** والتي يراد منها غياب كل رقابة سلمية أو وصائية على سلطات الضبط .

تتجسد هذه الاستقلالية عندما تكون سلطات الضبط مستقلة في مواجهة السلطة التنفيذية فلا تخضع للرقابة السلمية ولا للوصاية الإدارية التي تمارسها هذه الأخيرة على السلطات التابعة لها، حيث أن هذا المظهر للاستقلالية يعد من أهم العناصر المميزة لسلطات الضبط والخاصية التي منحتها الطابع الاستثنائي والمتميزة عن الإدارات التقليدية[3].

تظهر الاستقلالية لأي سلطة إدارية في معيارين هما المعيار العضوي والمعيار الوظيفي:

أ) الاستقلالية العضوية:

تتجسد الاستقلالية العضوية لسلطات الضبط من خلال توفر عدة عناصر ضرورية لتحقيق تلك الاستقلالية منها: تنوع التركيبة البشرية لها ، طريقة تعيين الأعضاء فيعينون من

([1]) إرزيل الكاهنة، مرجع سابق ، ص110.

([2])ZOUAIMIA Rachid, le statut juridique de la commission de supervision des assurances, IDARA,V31 . N°2, 2006, p11.

([3]) أوباية مليكة، المعاملة الإدارية للاستثمار في النشاطات المالية وفقا للقانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون ، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق و العلوم السياسية2016، ص ص168- 169 .

طرف أشخاص مختلفة، القواعد المتعلقة بالعهدة أين يعين الأعضاء لعهدات محددة إضافة إلى قواعد التنافي أين يتم إخضاع الأعضاء لنظام التنافي الوظيفي [1].

أمّا فيما يخص الاستقلالية العضوية لدى لجنة الإشراف على التأمينات باعتبارها لجنة مختصة في قطاع التأمينات، ولذلك و بالرجوع إلى مادة 209 مكرر 2 من الأمر رقم 95-07 المدرجة بموجب القانون 06-04 المعدل لقانون التأمينات السالفة الذكر فإن اللجنة تتكون من قاضيين وخبير في ميدان التأمينات وممثل عن الوزير المكلّف بالمالية.

إن وجود هذا الأخير في التشكيلة عامل وحده قد يجعل هذه الاستقلالية خيالية، إضافة إلى احتكار السلطة التنفيذية لسلطة الاقتراح والتعيين لكل أعضاء اللجنة [2].

كما يلاحظ على تشكيلة هذه اللجنة تغليب الطابع شبه القضائي وذلك بوجود عضوين يمثلان القضاء وهذا ما لا نجده لدى السلطات الإدارية المستقلة الأخرى أين يغلب فيها الطابع الإداري، كما أن وجود خبير واحد في ميدان التأمينات لا يكفي نظرا لأهمية نشاط التأمين.

إلى جانب ذلك نجد أن المشرع الجزائري لم ينصّ على العهدة التي يمارسها أعضاء هذه اللجنة بل ذكر فقط الأعضاء وإسناد وظيفة الرقابة إليهم لذلك يتم عزل هؤلاء الأعضاء بنفس طريقة تعيينهم في أي وقت[3]، وهو ما يجعل اللجنة تفتقر كثيرا إلى مظاهر الاستقلالية العضوية.

ب) الاستقلالية الوظيفية:

إلى جانب الاستقلالية العضوية لسلطات الضبط نجد هناك استقلالية وظيفية حيث تتجسد هذه الأخيرة من خلال قدرة هذه السلطات على وضع قواعد عملها المتمثلة في وضع نظام داخلي، إضافة إلى تمتعها بسلطات فعلية تمارسها دون الرجوع إلى السلطة التنفيذية، أي أن هذه الهيئات تتخذ قراراتها الملزمة المعبّرة عن السلطة العامة دون الحاجة إلى مصادقة

([1]) أوباية مليكة، مرجع نفسه ،ص172.

([2]) بلال نورة، مرجع سابق، ص 40.

([3]) أنظر المادة 209 مكرر من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات، المعدل و المتمم، مرجع سابق.

السلطة التنفيذية عليها لاكتساب القوة الإلزامية. هنا لا تملك السلطة التنفيذية تعديل تلك القرارات أو إلغائها فيتم تجريد هذه الهيئة من سلطة توجيه الأوامر والاعتراض على قرارات سلطات الضبط، ويعتبر هذا المظهر من أبرز مظاهر الاستقلالية الوظيفية لسلطات الضبط المستقلة [1].

عند البحث عن هذه المظاهر عند لجنة الإشراف على التأمينات قد يظهر الاستقلال الوظيفي لها من خلال في وضع نظامها الداخلي الذي يعتبر مظهرا من مظاهر استقلال السلطات الإدارية المستقلة، حيث تنص المادة 209 مكرّر3 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات على أن: "***يحدد النظام الداخلي للجنة كيفية تنظيمها وسيرها***".

لكن هذه المادة لم توضح من المختص في وضع النظام الداخلي لهذه اللجنة فهذا يحيلنا إلى الفهم أن هذه الأخيرة هي المختصة خصوصا مع عدم الإشارة إلى أنه قد يوضع من طرف السلطة التنفيذية [2].

لكن يعاب على هذه الاستقلالية و يحد منها لكون لجنة الإشراف على التأمينات لا تملك السلطة التنظيمية، ولا سلطة اعتماد شركات التأمين، كما لا تملك صلاحيات حقيقية في مجال الاعتماد، إلى جانب ذلك تظهر عدم استقلالية لجنة الإشراف على التأمينات من خلال غياب الاستقلال المالي لها والذي يبقى دائما من اختصاص الدولة عن طريق الخزينة العمومية وهذا على غرار بعض سلطات الضبط المستقلة كاللجنة المصرفية ومجلس النقد والقرض. وهذا ما يشكل نوع من التبعية للسلطة التنفيذية أي عدم استقلاليتها، إضافة إلى عدم تمتعها بالشخصية المعنوية على الرغم من أنه ليس عاملا حاسما لقياس درجة الاستقلالية لكنه يؤثر على إضفاءها وذلك بالنظر إلى الآثار المترتبة عن الشخصية المعنوية كأهلية التقاضي [3].

([1]) أوباية مليكة، مرجع سابق، ص177.

([2]) أوديع نادية، مرجع سابق، ص126.

([3]) حدري سمير، السلطات الإدارة المستقلة في المواد الاقتصادية والمالية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة محمد بوقرة بومرداس، كلية الحقوق والعلوم التجارية، 2006، ص73.

عليه نخلص للقول أن لجنة الإشراف على التأمينات وإن كانت تعتبر سلطة إدارية مستقلة لكن هذه الاستقلالية نسبية لأن معظم الصلاحيات بقيت محتفظة في يد السلطة التنفيذية وذلك رغم تعديل قانون التأمينات بموجب القانون رقم 06-04 الذي بموجبه تم إنشاء لجنة الإشراف على التأمينات.

ثانيا: مهام لجنة الإشراف على التأمينات

خولت لجنة الإشراف على التأمينات القيام بعدة مهام على غرار باقي السلطات الإدارية المستقلة مهام عديدة أهمها ضبط قطاع التأمين (أولا) و معاقبة من يخالف القواعد المعمول بها فيه (ثانيا) .

أولا) ضبط قطاع التأمين:

تمارس اللجنة في إطار ضبطها لقطاع التأمين صلاحيات عديدة تتمثل فيما يلي:

- السهر على احترام الشركات ووسطاء التأمين المعتمدين للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالتأمين وإعادة التأمين [1] وذلك بواسطة محاضر وتقارير الرقابة التي تصلها من الهيكل المكلّف بالتأمينات لدى وزارة المالية.
- التأكد من أن شركات التأمين وإعادة التأمين تفي بالالتزامات اتجاه المؤمن لهم ومازالت قادرة على الوفاء وذلك عن طريق التقرير الخاص والإحصائيات والميزانية التي ترسلها شركات التأمين إلى اللجنة كل سنة.
- إلزام محافظ شركات التأمين وإعادة التأمين وإحدى فروعها بتقديم المعلومات الضرورية حول هذه الهيئات التي يعلمون بها كما يجب على هؤلاء المحافظون إعلام اللّجنة بالنقائص الخطيرة إن وجدت [2].
- ترخص لجنة الإشراف على التأمينات بمقرر من رئيسها على كل مساهمة في رأسمال شركة التأمين و/ أو إعادة التأمين التي تفوق 20% كما توافق كذلك على كل مساهمة تتعدى 20% من أموالها الخاصة [1].

([1]) مرسوم تنفيذي رقم 08-113 مؤرخ في 9 أفريل 2008، يوضح مهام لجنة الإشراف على التأمينات، ج ر عدد 20 سنة 2008 الصادر في 13 أفريل 2008.

([2]) المادة 209 مكرر من القانون رقم 06-04 المعدل للأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات، مرجع سابق.

ثانيا) توقيع العقوبات: باعتبار لجنة الإشراف على التأمينات سلطة إدارية مستقلة خول لها المشرع سلطة توقيع عقوبات إدارية على كل من شركات التأمين و/او إعادة التأمين و كذا الوسطاء وتتمثل هذه العقوبات في:

ا) الإنذار Avertissement:

يعتبر الإنذار أخف عقوبة غير مالية تقررها لجنة الإشراف على التأمينات حيث توجه هذه الأخيرة رسالة تحذير لشركة التأمين و/ أو إعادة التأمين أو فروع الشركات التأمين الأجنبية [2].

ب) التوبيخ Blâme :

هو عقوبة تشبه الإنذار لكن التوبيخ يعتبر أشد وقعا في معنويات الشركة من إنذار وأكثر حدة منه، ولهذا فهو يقرر في حالة ارتكاب إخلالات أكثر شدة من تلك المتعلقة بالإنذار [3].

إن المشرع الجزائري لم يقم بتحديد حالات الإنذار أو التوبيخ إنما ترك المجال واسع للجنة الإشراف على التأمينات في تكييف المخالفة ثم تقرير العقوبة المناسبة لها [4].

ج) إيقاف مؤقت لواحد أو أكثر من المسيرين بتعيين أو دون تعيين وكيل متصرف مؤقت:

هي عقوبة تسلط على الأشخاص الطبيعية المسيّرة للشركة وليس على الشركة بحد ذاتها وهو عكس الإنذار والتوبيخ اللّذان يقرران في حق الشركة كشخص معنوي، حيث أن هذه

([1]) المادتين 9-10 من المرسوم التنفيذي رقم 08-113 يوضح مهام لجنة الإشراف على التأمينات، مرجع سابق.

([2]) بلال نورة، مرجع سابق، ص96.

([3]) بلال نورة، مرجع نفسه، ص96.

([4])حابت آمال،"دور لجنة الإشراف على التأمينات في اكتشاف المخالفات، سلطة الرقابة للجنة الإشراف على التأمينات"، الملتقى الوطني حول"سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي"، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية يومي 23و24 ماي 2007،ص 145.

العقوبة تنتج عن العلاقة السابقة التي تربط بين اللجنة و الشركة والمتمثلة في الاعتماد. إلاّ أن منح الاعتماد لأي شركة التأمين يشترط توفر مجموعة من الشروط في الأشخاص المسيرين لهذه الشركة [1]، والمسيرون بصفة عامة يتمثلون في المدير العام وهو رئيس مجلس الإدارة في الشركة حيث يتولى المديرية العامة فيها وأي مسؤول أخر يقوم بمساعدته في الشركة، ففي حالة ما إذا ليس هناك تطابق للشروط المطلوبة في المسيرين، إذن سيتم اللجوء إلى توقيف لواحد أو أكثر من مسيرين، إلاّ أن هذا التوقيف الذي تقرره اللجنة يكون لمدة مؤقتة، لكن المشرع الجزائري لم يحدد مدة توقيف إنما مجلس النقد والقرض هو من تدارك هذا الوضع وحدد هذه الأخيرة والتي تكون من 3 أشهر إلى 3 سنوات [2].

ما يجب الإشارة إليه أن اللّجنة عند اتخاذها لقرار التوقيف فبطبيعة الحال إنها تقوم بتعيين وكيل متصرف مؤقت يحل محل هيئة التسيير، لأن المشرع منح لها السلطة التنفيذية لكونها على دراية بوضعية الشركة وذلك بهدف الحفاظ على أملاك الشركة وتصحيح وضعيتها، لكن قرار تعيين المتصرف يكون قابلا بالإبطال لدى مجلس الدولة[3]

د) اقتراح سحب الاعتماد:

رغم إنشاء لجنة الإشراف على التأمينات كهيئة مختصة في مجال التأمين إلاّ أنها مازالت تتقاسم صلاحيات ضبط قطاع التأمين مع الوزير المكلّف بالمالية خصوصا وأنه تم نقل جزئي لصلاحياته [4]، وبقي محتفظا بباقي الاختصاصات الأخرى أهمها قرار سحب الاعتماد، ففي هذه الحالة لا يمكن للجنة الإشراف على التأمينات اتخاذ قرار سحب الاعتماد وإنما تقوم فقط باقتراح ذلك للوزير المكلّف بالمالية ليقوم هذا الأخير باتخاذه، لكن سلطة

([1]) انظر المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 96-267 يحدد شروط وكيفيات منح الإعتماد لشركات التأمين و/ أو إعادة التأمين، مرجع سابق.

([2]) بلال نورة، مرجع سابق، ص97.

([3]) حابت آمال، مرجع سابق، ص142.

([1]))عبديش ليلة، اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع تحولات الدولة، جامعة مولود معمري تيزي وزو،كلية الحقوق و العلوم السياسية 18 أكتوبر 2010، ، ص48

الاقتراح لا تحدث أي أثر قانوني لدى الشخص الذي تلقاها وتمارس بصفة انفرادية[1] فإذا لم يقم الوزير المكلّف بالمالية بتوقيع السحب بعد إبداءه الاقتراح إذن هذا الأخير يخلو من أي قيمة إلزامية مادام أن السلطة التنفيذية يمكن أن تأخذ أولا تأخذ بهذا الاقتراح.

المطلب الثاني

وزير المالية

في إطار الأمر رقم 95-07 كان وزير المالية يضطلع بكل أشكال الرقابة الإدارية سواء السابقة على إنشاء شركات التأمين وإعادة التأمين و اللاّحقة عند ممارستها لنشاطاتها(الفرع الأول)، ولكن بعد اعتماد القانون رقم 06-04 فقد وزير المالية بعض مظاهر هذه الرقابة بعد إسنادها إلى لجنة الإشراف على التأمينات وبقي وزير المالية يمارس الرقابة السابقة على المؤسسات التي تدخل في مجال عقود التأمين من خلال منحها الاعتماد والتراخيص لمزاولة نشاط التأمين، بمعنى أن حتى بتأسيس شركات التأمين وإعادة التأمين وفقا لشروط الإجراءات القانونية المقرّرة لذلك، فهذه الشركة لا يمكنها مزاولة نشاطها إلاّ بعد الحصول على اعتماد من وزير المالية[2] وهذا ما يجعل نشاط التأمين ذو خصوصية مقارنة بالنشاطات الاقتصادية الأخرى (الفرع الثاني).

الفرع الأول

استئثار وزير المالية بالرقابة الإدارية على عقود التأمين

تنص المادة 3/209من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات على أنه " ... ***ويقصد بإدارة الرقابة الوزير المكلّف بالمالية الذي يتصرف بواسطة الهيكل المكلّف بالتأمينات***".

([1]) بلال نورة، مرجع سابق ، ص ص105-106.

([2]) عبديش ليلة، مرجع سابق ، ص21.

اعتبرت هذه المادة صراحة أن وزير المالية مكلّف بالإشراف والتنظيم لنشاط التأمين ولهذا فلا يمكن لشركات التأمين و/ أو إعادة التأمين الدخول إلى السوق إلاّ بعد الحصول على اعتماد[1].

إلى جانب ذلك نجد أنّ صلاحيات وزير المالية في مجال التأمين المبادرة بأي نصّ تشريعي أو تنظيمي يتعلق بعمليات التأمين إلى جانب مراقبة الهيئات العمومية للتأمين وإعادة التأمين، والمساهمة بأي عمل من شأنه تطوير السوق الوطنية للتأمينات ويزيد في قدراتها على توفير التراكم المالي بهدف تحقيق أنسب التغطية والضمانات الملائمة للأخطار المادية والبشرية [2] وتمدد سلطة الوزير المكلّف بالمالية في مجال التأمين إلى اتخاذ عقوبات تأديبية ضد هذه الشركات التي لا تفي بالتزاماتها إمّا بصفة انفرادية كالإنذار والتوبيخ، أو بعد استشارة المجلس الوطني للتأمينات مثل السحب الكلّي أو الجزئي للاعتماد[3] إلى جانب صلاحيات أخرى كالرقابة على وثائق التأمين.

من خلال الصلاحيات المذكورة نلاحظ أن للوزير المكلّف بالمالية سلطات واسعة في اتخاذ القرارات المتعلقة بقطاع التأمين.

الفرع الثاني

تقاسم وزير المالية الرقابة مع اللجنة

بصدور القانون رقم 06-04 المعدل و المتمم للأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات وإنشاء لجنة الإشراف على التأمينات تم استبعاد الوزير المكلّف بالمالية من حقل التأمين نسبيا بعد أن أسندت مهمة ضبط القطاع للجنة لكن مازال ممثل السلطة التنفيذية يحتفظ بكثير من السلطات التي كان يتمتع بها في ظل الأمر رقم 95-07 خاصة سلطة الرقابة السابقة أي تلك المتعلقة باعتماد شركات التأمين و كذا منح التراخيص لفتح فروع لشركات

([1]) أنظرالمادة204 من الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات، مرجع سابق.

([2]) أنظرالمادة10 من المرسوم التنفيذي رقم 95-54 مؤرخ في 15 فبراير 1995 يحدد صلاحيات وزير المالية،ج ر عدد 15 مؤرخة في 19 مارس 1995.

([3]) المادة241 من الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات، مرجع سابق.

التأمين الأجنبية[1] كما يملك أيضا سلطة اتخاذ التدابير القمعية[2] التي يمكن أن تصل إلي السحب الكلّي أو الجزئي للاعتماد. فسلطة اتخاذ القرارات الفردية التي يتحدد بمقتضاها من يلتحق بقطاع التأمين ويكتسب الأهلية للتعامل بعقود التأمين لسلطة الذين لا تتوفر فيهم شروط أو لم يحترموا التشريع والتنظيم المعمول به يحتكرها وزير المالية دون سواه.

أولا) سلطة الوزير المكلف بالمالية في اتخاذ قرار منح الاعتماد:

تقوم لجنة الإشراف على التأمينات باقتراح منح الاعتماد لشركات التأمين و/أو إعادة التأمين و ذلك بعد تلقيها لطلب الاعتماد و دراسته، لكن الاقتراح الذي تتخذه بشأن الطلب يخلو من أية قيمة إلزامية، ما لم يقدم هذا الاقتراح إلى الوزير المكلف بالمالية الذي له سلطة قبوله أو رفضه، و يكون ذلك بقرار معلل يبلغ إلى المعني بالأمر برسالة مضمونة مع وصل الاستلام مما يجعل من وزير المالية سلطة الاعتماد الحقيقية في قطاع التأمين و ليس اللجنة.

ثانيا) سلطة الوزير المكلّف بالمالية في اتخاذ قرار سحب الاعتماد:

بعد قيام لجنة الإشراف على التأمينات بتقديم اقتراح سحب الاعتماد للوزير المكلف بالمالية فإن هذا الأخير لا يقوم بذلك مباشرة وإنما يجب عليه أن يحترم مجموعة من الشروط القانونية وهذا بهدف إضفاء الشرعية لهذا القرار [3].

فإذن الوزير المكلّف بالمالية سلطته مقيّدة بحالات السحب الواردة في المادة 220 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات فيجب عليه أن يتأكد أوّلا من توفر إحدى هذه الحالات ثم يقوم بإصدار قرار السحب حيث تتمثل هذه الحالات فيما يلي:

- إذا كانت الشركة لا تسير طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما أو لقوانينها الأساسية أو لغياب شرط من الشروط الأساسية للاعتماد.
- إذا اتضح أن الوضعية المالية للشركة غير كافية للوفاء بالتزاماتها.

([1]) أنظر المادة 241 من القانون 06-04 المتممة للمادة 204 من الأمر رقم 95-07، مرجع سابق.

([2]) أرزيل الكاهنة، مرجع سابق، ص110.

([3]) بلال نورة، مرجع نفسه ص107.

