AL-NAHRAIN JOURNAL OF LEGAL SCIENCE Vol.26 (NO. 3) 2024, pp. 337-340

AL-NAHRAIN UNIVERSITY
COLLEGE OF LAW

ISSN:3006- 0605 DOI:10.58255

العدد: ٣ المجلد: ٢٦ آب ٢٠٢٤ مجلة النهرين للعلوم القانونية

Received:1/6/2024 Accepted: 1/7/2024 Published: 1/8/2024

This work is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International (CC BY-NC 4.0)

مقال مراجعة موضوع:

البحث الموسوم:((عقد التأمين على الاستثمار من المخاطر السياسية))

للباحثة م.د. زمن غازي جعفر [1]

والمنشور في مجلة كلية الحقوق / جامعة النهرين المجلد(٢١) العدد ٢، السنة ٢٠٢٤، الصفحات(٢١ ٥٦).

أ.م.د. رعد هاشم أمين

استاذ القانون التجاري المساعد

في كلية الحقوق/ جامعة النهرين

raad-hashim@law.nahrainuniv.edu.iq

مقدمة: تناولت الباحثة موضوعاً على قدر عال من الاهمية القانونية والعملية في ظل سعي العراق الى استجلاب الاستثمارات الاجنبية التي قد تواجه تحديات لعل من اهمها مخاوف عدد من بعض المستثمرين ممن تكونت لديهم انطباعات سلبية خاطئة عن ارتفاع المخاطر السياسية عن حدودها المألوفة في هذا البلد. ولا ريب ان التأمين على هذه المخاطر ما يعد عاملاً مهماً يسهم في تبديد هذه المخاوف بما ينعكس بدوره على تشجيع المستثمرين على الولوج في السوق العراقية ويعزز من نمو الاقتصاد القومي العراقي.

والواقع ان التأمين على المخاطر السياسية الذي قد تجريه مؤسسات دولية لم يحض بقدر كبير من اهتمام شراح القانون العراقي، ويمكن التدليل على ذلك بندرة الدراسات الفقهية التي تناولت هذا الموضوع، وهو ما يبرر اهمية الدراسة موضوع البحث.

وفي ضوء الاهمية سالفة البحث، ارتأى الباحث عرض هكيلية البحث ومحتواه، ومن ثم بيان الملاحظات التي يمكن تثار بصدد ما عرضته الباحثة من اراء وما استخلصته من نتائج، وذلك في الفقرتين الآتيتين:

كلمات مفتاحية: تأمين، مخاطر، استثمار، سياسية، عقد

[1] د. زمن غازي جعفر هي احد اعضاء هيئة التدريس في كلية الحقوق/قسم القانون الخاص / جامعة النهرين في تخصص القانون التجاري.

الفقرة الاولى: هيكلية البحث:-

تصدت الباحثة لموضوع ((عقد التأمين على الاستثمار من المخاطر السياسية)) في ثلاثة مباحث عرضت فيها بايجاز الافكار ذات الصلة بلغة سلسلة لا يصعب على القارئ ادراك كهنها ومضامينها.

وقد تولت الباحثة في **المبحث الاول** والموسوم ((مفهوم عقد التامين على الاستثمار ضد المخاطر السياسية)) التقديم للموضوع عبر الخوض في مفهوم عقد التأمين من المخاطر السياسية، فتناولت في **المطلب الاول** منه التعريف بهذا العقد وتعرضت فيه الى القصور في بعض التعريفات الفقهية للتأمين بحد ذاته والتي تجاهلت فيه الاسس الفنية التي يقوم عليها العقد، فضلاً عن اسسه القانونية. وتناولت الباحثة في هذا المطلب تصنيف الاستثمار الى استثمار مباشر الذي يتملك فيه المستثمر المشروع برمته بما فيه اصوله وادارته، والاستثمار غير المباشر التي يقدم فيه المستثمر مساهمة نقدية تتجسد في صورة اقتناء الاوراق المالية ذات الصلة به.

وفي **المطلب الثاني** من المبحث الاول تناولت الباحثة الخصائص العامة لهذا العقد التي تمثل في الوقت عينه خصائص عقد التأمين عموماً، وهي انه: عقد رضائي، وهو عقد معاوضة ملزم للجانبين ، وهو ايضاً عقد تجاري لاتصاله بنشاط المستثمر ومزاولته من قبل مؤسسة ضمان الاستثمار على وجه الاحتراف، فضلاً عن كونه عقد مستمر التنفيذ. ويصطبغ هذا العقد اخيراً بالصبغة الدولية بالنظر الى ان احد اطراف العقد،بمقتضى صريح نصوص المعاهدات الدولية المنشأة لهيأت ضمان الاستثمار، يجب ان يكون اجنبياً (من غير مواطني البلد المستضيف للاستثمار).

