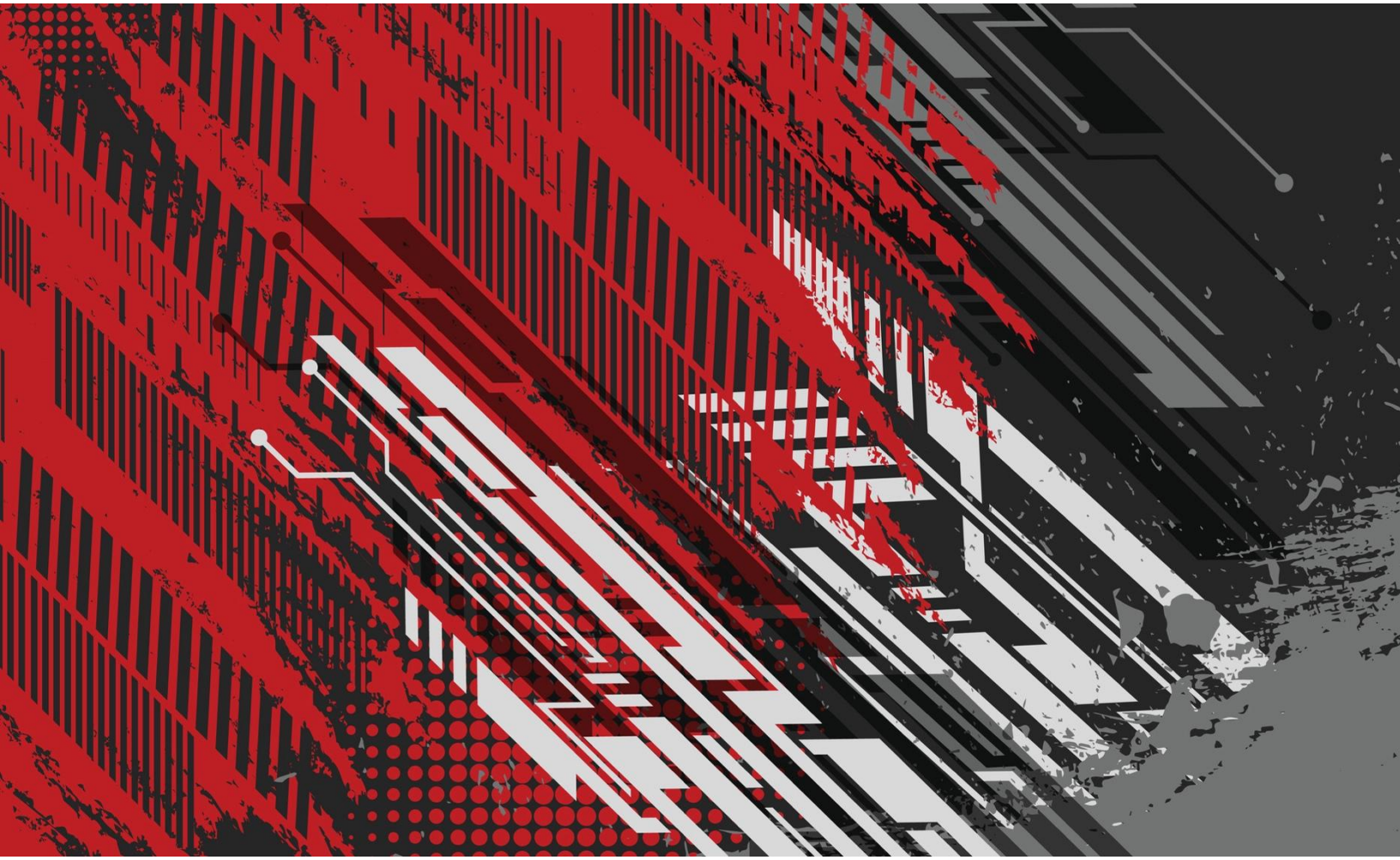
التأمين بين سلطة القانون وهيمنة العرف ... قراءة تحليلية في فجوة النص والتطبيق

