الجامعة العربية الأمريكية
كلية الدراسات العليا

التنظيم القانوني للتأمين التكافلي في فلسطين "دراسة وصفية تحليلية"

إعداد

محمد أحمد نعمان طه

إشراف

أ. د. يوسف شندي

مشرف ثان

د. عبد الرحمن ريحان

تم تقديم هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في تخصص القانون التجاري
آذار / 2024

© الجامعة العربية الأمريكية – 2024. جميع حقوق الطبع محفوظة.

إجازة الرسالة

التنظيم القانوني للتأمين التكافلي في فلسطين "دراسة وصفية تحليلية"

إعداد

محمد أحمد نعمان طه

نوقشت هذه الرسالة بتاريخ 2024/03/05 وأجيزت.

أعضاء لجنة المناقشة:		التوقيع
1. أ. د. يوسف شندي	مشرفاً ورئيساً	.....
2. د. عبد الرحمن ريحان	مشرفاً مشاركاً	.....
3. د. محمود سلامة	ممتحناً داخلياً	.....
4. د. محمد خلف	ممتحناً خارجياً	.....

الإقرار

أقر أن ما اشتملت عليه هذه الرسالة إنما هي نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تم الإشارة إليه حيثما ورد، وأن هذه الرسالة ككل، أو أي جزء منها لم يقدم لنيل أية درجة علمية أو لدى أي مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

اسم الطالب: محمد أحمد نعمان طه

الرقم الجامعي: 201812904

التوقيع: محمد طه.

التاريخ: 2024/09/04

الإهداء

اهدي هذا العمل والجهد إلى من قال الله تعالى فيهما،

﴿وَاخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُلْ رَبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا﴾ (الإسراء، 24)

إلى والدي ووالدتي أطال الله بقاءهما وحفظهما من كل شر

إلى زوجتي رفيقة دربي التي ساندتني ويسرت لي الصعاب.

إلى جميلتي ليليان الصغيرة الحبيبة قرة عيني

الى أخي وأخواتي سندي في فرحي وطول عمري

الى كل من أحب لهم ويحبون لي الخير من أقربائي وأنسبائي

إلى أساتذتي وأهل الفضل الذين غمروني بالتقدير والنصيحة والتوجيه والإرشاد.

إلى كل هؤلاء اهديهم هذا العمل المتواضع

سائل الله العلي القدير أن ينفعنا به ويمدنا بتوفيقه.

الشكر والتقدير

الحمد لله العلي القدير الذي منّ علينا بفضله ونعمه التي لا تحصى، وأغدق علينا برزقه الذي لا يفنى، وأنار دروبنا بالعلم والخير، فله الحمد وله الشكر والثناء.

لله الحمد أن وفقني وألهمني الصبر على المشاق التي واجهتني لإنجاز هذا العمل.

أتقدم بجزيل الشكر والتقدير لمشرفي الرسالة الأستاذ الدكتور يوسف شندي والدكتور عبد الرحمن ريحان على تفضلهما بالإشراف على هذه الرسالة، وعلى كل ما بذلوه من جهد ونصح وإرشاد لإتمام هذا العمل.

كما أتقدم بالشكر الجزيل الى أعضاء لجنه المناقشة على جهودهم في تقييم هذه الرسالة، وعلى الملاحظات القيمة التي أبدوها عليها.

والشكر موصول إلى هذا الصرح العلمي الكبير الجامعة العربية الأمريكية ممثله بهيئتها التدريسية وهيئتها الإدارية على إتاحة الفرصة للطالب الفلسطيني للوصول إلى أعلى مستويات التقدم من خلال جهودهم وعطائهم المستمر.

وجزيل الشكر لكل من ساعدني في إخراج هذا العمل إلى حيز الوجود والوصول به إلى درجة من الرضا والقبول.

الملخص

تناولت هذه الرسالة دراسة التنظيم القانوني للتأمين التكافلي في فلسطين، من خلال بحث التنظيم القانوني والشرعي وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية، وأحكام طبيعة عمل شركات التأمين التكافلي وأثرها في سوق التأمين الفلسطيني.

وقد اشتملت الدراسة على فصلين، تناول الفصل الأول بيان مفهوم التأمين التكافلي من حيث اللغة والاصطلاح وتعريفه في بعض التشريعات المقارنة كونه لم يعرف في القانون الفلسطيني، بالإضافة إلى الوقوف على تاريخ نشأة التأمين التكافلي في العالم وفي فلسطين، وذكر المسميات المرادفة له وأنواعه حسب المعايير المختلفة، وخصائص التأمين التكافلي المميزة له عن التأمين التجاري وأوجه الشبه والاختلاف بينهما.

أما الفصل الثاني فقد تناول دراسة عقد التأمين التكافلي من حيث خصائصه وأركانه والالتزامات الواردة على أطرافه، وتمييزه عن غيره من العقود كونه عقد ذو طبيعة خاصة تميزه عن باقي العقود المشابهة له بتفاصيله، إذ يحتوي على نية التبرع والوكالة والتضامن والمضاربة، وتناول أيضاً أن شركة التأمين التكافلي تضم صندوقين منفصلين للمال ينتج من خلال آلية العمل بهما الضمان والفائض والعجز، كما تناول التنظيم الشرعي لشركة التأمين التكافلي ومدى التزامها بأحكام الشريعة الإسلامية.

واستخدمت هذه الدراسة المنهج الوصفي التحليلي للقوانين والأنظمة والتعليمات الناظمة لأعمال التأمين في فلسطين، والمقارنة في بعض أجزائها مع ما ورد في قوانين التأمين العربية.

واشتملت هذه الدراسة على خاتمة تضمنت العديد من النتائج أهمها ان شركات التأمين التكافلي تخضع في إجراءات تسجيلها وممارسة أعمالها والرقابة عليها وعلى التزامها الشرعي لنفس القوانين والجهات الناظمة لشركات التأمين التجارية، كما اشتملت الخاتمة على العديد من التوصيات أبرزها ضرورة سن قوانين خاصة تتناسب مع خصوصية شركة التأمين التكافلي.

فهرس المحتويات

إجازة الرسالة ..... أ
الإقرار ..... ب
الإهــداء ..... ج
الشكر والتقدير ..... د
الملخص ..... ه
فهرس المحتويات ..... و
المقدمة ..... ح
الفصل الأول: ماهية التأمين التكافلي 1
المبحث الأول: مفهوم التأمين التكافلي 1
المطلب الأول: تعريف التأمين التكافلي لغة واصطلاحا 1
المطلب الثاني: مسميات التأمين التكافلي 9
المطلب الثالث: ظهور التأمين التكافلي 11
المبحث الثاني: أنواع وخصائص التأمين التكافلي 18
المطلب الأول: أنواع التأمين التكافلي 18
المطلب الثاني: الخصائص المميزة للتأمين التكافلي عن التامين التجاري 30
خلاصة الفصل: 38
الفصل الثاني: أحكام التأمين التكافلي في فلسطين 39
المبحث الأول: أحكام العقد والضمان للتأمين التكافلي 40
المطلب الأول: أحكام عقد التأمين التكافلي 40
المطلب الثاني: أحكام الضمان في التأمين التكافلي 56
المبحث الثاني: الإطار التنظيمي القانوني والشرعي للتأمين التكافلي في فلسطين 72
المطلب الأول: التنظيم القانوني للتأمين التكافلي 72
المطلب الثاني: التنظيم الشرعي للتأمين التكافلي 78
المطلب الثالث: مدى انسجام التطبيق النظري للتنظيم الشرعي للتأمين التكافلي مع أحكام الشريعة الإسلامية 83

الخاتمة..... 88
قائمة المصادر والمراجع..... 91
Abstract..... 99

المقدمة

يعتبر التأمين وسيلة لتحقيق الربح وذلك عن طريق الادخار من خلال التأمين على الأشخاص، الا ان التأمين يعتبر كذلك من أهم الوسائل التي يستخدمها الناس لمعاجلة آثار الأضرار والمصائب التي تصيبهم والتخفيف منها وإزالتها من خلال التعويض الناتج من التأمين على الأضرار، وقد زادت الحاجة إلى التأمين بعد أن تخلت معظم الدول عن مسؤوليتها في تحقيق التكافل بين مواطنيها ومساعدة المحتاجين، خاصة بعد أن ضعف الوازع الديني عند الناس مما أدى إلى تراجع التعاون فيما بينهم.

ونظراً لكثر المخاطر التي قد يتعرض لها الشخص في حياته المعاصرة بسبب اتساع التعامل بين الناس، سواء بالتعامل المالي أو التجاري أو الصناعي أو الزراعي، ولذلك اتسعت دائرة التعامل بالتأمين، وأصبح التأمين أهم هذه الآليات التي تساعد في تحقيق الأمن والطمأنينة، وعدا عن ذلك أصبح التأمين إجبارياً في بعض نواحي الحياة فرض بحكم القانون، كتأمين (العمل – المركبات – المؤسسات الصحية).

ولما كانت طبيعة شركات التأمين تجارية ولا تتفق في كثير من أحكامها مع الشريعة الإسلامية لما فيها من الغرر والجهالة واستثمار أقساط التأمين بالربا، كان لا بد من التفكير بالبديل الإسلامي، وقد بذل في سبيل ذلك جهود كبيرة نتج عنها إيجاد هذا البديل الإسلامي المتمثل بشركات التأمين الإسلامية التي تعتمد على التأمين التكافلي أو التعاوني أساساً ومحوراً لممارسة أعمال التأمين.

والتأمين التكافلي بصورته المتطورة يمارس من خلال شركات التأمين الإسلامي في العالم، وهو نشاط جديد وكل جديد يختلف في مفاهيمه وتصوراته تبعاً لاختلاف القوانين والأذهان لدى الناس، والتأمين التكافلي بصورته النظرية علمٌ متعدد الجوانب كغيره من العلوم وقد تبلورت مادته العلمية لتشكل ثلاثة محاور رئيسية فكراً، وفقهاً، وثقافة. اما من الناحية العملية فيشكل التأمين التكافلي صناعة جديدة في عالم الاقتصاد الإسلامي تحتل فيها شركات التأمين الإسلامي مكانةً مرموقة، وبناءً عليه فإن التصور الكلي الصحيح للتأمين التكافلي بصورته المتطورة والتي على أساسها تتم العمليات التأمينية في شركات التأمين الإسلامي يتطلب معرفة تفصيلية بحقيقة النظرية وتطبيقها العملي وطبيعتها القانونية.

وإن الدراسات والأبحاث التي تتناول موضوع التأمين التكافلي تساهم مساهمة فاعلة في نشر فكرة التأمين الإسلامي وثقافته بصورته النظرية والعملية بما ينسجم مع أحكام الشريعة الإسلامية والقوانين الناظمة لموضوع التأمين، مما يدفع عجلة التقدم والازدهار لمسيرة شركات التأمين الإسلامي في العالم، خاصة وإن شركات التأمين الإسلامية أثبتت نجاحها عن غيرها من شركات التأمين التجارية.

ونظراً لحداثة التأمين التكافلي في فلسطين، لابد من الإشارة إلى أن أحكام قانون التأمين الفلسطيني رقم (20) لسنة 2005م لم تتضمن أحكاما تتعلق بالتأمين التكافلي المرتبط بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية، سواء ما جاء في المادة (23) التي تطرقت للتأمين التعاوني دون ذكر أي ارتباط له بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في ممارسته، وعلى ذلك اقتصر تنظيم أعمال شركات التأمين الإسلامي على تعليمات تصدر عن هيئة سوق رأس المال، وبناءً على ما تقدم فإن الباحث سيتناول التنظيم القانوني لشركات التأمين التكافلي في فلسطين والأحكام الناظمة لها.

وبوجود عدة شركات في فلسطين تعمل بنظام التأمين التكافلي، فلا بد من بيان مدى انسجام أعمال شركات التأمين التكافلي، مع أحكام الشريعة الإسلامية، خاصة في ظل عدم وجود تنظيم قانوني خاص بالتأمين التكافلي، على الرغم من وجود تعليمات ناظمة للتأمين التكافلي صادرة عن هيئة سوق رأس المال حيث سيقوم الباحث بدراستها ووصفها وتحليلها، حيث نواجه قلة الدراسات الفلسطينية التي تناولت موضوع التأمين التكافلي من الناحية القانونية.

أهمية الدراسة

يتناول البحث حالة حديثة من شركات التأمين والتي تمارس أعمال التأمين التكافلي، ويبين الباحث القوانين الناظمة للأعمال هذه الشركات ومدى تطابق إجراءاتها مع القوانين النافذة وأحكام الشريعة الإسلامية، وسيعطي هذا البحث جوابا بما اذا كانت هذه الشركات تطبق القانون والشريعة أم تستخدم الشريعة كمادة إعلامية، وسنبين مدى أمكانية تطبيق قانون التأمين النافذ والشريعة الإسلامية في آن واحد، وسيعلق البحث على مدى كفاية التعليمات الصادرة من هيئة سوق رأس المال، أم انها بحاجة الى تشريع خاص كما في بعض الدول التي نظمت التأمين التكافلي بتشريعات خاصة.

منهجية الدراسة

استخدم الباحث المنهج الوصفي التحليلي في غالب أجزاء هذه الدراسة، وذلك من خلال بيان القوانين والأنظمة والتعليمات الناظمة لأعمال التأمين في فلسطين وتحليلها ووصف تطبيقها على واقع شركات التأمين التكافلي في فلسطين، ولا تخلو الدراسة من المقارنة في بعض أجزائها مع ما ورد في بعض قوانين التأمين العربية.

أهداف الدراسة

تهدف هذه الدراسة الى بيان الأحكام القانونية الواردة في القانون والتعليمات، والتي هي بمثابة تشريعات لإنشاء شركات التأمين التكافلي، كما أننا سنعرج على أحكام العقد والضمان والتي تعمل من خلالها شركات التأمين التكافلي وسنقوم بمقارنة هذه الأحكام بالتأمين التجاري.

كما تهدف الدراسة الى توضيح طبيعة عمل شركات التأمين التكافلي وخصائصها وما يميزها عن شركات التأمين التجاري، ومدى الالتزام الفعلي لشركة التأمين التكافلي بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية، والمعايير المحددة لذلك والجهة المكلفة بالرقابة عليها.

وتهدف الدراسة لبيان مدى جدوى وجود نصوص قانونية خاصة تحكم شركات التأمين التكافلي وتنظم طبيعة عملها، والبدائل الشرعية التي قد تكون أكثر ملاءمة لطبيعة عمل شركات التأمين التكافلي ومدى التزامها مع أحكام الشريعة الإسلامية.

إشكالية الدراسة

تتمثل إشكالية الدراسة في بحث التنظيم القانوني للتأمين التكافلي في فلسطين في ظل النقص التشريعي في هذا الإطار وعدم اكتمال بنائه القانوني، من خلال التركيز على مفهوم التأمين التكافلي، والأسس التي يقوم عليها، والأحكام المتعلقة بالعقود وبالضمان في هذا النوع من التأمين.

لذلك ستحاول الدراسة الإجابة على السؤال المحوري التالي: كيف نظم القانون الفلسطيني موضوع التأمين التكافلي، وما مدى كفاية هذا التنظيم وانسجامه مع أحكام الشريعة الإسلامية؟

ويتفرع عن هذا السؤال الأسئلة الفرعية الآتية:

1) ما هي الأسس التي يقوم عليها التأمين التكافلي في فلسطين؟
2) هل التشريعات الناظمة للتأمين التكافلي في فلسطين كافية؟
3) هل توجد مخالفات في تطبيق التأمين التكافلي مع أحكام الشريعة الإسلامية؟
4) بماذا يتميز التأمين التكافلي عن التأمين التجاري؟
5) هل يحتاج التأمين التكافلي في فلسطين إلى تنظيم قانون تأمين خاص؟

نطاق الدراسة

سيناقش الباحث الأحكام القانونية والتعليمات الناظمة للتأمين التكافلي في فلسطين، وسيتطرق لأحكام قانون التأمين رقم (20) لعام 2005 وكذلك التعليمات الصادرة من هيئة سوق رأس المال والمنظمة لعملية التأمين التكافلي وبالإضافة التنظيم التشريعي والشرعي للتامين التكافلي في فلسطين، والتنويه الى بعض الجزئيات في التشريعات العربية والإسلامية، والآراء الفقهية والتطبيقات القضائية.

قائمة المفردات (مفاهيم الدراسة)

عقد التأمين: أي اتفاق أو تعهد يلتزم بمقتضاه المؤمن أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال أو إيراداً أو مرتباً أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين بالعقد، وذلك نظير قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن[1].

شركة التأمين: كل شركة يتم تأسيسها في فلسطين وتسجل لدى مسجل الشركات لغايات القيام بأعمال التأمين[2].

هيئة سوق رأس المال الفلسطينية: هي هيئة تتمتع بالشخصية الاعتبارية والاستقلال المالي والإداري والأهلية القانونية لمباشرة جميع الأعمال والتصرفات التي تكفل لها تحقيق أغراضها بما في ذلك

[1] قانون التأمين الفلسطيني رقم (20) لسنة 2005م، المنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية في العدد (62)، الصفحة (5)، المادة رقم (1)، تاريخ النشر 2006/3/25م.

[2] المرجع السابق، مادة (1)

تملك الأموال المنقولة وغير المنقولة اللازمة لسير أعمالها وممارسة نشاطها والتصرف فيها وفق أحكام القانون[3].

الدراسات السابقة

تم الاطلاع على مجموعة من الكتب والدراسات السابقة، وهذه الدراسات لم تناقش موضوع الدراسة بشكل مفصل، فبعضها ناقش مدى شرعية عملية التأمين في شركات التأمين، والبعض الآخر ناقش مدى نجاح شركات التأمين التكافلي وأثرها على الاقتصاد الوطني وبعضها تطرق للفرق بين التأمين التكافلي والتأمين التجاري أو كان يدرس جزء من العمليات الإجرائية لعملية التأمين التكافلي وتطرق بإيجاز لبعض القوانين الناظمة له ولم يخض في أحكامها، ومن ضمن هذه الكتب والدراسات ما يلي:

1. دراسة أنس محمد عبد الغفار، (2014)، بعنوان "المفهوم القانوني للتأمين التكافلي- دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي" وقد القى الضوء من خلال هذه الدراسة على معظم المعلومات الخاصة بهذا النوع من التأمين، وبين الاختلاف الحاصل بين مفهوم التأمين التعاوني قديما وحديثا، وخلص من خلال توضيح طبيعة العقد وأركانه الى ان محل التأمين في هذا النوع من التأمين أصبح (الأمن) ولم يعد المحل (الخطر) كما هو في التأمين التقليدي.
2. دراسة هيثم المصاروة، (2010)، بعنوان "المنتقى في شرح عقد التأمين"، وركزت هذه الدراسة على المبادئ العامة لعقود التأمين، وتكوين عقود التأمين وأحكامه من ناحية آثاره وانقضائه، وناقش خلال الدراسة مشروعية عقد التأمين في الفقه الإسلامي، وتقسيمات عقود التأمين.
3. دراسة امال عطوي، عبير فالي، (2021)، بعنوان "دور التأمين التكافلي في تطوير خدمات التأمين"، وقد ركزت هذه الدراسة على توضيح مفهوم التأمين التكافلي وعلاقته بغيره من أنواع التأمين وتسليط الضوء على أهمية إنشاء

[3] قانون هيئة سوق رأس المال رقم (13) لسنة 2004م.المنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية في العدد (53)، الصفحة (60)، أنظر المادة رقم (2)، نشر بتاريخ 2005/2/28م

شركات التأمين التكافلي من اجل الاستفادة من الخدمات التي تقدمها هذه الشركات والتي تراعي أحكام الشريعة الإسلامية، وقد لقي نجاحاً كبيراً في دول أخرى.

4. دراسة محمد عبد اللطيف آل محمود، (2000)، بعنوان "التأمين الإسلامي وتطبيقه في شركات التأمين الإسلامية"، ركزت هذه الدراسة على بيان حقيقة التأمين الإسلامي وخصائصه المميزة عن التأمين التجاري، والتكيف الشرعي للتامين الإسلامين مع بيان واقع شركات التأمين الإسلامي ومدى التزامها بفكرة التأمين الإسلامي مع دراسة ميدانية لشركات تأمين إسلامية.

5. دراسة علا ممدوح عبد العال، (2014)، بعنوان "عقد التأمين التكافلي في ضوء الشريعة الإسلامية"، حيث تمحورت هذه الدراسة على الجانب الشرعي ولم تتخصص في المجال القانوني كما أن هذه الدراسة لم توضح التكييف القانوني والضمان ولم تتطرق لأحكامه الوضعية بل ناقشته من ناحية مدى مطابقته للشريعة الإسلامية.

6. دراسة اسامة عامر، (2014)، بعنوان "أثر آليات توزيع الفائض التأميني على تنافسية شركات التأمين التكافلي"، وقد ركزت هذه الدراسة على إظهار ملامح التأمين التكافلي مع إبراز الصيغ التي تتبعها شركات التأمين التكافلي في إدارة عملياتها التأمينية، ورسم المعالم الأساسية لإدارة الفائض التأميني من حيث الاستثمار وكيفية الحساب وطرق التوزيع، وتحديد ومعرفة مدى تأثير طرق توزيع الفائض التأميني على تنافسية شركات التأمين التكافلي.

وكل الدراسات السابقة تناولت موضوع التأمين التكافلي من جوانب مختلفة، ألا أن هذه الدراسة اختلفت وتميزت عن سابقاتها كونها خاضت في جميع التشريعات والقوانين والتعليمات السارية في فلسطين الناظمة لشركات التأمين التكافلي من حيث طبيعة عملها ومدى انسجام عملها مع أحكام الشريعة الإسلامية والمعايير الناظمة لذلك، ومدى الحاجة لوجود تنظيم قانوني خاص ينظم عمل شركات التأمين التكافلي في فلسطين، والبدائل الشرعية المتاحة للتنظيم الشرعي لعمل شركات التأمين التكافلي.

تقسيم الدراسة

سيتم تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين: نخصص الفصل الأول لبحث **ماهية التامين التكافلي** من خلال تحديد مفهومه وأنواعه والخصائص التي تميزه عن غيره، ونخصص الفصل الثاني لبحث **أحكام التأمين التكافلي في فلسطين** من خلال تحديد أحكام العقد والضمان فيه، والتنظيم القانوني والشرعي له في فلسطين.

الفصل الأول: ماهية التأمين التكافلي

يعتبر التأمين التكافلي طريقة للتكافل بين أفراد المجتمع، وقد عرفت المجتمعات الإنسانية أنماطاً متعددة من التكافل والتعاون حيث تجدهم يهرعون الى نجدة الملهوف وعون المحتاج، مما جعل التأمين التكافلي صيغة من صيغ إدارة المخاطر يعين الأفراد على تجاوز الأخطار التي يتعرضون لها، وبذلك لا يكون الفرد الذي وقع عليه الخطر عالة على غيره، مما يشعر أفراد المجتمع بالطمأنينة.