وفي **المبحث الثاني** من هذه الدراسة والموسوم ب((اركان عقد التأمين على الاستثمار الاجنبي)) عمدت الباحثة الى التعرض الى اركان انعقاد العقد، وقد تولت في **المطلب الاول** منه التعريف ب((اطراف عقد التأمين على الاستثمار الاجنبي)) وهم كل من مؤسسة الضمان الدولية والمستثمر الاجنبي. وفي ذلك عرضت الباحثة انموذجين من مؤسسات الضمان الدولية وهما: المؤسسة العربية لضمان الاستثمار التي انضم اليها العراق بالقانون رقم (١٢٨) لسنة ١٩٧١، والوكالة الدولية لضمان الاستثمار Miga التي انضم اليها العراق بموجب القانون رقم (٢٩) لسنة ٢٠٠٧. وقد تناولت الباحثة باسهاب لمعنى المستثمر الاجنبي الذي يرخص له ان يلتمس من هذه المؤسسات تغطية المخاطر السياسية، والذي يعني بايجاز كل شخص طبيعي او معنوي لا يحمل الجنسية العراقية. وقد اخذت الباحثة على المعاهدات الدولية انها حرمت مواطني البلدان المستضيفة للاستثمار من فرصة الاتفاق معها على تغطية المخاطر السياسية. والواقع ان ما ذهبت اليه الباحثة له ما يبرره ذلك ان المستثمر الوطني قد لا يجد ان مؤسسات التأمين العاملة في بلده لا تغطي مخاطر الاستثمار لسبب او لاخر، او لانه قد يخشى من تدخل هيئات الدولة في شؤونها وما قد تمارسه من ضغوط عليها قد تدفعها لعدم تغطية المخاطر بعد وقوعها. وهكذا يجد المستمثر الوطني نفسه بلا ضمانات حقيقية خارجة عن نطاق العقد تقيه من الخسائر قد يتعرض لها.

وعالجت الباحثة في **المطلب الثاني** جوهر موضوع البحث وهو ((المخاطر السياسية المؤمن ضدها)) التي قد يجدها الباحث في البيئة المستضيفة لاستثماراته. ويمكن تصنيف المخاطر السياسية، الى الاصناف الآتية:-

١-المصادرة والتأميم ونزع الملكية والاستيلاء الجبري على المشروع.

٢-حرمان الدولة المستضيفة للاستثمار المستثمر من تحويل اصوله او العوائد الناتجة عنها الى خارجها او التأخر في ذلك مدة (٩٠) يوماً.

٣-الاخطاء المتصلة بالعمليات العسكرية الصادرة من قبل القوات المسلحة الوطنية او من قبل جهة اجنبية والاضطرابات الاهلية والفتن واعمال العنف.

وتولت الباحثة التعريف بالمخاطر السياسية سالفة الذكر التي يمكن رد البعض منها الى ما يعرف بالمخاطر القانونية، كالتأميم الذي لا يصدر الا بالقانون ويتضمن اخراج ملكية المشروع كلاً او جزءاً من ملكية المستثمر الى ملكية الدولة، والمخاطر المستندة الى نصوص القانون كوضع اليد والمصادرة،

والمخاطر المادية كتلك التي تتصل بالارهاب، وفقاً للمفاهيم الواردة في التشريعات العراقية والفقه العربي.

وفي **المطلب الثالث** تعرضت الباحثة الى ((**نوعية الاستثمار موضوع التأمين**)) ناقشت فيه الباحثة موضوع الضمان بمعنى ما ينصب عليه عقد التأمين وهو الاستثمار بصورتيه المباشرة وغير المباشرة.