- إذا كانت الشركة تطبق بصفة معتمدة زيادات او تخفيضات غير منصوص عليها في التعريفات المبلّغة إلى إدارة الرقابة.
- في حالة عدم ممارسة الشركة لنشاطها مدة سنة (1) إبتداءا من تاريخ تبليغ الاعتماد أو في حالة توقفها عن اكتتاب عقود التأمين لمدة سنة واحدة (1) [1].

من خلال هذه المادة إذن يجب اكتشاف إحدى هذه الحالات لكي تقوم لجنة الإشراف على التأمينات باقتراح سحب قرار الاعتماد للوزير المكلّف بالمالية ليقوم هذا الأخير بتقرير هذا السحب.

المبحث الثاني

الرقابة القضائية و الاستشارية

تعتبر عقود التأمين من عقود الإذعان إذ تنفرد فيها شركات التأمين و/أو إعادة التأمين بوضع بنودها و إفراغها في شكل نماذج معدة مسبقا، ولا يكون أمام الطرف المتعاقد الثاني سوى الانضمام إلى هذه العقود وقبولها جملة دون مناقشة بنودها ، ولهذا حتى لا تتعسف هذه الشركات عند وضعها لبنود هذه العقود أو عند تنفيذها تمارس عليها آليات الرقابة، بعضها تمارس بشكل غير مباشر من خلال أجهزة استشارية تتمثل في المجلس الوطني للتأمينات ولجنة البنود التعسفية (المطلب الأول)، و بعضها تمارس بشكل مباشر بعد إبرام هذه العقود و يمارسها الجهاز القضائي على هذه الشركات(المطلب الثاني).

المطلب الأول

الرقابة القضائية

إذا كانت الرقابة الاستشارية تضمنها هيئات إدارية من خلال تقديمها للآراء والاستشارات السابقة مما جعلها رقابة وقائية بالدرجة الأولى، فإن الرقابة القضائية رقابة لاحقة يمارسها القضاء بناءًا على دعوى يرفعها أحد الأطراف للمطالبة بتدخل الجهاز القضائي وحمايته من التعسف أو الضرر الذي لحقه من جراء عقد التأمين الذي هو طرف

(1) أنظر المادة 220 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات، مرجع سابق.

فيه، لكن تثير هذه الرقابة إشكالية تحديد القاضي المختص، فهي عكس الرقابة الإدارية (فرع 1)، ويتعلق الأمر بإبراز نطاق تدخل القاضي العادي الذي يظهر من خلال تحديد الاختصاص النوعي ثم الاختصاص الإقليمي(فرع 2).

الفرع الأول

تحديد الجهات القضائية

إن الرقابة القضائية رقابة لاحقة يمارسها القضاء .و لتطبيقها الاستعانة بالأقطاب المتخصصة (أولا) ثم القاضي الجزائي (ثانيا).

أولا: الأقطاب المتخصصة

يتم تحديد الجهة القضائية التي تنظر في نوع محدد من الدعاوي الذي يتمثل في اختصاص القضاء العادي، فعقود التأمين تنشأ وفقا للقوانين الخاصة التي نقصد بها القانون المدني والتجاري إلى جانب بعض القوانين المنظمة لبعض مجالات التأمين، فالمحاكم المختصة لفصل النزاعات التي تثيرها عقود التأمين تخضع للقضاء العادي الذي نقصد به القاضي المدني أو القاضي التجاري [1].

لكن اعتبارا من صدور القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية جعلت المادة 6/32 منه اختصاص النظر في المنازعات المتعلقة بالتأمينات من اختصاص الأقطاب المتخصصة من خلال نصها على ما يلي: ***"تختص الأقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية والإفلاس والتسوية القضائية والمنازعات المتعلق بالبنوك ومنازعات الملكية الفكرية والمنازعات البحرية والنقل الجوي ومنازعات التأمينات"[2].***

([1]) بوعراب أرزقي، الرقابة على عقود التأمين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في فرع قانون العقود، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق و العلوم السياسية، 2015، ص74 .

([2]) قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ،ج ر عدد 21 صادر في 23 أفريل 2008(المادة 6/32 منه).

لا تعتبر هذه الأقطاب قسم من أقسام المحكمة كما أنها لا تعتبر جهات قضائية خاصة بل هي وحدات تنشأ في بعض المحاكم وتحدد مقرات هذه الأقطاب والجهات القضائية التابعة لها عن طريق التنظيم، وتختلف هذه الأقطاب عن القاضي المدني والتجاري في كونها تفصل في تشكيلة جماعية تتكون من ثلاثة قضاة [1].

ثانيا:القاضي الجزائي

تخضع منازعات عقود التأمين لرقابة القضاء الجزائي عند لجوء المؤمن أو المؤمن لهم لاستعمال عقود التأمين من أجل تبييض الأموال و هذا للوقاية و التصدي لدخول الأموال المشبوهة إلى قطاع التأمينات و الحلول دون استعمال عقود التأمين لارتكاب الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال و تمويل الإرهاب و مكافحتهما [2]، لذلك يخرج الاختصاص من الأقطاب المتخصصة ليتحول إلى القاضي الجزائي [3].

الفرع الثاني

صلاحيات الجهات القضائية في مجال الرقابة على عقود التأمين

يتدخل القاضي في الرقابة على عقود التامين و لذلك يملك سلطة الحكم بتعديل أو إلغاء أو تفسير بنود عقد التامين (أولا) كما يملك إمكانية توقيع عقوبات (ثانيا).

أولا: سلطة القاضي في تعديل وإبطال العقد: تتمثل سلطات القاضي في :

أ) تعديل عقد التأمين:

([1]) المادة 9/32 من القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

([2]) أنظر قانون رقم05-01 مؤرخ في 06 فيفري 2005 يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال و تمويل الإرهاب و مكافحتهما، ج ر عدد 11 صادر في 09 فيفري 2005 ، المعدل و المتمم بالأمر رقم 12-01 مؤرخ في 13 فيفري 2012، ج ر عدد 08، صادر في 15 فيفري 2012، و بالقانون رقم 15-01 المؤرخ في 15 فيفري 2015 ، ج ر عدد08 صادر في 15 فيفري 2015.

([3]) بوعراب أرزقي، مرجع سابق، ص74.

إذا كان دور القاضي وفقا للقواعد العامة في العقود يقتصر على مجرّد تفسيرها[1]، إلاّ انه يمكن الخروج على هذه القاعدة بحجة توفير الحماية للطرف الضعيف في عقد التأمين، إذ اعترف القانون بسلطة استثنائية للقاضي في عقود الإذعان بموجب المادة 110 من القانون المدني والتي تنصّ: ***"إذا تم العقد بطريقة الإذعان وكان قد تضمن شروطا تعسفية جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المذعن منها وذلك وفقا لما تقضي به العدالة ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك".***

حسب هذا النص يستطيع القاضي في إطار عقود التأمين إبطال شروط العقد أو تعديلها إذا تبين أنها تعسفية[2].

أ) تفسير القاضي لعقد التأمين:

تفسير العقد من عمل القاضي ووفقا لذلك تسري على عقود التأمين نفس المبادئ العامة في تفسير العقود[3]، لذلك القاضي ملزم بإتباع قواعد معينة لضمان عدم خروجه عن مهمته الأصلية، فإذا كانت عبارة العقد واضحة لا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها للتعرف على إدارة المتعاقدين، فلا يجوز للقاضي تفسير عبارات العقد الواضحة وإلاّ اعتبر ذلك خروجا عمّا انصرفت إليه إرادة المتعاقدين، أمّا إذا كان هناك محل لتأويل العقد فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ مع الاستدلال في ذلك بطبيعة التعامل وبما ينبغي أن يوفره من أمان وثقة بين المتعاقدين و وفقا للعرف المتعامل به[4]، فإذا كان العقد واضحا في دلالته لا يجوز الانحراف عن العبارة الواضحة[5]

([1]) بوعراب أرزقي، مرجع نفسه، ص100.

([2]) مندي آسيا ياسمينة، النظام العام و العقود، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة يوسف بن خدة، كلية الحقوق، الجزائر، 2008-2009، ص69 .

([3]) السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الثاني(الغرر،عقود المغامرة و الرهان و المرتب مدى الحياة وعقد التأمين)، الطبعة الثالثة منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت 1998، ص1207.

([4]) بوعراب أرزقي، مرجع سابق، ص100.

([5]) يقصد بالعبارة الواضحة "التطابق الكلّي بين التعبير عن الإرادة الباطنة أي أن الألفاظ أو الكلمات أو الإشارات المستعملة قد عبرت بصدق كما انصرفت إليه إرادة المتعاقدين فوضوح العبارة يمنع التأويل".

والعبرة عند وضوح العبارة بالإرادة الظاهرة، و لذلك يمنع القاضي من البحث عن الإرادة الباطنة، وإلاّ يقع تحت طائلة تحريف أو تشويه للعقد[1].

أمّا العبارات الغامضة فهي تلك التي تحمل أكثر من دلالة وغير دقيقة ممّا تجعلنا نتساءل عن المعنى التي انصرفت إليه إرادة المتعاقدين، لذلك يقوم القاضي بتأويل العبارات الغامضة والبحث عن النية المشتركة للمتعاقدين.

حسم المشرع الجزائري مشكلة تفسير النصوص الغامضة التي بها شك في عقود الإذعان التي منها عقد التأمين في المادة 2/112 من القانون المدني التي تنص على ما يلي: "***غير أنه لا يجوز أن يكون تأويل العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضارا بمصلحة المذعن***".

عليه فإذا وجد بند غامض، ولم يستطيع القاضي تفسيره بكل الوسائل، وجب عليه تفسير هذا الشك لمصلحة المؤمن له في كل الأحوال حتى ولو كانت القواعد العامة تجعل تفسير الشك في مصلحة المؤمن [2].

ب) إبطال القاضي للشروط التعسفية:

يستطيع القاضي إبطال شروط العقد أو تعديلها إذا تبيّن أنها تعسفية وذلك بغية إعادة التوازن للعقد، لكن لا يجوز للقاضي أن يتصدى للشروط التعسفية التي يضمنها العقد من تلقاء نفسه وإنما يأتي له ذلك إلاّ بطلب الطرف المذعَن (المؤمن له) عملا بمبدأ حياد القاضي [3].

- سلطة القاضي في تعديل الشروط التعسفية:

([1]) فيلالي علي، الالتزامات، النظرية العامة للعقد، طبعة منقحة ومعدلة، الجزائر 2008، ص ص383-385.

([2]) نويري سعاد، الحماية الخاصة لرضا مستهلك التأمين،(دراسة مقارنة)،مؤتمر سنوي الثاني و العشرون حول الجوانب القانونية للتأمين و اتجاهاته المعاصرة،جامعة الإمارات العربية المتحدة،كلية القانون، أيام 13-14 ماي 2014، ص ص 20-21 .

([3]) مندي آسيا ياسمينة، مرجع سابق، ص106.

تعديل الشرط التعسفي يعني الإبقاء على الشرط، مع رفع أوجه التعسف التي يضمنها بالوسيلة التي يراها ملائمة [1]، يعد تدخل القاضي من أجل تعديل الشروط التعسفية استثناء من مبدأ سلطان الإدارة المقررة في المادة 106 من القانون المدني، وهذا السبب في الاختلال الظاهر بين مركز طرفي العلاقة التعاقدية والتدخل يكون بالوسيلة التي يراها ملائمة التي تتمثل أساسا في:

- اتصال الشروط بالمقابل الذي يفرض عليه الطرف المذعن نظير الخدمة التي سيؤديها العمل أو الثمن في عقد البيع، فهذه الشروط جوهرية في العقد يصعب الإعفاء عنها.
- تعلق التعديل بالإنقاص: يتحقق ذلك بإزالة المظهر التعسفي للشرط ممّا يحقق الهدف من منح القاضي هذه السلطة.
- تمثيل الشرط التعسفي صورة من صور الغبن أو حالة من حالتها بمعناه المادي فيقوم القاضي بإزالة الغبن متقيّدا بالقيود والشروط المطلوبة قانونا للتعديل بسبب الغبن إذ أن قيامه بالتعديل هذا لا يتم على أساس بالطعن بالغبن أو بالاستغلال وإنما يستند إلى الطعن بتعسف الشرط الوارد في العقود [2]، عند عرض نزاع على القاضي يتعلق موضوعه بالرقابة على عقد التأمين يتضمن شرطا تعسفيا ولم يرد ضمن الحالات المحظورة والتي تعتبر تعسفية بمجرد إدراجها في العقد.

القاضي هنا يبحث عن مدى اعتبار أي شرط تعسفي من خلال المقارنة بين المنفعة المفرطة التي يحصل عليها المؤمن على حساب المؤمن له، فهنا يقوم القاضي بتعديل الشرط التعسفي وسبب في تعديل عدم إبطاله في عقد التأمين لأنه يعتبر شرط أساسي ولهذا يكون القاضي قد أزال وجه التعسف الذي تضمنه الشرط وأبقي عليه [3].

([1]) بوكماش محمد ، سلطة القاضي في التعديل العقدي في القانون المدني الجزائري و الفقه الإسلامي، أطروحة دكتوراه في العلوم الإسلامية،جامعة الحاج لخضر، باتنة ، كلية العلوم الإنسانية و الاجتماعية، ص164.

([2]) بغدادي مولود، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقد الاستهلاك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع حماية المستهلك والمنافسة، جامعة الجزائر، كلية الحقوق،2014 -2015، ص 106 .

([3]) بوعراب ارزقي، مرجع سابق، ص106

- إلغاء القاضي للشرط التعسفي:

عند كشف القاضي لشرط تعسفي في عقد التأمين فله كل السلطة التّقديرية في أن يعدله بما يزيل أثر التعسف أو أن يلغيه ويعفي الطرف المذعَن منه وفقا للقواعد العامة لحماية الطرف الضعيف في عقود الإذعان [1]، وعليه عندما يمارس القاضي الرقابة على عقود التأمين فإذا وجد فيها شروط تعسفية وأن تعديلها لا يوفر الحماية المطلوبة للمؤمن له، فإنه يستطيع أن يعطل هذا الشرط بإعفاء الطرف الضعيف، ويعد تدخل القاضي بإلغاء الشروط التعسفية سلاحا بالغ الخطورة في يده وذلك خلافا لقاعدة "***العقد شريعة المتعاقدين***" وسلطة القاضي في إعفاء الطرف الضعيف من هذه الشروط، تستند للمادة 110 من القانون المدني وهذا من أجل توفير الحماية له وإمعانا من المشرع قرر بطلان كل اتفاق يخالف حكم المادة من القانون المدني وعليه يقع باطلا كل اتفاق يهدف إلى حرمان الطرف المذعن من اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالتعديل أو الإعفاء من الشروط التعسفية، لأن من شأن ذلك تشجيع الطرف القوي على إدراج ما شاء من شروط وتفريغ الحماية القانونية من محتواها.

واعتراف المشرع للقاضي سلطة إبطال الشرط التعسفي يمثل تقدما هاما في مجال الرقابة لحماية المستهلك لأنه يؤدي إلى إعادة التوازن للعملية العقدية والتقريب من أجل المساواة الاقتصادية بين أطراف العملية العقدية ممّا يؤدي إلى الثبات والاستقرار القانوني والاجتماعي والذي هو مهدد ما بقي من عدم التوازن العقدي بين الأطراف [2].

وردت في المادة 29 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسة التجارية المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 ج ر عدد46 سنة 2010.

إضافة إلى الشروط التعسفية التي حددها المشرع في المرسوم التنفيذي 06-306 في المادة 5 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية والتي تنص على ما يلي: ***تعتبر تعسفية البنود التي يقوم من خلالها العون الاقتصادي بما يأتي:***

([1]) مندي آسيا ياسمينة، مرجع سابق ص107

([2]) بغدادي مولود، مرجع سابق، ص ص90-91.

- ***تقليص العناصر الأساسية للعقود المذكورة في المادتين 2 و3 أعلاه.***
- ***الاحتفاظ بحق تعديل العقد أو فسخه بصفة منفردة دون تعويض للمستهلك.***
- ***عدم السماح للمستهلك في حالة القوة القاهرة بفسخ العقد إلاّ بمقابل دفع تعويض.***
- ***التخلي عن مسؤوليته بصفة منفردة بدون تعويض المستهلك في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو التنفيذ غير الصحيح لواجباته.***
- ***النص في حالة الخلاف مع المستهلك على تخلي هذا الأخير عن اللّجوء إلى أية وسيلة طعن ضده.***
- ***فرض بنود لم يكن المستهلك على علم بها قبل إبرام العقد.***
- ***الاحتفاظ بالمبالغ المدفوعة من طرف المستهلك في حالة ما إذا امتنع هذا الأخير عن تنفيذ العقد أو قام بفسخه دون إعطائه الحق في التعويض في حالة ما إذا تخلى العون الاقتصادي هو بنفسه عن تنفيذ العقد أو قام بفسخه.***
- ***تحديد مبلغ التعويض الواجب دفعه من طرف المستهلك الذي لا يقوم بتنفيذ واجباته دون أن يحدد مقابل ذلك تعويضا يدفعه العون الاقتصادي الذي لا يقوم بتنفيذ واجباته.فرض واجبات إضافية غير مبررة على المستهلك.***
- ***الاحتفاظ بحق إجبار المستهلك على تعويض المصاريف والأتعاب المستحقة بغرض التنفيذ الإجباري للعقد دون أن يمنحه نفس الحق".***

ثانيا: سلطة القاضي في توقيع العقوبات:

تتنوع وتختلف العقوبات التي يحكم بها القاضي في مجال عقود التأمين و ذلك باختلاف المخالفة التي ارتكبت,فنجد هناك عقوبات مدنية تسلط عند حدوث الأخطار المؤمن منها وعقوبات جزائية تسلط على الشركة كشخص معنوي او على مسيري هذه الشركة بصفتهم أشخاص طبيعية.

أ) العقوبات المدنية:

تتمثل العقوبات المدنية التي تسلط على شركات التأمين في التعويض فيلتزم المؤمن بالتعويض للمؤمن له، فالتعويض الذي يقصد به هنا ليس التعويض الذي ينتج عن حدوث الأخطار المؤمن منها في عقد التأمين، إنما هذه العقوبة يوقعها القاضي في حالة ما إذا رفض المؤمن تنفيذ التزامه بدفع ذلك التعويض، فهذا يؤدي إلى قيام مسؤوليته المدنية سواء العقدية أو التقصيرية، فالمسؤولية العقدية للمؤمن في مواجهة المؤمن لهم تقوم على ركن الخطأ العقدي، الضرر مع توافر العلاقة السببية بينهما [1] ، كما تقوم كذلك المسؤولية العقدية للمؤمن عن عدم التنفيذ الكلّي أو الجزئي لالتزاماته التعاقدية، أو التأخر في تنفيذها وكذا سوء تنفيذها. إن المؤمن يكون مسؤولا عن تعويض الأضرار التي يحدثها أشخاص يكون المؤمن له مسؤولا عنهم مدنيا مهما كانت نوعية الخطأ المرتكب أو خطورته طبقا للمواد من 134 إلى 136 من القانون المدني، أو الأضرار أو الخسائر التي تسببها الأشياء أو الحيوانات التي يكون المؤمن له مسؤولا عنها مدنيا طبقا للمواد من 138 إلى 140 من القانون المدني [2].

أمّا فيما يخص المسؤولية التقصيرية نجد المادة 267 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات تنص على أن: ***"تعد شركة التأمين صاحبة التوكيل مسؤولة مدنيا بنصّ المادة 136 من القانون المدني عن الأضرار المترتب عن خطأ أو إغفال وكلائها الذين يعدّون تطبيقا لهذه المادة بمثابة مستخدمين ولو اتفق على خلاف ذلك"*** [3].

من خلال هذه المادة نجد أن المشرع يرتب المسؤولية التقصيرية على المؤمن في مواجهة المؤمن لهم على أساس مسؤولية المتبوع من أعمال تابعه[4]، إذن بتطبيق أحكام مسؤولية المتبوع من أعمال تابعه فإنها تتحقق بتوفر شرطين هما:

([1]) بوعراب أرزقي، مرجع سابق، ص ص115-116.

([2]) أنظر المادة 12 من الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات، مرجع سابق.

([3]) أنظر المادة 267 من الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات، مرجع نفسه.