وحتى تتضح الصورة، يتناول الباحث في هذا الفصل، ماهية التأمين التكافلي في مبحثين: نخصص المبحث الأول لدراسة مفهوم التأمين التكافلي، فيما نخصص المبحث الثاني لاستعراض واقع التأمين التكافلي.

المبحث الأول: مفهوم التأمين التكافلي

إن مفهوم التأمين التكافلي كمصطلح يحمل مفهوماً قديماً حديثاً، ولا بد أن نتناول دلالات تعريفه وبيان تعدد مسمياته وظهوره، وذلك في ثلاثة مطالب على النحو التالي:

المطلب الأول: تعريف التأمين التكافلي

المطلب الثاني: مسميات التأمين التكافلي

المطلب الثالث: ظهور التأمين التكافلي

المطلب الأول: تعريف التأمين التكافلي لغة واصطلاحا

سيتناول الباحث تعريف التأمين التكافلي لغةً في الفرع الأول، ومن ثم يتناول تعريف التامين التكافلي اصطلاحاً في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف التأمين التكافلي لغة

مصطلح التأمين التكافلي يشير الى نظام تأمين وهو البديل الشرعي للتأمين التجاري التقليدي، ويتكون مصطلح التأمين التكافلي من قسمين: التأمين والتكافل. وينصرف التأمين في اللغةً إلى مصدر للفعل الثلاثي أَمِنَ، وهي من الأمن والأمان، أي سلم من الضرر، "وهو يستعمل في سكون القلب، ويقال آمنته منه وأمنته عليه بالكسر، وائتمنته

عليه فهو أمين، وأمن البلد اطمأن به أهله فهو آمن وأمين[4]. كما عرف على أنه "مشتق من الأمن، ضد الخوف، فيقال: أمناً وأماناً، وأمانة، ومنه: الأمانة، بمعنى الوفاء[5]. وقد جاء في المعجم الوسيط، أمن... بمعنى اطمأن ولم يخف[6]، والتأمين مشتق من مادة أمن والتي تدل على طمأنينة النفس وزوال الخوف. فالتأمين في اللغة العربية مشتق من الأمن وهو إعطاء الطمأنينة للنفس وسكون القلب[7]، وإزالة الخوف وله معان منها إعطاء الأمان.

وفي المصطلح المالي المعاصر يعنى بالتأمين "إعطاء الأمن" كون التأمين نشاط تجاري غرضه حصول الأفراد والشركات على التأمين من المكاره والمخاطر مقابل عوض مالي، فهو تعريف جديد وإن كان اشتقاقاً صحيحاً من كلمة " أمن"، واستعمله القرآن الكريم في هذا المعنى كثيراً، فقال تعالى: (وآمنهم من خوف)[8]، وقال تعالى: (أولئك لهم الأمن وهم مهتدون)[9].

وأما مصطلح "التكافل" فينصرف الى التضامن، فالكفالة بمعنى الضمان، والكافل العائل والكافل والكفيل: الضامن، وكفل المال بالمال: ضمنه وكفيل وكافل وضمين وضامن بمعنى واحد، وأما الكفيل فهو الذي كفل إنساناً يعوله وينفق عليه، والمكافل المعاقد المحالف[10]، والتكافل بين المسلمين يشير الى أن مسؤولية الرعاية مشتركة بين أفراد الأمة كلها كالتشاور والتراحم والتضامن والتعاون، والتعاون من العون وهو المساعدة[11].

---

[4]- دوابة، أشرف محمد، رؤية استراتيجية لمواجهة تحديات التأمين التكافلي الإسلامي، جامعة اسطنبول صباح الدين زعيم، 2016، ص107.

[5]- الشبيلي، يوسف بن عبد الله، التأمين التكافلي من خلال الوقف، رابطة العالم الإسلامي – الهيئة الإسلامية العالمية للاقتصاد والتمويل، وملتقى التأمين التعاوني، 2009، ص6.

[6] المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، الطبعة الخامسة ،2011، 28/1 مادة "أمن"،

[7] الفيومي، أحمد بن أحمد محمد علي، المصباح المنير، ج1، 1987، ص 42

[8] سورة قريش، الآية 4

[9] سورة الأنعام، الآية 82

[10] التليسي، خليفه، النفيس من كنوز القواميس، الدار العربية للكتاب، مكان النشر غير معروف، 2000، ص99-101

[11] الفيروز ابادي، مجد الدين محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، (1952)، ص 1053.

ومما سبق، تتضح الدلالة العامة من مصطلح التأمين التكافلي، على انه التعاون بين الأفراد بدافع أن يكفل كل منهم الأمن لنفسه وهو مطلب طبيعي وأن ينال الأمن غيره على مبدأ التعاون في كفالة التعويض عن الأضرار لتحقيق الأمن لجميع المتكافلين.

الفرع الثاني: تعريف التأمين التكافلي اصطلاحا

لم يعرف قانون التأمين الفلسطيني رقم (20) لسنة 2005م التأمين التكافلي، وذلك لأنه ليس من وظيفة المشرع وضع التعريفات للمصطلحات القانونية، لاسيما وأن مصطلح التأمين التكافلي هو مصطلح حديث في فلسطين، حيث ظهرت نواة التأمين التكافلي في عام 2008م عند منح ترخيص لأول شركة تأمين تكافلي في فلسطين وذلك بناءً على قرار مجلس الوزراء رقم (130) لسنة 2007 قرار نظام منح الإجازة لشركات التأمين، حيث شمل القرار جميع أنواع شركات التأمين دون استثناء، ولذلك واجه الباحث صعوبة في إيجاد تعريف موحد وخاص للتأمين التكافلي، و ما يخطر في ذهن القارئ عند ذكر التأمين التكافلي أن هذا العمل هو عمل خير ومن يعمله لا ينتظر من هذا العمل سوى الأجر والثواب.

وبسبب حداثة مفهوم التأمين التكافلي، عمل الباحث على عرض مجموعة من التعاريف الخاصة بالتأمين التكافلي، التشريعية والفقهية على النحو التالي:

أولاً: تعريف بعض التشريعات العربية للتأمين التكافلي

على الرغم من أن هناك العديد من التشريعات العربية لم تتضمن في قوانين التأمين تعريف التأمين التكافلي ومنها قانون التأمين الفلسطيني الساري، إلا أن هناك بعض التشريعات العربية عرفت مصطلح التأمين التكافلي بشكل صريح ومن هذه التشريعات ما يلي:

1) عرف المشرع البحريني التأمين التكافلي بأنه: "نشاطاً تعاونياً يتفق وأحكام الشريعة الإسلامية، يقوم على مشاركة وتكافل مجموعة من الأشخاص لمواجهة أخطار محددة محتملة، من خلال أداء اشتراكات نقدية للشركة لاستخدمه في

تعـويض المضـرور فـي حـال وقـوع الخطـر المـؤمن ضـده، ويشـمل ذلـك نشـاط إعـادة التأمين التكافلي"[12].

2) كمـا عـرف المشـرع الإمـاراتي التـأمين التكـافلي فـي المـادة الأولـى مـن القـانون الاتحـادي رقـم 4 لسـنة2010 فـي شـأن هيئـة التـأمين وتنظـيم إعمالـه انـه "تنظـيم تعاقـدي جمـاعي يهـدف إلـى تحقيـق التعـاون بـين مجموعـة مـن المشـتركين يـتم مـن خلالـه دفـع التعـويض المسـتحق لمـن يتحقـق الخطـر بالنسـبة إليـه وتقـوم شـركة التـأمين التكـافلي بـإدارة هـذا الحسـاب واسـتثمار الأمـوال المتجمعـة فيـه مقابـل مكافـأة معينة"[13].

3) أمـا المشـرع التونسـي فقـد عـرف التـأمين التكـافلي فـي الفصـل 201 مـن القـانون رقـم 47/2014 إلـى إعطـاء تعريـف دقيـق للتـأمين التكـافلي إذ نـص علـى أنـه " نظـام تعاقـدي تلتـزم بمقتضـاه مجموعـة مـن الأشـخاص يـدعون "المشـتركين" بتحقيـق التعـاون بينـهم فـي حالـة تحقـق الخطـر أو حلـول الأجـل المبـين بعقـد التـأمين التكـافلي وذلـك بـدفع مبلـغ مـالي علـى سـبيل التبـرع يـدعى "معلـوم الاشـتراك" يكـون مجمـوع معـاليم الاشـتراك "صـندوق المشـتركين" والـذي يخصـص لـدفع التعويضـات ويكـون منفصلا بشكل تام عن حسابات مؤسسة التأمين التكافلي.[14]

ويـرى الباحـث أن التعريـف الإمـاراتي قريـب مـن التعريـف التونسـي، فالمشـرع التونسـي قـدم تعريفـاً قانونيـاً لعقـد التـأمين التكـافلي فـي مـادة مسـتقلة، ثـم أعقبـه بعـد ذلـك بتوضـيح مضـمون عمليـة التـأمين فـي نفـس الفصـل 201 علـى النحـو التـالي " تقـوم مؤسسـة التـأمين التكـافلي بـإدارة صـندوق المشـتركين واسـتثمار الأمـوال المتجمعـة فيـه مقابـل عمولـة معينـة وبمـا يتفـق والمعايير المشروعة".

---

[12] مملكـة البحـرين، الفقـرة السادسـة فـي المـادة الأولـى مـن المرسـوم السـلطاني، رقـم 2016/11 المتعلـق بإصـدار قـانون التـأمين التكـافلي، صـدر فـي: ٢٦ مـن جمـادى الأولـى سـنة ١٤٣٧هـ الموافـق: ٦ مـن مـارس سـنة ٢٠١٦م، نشـر هـذا المرسـوم فـي عـدد الجريدة الرسمية رقم (١١٣٨) الصادر في ١٣ / ٣ / ٢٠١٦م.

[13] دولـة الأمـارات العربيـة المتحـدة، قـانون الاتحـاد، رقـم4 لسـنة 2010، المـادة الأولـى، نشـر فـي الجريـدة الرسـمية، وزارة العدل، دولة الأمارات العربية المتحدة، العدد510، السنة40، يوليو2010

[14] دولـة تـونس، قـانون عـدد 47 لسـنة2014، مـؤرخ فـي 24 جويليـة 2014 يتعلـق بتنقيـح وإتمـام مجلـة التـأمين التونسـية، مجلـة القضاء والتشريع، العدد أكتوبر، السنة2014، الصفحة167

ويسجل للمشرع التونسي يقظته لبعض المصطلحات التي تميز هذا النوع من التأمين عن التأمينات التقليدية، ويرى الباحث أن هذا النهج هو النهج الأوضح والأدق حيث فصل التعريف بمادة مستقله عن إيضاح باقي مضمون العملية.

ونهج المشرع الفلسطيني ذات النهج من خلال مشروع قانون التأمين الفلسطيني 2022، مع أن المشروع لم يبصر النور بعد حتى تاريخ أعداد هذه الرسالة، حيث عرف المشروع التأمين التكافلي في المادة (1) من المشروع وهي المادة الخاصة بالتعريفات على أنه: " التأمين الذي يعتمد على أتفاق أشخاص معرضين لأخطار معينه لجبر الأضرار الناشئة عن هذه الأخطار، وذلك بدفع اشتراكات على أساس الالتزام بالتبرع، بما يتوافق مع أحكام الشريعة الإسلامية" [15]، ويحتوي مشروع قانون التأمين الفلسطيني على تنظيم أحكام التأمين التكافلي وتميزه بأحكام خاصة وذلك في الباب الأول من القانون وخصص فيه الفصل الخامس بمسمى التأمين التكافلي ويشمل المواد من 27-44.

ثانياً: تعريف التأمين التكافلي فقهاً:

تعددت تعريفات التأمين التكافلي فقد عرف الفقهاء التأمين التكافلي بعدة مسميات أو مصطلحات مرادفه، ومن هذه التعريفات الفقهية ما يلي: "التأمين التعاوني ليس إلا تعاوناً منظماً تنظيماً دقيقاً بين عدد كبير من الناس معرضين جميعا لخطر واحد، حتى إذا تحقق الخطر بالنسبة إلى بعضهم تعاون الجميع على مواجهته، بتضحية قليلة يبذلها كل منهم يتلافون بها أضراراً جسيمة تحيق بمن نزل الخطر به منهم لولا هذا التعاون"[16]، و يضيف العلامة السنهوري في نفس السياق "وشركة التأمين ليست في الواقع من الأمر إلا الوسيط الذي ينظم هذا التعاون على أسس فنية صحيحة وهي أسس معقدة بحاجة ماسة لجهود شركات ضخمه"[17]، وعلى ذلك نرى أن العلامة السنهوري أعتبره تعاوناً محموداً، تعاون على البر والتقوى، يبر به المتعاونون بعضهم بعضاً، ويتقون به جميعاً شر المخاطر التي تهددهم.

---

[15] مقابلة الباحث مع المستشار القانوني، كبها، أمجد، مدير الدائرة القانونية، هيئة سوق رأس المال الفلسطيني، 2023

[16] السنهوري، عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثامن، المجلد الثاني، عقد الغرر (عقود المقامرة والرهن والمرتب مدى الحياة وعقد التأمين)، دار أحياء التراث العربي، بيروت، طبعة1964، ص 109

[17] السنهوري، عبد الرزاق أحمد، المرجع السابق، ص 109

وذهب غيره من الفقهاء في الاتجاه ذاته وعرف التأمين التكافلي بأنه" اتفاق بين مجموعة من الأشخاص على تعويض الأضرار التي قد تلحق بأحدهم إذا حدث له خطر معين، نظير تبرع كل منهم باشتراك ثابت أو متغير لسداد هذه التعويضات منه، حيث يتكون من اشتراكاتهم رصيد يمكن به تغطية الأضرار التي قد تحدث أثناء المدة المحددة في العقد لأي واحد منهم، فإذا زادت الأضرار عن الاشتراكات زيد في الاشتراك، وإذا نقصت كان للأعضاء استرداد الزيادة، أو جعلها رصيداً للمستقبل وفقاً للنظام الذي يتفقون عليه"[18]

ويرى آخر التأمين التكافلي على أنه " شركة لا تهدف لكسب الأرباح أي هي شركة غير ربحية، هدفها تذليل المخاطر التي تقع نتيجة الحوادث المعلومة والتي تتبناها شركات التأمين التكافلي من خلال تقدير الضرر الذي وقع على الفرد وتعويضه مقابل التزام المؤمن له بأقساط معلومة ومتفق عليها بنية التبرع، عوضاً عن أن يتحمل الفرد الخسائر كاملة وذلك طبقاً لنظام الشركة والشروط التي تتضمنها وثائق التأمين وبما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية"[19].

كما عرف آخر من الفقه التأمين التكافلي على أنه: "اتفاق بين شركة التأمين التعاوني وشخص على قبوله عضواً في هيئة المشتركين والتزامه بدفع مبلغ معلوم القسط، على سبيل التبرع لهيئة المشتركين على أن تدفع له الشركة نيابة عن الهيئة من هذا المال التعويض عن الضرر الفعلي الناتج عن وقوع خطر معين، تحدد وثيقة التأمين الخطر المؤمن منه والتعويض الواجب وأسس تقدير هذا التعويض"[20].

وعرفه آخرون بأنه "عقد تأمين جماعي يلتزم بمقتضاه كل مشترك بدفع مبلغ معين من المال بقصد التعاون والتضامن مع بقية المشتركين لتعويض المتضرر منهم على أساس

---

[18] الشاذلي، حسن علي، التأمين التعاوني الإسلامي، حقيقته، أنواعه، مشروعيته، ورقة بحثية قدمت لمؤتمر التأمين التعاوني، أبعاده وآفاقه وموقف الشريعة الإسلامية منه، المنظم بين الجامعة الأردنية، مجمع الفقه الإسلامي، المنظمة الإسلامية للتربية والعلوم-ايسيسكو، والمعهد الإسلامي للبحوث والتدريب بقطر، خلال يومي 11_12 أبريل 2010، ص 13

[19]- صلاح، عز الدين، التأمين – مبادئه وأنواعه، ط2، دار أسامة للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، 2011، ص40.

[20] داودي، الطيب، وكردودي، صبرية، التأمين التكافلي: مفهومه وتطبيقاته، مجلة الإحياء، ع15، ص147-166 د.ت، ص149

التبـرع، وتتـولى إدارة العمليـات التأمينيـة فـي شـركة متخصصـة بالتـأمين بصـفة وكيـل بـأجر معلوم "[21].

وفـي تعريـف فقهـي آخـر، عـرف التـأمين التكـافلي علـى أنـه التـأمين التبـادلي وهـو الـذي يقـوم بـه فئـة مـن النـاس يتعرضـون لنـوع مـن المخـاطر، فيكتتبـون فيمـا بينـهم بمبـالغ نقديـة يقـدم كـل مـنهم حصـته منهـا، وتوضـع فـي صـندوق للطـوارئ ليـؤدي منهـا تعـويض لأي مكتتـب (مسـاهم) مـنهم عنـدما يقـع عليـه الخطـر الـذي اكتتبـوا مـن أجلـه، فـإن لـم تفـي الأقسـاط المجبيـة تـزاد أو يكتفـى بـالموجود منهـا، وإن زاد منهـا شـيء بعـد تعـويض الضـرر الواقـع علـى صاحبه يعاد إلى المكتتبين، أو يترك رصيداً للمستقبل[22].

انطلاقـاً مـن هـذا التعريـف الأخيـر، يـرى الباحـث انـه قـدم تعريفـا دقيقـاً للتـأمين التكـافلي، واسـتعمل ألفاظـاً قانونيـة مـن قبيـل (مكتتـب، مسـاهم، أقسـاط) وكلهـا ألفـاظُ تـدل علـى مؤسسـة التـأمين (فـي شـكل شـركة مسـاهمة) التـي تقـوم بـدور المسـير لهـذه الاشـتراكات، لـذلك نـرى أن هـذا التعريـف مـن حيـث مصـطلحاته قريـب، مـن التعريـف القـانوني للتـأمين التقليـدي، ومن حيث مضمونه فهو مختص بالتأمين التكافلي.

وكـذلك الأمـر بالنسـبة لشـركات التـأمين التكـافلي فهـم يقومـون بـنفس المبـدأ كمـا بـين مجلـس الخـدمات الماليـة الإسـلامية علـى التـالي "يسـاهم المشـتركون بمبلـغ مـن المـال فـي صـندوق مشـترك باعتبـاره التزامـاً بـالتبرع، وتسـتخدم حصـيلة الصـندوق لمسـاعدة الأعضـاء ضـد أنـواع معينـة مـن الخسـائر أو الأضـرار، وهكـذا فـإن الاكتتـاب فـي التـأمين التكـافلي يـتم علـى أسـاس تعـاوني، وفقـاً لـبعض الأوجـه فـي التـأمين التعـاوني التقليـدي، حيـث يتكـون التـأمين التكـافلي فـي الغالـب مـن مسـتويين يمـثلان فـي شـكل مخـتلط يجمـع بـين النظـامين التعـاوني والتجـاري، وهـو مـا يشـكل مؤسسـات التكافـل، فـي حـين يمكـن مـن حيـث المبـدأ أن تكـون هيكلاً تعاونياً بحتاً"[23].

[21] ملحـم، أحمـد سـالم، التـأمين الإسـلامي- دراسـة شـرعية تبـين التصـور للتـأمين التعـاوني وممارسـته العمليـة فـي شـركات التـأمين الإسلامية، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن،2012، ص20.

[22] الزرقاء، مصطفى أحمد، نظام التأمين حقيقته والراي الشرعي فيه، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، 1984

[23] - مجلس الخدمات المالية الإسلامية، المبادئ الإرشادية لضوابط التأمين التكافلي، 2009، ص2.

ويعتبر بعض الفقهاء أن التأمين التكافلي بديل عن التأمين التجاري، وانه قائم على مبدأ التكافل والتعاون والتضامن الذي أمرت به الشريعة الإسلامية بعيداً عن الغرر[24].

ويرى الباحث ان كل هذه التعريفات وغيرها من التعريفات متقاربة فيما بينها من حيث المفهوم، الا ان أكثر ما اشتركت به جميع التعريفات هو أن التأمين التكافلي قائم على التكافل وان يكون القسط قائم على التبرع ولا يهدف التأمين للربح، مع وجود فصل بين الأموال المخصصة للتعويض وما خصص للإدارة واتعابها ومساهمتها واستثماراتها.

ومما سبق لابد للباحث من الوقوف وتسليط الضوء على خلاف بين من عرف التأمين التكافلي في التعريفات السابقة كنظام ومن عرفه كعقد ومن خلط بين كونه نظام وعقد فوضح طبيعة العملية وعرف العقد وخصائصه وهي الفكرة الأرجح برأي الباحث.

ففكرة كون التأمين نظام تنطبق على كل من التأمين التجاري والتأمين التكافلي، حيث يتأسس كليهما من مجموعة من المؤمن لهم يتعرضون لخطر محدد، ويعمل النظام على تفتيت الأضرار وتوزيعها على مجموع المؤمن لهم لتعويض المصاب بالضرر منهم.

وفكرة كون التأمين عقد يحددها غاية العقد، فأن كانت الغاية من العقد الربح فهو تأمين تجاري، وأن كانت الغاية من العقد التكافل والتعاون وتطبيق الشريعة الإسلامية فهو تأمين تكافلي.

ورأي الباحث أن التأمين التكافلي خليط من كونه نظام قائم على التكافل بين المؤمن لهم بغاية التعاون والتكافل لتفتيت الأخطار التي يوجهها أي منهم منفردا بتكافل الجماعة بالتعويض، وبوجود أدارة في الشركة تهدف للربح دون خلط بين نية المشتركين في التأمين وأموالهم في أي مخالفة لمبادئ الشريعة الإسلامية، ويتم تثبيت ذلك في العقد كون العقد في التأمين التكافلي مبني على نية التبرع ويلتزم العقد بكل ما تلزم به أحكام الشريعة الإسلامية.

[24] ابوغدة، عبد الستار، نظام التأمين التكافلي من خلال الوقف (بديلاً عن التأمين من خلال التزام التبرع)، الجامعة الإسلامية العالمية، 2008، ط1، ص2

المطلب الثاني: مسميات التأمين التكافلي

لاحظ الباحث أن التأمين التكافلي الذي تمارسه شركات التأمين الإسلامية يذكر بعدة مصطلحات مرادفه له في الدول العربية والإسلامية، ويستدل على ذلك على ما هو شائع في الاستخدام بين الفعلي الدارج في تلك الدول، على سبيل المثال تطلق تسميه التأمين التكافلي في كل من فلسطين وتونس والإمارات وتركيا، ويطلق عليه التأمين التعاوني في السعودية والجزائر، كما يطلق عليه اسم التأمين التبادلي في بعض الكتب الفقهية أو التأمين الإسلامي.

وقد جاءت تسمية التأمين التكافلي حديثاً، فقد استخدم هذا المصطلح لأول مره في الندوة التي حملت اسم "التأمين التكافلي" والتي عقدت في الخرطوم سنة 1995م[25]، وأنشئت بعده أول شركة تأمين تكافلي في السودان، تبعتها شركات أخرى في العالم العربي والإسلامي.