فيما تناولت الباحثة في **المبحث الثالث ((آثار عقد التأمين على الاستثمار الاجنبي))**. وآثار العقد هي الالتزامات التي تتولد عن عقد التأمين بوصفه عقد معاوضة ملزم للجانبين يرتب التزامات متقابلة لطرفيه. وقد عالجت الباحثة في **المطلب الاول** من هذا المبحث ((آثار عقد التأمين على الاستثمار الاجنبي)) من وجهة انه يرتب التزامات على المستثمر بوصفه المؤمن له في هذا العقد كالالتزام بالتصريح عن المعلومات التي يهم المؤمن معرفتها لارتباطها بالمخاطر السياسية والتي يتحدد في ضوئها ما اذا كان سيقبل بابرام العقد من عدمه مع تحديد قسطه. كما عالجت الباحثة التزام المؤمن له باداء اقساط التأمين المتفق عليها في المواعيد المتفق عليها وفي المكان المتفق عليه. ولما كان هذه الطائفة من التأمين يندرج ضمن فرع التأمين على الاموال، فكان من المنطقي ان يتفق الطرفان على ان يتنازل المؤمن له لمؤسسة الضمان الدولية عن دعوى المطالبة الحقوق المستحقة له بموجب العقد بعد ادائها له من قبل مؤسسة التأمين الدولية كمبلغ التأمين او التعويض المستحق بمضي مدة (٦) ستة اشهر من تاريخ اداء مبلغ التأمين.

وفي **المطلب الثاني** تصدت الباحثة لالتزمات مؤسسة الضمان الدولية والتي تتلخص باداء مبلغ التأمين عند تحقق المخاطر السياسية سالفة الذكر شريطة ان لا يكون للمؤمن له يد في حصولها بان كان استملاك حصته قد حصل بسبب اخلاله ببنود العقد المبرم معه، وان يكون قد بذل جميع التدابير المعقولة لمنع وقوع الضرر. كما تناولت الباحثة في المطلب ذاته اسباب انقضاء العقد وهي انتهاء مدته وتحقق الخطر المؤمن منه، وانتهاء الاستثمار في الدولة المضيفة، او انهائه من قبل مؤسسة الضمان بسبب اخلال المؤمن له لاحد التزاماته قبلها.

واخيراً، اختتمت الباحثة بحثها بخاتمة تناولت فيها النتائج التي توصلت لها والمقترحات التي استهدفت منها ايجاد بعض الحلول للمسائل المثارة في البحث.

الفقرة الثانية: تقدير البحث:-

بينا فيما تقدم ان الباحثة الكريمة تناولت احد المواضيع الجديرة في الاعتبار بالنظر لندرة الدراسات القانونية المتخصصة في هذا الموضوع، وللاهمية التي يحفل بها في اطار سعي العراق الى استقطاب الاستثمارات الاجنبية بغية تسريع تحقيق التنمية الوطنية والقضاء على البطالة المتفشية في المجتمع. ولا شك ان ضمان حقوق المستثمر الاجنبي تعد خير حافز له على الولوج في السوق العراقية وتبديد مخاوفه في ظل غلبة النظر اليها في الاوساط الاجنبية على انها بيئة غير مستقرة سياسياً وامنياً.

وقد افلحت الباحثة الكريمة في عرض الكثير من الافكار الجدير بالاعتبار وتسليط الضوء على ابرز المآخذ على الاتفاقيات الدولية والتشريعات العراقية ذات الصلة بالموضوع.

ولما كان من المسلم به ان اية دراسة قانونية لا تخلو من بعض المآخذ، فقد غدى حرياً بنا ان نعرض في هذه الدراسة النقدية لابرز الملاحظات المثارة بهذا الخصوص التي ليس من شأنها ان تنال من القيمة العلمية للدراسة، نوجزها على النحو الآتي:-

١-تناولت الباحثة في مقدمة بحثها، (الصفحة ٦٥) الى ان الاستثماريشكل العصى السحرية للدول النامية لكي تنهض باقتصادها. والواقع ان الاستثمار هو وسيلة لتنمية جميع اقتصاديات العالم سواء اكانت نامية ام متطورة. فلو امعنا النظر ملياً في الاقتصاد الالماني او الكوري الجنوبي او الصيني او حتى الامريكي لوجدنا انها تعتمد في نمو جانب من اقتصادها القومي على الاستثمارات الاجنبية.