([4]) المادة 136 من الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

- **قيام علاقة التبعية بين التابع والمتبوع:** تعتبر هذه العلاقة شرط جوهري لقيام مسؤولية المتبوع وبتطبيق هذا الشرط على عقد التأمين فإن المتبوع هو المؤمن والتابع هو الوكيل العام للتأمين ومصدر العلاقة، التبعية هو عقد التعيين المبرم بينهما[1].
- **ارتكاب التابع فعلا ضارا عند تأدية الوظيفة أو بسببها أو بمناسبتها:** يستلزم لقيام مسؤولية المتبوع وهو المؤمن تحقق مسؤولية التابع وهو الوكيل العام للتأمين حيث أن مسؤولية المتبوع تتفرع عن مسؤولية تابعه والتي يجب أن تستوفي الأركان القانونية لقيامها وهي تتمثل في الخطأ الصادر عن التابع وقيام علاقة السببية بين هذا الخطأ والخسارة التي تصيب المضرور شرط أن يكون الضرر واقعا من التابع وهو الوكيل العام للتأمين أثناء تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها [2]، ويترتب عن خطأ أو إغفال أو إهمال منه [3].

ب) العقوبات الجزائية:

تتعرض شركات التأمين عند استعمالها عقد التأمين لارتكاب الجرائم لعقوبات جزائية توقع عليها كشخص معنوي أو عند ارتكابها من طرف ممثليها الشرعيين ، تتمثل في كل من الغرامة، المصادرة وعقوبات أخرى ماسة بوجود الشركة كشخص معنوي.

1) الغرامة:

هي تلك العقوبة التي تلحق بالذمة المالية للشخص مرتكب المخالفة فيتم اقتطاع مبلغ مالي معيّن من ذمته الشخصية وتدفع إلى الخزينة العمومية [4]، ومثال على ذلك تعاقب شركات التأمين كشخص معنوي عند إدانتها بارتكاب جريمة تبييض الأموال بغرامة لا يمكن أن تقل عن أربع مرّات الحد الأقصى للغرامة المقررة جزاء للشخص الطبيعي، إذن هذه

([1]) بوعراب أرزقي، مرجع سابق، ص119.

([2]) المادة 1/136من الأمر 75-58 ، يتضمن القانون المدني (معدل و متمم).

([3]) المادة 267 من الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات، مرجع سابق.

([4]) بلال نورة، مرجع سابق ،ص12.

الغرامة تتراوح من 12000000 دج إلى 32000000 دج [1]، مادام أنّ الغرامة المقرّرة للشخص الطبيعي هي 1000000 دج إلى 3000000 د ج أو 4000000 دج إلى 8000000 دج[2] حيث أن التشديد في قيمة الغرامة مفادها هو أن لا يمكن الحكم على الشخص المعنوي بعقوبة سالبة للحرية إلى جانب الغرامة مثلما هو مطبق على الأشخاص الطبيعية [3].

ما تجدر الإشارة إليه أنّ تتشابه الغرامة في المجال الجزائي مع الغرامة في المجال الاقتصادي لكن الفرق الموجود بينهما هو أن الغرامة في المجال الأوّل تحدد قيمة الغرامة مسبقا أمّا في المجال الثاني فإن تحديد قيمتها يعتمد على عدة معايير [4].

إذن فالعقوبات المالية التي تصدرها اللجنة تتحدد بتوفر معايير وهي معيار الدينار[5]معيار رقم أعمال[6] و معيار مبلغ الصفقة[1].

([1]) المادة 209 مكرر 7 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966 يتضمن قانون العقوبات ج ر عدد49 صادر في 11 جوان 1966 معدل و متمم، بالقانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 ،ج ر عدد 71، صادر في 10 نوفمبر2004 .

([2]) المادة 209 مكرر 1 من الأمر رقم 66-156، يتضمن قانون العقوبات المعدّل والمتمم ، مرجع سابق.

([3]) بوعراب أرزقي، مرجع سابق، ص128.

([4]) أوديع نادية، مرجع سابق ص126.

([5])**معيار الدينار**: يعتبر معيار الدينار الجزائري معيار يعتمد عليه لتحديد قيمة الغرامة المالية المفروضة من قبل اللجنة، ولهذا فإن المشرع الجزائري اعتمد على هذا المعيار لمعاقبة كل شركة التأمين أو فرع شركة تأمين أجنبية لم تمتثل للالتزامات المنصوص عليها في المادة 226 من الأمر رقم 95-07 ، بغرامة قدرها 10000 دج عن كل يوم تأخير، حيث تشمل هذه الالتزامات وجوب إرسال شركات التأمين و/ أو إعادة التأمين وفروع شركات الأجنبية للوثائق المطلوبة بما فيها التقرير الخاص بالنشاط وجداول الحسابات والإحصائيات والوثائق المرتبطة وذلك في أجل 30 جوان من كل سنة، فإذا منحت لشركات التأمين تمديد لهذه المهلة ورغم ذلك فإنها لم ترسل تلك التقارير فتضعف الغرامة إلى 100000 دج ، ونفس الغرامة تدفع كذلك في حالة عدم التزام شركات التأمين بنشر ميزانيتها وحسابتها في أجل أقصاه 60 يوما بعد المصادقة عليها من طرف الهيئة المسيّرة للشركة، ما تجدر الإشارة إليه أن هذه العقوبات مذكورة على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر وأمثلتها كثيرة ومتعددة.

([6]) **معيار رقم الأعمال**:خلافا للعقوبات المذكورة في المعيار السابق فإن المشرع الجزائري إعتمد على معيار أخر وهو معيار رقم الأعمال لتحديد قيمة الغرامات التي تقررها لجنة الإشراف على التأمينات لأنه يعتبر مؤشر عن القوة الشرائية الفعلية

2) المصادرة:

طبقا للمادة 389 مكرر2،3،4/7 من الأمر رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 نجد أن المصادرة تتمثل في مصادرة الممتلكات و العائدات التي تم تبييضها،إلى جانب مصادرة الوسائل و المعدات التي استعملت في ارتكاب الجريمة، و في حالة تعذر تقديم أو حجز الممتلكات محل المصادرة تحكم الجهة القضائية المختصة بعقوبة مالية تساوي قيمة هذه الممتلكات.

3) عقوبات ماسة بوجود الشركة كشخص معنوي:

إلى جانب الحكم بالغرامة و المصادرة يمكن أن تحكم الجهة القضائية على الشركة كشخص معنوي إمّا بالمنع المؤقت من مزاولة نشاط التأمين لمدة لا تتجوز 5 سنوات وإمّا بحل الشركة [2]، فهي من أشد العقوبات التي تسّلط على الشركات لأنها تؤدي إلى إنهاء الشخصية القانونية للشركة وسيتم سحب منها الاعتماد القانوني لممارسة نشاط التأمين [3]،

لدى الشركة المحقق من قبلها لكونه يمثل المبالغ الناتجة عن المبيعات، فيعتمد هذا المعيار في بعض الحالات فقط نجد أنه تطبق العقوبات التالية:

عند مخالفة شركات التأمين وإعادة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية لتسعيرة التأمينات الإجبارية فهي تدفع غرامة لا يمكن أن تتعدى 1% من رقم الأعمال، لكن لم يتم تحديد الجهة التي تقوم بتوقيع العقوبة لأن المشرع إكتفى فقط بذكر مصطلح إدارة الرقابة والتي تعني إمّا لجنة الإشراف على التأمينات وإمّا الوزير المكلّف بالمالية مادام أن المشرع لم يعدل المادة 233 من الأمر 95-07

([1]) **معيار مبلغ الصفقة:**يمكن للجنة الإشراف على التأمينات اعتماد معيار آخر لحساب قيمة الغرامة وهو معيار مبلغ الصفقة وذلك في حالة واحدة فقط ونصت عليه المادة 249 مكرر 1 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات وذلك عندما تخالف شركات التأمين و/ أو إعادة التأمين أو فروع شركات التأمين الأجنبية الأحكام القانونية المتعلقة بالمنافسة فإنها تعاقب بغرامة لا يتعدى مبلغها 10% من مبلغ الصفقة، ففي كل الأحوال ومهما كانت المعايير المعتمدة عليها فإن هذه الغرامات تدفع لصالح الخزينة العمومية.

ما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري اعتمد على معيار واحد في تحديد كل نوع من الغرامات وهذا ما لا نجده في النصوص المتعلقة ببعض الهيئات الإدارية المستقلة حيث نجد الجمع بين معيارين لتحديد قيمة الغرامة الواحدة (معيار رقم الأعمال ومعيار الدينار) مثلا لجنة الكهرباء والغاز.

([2]) المادة 6/389 مكرر 7 من الأمر رقم 66-156، يتضمن قانون العقوبات المعدّل والمتمم ، مرجع سابق.

([3]) المادة 220 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات المعدلة بالمادة 37 من قانون رقم 06-04، مرجع سابق.

كما يعين متصرف قانوني لتصفية أموالها بما يحافظ على مصالح المؤمن لهم والمستفيدين من عقود التأمين متى كانوا عن حسن نية [1]

المطلب الثاني

الرقابة الاستشارية

يندرج الدور الرقابي للأجهزة الاستشارية في توفير الحماية للمؤمن له، و التي تساعد كثيرًا الهيئات الإدارية والقضائية أثناء ممارستها مهام الرقابة، لذلك فإن الرقابة الاستشارية رقابة غير مباشرة و وقائية، بحيث لا تنصب على شخص معين ولا على نموذج محدد من العقود. رغم تعدد الأجهزة الاستشارية إلاّ أنه نجد في مجال عقود التأمين جهازين هما المجلس الوطني للتأمينات (أولا) ولجنة البنود التعسفية (ثانيا).

الفرع الأول

المجلس الوطني للتأمينات

أنشأ المجلس الوطني للتأمينات بموجب المادة 274 من الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات وذلك عندما قامت الجزائر بتحرير نشاط التأمين، وهو جهاز استشاري(أولا) يستشار في المسائل المتعلقة بوضعية نشاط الذي تمارسه شركات التأمين وإعادة التأمين من أجل تنظيمه وتطويره (ثانيا) و بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 95-339 [2]تم تنظيم صلاحيات المجلس الوطني للتأمينات و تكوينه و تنظيمه و عمله.

أولا) التعريف بالمجلس الوطني للتأمينات :

عرفت المادة 274 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات المجلس الوطني للتأمينات من خلال نصها على ما يلي " " ثم جاء المرسوم التنفيذي رقم 95-339 فوضح صلاحيات هذا المجلس الوطني وتكوينه وتنظيمه وطريقة عمله، و حسب المادة 04 منه

([1]) بوعراب أرزقي، مرجع سابق، ص119.

([2]) مرسوم تنفيذي رقم 95-339 المؤرخ في 30 اكتوبر1995، يتضمن صلاحيات المجلس الوطني للتأمينات و تكوينه و تنظيمه وعمله ج ر عدد65 ، الصادر في 1995/10/31،(المادة 14 منه).

فإنّ المجلس الوطني للتأمينات يترأسه الوزير المكلف بالمالية ويساعده نائب رئيس يعين من بين ممثلي المؤمن لهم، ويتكون هذا المجلس من:

- مدير التأمين في الوزارة المكلفة بالمالية.
- ممثل كل وزارة من الوزارات الآتية تعينه السلطة السلميّة، وينبغي أن تكون له رتبة مدير مركزي على الأقل:

* وزارة العدل.
* وزارة الصناعة.
* وزارة السكن.
* وزارة الفلاحة.
* وزارة النقل.
* وزارة التجارة.

- ممثل بنك الجزائر برتبة مدير عام على الأقل.
- ممثل المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي.
- أربعة ممثلين لشركات التأمين تعينهم جمعياتهم من رتبة مسير رئيسي.
- ممثلي لوسطاء التأمين أحدهما يمثل الوكلاء العامين و الآخر يمثل السماسرة و يعينهما زملاءهما.
- أربعة ممثلين التأمين تعينهم جمعياتهم أو هيئاتهم ذات التمثيل لأكثر.
- ممثلين لموظفي قطاع التأمين، أحدهما يمثل الإطارات التي تعينها الهيئات المؤهلة.

كما يحدد أيضا الوزير المكلف بالمالية القائمة الاسمية لأعضاء المجلس وكذلك مستخلفي كل منهم [1].

يتم تعيين أعضاء المجلس الوطني للتأمينات لمدة 3 سنوات قابلة للتجديد [2] وتتم أعمالهم وفقا لدورات فيحدد الوزير المكلف بالمالية أعمال كل دورة منها.

يتكون المجلس الوطني للتأمينات من الناحية التنظيمية من لجان متخصصة، منها لجنة الاعتماد التي تقوم بإبداء رأيها بخصوص منح أو سحب الاعتماد كما يوجد أيضا داخل المجلس هيئة دائمة تتمثل في "لجنة التعريفة" يبرز دورها الرقابي في حماية مصالح المؤمن لهم من خلال دراسة التعريفات المعمول بها وإبداء رأيها بشأن التعريفات الإلزامية التي يفرضها الوزير المكلف بالمالية ولكن في معظم الأحيان تقوم لجنة التعريفات بدراسة وفحص كل ملف يتعلق بنطاق اختصاصها، ولضمان تحقيق هذه الأهداف فإن اللجنة التعريفية تتشكل من أخصائيين في قطاع التأمين وعلم الإحصائيات والعلوم الاقتصادية[3].

ثانيا) دور المجلس:

يستشار المجلس الوطني للتأمينات في جميع المسائل المتعلقة بنشاط التأمين أو إعادة التأمين، فهو يتداول في كل المسائل المتعلقة بالمتدخلين في مجال التأمين وكل ما يتعلق بالشروط العامة لعقد التأمين، من خلال اقتراحاته أو آرائه حول الشروط العامة التي يجب أن تتضمنها نماذج العقود التي تقوم بها شركات التأمين وتسوقها في شكل موحد، إذ يمكن لإدارة الرقابة أن تستعين بالآراء أو الدراسات أو التوصيات المنجزة في هذا الإطار من طرف اللجنة التعريفية من أجل اتخاذ أي قرار بخصوص منح التأشيرة لتسويق وثائق التأمين أو تعديلها مع توفير الحماية للمؤمن لهم.

يجتمع المجلس الوطني للتأمين عند أداء عمله مرة واحدة على الأقل في السنة مع تحديد الوزير المكلف بالمالية جدول أعمال كل دورة وتبليغ جميع الأعضاء في أجل 15

([1]) مرسوم تنفيذي رقم 95-339 المؤرخ في 30 أكتوبر 1995، يتضمن صلاحيات المجلس الوطني للتأمينات....، مرجع سابق (المادة 14 منه)، مرجع سابق.

([2]) المادة 5و6 من المرسوم نفسه.

([3]) بوعراب أرزقي ، مرجع سابق، ص77.

يومًا على الأقل قبل الاجتماع ، و يسجل المجلس الوطني للتأمين التوصيات التي يصادق عليها خلال كل دورة في محضر، ثم يرسل إلى الوزير المكلف بالمالية [1].

يعد المجلس الوطني للتأمينات تقريرا سنويا على الوضع العام في قطاع التأمين ثم يرسل إلى رئيس الحكومة عن طريق الوزير المكلف بالمالية [2] .

الفرع الثاني

لجنة البنود التعسفية.

في إطار البحث عن التوازن العقدي بشكل عام، و لا سيما في عقود التأمين بشكل خاص، من جراء إعمال الشروط التعسفية في نماذج العقود المبرمة، وضمانًا لحماية مصالح الطرف الضعيف،أنشأت لجنة البنود التعسفية بموجب المرسوم التنفيذي 06-360 المؤرخ في 10سبتمبر 2006، فجاءت المادة 06 منه بما يلي: ***"تنشأ لدى الوزير المكلف بالتجارة لجنة البنود التعسفية ذات الطابع الاستشاري وتدعى في صلب النص اللجنة"***.

ويرأسها ممثل الوزير المكلف بالتجارة، وتعد نظامها الداخلي الذي يصادق عليه بقرار من الوزير المكلف بالتجارة وتسير أمانة اللجنة من طرف المصالح المعينة للوزارة المكلفة بالتجارة [3].

أولا) طبيعة لجنة البنود التعسفية:

يتضح لنا من خلال المادة 06 من المرسوم التنفيذي 06-306 أن لجنة البنود التعسفية هي جهاز استشاري، ينشأ لدى الوزير المكلف بالتجارة، مما يعني أنه تابع لوزارة التجارة، لا يتمتع بالاستقلالية رغم أنها تنشط في المجال الاقتصادي[1].

([1]) أنظرالمواد12- 14 من المرسوم التنفيذي رقم95-339، يتضمن صلاحيات المجلس الوطني للتأمينات...، مرجع سابق.

([2]) المادة 15 من نفس المرسوم التنفيذي.

([3]) مرسوم تنفيذي رقم06-306 المؤرخ في 10 سبتمبر سنة 2006، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين و المستهلكين و البنود التي تعتبر تعسفية، ج ر عدد56 الصادر في 11 سبتمبر سنة 2006 .

استنادا إلى المادة 08 من المرسوم التنفيذي 06-306، تتكون لجنة البنود التعسفية من الأعضاء التالية:

- ممثل عن الوزير المكلف بالتجارة، مختص في مجال الممارسات التجارية، رئيسا.
- ممثل عن وزير العدل، مختص في قانون العقود.
- عضو من مجلس المنافسة.
- متعاملين اقتصاديين عضوين في الغرفة الجزائرية للتجارة أو الصناعة ومؤهلين في قانون الأعمال والعقود.
- ممثلين عن جمعيات حماية المستهلكين ذات طابع وطني، مؤهلين في قانون الأعمال والعقود.

ويمكن للجنة الاستعانة بأي شخص أخر بوسعه أن يفيدها في أعمالها[2].

أعيد ضبط هذه التشكيلة بموجب المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 08-44 المعدل للمرسوم التنفيذي رقم 06-306 حيث أصبحت المادة 08 تنص على ما يلي ***:"تتكون من خمسة (5) أعضاء دائمين وخمسة (5) أعضاء مستخلفين يتوزعون كما يأتي:***

- ***ممثلان (2) عن وزير العدل حافظ الأختام مختصان في قانون العقود.***
- ***ممثلان (2) من مجلس المنافسة.***
- ***متعاملان اقتصاديان (2) يمثلان الغرفة الجزائرية للتجارة والصناعة مؤهلان في قانون الأعمال والعقود.***

([1]) بوشارب إيمان، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، مذكرة ماجستير، تخصص قانون العقود المدنية، جامعة العربي بن مهيدي، أم بواقي، الجزائر، 2011-2012، ص112.

([2]) المادة 08 من المرسوم التنفيذي 06-306، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين...، مرجع سابق.

- ***ممثلان(2) عن جمعيات حماية المستهلكين مؤهلان في مجال قانون الأعمال و العقود***

يمكن للجنة الاستعانة بأي شخص أخر بوسعه أن يفيدها في أعمالها [1]".

يتم تعيين أعضاء لجنة البنود التعسفية بقرار من الوزير المكلف بالتجارة، باقتراح من وزراء و المؤسسات المعنية، ويعين أعضاء اللجنة لمدة 3 سنوات قابلة للتجديد، وتنتهي عدتهم حسب الأشكال نفسها [2]، وفي حالة الانقطاع النهائي لعهدة العضو من اللجنة، يتم استبداله بالأشكال نفسها ويتابع العضو الجديد إلى غاية انتهاء العهدة، ويقوم بمهام العضو الذي يخلفه[3].

2) دور اللجنة:

يتحدد دور لجنة البنود التعسفية من خلال اجتماعها بصورة دورية للبحث على تحليل الشروط التي يجبر المستهلك بقبولها كطرف ضعيف، فإذا وجدت أن هذه الشروط لها صفة التعسف، فإنها لها سلطة إصدار التوصية بتعديل وإلغاء هذا الشرط بالشكل الذي يضمن إعادة التوازن والتكافؤ بين المستهلك والمهني، فدورها يظهر في كونها وسيلة قانونية تهدف إلى تحقيق التوازن في عقود الاستهلاك[4]، فحسب المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 تتولى اللجنة المهام التالية:

- تبحث في كل العقود المطبقة من طرف الأعوان الاقتصاديين على المستهلكين أو البنود ذات الطابع التعسفي كما توضع توصيات تبلغ إلى الوزير المكلف بالتجارة أو المؤسسات المعنية.

([1]) مرسوم تنفيذي رقم 08-44 مؤرخ في 03 فيفري 2008 يعدل المرسوم التنفيذي رقم 06-306 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، جريدة رسمية عدد 07 الصادر في 10 فيفري 2008(المادة2 منه).

([2]) المادة 09 من المرسوم التنفيذي 06-306، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين...، مرجع سابق.