ويرى الباحث أن المسميات تشير لشيء أو مسمى واحد أو ذات دلاله واحده، حيث تنطبق عليها جميعا قاعدة "لا مشاحة في الاصطلاح"، وتعني انه لا ضرر ولا أثر على ذكر هذا النوع من التأمين بأي من المسميات أو المصطلحات المرادفة المذكورة، رغم أن هناك من يرى تفرقه بين التأمين التبادلي أو التعاوني والتأمين التكافلي، ومع ذلك وبحسب رأي الباحث لا يمكننا اعتبارها إلا نوعا واحدا من التأمين، وسيتناول الباحث المصطلحات المرادفة للتأمين التكافلي بشيء من التفصيل كما يلي:

أولا- التأمين التعاوني: يقوم هذا النوع من التأمين على التعاون بين مجموعة من المشتركين، يساهمون جميعاً في التعويض عن الأضرار التي تصيب أحدهم وتكون ناجمة عن مخاطر معينة، وقد يكون هذا المصطلح أقرب لطبيعة التامين القائم في النقابات أو في المجموعات التي يتم التعاون فيما بين أعضائها دون وجود شركة متخصصة في مجال التأمين تنظم هذه العملية أو ينضوون تحتها.

[25] البعلي، عبد الحميد، المنافسة التجارية بين شركات التأمين التكافلي والتأمين التقليدية وأثره على صناعة التأمين، 2007، ص54.

ويـرى الباحـث أن التـأمين التعـاوني لا يختلـف عـن التـأمين التكـافلي لا فـي المعنـى ولا فـي طريقـة التطبيـق رغـم اخـتلاف المصـطلحات، علمـاً بـأن مصـطلح التـأمين التعـاوني يحتـل المرتبـة الأولـى مـن حيـث كثـرة الاسـتعمال، وهـو المصـطلح المـألوف والمعـروف لـدى المجـاميع الفقهيـة والمـؤتمرات الخاصـة بالاقتصـاد الإسـلامي استئناسـاً بقـول الله تبـارك وتعالى: (وتعاونوا على البر والتقوى)[26].

ثانيا- التأمين التبادلي: وقد سمي بهذا الاسم، نظرا لوجود مجموعة من المشتركين يتبادلون فيما بينهم تحمل الأضرار التي من الممكن أن تلحق بأحدهم نتيجة حصول الخطر المؤمن منه، وسمي بذلك أيضاً لأن كل عضو من هؤلاء المشتركين في التأمين يجمع بين صفتي المؤمن والمؤمن له، وليس بينهم وسيط أو مساهمين يتقاضون أرباحاً على أسهمهم، وتطلق هذه التسمية على التأمين التكافلي تجاوزاً من باب إطلاق اسم الجزء على الكل لأنه يمثل صوره من صوره[27].

ورغـم أن هـذا المصـطلح قـد يكـون مختلـف عـن التـأمين التكـافلي، حيـث أن هـذا الاخـتلاف لـيس فقـط فـي الاسـم إنمـا أيضـا فـي المضـمون، إلا أن الباحـث يـرى أن التـأمين التبـادلي لا يعـدو أن يكـون مجـرد صـورة مـن صـور التـأمين التكـافلي، لأن صـفة التكافـل بـه أصـيله ولا يمكن تجاوزها أو إغفالها.

ثالثا- التأمين الإسلامي: وقد سمي باسم الإسلامي، للدلالة على أنه يتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية، من ناحية انتفاء الغرر والربا والمقامرة فيه كباقي المعاملات الإسلامية، ولذلك جاءت هذه التسمية لتمييزه عن التأمين التجاري، فهو تأمين إسلامي يتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية يقوم على الإباحة وقد جاء كبديل عن التأمين التجاري التقليدي الذي يقوم على العديد من المبادئ والقواعد المحرمة شرعا.

ويكثـر اسـتعمال مسـمى التـامين الإسـلامي لـدى الجهـات الرسـمية المسـؤولة عـن تـرخيص شـركات التـأمين، ومراقبـة أعمـال التـأمين، فشـركات التـأمين بنظـر هـذه الجهـات الرسـمية،

---

[26] سورة المائدة، الآية 2

[27] ملحم، أحمد سالم، التأمين الإسلامي، دراسة شرعية تبين التصور للتأمين التعاوني وممارساته العملية في شركات التأمين الإسلامي، دار الثقافة، الطبعة الأولى، الاردن، 2012، ص21

تقسم إلى قسمين: شركات تأمين تجاري وشركات تأمين إسلامي، وذلك بصرف النظر عن ماهية التأمين الذي أنشئت على أساسه شركات التأمين الإسلامي.[28]

وقد شاع استعماله أيضاً بين فئة من الناس في المجتمعات التي اعتادت على التأمين التجاري، وكانت تتحرج من التعامل مع تلك الشركات، فلما ظهر نوع جديد من التأمين يتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية، كبديل شرعي عن التأمين التجاري، أصبحوا يطلقون عليه اسم التأمين الإسلامي.

ويعتبر مصطلح التأمين الإسلامي المصطلح الثاني في مرتبة التداول بعد التأمين التعاوني، ويأتي مصطلح التأمين التكافلي موضوع هذه الرسالة في المرتبة الثالثة بعدهما، ومن ثم الأقل تداولاً هو التأمين التبادلي حيث أن أشهر من أطلق علية هذا الاسم هو الفقيه مصطفى الزرقا رحمه الله في كتاب نظام التأمين[29].

وبحسب رأي الباحث فإن مصطلح التأمين الإسلامي هو المصطلح العام والشامل والمتناسب لوصف نوع التأمين، حيث أن التزام التأمين بأحكام الشريعة الإسلامية هي الصفة الفارقة بين هذا النوع من التأمين والتأمين التجاري، وأن المسميات الأخرى قد لا يخلوا التأمين التجاري منها، فقد يكون في التأمين التجاري نوع من التكافل والتعاون مع اختلاف المقاصد والتطبيق، فتبقى السمة الفارقة هي كون التأمين إسلامي هي ما تميزه عن التأمين التجاري.

المطلب الثالث: ظهور التأمين التكافلي

للتأمين التكافلي جذور تاريخيه عميقة، فقد سبقتنا في استعماله أمم سابقه. وحتى نستخدمه خير استخدام في الوقت الحاضر، لا بد لنا من الاطلاع أولاً على كيفية ظهوره على مستوى العالم، ومن ثم نتناول كيفية ظهوره في فلسطين، وذلك في الفرعين التاليين:

[28] ملحم، أحمد سالم، نفس المرجع، ص21

[29] الزرقا، مصطفى، نظام التأمين، مرجع سابق، ص 131

الفرع الأول: ظهوره على مستوى العالم

عرفت العديد من الشعوب القديمة التأمين التكافلي، ومنهم المصريون القدماء حيث قاموا بإنشاء جمعيات تعاونية لتجهيز ودفن الموتى. كما قد عرف في عهد الإغريق، حيث كان الجنود المحاربون يساهمون بأقساط تجمع في صندوق يتم من خلاله تعويض الجنود والمحاربين الذين يقتلون في المعارك[30]. بينما عرف الرومان هذا النوع من التأمين من خلال الجمعيات التي قاموا بإنشائها للحد من بعض المخاطر، كما هو الحال عند المصريين القدماء[31].

والعرب من أوائل من عرف التأمين التكافلي، حيث ظهرت أولى ملامح التأمين التكافلي قبل الإسلام، وكان ذلك بما يعرف بي "الإيلاف" وهو الاتفاق الذي أبرم من طرف قبيلة بنو عبد مناف أثناء رحلتي الشتاء والصيف، حيث كان تجار قريش يتعرضون أثناء رحلتهم إلى اليمن في فصل الشتاء ورحلتهم إلى الشام في فصل الصيف إلى الكثير من المخاطر، والتي دفعت أصحاب الإيلاف إلى عقد اتفاق مع أهل البلاد للتأمين ضد هذه الأخطار التي قد يتعرضون إليها وتعويضهم ساعة حصولها[32].

كما عرف العرب نظام العاقلة، الذي أقره الإسلام ونصت عليه صحيفة المدينة التي وضعها الرسول محمد صلى الله عليه وسلم والتي تعد أول دستور إسلامي نص على عدة صور للتأمين التكافلي منها، النص على فداء الأسرى المسلمين، وكذلك تعاون المسلمين في دفع دين المسلم الذي عجز عن الوفاء به، وهذا ما يعرف بـ "وفاء دين الغارمين"، ودفع الدية عن الجاني في حالة ارتكابه جناية. كما ظهر التأمين التكافلي في شكل جمعية تعاونية بين التجار العرب عبر البحر، تتكفل بتعويض كل من يصيبه من بين التجار ضرراً أو خسارة في رأسماله[33].

وانتقل التأمين التكافلي بشكل غير مباشر من عصر إلى آخر حتى وصل إلى العصر الحديث، الذي كانت بداية نمو بذوره في أوروبا، حيث ثبت أنه كان معروفا هناك منذ

---

[30] فلاح، عز الدين، التأمين – مبادئه وأنواعه، ط2، دار أسامة للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، 2011، ص3

[31] عطوي، أمل، فالي، عبير، دور التأمين التكافلي في تطوير خدمات التأمين، ص9

[32] عطوي، أمل، فالي، عبير، مرجع سابق، ص10

[33] عطوي، أمل، فالي، عبير، نفس المرجع، ص 10-11

نحو ستة قرون، في مدينة فلاندرز الإيطالية حيث يعد أول ظهور لشركة متخصصة في التأمين، كما ظهرت أول "بوليصة للتأمين" عام 1347م[34].

وقد تم استخدام نشاط مشابه للتأمين التكافلي في أوروبا من قبل اتحاد المهنيين في العصور الوسطى، من خلال جمع اشتراكات من الصنّاع لمساعدتهم في حال وقع مكروه لأحدهم، شرط أن يكون المكروه الذي وقع للعضو المشترك بذلك ليس له يد به (أي أن يقوم بافتعال مكروه للحصول على التعويض)، ويقتصر التعويض على المكروه الذي يقع بظروف خارجة عن إرادة المشترك، وبهذا يتشابه في مبدأ وشروط التأمين في وقتنا الحاضر[35].

وساعد التأمين البحري في تطور نظام التجارة العالمية حيث واجه الحوادث التي تصيب التجارة الخارجية والنقل، وذلك لأن عبء تعويض الخطر الذي قد يقع لأحد التجار، لا يقع على كاهل مجموعة معينة من التجار وإنما يشمل كافة التجار براً وبحراً، حيث ساهم ذلك على تنمية "بورصة التأمين"، وكان التجار يقومون بهذا التأمين مقابل الالتزام بدفع الرسوم المترتبة عليهم والمحددة، شرط التعويض عن الضرر الذي قد يلحق بأحدهم نتيجة المخاطر التي تتخلل التجارة في البحر بشكل خاص، وكان ظهور أول شركة تأمين في أمريكا عام 1784م[36].

وعرف المسلمون التأمين بشكله الجديد في القرن التاسع عشر، من البحارة الأوروبيين نتيجة تغطية التأمين لسفنهم[37].

ومع التطور الحاصل في العصر الحديث ونمو التجارة والصناعة وزيادة المخاطر التي قد تؤدي لخسائر كبيرة قد يعجز عن تحملها الشخص منفرداً، وتوجه الغالب الى التأمين لدى شركات التامين التقليدي بعد أنتشارها، ورغبة الاشخاص في أن يكون تعاقده مع

---

[34] زلاسي، بشرى، نظام التأمين التكافلي – الآفاق والتحديات، مجلة طبنه للدراسات العلمية والأكاديمية، م4، ع2، ص714 – ص729، المركز الجامعي سي الحواس بريكة للنشر، 2021، ص714-717

[35] عبد الغفار، أنس محمد، المفهوم القانوني للتأمين التعاوني، دار الكتب القانونية- دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر-الأمارات،2014، ص16

[36] عبد الغفار، أنس محمد، المرجع السابق، ص 16-17

[37] زلاسي، بشرى، نظام التأمين التكافلي – الآفاق والتحديات، مرجع سابق، ص 714-729

شركات التامين تحت أطار أحكام الشريعة الإسلامية ، أصبح التأمين التكافلي (التعاوني) محل بحث لدى الفقهاء والعلماء المسلمين، حيث عقدوا له الندوات والمؤتمرات واللقاءات العلمية، ومن أوائل اللقاءات العلمية ندوة أسبوع الفقه الإسلامي المنعقدة في دمشق عام 1961، وقد اتفقت كلمة المجامع والهيئات الشرعية على تحريم التأمين التجاري وإباحة التأمين التعاوني والاجتماعي، وفي المقابل دعت هذه المجاميع والهيئات والمؤتمرات العلمية إلى إيجاد صيغ بديلة للتأمين التجاري تكون خالية من المحظور الشرعي الذي وقع فيه التأمين التجاري، فتأخذ بمضمون التأمين التعاوني الذي أباحه جمهور الفقهاء المعاصرين لكن بشكل مؤسسي استثماري، وفي عام 1964 تم عقد اجتماع للمجمع الفقهي الإسلامي والذي بحث موضوع التأمين، وتمت موافقة الغالبية العظمى على تحريم التأمين التجاري وإقرار التأمين التعاوني الإسلامي بديلاً عنه[38].

ثم بدأ التأمين التكافلي ينتشر في العديد من دول العالم ما تسبب في نشأة حلف التعاون الدولي الإسلامي عام 1972 المعروف باسم "بروكسل"[39]، وقد ظهرت أول تجربة لهذا التأمين في السودان عن طريق بنك فيصل الإسلامي، حيث طرحت فكرة إنشاء شركة تأمين تكافلي عام 1977، وكان ظهورها عملياً في عام 1979، باسم شركة التأمين الإسلامية السودانية، بقرار من بنك فيصل الإسلامي السوداني حيث كان الممول والمؤسس لها، وفي نفس العام اعتمد بنك دبي الإسلامي ذات الصيغة فأنشأ شركة التأمين الإسلامية العربية للتأمين[40].

وفي عام 1984 تم إدخال قانون التأمين التكافلي واعتماده للتنفيذ في ماليزيا وتم حينها تأسيس أول شركة تأمين تكافلي، وفي العام الذي يليه تم تأسيس أول شركة تأمين إسلامية في السعودية ملكاً بشكل كامل للحكومة السعودية تحت اسم الشركة الوطنية للتأمين التعاوني[41].

[38] صليحة، فلاق، متطلبات تنمية نظام التأمين التكافلي- تجارب عربية، رسالة دكتوراه، جامعة حسيبة بن بوعلي، 2015، ص55

[39]- زلاسي، بشرى، نظام التأمين التكافلي – الآفاق والتحديات، مرجع سابق، ص718.

[40] صليحة، فلاق، المرجع السابق، ص56

[41] - بن قدور، إلياس، النظام القانوني للتأمين التعاوني، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2020، ص24 – ص26.

ثم توالى العمل بهذه الصيغة، وقد انتشرت شركات التأمين التكافلي انتشاراً كبيراً حتى أصبح عدد الشركات العاملة في هذا القطاع إلى نهاية 2021 أكثر من 353 شركة تأمين تكافلي في أكثر من 33 دولة عربية وإسلامية وغربية، وبنسبة نمو الأعلى في الاستثمارات المالية[42].

الفرع الثاني: ظهور التأمين التكافلي في فلسطين

منذ تأسيس السلطة الوطنية الفلسطينية بقيت القوانين السارية قبل الخامس من حزيران 1967 هي القوانين السارية على جميع نواحي الحياة في مناطق حكم السلطة الوطنية الفلسطينية، ولم يكن هناك أي شركات تأمين تكافلي في حينه. ولم يتناول قانون التأمين الفلسطيني رقم (20) لسنة 2005 التأمين التكافلي (التعاوني) سوى في مادة واحدة منه، وهي المادة رقم (23) حول التأمين التعاوني أو فكرة التأمين التعاوني، حيث نصت على أنه: "يجوز قيام عدة أشخاص بأعمال التأمين التعاوني التبادلي وذلك باشتراكهم بحصص نقدية لتعويض من يصيبه من ضرر منهم سواء في النفس أو المال أو في المسؤولية المدنية فإذا لم يكف رأس المال لتعويض الضرر يقوم المساهمون كل بقدر حصته بدفع المبالغ اللازمة لجبر الضرر"[43].

ويرى الباحث أن النص أعلاه ذكر التأمين التعاوني أو التبادلي والذي يقوم على أساس التكافل بين أفراد المجتمع، لكن التأمين المذكور في المادة أعلاه رغم أنه لا يوجد أي محظور شرعي تجاهه كونه ليس قائما على المضاربة، إلا أنه لا يرقى كما ذكر بالمادة إلى أن يكون جائزا شرعاً، كونه مبني على جهالة، فيلزم ايضاح كل حالة مبنية على هذه المادة على حده، إن لم يكن فيها أحد المحاذير الشرعية التي قد تحيلها الى الحكم بتحريمها أسوة بالتأمين التقليدي التجاري. فالتأمين الوارد في المادة أعلاه، قد يكون من الطبيعي أن يطلق عليه تأمينا تكافليا على أساس أن الفرع يتبع الأصل بالتسميه، ولكنه ليس التأمين التكافلي الإسلامي المطابق في كل جزئياته لأحكام الشريعة الإسلامية، وهو المقصود في موضوع الرسالة التي نحن بصددها.

---

[42] - زلاسي، بشرى، المرجع السابق، ص714-729

[43] - قانون التأمين الفلسطيني رقم (20) لسنة 2005، مجلة الوقائع الفلسطينية، ع62، 2006، ص30.

وتعود النشأة والتأسيس القانوني للتأمين التكافلي والشركات العاملة بهذا النظام في فلسطين، إلى القرار الصادر عن مجلس الوزراء رقم 130 لسنة 2007 بشأن منح الإجازة لشركات التأمين في فلسطين[44]، والذي تم بموجبه إجازة منح الترخيص لكافة شركات التأمين بغض النظر عن نوعها سواء شركات تجارية أو شركات تأمين إسلامية (تكافلي)، وذلك استنادا للمادة (3) من قرار مجلس الوزراء المذكور، والتي جاء فيها أنه: "على كل شركة ترغب في مزاولة أعمال التامين في فلسطين أن تحصل على إجازة مزاولة هذه الأعمال، بعد دفع الرسوم القانونية"[45].

وقد تم منح ترخيص لأول شركة تأمين إسلامي أو تعاوني عام 2008، وهي شركة التكافل للتأمين، وتبعها بعد ذلك منح ترخيص لشركة تمكين للتأمين عام 2018، ومن ثم منح الترخيص لشركة البركة للتأمين عام 2021، وبعد صدور نظام منح الترخيص، صدر في العام الذي يليه أي في عام 2008 قرار مجلس الوزراء رقم (2) لسنة 2008 بشأن نظام تحديد مستوى الأسعار أو التعرفة الخاصة بتأمين المركبات وتأمين العمال. وجاء هذا النظام عاما وشاملا لكافة شركات التأمين بمختلف أنواعها، ولم يكن هناك أي تخصيص فيما يخص شركات التأمين التكافلي والتعاوني.

وفي عام 2019 أصدرت هيئة سوق رأس المال الفلسطيني قرارا بتأسيس هيئة عليا للرقابة الشرعية، وذلك وفق قرار مجلس الإدارة الصادر بموجب قانون الهيئة، قرار رقم (29) لسنة 2019م، وتعمل هيئة الرقابة الشرعية على الرقابة على المؤسسات المالية والإسلامية (المصرفية وغير المصرفية) والتي تمارس أعمالها وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية، حيث جاء في المادة الأولى من القانون المذكور أنه: "تنشأ هيئة

---

[44] - قرار مجلس الوزراء رقم (130) لسنة 2007 بنظام منح الإجازة لشركات التأمين، http://muqtafi.birzeit.edu/pg/g0.

[45] -المادة (3) فقرة (2). على كل شركة ترغب في مزاولة أعمال التامين في فلسطين أن تقدم طلبا بذلك إلى إدارة الرقابة على التامين في الهيئة متضمنا المعلومات والبيانات والمستندات التالية: - أ- اسم الشركة المقترح باللغتين العربية والانجليزية. ب- كشف تفصيلي بأسماء المؤسسين وعناوينهم المختارة للتبليغ ومقدار حصص كل منهم مع ملخص السيرة الذاتية لكل منهم. ج- فروع التامين التي ترغب الشركة في ممارستها في فلسطين. د- مقدار رأس المال المصرح به ومقدار رأس المال الذي سيطرح للاكتتاب العام. ه- شهادة تسجيل الشركة لدى مراقب الشركات. و- عقد التأسيس والنظام الداخلي. ز- المعلومات الكاملة والتفصيلية عن كل من: * المستشار القانوني. * مدقق الحسابات. * الخبير الاكتواري. * اسم وعنوان البنك أو البنوك المعتمدة من قبل المؤسسين في مرحلة التأسيس. * أية معلومات أخرى تطلبها الهيئة لهذا الغرض. ح- دراسة الجدوى الاقتصادية للشركة. ط- خطة العمل متوسطة المدى للثلاث سنوات القادمة كحد أدنى. ي- بيان ترتيبات إعادة التامين. ك- محضر اجتماع المؤسسين المتضمن انتخاب لجنة المؤسسين وأسماء المؤسسين المفوضين بالتوقيع أثناء فترة التأسيس ل- كشف بالأسماء المقترحة لمنصب المدير العام والموظفين الرئيسيين في الشركة. م- نسخ من نماذج الاتفاقيات التي ستعقد مع وكلاء التامين وموردي الخدمات التأمينية الأخرى. ن- نسخ من بوالص وشهادات التامين التي ستستخدمها الشركة لمختلف فروع التامين المنوي ممارستها باللغة العربية والترجمة الانجليزية لها. س- أية بيانات أو مستندات أخرى قد تطلبها الهيئة لهذا الغرض، قرار مجلس وزراء رقم 130 لسنة 2007انظر نفس المرجع السابق.

مستقلة غير متفرغة تسمى الهيئة العليا للرقابة الشرعية، تتكون من سبعة أعضاء خمسة علماء في فقه المعاملات الإسلامية على أن يكون أحدهم رئيساً، وخبيراً مالياً مختصاً في أعمال المصارف الإسلامية، وخبيراً مالياً مختصاً في أعمال شركات التأمين الإسلامية، تسميه هيئة سوق رأس المال الفلسطينية، ويشارك مدير دائرة الرقابة والتفتيش أو من ينوب عنه بصفته مراقباً، ويشارك مدير عام هيئة سوق رأس المال الفلسطينية أو من ينوب عنه بصفته مراقباً، وللجنة الاستعانة بالدائرة القانونية في سلطة النقد أو هيئة سوق رأس المال الفلسطينية"[46].