إسراء صالح داؤد

19 ايار 2026



حقوق النشر محفوظة © 2026| iraqieconomists.net| info@iraqieconoists.net | الهاتف: ٠٠٩٦٤٧٨٦٦٢٩٦٦٠+| منذ عام ٢٠٠٩

التأمين بين سلطة القانون وهيمنة العرف ... قراءة تحليلية في فجوة النص والتطبيق

يعد التأمين من أهم الأسس القانونية والاقتصادية لإدارة المخاطر وتحقيق الاستقرار المالي، سواء على مستوى الأفراد أو المؤسسات أو الدولة. غير أن فعالية هذا الأساس لا تتحقق بوجود التشريع وحده، بل بمدى التزام الواقع العملي بروح النصوص القانونية وأهدافها. في العراق، تبرز إشكالية جوهرية ومزمنة تتمثل في اتساع الفجوة بين الإطار التشريعي المنظِّم للتأمين وبين الأعراف والممارسات السائدة فعليا إلى الحد الذي أصبح فيه العرف في بعض الأحيان هو القاعدة الحاكمة، بينما يهمش النص القانوني. إن قطاع التأمين في العراق ينظَّم وفق إطارٍ تشريعي يتضمن جملة من القوانين، وإن كانت تحتاج إلى إعادة نظر في المنظومة التشريعية للتأمين، وندرج أهمها:

- قانون تنظيم أعمال التأمين رقم (10) لسنة 2005 الذي شكّل نقطة تحوّل مهمة في تاريخ صناعة التأمين العراقية، وتبنّى فلسفة السوق المنظَّم، إذ انتقل بها من النموذج الاحتكاري إلى نموذج السوق المنظَّم القائم على تحرير سوق التأمين من خلال السماح بتأسيس شركات تأمين خاصة وأجنبية، وإلغاء الاحتكار العملي الذي كان قائمًا قبل صدور قانون الشركات المساهمة الخاصة رقم 21 لسنة 1997 المعدل [1]، مع تكريس مبدأ الرقابة بدل الإدارة.

  وبموجب هذا القانون أُنيط بديوان التأمين دور الإشراف والرقابة دون التدخل المباشر في النشاط التجاري للشركات، وتوفير حماية حقوق المؤمن لهم عبر فرض متطلبات الملاءة المالية والاحتياطيات الفنية والشفافية، وتعزيز المنافسة باعتبارها وسيلة لتحسين جودة الخدمات التأمينية وخفض الأسعار. إلا أن هذا القانون ـ رغم حداثته ـ لم يُفعَّل بالكامل على أرض الواقع، ما أفسح المجال أمام الأعراف لسدّ الفراغ التطبيقي.

- القواعد العامة في القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 المعدل، ولا سيما ما يتصل بعقد التأمين بوصفه عقدًا رضائيًا يقوم على مبدأ سلطان الإرادة وحسن النية والتوازن العقدي بين أطرافه.

---

[1]) إشارة المادة (3) من قانون الشركات الخاصة رقم 21 لسنة 1997 على أن: يسري هذا القانون على الشركات المختلطة والشركات الخاصة وجميع المستثمرين .....وشركات التأمين وشركات أعادة التأمين بقدر عدم تعارضه مع التشريعات المطبقة على تلك لصفقات والكيانات أو اختصاص سلطات الدولة المعنية بتلك القطاعات ... "