([3]) المادة 10 من المرسوم التنفيذي 06-306، مرجع نفسه.

([4]) بغدادي مولود، مرجع سابق، ص121.

- يمكن أن تقوم بكل دراسة و/ أو خبرة متعلقة بكيفية تطبيق العقود إتجاه المستهلكين.
- يمكنها مباشرة كل عمل أخر يدخل في مجال اختصاصها [1].

هذا وتجدر الإشارة إلى أن المادة 07 السالفة الذكر أوردت هذه المهام على سبيل الاستدلال لا الحصر، فبالنسبة لدور اللجنة في البحث عن الشروط التعسفية فهو دور هام ومزدوج، لأنه يساهم في إقصاء الشروط التعسفية الموجودة في نماذج العقود قبل عرضها على التعاقد، إضافة إلى تلك التي تم التعاقد مع المستهلكين من خلالها، مما يعطي للجنة دورين وقائي وعلاجي [2].

يتضمن عمل اللجنة أساسًا في البحث والتحري، فإذا كانت العقود تتضمن شروط تعسفية تقوم اللجنة بإصدار توصيات إلى الوزير المكلف بالتجارة والمؤسسات المعنية.

أيضًا أضافت المادة 12 من المرسوم التنفيذي 06-306 أن على اللجنة إعداد تقرير نشاط كل سنة يبلغ إلى الوزير المكلف بالتجارة، وينشر كليًا أو مستخرجات منه بكل وسيلة ويتضمن هذا التقرير كل الدراسات والخبرات التي قامت بها وكذلك التوصيات التي أرسلت إلى الوزير المكلف بالتجارة وإلى المؤسسات المعنية حول الطابع التعسفي لبعض العقود[3].

كما نصت المادة 11 من المرسوم التنفيذي 06-306 أن اللجنة يمكن أن تقوم بالإخطار من تلقاء نفسها أو من الوزير المكلف بالتجارة أو من طرف كل إدارة أو كل جمعية مهنية وكل جمعية حماية المستهلكين أو كل مؤسسة أخرى لها مصلحة في ذلك[4].

كما تجتمع اللجنة في دورتين[1]:

([1]) المادة 07 من المرسوم التنفيذي 06-306، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين...، مرجع سابق.

([2]) بوشارب إيمان، مرجع سابق، ص114.

([3]) بغدادي مولود، مرجع سابق ص122.

([4]) المادة 11 من المرسوم التنفيذي 06-306، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين...، مرجع سابق.

* **الدورة العادية:** تكون مرة على الأقل كل ثلاثة أشهر وذلك باستدعاء من رئيسها.

* **الدورة الاستثنائية:** تكون بمبادرة من رئيس اللجنة، أو بطلب من نصف أعضائها على الأقل، وليكون الانعقاد صحيحا يشترط وجود نصف الأعضاء ، لكن يجب أن يكون على الأقل بعد 8 أيام من استدعاء ثانٍ، ويتم الاستدعاء عن طريق إرسال إستدعاءات فردية إلى كل أعضاء اللجنة ويتضمن الاستدعاء تحديد تاريخ الاجتماع ومكانه وتحديد توقيت الاجتماع وجدول أعمال الاجتماع[2]، وترسل في الدورات العادية الإستدعاءات في آجل 15 يوم أمّا في الدورات الاستثنائية في آجال 8 أيام.

استثنت المادة 16 من نفس المرسوم أنه لا يمكن لأي عضو من اللجنة أن يشارك في مداولة في مسألة تكون له مصلحة فيها أو يكون بينه وبين أطرافها قرابة إلى الدرجة الرابعة أو يكون قد مثل أو يمثل أحد لأطراف معنية [3].

([1]) أنظر المادتين 13و14 من نفس المرسوم.

([2]) بغدادي مولود ، مرجع سابق ص122.

([3]) المادة 16 من المرسوم التنفيذي 06-306، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين...، مرجع سابق.

الفصل الثاني:

مظاهر الرقابة على عقود التامين

يعتبر التأمين من القطاعات الاقتصادية والمالية التي تتضمن طرفا قويا والذي يتمثل في شركات التأمين و/أو إعادة التأمين وطرفا ضعيفا يتمثل في طالب التأمين، وخوفا من تعسف هذه الشركات في حق الشخص طالب التأمين، فقد تم اللجوء إلى الرقابة على النشاطات التي تمارسها شركات التأمين وإعادة التأمين وذلك من أجل تطبيق عملية التأمين على وجه أمثل.

هذا ما يستدعي خضوع شركات التأمين و إعادة التأمين لهذه الرقابة لأن عقد التأمين يبرم بين طرفين وهما المؤمن والمؤمن له، لكن قد تستعين شركات التأمين بوسطاء التأمين لأن هذه الأخيرة متعامل اقتصادي تسعى إلى الحفاظ على مكانتها وقدرتها التنافسية في سوق التأمين مما يفرض إخضاع هؤلاء للرقابة، ولهذا نتطرق إلى مراقبة الأشخاص المتدخلين في عقد التأمين(المبحث الأول)، كما تظهر هذه الرقابة أيضا من خلال أن عقد التأمين هو وثيقة تحررها شركات التأمين، فلا يمكن مناقشة بنود هذا العقد ، لذلك يمكن أن تتعسف هذه الشركات عند وضعها لبنوده، ولذلك تتدخل الدولة من خلال أجهزتها الرقابية لفرض لتراقب موضوع هذه العقود و قدرة الطرف المذعن على موضوعها حيث يتم حصرها مراقبة موضوع عقد التأمين وقدرة الطرف المذعن فيها على الوفاء بالتزاماته لا سيما دفع مبلغ التعويض عند تحقق الخطر المؤمن منه (المبحث الثاني).

المبحث الأول

مراقبة الأشخاص المتدخلين في عقد التأمين

يستنتج فمن خلال تعريف عقد التأمين أن فقط شركات التأمين و/أو إعادة التأمين هي التي تحرر نموذج عقد التأمين مسبقا و تدعو الطرف الثاني للتوقيع عليه دون مناقشة لبنوده، كما أنها الملزمة بالتعويض عند حدوث الخطر المؤمن منه للمؤمن له [1]، و خوفا من التعسف في حق الطرف الضعيف يتم مراقبة الطرف المذعن في عقد التأمين (المطلب الأول) إضافة إلى مراقبة الوسطاء المتدخلين في عقد التأمين (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مراقبة الطرف المذعن في عقد التأمين

تلتزم شركات التأمين بدفع التعويضات المستحقة للمؤمن له عند وقوع الخطر المؤمن منه وذلك نتيجة دفع هذا الأخير لأقساط محدودة مسبقا وهذا ما جعلها تحتكر قطاع التأمين، فهي تعتبر النواة الأساسية الناشطة فيه، إذ أن هذه الشركات مختلفة ومتنوعة وذلك نتيجة اختلاف الهدف والغاية من إنشائها[2] ولهذا سوف نتعرض إلى تحديد الطرف المذعن (الفرع الأول) ثم نتعرض إلى أشكال الرقابة التي تمارس على الطرف المذعن(الفرع الثاني).

الفرع الأول

تحديد الطرف المذعن

يقضي تحديد الطرف المذعن في عقد التأمين التطرق إلى التعريف به (أولا) ثم تحديد الشكل القانوني الذي يتخذه (ثانيا).

أولا) التعريف بالطرف المذعن:

يتمثل الطرف المذعن في عقد التأمين في شركات التأمين و/أو إعادة التأمين

---

[1] بوعراب أرزقي، مرجع سابق، ص35.

[2] مزاري ظريفة، لعوبي ظاوية، الرقابة على نشاط التأمين في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون تخصص قانون الأعمال، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013-2014، ص22.

ولقد قدمت عدة تعاريف لشركات التأمين ,/أو إعادة التأمين ونذكر منها: " هي هيئات تتكون من مؤمنين يأخذون على عاتقهم مسؤولية تقديم الخدمات التأمينية للمنشآت والأفراد، حيث تتولى هذه الهيئات دفع مبلغ التأمين أو التعويض للمؤمن له عند تحقق الخطر المؤمن منه وتتنوع هيئات التأمين حسب شروط أو طبيعة تكوينها من ناحية وحسب طريقة تنظيمها وإدارتها والهدف منها من ناحية أخرى "[1].

وهناك من عرفها على أنها:

"وسيط يتقبل الأموال التي تتمثل في الأقساط التي يقدمها المؤمن لهم ثم تعيد استثمارها نيابة عنهم مقابل عائد وبالتالي يمكنها أن تحقق قدر من الأرباح المتعلقة بالتعويضات المتوقع دفعها والأقساط المطلوب تحصيلها ".

كما تعرف على أنها " نوع من المؤسسات التي تقدم دورا مزدوجا فهي شركة للتأمين تقدم الخدمة لمن يطلبها كما أنها تقوم بتحصيل الأموال من المؤمن لهم في شكل أقساط لتعيد استثمارها مقابل تحقيق عوائد ".[2]

أما المشرع الجزائري فقد عرف شركات التأمين و/أو إعادة التأمين في المادة 203 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات معدلة بموجب المادة 23 من القانون 06-04 على أنها شركات[3] تتولى اكتتاب وتنفيذ عقود التأمين وإعادة التأمين مما يعني أن المشرع اعتمد على النشاط الذي تمارسه الشركات لكي يحدد مفهومها.

وعليه يمكن تعريف شركات التأمين على أنها مؤسسات مالية تقوم بدور مزدوج وذلك من خلال تقديم خدمات تأمينية لطالبها مقابل تلقي أقساط معجلة من المؤمن لهم وتدفع لهم تعويضات مؤجلة بعد مدة وقد تطول هذا من جهة[4]،ومن جهة ثانية تقوم بتحصيل الأموال

---

[1] يحياوي فطيمة، مرجع سابق، ص34.

[2] منير إبراهيم هندي، إدارة الأسواق والمنشآت المالية، منشأة المعارف، الإسكندرية ، 1999 ص 397 ، نقلا عن يحياوي فطيمة، مرجع سابق، ص34.

[3] يقصد من لفظ الشركات: مؤسسات و تعاضديات التأمين و/ أو إعادة التأمين، راجع الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات، مرجع سابق، (المادة 203 منه).

[4] السنهوري عبد الرّزاق أحمد ، مرجع سابق، ص1098.

من المؤمن لهم على شكل أقساط لتعيد استثمارها مقابل تحقيق عوائد[1]، لذلك تعتبر شركة تجارية مختصة في مجال عمليات التأمين هادفة لتحقيق الربح وذلك نتيجة تجميع رؤوس الأموال المدفوعة من المؤمن لهم في شكل أقساط مقابل حصول هذا الأخير على خدماتها لأن التأمين هو مجرد وسيلة لتخفيض عبء الخسائر المالية التي تنتج عند وقوع الأخطار لا أكثر[2].

لكن هذا التعريف لا ينطبق على كل شركات التأمين، لأن هناك حقا هيئات مختصة في عمليات التأمين لا تهدف إلى تحقيق الربح و هدفها تعاوني وتتمثل في شركة ذات شكل تعاضدي حيث أن المنخرطين فيها هم الذين يقومون بدفع اشتراكات التأمين حيث أن عددهم لا يقل عن خمسة ألاف 5000 منخرط.

ثانيا) الشكل القانوني للطرف المذعن:

قسمت المادة 215 من الأمر رقم 95-07 شركات التأمين و/أو إعادة التأمين إلى أنواع مختلفة وذلك حسب الهدف الذي تسعى الشركة لتحقيقه، حيث أن إذا كان الهدف من التأمين تجاريا فإن هذه الشركة تتخذ شكل شركة المساهمة(1) أما إذا كان الهدف من التأمين تعاونيا فإنها تتخذ شكل الشركة ذات الشكل التعاضدي (2).

ا) شركات التأمين التي تتخذ شكل شركة المساهمة:

تشكل شركة المساهمة النموذج الأمثل لشركات الأموال الذي يتناسب مع شركات التأمين التي هي شركة قانونية قائمة بذاتها ويكونها عدة أشخاص، ومن خصائصها أنها تقوم على الاعتبار المالي المتمثل في رؤوس الأموال التي يمكن جمعها واستثمارها وعوض من الاهتمام بشخصية الشريك فإن الشركة تهتم بحصة هذا الأخير وهذا عكس شركة الأشخاص[3]

([1]) منير إبراهيم هندي، إدارة الأسواق والمنشآت المالية، مرجع سابق، ص397.

([2]) زياد رمضان، مبادئ التأمين، دراسة عن واقع التأمين ، دار صفاء للنشر والتوزيع، عمان، 1998، ص13.

([3]) فوضيل نادية، شركات الأموال في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص145.

تخضع شركات التأمين التي تتخذ شكل شركة المساهمة للأحكام العامة المنصوص عليها في القانون التجاري لكونها تعتبر شركة مساهمة ولذلك ينقسم رأسمالها إلى أسهم وتتكون من شركاء تكون مسؤوليتهم فيها محددة بمقدار أسهمهم [1]، علمًا أن السهم هو سند قابل للتداول تصدره شركة مساهمة كتمثيل لجزء من رأسمالها، فهذا ما جعل المشرع الجزائري يفرض هذا الشكل القانوني على شركات التأمين الهادفة للربح وهو قدرة شركات المساهمة على تجميع رؤوس الأموال بفضل تقسيم رأسمالها إلى أسهم متساوية القيمة قابلة للتداول .[2]

ب) شركات التأمين التي تتخذ الشكل التعاضدي:

حسب ما نصت عليه المادة 215 مكرر من الأمر رقم 95-07 المعدل و المتمم فإن الشركة ذات الشكل التعاضدي ليس لها هدفا تجاريا ولا تعمل من أجل تحقيق الربح إنمّا تهدف إلى تحقيق غاية اجتماعية، رغم ذلك إلاّ إن هذه الشركة تقترب كثيرا من الشركة ذات شكل مساهمة وهذا من خلال النشاط الذي تمارسه لأنه يفرض عليها طرق تسيير ذات طبيعة تجارية بالأخّص إذا كان هذا النشاط يشمل فروعا عدّة للتأمين.

إضافة إلى ذلك فإن هذا النوع من الشركات تساهم في توفير خدمات تأمينية للمشتركين فيها وذلك من خلال ما يعرف بـ "المال التأسيسي" والذي يكون أقل من الحد الأدنى لرأسمال شركة المساهمة،ويتمثل في الاشتراكات التي يقدمها الأعضاء وتلك القروض حيث أنّ هذه الأموال المقترضة مخصصة فقط للمصاريف الاستثنائية وليس لدفع التعويضات عند وقوع الكوارث [3]، أي هذه التعويضات تدفع من الاشتراكات التي قدمت مسبقا من كل عضو مع العلم أن هذه الاشتراكات تكون متغيرة وذلك حسب قيمة

([1]) أمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري،ج ر عدد 101 سنة 1975 المعدّل و المتمم بموجب القانون رقم 05-02 مؤرخ في 06 فبراير، ج ر عدد 11 المؤرخة في 09 فيفري 2005 ، تنص على أن: ***"شركة المساهمة هي الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى حصص وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلاّ بقدر حصتهم"***

([2]) فوضيل نادية، مرجع سابق، ص148.

([3]) عليواش هدى، الأحكام العامة لعقد التأمين، مذكرة تخرج المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 17، الجزائر، 2008، ص19.

التعويضات التي تلتزم الشركات بأدائها خلال سنة[1]، فإذا كانت قيمة الأقساط ناقصة عن قيمة الخسائر المدفوعة يطلب من الأعضاء تكملة الفرق عن طريق اشتراكات إضافية أمّا إذا كانت الاشتراكات أكثر من التعويضات يرد ما زاد على هذا الحد إلى الأعضاء.[2]

أقرت الفقرة الأخيرة من المادة 215 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات أنه بصفة استثنائية الهيئات التي كانت تمارس عمليات التأمين عند صدور هذا الأمر أن تأخذ شكل شركات تعاضدية.

يُستنتج من خلال ما تقدم أن رغم اختلاف شركات التأمين في الشكل القانوني الذي تتخذه، إلاّ أن جوهر التأمين لا يختلف لأن الأسس الفنية للشركة التعاضدية هي نفس الأسس التي تعتمد عليها شركات التأمين المساهمة، أما فيما يخص الاختلاف الذي يتواجد في الهيئة القائمة عليه فشركات التأمين المساهمة تهدف إلى تحقيق الربح أمّا التعاضدية هدفها تعاوني وليس تجاري، تسمح للمشتركين الحصول على خدمات تأمينية بسعر أقل ممّا تعرضه شركات التأمين المساهمة[3].

الفرع الثاني

أشكال الرقابة على الطرف المذعن

حصر المشرع الشكل القانوني الذي يجب أن تتخذه شركات التأمين وذلك نظرا للغاية من ممارسة نشاط التأمين، إذن وبطبيعة الحال فالاختلاف في الشكل القانوني لشركات التأمين ينتج عنه دون شك اختلاف في إجراءات وشروط تأسيسها ولهذا تفرض عليه شروط و إجراءات لالتحاقه بقطاع التأمين(أولا) و كذا فرض التزامات عند مزاولته للنشاط (ثانيا).

أولا) فرض شروط و إجراءات لالتحاقه بقطاع التأمين:

تخضع شركات التأمين المساهمة لأحكام العامة المنصوص عليها في القانون التجاري الجزائري، إضافة إلى الأحكام الخاصة بها المنصوص عليها في قانون التأمينات وذلك لكون

([1]) يحياوي فطيمة، مرجع سابق، ص35.

([2]) حوحو يمينة، عقد التأمين على الحياة، مذكرة لنيل على شهادة الماجستير في القانون فرع عقود و مسؤولية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، ص28.

([3]) بن إبراهيم سليمان، التأمين وأحكامه، دار العواصم المتحدة،(د.س.ن) بيروت، ص98.

أنّ الشركة تقوم على الاعتبار المالي ولهذا سنحاول إظهار الشروط و الإجراءات اللاّزمة لتأسيس شركات المساهمة (أ) و كذلك تأسيس الشركات ذات الشكل التعاضدي (ب).

أ) شروط وإجراءات تأسيس شركات التأمين المساهمة: تفرض على شركات التأمين المساهمة عدة شروط والتزامات و هي:

1) الشروط اللاّزمة لتأسيس شركات التأمين المساهمة:

تطبيقا للتقنين التجاري الجزائري فإن شركة التأمين المساهمة يجب أن تتوفر فيها ما يلي:

-اسم وعنوان يميّزها عن شركات التأمين الأخرى، حيث تكون هذه التسمية مسبوقة أو متبوعة بذكر شكل الشركة (شركة مساهمة ويليها ذكر رأسمالها).

-شركاء لا يمكن أن يقل عددهم عن (7) شريك [1].

-رأسمال يقسم إلى أسهم و يستوفي جميع الشروط المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 95-344 المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال شركات التأمين وفي المرسوم التنفيذي رقم 96-267 المحدد لشروط منح شركات التأمين وإعادة التأمين الاعتماد و كيفيات منحه[2]، وذلك لكونها نصوص تنظيمية خاصة بشركات التأمين المساهمة لأن الخاص يقيد العام.

إذ تنصّ المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 09-375 المعدّل والمتمم للمرسوم رقم 95-344 نجد أن: "***يحدد الحد الأدنى لرأسمال شركات التأمين وإعادة التأمين بصرف النظر عن الأسهم العينية كما يأتي:***

- مليار (1) دينار بالنسبة إلى الشركات التي تمارس عمليات التأمين على الأشخاص و الرسملة.

([1]) أنظر المادة 592 من الأمر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

([2]) مرسوم تنفيذي رقم 96- 267 مؤرخ في 3 أوت 1996 يحدد شروط منح شركات التأمين و/او اعادة التأمين الاعتماد وكيفيات منحه، ج ر عدد47 صادر في 7 أوت 1997 معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم07-152 مؤرخ في 22 ماي 2007، ج ر عدد 35 صادر 23 ماي 2007.

- مليارا (2) دينار بالنسبة إلى الشركات ذات الأسهم التي تمارس عمليات التأمين على الأضرار.

- خمسة (5) ملايير دينار بالنسبة إلى الشركات ذات الأسهم التي تمارس حصريا عملية إعادة التأمين [1]".