وهذا القرار يشمل شركات التأمين والمصارف العاملة بشكل واضح وصريح واسمها مرتبط بالشريعة الإسلامية، علماً بأن شركات التأمين والتي منحت ترخيص سابق للقرار كانت تزاول أعمال التأمين التكافلي والإسلامي قبل تشكيل هذه الهيئة بتشكيل هيئة رقابة شرعية خاصة بكل شركة، ويتم انتخاب هذه الهيئة الشرعية من قبل الهيئة العامة للشركة، وما زال وجود هيئة رقابة شرعية لكل شركة لازماً ويكون دور الهيئة العليا للرقابة الشرعية التابعة لهيئة سوق رأس المال هو الرقابة على التزام قرارات الهيئات الخاصة في كل شركة ومدى التزامها بتعاليم الشريعة الإسلامية، وكذلك مدى التزام كل شركة تأمين بقرارات الهيئة الشرعية في الشركة ذاتها. ووجود هذه الهيئات الشرعية في كل شركة يعتبر هو الدافع والمساهم الأكبر في إقبال المؤمن لهم على هذا النوع من الشركات في فلسطين، ولكن الإقبال حاليا على تأسيس شركات تأمين تكافلي ضئيل جداً خصوصا بسبب وجود الكثير من شركات التأمين التجاري في فلسطين إلا أن شركات التأمين التكافلي رغم حداثتها وقلتها إلا أنها أثبتت قدرتها على منافسة شركات التأمين التجارية[47].

[46] - هيئة سوق رأس المال الفلسطيني، قرار إنشاء هيئة عليا للرقابة الشرعية، 2019.

[47] - مقابلة الباحث مع المستشار كبها، أمجد، مدير الدائرة القانونية في هيئة سوق رأس المال، تمت المقابلة يوم الأربعاء، الموافق 2023/7/12.

المبحث الثاني: أنواع وخصائص التأمين التكافلي

سنقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين: نتناول في المطلب الأول أنواع التأمين، ونتناول في المطلب الثاني خصائص التأمين التكافلي.

المطلب الأول: أنواع التأمين التكافلي

يختلف التأمين بغاياته وأهدافه وأنواعه تبعاً لاختلاف الجهة القائمة على تقديم التأمين، وطبيعة المؤمن أو مقدم التأمين، وكذلك طبيعة العلاقة بين المؤمن والمؤمن له، وأخيرا طبيعة الأخطار الواجب تغطيتها ومجالات تطبيقية، ولذلك يتناول الباحث أنوع التأمين من حيث الجهة التي تقدم التأمين، ومن حيث تنظيم التأمين، ومن حيث طبيعة الأخطار المؤمن منها ومجالات التطبيق التي يغطيها التأمين، وقسمها الباحث في الفروع الثلاث التالية:

الفرع الأول: أنواع التأمين من حيث الجهة القائمة على تقديمه

يمكن تحديد أنواع التأمين بحسب طبيعة الجهة التي تقوم بتقديم التامين، فمن شان ذلك توضيح الفرق بين التأمين التكافلي وغيره من أنواع التأمين.

أولا- التأمين الحكومي: تقوم الحكومة بتقديم بعض الخدمات التأمينية، مثل التقاعد والبطالة والضمان الاجتماعي وصندوق مصابي حوادث الطرق والتأمين الصحي العام، فهي أعمال تكافلية بحتة، ولكن لا تدخل ضمن مفهوم التكافل الإسلامي، لأن هذا النوع من التأمين يكون لفئه محدده وبشكل الزامي والقانون هو الذي يحدد فيها التعويض، ويغطي أضرارا محدده بالقانون، ولا علاقه بين نسبة القسط والتعويض[48]، يتضح من ذلك أنه لا علاقة لهذا النوع من التأمين التكافلي في موضوع رسالتنا، مع التشابه في الهدف والغاية منه ، الا انه لا يتوافق مع طبيعة التأمين التكافلي المقصود برسالتنا.

ثانيا- التأمين الخاص: أما أن يكون التأمين الخاص تجاري بغاية تحقيق (الربح) : ويقدم التأمين فيه من خلال شركة تجاريه غرضها وهدفها الرئيس تحقيق الربح، وهنا يثور تساؤل، هل شركة التأمين التكافلي لا تهدف الى الربح، وسنبين ذلك عند تحديد التأمين

[48] فلاح، عز الدين، التأمين، المرجع السابق، ص 49

التكـافلي مـن أي نـوع مـن هـذه الأنـواع، و أمـا أن يكـون التـأمين الخـاص (غيـر ربحـي): ويتمثـل هـذا النـوع فـي وجـود هيئـة يمتلكهـا حملـة شـهادات التـأمين ولـيس لهـا رأس مـال، فحصـيلة قيمـة شـهادات التـأمين تعتبـر رأس مـال الهيئـة ويـتم اسـتثمار قيمـة الشـهادات مـع الفـائض مـن السـنه الماليـة السـابقة إن وجـد، وحملـة شـهادات التـأمين فيهـا كالمسـاهمين فـي شـركات المسـاهمة ولهـم مـا لحملـة الأسـهم مـن حقـوق، فيـتم دفـع ريـع سـنوي لحملـة شـهادات التـأمين وهـو الـربح المحاسـبي بعـد تـأمين الاحتيـاطي مـن مجمـوع حصـيلة شـهادات التـأمين، وفـي حـال عـدم تحقيـق ربـح وعـدم كفايـة قيمـة الشـهادات يـتم إعـادة تقـويم بالقـدر الـذي يكفـي لتغطية الخطر، والهدف الأساس من تأسيسها تغطية الأخطار لا الربح[49].

يتضـح للباحـث ممـا سـبق أن التـأمين التكـافلي، وبنـاءً علـى الجهـة المقدمـة لـه، يعتبـر نوعـا خاصـاً مـن التـأمين، فـلا نسـتطيع القـول إنـه غيـر ربحـي لأن هنـاك صـندوق خـاص للمؤسسـين فـي شـركة التـأمين التكـافلي يهـدفون الـى الـربح، ولا نسـتطيع القـول إن التـأمين التكـافلي قريـب مـن النـوع الحكـومي حيـث تشـوب التـأمين الحكـومي شـائبة الرضـا مـن قبـل المـؤمن فهـو ملـزم بالتـأمين، وبحسـب واقـع حـال التـأمين فـي فلسـطين يـرى الباحـث مـن وجهـة نظـره أن التـأمين التكـافلي أقـرب مـا يكـون للتـأمين التجـاري لكـن مقيـد بأحكـام خاصـة تهدف الى جعلة مطابق لأحكام الشريعة الإسلامية.

الفرع الثاني: أنواع التأمين من حيث التنظيم

يكـون التـأمين التكـافلي منظمـا أو غيـر مـنظم، فالتـأمين غيـر المـنظم يكـون مـن قبيـل التعـاون بـين النـاس يبنـى علـى معرفـة بـين الأفـراد أو ذو مصـلحة مشـتركة، وهـو الأسـاس الـذي بنـي عليـه التـأمين التكـافلي المـنظم والـذي تتـولى إدارتـه مؤسسـة أو شـركة، ويظهـر التـأمين التكافلي المنظم في صورتين، وهما: التأمين البسيط والتأمين المركب[50].

أولاً- التـأمين البسـيط: هـذه الصـورة مـن التـأمين التكـافلي تكـون مـن خـلال تشـكيل جمعيـة تعاونيـة أو هيئـة مـن قبـل الأفـراد الـذين يتعرضـون لأخطـار متشـابهة، ويتعـاونون فيمـا بيـنهم باقتسـام الخسـائر الماليـة التـي تلحـق بأحـدهم خـلال مـدة الاتفـاق، حيـث يقـوم هـؤلاء الأفـراد

[49] فلاح، عز الدين، نفس المرجع، ص51

[50] سليماني، أميرة، شتوي، مروة، واقع وآفاق التأمين التكافلي في المملكة العربية السعودية، 2020، ص 8.

عند نهاية هذا الاتفاق بتقدير الأخطار التي أصابتهم ويقومون باقتسام تلك الخسائر المالية ويدفع كل منهم المبلغ المستحق عليه[51].

وتتميز هذه الصورة من التأمين بأنها لا تهدف الى تحقيق الربح، حيث يتم الاتفاق بين أفراد المجموعة على اقتسام الخسائر المالية التي تلحق بأحدهم خلال فترة الاتفاق، وأن الاشتراك المطلوب دفعه من قبل كل واحد منهم لا يتجاوز نصيبه من قيمة الضرر الفعلي الذي تحقق. كما يشترط أن يكون المشتركون فيه متشابهون من حيث الخطر المعرضين له، وأن كل مشترك منهم يجمع بين صفة المؤمن وصفة المؤمن له، وهم يتولون بأنفسهم إدارة التأمين ولا يحتاجون إلى أي كوادر فنية لإدارته[52].

ثانياً- التأمين المركب: وهذا النوع هو المعني به في رسالتنا، وهو التأمين التكافلي المتطور كونه صورة مطورة من التأمين التكافلي البسيط، ويتميز من خلال الأدوات والوسائل التي تستخدم في إدارته والتي تتطور مع تطور الواقع، حيث تتولى إدارة هذا النوع من التأمين شركة متخصصة تنشأ لإدارة أعمال التأمين التكافلي، ويكون هناك حسابين منفصلين لكل من المساهمين والمشتركين[53].

وبحسب هذا النوع من التأمين يجب دفع قيمة الاشتراك فيه مقدماً وإلا سقط الحق في التعويض، كما يتم جمع الأخطار في حساب واحد، ويوجب بالضرورة إيجاد كوادر فنية مؤهلة لإدارة هذا النوع من التأمين على أساس الوكالة بأجر معلوم، مع انفصال تام بالحسابات بين حساب المؤسسين والمساهمين عن حساب المؤمنين والتعويضات التي تصرف للمتضررين.

ومما سبق يرى الباحث إن التأمين التكافلي كنظام تأميني متكامل ويلتزم بأحكام الشريعة الإسلامية، والذي يقدم كل أنواع ومجالات تطبيق التأمين المشابهة للتأمين التجاري التقليدي، ولكن بصيغة إسلامية تتسم بالمشروعية يعتبر نوع من أنواع التأمين المركب.

---

[51] عامر، أسامة، أثر آليات توزيع الفائض التأميني على تنافسية شركات التأمين التكافلي، 2014، ص 12.

[52] سليماني، أميرة، شتوي، مروة، المرجع السابق، ص 8-9

[53] عامر، أسامة، مرجع سابق، ص13.

الفرع الثالث: أنواع التأمين من حيث طبيعة الأخطار المؤمن منها، وتقسيم الفقه لها.

وسيتناول الباحث في هذا الفرع أنواع التأمين بفقرتين، من حيث الأخطار المؤمن منها والتقسيم الفقهي لهذه الأخطار على النحو التالي:

التقسيم الأول: أنواع التأمين من حيث الأخطار المؤمن منها

تتعدد أنواع التأمين من حيث طبيعة الأخطار المؤمن عنها وقد حددت في المادة (3) من قانون التأمين الفلسطيني فروع أعمال التأمين[54].

وكما لكل قاعدة استثناء، فلا بد للباحث أن ينوه قبل ذكر فروع أو أنواع التأمين إلى أن اختيار أي نوع من أنواع التأمين وأبرام العقد مع الشركة للحصول على الخدمة هو اختياري (غير إلزامي)، باستثناء ثلاث أنواع جاء النص عليها صراحةً بموجب القانون ويلزم كل من تنطبق عليه متطلبات الثلاث أنواع بالتأمين (إلزاميا)، وهم (1. تأمين المركبات ضد الإصابات الجسدية والأضرار المادية للفريق الثالث، 2. تأمين العمال ضد أصابات العمل، 3. التأمين ضد الإخطاء الطبية)، فالإلزام بحكم القانون، وتبقى باقي أنواع التأمين تخضع لسياسة الشركة واتفاقات إعادة التأمين مع معيدي التأمين، وكل الأنواع تكون تحت رقابة الهيئة الشرعية[55]

---

[54] المادة رقم (3) فقرة (1) تشمل أعمال التأمين الفروع الآتية:

أ- التأمين على الحياة.

ب- التأمين الصحي.

ت- تأمين الأموال (الادخار)

ث- التأمين ضد أخطار الحريق والأخطار المتحالفة معها

ج- التأمين ضد أخطار النقل والمسؤوليات المتعلقة بها.

ح- التأمين ضد أخطار الحوادث والمسؤولية المدنية.

خ- التأمين على أجسام السفن وآلاتها والمسؤوليات المتعلقة بها.

د- التأمين على أجسام الطائرات وآلاتها والمسؤوليات المتعلقة بها.

ذ- تأمين المركبات والمسؤوليات المتعلقة بها.

ر- التأمين ضد أخطار المهنة.

ز- التأمينات الأخرى.

قانون التأمين الفلسطيني رقم (20) لسنة 2005، مصدر سابق

[55] حمد، يوسف، مقابلة شخصية، مدير التأمين التكافلي شركة تمكين، رام الله، 2024/1/10

ولا بد من الإشارة إلى أن الفرق بين التأمين الإلزامي الحكومي والتامين الإلزامي في بموجب نص القانون كما في الأنواع الثلاث السابقة، فنجد أن التأمين الإلزامي الحكومي لا خيار للمؤمن له بجهة التأمين أو بأي من التفاصيل وتقدمه جهة تابعة للدولة ولا يقدم من قبل شركات خاصة، أما الإلزام الإجباري في الثلاث أنواع السابقة يلزم كل شخص تنطبق عليه المتطلبات المنصوص عليها بموجب القانون بالحصول على وثيقة تأمين من أي من شركات التأمين المرخصة بإصدارها في فلسطين بناءً على اختيار المؤمن له دون أجبار على شركة محدده، فالمؤمن له حرية الاختيار بين شركات التأمين وبإمكانه طلب خدمات إضافية على تأمينه الإلزامي تغير من القيمة الإجمالية للتعويض.

وفيما يلي نذكر أهم فروع وأنواع التأمين من حيث طبيعة الأخطار المؤمن منها حسب ما يتم تطبيقه الفعلي في فلسطين، ومن خلال زيارتي لشركة التأمين التكافلي تمكين ولقائي بالمختصين بالمجال تم تزويدي بالفروع وأنواع التأمين التي يتم التغطية عنها مرتبه حسب الأكثر طلباً وكانت على النحو التالي:

أولاً- تأمين المركبات:

وهو أكثر أنواع التأمين شيوعاً، ويتميز عن غيره من التأمينات بأن درجة احتمال وقوع الخطر فيه عالية لإمكانية وقوع حادث المركبة في أي لحظة، وعليه يخضع هذا النوع من التأمين لضوابط دقيقة، وتقدم شركات التأمين ثلاث أشكال أساسية من تأمين المركبات وهي كالتالي:

1. تأمين المركبة ضد الإصابات الجسدية: ويعرف بالتأمين الإلزامي (الإجباري) وهو اجباري بموجب القانون حيث ألزمت المادة (137) من قانون التأمين الفلسطيني[56]، ويلتزم المؤمن بتعويض المضرور عن الأضرار التي أصابته جراء الحادث[57]، وبموجب أحكام التأمين الالزامي يلتزم المؤمن بتغطية المسؤولية المدنية الناشئة عن

[56] المادة (137) تنص على " لا يجوز لأي شخص أن يستعمل مركبة آلية، أو أن يسمح لأي شخص آخر باستعمالها أو أن يتسبب في ذلك إلا إذا كانت للمركبة وثيقة تأمين نافذة المفعول متفقة وأحكام هذا القانون." قانون التأمين الفلسطيني رقم (20) لسنة 2005

[57] الطباخ، شريف، التعويض في حوادث السيارات في ضوء القضاء والفقه، دار الفكر والقانون، المنصورة، 2007، ص203

الوفـاة أو ايـة أصـابه جسـدية تلحـق أي شـخص مـن حـوادث السـيارات وذلـك اذا تحققـت مسـؤولية المـؤمن لـه، وتكـون شـركة التـأمين مسـؤولة عـن تعـويض المصـابين الموجـودين داخـل المركبـة المـؤمن عليهـا وكـذلك الإصـابات التـي تسـببها المركبـة للمشـاة علـى الطريـق أو بالمركبـة الأخـرى بصـرف النظـر عـن وجـود خطـأ مـن السـائق مـن عدمـه، وتكـون مسـؤولية الشـركة عـن الإصـابات الجسـدية فهـي مسـؤولة عـن تـوفير العـلاج الطبـي للمصـاب حتـى شـفائه، وتكـون مسـؤوليه الشـركة عـن تعـويض الضـرر المعنـوي محـدده بموجـب القـانون، واما الضـرر المـادي فتكـون مسـؤولية الشـركة غيـر محـدده بموجـب أحكـام قـانون التأمين [58].

2. تـأمين المسـؤولية تجـاه الطـرف الثالـث (ضـد الغيـر): وهـو الزامـي (إجبـاري) عـن الأضـرار الماديـة تجـاه الفريـق الثالـث بموجـب القـانون حيـث ألزمـت بـه هيئـة سـوق رأس المـال الفلسـطينية بموجـب القـرار رقـم (2) لسـنة 2013م بخصـوص اعتمـاد وثيقـة تـأمين المركبـات الآليـة تجـاه الاصـابات الجسـدية والأضـرار الماديـة للفريـق الثالـث، ويغطـي هـذا النـوع مسـؤولية المـؤمن لـه أو مـن يقـود المركبـة المؤمنـة عمـا يسـببه مـن ضـرر مـادي تلحـق أملاك الغير[59].

3. التـأمين الشـامل (التكميلـي) ويغطـي هـذا النـوع الضـرر الـذي يلحـق بالمركبـة المؤمنـة نتيجـة حـادث طـرق أو ضـرر مـؤمن منـه، ويـأتي هـذا التـأمين مكمـلاً لمـا يغطيـه التـأمين الإلزامي والطرف الثالث.

والجـدير بالـذكر ان آليـة العمـل فـي التـأمين التكـافلي لا تختلـف نهائيـاً فيمـا يخـص الوثـائق والرسوم عن التأمين التجاري فيما يتعلق بتأمين المركبات[60].

---

[58] منصور، محمد، المسؤولية عن حوادث السيارات والتأمين الإجباري منها، دار الجامعة الجديدة للنشر،2000، ص 126

[59] مقابلة مع المستشار / كبها، أمجد، مدير الدائرة القانونية بهيئة سوق رأس المال الفلسطيني، مرجع سابق

[60] كبها، أمجد، المرجع السابق

ثانياً- التأمين الصحي:

وهو التزام شركة التأمين بتحمل خدمات الرعاية الطبية والصحية وتكاليف العلاج وثمن الدواء بشكل كلي أو جزئي في حال مرض المؤمن له خلال مدة التأمين المحددة بالوثيقة وفي الأماكن المحددة للعلاج بالوثيقة وفي غيرها أن لزم الأمر.

ويقدم التأمين الصحي خدماته للأفراد والأفراد ضمن المجموعات والشركات والمؤسسات العاملة في فلسطين، وفي هذا النوع من التأمين يعتمد كل من المؤمن والمؤمن له على وثيقة التأمين التي تعد عقد يحدد فيه الشروط والتغطيات والقسط واسم المنتفع وتاريخ سريان وانتهاء التأمين، فبعد تزايد الأمراض وارتفاع تكاليف العلاج والدواء أصبحت هناك حاجة ملحة لتوفر خدمات التأمين الصحي من قبل شركات التأمين وتكاد لا تخلو شركة تأمين من خدمات التأمين الصحي بما فيها شركات التأمين التكافلي، وفي هذا المجال لا تختلف كذلك طرق تقديم الخدمة في كل مراحلها بين شركة التأمين التكافلي والتجاري[61].

ثالثاً- تأمين ضد إصابات العمل:

وهو إلزامي (إجباري) بموجب القانون، حيث ألزم قانون العمل الفلسطيني الساري رقم (7) لسنة 2000 في المادة (116) [62] على كل صاحب عمل تأمين جميع عماله، وذلك كنوع من الحماية القانونية للعامل، ومن خلال المقابلة لاحظ الباحث أنه لا فرق جوهري في الإجراءات بين شركات التأمين التكافلي و شركات التأمين التجاري فيما يخص تأمين العمال رغم وجود خلاف حول طريقة احتساب تعويضات أصابات العامل حيث تعتمد شركات التأمين التجاري أسلوب التفاوض مع العامل بقيمة مستحقاته ، والغرض من ذلك توفير أقصى حد ممكن كون غايتها الربح، الا ان شركات التأمين التكافلي لا تعتمد أسلوب التفاوض على قيمة التعويض للمتضرر أو المؤمن له باعتباره من مبدأ أنه

[61] حمد، يوسف، مقابله شركة تمكين، رجع سابق

[62] المادة (116) قانون العمل الفلسطيني تنص (يجب على صاحب العمل أن يؤمن جميع عماله عن إصابات العمل لدى الجهات المرخصة في فلسطين.)

يعتبر مشترك بالشركة وغاية الشركة التكافل بين الأعضاء لا الربح من خلال استغلالهم بالتفاوض على مستحقاتهم أذا لحقهم مكروه[63].

ويتم تحديد مستوى الأسعار أو التعرفة الخاصة بتأمين المركبات وتأمين العمال بنظام خاص بهذا الشأن، وصادر بقرار مجلس الوزراء رقم (2) لسنة 2008، ويؤخذ بالحسبان طبيعة العمل من أجل احتساب القسط عند إعداد وثيقة التأمين[64].

والأصل ذكر أسم العامل في وثيقة التأمين إلا أن عدم ذكر اسمه لا يسقط حقه بمطالبة شركة التأمين، مثال ذلك أن صاحب عمل أمن عدد أربع عمال يعملون لديه دون ذكر أسمهم بالوثيقة وحصل وأصيب عامل فأن شركة التأمين تعوض العامل رغم عدم ذكر اسمه، وهذا ما ذهبت أليه محكمة الاستئناف المنعقدة في غزه في حكمها الصادر بتاريخ 2000/1/25 [65]، ويرى الباحث أن هذا الرأي هو الصواب العادل فهو محقق لمصلحة العامل المصاب، كون الحادث أذا أصيب به خمسة عمال لا تعوض شركة التامين سوى اربعة منهم حسب الوثيقة، ويكون مسؤولية صاحب العمل تجاه العامل الخامس بتعويضه حسب مواد قانون العمل الفلسطيني بالأخص المادة (1/118)، والمادة (119) و (120)[66]، وجاءت المادة (124) من نفس القانون تحث العامل على الإسراع بطلب حقة

---

[63] كبها، أمجد، مقابلة هيئة سوق رأس المال، مرجع سابق

[64] أنظر، أبوزينة، أحمد، تأمين إصابات العمل في قانون العمل الفلسطيني، مجلة الجامعة العربية الأمريكية للبحوث، مجلد (2)، العدد (1)، 2016، ص 1-35

[65] دولة فلسطين، محكمة الاستئناف، غزة، استئناف حقوقي (1999/37) حيث جاء في الدعوى أن دفعت شركة التأمين بانها اتفقت مع الشركة المؤمن لها على تأمين (4)عمال لكن الشركة المؤمن لها قامت بتشغيل ثلاث أضعاف عدد المتفق عليه، وردت المحكمة على ذلك "طبقاً لوثيقة التعويض والجدول الملحق بها، تبين أن الشركة العربية للأخشاب قد أمنت لدى شركة غزة الأهلية للتأمين عن أربع عمال نجارة دون تحديد أسماء المنتفعين، لذا فأنها ملتزمة بتعويض أية أربع عمال لدى الشركة المؤمن لها عند أصابتهم أثناء العمل"، وبالتالي رفضت المحكمة طعن شركة التأمين بهذا الخصوص، وعدته غير مقبول، دار المنظومة

[66] المادة (118) التكفل بعلاج العامل والحقوق المترتبة على الإصابة

وفقاً لأحكام القانون والأنظمة الصادرة بمقتضاه يتكفل صاحب العمل بما يلي:1- علاج العامل المصاب إلى أن يتم شفاؤه، وتغطية كافة النفقات العلاجية اللازمة بما فيها نفقات الخدمات التأهيلية ومستلزماتها.