- إلا أنه يُلاحظ قِدم الصياغة وعدم مواكبتها للتطور التأميني، لأنها وُضعت في خمسينيات القرن الماضي، ولا تعالج صراحةً مثلًا التأمين الإلكتروني أو إبرام الوثيقة عن بُعد أو التأمين متناهي الصغر أو التأمين التكافلي، مع الاعتماد حاليًا على التفسير والاجتهاد بدلًا من نصوص واضحة. كما يُلاحظ الافتقار إلى معيار «البيانات الجوهرية» الواجب الإفصاح عنها، وكذلك عدم التمييز بين الخطأ العمدي والخطأ الجسيم في التأمين. كما لم يُحدَّد بشكل تفصيلي مفهوم القوة القاهرة في التأمين، وهنا نحتاج إلى ضبط المفاهيم بمعايير أكثر تحديدًا للحد من التباين القضائي. كذلك لم تتناول القواعد حماية المؤمن له (الطرف الضعيف) باعتباره المستهلك التأميني، ولم تحدد مفهوم الشروط التعسفية في وثائق التأمين.

- قانون التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية رقم (52) لسنة 1980 المعدل الذي ما زال نافذًا، إلا أن محدودية نطاق التغطية التأمينية التي يوفرها تُعدّ من أبرز مآخذه مقارنة بما هو معمول به في العديد من الدول. كما يُلاحظ من نصوصه أنه يعكس فلسفة تشريعية مختلفة تستند إلى مركزية الدولة وحصر جهة التأمين بشركة معينة ـ شركة التأمين الوطنية ـ وهو ما يجعله في تعارض مع أحكام الدستور لعام 2005 ومع قانون تنظيم أعمال التأمين لسنة 2005، ويُنتج ازدواجية تشريعية تُستغل عمليًا لتكريس أعراف غير منصوص عليها، إذ لا ينسجم مع التحولات التشريعية والاقتصادية اللاحقة لعام 2003.

- قانون التأمين على المسؤولية الشخصية لموظفي دوائر الدولة والقطاع العام رقم (47) لسنة 1991، الذي أصبح لا يلائم التحولات المؤسسية، إذ صدر في ظل النظام الاشتراكي، مما يجعله غير منسجم مع الفلسفة الاقتصادية الحالية للدولة، وهيمنة القطاع العام مع إغفال دور القطاع الخاص،

وقصره على شركات التأمين العامة دون شركات التأمين الخاصة، فضلًا عن ضيق التغطية التأمينية ومحدوديتها وعدم معالجة المسؤولية الإدارية بشكل كافٍ. ويُؤخذ عليه ضعف التوازن بين التامين بالقيمة الحقيقية ومتطلبات حماية المال العام، والأهم أنه لم ينظم العلاقة بين شركة التأمين والجهة الإدارية، متغافلا أليات إبرام عقد التأمين وحدود مبلغ التأمين، ولم يعد ينسجم مع ما جاء من أحكام في قانون تنظيم أعمال التأمين رقم (10) لسنة 2005، وعليه يحتاج إلى إعادة صياغة بما ينسجم مع فلسفة الدولة الاقتصادية.

يُعدّ قانون التأمين على المسؤولية الشخصية لموظفي دوائر الدولة والقطاع العام رقم (47) لسنة 1991 بحاجة ماسة إلى إعادة صياغة جذرية؛ نظراً لعدم ملاءمته للتحولات المؤسسية والاقتصادية الحالية، ويمكن صياغة هذه الإشكاليات وأوجه القصور بشكل أكثر دقة واحترافية عبر النقاط التالية:

- قانون التأمين الإلزامي على السفن النهرية رقم (25) لسنة 1973، ويُلاحظ أنه يعكس فلسفة تشريعية قديمة تقوم على إلزام شكلي بالتأمين أكثر من اعتباره نظام حماية متكاملًا للمتضررين أو أداة لإدارة المخاطر في قطاع النقل النهري ([2])، فهو بحاجة إلى مراجعة شاملة، وتوسيع نطاق التغطيات المشمولة بالتأمين، وتحديث حدود المسؤولية، وضرورة وضعه ضمن نظام رقابي متكامل مع ديوان التأمين وجهات النقل المائي.