نظرا لخطورة نشاط التأمين وتعقيده فإنه بالإضافة للشروط السابقة التي يجب أن تتوفر في الشركة فإن المسيّرين والمتصرفين الإداريين بدورهم يجب عليهم استيفاء شروط تثبت كفاءتهم ومؤهلاتهم كشرط النزاهة وحسن السيرة والخلق كما يجب أن لا تشملهم إحدى حالات المنع المذكورة في المادة 217 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات[2] لأنه لا يمكن إدارة أو قيادة شركات التأمين و/ أو إعادة التأمين من طرف الأشخاص تثبت إدانتهم بارتكاب جنحة يعاقب عليها القانون أو احتيال أو خيانة الأمانة.

وما تجدر الإشارة إليه فيما يخصّ الكفاءة والمؤهلات أنه يتعيّن على المتصرفين الإداريين إثباتها بشهادة جامعية وخبرة مهنية لا تقل مدتها عن خمس (5) سنوات في المجال الاقتصادي والمالي أو التجاري أو القانوني، أما المسيّرين الرئيسيين يتعيّن عليهم إثباتها بإحدى الكفاءات التالية:

-شهادة جامعية وخبرة مهنية لا تقل مدتها عن عشر (10) سنوات في المجال الاقتصادي أو المالي أو القانوني.

-خبرة مهنية لا تقل عن ثماني (8) سنوات في مجال التأمين.

- شهادة ما بعد التدرج في التأمين وخبرة لا تقل عن خمس (5) سنوات في مجال التأمين[3].

2) إجراءات تأسيس شركات التأمين المساهمة.

([1]) انظر المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 09-375 المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال شركات التأمين، مرجع سابق.

([2]) انظر المادة 217 من الأمر رقم 95- 07 المتعلق بالتأمينات ، مرجع سابق.

([3]) مرسوم تنفيذي رقم96 -267 المحدد لشروط منح شركات التأمين و /أو إعادة التأمين(المادة 6 منه) ، مرجع سابق

وفقا لأحكام القانون التجاري فإن شركات التأمين المساهمة تتأسس بطريقتين وهما: التأسيس باللجوء العلني للادخار الذي يكون باللجوء إلى الجمهور بهدف جمع رأسمال شركة التأمين المساهمة حيث يمكن لأي شخص من الجمهور شراء الأسهم المطروحة أو المعروضة للبيع، أمّا فيما يخص التأسيس دون اللجوء العلني للادخار وهي الطريقة الثانية فالمؤسسون هم الذين يقومون بجمع رأسمال الشركة، ولذلك يجب أن لا يقل عددهم عن سبعة (7) أعضاء [1].

رغم وجود طريقتين للتأسيس إلاّ أن الإجراءات المتبعة لا تختلف كثيرا وهذه الأخيرة تنحصر في كل من طريقة الاكتتاب وإثباته، مع العلم أن الاكتتاب هو تصرف قانوني يعبّر فيه المكتتب عن رغبته في الانضمام للشركة ليكون مساهما فيها بتقديم حصته النقدية من رأسمال المعروض للجمهور ليحصل على ما يقابلها من أسهم [2].

***طريقة الاكتتاب:**

يسبق كل اكتتاب تحرير مشروع القانون الأساسي للشركة لدى الموثق و تودع نسخة منه في المركز الوطني للسجل التجاري، وينشر الإعلان في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية قبل أي إجراء يتعلق بالإشهار [3]وهذا كله يكون في اللجوء العلني للادخار وإلاّ لا يقبل أي اكتتاب. أمّا التأسيس دون اللجوء العلني للادخار فبتأسيس الشركة مباشرة تودع نسخة من مشروع التأسيس في المركز الوطني للسجل التجاري، وإضافة إلى هذا فحسب المادة 598 من التقنين التجاري فإن الأموال الناتجة عن الاكتتابات تودع لدى موثق أو مؤسسة مالية مؤهلة قانونا مع ذكر المبالغ التي يقوم بدفعها كل مكتتب.

بعد القيام بالاكتتاب فلا بد من إثباته والذي يتمثل في الإجراء الثاني للتأسيس.

([1]) انظر المادة 592 من الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم، مرجع سابق.

([2]) عباس مرزوق فليح العبيدي، الاكتتاب في رأس مال شركة المساهمة، دراسة قانونية وعلمية ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان، 1998، ص115.

([3]) انظر المادة 595 من الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم، مرجع سابق.

*** إثبات الاكتتاب:**

نصت المادة 597 من القانون التجاري الجزائري على كيفية إثبات الاكتتاب وذلك بأن هذا الإجراء يتم بالأسهم النقدية بموجب بطاقة الاكتتاب تعد حسب الشروط المحددة عن طريق التنظيم، فمن خلال هذه المادة نستنتج أن إثبات الاكتتاب يكون بواسطة أسهم نقدية وتحرر في شكل بطاقة اكتتاب إضافة إلى ذلك يشترط تحرير الحد الأدنى لرأسمال التأسيس كليّا ونقدا عند الاكتتاب[1].

ب) تأسيس شركة التأمين ذات الشكل التعاضدي:

تمت الإشارة سابقا إلى أن شركة التأمين ذات الشكل التعاضدي لها هدف تعاوني ، ولها أموال تأسيسية هي تلك الاشتراكات التي يدفعها الأعضاء، ولذلك فإن تأسيس هذه الشركة يكون بموجب عقد رسمي لدى الموثق، يتم فيه تحديد مقرها ويمنح لها اسم، و تتمتع بالشخصية القانونية [2]، كما أنّ المال التأسيسي لهذه الشركة يكون أقل من الحد الأدنى لرأسمال شركة المساهمة قد تم تحديده في المادة 3 من المرسوم رقم 95-344 المعدّلة بموجب المادة 3 من المرسوم رقم 09-375 التي تنصّ على أن: "***تحدد الأموال التأسيسية للشركات ذات الشكل التعاضدي كما يلي:***

-600 مليون دينار بالنسبة إلى الشركات التي تمارس عمليات التأمين على الأشخاص و الرسملة [3].

-مليار (1) دينار بالنسبة إلى الشركات التي تمارس عمليات التأمين على الأضرار "

فرغم استيفاء كل شروط التأسيس وإجراءاته السالفة إلاّ أن ذلك غير كاف لممارسة نشاط التأمين لأن لا بد من الحصول على الاعتماد من السلطات الإدارية المختصة.

([1]) المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 95-344 المتعلق بالحد الأدنى لرأسمال شركات التأمين ، مرجع سابق.

([2]) انظر المواد من 1-4 من المرسوم التنفيذي رقم 09-13 مؤرخ في 11 جانفي 2009 يحدد القانون الأساسي النموذجي لشركات التأمين ذات الشكل التعاضدي، ج ر عدد 03 الصادر في 14 جانفي2009 .

([3]) حسب المادة 11 من القانون رقم 06-04 المعدل للأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات: "***الرسملة هي عملية ادخار يلتزم المؤمن من خلالها بدفع مبلغ محدد للمؤمن له او المستفيد المعين في شكل راس مال عند حلول أجل المنصوص عليه في العقد مقابل دفع قسط التأمين حسب آجال استحقاق، متفق عليها في العقد***".

ثانيا) فرض التزامات عند مزاولة النشاط:

تراقب شركات التأمين و/أو إعادة التأمين عند ممارسة نشاطها من خلال فرض على عاتقها ا عدة التزامات و تتمثل فيما يلي:

أ) الالتزام بإرسال المستندات:

حسب المادة 1/226من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات يجب على شركات التأمين و/أو إعادة التأمين تقديم الحصيلة السنوية و التقرير الخاص بالنشاط إضافة إلى جداول الحسابات و الإحصائيات و الوثائق الضرورية المرتبطة بها و التي تحدد قائمتها و أشكالها بقرار من الوزير المكلف بالمالية.

ب) الالتزام بنشر الوثائق:

تلتزم شركات التأمين و/أو إعادة التأمين بنشر حصيلتها السنوية و حسابات النتائج في يوميتين وطنيتين و تكون إحداهما باللغة العربية.[1]

ج) الالتزام بقواعد الحذر:

باعتبار شركات التأمين و/أو إعادة التأمين منشآت مالية تنشط في القطاع المالي فإنها على غرار البنوك و المؤسسات المالية، يفرض عليها الالتزام أثناء ممارسة نشاطها بالتقيد بقواعد الحذر في التسيير مما يفرض عليها التقيد بقواعد الملاءة و السيولة، مما يعني ضرورة إحتفاضها بقدر من الأموال في صورة نقدية أو شبه نقدية و ذلك لمواجهة الصعوبات الطارئة، كما ينبغي عليها إيجاد نوع من التوازن بين كمية النقود المحتفظ بها و تلك المستثمرة، لان عدم إيجاد هذا التوازن يعني المخاطرة في حال تدني نسبة السيولة و نقص الربح في حال زيادة السيولة دون استثمارها[2].

المطلب الثاني

مراقبة الوسطاء في عقد التأمين

([1]) المادة 1/226 من الأمر رقم95-07 المتعلق بالتأمينات، مرجع سابق.

([2]) أوباية مليكة ، مرجع سابق ، ص 109.

تمتد الرقابة التي تمارس على عقود التأمين إلى جميع الوسطاء الناشطين في قطاع التأمين، وقد عرّف قانون التأمين هؤلاء فأعتبر وسيط التأمين هو كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس مهنة الوساطة في عقود التأمين بين المؤمن والمؤمن له، ويكون مرخص له قانونيا بممارسة هذه المهنة [1]، بتقديم خدمات عن طريق تقديم اقتراح اكتتاب عقد التأمين على الشخص سواء كان ذلك بطريقة شفوية أو كتابية [2]، ولهذا سنتطرق إلى تحديد وسطاء التأمين في(الفرع الأول)، ثم أشكال الرقابة التي تمارس عليهم في(الفرع الثاني).

الفرع الأول

تحديد وسطاء التأمين

يتمثل وسطاء التأمين في الوكيل العام للتأمين(أولا) وسمسار التأمين (ثانيا)

أولا : الوكيل العام للتأمين

عرَف الأمر رقم 95-07 الوكيل العام للتأمين على أنه كل شخص طبيعي يمثل شركة أو عدة شركات التأمين بموجب عقد التعيين المتضمن اعتماده لهذه الصفة، وعليه تتوقف مهنة الوكيل العام للتأمين على إبرام عقد التعيين بينه وبين شركة التأمين[3]

في إطار هذا العقد تنص المادة 254 من نفس الأمر على ما يلي "***تعد جمعية شركة التأمين العقد النموذجي للتعيين المنظم للعلاقات بين الوكيل العام وشركة التأمين التي يمثلها، وفي حالة انعدام هذا العقد تعده إدارة الرقابة، ويجب أن يبلغ مسبقا لإدارة الرقابة كل عقد لتعيين يتضمن على الخصوص مبلغ الكفالة ونسب العمولة في أجل أقصاه (45) يوما قبل سريان مفعوله***".

يجب عليه أن يبلغ لإدارة الرقابة مسبقا كل عقد تعيين يتضمن على الخصوص مبلغ الكفالة ونسب العمولة في أجل أقصاه (45) يوما قبل سريان مفعوله[1].

([1]) جديدي معراج ، النظام القانوني لعقود التأمين في الجزائر ...، مرجع سابق، ص150.

([2]) مرسوم تنفيذي رقم 95-340 مؤرخ 30 أكتوبر1995، يحدد شروط منح وسطاء التأمين الاعتماد والأهلية المهنية وسحب منهم ومكافأتهم ومراقبتهم،ج ر. عدد 65 الصادر في 31 أكتوبر 1995، (المادة 30 منه).

([3]) مادة 253 من الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات، مرجع سابق.

ثانيا: سمسار التأمين

تعتبر مهنة سمسار التأمين من أقدم المهن التي رافقت عقد التأمين البحري منذ ظهوره، كان دور سمسار التأمين في تلك الفترة يتمثل في خلق العلاقات بين المتفاوضين، وقد كانت مهنة السمسار مهنة حرة تحكمها الأعراف البحرية الدولية.

أما بالنسبة للقانون الجزائري عرف هذه المهنة بموجب المادة 258 من الأمر 95-07، ثم صدر المرسوم التنفيذي رقم 95-340 المؤرخ في 20 أكتوبر 1995 [2] و المطبق لها ففصل أكثر في القواعد المتعلقة بها، أما فيما يخص سمسار إعادة التأمين الأجنبي فقد خصص له نص وحيد في القانون الجزائري وهو المادة 50 من قانون المالية التكميلي لسنة 2010 [3].

يمكن تعريف سمسار التأمين أنه كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس لحسابه الخاص مهنة التوسط بين طالبي التأمين وشركة التأمين بغرض اكتتاب عقد التأمين، ويعد سمسار التأمين وكيلا للمؤمن له ومسؤولا اتجاهه[4].

من خلال هذا التعريف نجد أن مهنة السمسار تتمثل في التوسط بين المؤمن والمؤمن له من أجل إبرام عقود التأمين.

الفرع الثاني

أشكال الرقابة على وسطاء التأمين

لممارسة وسطاء التأمين نشاطهم فرضت عليهم شروط لالتحاقهم بقطاع التأمين (أولا) و أيضا التزامات عند مزاولتهم لهذا النشاط (ثانيا).

أولا: فرض شروط لاكتساب صفة وسيط التأمين:

([1]) مادة 254 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات، مرجع سابق.

([2]) حيتالية معمر، "سمسار التأمين في القانون الجزائري، مجلة القانون والمجتمع"، العدد الثالث، جامعة أدرار، الجزائر، جوان، 2014 .

([3]) أمر رقم 10-01 مؤرخ في 26 أوت 2010، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010، ج ر عدد49 ، صادر في29 أوت 2010 ، (المادة 50 منه).

([4]) مادة 258 من الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات، مرجع سابق.

يجب على وسطاء التأمين أن تتوفر فيهم مجموعة من الشروط حتى يتمكنون من اكتساب هذه الصفة وهي تتمثل في:

أ) شروط اكتساب صفة الوكيل العام للتأمين: تتمثل في شروط عامة وأخرى خاصة:

1) الشروط العامة:

تتمثل الشروط العامة الواجب توافرها عند وكيل التأمين فيما يلي:

- **الاعتماد:** يشترط المشرع الجزائري على الوكيل العام أن يحصل على موافقة لممارسة المهنة من طرف وزارة المالية التي لها صلاحية الإشراف على هذا القطاع وذلك طبقا للمادة 266 من الأمر 95-07 التي تنص على أنه: "***تحدد الشروط الخاصة بمنع وسحب الاعتماد والأهلية المهنية ومكافأة ومراقبة وسطاء التأمين عن طريق التنظيم***".
- **عقد التعيين:** يجب على الوكيل قبل ممارسة لمهامه أن يبرم اتفاقا مكتوبا يعرف بعقد التعيين مع الشركة التي يمثلها ويكون في مجال عمليات التأمين [1]، و قد عرفت المادة 254 من الأمر رقم 95-07 هذا العقد على انه اتفاقية مكتوبة تحدد الشروط التي يمارس بموجبها الوكيل العام مهامه[2].
- **القدرة المهنية:** يتطلب حيازته على شهادة علمية لأداء عمله على أحسن وجه، وحددها المشرع في شهادة نهاية الدراسة الثانوية أو شهادة معادلة لها وإثبات تجربة مهنية في الميدان التقني الخاص بالتأمين لا تقل مدتها عن 10 سنوات أو حيازة شهادة المرحلة الأولى من التعليم العالي في شعبة من الشعب القانونية أو الاقتصادية أو المالية أو التجارية وإثبات تجربة مهنية في الميدان التقني الخاص بالتأمين لا تقل مدتها عن 5 سنوات أو حيازة شهادة عليا في الدراسة [3].

([1]) مرسوم تنفيذي رقم 95-341 المؤرخ في 30 أكتوبر يتضمن القانون الأساسي للوكيل العام للتأمين، ج ر عدد65 صادر في 31 أكتوبر1995 المادة 03 منه.

([2]) المادة 07 من المرسوم التنفيذي نفسه.

([3]) المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 95- 340 يحدد شروط منح وسطاء التأمين الاعتماد .....

- **القدرة المالية:** يجب أن يقدم المترشح لمهنة وكيل التأمين إيداعا لدى الخزينة العمومية في شكل كفالة يقدر بمبلغ 500 ألف دينار جزائري وذلك لإضفاء مصداقية على ممارسته لهذه المهنة [1].

2) الشروط الخاصة: إضافة إلى الشروط العامة السابقة ذكرها، يجب أن تتوفر في الوكيل العام للتأمين مجموعة من الشروط الخاصة من أهمها:

- **السلوك:** يجب أن يكون سلوك وكيل التأمين من سلوك الرجل العادي والخلق الفاضل والتقيد بالنزاهة و الجدية في العمل.
- **الجنسية:** يجب أن يحمل وكيل التأمين الجنسية الجزائرية، ولم يميز المشرع بين الجنسية الأصلية والمكتسبة.

هناك أيضا شروط خاصة أخرى يجب على الوكيل إستفائها وهي: أن يبلغ سن 25 عاما على الأقل، وأن لا يكون محكوم عليه بجناية أو جنحة ولم يتم شهر إفلاسه [2].

أ) شروط اكتساب صفة سمسار التأمين:

تخضع مهنة سمسار التأمين لعدة شروط منصوص عليها في الأمر 95-07 وفي المرسوم التنفيذي 95-340 منها ما هو إداري و أخلاقي ومنها ما هو مالي ومهني.

1) **حالات التنافي والشروط الإدارية:** تتنافى مهنة سمسار التأمين مع كل نشاط تجاري آخر أو مماثل له، وعليه لا يمكن لسمسار التأمين ممارسة أية أنشطة تجارية أخرى ولا حتى نشاطات السمسرة الأخرى فمهنته تتنافى مع جميع هذه النشاطات[3].

لا يستطيع ممارسة السمسرة في التأمين وإعادة التأمين الأشخاص الثابتة إدانتهم لارتكابهم جرائم القانون العام أو جريمة السرقة، خيانة الأمانة أو احتيال أو ارتكاب جنحة تعاقب عليها القوانين الخاصة بعقوبة الاحتيال أو عن نهب الأموال أو قيم أو إصدار شك

([1]) جديدي معراج، النظام القانوني لعقود التأمين في الجزائر...، مرجع سابق، ص151.

([2]) جديدي معراج، النظام القانوني لعقود التأمين في الجزائر... ، مرجع نفسه، ص151.

([3]) المادة 264 من الامر 95-07 المتعلق بالتأمينات.

بدون رصيد أو إخفاء الأشياء تم الحصول عليها بواسطة تلك الجرائم، أو عن تصرفات غير مشرفة إبان الحرب .

أما بنسبة للشروط التجارية لممارسة المهنة فقد نضمتها المادة 259 من الامر 95-07 من خلال نصها على ما يلي: "***مهنة سمسار التأمين نشاط تجاري، و بهذه الصفة يخضع سمسار التأمين للتسجيل في السجل التجاري، كما يخضع للالتزامات الأخرى الموضوعة على عاتق كل تاجر***".

و كذا المادة 260 من خلال نصها على أن:***فضلا عن الشروط المنصوص عليها في المادة 259 أعلاه،لا يمكن لسمسار التأمين ان يمارس نشاطه إلا بعد الحصول على اعتماد تسلمه له إدارة الرقابة***".

يتضح من هذه المواد أن مهنة سمسار التأمين هي نشاط تجاري مما يعني خضوعه للتسجيل في السجل التجاري كما أنها مهنة خاضعة لترخيص من إدارة الرقابة المتمثلة في لجنة الإشراف على التأمينات، حتى ولو استوفى على جميع الشروط الأخرى الخاصة لممارسة المهنة، فلا يمارس مهنته إلا بعد حصوله على اعتماد منها.

يجدر القول أن منح الاعتماد والتراخيص كان من صلاحية وزير المالية، لكن بموجب قانون المالية التكميلي لسنة 2010[1]، أصبح من اختصاص لجنة الإشراف على التأمينات، والتي تقوم بمنح التراخيص لسماسرة إعادة التأمين الأجانب للنشاط في السوق الجزائرية، ومنح الاعتماد لسماسرة التأمين الجزائريين،حيث أصبحت المادة 204 مكرر 04 من الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات تنص على ما يلي:

" ***لا يمكن للسماسرة الأجانب في إعادة التأمين المشاركة في عقود أو تنازلات إعادة التأمين لشركة التأمين الأجنبية المعتمدة في بالجزائر إلاّ بعد الحصول على رخصة ممارسة النشاط على مستوى السوق الجزائرية للتأمين التي تسلمها لجنة الإشراف على التأمينات ويوافق عليها بموجب مرسوم تنفيذي.***

([1]) أنظر المادة 50 من الأمر 10-01، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010، ج ر عدد 49، صادر في 29 أوت 2010.