المادة (119) العجز المؤقت: إذا حالت إصابة العمل دون أداء العامل لعمله يستحق العامل 75% من أجره اليومي عند وقوع الإصابة طيلة عجزه المؤقت بما لا يتجاوز 180 يوماً.

المادة (120) الوفاة والعجز الكلي أو الجزئي الدائم

1- إذا أدت إصابة العمل إلى الوفاة أو نتج عنها عجز كلي دائم استحق الورثة في الحالة الأولى والمصاب في الحالة الثانية تعويضاً نقدياً يعادل أجر (3500) ثلاثة آلاف وخمسمائة يوم عمل أو 80% من الأجر الأساسي عن المدة المتبقية حتى

بـالتعويض مـن صـاحب العمـل وذلـك لانقضـاء حقـه بالمطالبـة خـلال سـنتين مـن تـاريخ وقـوع الإصـابة حسـب مـا جـاء فـي قـانون العمـل الفلسـطيني[67]، وتـأتي هـذه الأحكـام فـي قـانون العمـل بهـدف حمايـة العامـل عنـد اصـابة العمـل وتـوفير الرعايـة الطبيـة لـه ومـا ينـتج عـن الإصـابة مـن فقدانـه للـدخل الحـالي أو المسـتقبلي، ويكـون المـؤمن هـو المسـؤول الرئيسـي عـن تغطيـة كافة هذه الالتزامات عن صاحب العمل تجاه العامل في حال وقوع أصابه العمل.

رابعاً- التأمين ضد أخطار الحريق والسرقة والأخطار الإضافية:

وهـي الخيـار الأمثـل لتـأمين الممتلكـات والمبـاني بشـكل عـام، وتـوفر هـذه الوثيقـة تغطيـة تأمينيـة ضـد الخسـائر والأضـرار الماديـة التـي تصـيب الممتلكـات المـؤمن عليهـا نتيجـة حـدوث حرائـق أو صـواعق وقـد يشـمل أنـواع أخـرى مـن الأخطـار، حسـب الاتفـاق بـين المـؤمن والمـؤمن لـه بالوثيقـة ومقابـل القسـط المتفـق عليـه، حيـث تقـوم الشـركة بزيـارة المكـان المـراد تأمينـه لتخمـين قيمـة الممتلكـات وتحديـد قسـط التـامين ومبلـغ التـأمين[68] ولا فـرق بالإجراءات التطبيقية لهذا النوع من التأمين بين التأمين التجاري والتكافلي.

خامساً- تأمين التكافل الفرد أو العائلة:

وهـو مـا تقدمـة شـركات التـأمين التكـافلي كبـديل شـرعي - للتـأمين علـى الحيـاة - المتـداول فـي شـركات التـأمين التجـاري، وعـرف الفقـه هـذا النـوع بأنـه :عقـد يتعهـد المـؤمن بمقتضـاه بـدفع مبلـغ مـن المـال لطالـب التـأمين أو لشـخص ثالـث عنـد مـوت المـؤمن علـى حياتـه أو عنـد بقائـه حيـاً بعـد مـدة معينـة فـي مقابـل أقسـاط، ومبلـغ التـأمين امـا ان يكـون رأس مـال يـؤدى للـدائن دفعـة واحـدة أو يكـون ايـرادا مرتبـاً مـدى حيـاة الـدائن وذلـك حسـب مـا يتفـق عليـه الطرفـان فـي وثيقـة التـأمين[69]، وتهـدف هـذه الوثيقـة الـى حمايـة الفـرد أو العائلـة مـن العـوز نتيجـة حالـة

بلوغـه سـن السـتين أيهمـا أكثـر.2- إذا ترتـب علـى إصـابة العمـل عجـز جزئـي دائـم يسـتحق المصـاب تعويضـاً نقـدياً عـن مجمـوع نسب العجز بما لا يتجاوز التعويض المقرر للعجز الكلي الدائم.، قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000

[67] المـادة (124) تقـادم حـق المصـاب فـي التعـويض: مـا لـم يكـن التـأخير ناتجـاً عـن عـدم اسـتقرار الإصـابة أو عـن عـذر مشـروع يسقط حق المصاب في المطالبة بالتعويض عن إصابة العمل بانقضاء سنتين على وقوع الإصابة.، نفس المرجع السابق

[68] الحلـواني، كامـل، حـدود مسـؤولية المـؤمن فـي بوليصـة تـأمين الحريـق، مجلـة العلـوم القـانوني والاقتصـادية، كليـة الحقـوق، جامعة عين شمس، مج6، مصر ،1964، ص242

[69] سـطحي، سـعاد، التـأمين الاجتمـاعي والتعـاوني علـى الحيـاة، مجلـة العلـوم الانسـانية، عـدد44، الجزائـر، ديسـمبر2010، ص220

وفـاة، أو عجـز المعيـل ممـا يـؤدي لانقطـاع الـدخل وعـدم قدرتـه علـى الأنفـاق أو الوفـاء بالتزاماته، وتوفر ضمانات للشخص وعائلته.

سادساً- تأمين النقل:

وأساسـه تـأمين النقـل البحـري، ويشـمل النقـل (البـري، البحـري، والجـوي) وتشـمل وثيقـة التـأمين علـى النقـل تغطيـة نقـل البضـائع بـالبر أخطـار الحريـق أو الانقـلاب أو التصـادم لوسـيلة النقـل، أمـا تـأمين النقـل الجـوي والبحـري يشـمل تغطيـة جميـع الشـحنات مـن جميـع أنحاء العالم وذلك عبر الموانئ والمطارات والطرق البرية[70].

وبعـد ان بينـا أكثـر أنـواع التـأمين شـيوعاً، سـندكر عـدة أنـواع أخـرى مـن التـأمين ولـم نجـد أي فرق في تطبيقها بين شركات التأمين التجارية وشركة التأمين التكافلية، منها التالي:

سـابعاً- تـأمين المسـؤولية المهنيـة، ثامنـاً- تـأمين المسـؤولية المدنيـة، تاسـعاً- تـأمين أخطـار المقـاولين والمشـاريع الهندسـية، عاشـراً- تـأمين المنـازل، الحـادي عشـر- تـأمين الأمـوال المنقولـة والأمـوال بـالخزائن، الثـاني عشـر- تـأمين الحـوادث الشخصـية، الثالـث عشـر- تـأمين كسر الزجاج

ويعـد تصـنيف أنـواع التـأمين مـن حيـث الأخطـار المـؤمن منهـا هـو المعتمـد مـن قبـل الاتحـاد الفلسـطيني لشـركات التـأمين[71]، ويمكـن لكـل شـركة تـأمين أن تقـدم خـدمات وأنـواع أخـرى إضـافية مـن التـأمين خاضـعة لسياسـة الشـركة واتفاقيـات إعـادة التـأمين مـع معيـدي التـأمين شـريطة موافقـة الهيئـة الشـرعية فـي الشـركة ورقابتهـا عليهـا، مثـال ذلـك مـا تقدمـه شـركة تمكـين للتـأمين التكـافلي حيـث تقـدم كـل مـن (تـأمين مصـاريف الجنـازة، تـأمين فـواتيري، تأمين تعليمي)[72]وغيرها.

---

[70] بـدار، صـالح، مـوجز فـي تفسـير شـروط التـامين البحـري، نشـرة رسـالة التـأمين، مـج3، عـدد4، الـردن، 2000، ص12-13-14

[71] الاتحاد الفلسطيني لشركات التأمين، https://www.pif.org.ps/، تاريخ الزيارة 2024/1/1

[72] شركة تأمين للتأمين التكافلي، https://www.tamkeen-ins.ps/، تاريخ الزيارة2024/1/10

ومما سبق وبناءً على عدم وجود تشريعات خاصة بالتأمين التكافلي الإسلامي في فلسطين، لذلك يطبق على التأمين التكافلي الإسلامي ما يطبق على التأمين التجاري، مع خضوع شركات التأمين التكافلي لرقابة الهيئة الشرعية داخل الشركة على كل نوع من أنواع التأمين والخدمات والالتزام بمعايير التي تفرضها هيئة سوق رأس المال الفلسطيني ورقابتها وقرارات الهيئة العليا للرقابة الشرعية فيها[73].

التقسيم الثاني: التقسيم الفقهي بحسب الأخطار المؤمن منها

وقد تقسم الأنواع السابقة الى تقسيمات فقهيه كتأمين الأضرار، وتأمين الأشخاص[74]، وتأمين الأخطار، ونفصلها كالتالي:

أولاً- التأمين من الأضرار: ويقسم هذا النوع الى قسمين:

1 - تأمين الممتلكات: (مثال ذلك): التأمين من أخطار الحريق والسرقة، والتأمين المنزلي الشامل وغيرها من الممتلكات[75].

2 - تأمين المسؤولية: ويقسم هذا النوع من التأمين الى قسمين[76]:

أ- القسم الأول: **"**تأمين المسؤولية المدنية**"** كتأمين مسؤولية مالكي المركبات اتجاه الغير، وتأمين مسؤولية أصحاب المصانع والشركات والمؤسسات، اتجاه الغير أثناء تواجدهم في ممتلكاتهم، وكذلك المقاولين ومسؤوليتهم تجاه ما يصيب الغير من أضرار أثناء عملهم تحت إشرافهم.

---

[73] مقابلة المستشار، كبها، أمجد، مدير الدائرة القانونية في هيئة سوق رأس المال الفلسطيني، مرجع سابق

[74] العطار، عبد الناصر، حكم التأمين في الشريعة الإسلامية، بحث ألقي في المؤتمر العالمي الإسلامي الاول للاقتصاد في مكة المكرمة، الناشر مكتبة النهضة العربية، ص5.

[75] عطوي أمال، فالي عبير، دور التأمين التكافلي في تطوير خدمات التأمين، 2021، ص14

[76] امينة راجعي، ماجدة بن سالم، متطلبات التوجه نحو صناعة التأمين التكافلي في الجزائر، 2022، ص 10

ب- القسم الثاني: **"تأمين المسؤولية المهنية"** وذلك مثل تأمين أصحاب المهن كالأطباء والصيادلة وغيرهم مما قد يصيبهم من مسؤولية قانونية تجاه الغير عند مزاولتهم لمهنتهم.

ثانياً- تأمين الأشخاص:

ويكون تأمين الأشخاص من الأخطار التي تهدد الشخص في حياته وسلامة جسده وقدرته على العمل، كتأمين الحوادث الشخصية، (ومثال ذلك) أن يصاب الشخص إصابة تجعله عاجز عن القيام بعمله بشكل دائم أو مؤقت، وكذلك تأمين إصابات العمل، وتأمين النفقات اللازمة للعلاج الطبي، وتأمين التكافل الاجتماعي يعرف بالتأمين على الحياة [77].

ثالثاً- تأمين أخطار النقل:

ويشمل هذا النوع من التأمين الاتي [78]: (البري – البحري – الجوي) ويشمل جميع الأخطار التي تصيب البضائع والأموال ووسائل نقل وغيرها[79].

ولا شك أن التصنيف السابق هو تصنيف فقهي لأنواع التأمين، ويختلف الفقهاء فيما بينهم بالوجهات إلا أن الغاية من التصنيف السابق هو الأخطار المراد التأمين منها، وقد يضاف اليها قسم آخر وهو (تأمين الادخار) وكثيراً ما ينسب له العديد من التطبيقات التأمينية الحديثة.

وفي موضوع هذه الدراسة رأى الباحث أن الأنسب هو ذكر أنواع شركات التأمين، رغم عدم وجود ما يعزز ذلك في قانون التأمين الفلسطيني الا ما يرتئيه الباحث ومن خلال هذه الدراسة يمكن تصنيف شركات التأمين الى نوعين: الأول - شركات التأمين التجاري، والثاني - شركات التأمين التكافلي، ولن نخوض في تفصيل لهذا التقسيم، أنما هو التقسيم الأنسب الذي ارتآه الباحث بخصوص الدراسة.

---

[77] عامر، اسامة، مرجع سابق، ص25 ص26.

[78] ملحم، احمد سالم، التأمين الإسلامي "دراسة شرعية تبين التصور للتأمين التعاوني وممارساته العملية، دار الثقافة، 2012، ص 44.

[79] بن ثنيان، سليمان ابراهيم، التأمين وأحكامه، بيروت، دار العواصم المتحدة، ط1، 1993، ص73

المطلب الثاني: الخصائص المميزة للتأمين التكافلي عن التامين التجاري

حتى يتمكن القارئ من التمييز بين التأمين التكافلي والتأمين التجاري، سيتناول الباحث خصائص التأمين التكافلي، ومن ثم يميز الباحث بين التأمين التكافلي والتأمين التجاري من حيث الخصائص وذلك في فرعين.

الفرع الأول: خصائص التأمين التكافلي

يقصد بخصائص التأمين التكافلي، المميزات التي تجعل الشخص قادرا على التمييز بينه وبين أشكال التأمين الأخرى، ونتناول هذه الخصائص فيما يلي:

أولاً- إن التأمين التكافلي هو تأمين جماعي قائم على الوكالة، حيث يقوم المشتركون، بموجب عقد الوكالة بتخويل شركة التأمين بتنظيم وإدارة التأمين التكافلي. وتشمل اتفاقية التأمين التكافلي كافة الأعضاء المشتركين فيها[80].

ثانياً- إن التأمين التكافلي، يتميز فيه كل مشترك بصفة المؤمن والمؤمن له في آن واحد معا، وذلك لأن المشتركين يقومون بدفع الأقساط المترتبة عليهم فيتم بذلك تعويض الأعضاء الآخرين المتضررين من حادث يشمله التأمين التكافلي، في المقابل يقوم جميع المشتركين بتعويض المشترك عن الخسارة التي تلحق به في حال وقوع الخطر الوارد في اتفاقية التأمين من المبالغ المالية المجمعة[81].

ثالثاً- إن التأمين التكافلي يدخل ضمن عقود التبرعات، لأن المشترك فيه لا يهدف إلى تحقيق الربح من خدمة التأمين التي يقدمها للأعضاء المشتركين[82]. وباعتبار التأمين التكافلي من عقود التبرعات، فإنه لا يحمل في أعماله التأمينية مفهوم المعاوضة، لأن الدفعات التي يقدمها المشترك المؤمن له، يكون متبرعاً بها كلياً أو جزئياً لمن ألم بهم

---

[80] ملحم، أحمد سالم، التأمين الإسلامي – دراسة شرعية تبين التصور للتأمين التعاوني وممارسته العملية في شركات التأمين الإسلامية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012، ص35–39.

[81] - عبد الغفار، أنس محمد، المفهوم القانوني للتأمين التعاوني – دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي، د.ط، مطابع شتات دار الكتب القانونية، مصر، 2014، ص77 -78.

[82] - عبد الغفار، أنس محمد، المفهوم القانوني للتأمين التعاوني – دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي، د.ط، دار الكتب القانونية، مصر، 2014، ص79.

الخطر من المستأمنين، وما يأخذه المستأمن من تعويضات عند وقوع الخطر الذي ألم به يكون استحقاقاً له من جملة الأموال التي تبرع بها بقية المستأمنين كلياً أو جزئياً أيضاً[83].

رابعاً- إن التأمين التكافلي، لا تقف فيه مهمة شركة التأمين عند حد تعويض الخسائر بطريقة مبنية على المساعدة والتعاون، وإنما يتجاوز ذلك ليصل إلى حد الحصول على بعض الأرباح للشركة. وهذه الأرباح لا تجرد شركة التأمين التكافلي من مبدأ التعاون في حال كان هذا الربح مبنيا على معايير شرعية محددة[84].

خامساً- إن الدفعات المالية التي يقوم المشترك بسدادها كأقساط لشركة التأمين التكافلي، لا تنتقل ملكيتها للشركة وإنما تبقى ملكاً للمستأمن بعد سداد جميع الالتزامات المادية المترتبة عليه والمتعلقة بالعمليات التأمينية كدفع التعويضات للمتضررين، ورصد الاحتياطيات الفنية وغيرها، وما يزيد منها بعد ذلك يعاد إلى المشتركين بصفة فائض تأميني[85].

سادساً- إن قيمة أقساط التأمين التكافلي قد تكون غير ثابتة في بعض الأحيان، فقد تتغير وفقاً لتقييم الشركة لحجم الخسائر والعجز عن دفع التعويضات، "وعندما تتراجع

---

[83] وعن مسألة صفة التبرع في عقد التأمين، يذهب الفقيه مصطفى الزرقا، إلى أن عقد التأمين يؤسس على التزام من المؤمن للمستأمنين، ولو بلا مقابل، على سبيل الوعد بأن يتحمل عنهم أضرار الحادث الخطر الذي هم معرضين له، الزرقا، مصطفى أحمد، نظام التأمين حقيقته – والرأي الشرعي فيه، دراسة لجوانب التأمين القانونية والاقتصادية ومناقشة مستفيضة للآراء الفقهية المعاصرة حوله، وترجيح صحة عقوده ما لم تتضمن شروطاً غير مقبولة شرعاً، ط1، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1984، ص58 – ص59. ويذهب آخر بالقول: "...ولا شك أن المتبرع إذا تبرع لجماعة وصفت بصفة معينة، فإنه يدخل في الاستحقاق مع هذه الجماعة إذا توافرت فيه هذه الصفة، كمن تبرع لطلاب العلم، فإنه يستحق نصيباً في هذا التبرع إذا طلب العلم، ومن تصدق أو وقف على فقراء مكة دخل فيهم واستحق معهم إذا أصبح فقيراً، وعلى ذلك فتبادل القسط أو الاشتراك في هذه الجمعيات يعتبر متبرعاً. حسان، حسين حامد، حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين، ط1، دار الاعتصام، 1976، ص47.

[84] ومن أهم مصادر حصول شركات التأمين التكافلي على الربح ما يلي:

1. قيام الشركة باستثمار الأموال الفائضة عن حاجة الشركة والحاصلة عليها من أقساط التأمين الخاصة بالمستأمنين على أساس المضاربة، وتوزيع العائدات على أعضاء الشركة كونها الطرف المضارب وبين المستأمنين بوصفهم الطرف صاحب المال.
2. العائدات التي تدخل على الشركة من استثمار أموال المساهمين المتوافرة من أصل رأس المال بعد تغطية كافة الالتزامات المالية الخاصة بحسابهم وتكون كلها للمساهمين.
3. الراتب المعروف والمحدد الذي تحصل عليه شركة التأمين التكافلي من أموال المستأمنين مقابل تقديم خدمة التأمين التي تقدمها على أساس الوكالة. انظر: محلم، أحمد سالم، التأمين الاسلامي دراسة شرعية، المرجع السابق، ص 36

[85] - ملحم، أحمد سالم، التأمين الاسلامي دراسة شرعية، ص36

التعويضات المدفوعة خلال فترة معينة يحق للمشتركين استرجاع الفائض، أو الإبقاء عليها مع شركة التأمين التكافلي واستثمارها"[86].

سابعاً- إن الاشتراك في التأمين التكافلي، لا يحتاج إلى توفر رأسمال، فعندما يتفق عدداً كبيراً من المشتركين بالتأمين التكافلي الذين يتوقعون تعرضهم لخطر معين، بنية توزيع الخسائر التي تقع على أي منهم عليهم جميعاً[87]، وهو ما يعرف بالتأمين التعاوني وهو ذاته التكافلي مع حاجة التكافلي لوجود شركة تدير عملية التأمين وجمع المشتركين.

ثامناً- "التمييز الفني والمعرفي": وهو ما يشترك به مع التأمين التجاري، فالتأمين التكافلي يحتاج تنفيذه إلى كفاءة ومعرفة كافية ومتخصصة بمجال التأمين من النواحي القانونية والفنية والحسابية والإحصائية من أجل النجاح في تطبيقه، مع اشتراط توفر معرفة بجميع الجوانب الشرعية الخاصة بعملية التأمين التكافلي وهذا ما يميزه عن التأمين التجاري، وهذا يعني أن الممارسات العملية للعمليات التأمينية تتطلب توفير كوادر فنية مؤهلة تأهيلا متميزاً من الناحيتين التأمينية والشرعية، لأن نجاح العاملين في القيام بهذه المهمة بكفاءة وفاعلية، يساهم في إقبال العديد من المؤمنين إلى هذا النوع من التأمين، وهذا يزيد من القوة الاقتصادية والقدرة التنافسية لشركات التأمين التكافلي. في المقابل، لو فشلت شركات التأمين التكافلي في ممارسة العمليات التأمينية وإنجازها بصورة صحيحة أو إنجازها بطريقة مخالفة للشريعة الإسلامية، فإن ذلك سيكون له انعكاسا سيئا ماليا ومعنويا على مستقبل شركات التأمين التكافلي، بل وعلى فكرة التكافل والقيم الإنسانية على قيم الربح، كما يهتم هذا النوع من التأمين بالبعد الاجتماعي في الاستثمارات للأموال الفائضة، فيوازن بين الصالح العام والخاص، كما يقوم بتوعية الأفراد وتطوير وثائق التأمين الخاصة بهم، ويقوي من الحركة التعاونية[88].

عاشراً- إن التأمين التكافلي يبنى على مبدأ التبرعات، فالمستأمن متبرع بما يستحق عليه من التعويضات التي تدفع للمتضررين، والتعويض الذي يدفع اليه حال تضرره لا يأخذ

---

[86] - عبد الغفار، أنس محمد، المفهوم القانوني للتأمين التعاوني – دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي، د. ط، دار الكتب القانونية، مصر، 2014، ص80.

[87] - عبد الغفار، أنس محمد، المرجع السابق، ص79.

[88] - عبد الغفار، أنس محمد، المفهوم القانوني للتأمين التعاوني – دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي، د.ط، دار الكتب القانونية، مصر، 2014، ص83.

عوضاً أو مقابلاً لما دفعه من اقساط وانما يأخذه تبرعاً على أساس أنه أحد المستحقين للمال المتبرع به من قبل المستأمنين[89].