الإشكالية بين النص والتطبيق

إن الإشكالية الحقيقية في المنظومة التأمينية العراقية لا تكمن في النص، بل في التطبيق. فلم تعد النصوص تواكب تطورات المسؤولية المدنية، مع غياب تشريع صريح للتأمينات الحديثة ينظم أحكام التأمين متناهي الصغر والتأمين البارومتري فضلا عن وجود تداخل بين النصوص العامة والخاصة في التطبيق أحيانًا.

كما يوجد إشكال تنظيمي ورقابي يتمثل في محدودية أدوات الرقابة المبنية على المخاطر مقارنة بالمعايير الدولية (IAIS)، وعدم امتثال شركات التأمين لمبادئ الحوكمة المؤسسية ([3]) .

وهنا تبرز الحاجة إلى تعزيز استقلالية ودعم ديوان التأمين لاتساع الفجوة بين النص القانوني والممارسة الفعلية في السوق مع عدم إغفال وجود تدخلات أو أعراف سوقية قد تطغى أحيانًا على فلسفة النص.

العرف مصدر مكمل للتشريع

رغم وضوح الإطار التشريعي للتأمين، إلا أن العرف بوصفه مصدرًا احتياطيًا من مصادر التشريع، يفترض أن يعمل في الأمور التي سكت عنها المشرّع ([4]).

---

[2]) شركة التأمين الوطنية، الشركة الوحيدة التي تتولى اصدار وثائق التامين الالزامي على السفن النهرية واسعار تأمينية زهدية.، تجدر الاشارة الى ان ديوان التأمين قد تقدم بمسودة مشروع قانون بديلا تضمنا احكاما جديدا تنسجم مع الاسس القانونية والاقتصادية الحالية

[3]) أصدر ديوان التأمين دليلا" استرشاداي لتطبيق الحوكمة المؤسسية لشركات التأمين وبموجبه ألزمت شركات التامين العمل على اعداد سياسة الحوكمة المؤسسية ورفعها للديوان

[4]) نصت المادة من القانون المدني رقم 40 لسنة 1951 المعدل 1على ان:" 1- تسري النصوص التشريعية على جميع المسائل التي تتناولها هذه النصوص في لفظها أو في فحواها.

2 - فإذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه حكمت المحكمة بمقتضى العرف فإذا لم يوجد فبمقضي مبادئ الشريعة الإسلامية الأكثر ملائمة لنصوص هذا القانون دون التقيد بمذهب معين فإذا لم يوجد فبمقتضى قواعد العدالة.

3 - وتسترشد المحاكم في كل ذلك بالإحكام التي أقرها القضاء والفقه في العراق ثم في البلاد الأخرى التي تتقارب قوانينها مع القوانين العراقية)

ويُعد العرف من أقدم وأهم مصادر التشريع الوطني والقانون الدولي العام والقانون الدولي الخاص والمعاهدات والاتفاقيات الدولية والإقليمية، ويحتل مكانة مميزة في العمل التجاري حيث تكثر الأعراف التي تحكم التعامل التجاري.

وبما أن العرف هو سلوك عام ومستقر اعتاد الناس اتباعه مع الشعور بالإلزام، لذا يُعد مصدرًا احتياطيًا من مصادر القانون، ولكن بشروط، إذ لا يجوز أن يُقيّد حرية التعاقد ولا أن يحل محل النص التشريعي، لأنه أدنى مرتبة من القانون. وبالتالي فليس للعرف المهني أن يُنشئ التزامًا أو قيدًا غير وارد في القانون، وأي عرف يتجاوز هذه الحدود يُعد باطل الأثر قانونًا حتى وإن استقر العمل عليه.