يسجل السماسرة الأجانب في إعادة التأمين المتحصلون على رخصة لجنة الإشراف على التأمينات في قائمة تعدها هذه اللجنة وترسل إلى شركات التأمين و/ أو إعادة التأمين المعتمدة وفروع شركة التأمين الأجنبية المعتمدة بالجزائر.

تحدد شروط و كيفيات تطبيق هذه المادة بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية".

أما فيما يخص مسألة رفض طلب الاعتماد وسحبه، نجد المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 95-340 تنص: "***يمكن للوزير المكلف بالمالية أن يرفض طلب الاعتماد رفضا كليا أو جزئيًا بقرار***". في هذه الحالة يستطيع طالب الاعتماد أن يطعن في هذا القرار الذي يجب أن يكون معللا، ويبلغ إلى المعني بالأمر، أمّا في حالة عدم الحصول على التبليغ فقد اعتبر المشرع مدة 06 أشهر من تاريخ إيداع ملف الاعتماد، وحال سكوت الوزارة الوصية تعبر رفضا ويمكن أن يرفع المعنّي طعنًا من خلالها [1].

بعد الحصول على الاعتماد قد يكون هذا الأخير محل سحب و ذلك في الحالات التالية:

- أن يصبح سمسار التأمين غير مستوف الشروط المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما في هذا المجال.
- أن يصرح بإفلاسه.
- أن يوقف نهائيًا وإداريًا أنشطته، أو لا يمارسها ممارسة دائمة لمدة عام على الأقل [2].

يتخذ الوزير المكلف بالمالية قرار سحب الاعتماد بعد استشارة المجلس الوطني للتأمينات [3]بعد إعذار سمسار التأمين ومنحه مدة لتقديم ملاحظاته [4].

([1]) المادة 10 من المرسوم التنفيذي 95-340، المحدد شروط منح وسطاء التأمين الاعتماد، مرجع سابق.

([2]) المادة 11،13،12 من المرسوم نفسه

يمكن لهذا الأخير أن يطعن في هذا القرار قضائيا بعد تبليغه إياه برسالة موصى عليها مع وصل الاستلام[1].

أما بالنسبة للجهة المختصة بالنظر في الطعن فيما يخص قرار رفض الاعتماد أو سحب الاعتماد لم يبينها المرسوم، وإنمّا ذكر فقط الجهة المختصة التي كانت سنة إصدار هذا المرسوم و هي الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، ثم حاليًا مجلس الدولة، باعتباره الجهة التي تنظر في الطعون ضد القرارات الصادرة عن السلطة المركزية [2].

أ) **الشروط المهنية والمالية:** تتمثل في الضمانات المالية وإبرام عقد التأمين مسؤولية مدنية ومهنية.

1) الضمانات المالية: يتعرض المتعاملون مع سمسار التأمين، سواء مؤمن لهم أو مؤمنين إلى خطر تعامل سمسار التأمين بأموالهم، سواء أقساط مدفوعة من قبل المؤمن لهم و/أو مبالغ تعويضات مدفوعة من قبل المؤمنين، دون أن يكون هذا السمسار تابعًا لأي جهة يمكن مساءلتها إياه مدنيًا، وعليه يخضع سمسار التأمين لالتزام قانوني بتوفيره ضمانة مالية مخصصة لتسديد هذه الأموال[3]، أما بالنسبة لمبلغ الضمانة فقد فرضت عليه المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 95-340، مبلغ مليون و خمسمائة ألف دينار (1500000) إلى السمسار الذي يكون شخص طبيعي، ومليون و خمسمائة ألف دينار بالنسبة إلى كل واحد شركاء شركة السمسرة لإثبات وجود هذه الكفالة يتعين التقديم إلى هيئة الرقابة شهادة إيداع تسلمها للخزينة العمومية في حالة الكفالة إليها أو شهادة الكفالة المصرفية في حالة الكفالة المصرفية[4].

2) إبرام عقد التأمين مسؤولية مدنية مهنية:

([1]) المادة 14 من المرسوم نفسه.

([2]) حيتالية معمر، "سمسار التأمين في القانون الجزائري"، مرجع سابق، ص12.

([3]) انظر المادة 262 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات، مرجع سابق.

([4]) المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 95-340، مرجع سابق

يرتكب السمسار أخطاء مهنية تؤثر على المتعاملين وحماية لهم، ألزمه القانون بإبرام عقد التأمين على مسؤوليته المدنية والمهنية، حتى يتمكن الطرف المتضرر من الحصول على تعويض تدفعه شركة التأمين[1].

ثانيا) فرض التزامات عند مزاولة النشاط:

تقع على عاتق وسطاء التأمين عند مزاولة نشاطهم عدة التزامات يجب عليهم تنفيذها و هي التزامات الوكيل العام للتأمين (أولا) ثم التزامات سمسار التأمين (ثانيا).

أ) التزامات الوكيل العام للتأمين:

يجب على الوكيل العام للتأمين أن يضع بصفته وكيلا كفاءته التقنية تحت تصرف الجمهور بقصد البحث عن عقد التأمين و اكتتابه لحساب موكله، كما يتعين عليه أن يضع خدماته الشخصية وخدمات الوكالة العامة تحت تصر الشركة أو الشركات التي يمثلها بالنسبة للعقود التي توكل له إدارتها، كما يجب عليه أيضا أن يخصص كل نشاطه لشركة التأمين التي وكلته وفقا لما اتفق عليه في عقد التعيين، بحيث أنه لا يمكن له أن يكتتب لحساب شركات تامين أخرى، إلا في العمليات المحصورة في المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 95-341 المتمثلة فيما يلي:

- العمليات التي لا تمارسها شركة التأمين التي يمثلها.
- العمليات التي لم تكن موضوع توكيل بين الوكيل العام والشركة التي يمثلها.
- العمليات التي ترتبت عليها عقود سبق أن فسختها الشركة.
- العمليات التي ترتبت عليها اقتراحات سبق أن رفضت الشركة شروطها [2].

يمارس الوكيل العام للتأمين مهامه في دائرة الاختصاص المنصوص عليها في عقد التعيين من الإقليم الذي يمارس فيه مهامه والمتمثلة إما دائرة إدارية من دوائر الإقليم الوطني

([1]) حيتالية معمر، "سمسار التأمين في القانون الجزائري"، مرجع سابق ص ص 12-13

([2]) بوعراب ارزقي، مرجع سابق، ص48.

كالولاية أو الدائرة أو البلدية أو أي تقسيم إداري أخر تعترف به السلطات الإدارية المختصة ولا يمكن أن تعدل الدائرة إلا باتفاق طرفي عقد التعيين وأطرافه [1].

أما فيما يتعلق بأجر الوكيل العام، نصت عليه المادة 12 من المرسوم التنفيذي 95-341 على أنه يتقاضى عمولة يحددها العقد نتيجة قيامه لمهامه وتشمل العمولتين:

- **عمولة المساهمة:** هي مكافأة عن عملية الإنتاج، تحسب بنسبة مئوية من مبلغ القسط الصافي من الحقوق والرسوم لكل عملية.
- **عمولة التسيير:** هي مكافأة على أعمال التسيير التي يقوم بها الوكيل العام للتأمين المنصوص عليها في العقد، ويمكن مراجعة عمولة التسيير إذا طرأ تعديل عن المهام المسندة له [2].

يمكن أن يتوقف الوكيل العام عن تمثيل شركة التأمين في الدائرة التي يحددها عقد تعيينه لأي سبب كان ولو في حالة العزل ولكن يجب أن يقوم بما يلي:

_ أن يقدم مستخلفا له لشركة التأمين في أجل أقصاه (3) أشهر.

_ أو يحصل من شركة التأمين عن تعويض حقوق الدين لتخلفه عن العمولات المتعلقة بمحفظة الوكالة التي تقوم بها، وفي هذه الحالة يحق لشركة التأمين أن تحيل هذا التعويض على المستخلف [3].

ب) حقوق سمسار التأمين.

تقع على عاتق سمسار التأمين عدة التزامات اتجاه إدارة الرقابة اي لجنة إشراف على التأمين، وذلك لحماية المتعاملين مع السمسار، التي تتمثل في:

_ وضع سمسار التأمين جميع الوثائق التجارية التي يصدرها في تعامله مع الجمهور تحت مراقبة لجنة الإشراف على التأمينات التي توضع تحت رقابتها قبل

([1]) مرسوم تنفيذي رقم 95-341، يتضمن القانون الأساسي للوكيل العام للتأمين، مرجع سابق، (المادة 16 منه).

([2]) يحياوي فطيمة، مرجع سابق، ص42.

([3]) مادة 18 من المرسوم تنفيذي رقم 95-341 يتضمن القانون الأساسي الوكيل العام للتأمين، مرجع سابق.

عرضها، التي يمكن أن تقوم بإجراء تعديلات عليها، وتفحص جدية المعلومات الواردة فيها، وذلك لضمان الشفافية لنشاط التأمين.

_ يتعين على سمسارة التأمين سواء كانوا أشخاصًا طبيعية أو معنوية إذا أرادوا تأسيس جمعية مهنية، إيداع طلبات المصادقة على القوانين الأساسية لهذه الجمعيات لدى لجنة الإشراف على التأمينات[1].

_ تقوم لجنة الإشراف على التأمينات بالمصادقة على أي إجراء من أجل تجميع سواء كان تركيز أو توحيد لشركات وساطة للتأمين وإعادة التأمين [2].

_ يجب على سمسار التأمين أن يكتتب تأمينا لتغطية التبعات المالية التي قد تتعرض له مسؤوليته المدنية والمهنية [3].

إن عملية التأمين التي تمارسها شركات التأمين يتم إعدادها وحصرها عن طريق التنظيم[4].

المبحث الثاني

مراقبة موضوع عقد التأمين وقدرة الطرف المذعن على الوفاء به

تلعب الرقابة على الأشخاص المتدخلين في عقد التأمين دورا هاما في عقود التأمين ولكنها غير كافية لضمان حماية كافية للمؤمن له ، ممّا يستدعي فرض الرقابة على نشاط شركات التأمين حيث أن تتمحور فكرة الرقابة على نشاط شركات التأمين في العلاقة بين الدولة صاحبة سيادة وشركات التأمين كمتعامل اقتصادي فيها، فهل تخضع هذه الشركات لرقابة خاصة، ما دام أن نشاط التأمين ذو طابع خاص أم تخضع لقواعد التي تخضع لها الشركات الاقتصادية الناشطة في المجالات الأخرى [5].

([1]) حيتالية معمر، مرجع سابق، ص15.

([2]) مادة 214 من الأمر رقم95-07 المتعلق بالتأمينات، مرجع سابق.

([3]) المادة 261 من الأمر نفسه

([4]) المادة 206 من الأمر نفسه.

([5]) بوعراب أرزقي، مرجع سابق، ص51.

بما أن الصلة التي تربط المؤمن له و شركات التأمين هو ذلك العقد المبرم بينهما فإن هذه الشركات تتمتع بمركز الطرف القوي في العقد لأن عقود التأمين شكل من أشكال عقود الإذعان، إذن شركة التأمين هي التي تضع شروطه دون أن يشارك في ذلك الطرف الثاني في العقد، إذ تعرض عليه الشركة العقد جملة بكل شروطه وإذا أراد انظم إليه دون مناقشة أو تعديل شروطه، ولذلك وحماية لهذا الطرف الضعيف في العقد من تعسف شركات التأمين فرضت رقابة صارمة على وثائق وتعريفات التأمين (المطلب الأول) وللتأكيد من تقديم وتنفيذ هذه العقود فرضت رقابة عليها للتأكد من ملاءتها ومدى قدرتها للوفاء بهذه العقود (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مراقبة مضمون و شكل عقد التأمين

تربط شركات التأمين بالمؤمن له رابطة قانونية تتمثل في عقد التأمين المبرم بينهما، يفرغ هذا العقد في شكل وثيقة ولذلك تعمل لجنة الإشراف على التأمينات باعتبارها الضابط والمراقب لنشاط التأمينات على فرض رقابة على محتوى هذه الوثيقة [1] لأنها تتضمن شروطا عامة تنطبق على عمليات التأمين من نفس الصنف كما تحتوي على شروط خاصة بكل عملية تأمين محددة، ومهما كان شكل وثيقة التأمين أو صنفها فإن شركة التأمين لا يمكن أن تصدرها إلا بعد الحصول على التأشيرة المسبقة لدى إدارة الرقابة وهي لجنة الإشراف على التأمينات (الفرع الأول) كما تمتد هذه الرقابة على مدى تطبيق شركات التأمين للتعريفات المحددة في التنظيم وكذا تناسب هذه التعريفات مع طبيعة الأخطار المؤمن منها (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مراقبة وثائق التأمين

(1) بلال نورة، مرجع سابق، ص49.

تعتبر وثيقة التأمين وسيلة لإثبات عقد التأمين [1]فبمجرد اتفاق المؤمن والمؤمن له على مضمون العقد تنشأ هذه الوثيقة [2]ولهذا فإن أي شخص أراد الاستفادة من خدمات الشركات التأمين فما عليه سوى اللجوء إلى هذه الأخيرة لإبرام العقد الذي يمكن أن يتخذ أحد النماذج التالية: مذكرة التغطية المؤقتة، وثيقة التأمين، ملحق التأمين.

أولا) مذكرة التغطية المؤقتة: Note de couverture provisoire

هي وثيقة يتفق الطرفان بمقتضاها على تغطية المخاطر بصورة مؤقتة ويكون ذلك في حالتين:

الحالة الأولى: عندما يقبل الطرفان بشروط التأمين لكن الأمر يتطلب الوقت لتحرير وثيقة التأمين ونظرا لحاجة المؤمن له لتلك التغطية العاجلة وخوفا من وقوع المخاطر التي تهدده يتفق مع المؤمن على التغطية المؤقتة لهذه المخاطر[3].

الحالة الثانية: عندما يكون المؤمن له لم يتمكن بعد من دراسة البيانات المقدمة له على الخطر وحاجته لوقت يسعه لدراسة كل الجوانب المتعلقة بالخطر المراد التأمين عليه، وبالتالي يتم تغطية هذه المخاطر بصفة مؤقتة في انتظار إبرام العقد النهائي [4].

لكن في كلتا الحالتين إن مذكرة التغطية المؤقتة يوقعها المؤمن فقط دون المؤمن له، كما أنها تتضمن جميع الأساسية للتعاقد مثلا: ذكر الأطراف، نوع المخاطر، القسط، مبلغ التأمين، التزامات الطرفين ومدة التغطية وبدايتها ونهاية سريانها [5].

ثانيا) وثيقة التأمين: La police d'assurance

هي الورقة النهائية التي يحررها المؤمن والتي تثبت وجود عقد التأمين بل هي العقد

([1]) أنظر المادة 8 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات، مرجع سابق.

([2])حسن فرج توفيق، أحكام التأمين، القاعدة العامة في التأمين، الجزء الأول، الطبعة الثانية، مؤسسة الثقافة الجامعية للنشر، الإسكندرية، 1996، ص380.

([3]) جديدي معراج، محاضرات في قانون التأمين الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2007، مرجع سابق ص70.

([4]) بلال نورة، مرجع سابق ص49.

([5]) جديدي معراج، محاضرات في قانون التأمين الجزائري، مرجع سابق ص71.

ذاته[1] وهي من أهم الأشكال التي يتم التعامل بمقتضاها بين شركات التأمين والمؤمن لهم فهي تتضمن عدة عناصر وهي:

- أطراف العقد وبيانات كل منهما.
- المقر الرئيسي لشركة التأمين
- التحديد الدقيق للأخطار حسب طبيعتها و نوعها.
- ذكر الشخص المؤمن عليه والأخطار المستثناة من تغطية المؤمن في هذا العقد.
- تحديد القسط وتبيان مقداره وكيفية سداده إما عاجلا أو آجلا.
- تحديد مبلغ التأمين ويكون ذلك حسب درجة جسامة الخطر.
- تاريخ انعقاد عقد التأمين: هو تاريخ توقيع الطرفين على عقد التأمين.
- تحديد مدة سريان العقد: تختلف المدة من عقد لأخر فهناك عقود تحدد مدتها بسنة كالتأمين على السيارات وتجدد تلقائيا وهناك عقود تكون لمدة عشر (10) سنوات [2].

على الرغم من احتواء هذه الوثيقة على هذه العناصر إلا أنه يجب الإشارة إلى أنها شروطا عامة تنطبق على كل عمليات التأمين من نفس الصنف، كما تحتوي على شروط أخرى خاصة بكل عملية محدد ة [3]، وبأن عقد التأمين من عقود الإذعان فإن طرف القوي يقوم بتحديد بنوده مسبقا فإنه قد يتعسف في حق المؤمن له ولهذا فإن المشرع الجزائري نص على الحماية العامة في المادتين 110 و112 من القانون المدني الجزائري والتي يشارك فيها عقد التأمين وكل عقود الإذعان، وإنما خصه بنصوص أبعد في حماية المؤمن له إلى درجة أنه وصف باليتيم الذي هو في أمس الحاجة إلى حماية[4].

([1]) بن خروف عبد الرّزاق، التأمينات الخاصة في التشريع الجزائري التأمينات البرية، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، مطبعة ردكول الجزائر، 2002، ص89.

([2]) جديدي معراج، محاضرات في القانون التأمين الجزائري، مرجع سابق ص68.

([3]) بوعراب ارزقي، مرجع سابق، ص52.

([4]) بودالي محمد، الشروط التعفسية في العقود في القانون الجزائري، دراسة مقارنة مع قوانين فرنسا وألمانيا ومصر،دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر (د.س.ن) ص75.

وفي هذا الصدد فقد نصت المادة 622 من القانون المدني الجزائري على بطلان طائفة من الشروط التي ترد في وثيقة التأمين وهي:

- الشرط الذي يقضي بسقوط الحق في التأمين بسبب مخالفة القوانين أو النظم وسقوط في مجال التأمين هو "***وسيلة المؤمن بمقتضاها أن يرفض تنفيذ تعهده بالضمان رغم تحقق الخطر المؤمن منه و ذلك بسبب عدم تنفيذ المؤمن له أحد إلتزماته التي يفرضها عليه العقد أو القانون وقت حدوث الكارثة***"[1].
- الشرط الذي يقضي بسقوط حق المؤمن له بسبب تأخره في إعلان الحادث المؤمن منه إلى السلطات.
- كل شرط مطبوع لم يبرم بشكل ظاهر.
- شرط التحكيم[2].

إن إبطال الشروط التعسفية هي سلطة مخولة للجنة الإشراف على التأمينات إضافة إلى هذا فهي تقوم بمهمة الفحص والتأكد من مدى توفر الشروط العامة بوثائق التأمين أو أية وثيقة أخرى حتى يتسنى منح أو رفض منح التأشيرة وتقوم بفحص كل الوثائق ذات الطابع التجاري إذ يمكن أن تعدلها وذلك قبل توجيهها للجمهور [3] كما يمكن لهذه اللجنة أيضا أن تفرض العمل بشروط نموذجية [4].

تظهر الوثيقة من خلال الشروط العامة والخاصة والبيانات المتعلقة بالتأمين حيث يمكن أن نميز بين ثلاثة أنواع رئيسية [5] من هذه الوثائق وهي:

أ) الوثيقة الفردية: تصدر لصالح المؤمن له وتغطي خطر يهدده شخصيا أو شيئا يملكه.

([1]) بودالي محمد، مرجع نفسه ، ص76.

([2]) أنظر المادة 622 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، مرجع سابق.

([3]) أوديع نادية، مرجع سابق، ص127.

([4]) أنظر المادة 227 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات، مرجع سابق.

([5]) حنفي عبد الغفّار، مرجع سابق، ص313.

ب) الوثيقة الجماعية: هذه الوثيقة تغطي جماعة من الأشخاص تجمعها عدة ظروف تكون متشابهة كوثيقة التأمين الصحي مثلا.

ج) الوثيقة المركبة: تشمل عدة أخطار مثل التأمين على السيارة، الشامل الذي يغطي أخطار عديدة منها الحريق أو السرقة إلى جانب المسؤولية الناجمة عن الأضرار التي تلحقها السيارة بالغير [1].

ثالثا) ملحق التأمين: Avenant à la police d'assurance

يعتبر ملحق التأمين اتفاق إضافي يبرمه أطراف العقد الأصلي حيث أنه يتضمن شروط غير موجودة في وثيقة التأمين يسمح بتعديل مضمون العقد الأول سواء بالزيادة أو النقصان وذلك نظرا للمستجدات التي قد تقع بعد إبرام العقد والتي لم تكن منتظرة مثلا تعيين مستفيد[2] يخضع هذا الملحق مهما كانت الدواعي للشروط التي يخضع لها العقد الأصلي لأنه يعتبر جزء منه [3].