الفرع الثاني: أوجه التشابه والاختلاف بين التأمين التكافلي والتجاري من حيث الخصائص

هناك مجموعة من الفروق التي يمكن من خلالها تمييز التأمين التكافلي عن التأمين التجاري، كما توجد بعض أوجه التشابه بين التأمين التكافلي والتأمين التجاري، ونتناول أولاً أوجه التشابه ثم نتناول نقاط الاختلاف بينهما.

أولاً- نقاط التشابه بين التأمين التكافلي والتأمين التجاري

هذين النوعين من التأمين يؤديان نفس النتيجة والمتمثلة في حماية المستأمن من المخاطر، ولذلك سنذكر بعض أوجه التشابه بين التأمين التجاري والتأمين التكافلي، فيما يلي:

1- يتفق تعريف التأمين في اللغة والقانون والاصطلاح الفقهي مع بعضهم البعض، فالتأمين في كل هذه التعريفات يقصد به تحقيق الأمان ودرء الأخطار التي تصيب مجموعة من الأفراد عن طريق التغطية التأمينية[90].

2- تخضع جميع شركات التأمين التكافلي والتأمين التجاري لقوانين الشركات في بلدانها وفي كثير من الأحيان تكون شركات مساهمة عامة، ويتم طرح أسهمها للتداول في سوق المال[91].

3- تتطابق شروط وثائق التأمين التكافلي مع شروط التأمين التجاري، فيما عدا شرط نية التبرع عند المشترك في وثائق التأمين التكافلي[92].

---

[89] ملحم، أحمد سالم، التأمين الاسلامي دراسة شرعيه، المرجع السابق، ص 38

[90] - امينة راجعي، ماجدة بن سالم (2022)، مرجع سابق، ص 13.

[91] انظر المادة (44) من قانون التأمين الفلسطيني، مرجع سابق

[92] كبها، أمجد، مقابلة شخصية، مرجع سابق

4- توجد بعض المبادئ التي تخضع لها جميع شركات التأمين التجاري والتكافلي، وهي مبدأ المصلحة التأمينية، ومبدأ منتهى حسن النية، ومبدأ التعويض ومبدأ الحلول، بالإضافة الى مبدأ السبب المباشر[93].

5- تتطابق أركان عقد التأمين التكافلي والتزامات المؤمن والمومن له، مع أركان عقد التأمين التجاري والتزامات أطرافه، باستثناء نية التبرع في التأمين التكافلي، كما يتفقان في الباعث على التأمين بالنسبة للمؤمن له وشركة التأمين[94].

6- تتطابق أنواع التأمين في التأمين التجاري والتأمين التكافلي، عدا التأمين على الحياة في القانون التجاري حيث تم استبداله في التأمين التكافلي بالتأمين العائلي، حيث يعمل هذا النوع الأخير من التأمين بذات الأسس الفنية للتأمين على الحياة ويغطي ذات المخاطر[95].

7- تلتزم شركات التأمين التكافلي بدفع التعويضات للمؤمن لهم كما هو الحال بالنسبة للتأمين التجاري[96].

ثانياً: نقاط الاختلاف بين التأمين التكافلي والتأمين التجاري

1- **من حيث مكونات الذمة المالية:** يتكون رأس المال في شركات التأمين التكافلي من ذمتين ماليتين، كل واحدة منهما مستقلة في حساب خاص عن الأخرى. الذمة المالية الأولى وهي خاصة برأس مال الشركة، والمكونة من رأس المال المدفوع وعوائده المشروعة والمخصصات والاحتياطات التي تؤخذ من عوائد أموال المساهمين، والأجرة التي تحصل عليها الشركة مقابل إدارتها لحساب التأمين بوكالة بأجر". أما الذمة المالية الثانية، حساب المشتركين، والتي تتكون من الالتزامات المالية المترتبة عليهم تجاه شركة التأمين، بالإضافة إلى عائدات وأرباح هذه الأقساط من الاستثمارات والاحتياطات والمخصصات الفنية التي أخذت من حساب التأمين، أما فيما يخص التأمين التقليدي

---

[93] عبد الغفار، أنس، المفهوم القانوني للتأمين التعاوني، مرجع سابق، ص133

[94] عبد الغفار، أنس، المرجع السابق، ص76

[95] امينة راجعي، ماجدة بن سالم ،2022، مرجع سابق، ص 13

[96] امينة راجعي، ماجدة بن سالم، المرجع سابق، ص 13

التجـاري فهـو يتكـون مـن ذمـة ماليـة واحـدة تشـمل رأس مـال الشـركة وعائـدات الاسـتثمار بأموالهـا، بحيـث تكـون هـذه الذمـة الماليـة مسـؤولة عـن كافـة التزامـات الشـركة سـواء كانـت تخص النشاط التأميني أو غيره من المصاريف والتعويضات[97].

2- **مـن حيـث طبيعـة العقـد:** يقـوم التـأمين التكـافلي علـى أسـاس أنـه مـن عقـود التبرعـات فـي الفقـه الإسـلامي حيـث يكـون المـؤمن لـه شـريكاً مـع مجموعـة مـن المشـتركين فـي تحمـل الأخطـار عنـد وقوعهـا، فالعلاقـة بينهمـا هـي علاقـة تكافليـة وتعاونيـة تهـدف بشـكل أساسـي إلـى جبـر الضـرر حـال وقوعـه، ولا يوجـد أربـاح فـي هـذا النـوع مـن التـأمين وإنمـا فـوائض تأمينيـة تعـود للمشـتركين. فـي حـين أن التـأمين التجـاري يقـوم علـى أسـاس أنـه مـن عقـود المعاوضـة، والـذي يقـوم علـى احتمـال وقـوع الخطـر سـواء وقـع فعـلا أو لـم يقـع فـي المستقبل، حيث أن الهدف الأساسي من هذا العقد تحقيق الربح[98].

3- مـن حيـث الـنقص المـالي فـي تغطيـة الأضـرار: يـتم فـي شـركة التـأمين التكـافلي وضـع حسـابات خاصـة بالمشـتركين فـي التـأمين التكـافلي، وأخـرى خاصـة للشـركة "أمـوال المسـاهمين"، وفـي حالـة وجـود نقـص نتيجـة تراجـع أعـداد المشـتركين فـي التـأمين التكـافلي يـتم "أخـذ قـرض حسـن مـن رأسـمال الشـركة ويـتم سـداده مـن الفـائض التـأميني المتحقـق فـي السـنوات المقبلـة"[99]، أمـا التـأمين التجـاري فيقـوم بـدمج رأسـمال الشـركة "المسـاهمين" مـع أموال المشتركين في حساب واحد.

4- مـن حيـث الهـدف والمرجعيـة النهائيـة: يهـدف التـأمين التكـافلي إلـى تعـويض المتضـررين دون السـعي إلـى الـربح مـن العمليـات التأمينيـة التـي يقـدمها للمـؤمن لهـم، أمـا بالنسـبة لشـركات التـأمين التجـاري فهـدفها الرئيسـي والأساسـي يتمثـل فـي زيـادة أربـاح الشـركة، لـذلك تركـز فـي العمليـات التأمينيـة علـى أن يكـون نظامهـا "الأخـذ بكـل وسـيلة تجلـب الـربح وتجنـب الخسـارة بغـض النظـر عمـا قـد تسـببه هـذه الوسـائل مـن إحـراج أو معارضـة للـدين"[100]، أمـا مـن حيـث المرجعيـة النهائيـة، فالمرجعيـة النهائيـة لشـركات التـأمين التكـافلي

---

[97]- علاق، خديجة، دراسة استطلاعية حول التأمين التكافلي، جامعة أم البواقي، الجزائر، 2015، ص20 – ص22.

[98] كراش، حسام، إثر العلاقات التعاقدية في شركات التأمين التكافلي على متطلبات ملائتها المالية "دراسة تحليلية مقارنة"، 2019، ص57.

[99]- صلاح، عز الدين، التأمين: مبادئه، أنواعه، مرجع سابق، ص40 – ص41.

[100]- علاق، خديجة، دراسة استطلاعية حول التأمين التكافلي، جامعة أم البواقي، الجزائر، 2015، ص20 – ص22.

تتمثل فيما نصت عليه قواعد الشريعة الإسلامية، على العكس تماماً من شركات التأمين التجارية التي تتمثل مرجعيتها النهائية في "التشريعات والأعراف الخاصة بالتأمين في كل دولة، والتي يترتب عليها عدم الاعتراف بتدخل الدين في ترشيد المعاملات المالية وإجراء عقود التأمين المبني على الغرر والربا وإجراء أساليب عقود الاستثمار على أساس الفائدة الربوية"[101].

5- **من حيث أطراف العقد:** في التأمين التكافلي، ليس هناك انفصال من حيث الأطراف، حيث أن العضو يجمع بين صفتي المؤمن والمؤمن له، في حين أنه يوجد في التأمين التجاري انفصال في العلاقة بين شركة التأمين والمؤمن لهم، وتكون أقساط التأمين ملكاً للشركة[102]، في مقابل تغطيتها للخطر في حال وقوعه.

6- **من حيث الحكم الشرعي:** التأمين التكافلي جائز شرعا وقد أجمع العلماء المسلمون على جوازه كونه خال من الربا ولا يتم استغلال ما يتم جمعه من أقساط في أي معاملات ربوية، وذلك خلافا للتأمين التجاري الذي هو محرم شرعا باتفاق جمهور الفقهاء كونه لا يخلو من الربا والجهالة والمقامرة[103]، وذلك رغم جوازه قانوناً.

7- **من حيث الربح وفائض التأمين[104]:** في التأمين التكافلي، يسمى الربح بـ" فائض التأمين"، وهو عبارة عن الفرق يبن القيمة المتبقية من الأقساط وعوائدها بعد دفع التعويضات والمصروفات، حيث تقوم شركات التأمين التكافلي بتوزيع الأموال الفائضة عن حاجتها على المشتركين وذلك بعد دفع التعويضات وحسم قيمة المصروفات الإدارية اللازمة وخصم المخصصات والاحتياطيات، كون هذا الفائض التأميني هو حق للمشتركين. أما في التأمين التجاري، فتسمى الأرباح التي تحققها الشركة بـ "الربح التأميني"، ويعتبر هذا الربح إيرادا وربحا خالصا لشركة التامين التجاري وحدها، فلا

---

[101] نفس المرجع، ص 20-22

[102] - أميرة سليماني، مروة شتيوي، 2020، مرجع سابق، ص13.

[103] - ياسمين بسرة، نريمان بودرهم، 2022، مرجع سابق، ص20.

[104] - اميرة سليماني، مروة شتيوي، 2020، مرجع سابق، ص13؛ انظر: فلاف، صليحة، متطلبات تنمية نظام التأمين التكافلي – تجارب عربية، مرجع سابق، ص61؛ انظر: شداد، محمد عيسى، 2019، الحوافز والمميزات في عقود التأمين التقليدية والإسلامية لموظفي جامعة فلسطين الاهلية، ص69.

تقوم الشركة بتوزيع أية أرباح أو عوائد على المؤمن لهم، باعتبار هؤلاء عناصر خارجية بالنسبة لشركة التأمين التجاري، وليس لهم أي حق بهذه الأرباح.

8- **من حيث التعويض[105]:** عند حدوث ضرر لأحد المشتركين في التأمين التكافلي، فتتم عملية التعويض من مجموع أقساط المشتركين المتاحة في الصندوق، وإذا كانت هذه الأقساط غير كافية للوفاء بالتعويضات فقد تقترض قرض حسن ويتم سداده برفع الأقساط اللاحقة على جميع المشتركين أو أي وسيله مشروعة أخرى، أما في التأمين التجاري فإن الشركة تلزم بالتعويض من أموالها، كونها ملزمة بتغطية المخاطر مقابل أقساط التأمين التي حصلت عليها من المؤمن لهم، وإذا كانت هذه الأقساط غير كافية لتغطية جميع الأضرار، فإن الشركة تتحمل وحدها تغطية هذا الفرق، ولا يجوز لها الرجوع في ذلك على المؤمن لهم.

9- **من حيث صفة الإدارة والرقابة:** في شركات التأمين التكافلي رغم أن الشركة وكيل عن المشتركين إلا أن الإدارة مستقلة، ويتم الرقابة عليها من قبل هيئة الرقابة الشرعية والهيئة العامة، أما بالنسبة لشركات التأمين التجاري فإدارة الشركة تعبر عن تصرف تاجر فالعلاقة بين المؤمن والمؤمن لهم تتمثل في علاقة زبون بحاجة للاستفادة من خدمات التأمين بغض النظر عن نوع التأمين، وشركة يربطها بالعميل عقد التأمين التجاري الذي يترتب عليه التزامات وحقوق لكلا الطرفين[106].

10- **من حيث وجود هيئة دائمة للرقابة الشرعية:** في التأمين التكافلي، يتم تنفيذ كافة العمليات التأمينية تحت إشراف "هيئة دائمة للفتوى والرقابة الشرعية"، وتكون قرارات هذه الهيئة ملزمة، بينما تتمثل المرجعية النهائية لشركات التأمين التجاري بالقوانين والأعراف التقليدية التجارية التي تنسجم مع فلسفة المدرسة الرأسمالية بصفة عامة [107].

---

[105] - امينة راجعي، ماجدة بن سالم)، مرجع سابق. ص 15

[106]- علاق، خديجة، دراسة استطلاعية حول التأمين التكافلي، جامعة أم البواقي، الجزائر، 2015، ص20 – ص22.

[107]- صلاح، عز الدين، التأمين: مبادئه، أنواعه، مرجع سابق، ص40 – ص41.

خلاصة الفصل:

نخلص في نهاية هذا الفصل وبعد تعريفنا لمصطلح التأمين التكافلي، أن فكرة التأمين التكافلي قديمة الوجود رغم حداثة استخدامها في فلسطين، وكذلك وجود عدة تسميات للتأمين التكافلي منها: تأمين تبادلي، وتعاوني، وإسلامي. ويعتبر التأمين التكافلي تعاونيا كونه قائماً على التعاون بين المشتركين في تعويض المؤمن لهم عن الأضرار والخسائر التي تصيبهم، ويعتبر التأمين التكافلي تأمين إسلامي لأنه يعتمد على مبادئ الشريعة الإسلامية في عمليات التأمين وعلاقة شركة التأمين التكافلي مع المؤمن لهم، ومع اختلاف هذه التسميات للتأمين التكافلي أو الإسلامي، إلا أنها جميعا تقوم على فكرة التعاون والمشاركة في تحمل المخاطر التأمينية، كما تقوم على فكرة التبرع، وبهذا فهي تختلف عن التأمين التجاري القائم على أساس فكرة المضاربة وفكرة المعاوضة.

وقد تبين لنا أن التأمين التكافلي، يتميز بخصائص تميزه عن التأمين التجاري، ومنها أن المشتركين بالتأمين التكافلي يحملون صفة المؤمن والمؤمن لهم بذات الوقت، وأن الفائض من الأموال الخاصة بالمشتركين يتم توزيعها عليهم، وأن شركات التأمين التكافلي تمتلك حسابين منفردين الأول للشركة والثاني خاص بالمشتركين وهم المؤمن لهم، وهذا كله على خلاف شركات التأمين التجاري.

الفصل الثاني: أحكام التأمين التكافلي في فلسطين

يثور خلاف حول تعريف التأمين التكافلي، فمنهم من عرف التأمين على أساس أنه عقد ومنهم من عرفه على أنه نظام[108]، و يشمل النظام العقد القانوني والعملية الفنية التي تتضمن مجموعة من القواعد والأسس المتعلقة بعلم الإحصاء، وقوانين الكثرة، والتي لا يتصور قيام عملية التأمين بدونها، وإلا كان التأمين مبنياً على المقامرة والرهن، ويعتمد على الصدفة لتحديد الربح والخسارة، فنظام التأمين قائم على عملية فنية أساسية دقيقة تقوم على جمع أكبر عدد ممكن من المخاطر المتجانسة ليتمكن حينها من توزيعها على أكبر قدر ممكن من الأفراد الذين يتعرضون لنفس المخاطر[109].

إلا أن غالبية التقنينات المدنية العربية، قد عرفت التأمين على أنه عقد وليس عملية، مع تحديد طرفيه وعناصره، دون أن تلقى اعتباراً أساسياً للأسس الفنية التي يجب أن يقوم عليها التأمين[110].

فالمشرع ينظم التأمين بوصفه أحد العقود المسماة، وبذلك يكون الأنسب بيان أطراف العقد ومقوماته الأساسية، رغم أهمية بيان الجوانب الفنية للتأمين، إلا أن الأنسب بيان كيفية إجراء عملية التأمين، وتوفر المقومات الفنية التي تعتبر شرطاً أساسياً للعملية في القوانين الخاصة الأخرى، أو القوانين الخاصة بعقود التأمين والتي أشار المشرع إلى ضرورة إصدارها[111].

رغم أهمية العملية الفنية إلا أنها ليست محل دراستنا، مع الإشارة إلى أهمية تطبيقها على جميع أنواع التأمين ولا مجال للاستغناء عنها، وسيتم التركيز خلال هذا الفصل على الجانب الأكثر ورواداً في التعريفات وهو عقد التأمين وبالأخص التأمين التكافلي موضوع دراستنا ثم بيان التنظيم الشرعي والقانوني لهذا التأمين، ولذلك قسم هذا الفصل

---

[108] انظر التعريفات الفقهية والتشريعية من نفس هذه الدراسة، الفصل الأول المطلب الأول ص 17-20، للمزيد انظر، عبد الغفار، أنس، المفهوم القانوني للتأمين التعاوني، مرجع سابق، ص 43-44

[109] - العطير، عبد القادر، التأمين البري في التشريع، ط1، دار الثقافة، عمان، 2004، ص20.

[110] - المصاروة، هيثم حامد، المنتقي في شرح عقد التأمين، ط1، إثراء للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص19.

[111] - مثال ذلك ما ورد في القانون المدني الأردني، حيث نصت المادة (923) على: (الأحكام الخاصة بعقود التأمين المختلفة والتي لم ترد في هذا القانون تنظيمها القوانين الخاصة)، وذكر هنا أنه من أولى مهام القانون المدني تنظيم العلاقة التعاقدية بين طرفي التأمين، فيما تبرز مهمة القوانين الخاصة في معالجة الجوانب الفنية الواجب توفرها في نشاط شركات التأمين، والتي تكفل بدورها عدم انحراف نشاطها وتحوله إلى عمليات المقامرة والمضاربة، انظر المصاروة، هيثم حامد، مرجع سابق، ص18.

إلـى مبحثـين يتنـاول المبحـث الأول: أحكـام العقـد والضـمان للتـأمين التكـافلي، وفـي المبحـث الثاني: التنظيم القانوني والشرعي للتأمين التكافلي.

المبحث الأول: أحكام العقد والضمان للتأمين التكافلي

يعد عقد التـأمين التكـافلي مـن العقـود الحديثـة التـي مـا زال الجـدل قائمـاً فيهـا بـين الفقهـاء لـذلك سـيتناول الباحـث فـي هـذا المبحـث أحكـام عقـد التـأمين التكـافلي فـي المطلـب الأول، ومـن ثـم يتناول أحكام الضمان في التأمين التكافلي في المطلب الثاني.

المطلب الأول: أحكام عقد التأمين التكافلي

ولتوضـيح أحكـام عقـد التـأمين التكـافلي، قسـم الباحـث هـذا المطلـب الـى ثـلاث فـروع، يتنـاول الفـرع الأول: خصـائص عقـد التـأمين التكـافلي، ويتنـاول الفـرع الثـاني: أركـان عقـد التـأمين التكـافلي، أمـا الفـرع الثالـث: يبـين تمييـز عقـد التـأمين التكـافلي عـن غيـره مـن التكيفـات فـي العقود الأخرى، وسيتم تناولها على النحو التالي:

الفرع الأول: خصائص التأمين التكافلي

يتضـح مـن التعريفـات السـابق ذكرهـا فـي الفصـل الأول للتـأمين والتـأمين التكـافلي أن الأسـاس فـي التـأمين هـو العقـد، ويتميـز عقـد التـأمين بشـكل عـام بخصـائص متعـددة منهـا مـا يشترك بها التأمين التكافلي والتجاري، يمكن إجمال أهمها في كونه:

أولاً- عقـد التـأمين عقـد رضـائي " أيجـاب وقبـول المتعاقـدين"، ويقصـد بـذلك أن عقـد التـأمين لا ينعقد الا بموافقة طرفي العقد[112].

ثانيـاً- عقـد التـأمين عقـد ملـزم للجـانبين، يقـع علـى عـاتق كـل طـرف التـزام معـين فـي مواجهـة الطـرف الأخـر، يلتـزم المـؤمن لـه بـأداء القسـط للمـؤمن، والمـؤمن يلتـزم دفـع مبلـغ التـأمين للمـؤمن لـه عنـد حـدوث الخطـر، وان لـم يحصـل الخطـر ولـم يحصـل المـؤمن لـه علـى مبلـغ

[112] انظـر: المصـاروة، هيـثم، المنتقـى فـي شـرح عقـد التـأمين، مرجـع سـابق، ص81، انظـر: عبـد الغفـار، أنـس، المفهـوم القـانوني للتأمين التعاوني، مرجع سابق، ص76.

التـأمين تبقـى لهـذا العقـد الصـفة الإلزاميـة التبادليـة، فـالعبرة مـن اعتبـار العقـد ملـزم للطـرفين هي عند ابرامه وأثناء التنفيذ الى لحظة انتهائه[113].

ثالثـاً- عقـد التـأمين عقـد زمنـي مسـتمر، فـلا يـتم الوفـاء بجميـع التزامـات العقـد بشـكل فـوري، بـل يسـتغرق الوفـاء فتـره مـن الـزمن، ويحـدد بالعقـد مـدة سـريان العقـد وحالـة الوفـاء بـالالتزام، وفي حال فسخ العقد لا يكون الفسخ بأثر رجعي[114].