إن العرف الدولي في التأمين استقر على أن تكون الجهة الرقابية منظِّمًا للسوق لا مديرًا له، وأن ينحصر دورها في الإشراف الفني والمالي وحماية حملة الوثائق مع احترام مبدأ حرية التعاقد والمنافسة المشروعة، استنادًا إلى مرتكزات مهنية أهمها الرقابة المبنية على المخاطر، ومبدأ الفصل بين الرقابة والإدارة، والحياد الكامل تجاه أطراف العلاقة التأمينية.

في حين أن العرف المحلي في السوق العراقي قد يدفع باتجاه توسيع صلاحيات الجهة الرقابية أو تحميلها مسؤوليات لا سند قانوني لها، وهو وضع غير صحيح ولا يخدم الديوان ولا السوق، ويجعل قراراته محلًّا للتأويل والجدل، وقد يضعف الثقة به، وبالرجوع إلى العرف التأميني في العراق، وبسبب ضعف تفعيل القوانين وغياب التعليمات التنفيذية الواضحة، وهيمنة الذهنية الإدارية على النشاط الاقتصادي، ومحدودية الثقافة التأمينية، مما ينعكس على حجم الاختراق التأميني لدى بعض الجهات الإدارية، فقد نشأ في سوق التأمين العراقي عرفٌ عمليٌّ فرض نفسه أحيانًا على حساب النص القانوني، وتتجسد ملامحه فيما يلي:

- هيمنة الجهات الحكومية على اختيار شركة التأمين أو فرض شركة تأمين محددة، خصوصًا في العقود التي تخص أموال وموجودات الدولة، حيث تُقيَّد حرية الاختيار بذريعة المصلحة العامة أو تعليمات غير منصوص عليها صراحةً في القانون، وربط التأمين بإجراءات إدارية أخرى دون سند قانوني صريح.

- تغليب الصيغة الإدارية على الطبيعة العقدية للتأمين، إذ يتم التعامل مع وثيقة التأمين كإجراء شكلي لا كعقد رضائي متوازن.
- الاعتماد على ممارسات متوارثة؛ فمثلًا عند تجديد وثائق التأمين يكون التجديد عادةً بذات الشروط دون إعادة تقييم المخاطر، خاصةً في وثائق التأمين التي تكون الدولة طرفًا فيها.
- ضعف الثقافة التأمينية سواء لدى المؤمن لهم أو بعض الجهات المتعاقدة، مما يسمح للعرف بأن يحل محل النص القانوني.

وفي الواقع العملي والتطبيقي تُبرم وثائق التأمين دون تفاوض حقيقي، وتُفرض الشروط بصورة نمطية بحتة، ويُغيَّب تقييم الخطر الحقيقي، فيتحوّل التأمين من أداة لإدارة المخاطر إلى متطلب شكلي. ولا يجوز أن تُمنح جهة إدارية سلطة غير مقررة قانونًا.

ومن هنا يظهر التعارض بين التشريع والعرف جليًّا في مخالفة مبدأ حرية اختيار أو انتقاء شركة التأمين المنصوص عليه صراحةً في قانون تنظيم أعمال التأمين رقم (10) لسنة 2005، وتقييد المنافسة بما يتعارض مع فلسفة السوق المفتوحة التي تبنّاها الدستور بعد عام 2003، حتى الرقابة على أعمال التأمين تحولت من رقابة لاحقة قائمة على المخاطر إلى تدخل مسبق غير منصوص عليه.
ويتضح لنا جليا" أن إشكالية التأمين في العراق لا تكمن في نقص التشريع بقدر ما تكمن في هيمنة العرف غير المقنن على التطبيق العملي. ومع استمرار هذا الوضع، يبقى التحدي الحقيقي هو إعادة الاعتبار لسيادة القانون، وضمان أن يكون العرف خادمًا للتشريع لا بديلًا عنه.
ومما تقدم، فالعرف الدولي في التأمين عرفٌ مهني يعزز المنافسة المشروعة ويحمي السوق، ويرفع كفاءة إدارة المخاطر، والأهم أنه يساند التشريع ولا يصادمه، في حين أن العرف المحلي غير المقنن هو عرف إداري يقيّد حرية التعاقد ويخلق تدخلًا غير منصوص عليه، ويحمّل الجهة الرقابية أدوارًا تنفيذية، مما يسبب إضعاف السوق.