٢-بينت الباحثة الكريمة في المطلب الثاني من المبحث الاول (الصفحة ٧٤) الى وجود قصور في نصوص القانون المدني العراقي الخاصة بعقد التأمين وقانون تنظيم اعمال التأمين رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥ في معالجة مشكلة عدم وجود نصوص قانونية تلزم شركات التأمين بتبصير المؤمن له بشروط

العقد. وفي الواقع ان قانون حماية المستهلك العراقي رقم (١) لسنة ٢٠١٠ يسري على السلع والخدمات المجهزة للاشخاص الطبيعية والمعنوية. اذ يعرف البند (ثالثاً) من المادة الاولى من هذا القانون الخدمة بانها ((العمل او النشاط الذي تقدمه اية جهة لقاء اجر او بدونه بقصد الافادة منه)). كما تقضي المادة الثالثة من هذا القانون بسريانه على ((...جميع الاشخاص الطبيعية والمعنوية الذين يقومون ...تقديم الخدمات...)). ولما كان تغطية الخطر المؤمن منه يعد من قبيل تقديم الخدمات، بالنظر لسعة النصوص المتقدمة، امكن القول بسريان قانون حماية المستهلك على عقد التأمين الذي نظم الالتزام باعلام المستهلك في المادة السادسة منه. ومن هنا نخلص ان الالتزام بتبصير طالب التأمين له سند في القانون.

٣-لم توضح الباحثة في الصفحة ٨١ مدلول العمليات الارهابية وفقاً لما استقرت عليه الاتفاقيات الدولية بغية حصر نطاقها وبيان ما يخرج عنها، من ذلك مثلاً الاتفاقية الدولية لقمع تمويل الإرهاب الموقعة في ١٢/٩/ ١٩٩٩ (المادة ١/٢- ب)، وقرار مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة رقم (١٥٦٦) الصادر في تشرين الأول ٢٠٠٤ (الفقرة ٣ منه). والواقع ان هذه المفاهيم القانونية تلجأ اليها مؤسسات الضمان الدولية في تحديد ما اذا كان يعد حادث ما عملاً ارهابياً، وهي في ذلك لا تعبأ عادةً بالمفاهيم المناظرة لها والواردة في التشريعات المحلية للدول المتعاقدة.

٤-ذكرت الباحثة في الصفحة ٨٢ ((...ان اساس مسؤولية الدولة { عن تعويض المتضررين} تقوم على اساس فكرة الخطأ وتحمل التبعة ولا يمكن ان ينفصلا...)). ويرى الباحث تعذر الجمع ما بين المصدرين المتقدمين للمسؤولية، ذلك ان مبدأ تحمل التبعة ما قام الا لغرض استبعاد ركن الخطأ لقيام مسؤولية محدث الضرر[٢].

٥-اوضحت الباحثة الكريمة في الصفحة ٨٢ مبررات عدم تغطية خطر العمليات الحربية والاخطاء العسكرية. ونضيف الى ما اوردته من اسباب لتبرير استبعاد هذه المخاطر من غطاء التأمين سبب آخر وهو ان هذه المخاطر يصعب التنبؤ بها ومعرفة حجم الضرر الذي تسببه للاشخاص وللاموال، ومن ثم اعمال قواعد الاحصاء في تحديد مقدارها.

٦-عدت الباحثة الكريمة في الصفحة ٨٧ التزام المؤمن له بالتنازل عن حقوقه للمؤسسة الدولية بوصفه احد الآثار التي تترتب على ابرام عقد التأمين من المخاطر السياسية. والواقع اننا لو امعنا النظر ملياً في هذا الالتزام لوجدنا انه لا ينتج حالاً ومباشرة بمجرد ابرام العقد وانما يعد شرطاً من شروط عقد التأمين يترتب على التزام المؤمن بتعويض الخطر المغطى ولا ينهض الا اذا اشترطه المؤمن، وقد لا ينشأ في الاحوال التي ترفض فيها مؤسسة الضمان تعويض المخاطر السياسية.

الفقرة الثالثة: الخاتمة:-

ليس من شأن ما قدمناه من ملاحظات ان ينال من القيمة الاجمالية للبحث ولا من الجهود المبذولة من الباحثة الكريمة في توضيح جوانب عدة من موضوع بحثها، وانما ابتغينا من ذلك تقديم اضافة جديدة الى ما اوردته من معلومات قيمة اثرت بها الجهد الفقهي القانوني.

والله ولي التوفيق.

---

[١] العبارة بين الاقواس اضيفت من قبل الباحث لضمان الوضوح في المعنى.

[٢] ينظر د. علي محمد خلف الفتلاوي، مسؤولية المنتج البيئية في ضوء احكام نظرية تحمل التبعة: دراسة مقارنة في القانون المدني العراقي والمصري والفرنسي والانكليزي، بحث منشور في مجلة الكلية الاسلامية الجامعة، العدد ٣٦، ٢٠١٥، ص ٣٩٨.