الفرع الثاني

مراقبة تعريفات التأمين

تتنوع التعريفات المطبقة في عقود التأمين بتنوع أصناف التأمين فمنها ما تطبق في مجال التأمين الإلزامي ومنها ما تطبق في مجال التأمين الاختياري.

أولا) في مجال التأمين الإلزامي:

تكون بعض التأمينات ملزمة قانونا في بعض الدول وذلك لأغراض اجتماعية، حيث لا يساهم المستفيدون منها إلا بجزء بسيط وذلك في شكل أقساط التأمين وهي تشمل التأمين على السيارات والتأمين على الكوارث الطبيعية، لهذا تتدخل لجنة الإشراف على التأمينات

([1]) طبابية سليمة، دور محاسبة شركات التأمين في اتخاذ القرارات وفق معايير الإبلاغ المالي الدولية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة فرحات عباس سطيف، 2013-2014، ص23.

([2]) بلال نورة، مرجع سابق ص50.

([3]) جديدي معراج، محاضرات في قانون التأمين الجزائري، مرجع سابق ، ص70.

بتحديد التعريفة أو المقاييس المتعلقة بها بعد اقتراح ذلك من طرف المكتب المتخصص بالتعريفة في مجال التأمينات الذي يدعى بالمكتب وإبداء المجلس الوطني للتأمينات رأيه في ذلك [1]، إذا يقترح المكتب المتخصص بالتعريفة في مجال التأمينات نسبة التعريفة أو المقاييس المتعلقة بها مع إبداء المجلس الوطني للتأمينات رأيه في ذلك.

فالجهاز المتخصص في مجال التعريفة يتمثل في المكتب المتخصص بالتعريفة في مجال التأمينات ويتكون من:

- رئيس وهو ممثل عن الوزير المكلف بالمالية.
- ممثل عن وزير التجارة.
- ممثلان عن جمعية شركات التأمين و/ أو إعادة التأمين.
- خبير في مجال التأمينات.

يتم تعيين هؤلاء الأعضاء بقرار من الوزير المكلف بالمالية بناءا على إقتراح من السلطة التي ينتمون إليها وذلك لمدة 3 سنوات قابلة للتجديد [2].

ويكلف هذا المكتب بإعداد مشاريع التعريفات والقيام بدراسة تعيين هذه التعريفات المعمول بها [3] إضافة إلى استشارته في كل نزاع ناجم عن تطبيق أو تأويل التعريفات أو مقاييس التعريفات، كما يقوم أيضا هذا المكتب بإخطار شركات التأمين بجميع المعلومات اللازمة بالتعريفة [4].

لكن يبقى دور هذا المكتب هو دور استشاري شانه شان المجلس الوطني للتأمينات، إما لجنة الإشراف على التأمينات هي السلطة المختصة في اتخاذ القرار و الوصول إلى تحديد نسبة التعريفة.

([1]) المادة 233 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات، مرجع سابق.

([2]) مرسوم تنفيذي رقم 09-257 مؤرخ في 11 أوت 2009، يحدد تشكيل الجهاز المتخصص في مجال تعريفة التأمينات وتنظيمه وسيره ج. ر عدد 47،2009،(المادتين 1و2 منه).

([3]) أنظر المادة 4 من نفس المرسوم .

([4]) أنظر المواد من 5إلى 7 من نفس المرسوم.

كما تملك أيضا اللجنة السلطة التقديرية في تحديد المعدلات القصوى للعملات المدفوعة للوسطاء [1] وهذا ما نصت عليه المادة 235 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات على أن: "***يجوز لإدارة الرقابة أن تحدد المعدلات القصوى للعمولات المدفوعة لوسطاء التأمين***".

ثانيا) في مجال التأمين الاختياري:

تتولى لجنة الإشراف على التأمينات في مجال التأمين الاختياري مراقبة مشاريع التعريفات التي تقوم شركات التأمين بإعدادها وذلك قبل الشروع في العمل بها والدخول في حيز التنفيذ، حيث يمكن لهذه اللجنة أن تجري تعديلات عليها وهذا بعد أخذ رأي المكتب المختص بالتعريفة في مجال التأمينات [2] وذلك بهدف وضع تعريفات تكون ملائمة مع طبيعة الأخطار أي ليست مرتفعة وليست منخفضة.

إن الغرض من إجراءات فرض الرقابة على وثائق وتعريفات التأمين هي حماية المؤمن له وذلك لتحقيق التوازن بين المؤمن والمؤمن له [3]، وعدم التعسف في حقه لكونه الطرف الضعيف (المذعن) في عقد التأمين.

المطلب الثاني

مراقبة قدرة الطرف المذعن للوفاء بالتزاماته

منذ سنة 1975 مست حالات عدم الملاءة حوالي 650 مؤمن ومعيد التأمين في فروع التأمينات العامة، ومن بين الحالات المسجلة 70% كانت في الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا، حيث أصبح خطر عدم قدرة المؤمن على الوفاء بالالتزامات المنعقدة كبيرا جدا في هذه الأسواق، ولذلك أصبحت مراقبة ملاءة شركات التأمين و/أو إعادة التأمين باعتبارها الطرف المذعن في عقد التأمين و الملتزم بالتعويض عن الخطر المؤمن منه من

([1])أوديع نادية، مرجع سابق، ص129 .

([2]) المادة 233 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات، مرجع سابق .

([3]) بوعراب أرزقي، مرجع سابق، ص57.

أولويات اهتمامات الهيئات الوصية على القطاع [1]، وسنتناول في الفرع الأول مفهوم الملاءة المالية لشركات التأمين وفي الفرع الثاني هامش الملاءة في شركات التأمين.

الفرع الأول

مفهوم الملاءة المالية عند الطرف المذعن

تتمثل الملاءة المالية للشركات في قدرتها المالية لتسديد أثناء حدوث الكوارث، فتكون هذه الشركات قادرة على مواجهة التزاماتها المأخوذة على عاتقها، ولضمان قيام هذه الشركات بالتزاماتها يجب ممارسة رقابة على الملاءة المالية لشركة التأمين يمكن تعريف ملاءة شركة التأمين بأنها توافر القدرة المالية الدائمة لتسديد في حالة حدوث الكوارث المؤمن منها، أي بمعنى أن تكون لهذه الشركات القدرة على مواجهة الالتزامات المأخوذة على عاتقها اتجاه جملة وثائق التأمين في مواعيدها المقررة.

وعليه فإن الملاءة المالية لشركة التأمين على الأضرار هي قدرتها على الوفاء بالتزامها عند المطالبة بها، ومدى قدرتها على دفع مبالغ التعويض الكبيرة فورا [2].

لكن لا ينبغي الخلط بين مفهوم الملاءة المالية وبعض المفاهيم المشابهة لها، والمتمثلة في اليسر المالي والعسر المالي أو الفشل المالي.

فاليسر المالي ينقسم إلى نوعين: أولهما اليسر المالي الفعلي الذي يتمثل في قدرة الشركة على سد جميع التزاماتها اتجاه الغير في حالة التصفية الفعلية لأصول الشركة، والثاني هو اليسر المالي الفني الذي يتمثل في قدرة الشركة على الوفاء بالتزامها اتجاه الغير في المواعيد المقررة في الأجل القصير.

([1]) بن محمد هدى، تحليل ملاءة ومردودية شركات التأمين، دراسة حالة لشركة الجزائرية للتأمينات CAAT، مذكرة لنيل شهادة ماجيستير في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة متنوري قسنطينة، الجزائر 2004-2005، ص46.

([2]) معوش محمد أمين، دور الرقابة على النشاط التقني في شركات التأمين على الأضرار لتعزيز ملاءتها المالية (دراسة حالة لشركة الجزائرية للتأمينات، مذكرة لنيل شهادة ماجيستير في العلوم الاقتصادية، جامعة فرحات عباس سطيف 2014، ص34.

أما الفشل المالي هو العسر المالي الفني والذي يتمثل في عدم قدرة الشركة على الوفاء بالتزامها اتجاه الغير في المواعيد المقررة في الأجلين القصير والطويل [1].

أولا: أهمية الملاءة المالية للشركات.

تهتم هيئات الإشراف والرقابة على التأمينات كثيرا بالملاءة المالية لشركات التأمين وهذا راجع إلى أن أغلب أموال شركات التأمين تخص جملة وثائق التي لا تستطيع الحكم على المركز المالي لشركات التأمين مهما كانت الحقائق المالية المنشورة عن هذه الشركات في سنة ما، ولذلك تعتبر قوة ومتانة المركز المالي لشركة التأمين في غاية الأهمية للأطراف التالية:

- حاملي وثائق التأمين: هم الذين يهمهم قدرة شركة التأمين في المستقبل على الوفاء بالتعهد الذي قطعته على نفسها والمبين في وثيقة التأمين.
- المستثمرون أو حاملي الأسهم: هم الذين يهمهم احتفاظ الأسهم بقيمتها أو تحقيق الزيادة في هذه القيمة بالإضافة إلى توزيع الأرباح الذين وعدوا بها.
- الموظفون في الشركة: هم الذين يهمهم الاستمرار في العمل وحصولهم على الرواتب ويمكن أن يتأثر هذا أن العاملات إذا أفلست الشركة أو واجهتها صعوبات مالية.
- هيئات الإشراف والرقابة: تقع على عاتق هيئة الإشراف والرقابة التنبؤ مما
- يمكن أن يحدث للشركة من إفلاس إحدى الشركات العاملة في السوق [2].
- شركات التأمين الأخرى: التي يكمن أن تتأثر بما يحدث لأحدى الشركات من إفلاس وأثره على سوق التأمين بصفة عامة، فبعد إفلاس الشركة يتم توزيع الوثائق التي كانت لديها على الشركات التي مازالت قائمة.

([1]) بوشلوش سعاد، إدارة المخاطر المالية في شركات التأمين وإجراءات الرقابة فيها، دراسة ميدانية على عينة من شركات التأمين الجزائرية أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة محمد بوقرة، 2014-2015 ، ص ص3-4.

([2]) هيبتون كريمة، رزيق منال، دور تحليل الملاءة والمردودية في تحسين الأداء المالي لشركات التأمين، دراية حالة الشركة الوطنية للتأمين SAA للمديرية الجمهورية لتيزي وزو، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم التجارية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2014-2015 ص54

من خلال ما سبق نستنتج أن أهمية الملاءة تكمن في حماية مصالح المؤمن لهم وذلك بالوفاء بمستحقاتهم في الأوقات المحددة وأيضا ضمان نجاح واستمرارية شركات التأمين لما لهذه الشركات من أهمية اقتصادية واجتماعية.

تكمن أهمية الملاءة في النقاط التالية:

- حماية مصالح جملة وثائق التأمين وذلك بالوفاء بمستحقاتهم في الأوقات المحددة.
- ضمان نجاح وبقاء و استمرارية نشاط شركات التأمين لما لها من أهمية اقتصادية و اجتماعية[1]

ثانيا: العوامل المؤثرة على ملاءة الشركات

تتدخل في التأثير على الملاءة المالية عدة عوامل تتفاعل فيما بينها محددة المستوى الذي يتوجب تأمينه من قبل شركة التأمين، لتتمكن من إثبات وجودها والمحافظة على اعتبارها ومركزها ومصداقيتها، وتتمثل هذه العوامل في:

- **عوامل قانونية:** إن اختلاف توجهات الأنظمة السياسية الحاكمة على التشريعات والقوانين المستنبطة من قبل السلطات المعينة، التي تلعب دورا بارزا في ترشيد إدارة شركة التأمين من حيث تحدد الحد الأدنى من رأسمالها بالاعتماد على الفروع التي تعمل الشركة من خلالها.
- **عوامل سياسية:** التي تتمثل في التغيرات و الاتجاهات السياسية وأخطار الحروب، الحروب الأهلية، التي تنعكس على وجود ديمومة شركة التأمين.
- **عوامل اجتماعية:** بتزايد قيمة الحياة البشرية من حيث التعامل معها كضحية من ناحية أو كمسبب الخسائر والأضرار من ناحية ثانية.
- **عوامل اقتصادية:** تتعلق بالتضخم لعدد كبير من الأنظمة الاقتصادية بالتالي تدني عملاتها، وإضافة إلى الأنظمة الضريبية الجديدة والقيود على حركة الأموال والتطور المتسارع في بعض القطاعات الاقتصادية.

([1]) هيبتون كريمة، رزيق منال ، مرجع سابق ، ص55.

- **عوامل طبيعية:** تتمثل في الكوارث الطبيعية كالزلازل والفيضانات التي تفوق نتائجها التصورات والتوقعات[1].

ثالثا: المخاطر التي تؤثر على ملاءة الشركات

تواجه شركات التأمين على الأضرار نتيجة لطبيعة عمليات نشاطها التقني مخاطر عديدة ومختلفة يمكن أن تؤثر على ملاءتها المالية، والمخاطر التي تكون على مستوى شركات التأمين تتمثل فيما يلي:

- **خطر الاكتتاب:** يحدث هذا الخطر عندما يكون متوسط قيمة المطالبات الفعلية يختلف عن القيمة المتوقعة عند إصدار وثائق التأمين، حيث تسعى شركات التأمين إلى تخفيض خطر الاكتتاب من خلال بيع عدد كبير من الوثائق بتقديم أنواع مختلفة من المنتجات التأمينية في أماكن مختلفة لتشتيت توزيع الخطر[2].
- **خطر القرض:** تتمثل في عدم قدرة شركة التأمين في استرداد مستحقاتها أو عن طريق الوسطاء أو معيدي التأمين، وأيضا يتمثل هذا الخطر في عدم قدرة شركة التأمين في استرجاع أموالها وعوائدها المستثمرة بالأوراق المالية في تواريخ استحقاقها.
- **خطر إعادة التأمين:** يتمثل هذا الخطر في عدم ملائمة برنامج إعادة التأمين، مما يؤدي لصعوبات مالية لشركة، لذا يجب دراسة مدى حاجة المؤمن للحماية والتغطية عن طريق إعادة التأمين، واختيار نوعه المناسب مع تحديد شروط الاتفاقية الموافقة.
- **مخاطر التشغيل:** تتعلق بالاختلاف الوظيفي في نظم المعلومات و عدم الكفاية في التسيير، مما ينعكس سلبا على مبيعات الشركة بالإضافة إلى أعمال الغش والأخطاء المرتكبة وغيرها من التجاوزات.
- **مخاطر السيولة:** تتعلق بعدم قدرة شركات التأمين على دفع التزاماتها بشكل فوري والتعثر في سداد التعويضات، إضافة إلى خسائر ناتجة عن تسييل الأصول بسعر أقل من تكلفتها.

([1]) هيبتون كريمة، رزيق منال، مرجع سابق، ص ص55 –56.

([2]) معوش محمد أمين، مرجع سابق، ص45 .

- **مخاطر إلغاء العقود و فسخها:** وهو إلغاء حامل الوثيقة لعقده قبل تاريخ استحقاقه، فيكون المؤمن مجبرا لدفع مبلغ معين من المال لحامل الوثيقة.

يمكن لشركة التأمين أن تحد من هذا الخطر بإضافة تعليمة أو شروط في العقد تقضي بدفع المؤمن له لمبالغ محددة للمؤمن في حالة فسخه للعقد [1].

الفرع الثاني

هامش الملاءة عند الطرف المذعن

يعتبر من أدوات الرقابة في شركات التأمين، إذ يمكن أن تتعرض هذه الشركات للمخاطر لأسباب متعددة، منها تخفيض أسعار التأمين إلى ما دون المستوى المقبول فنيا، أو وجود نفقات إدارية مرتفعة، أو تمويل أموال الشركة في مجالات تحقق خسائر ولا تحقق الأرباح في العائدات أو التوظيف غير المتوازن لأموال الشركة.

فيكون هامش الملاءة بشكل عام فأجهزة الإشراف تقوم بالتحقق من قدرة الشركة بالوفاء على التزاماتها، وتتم مراقبة هامش الملاءة المالية بمقارنة هامش القدرة على الأداء الفعلي أو الواقعي للشركة مع الهامش القانوني، والمقارنة تتم من وثيقة محاسبية خاصة ترسلها الهيئة إلى السلطة المكلفة بالرقابة مع بيانات مالية [2].

أولا: تعريف هامش الملاءة:

يعرف هامش الملاءة المالية على أنه مبلغ معين من الموارد الإضافية الخالية من أية التزامات والذي يسمح لشركة التأمين من ضمان ملاءتها لحماية مصالح المؤمن لهم[3].

إذن يعتبر هامش الملاءة المالية احتياط إضافي لباقي الاحتياطات الفنية الإلزامية وهدفه جعل شركة التأمين قادرة على مواجهة جميع المخاطر المحتملة في إطار استثماراتها التي تقوم بها.

ثانيا: أهمية هامش الملاءة:

([1]) معوش محمد أمين، مرجع نفسه، ص 46.

([2]) بوشلوش سعاد ، مرجع سابق، ص12.

([3]) هيبتون كريمة، رزيق منال، مرجع سابق، ص57.

تكمن أهمية هامش الملاءة المالية فيما يلي:

- يعتبر معيار للرقابة وأسلوب لتحقق من القدرة المالية للوفاء بالتزاماتها، مما يضمن الحفاظ عل المراكز المالية لشركة التأمين وكشف الخلل الذي يطرأ فيها.
- يحكم ويوجه سياسة الشركة ذاتيا في قبول الأخطار بالنسبة التأمينات والممتلكات والمسؤولية.
- حرص الإدارة على ارتفاع هامش القدرة كهدف هام تعمل على تحقيقه لضمان استمرارية الشركة، لأنه كلما ارتفع هامش اليسر المالي كلما كانت الشركة أكثر أمانا[1].

ثالثا) أسباب تكوين هامش الملاءة:

تتمثل أسباب تكوين هامش الملاءة في الشركة التأمين فيما يلي[2]:

- عدم التقييم الصحيح أو التمثيل الجيد للمخصصات الفنية.
- التقلبات العشوائية لحجم الكوارث والأخطار المحققة.
- انخفاض قيم الأصول وعوائدها نتيجة لحدوث أزمات مالية.
- الخلل في النتيجة الصافية للشركة والذي يمكن أن ينتج عن عدم التسعير الصحيح لمنتجاتها.

رابعا) حساب هامش الملاءة:

يتم حساب هامش الملاءة المالية لشركة التأمين من الناحية المحاسبية بالفرق بين الأصول والخصوم الحقيقية في زمنية معينة.

هامش الملاءة = الأصول الحقيقية –الخصوم الحقيقية.

- الأصول الحقيقية: هي مجموع ممتلكات الشركة وحقوقها اتجاه الغير، وتتمثل أساسا في الاستثمارات.

([1]) سعاد بوشلوش، مرجع سابق ، ص11.

([2]) خالد عبد العزيز السهلاوي، هامش الملاءة المالية في شركات التأمين و إعادة التأمين، السعودية، مجلة العلوم الاقتصادية، العدد 38 مجلد 10، جامعة الملك فيصل، قسم المالية، السعودية،2015.

- الخصوم الحقيقية: هي مجموع ديون الشركة اتجاه الغير، تتمثل أساسا في المخصصات التقنية [1].

(1) هيبتون كريمة، رزيق منال، مرجع سابق، ص58.

خاتمة:

يحتل عقد التأمين مكانة هامة في اقتصاد الدول فهو أداة لتمويل نشاطات التنمية، ونظرا لاختلاف المركز القانوني لطرفيه أدى إلى تدخل المشرع الجزائري لوضع تنظيم خاص بهذا العقد إلى جانب الإبقاء على بعض من المواد المنظمة في القواعد العامة و صدور الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات. حيث جاءت أغلب مواده آمرة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها لكونها تهدف إلى تحقيق حماية الطرف الضعيف التي هي مصلحة عامة.