دور ديوان التأمين في إعادة التوازن بين التشريع والعرف

لا يمكن الحديث عن إصلاح سوق التأمين دون تمكين ديوان التأمين من أداء دوره الحقيقي، إذ إن أحد أبرز التحديات التي تواجه الديوان هو تحوّل بعض الأعراف الإدارية إلى قيود عملية تُفرض عليه ذاته. إن ديوان التأمين يُعد حجر الزاوية في تنظيم سوق التأمين العراقي،

بوصفه الجهة الرقابية المختصة بالإشراف على شركات التأمين وإعادة التأمين. غير أن الدور الذي رسمه له المشرّع في قانون تنظيم أعمال التأمين رقم (10) لسنة 2005 يختلف في كثير من الأحيان عن الدور الذي يُمارس فعليًا على أرض الواقع، نتيجة تراكم أعراف إدارية وضغوط مؤسسية تتجاوز الإطار القانوني.
وتبرز أهمية تناول دور الديوان باعتباره حلقة الوصل بين التشريع والتطبيق، وبين متطلبات حماية المؤمن لهم من جهة، وضمان حرية السوق والمنافسة من جهة أخرى، من خلال تعزيز استقلالية عمل الديوان باعتباره هيئة رقابية لا تنفيذية، وأهمية تبنّي سياسة رقابية تستند إلى المخاطر بدلًا من الاكتفاء بالرقابة الشكلية أو الإجرائية. ومن هنا تبرز أهمية إصدار تعميمات وضوابط رقابية واضحة وغير ملزمة تعاقديًا، توضّح حدود التدخل دون المساس بحرية السوق.

لقد حدّد قانون تنظيم أعمال التأمين رقم (10) لسنة 2005 اختصاصات ديوان التأمين على نحو واضح، تقوم في جوهرها على الرقابة لا الإدارة، ومن أبرزها الإشراف والرقابة على شركات التأمين من حيث الملاءة المالية، والاحتياطيات الفنية، ومدى الالتزام بالمعايير المحاسبية والفنية، بالإضافة إلى حماية حقوق المؤمن لهم والمستفيدين، والتأكد من قدرة الشركات على الوفاء بالتزاماتها، وليس عبر التدخل في شروط التعاقد أو اختيار الشركات. وكذلك تنظيم السوق التأميني بما يضمن سلامة النشاط واستقراره وشفافيته، فضلًا عن منح التراخيص ومتابعة الالتزام بشروطها، دون الانخراط في النشاط التجاري أو التعاقدي للشركات.

ويتضح أن قصد المشرّع أن يكون الديوان جهة رقابية مستقلة لا جهة تنفيذية أو إدارية تدير السوق؛ أي إنه لا يملك سلطة فرض شركة تأمين معينة أو صلاحية تقييد حرية التعاقد ما لم ينص القانون صراحةً. ولا يجوز له استبدال التشريع بالتوجيه أو العرف، ويقتصر دوره على الرقابة اللاحقة والتنظيم العام للسوق. وأي توسّع خارج هذه الحدود، حتى وإن كان بحسن نية، يعرّض قراراته للنقد والطعن، ويربك السوق بدلًا من تنظيمه.
يعد يوان التأمين صمام أمان لحسن تطبيق التشريع التأميني، وأي إصلاح حقيقي لقطاع التأمين في العراق يمر حتمًا عبر إعادة تعريف دوره عمليًا بما ينسجم مع النص القانوني، وتحميله ما له من صلاحيات لا ما فُرض عليه من أعراف. فحين يُمكَّن الديوان من أداء دوره الرقابي المهني المستقل، يصبح التشريع قابلًا للتنفيذ، ويتراجع العرف إلى مكانه الطبيعي مكمّلًا لا حاكمًا.
وكما الحال في الأسواق التأمينية المتقدمة، لا يُنظر إلى العرف بوصفه مصدرًا منافسًا للتشريع، بل باعتباره مكمّلًا فنيًا ومهنيًا يساعد على تفسير النصوص وتوحيد الممارسات، دون أن يُنشئ التزامات أو قيودًا خارج إطار القانون.