رابعـاً- عقـد التـأمين عقـد معاوضـة احتمـالي حيـث يحصـل كـل طـرف مقابـل مـا يعطيـه، فيـدفع المـؤمن لـه القسـط المسـتحق مقابـل تعويضـه فـي حـال وقـوع الخطـر ، ويسـتقبل المـؤمن القسـط تعويضـاً لحمايتـه حـال وقـوع الخطـر[115]، والمـؤمن يقـدم مبلـغ التـأمين حـال وقـوع الخطـر مقابـل التـزام المـؤمن لـه بالقسـط، وقـد يشـكك فـي هـذه الخاصـية فـي العقـد كـون المـؤمن لـه قـد لا يحصـل علـى مقابـل مـا يـدفع مـن أقسـاط إذا لـم يتحقـق الخطـر أو العكـس، فهـذا العقـد لا تتضـح كافـة التزاماتـه لحظـة ابرامـه، وانمـا يبقـى قائمـاً احتماليـاً طـوال فتـرة تنفيـذ العقـد[116]، فهـو عقـد معاوضـة احتمـالي، الا فـي حـال تغيـرت نيـة المـؤمن لـه، فمـن الطبيعـي ان تكـون نيـة دافـع القسـط هـي الحصـول علـى مبلـغ التـأمين[117]، ويمكـن أن يكـون مـا يحصـل عليـه المـؤمن لـه لقـاء القسـط ليس مبلـغ التـأمين، انمـا تحمـل عـبء الخطـر المـؤمن منـه فيمـا لـو حصـل طـوال فتـرة العقـد ، والاقسـاط ثمـن الضـمان، اي مقابـل الأمـان الـذي يحصل عليه المؤمن له[118]

---

[113] قاسم، محمد حسن، العقود المسماة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007، ص520

[114] منصـور، محمـد، احكـام التـأمين مبـادئ واركـان التـأمين-عقـد التـأمين، دار الجامعـة الجديـدة للنشـر، الاسـكندرية، بـدون سـنة نشر، ص108

[115] عبد الغفار، انس، المرجع السابق، ص77

[116] سـليم، عصـام أنـور، عقـد التـأمين فـي القـانوني المصـري واللبنـاني، الجـزء الأول، الـدار الجامعيـة، بيـروت، 1997، ص145

[117] للمزيـد مـن التفصـيل عـن نيـة التبـرع (العنصـر المعنـوي فـي الهبـة). انظـر السـنهوري، عبـد الـرزاق، الوسـيط فـي شـرح القـانون المـدني، الجـزء الخـامس، العقـود التـي تقـع علـى الملكيـة والهبـة والشـراكة، ص15 ومـا بعـد، انظـر: المصـاروة، هيـثم، المرجع السابق، ص85

[118] المصاروة، هيثم، المرجع السابق، ص86

خامساً- عقد التأمين عقد حسن نية شأنه في ذلك شأن كل العقود القانونية[119]، الا انه يوصف من عقود منتهى حسن النية، حيث تلزم ويعتمد عليها المؤمن مع المؤمن له قبل ابرام العقد وخلاله واثناء سريانه وعند وقوع الخطر وحتى انتهاء العقد[120].

سادساً- عقد التأمين ذو طبيعة متغيرة، حيث يعتد اعتبار عقد التأمين من العقود المدنية أو التجارية بناءً على صفة طرفيه، المؤمن والمؤمن له، فالعقد بالنسبة للمؤمن تجارياً إذا كان المؤمن شركة ويهدف لتحقيق ربح، أما إذا كان المؤمن جمعية تعاونيه فيكون العقد مدنياً، اما فيما يخص المؤمن له فهو لا يهدف لتحقيق ربح بل درء آثر خطر معين، ويعتبر عقد مدني[121]

وكل ما سبق هي خصائص عامه يستوجب توفر معظمها في كافة العقود، وبعضها خصائص خاصة في عقود التأمين على وجه الخصوص، الا ان عقد التأمين التكافلي يتميز بأحكام وخصائص خاصة عن باقي عقود التأمين التقليدية التجارية نجملها فيما يلي:

1. **أنه عقد جماعي:** بالوكالة من المستأمنين، ويتمثل بقيام شركة التأمين بإدارة العمليات التأمينية وأموال التأمين نيابة عن المستأمنين أنفسهم وبأجر معلوم، فلكثرة المستأمنين يصعب إدارة العمليات التأمينية الا بوجود شركة متخصصة، تكون وظيفتها قبول عضوية المستأمنين والسعي لزيادة عددهم، واستيفاء الأقساط منهم، ودفع التعويضات للمتضررين[122]

2. **أنه عقد مساومة:** كون طبيعة العقد في التأمين التكافلي مختلفة عن التأمين التجاري وتمثل الشركة وكيل للمؤمن له، فمن الناحية النظرية تنتفي صفة الإذعان وتضفى صفة المساومة، ومن حق المتعاقد مناقشة شروط العقد وتعديلها ويظهر ذلك في مرحلة التفاوض التي تسبق ابرام عقد التأمين التكافلي التأسيسي، حيث يستطيع كل المؤمن لهم ابداء وجهة نظرهم وأقناع الباقين، أضافه الى التعليمات والرقابة من قبل هيئة سوق رأس المال مما يضفي عليه صفة عقود الاستهلاك التي

---

[119] - قاسم، محمد حسن، العقود المسماة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007، ص517-530

[120] العطير، عبد القادر، المرجع السابق، ص102

[121] المصاروة، هيثم، المرجع السابق، ص88

[122] ملحم، أحمد سالم، مرجع سابق، ص35

تلزم الشركة ان تبين للمشترك قبل التعاقد ما يضره وما هو في مصلحته من خلال بنود العقد[123] وكذلك تعدد شركات التأمين مما يعطي للمؤمن له مجال للاختيار والمفاضلة بين شركات التأمين، وكل ذلك ينفي عن التأمين التكافلي صفة الإذعان[124].

ومن اعتبره عقد اذعان، برر ذلك أنه من الصعب على من يرغب بالاشتراك في هذا العقد مناقشة جماعة المشتركين أو من يمثلهم بخصوص هذه البنود[125].

3. تضامن الأعضاء: يعتبر جميع أعضاء هذا التأمين متضامنين في تغطية الأخطار التي تصيب أحدهم، فما أصاب أحدهم يغطيه التعويض من صندوق اشتراكات جميع الأعضاء[126].

4. اجتماع صفة المؤمن والمؤمن له في المشترك: تعتبر هذه أهم الخصائص التي يمتاز بها التأمين التكافلي، حيث ان المشتركين يتبادلون التأمين فيما بينهم، فجميع المشتركين يحملون صفة المؤمن له والمؤمن، فيدفع القسط مقابل الأمان في حال وقوع الخطر، وكذلك يكون مؤمن للمشتركين الآخرين بهذا القسط في حال تعرضهم للخطر، ويبقى مجموع الأقساط ملكاً للمشتركين، ويحق لهم الاستفادة بالعائد منها بالشكل المتفق عليه مع الشركة وما يرونه مناسباً[127].

5. تغير قيمة القسط والفائض التأميني: قد تكون مجموع الأقساط المدفوعة كاشتراكات من المؤمن لهم أقل من المبالغ التي تم دفعها من قبل الشركة لتعويض الأضرار المتحققة، وفي هذه الحالة ترجع شركة التأمين على المؤمن لهم بالفرق بين هذه المبالغ، وبالتالي فأن مصلحة المؤمن لهم (المشتركين) تتطلب ألا يتم وقوع أي خطر من الأخطار المؤمن منها[128].

أما الفائض التأميني، هو ناتج مجموع ما في صندوق المؤمن لهم واستثمارات شركة التأمين بأموال صندوق المؤمن لهم والعائد منه يكون حق للمؤمن لهم، وذلك بعد سداد المستفيدين من التأمين (التعويض) من صندوق المؤمن لهم كالتزام على الصندوق، وبعد اقتطاع الأجر المحدد عن وكالة

---

[123] مصاروة، هيثم، مرجع سابق، ص105

[124] كبها، أمجد، مقبلة شخصية، مرجع سابق

[125] المصاروة، هيثم، مرجع سابق، ص99-100

[126] عبد الغفار، أنس، مرجع سابق، ص81

[127] عبد الغفار، أنس، مرجع سابق ص77-78

[128] ال محمود، محمد عبد اللطيف، التأمين الإسلامي وتطبيقه في شركة التأمين الإسلامية، كلية الدراسات العليا، الجامعة الاردنية، الاردن، 2000، ص65

الشركة وكذلك مصاريف التشغيل واقتطاع الاحتياطي التأميني، فإن ما تبقى هو فائض تأميني ويكون من حق المؤمن لهم[129].

6. انه يدخل ضمن عقود التبرع: فالقسط الذي يدفعه المؤمن له يكون متبرعاً به كلياً أو جزئياً لمن ألم به الخطر من المؤمن لهم الأخرين، والتعويضات التي قد يأخذها المؤمن له من المؤمن عند تعرض المؤمن له للخطر يكون استحقاقاً له من جملة الأقساط المتبرع بها من قبل بقية المؤمن لهم[130].

بناءً على ما سبق يتضح للباحث عدة علاقات مميزه تعبر عن أحكام عقد التأمين التكافلي وتميزه عن غيره من أنواع التأمين يمكن أجمالها فيما يلي:

- علاقة مشاركة بين مساهمي شركة التأمين التكافلي يحكمها عقد التأسيس والنظام الداخلي للشركة.
- علاقة وكالة بالإدارة بين شركة التأمين وصندوق المؤمن لهم.
- علاقة وكالة بالاستثمار أو مضاربة بين شركة التأمين وصندوق المؤمن لهم.
- علاقة التزام بالتبرع بين المؤمن لهم والصندوق عند اشتراك المؤمن لهم بالصندوق.
- علاقة التزام بتغطية الضرر (التعويض) بين الصندوق والمستفيد حسب العقد.

الفرع الثاني: أركان عقد التأمين

نتناول أحكام عقد التأمين التكافلي بشيء من التفصيل كونه كغيره من العقود المسماة يتطلب توافر ثلاثة أركان (التراضي، المحل والسبب) حتى يكون العقد قائماً وصحيحاً، وملزماً لأطراف العقد، ومطابق لأحكام الشريعة الإسلامية، وهذه الأركان نعرضها على النحو التالي:

---

[129] ال محمود، محمد عبد اللطيف، نفس المرجع، ص67

[130] ملحم، أحمد سالم، التأمين الإسلامي، المرجع السابق، ص37

الركن الأول: التراضي في عقد التامين

ويكون التراضي في مجمل الإجراءات بين طرفي العقد، بدءا بتقديم طلب التأمين من المؤمن له الى المؤمن، وفي بعض الأحيان تصدر مذكرة التغطية المؤقتة وتغطي فترة دراسة الطلب، ويصبح الاتفاق نهائياً بصدور وثيقة التأمين، وقد تصدر بعض التعديلات أو الإضافات على شكل ملحق لوثيقة التأمين ويعد مرحلة من مراحل التراضي[131].

ولارتباط التراضي بطرفي العقد، سنتناول طرفا عقد التأمين على النحو التالي:

أولاً- المستأمن أو المؤمن له، وهو الطرف المؤمن له سواء أكان شخصاً أو جهة[132]، وعرفه المشرع الفلسطيني في المادة الأولى الخاصة بالتعريفات من قانون التأمين الفلسطيني بأنه "الشخص الذي أبرم عقد التأمين مع المؤمن أو المستأمن الذي اكتسب حقوق عقد التأمين ابتداءً أو حولت له بصورة قانونية[133]،

فالمؤمن له أو طالب التأمين، أي الذي يدفع قسط التأمين، ويتحمل الالتزامات المقابلة لالتزامات شركة التأمين، وهذه الصفة الأولى، أما الثانية أن يكون هو المهدد بالخطر، والصفة الثالثة أنه غالباً ما يكون هو المستفيد[134].

والمستفيد قد يكون طرف ثالث، ويستفيد من التعويض بشكل جزئي أو كلي، كما يحصل في بعض أنواع التأمين، ولا يعد المستفيد هنا طرفاً من أطراف العقد لأنه لا يحمل أي التزام، أنما لوضعه كمضرور أعطاه المشرع حق مطالبة المؤمن بموجب دعوى مباشرة بشكل استثنائي[135].

---

[131] المصاروة، هيثم، مرجع سابق، ص138

[132] - بن ثنيان، سليمان بن إبراهيم، التأمين وأحكامه، مرجع سابق، ص278.

[133] - دولة فلسطين، قانون التأمين الفلسطيني، 2005.

[134] - فايد، عابد فايد عبد الفتاح، أحكام عقد التأمين، ط1، دار الكتاب القانونية، الإمارات، 2010، ص101.

[135] - عبد الغفار، أنس محمد، المفهوم القانوني للتأمين التعاوني، ط1، مطابع دار الكتب القانونية، مصر – الإمارات، 2014، ص143.

ثانياً- المؤمن، قد يكون طرف العقد المؤمن شركة تأمين أو فرع شركة أجنبية حاصلة على إجازة لمزاولة أعمال التأمين بموجب أحكام قانون التأمين الفلسطيني[136]، أو قد يكون المؤمن مجموعة من المشتركين كما في التأمين التعاوني وهم القائمين على أداء التعويضات للمتضررين من مجموع الاشتراكات لصندوق التأمين التعاوني الخاص بهم[137].

وفي التأمين التكافلي تقوم الشركة نيابة عن بقية المشتركين وعلى أساس الوكالة بأجر معلوم بتولي إجراء وإبرام عقود التأمين مع المؤمن لهم[138].

والمؤمن هو الجهة التي تقدم خدمات التأمين وتتحمل الالتزامات الناتجة عن عقد التأمين " التعويض" بالوكالة عن المؤمن لهم، مع العلم أن كل من المؤمن لهم له صفة المؤمن في آن واحد في التأمين التكافلي، والمؤمن هنا هي الجهة التي تحصل على رسوم التأمين من المؤمنين، ويكون المؤمن إما تجاري بغرض الربح، أو تكافلي بقصد نفع المشتركين أو حكومي[139].

الركن الثاني: المحل والسبب في عقد التأمين

ويخضع عقد التأمين للقواعد العامة للعقود من حيث محله وسببه، إلا أن أبرز ما يميزه عن غيره من العقود هو اشتماله على جملة من العناصر مرتبطة بعضها ببعض[140].

فالمؤمن له المهدد بالخطر له مصلحة في عدم تحقق الخطر لما لتحققه من عبء مالي عليه، ولذلك يلتزم المؤمن له بأداء قسط معين بموجب عقد تأمين يبرمه مع المؤمن، ويلتزم المؤمن مقابله بدفع مبلغ التأمين المتفق عليه إن تحقق الخطر المؤمن منه[141].

---

[136] - دولة فلسطين، قانون التأمين الفلسطيني، 2005، المادة رقم (1). وعرف قانون التأمين الفلسطيني في المادة الأولى الخاصة بالتعريفات على أنها "شركة التأمين أو فرع شركة التأمين الأجنبية التي حصلت على إجازة المزاولة لأعمال التأمين بموجب أحكام هذا القانون وأن الأهلية القانونية تتحقق عند استكمال إجراءات الشركة بحسب قانون الدولة القائمة بها".

[137] دولة فلسطين، قانون التأمين الفلسطيني رقم 20 لسنة2005، المادة (23)

[138] - ملحم، أحمد سالم، التأمين الإسلامي، مرجع سابق، ص24.

[139] - عبد الغفار، أنس محمد، مرجع سابق، ص144.

[140] المصاروة، هيثم، المنتقى في شرح عقد التأمين، مرجع سابق، ص155

[141] انظر: منصور، محمد، المرجع السابق، ص73

ومما سبق يتضح أن لعقد التأمين عناصر أربعة وهي: الخطر المؤمن منه، القسط وهو أداء المؤمن، مبلغ التأمين وهو أداء المؤمن، المصلحة التأمينية.

وعند توزيع هذه العناصر على المحل والسبب في عقد التأمين، فان عناصر الخطر والقسط ومبلغ التأمين الى المحل في عقد التأمين، أما العنصر الرابع وهو المصلحة فقد يضاف الى المحل في عقد التأمين لكن نسبته الى السبب في عقد التأمين أولى[142]، وسيتم عرض كل عنصر من العناصر السابقة بشيء من التفصيل، كالآتي:

أولاً- الخطر المؤمن منه، يعد العنصر الأعظم في محل عقد التأمين، وهو حادث احتمالي مستقبلي، وقد يقع أو لا يقع دون تدخل إرادة أحد المتعاقدين بل أن أمره متروك للقدر، ويعتبر الخطر محل التزام طرفي عقد التأمين، حيث ان القسط محل التزام المؤمن له، ومبلغ التأمين محل التزام المؤمن [143].

وفي حال تخلف هذا العنصر من عناصر المحل في عقد التأمين عند إبرام العقد يعد العقد باطلاً بطلاناً مطلقاً، وحتى يكون عنصر الخطر صحيحاً، يجب أن يتوفر في الخطر المؤمن منه شرطين، وهما كالتالي:

1- احتمالية الخطر: اذا كان الخطر هو العنصر الرئيسي في محل عقد التأمين، فالاحتمال هو قوام عنصر الخطر، فالخطر المؤمن منه يجب أن لا يكون مستحيلاً، وفي الوقت ذاته يجب أن لا يكون مؤكداً أيضا، فبين الاستحالة والتأكيد يقع الاحتمال، فقد يقع الخطر وقد لا يقع، وامتداداً لاعتبار الخطر احتماليا فيجب أن يكون الخطر مستقلاً عن مشيئة المتعاقدين، سواء المؤمن أو المؤمن له، فتعلقه بإرادة أي منهما يجعله في حكم الوقوع أو العدم ، ويتعارض مع اعتبار الخطر احتمالياً، واضافة لكل ما سبق يجب أن يكون الخطر مستقبلياً، فلا يجوز أن يكون الخطر تأكد وقوعه أو انعدامه في الماضي[144].

---

[142] المصاروة، هيثم، المرجع السابق، ص156

[143] - فايد، عابد فايد عبد الفتاح، مرجع سابق، ص135.

[144] المصاروة، هيثم، المرجع السابق، ص158

2- قابليــة الخطــر للتــأمين: يجــب أن يكــون الخطــر قــابلاً للتــأمين ضــده، فــي أن يكــون مشــروعاً، أي غيــر مخــالف للنظــام والآداب العامــة، فــأن محــل عقــد التــأمين لا يكــون مشــروعاً إن كــان متولــد عــن خطــر أو نشــاط غيــر مشــروع أو مخــالف للنظــام العــام والآداب العامة [145].

ومــن الطبيعــي أن يكــون الخطــر قــابلاً للحســاب والتقــدير، ليــتمكن المــؤمن مــن حســاب الأقســاط اللازمــة التــي يلتــزم بهــا المــؤمن لــه وكــذلك حســاب مبلــغ التعــويض وحــدوده فــي حــال وقوع الخطر ويمكن إجمال الشروط التالية في وصف الخطر[146]:

أ- وجــود عــدد كــافي مــن المســتأمنين، وهــذا يقــدر بنــاءً علــى حســابات فنيــة واجــب تطبيقها في جميع أنواع التأمينات.
ب- وضــوح الخســارة الناتجــة عــن الخطــر دون أي التبــاس، وقــد يصــعب وضــوحها فــي بعض الحالات مثل الأمراض التي لا يمكن التأكد من وقوعها.
ت- ألا يكون وقوع الخطر متعمداً.
ث- يحب ألا يكون الخطر من الأخطار التي تقع على أعداد كبيرة في وقت واحد.
ج- أن يكــون احتمــال وقــوع الخطــر قــابلاً للحســاب، أي باســتطاعة المــؤمن حســاب وتقدير مدى وقوعه.
ح- أن يكون للمؤمن له مصلحة شخصية فيما وقع عليه التأمين.

ثانيــاً- قســط التــأمين، وهــو محــل التــزام المــؤمن لــه، وهــو المــال الــذي يدفعــه المــؤمن لــه لصــندوق التــأمين التكــافلي بمقتضــى عقــد التــأمين[147]. وفــي عقــد التــأمين التكــافلي يكــون هــذا القســط بمســمى اشــتراك وأساســه التبــرع الملــزم، ومــن خــلال مقابلــة البحــث تبــين أنــه يمكــن تحديد قيمة القسط أو الاشتراك بناءً على عدة عوامل وقسمت إلى قسمين:[148]

---

[145] المصاروة، هيثم، المرجع السابق، ص168

[146] - عبد الغفار، أنس محمد، المفهوم القانوني للتأمين التعاوني، مرجع سابق، ص146.

[147] عبد الغفار، أنس محمد، المفهوم القانوني للتأمين التعاوني، مرجع سابق، ص161

[148] مقابلة المستشار القانوني، كبها، أمجد، مرجع سابق. كذلك انظر: المصاروة، هيثم، مرجع سابق، ص176-188

1- القسط الصافي: والذي يؤثر بمقداره مبلغ التأمين، والخطر المؤمن منه، ومدة التأمين.

2- القسط الإجمالي: المعروف بقسط التأمين، ويشمل ناتج جمع كلاً من:

أ. مصاريف إدارة الشركة، ب. احتمالية زيادة الخطر "الاحتياطي"، ت. نسبة إعادة التأمين، ج. الضرائب ورسوم الدولة، ح. نفقات الوسطاء والسماسرة، خ. نسبة أرباح للمؤسسين الشركة، د. مجموع نقاط القسط الإجمالي مضافاً له كل ما سبق في القسط الصافي من الفقرة الأولى.

ويرى الباحث هنا أن القسط الإجمالي شبه ثابت، والمتغير فيه هو القسط الصافي والذي قد يزيد أو ينخفض بناءً على العوامل المؤثرة فيه المذكورة أعلاه، ومن خلال نفس المقابلة السابقة تبين للباحث أن طريقة الاحتساب في شركات التأمين التكافلي والتجاري شبه متطابقة.

أما ما يخص ملكية هذه الأقساط أو الاشتراكات فتختلف في التأمين التكافلي عن التجاري، حيث تعد في التأمين التكافلي مجموع الاشتراكات ملكاً "للمؤمن لهم" وذلك بعد دفع كافة التعويضات والمصاريف والاحتياطات ويبقى فائض استثمارها عائداً في صندوق المشتركين يديرونه كيفما تم الاتفاق[149].

ثالثاً- مبلغ التأمين، هو ما يتعهد المؤمن بدفعه إلى المؤمن له عند وقوع الخطر المؤمن ضده، أو وفقاً للاتفاق المبرم بين الطرفين في العقد كما في تأمين الأشخاص، وهو محل التزام شركة التأمين نيابة عن المؤمن لهم في التأمين التكافلي، ويمثل الحد الأقصى لمسؤولية الشركة في حال تحقق الخطر المؤمن منه[150].

ويجب تناسب القسط مع مبلغ التأمين الذي يرغب المؤمن له الحصول عليه، سواء تعلق الأمر بالتأمين من الأضرار أو التأمين على الأشخاص.

---

[149] - العتوم، عامر، هل تختلف التأمين التكافلي عن التأمين التجاري، مجلة الدراسات المالية والمصرفية، المعهد العربي للدراسات المالية والمصرفية، م21، ع2، الأردن، عمان،2013، ص7.

[150] ملحم، أحمد سالم، إعادة التأمين، مرجع سابق، ص54

وهنا يمكننا القول ان مبلغ التأمين أو الضمان يعد إما ديناً احتمالياً أو ديناً مضافاً إلى أجل غير معين في ذمة الشركة نيابة عن المؤمن لهم، ويتأثر هذا المبلغ طردياً مع القسط الذي يسدده المؤمن له للشركة كاشتراك، وذلك لارتباط حساب القسط والاشتراك بمبلغ التأمين[151].

رابعاً- المصلحة التأمينية، وهي الفائدة التي تعود على الشخص في حال عدم تحقق الخطر المؤمن منه، ويعد توافر المصلحة التأمينية للمؤمن له عنصراً أساسياً عند ابتداء عقد التأمين وطوال فترة بقائه وسريانه في كافة أنواع التأمين[152].