ورغبة في إصلاح المنظومة القانونية المؤطرة لهذه العقود و المنظمة لنشاط التأمينات تم إصدار القانون 06-04 المعدل للأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات الذي استحدث جهاز رقابي مستقل يتمثل في لجنة الإشراف على التأمينات ،التي لا تتمتع بسلطة مطلقة و ذلك نتيجة عدم تنازل السلطة التنفيذية لاختصاصاتها و الذي يتبين من خلال سلطة منح اعتماد شركات التأمين و فروع الشركات الأجنبية بعد استشارة المجلس الوطني للتأمينات. في إطار حماية المؤمن لهم تدخل المشرع لفرض رقابة صارمة على شركات التأمين و إعادة التأمين هادفا لمراقبة قوة المركز المالي لهذه الشركات التي تؤدي دورا مزدوجا لأنها تتلقى الأقساط من المؤمن لهم ثم تستثمرها مباشرة أو تمنحها في شكل قروض للمستثمرين، ولهذا فإن المؤمن لهم يحتاجون إلى حماية في كل مراحل عقد التأمين إضافة إلى الحد من التعامل بالشروط التعسفية معهم.

تتولى عملية الرقابة عدة أجهزة أو هيئات منها الإدارية أو الاستشارية تكون متخصصة في مجال التأمين و من بينها لجنة الإشراف على التأمينات، وزير المالية، المجلس الوطني للتأمينات و لجنة البنود التعسفية، إلى جانب ذلك نجد الرقابة القضائية أين يتم فيها تحديد الجهات القضائية وكذا سلطاتها.

لتفعيل أكثر لعملية الرقابة على عقود التأمين وتحقيق الهدف من وراء عمليات التأمين هذا كله يتطلب مراقبة الأشخاص المتدخلين في عقد التأمين سواء الطرف المذعن أو وسطاء التأمين بما فيهم السماسرة و الوكلاء العامين للتأمين ، إضافة إلى مراقبة وثائق و تعريفات التأمين أي مذكرة التغطية المؤقتة، وثيقة التأمين و ملحق التأمين سواء

في التأمين الإلزامي أو التأمين الاختياري، كما أنه يتم أيضا مراقبة ملاءة شركات التأمين بواسطة هامشها .

على الرغم من وجود هذه الرقابة إلا أنها غير كافية ولهذا يجب على المشرع أن يعمل على توفير حماية أكثر وذلك من خلال:

_إعادة النظر في صياغة بعض النصوص المتعلقة بنشاط التأمين وذلك لمنح الاستقلالية للجنة الإشراف على التأمينات حتى تتمكن من القيام أو ممارسة سلطاتها بكل حرية، ما دام أنها هيئة إدارية مستقلة متخصصة في ضبط قطاع التأمين وذلك من خلال استبعاد السلطة التنفيذية من مجال التأمين.

_التوسيع من دور الهيئات الاستشارية وذلك بجعل مثلا استشارتها في كل المنازعات ذات الصلة بالتأمين إجراء ضروري أو إلزامي.

_إلزام المؤمن بإعلام المؤمن له بكل ما يتعلق بالخدمة التأمينية وذلك للاطمئنان من عدم ضياع حقوقه.

هذا حتى تشجع الدولة التعامل بعقود التأمين و تمنح ثقة أكبر للمتعاملين بها مما سيّرقي بقطاع التأمين و يجعل منه نشاطا ماليا فعالا.

قائمة المراجع:

أولا:المراجع باللغة العربية

1 الكتب:

1) السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد،المجلد الثاني(الغرر،عقود المغامرة و الرهان و المرتب مدى الحياة وعقد التأمين)، الطبعة الثالثة منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت 1998 .
2) بن إبراهيم سليمان، التأمين و أحكامه، دار العواصم المتحدة، بيروت، 1993 .
3) بودالي محمد، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري، دراسة مقارنة مع قوانين فرنسا،ألمانيا و مصر، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر(د س ن).
4) جديدي معراج، محاضرات في قانون التأمين الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2007 .
5) ــــــــــــــــــ، مدخل لدراسة قانون التأمين الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999 .
6) حسن فرج توفيق، أحكام التأمين، القاعدة العامة في التأمين، الجزء الأوَل، الطبعة الثانية، مؤسسة الثقافة الجامعية للنشر، الإسكندرية، 1996 .
7) حنفي عبد الغفار، قرياقص سمية، الأسواق و المؤسسات المالية(بنوك، شركات التأمين، صناديق الإستثمار، بورصات)، مركز الإسكندرية، مصر، 1999 .
8) زياد رمضان، مبادئ التأمين، دراسة عن واقع التأمين، دار صفاء للنشر و التوزيع عمَان 1998 .
9) عبَاس مرزوق فليح العبيدي، الاكتتاب في رأسمال الشركة المساهمة، دراسة قانونية و علمية، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمَان، 1998

10) عبد الرَزاق بن خروف، التأمينات الخاصة في التشريع الجزائري، التأمينات البرية، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، مطبعة ردكول، الجزائر، 2002 .
11) غازي خالد أبو عرابي، أحكام التأمين وفق آخر التعديلات التشريعية "دراسة مقارنة"، دار وائل للنشر، الجامعة الأردنية، 2010.
12) فوضيل نادية ، شركات الأموال في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2003.
13) فيلالي علي، الإلتزامات النظرية العامة للعقد، طبعة منقحة و معدلة، الجزائر،2008 .
14) محمد حسن قاسم، القانون المدني، العقود المسماة (البيع–التأمين–الضمان–الإيجار)، منشورات الحلبي الحقوقية، جامعتي الإسكندرية و بيروت العربية، لبنان، 2008 .

2 الرسائل و المذكرات الجامعية:

أ) رسائل الدكتوراه:

1) أوباية مليكة، المعاملة الإدارية للاستثمار في النشاطات المالية وفقا للقانون الجزائري،أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق و العلوم السياسية، 2016/05/07 .
2) بوشلوش سعاد ، إدارة المخاطر المالية في شركات التأمين إجراءات الرقابة فيها، دراسة ميدانية على عينة من شركات التأمين الجزائرية،أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم الاقتصادية و علوم التسيير،جامعة محمد بوقرة بومرداس، 2014–2015.
3) بوكماش محمد ، سلطة القاضي في التعديل العقدي في القانون المدني الجزائري و الفقه الإسلامي، أطروحة دكتوراه في العلوم الإسلامية، كلية العلوم الإنسانية و الإجتماعية، جامعة الحاج لخضر، باتنة .

4) جديدي معراج، النظام القانوني لعقود التأمين في الجزائر في ضوء التحولات الاقتصادية الجديدة، أطروحة لنيل دكتوراه دولة في القانون، جامعة الجزائر،2007

5) طبايبية سليمة، دور محاسبة شركات التأمين في اتخاذ القرارات وفق معايير الإبلاغ المالي، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة فرحات عبَاس سطيف،2013-2014 .

ب) المذكرات:

1) مذكرات الماجستير:

1) بغدادي مولود، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقد الإستهلاك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع حماية المستهلك والمنافسة، جامعة الجزائر، كلية الحقوق،2014 -2015 .

2) بلال نورة، ضبط قطاع التأمينات،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون العام، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية الحقوق بجاية، 4 جوان 2006 .

3) بن محمد هدى، تحليل ملاءة و مردودية شركات التأمين، دراسة حالة الشركة الجزائرية للتأمينات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإقتصادية، تخصص بنوك و تأمينات، كلية العلوم الاقتصادية و علوم التسيير، جامعة منتوري قسنطينة،2004-2005 .

4) بوشارب إيمان، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقد الاستهلاك، مذكرة لنيل شهادة ماجستير تخصص قانون العقود المدنية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي،الجزائر،2011-2012 .

5) بوعراب أرزقي، الرقابة على عقود التأمين،مذكرة لنيل شهادة الماجستيرفي فرع قانون العقود، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق و العلوم السياسية، 2015 .

6) حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة في المواد الإقتصادية والمالية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة محمد بوقرة بومرداس، كلية الحقوق و العلوم التجارية، 2006 .
7) حوحو يمينة، عقد التأمين على الحياة، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في الحقوق فرع عقود و مسؤولية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق .
8) عبديش ليلة، إختصاص منح الإعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع تحولات الدولة، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 18أكتوبر 2010.
9) مخلوف باهية، الإختصاص التحكيمي للسلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، جامعة بجاية، 2010 .
10) معوش محمد أمين، دور الرقابة على النشاط التقني في شركات التأمين على الأضرار لتعزيز ملاءتها المالية (دراسة حالة الشركة الجزائرية للتأمينات)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإقتصادية، جامعة فرحات عبَاس سطيف،2014 .
11) مندي آسيا ياسمينة، النظام العام و العقود، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة يوسف بن خدة، كلية الحقوق، الجزائر، 2008-2009 .
12) يحياوي فطيمة، دور هيئات الإشراف في الرقابة على النشاط التأميني،مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص علوم إقتصادية، فرع مالية و بنوك و تأمينات،مسيلة، 2011-2012 .

2) مذكرات الماستر:

1) مزاري ظريفة، لعوبي ظاوية، الرقابة على نشاط التأمين في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، جامعة مولود معمري تيزي وزو،كلية الحقوق و العلوم السياسية،2013-2014 .

2) هيبتون كريمة، رزيق منال، دور تحليل الملاءة و المردودية في تحسين الأداء المالي لشركات التأمين(دراسة حالة الشركة الوطنية للتأمين، المديرية الجهوية لتيزي وزو)، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم التجارية، جامعة أكلي محند ولحاج البويرة،2014-2015.

3)مذكرات المدرسة العليا للقضاء:

1) عليواش هدى، الأحكام العامة لعقد التأمين، مذكرة تخرج المدرسة العليا للقضاء الدفعة 17 ، الجزائر،2008 .

3) المقالات و المداخلات:

أ) المقالات:

1) حيتالية معمر، "سمسار التأمين في القانون الجزائري"، مجلة القانون و المجتمع، العدد الثالث، جامعة أدرار، الجزائر، جوان2014 .

2) خالد عبد العزيز السهلاوي، "هامش الملاءة المالية في شركات التأمين و إعادة التأمين"، مجلة العلوم الإقتصادية، العدد 38 مجلد 10، جامعة الملك فيصل، قسم المالية، السعودية، 2015 .

ب) المداخلات:

1) إرزيل الكاهنة، "دور لجنة الإشراف على التأمينات في ضبط سوق التأمين"، الملتقى الوطني حول"سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي و المالي"، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية يومي 23و24 ماي 2007 . ص ص107-123 .

2) أوديع نادية، "صلاحيات سلطة الضبط في مجال التأمين،لجنة الإشراف على التأمينات"، الملتقى الوطني حول"سلطات الضبط المستقلة في المجال الإقتصادي و المالي"، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية يومي 23و24 ماي 2007، ص ص124-134.

3) حابت آمال،"دور لجنة الإشراف على التأمينات في اكتشاف المخالفات، سلطة الرقابة للجنة الإشراف على التأمينات"، الملتقى الوطني حول"سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي"، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية يومي 23و24 ماي 2007،ص ص134-146.

4) نويري سعاد، الحماية الخاصة لرضا مستهلك التأمين (دراسة مقارنة)،المؤتمر السنوي الثاني و العشرون حول:"الجوانب القانونية للتأمين و اتجاهاته المعاصرة، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، أيام 13و14 ماي،2014 .

4) النصوص القانونية:

أ) النصوص التشريعية:

1) أمر رقم 66-127 مؤرخ في 27ماي 1966، يتضمن إنشاء احتكار الدولة لعمليات التأمين، ج ر عدد43 صادر في 31 ماي 1966(ملغى) .

2) أمر رقم 66-156 مؤرخ في 08 جوان 1966 ، يتضمن قانون العقوبات ، ج ر عدد 49 صادر في 11 جوان 1966 ، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 04-15 مؤرخ في 10 نوفمبر 2004 ،ج ر عدد 71، صادر في10 نوفمبر 2004 .

3) أمر رقم 74-15 مؤرخ في 30 جانفي 1974، يتعلق بإلزامية التأمين على السيارات و بنظام التعويض على الأضرار،ج ر عدد 15، الصادر في 19 فيفري 1974 (معدل و متمم).

4) أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر1975، يتضمن القانون المدني ،ج ر عدد78 صادر في 30 سبتمبر 1975، معدل و متمم.

5) أمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، يتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 05-02 مؤرخ في 06 فبراير 2005 ،ج ر عدد11 المؤرخة في 09 فيفري 2005 .

6) قانون رقم 80-07 مؤرخ في 9 أوت 1980، يتعلق بالتأمينات، ج ر عدد33، الصادر في 12 أوت 1980 (ملغى).
7) أمر رقم 95-07 مؤرخ في 25 جانفي 1995 يتعلق بالتأمينات، ج ر عدد 13، صادر في 8 مارس 1995 ، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 06-04 مؤرخ في 20 فيفري 2006 ، ج ر عدد 15 ، صادر في 12 مارس 2006، و بموجب الأمر رقم 10-01 صادر في 26 أوت 2010، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010 ،ج ر عدد 49، صادر في 29 أوت 2010.
8) قانون رقم05-01 مؤرخ في 06 فيفري 2005 يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال و تمويل الإرهاب و مكافحتهما، ج ر عدد 11 صادر في 09 فيفري 2005 ، المعدل و المتمم بالأمر رقم 12-01 مؤرخ في 13 فيفري 2012، ج ر عدد 08، صادر في 15 فيفري 2012، و بالقانون رقم 15-01 المؤرخ في 15 فيفري 2015 ، ج ر عدد08 صادر في 15 فيفري 2015.
9) قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، ج ر 21 صادر في 23 أفريل 2008 .

ب) النصوص التنظيمية :

1) المراسيم التنفيذية :

1) مرسوم تنفيذي رقم 95-54 مؤرخ في 15 فبراير 1995، يحدد صلاحيات وزير المالية،ج ر عدد 15 مؤرخة في 19 مارس1995.
2) مرسوم تنفيذي رقم 95-339 مؤرخ في 30 أكتوبر 1995، يتضمن صلاحيات المجلس الوطني للتأمينات و تكوينه و تنظيمه و عمله، ج ر عدد 65 الصادر في 31 أكتوبر1995.
3) مرسوم تنفيذي رقم 95-340 مؤرخ في 30أكتوبر1995، يحدد شروط منح وسطاء التأمين الاعتماد والأهلية المهنية وسحبه منهم ومكافئتهم ومراقبتهم، ج ر عدد 65 صادر في 31 أكتوبر 1995.

4) مرسوم تنفيذي رقم 95- 341 مؤرخ في 30 أكتوبر 1995، يتضمن القانون الأساسي للوكيل العام للتأمين، ج ر عدد 65 صادر في 31 أكتوبر 1995 .
5) مرسوم تنفيذي رقم 95- 344 مؤرخ في 30 أكتوبر 1995، يتعلق بالحد الأدنى لرأس مال شركة التأمين، ج ر عدد 65 صادر في 31 أكتوبر 1995 معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم09-375مؤرخ في 16 نوفمبر 2009، ج ر عدد 67 صادر في 19نوفمبر 2009.
6) مرسوم تنفيذي رقم 96-267 مؤرخ في 03 أوت 1996 ، يحدد شروط منح شركات التامين و إعادة التأمين الاعتماد و كيفيات منحه،ج ر عدد 47 صادر في 07 أوت 1996، معدل و متمم بالمرسوم رقم 07-152 مؤرخ في 22 ماي 2007 ،ج ر عدد 35 الصادر في 23 ماي 2007 .
7) مرسوم تنفيذي رقم 08-44 مؤرخ في 3 فيفري 2008 يعدل المرسوم التنفيذي رقم 06-306 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين و المستهلكين و البنود التي تعتبر تعسفية ،ج ر عدد 07 الصادر في 10 فيفري 2008 .
8) مرسوم تنفيذي رقم 08-113 مؤرخ في 9 أفريل 2008، يوضح مهام لجنة الإشراف على التأمينات ج ر عدد 20 سنة2008 الصادر في 13 أفريل 2008
9) مرسوم تنفيذي رقم 09-13 مؤرخ في 11 جانفي 2009 يحدد القانون الأساسي النموذجي لشركات التأمين ذات الشكل التعاضدي ،ج ر عدد 03 الصادر في 14 جانفي 2009 .
10) مرسوم تنفيذي رقم 09-257 مؤرخ في 11 أوت 2009، يحدد تشكيل الجهاز المتخصص في مجال تعريفة التأمينات و تنظيمه و سيره ،ج ر عدد 47 الصادر في 2009 .

2) القرارات :

1) القرار المؤرخ في 19 أكتوبر 2010، يحدد شروط و كيفيات مشاركة سماسرة إعادة التأمين الأجانب في عقود و تنازلات إعادة التأمين لشركات التأمين و/او

إعادة التأمين المعتمدة و فروع شركات التأمين الأجنبية المعتمدة في الجزائر ،ج ر عدد 74 سنة 2010 .

ثانيا:المراجع باللغة الفرنسية:

Article :

1) ZOUAIMIA Rachid, Le statut juridique de la commission de supervision des assurance, **Revue IDARA**, N°31, 2006, pp9-39.

الفهرس:

مقدمة:.....1

الفصل الأول: أشكال الرقابة التي تمارس على عقود التامين.....7

المبحث الأول: الهيئات الإدارية.....8

المطلب الأول: لجنة الإشراف على التأمينات.....8

الفرع الأول: طبيعة اللجنة.....9

الفرع الثاني: مهام اللجنة.....14

المطلب الثاني: وزير المالية.....17

الفرع الأول: استئثار وزير المالية بالرقابة الإدارية على عقود التامين 17

الفرع الثاني: تقاسم الوزير الرقابة مع اللجنة.....18

المبحث الثاني: الرقابة القضائية و الاستشارية.....20

المطلب الأول: الرقابة القضائية.....20

الفرع الأول: تحديد الجهات القضائية.....21

أولا: الأقطاب المتخصصة.....21

ثانيا: القاضي الجزائي.....22

الفرع الثاني: صلاحيات الجهات القضائية في مجال الرقابة على عقود التامين...22

أولا: سلطة القاضي في تعديل وإبطال العقد.....22

ثانيا: سلطة القاضي في توقيع الجزاءات.....27

المطلب الثاني : الرقابة الاستشارية.....32

الفرع الأول: المجلس الوطني للتأمينات.....32

أولا: التعريف بالمجلس الوطني للتأمينات.....32

ثانيا: دور المجلس.....34

الفرع الثاني: لجنة البنود التعسفية.....35

أولا: التعريف باللجنة 35

ثانيا:دور اللجنة.....37

الفصل الثاني: مظاهر الرقابة على عقود التامين.....41

المبحث الأول: مراقبة الأشخاص المتدخلين في عقد التامين.....42

المطلب الأول: مراقبة الطرف المذعن في عقد التامين.....42

الفرع الأول: تحديد الطرف المذعن 42

أولا: تعريف الطرف المذعن.....42

ثانيا: الشكل القانوني للطرف المذعن.....44

الفرع الثاني: أشكال الرقابة على الطرف المذعن.....46

أولا: فرض شروط و إجراءات لالتحاقه بقطاع التامين 46

ثانيا: فرض التزامات عند مزاولة النشاط.....51

المطلب الثاني: مراقبة الوسطاء في عقد التامين.....51

الفرع الأول: تحديد الوسطاء في عقد.....52

أولا: الوكيل العام للتامين.....52

ثانيا: سمسار التامين.....53

الفرع الثاني: أشكال الرقابة على وسطاء التامين.....53

أولا: فرض شروط لاكتساب صفة وسيط التامين.....53

ثانيا: فرض التزامات عند مزاولة النشاط 59

المبحث الثاني: مراقبة موضوع عقد التامين و قدرة الطرف المذعن على الوفاء به..61

المطلب الأول: مراقبة مضمون و شكل عقد التامين 62

الفرع الأول:مراقبة وثائق التامين.....62

أولا: مذكرة التغطية المؤقتة.....63

ثانيا: وثيقة التامين.....63

ثالثا: ملحق التامين.....66

الفرع الثاني: مراقبة تعريفات التامين.....66

أولا: في مجال التامين الإلزامي.....66

ثانيا: في مجال التامين الاختياري.....68

المطلب الثاني: مراقبة قدرة الطرف المذعن للوفاء بالتزامه.....68

الفرع الأول: مفهوم الملاءة المالية للشركات.....69

أولا: أهمية الملاءة المالية لشركة التامين.....69

ثانيا: العوامل المؤثرة على ملاءة الشركات 71

ثالثا: المخاطر التي تؤثر على ملاءة الشركات 72

الفرع الثاني: هامش الملاءة عند الطرف المذعن.....73

أولا: تعريف هامش الملاءة 73

ثانيا:أهمية هامش الملاءة 73

ثالثا: اسباب تكوين هامش الملاءة 74

رابعا: حساب هامش الملاءة.....74

قائمة المراجع.....76

الفهرس.....87