إن الاستناد إلى العرف الدولي في التأمين لا يُعد خروجًا عن الخصوصية الوطنية، بل هو شرط أساسي لتطوير السوق التأميني العراقي ودمجه في البيئة التأمينية الإقليمية والدولية. وديوان التأمين، بوصفه الجهة الرقابية المختصة، مدعوٌّ لأن يكون جسرًا بين التشريع الوطني والممارسة الدولية، لا ساحةً لتكريس أعراف محلية تُقيّد النص وتربك السوق.

غير أن الخلط بين العرفين يُعد أيضًا أحد أسباب الارتباك في تحديد دور ديوان التأمين. وبالقياس إلى ذلك، فإن الدور الذي رسمه المشرّع العراقي للديوان في قانون تنظيم أعمال التأمين رقم (10) لسنة 2005 ينسجم ـ من حيث الأصل ـ مع هذا العرف الدولي، غير أن الإشكال يظهر عند تجاوز هذا الدور عمليًا تحت تأثير أعراف محلية أو إدارية لا سند لها في التشريع ولا في الممارسة الدولية المستقرة.
وتُظهر التجارب الدولية أن هيئات الإشراف على التأمين في أوروبا والمملكة المتحدة وعدد من الأسواق العربية المتقدمة تلتزم بدور رقابي واضح يركّز على سلامة المراكز المالية، وحوكمة الشركات، وقدرتها على الوفاء بالتزاماتها، من دون التدخل في اختيار شركة التأمين أو فرض شروط تعاقدية، خارج حالات التأمين الإلزامي وبنص صريح.

ختاما

إن إعادة التوازن بين التشريع والعرف تقتضي تفعيل النصوص القانونية وتمكين ديوان التأمين من أداء دوره الرقابي وفق المعايير الدولية وإخضاع العرف لحدوده القانونية بوصفه مصدرًا مكمّلا لا بديلا عن القانون عندها فقط يمكن بناء سوق تأمين عراقية حديثة، مستقرة، وقادرة على الإسهام الفعلي في التنمية الاقتصادية، ويصبح التأمين في العراق أقرب إلى كونه صناعة مؤسسية حديثة لا ممارسة إدارية مؤقتة، وإلا يفقد التأمين دوره الحقيقي كأداة لإدارة المخاطر، ويتحوّل إلى إجراء إداري فاقد للأثر الاقتصادي.

عن الكاتب إسراء صالح داؤد: مستشار قانوني وخبير في التأمين

عن الشبكة:

تهدف شبكة الاقتصاديين العراقيين الى التأسيس لمرجعية اقتصادية في العراق تعمل على اعطاء الاولوية للاقتصاد قبل السياسة وتنشر الثقافة الاقتصادية بين افراد الطبقة السياسية خاصة وأفراد المجتمع العراقي عامةً متبنّية خطابا اقتصاديا علميا وساعية الى موقعاً مؤثراً في الرأي العام والمجتمع العراقي يمكنها من إيصال كلمتها الى صاحب القرار السياسي والتأثير على قرارات السياسة الاقتصادية.

ملاحظة:

-لا تعبر الآراء الواردة في الإصدار بالضرورة عن آراء أو اتجاهات تتباها الشبكة، وانما تعبر عن رأي كاتبها.

iraqieconomists.net
info@iraqieconomists.net
WhatsApp +964 786 629 6600