وفيما يخص عنصر المصلحة التأمينية، فقد يعتبر عنصر المصلحة التأمينية أحد عناصر المحل في عقد التأمين، فقد يرد التأمين على شيء أو مصلحة وقد يكون وجود المصلحة أساس في صحة العقد، مما يفهم أن المصلحة التأمينية تدخل في ركن المحل في عقد التأمين، فلا يعود من المقبول تبرير اشتراط هذا العنصر بالارتكاز لسبب العقد، كما لا نعتقد بصحة اعتبار المصلحة محلا لعقد التأمين استنادا لقول المشرع (يجب على من يؤمن شيء أو مصلحة)[153]، فكثير ما ترد عليه عقود التأمين لا يمكن اعتباره شيء، لذلك أستخدم المشرع مصطلح شيء بجانب مصطلح المصلحة ليتضح قصد المشرع أن المصلحة ليست محلاً لكافة عقود التأمين، مما سبق يتضح ان اعتبار المصلحة داخله ضمن ركن السبب في عقد التأمين وليس ضمن ركن المحل[154]، بالأخص ان اشتراط المصلحة تتمثل في فكرة محاربة المضاربة والمقامرة، وذلك يتضح كون شرط السبب في العقد ويقع باطلاً أي عقد تأميني لا مكان للمصلحة التأمينية فيه كما جاء في نص المادة(22) من قانون التأمين الفلسطيني.

ويرى الباحث أنه من الممكن اعتبار ان المشروعية قد تعد عنصر او قد تصل إلى أن تكون ركن من أركان عقد التأمين التكافلي، حيث تشمل كافة جزئيات التأمين التكافلي من قبل المؤمن والمؤمن له والخطر وجميع الإجراءات التي تتم خلال مدة التأمين

---

151 - ثنيان، سليمان، مرجع سابق، ص68. انظر: المصاروة

152 العطار، عبد الناصر، المرجع السابق، ص60

153 دولة فلسطين، قانون التأمين الفلسطيني، المادة (1/28)

154 المصاروة، هيثم، مرجع سابق،216

التكـافلي، وهـي الفـرق الأساسـي بـين التـأمين التكـافلي والتـأمين التجـاري، حيـث يعـد كـل مـا سـبق مـن أركـان تـم ذكرهـا كأركـان عقـد التـأمين التكـافلي هـي شـبه مطابقـة لأركـان عقـد التـأمين التجـاري، ومـا يعـد الفـرق الأساسـي والأشـمل والأوضـح هـو ركـن المشـروعية فـي العقـد فـلا يصـح التـأمين التكـافلي فـي حـال احتـوى العقـد علـى أي أمـر غيـر مطـابق لأحكـام الشريعة الإسلامية.

الفرع الثالث: تمييز عقد التأمين التكافلي عما يشبهه في العقود الأخرى

يتشـابه عقـد التـأمين التكـافلي مـع عـدة عقـود فـي بعـض الخصـائص ولكـن هنـاك مـا يميـز عقـد التأمين التكافلي عن باقي العقود التي أعتبرها البعض مقاربه له، ومنها ما يلي:

أولاً: تمييز عقد التأمين التكافلي وعقد الوكالة

عرفـت مجلـة الأحكـام العدليـة فـي المـادة (1449) عقـد الوكالـة علـى انـه "الوكالـة هـي تفـويض أحـد فـي شـغل لآخـر وإقامتـه مقامـه فـي ذلـك الشـغل ويقـال لـذلك الشـخص موكـل ولمن أقامه وكيل ولذلك الأمر موكل به".

كمـا أن عقـد الوكالـة الأصـل أن يكـون الوكيـل بـلا أجـر كـون العقـد يصـنف ضـمن عقـود التبـرع، وإذا تـم اشـتراط الأجـر صـراحة أو ضـمناً فيـه اعتبـر عقـد معاوضـة، ولعقـد الوكالـة حـالتين: الحالـة الأولـى: ملـزم للجـانبين فـي حـال أن الوكيـل أنفـق أو أصـابه ضـرر مـن جـراء تنفيـذ هـذا العقـد فيكـون الموكـل ملـزم بكـل مـا تحملـه الوكيـل مـن مصـاريف أو ضـرر وفـي الحالـة الثانيـة: ملـزم لجانـب واحـد وهـو الوكيـل فـي حالـة لـم ينفـق الوكيـل أي نفقـات أثنـاء تنفيذ العقد وكانت الوكالة بلا أجر ولم يصبه أي ضرر[155].

وكـذلك يمتـاز عقـد الوكالـة بكونـه يغلـب عليـه الاعتبـار الشخصـي لـدى الطـرفين فهـو مـن العقـود الغيـر لازمـة فيحـق للموكـل عـزل وكيلـه فـي أي وقـت، كمـا يحـق للوكيـل التنحـي عـن الوكالة في أي وقت[156].

[155] - المصاروة، هيثم حامد، المنتقى في شرح عقد التأمين، مرجع سابق، ص113.

[156] - السنهوري، عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مرجع سابق، ص375.

وفيما يخص الوكالة في عقد التأمين التكافلي تستخدم في صورتين وهما:

- الصورة الأولى: العلاقة التي تنشأ بين جمهور المستأمنين كطرف أصيل وبين الشركة بصفتها وكيلاً عنهم، وبموجبها تقوم الشركة بإدارة أعمال وعمليات التأمين وذلك بالنيابة عن المؤمن لهم، فالشركة هي من تتولى استيفاء الأقساط والاشتراكات من المؤمن لهم، ودفع التعويضات للمتضررين نيابة عن المؤمن لهم[157].
- الصورة الثانية: الوكالة بين المؤمن لهم كطرف والجهة المسؤولة عن الرقابة على ممارسة عمليات التأمين التي تقوم بها الشركة سواء كان منهم الوكيل أو من غيرهم[158].

ويرى الباحث أنه وإن وجد تشابه بين عقد التأمين التكافلي وعقد الوكالة إلا أن عقد التأمين التكافلي يعد من عقود الوكالة بأجر، ويثور هنا خلاف هل عقد الوكالة كونه من عقود التبرعات وفي حال اشتراط الأجر يكون عقد معاوضة، فهل عقد التأمين التكافلي يعد عقد معاوضة، يرى الباحث أن ما يتم تحديده من أجر ما هو إلا ما سيلحق الشركة من التزامات ومصاريف عن تنفيذ الوكالة ولا يخل في عقد الوكالة إلا في حال كان هناك غرر بقيمة الأجر المتفق عليه يتجاوز المصاريف والالتزامات، وعمل شركة التأمين التكافلي من دفع تعويضات للمتضررين أو جمع الاشتراكات من المشتركين والعمل على التسويق وزيادة عدد المشتركين الجدد وغيرها تعد أعمال الشركة بالوكالة ويحق للشركة تقاضي تكلفه معلومة عن جميع هذه الأعمال مما يجعل المبلغ الذي تتقاضاه الشركة هو مصاريف والتزامات لقاء أعمالها، وما يعزز هذا الرأي هو بقاء ملكية الاشتراكات المدفوعة ملكاً للمشتركين في صندوق المشتركين، وكذلك يقع على عاتق الشركة استثمار هذه الأموال شريطة ان يكون الاستثمار فيما يكون جائزا شرعاً، وتكون الأرباح لصندوق المشتركين بعد خصم مصاريف الإدارة وأجرة عمل الإدارة من استثمار الأموال وغيرها من الأعمال المذكورة سابقاً.

---

[157] - ملحم، أحمد سالم، التأمين الإسلامي، مرجع سابق، ص26.

[158] - ملحم، أحمد، نفس المرجع، ص27.

وتجدر الإشارة أن من أوجه الاختلاف بين وكالة الإدارة في عقد التأمين التكافلي وعقد الوكالة كما ورد في بعض التشريعات، أن الوكالة في عقد التأمين التكافلي تكون على التصرفات المادية والقانونية، أما في عقد الوكالة فأن الوكالة تكون على التصرفات القانونية فقط، كما هو الحال في التشريع المصري، حيث عرفت المادة (699) من القانون المدني المصري عقد الوكالة بأنه: "عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل".

ثانياً: تمييز عقد التأمين التكافلي عن عقد الهبة

يتمثل وجه الشبه في العلاقة القائمة بين المؤمن له في التأمين التكافلي وعقد الهبه هي نية التبرع، حيث تتسم العلاقة الرابطة بين المؤمن لهم (المشتركين) في شركة التأمين التكافلي بطابع التبرع، فكل مؤمن له متبرع بالقسط الذي يدفعه لغيره بما يستحق عليه في التعويض للمتضررين، وفي الوقت نفسه هو متبرع له بما يأخذ من تعويضات في حال تعرضه للضرر[159]، وكل ذلك مرتبط بنية المشتركين في هذا النوع من التأمين.

أما بالنسبة للفرق بين الهبة في عقد التأمين التكافلي وعقد الهبه، ففكرة التبرع أو الهبة في عقد الهبة مبنية على تمليك عين بلا عوض، ففي حال اشتراط نية العوض عند التبرع بطلت نية التبرع، أما الاشتراك بالتأمين التكافلي على نية التبرع و الهبة فهو يهب القسط أو الاشتراك في شركة التأمين التكافلي على نية الهبة والتكافل مع كل المشتركين في حال لم يصبه ضرر، أما في حال أصابه الضرر فهو على يقين من حين توقيع عقد التأمين و وهبه المبلغ لشركة التأمين التكافلي، أنه مقابل ذلك سيتلقى المشترك (المتبرع) تعويضاً في حال أصابه الضرر، وعقد الهبة من عقود التبرع، وهنا اختلف الأمر في حال أصابه المشترك أو المتبرع الضرر فمقابل التبرع أو الهبة يأخذ التعويض وهذا ينفي صفة التبرع، و في اختلاف آخر، في حال وجود فائض تأميني في صندوق المؤمن لهم أو المشتركين، فقد يعود القسط المتبرع به او الموهوب على المشترك وهو الواهب أو المتبرع، يعود عليه بأرباح من هذا الصندوق، واستثماراته، مع العلم أنه

[159] - ملحم، أحمد سالم، التأمين الإسلامي، مرجع سابق، ص26.

متبـرع والمتبـرع لـم يعـد مالكـاً، فكيـف لـه أن يشـارك فـي الـربح[160] ، عـد عـن ذلـك، يبقـى (المتبرع) في شركة التأمين التكافلي مالكاً لما دفعة وهذا يتنافى مع مبدأ الهبة.

ثالثاً: تمييز عقد التأمين التكافلي عن عقد المضاربة

عرفت مجلة الأحكام العدلية المضاربة في المادة 1404 على أنها " نوع شركة يكون رأس المال من طرف والسعي والعمل من الطرف الآخر ويدعى صاحب المال رب العمال والعامل مضارباً".

ويـرى الباحـث أن وجـه التشـابه بـين عقـد المضـاربة وعقـد التـأمين التكـافلي، تكمـن فـي تصـرفات الشـركة بـأموال صـندوق المشـتركين مـن إدارة الصـندوق والاسـتثمار بأموالـه، وفـي حالـة ربـح الصـندوق يـتم توزيـع الأربـاح علـى المشـتركين كـونهم هـم مـالكين الأقسـاط، وهذا الوضع قريب جدا من فكرة العلاقة بعقد المضاربة،

العلاقـة بـين المشـترك (المـؤمن لـه) شـركة التـأمين وفـي المـادة رقـم 1406 مـن ذات المجلـة تبـين أن هنـاك مضـاربة مطلقـة وهـي التـي لا تقيـد بزمـان أو أي أحكـام أخـرى فهـي خـارج نطـاق بحثنـا حيـث أن عقـد التـأمين التكـافلي مقيـد بزمـان وعلـى ذلـك اقتضـى التشـابه بينـه وبـين المضـاربة المطلقـة وبقيـت المضـاربة المقيـدة، ويشـترط فيهـا كـذلك أن يكـون رأس المـال معلـوم عنـد إبـرام العقـد كمـا ورد بالمـادة 1411 فـي مجلـة الأحكـام العدليـة، وأن يكـون الـربح معلومـاً وأن أي شـرط يفيـد جهالـة الـربح يـؤدي إلـى فسـاده بالمضـاربة وفـق نـص المادة 1408[161].

ويـرى الباحـث فـي تطبيـق المضـاربة المقيـدة علـى التـأمين التكـافلي أنـه يوجـد اخـتلاف جـوهري فيمـا بيـنهم ولا داعـي مـن محاولـة التشـبيه بينـه وبـين المضـاربة، حيـث أن عقـد التـأمين التكـافلي هـو عقـد قـائم مسـتقل لا حاجـة لأن يـتم إقحـام أحكامـه بـأي عقـد آخـر[162]. فتختلـف أركـان عقـد التـأمين التكـافلي عـن عقـد المضـاربة فـلا يمكـن اعتبـار المـؤمن لـه رب العمـل، ولا حتـى رأس المـال هـو القسـط أو الاشـتراك المـدفوع، حيـث يوجـد رأس مـال

---

[160] - المجاهـد، محمـد سـعيد، الوصـف الشـرعي لشـركة التـأمين التعـاوني، مجلـة محكمـة، جامعـة المـدين العالميـة، ع5، ماليزيـا، 2013، ص204.

[161] - المصدر السابق، المادة رقم 1408.

[162] - المصاروة، هيثم، مرجع سابق، ص346.

تأسيسي للشركة، وإن عدت الشركة مضارباً فإن نسبة الربح مجهولة تماماً وهي كافية لانتفاء التشبيه.

رابعاً: تمييز عقد التأمين التكافلي عن عقد الكفالة

والكفالة هي "ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة بشيء"، كما عرفتها مجلة الأحكام العدلية في المادة 612، وتعني ضم ذمة شخص وهو الكفيل إلى ذمة شخص مدين في تنفيذ التزاماته، وعلى ذلك يكون الكفيل قد انشغلت ذمته بالدين، كما الأصيل تماماً، ولا يوجد ما يمنع شرعاً اعتباراً أن الدين في الذمتين[163].

ويتشابه عقد التأمين التكافلي والكفالة في حالة نقص أموال صندوق المؤمن لهم أو المشتركين ولم يغطي كافة الأضرار التي تم التأمين عليها لدى الشركة، فتكون الشركة بدور الكافل أو الكفيل وذلك بأخذ أموال من صندوق المساهمين كقرض حسن ويقوموا بسداد ما على الشركة من تعويضات عجز عن سدادها صندوق المشتركين، وتسترد الشركة أموالها من صندوق المشتركين لاحقاً[164].

وتأخذ الشركة (المؤمن) دور الكفيل تجاه الغير (المستحقين للتعويض)، وتتشابه كذلك أن شركة التأمين تكون كفيلاً بناءً على عقد التأمين التكافلي عن المؤمن لهم عن أي أضرار مؤمن منها قد تصيبهم، أو يستحق طرف ثالث التعويض من قبلهم، فالشركة (المؤمن) تأخذ دور الكافل والكفيل في سداد ما ترتب على الشركة من التزامات تعويض انشغال ذمة مشتركيها تجاه الغير[165].

ولا داعي للتمييز بين أنواع أخرى من العقود كما يرى الباحث من وجه نظره كون معظم العقود تختلف في الأركان الأساسية في العقد عن عقد التأمين التكافلي، كعقد المقامرة فهو مبني أساساً على عمل غير مشروع فعدم انطباق أحكام الشريعة الإسلامية عليه كافي لإحداث الفرق، كما في التأمين التكافلي الجماعي، وهو ما تقدمه أي مؤسسة

---

[163] - الزحيلي، وهبة، العقود المسماة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني، ط8، دار الفكر، دمشق، 1987، ص321.

[164] ملحم، أحمد سالم، المرجع السابق، ص27، للمزيد: انظر: جعفر، عبد القادر، نظام التأمين الإسلامي، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، 2006، ص 388

[165] المصاروة، هيثم، المرجع السابق، ص 345

او شركة لموظفيها الزاماً بنظام تأمين خاص بها، وفي هذه الحالة كون ينتفي وجه التشابه بغياب خاصية الرضا لدى طرف من أطراف العقد حيث يعد ركن الرضا ركن أساسي من أركان العقود بصفة عامة.

المطلب الثاني: أحكام الضمان في التأمين التكافلي.

يشير مصطلح الضمان إلى التغطية المالية التي تقدم كالتزام في عقد التأمين، كما يستخدم بمعنى الكفيل أو الكفالة، وفي التأمين يستخدم مصطلح الضمان بالتبادل مع مصطلح التأمين فقد يتشابهان بالمعنى كما جاء في قانون التأمين اللبناني حيث حل مصطلح (ضمان) بديلاً عن مصطلح (تأمين)، كما ذكر الضمان كمصطلح في كثير من المؤسسات التي تعمل على تأمين الصحة أو الشيخوخة أو التقاعد وغيرها بوصفها مؤسسات ضمان، ومصطلح التأمين يدل على التغطية المالية فترة زمنية محدودة، أما الضمان يطبق على التغطية المستمرة أو حتى الوفاة، ويأخذ معنى الضمان أي الضامن للسداد، ويعود الضمان على التزام كل طرف بسداد ما ألتزم به للطرف الآخر[166].

ومن ناحية أخرى فالضمان بالنسبة للمؤمن له في عقد التأمين هو الغاية من أبرام العقد، فكلما أتسع نطاق الضمان كلما دفع عدد أكبر من المشتركين الى الانضمام الى التأمين وبالذات التكافلي، لما فيه من الأمان على نفسه ومالة[167]، وغير مخالف لأحكام الشريعة الإسلامية.

فالهدف من عقد التأمين هو تغطية الخطر الذي تسبب بضرر للمؤمن له في ماله أو نفسه، وذلك بحصول المؤمن له على مبلغ التأمين المتفق عليه وهذا المبلغ هو الضمان عن الخسائر والأضرار الذي التزم به المؤمن في حال تحقق الخطر المنصوص عليه في عقد التأمين.

وعلى ضوء ما تم توضيحه لماهية الضمان في هذه الدراسة، سيتناول الباحث بيان الالتزامات الواجب تقديمها ابتداءً من المؤمن له لصالح المؤمن مقابل حصوله على

---

[166] https://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A7%D9%84%D8%B6%D9%85%D8% تم زيارة الموقع في 2023/9/1

[167] بغدادي، ايمان، نطاق الضمان في عقد التأمين، مجلة الميدان للدراسات، جامعة عاشور زيان الجلفة، الجزائر، 2020، ص31-39 "دار المنظومة"

الضمان، وبعد ذلك سيبين الباحث الضمان والالتزامات القائمة على المؤمن تجاه المؤمن له، وما قد يؤدي الى عدم حصول المؤمن له على الضمان كلياً أو جزئياً ومن ثم يتناول أحكام الضمان وما قد يطرأ على صندوق الضمان من فائض أو عجز.

ويتم تحديد الضمان في عقد التأمين من حيث الأخطار المؤمن منها وما يلتزم به المؤمن له من التزامات تجاه المؤمن، ولكي تتضح الصورة قسم الباحث هذا المطلب الى ثلاث فروع على النحو التالي: الفرع الأول التزامات المؤمن له تجاه المؤمن، وفي الفرع الثاني التزامات المؤمن في التأمين التكافلي، والفرع الثالث: واقع الضمان والتعويض في التأمين التكافلي.

الفرع الأول: التزام المؤمن له تجاه المؤمن

تقوم شركة التأمين التكافلي بإدارة أعمالها باعتبارها وكيل عن المؤمن له وتكون هذه الوكالة بالعادة بمقابل، وبحسب نظام شركات التأمين التكافلي فان شركة التأمين تستثمر كافة أموال المؤمن له على أساس عقد مضاربة، وعلى ذلك يتم السماح لشركة التأمين التكافلي بالاستثمار والتصرف بهذه الأموال حسب الوكالة المناطة بها[168].

ومما سبق يرى الباحث أن الالتزامات المترتبة على المؤمن له تجاه المؤمن يمكن تقسيمها الى نوعين:

النوع الأول: (التزامات عامة)، حيث يتحمل المؤمن له في شركة التأمين التكافلي كافة الالتزامات التي يلتزم بها المؤمن له اتجاه المؤمن في شركات التأمين التجاري، ويتم تنظيمها بموجب أحكام قانون التأمين الفلسطيني، أما النوع الثاني: (التزامات خاصة)، وهي التزام المؤمن له في شركات التأمين التكافلي فقط، وهي التزامات من نوع خاص، واختيار المؤمن له لشركة تأمين تكافلي يجعله مجبراً على قبول الالتزامات الخاصة الاضافية للألتزامات العامة، وسنتناول النوعين على النحو التالي:

[168] ال محمود، محمد، التأمين، ص96.

النوع الأول: الالتزامات العامة للمؤمن له اتجاه المؤمن في التأمين التكافلي والتجاري

وتتمثل الالتزامات العامة للمؤمن له تجاه المؤمن في التأمين التكافلي والتجاري بالتالي:

أولاً- دفع القسط أو دفع الاشتراك

يدفع المؤمن له المبالغ المتفق عليها في الأجل المحدد في العقد، ويقوم التزام (المؤمن له) بدفع القسط (المبلغ المالي الذي يتعهد المؤمن له بدفعه للمؤمن بموجب عقد التأمين) مقابل التزام المؤمن بتغطية الأخطار والتعويض عنها (الضمان) وذلك في سائر أنواع التأمين كما ورد في قانون التأمين الفلسطيني[169]، ولم يرد في قانون التأمين محددات على موعد اداء القسط والأمر يعود هنا للمؤمن (شركة التأمين) فهي من يحدد الموعد وطريقة الدفع ويحق للمؤمن معاملة كل مشترك بطريقة خاصة فقد يشترط على بعض المشتركين دفع القسط دفعة واحده أو على أكثر من دفعة أو الدفع عند التعاقد أو بعده حسب ما يرتضيا طرفا العقد، ولم ترد جزاءات في القانون على التخلف أو الامتناع من دفعة القسط في حال كان القسط مؤجلاً أو على دفعات، فيحق للمؤمن في حال عدم دفع القسط أن يلجأ للقواعد العامة في القانون المدني ويتم اقتضاء القسط جبراً من المؤمن له، أو يمكن للمؤمن فسخ العقد من تلقاء نفسه حسب ما أتفق عليه بعقد التأمين[170].

وفي الغالب شركة التأمين من يحدد قسط التامين بما يتناسب مع الخطر المؤمن منه، لكن فيما يخص بعض أنواع التأمين لا تحدد الشركة ذلك كما هو الحال في التأمين الالزامي، حيث يحدد المشرع مقدار القسط.

والمسؤول عن أداء قسط التأمين هو طالب التأمين عند التعاقد، وقد يتغير المسؤول عن الأداء وذلك بانتقال ملكية (المؤمن عليه) لخلفة العام (ورثة المؤمن له) أو لخلفة الخاص (مشتري المؤمن عليه)، ويعد جائزاً إذا تم دفع القسط ممن له مصلحه أو لم يكن له مصلحه[171].

---

[169] دولة فلسطين، قانون التأمين الفلسطيني، 2005، الفصل الخامس، مادة 15، الفقرة 1

[170] مقابلة المستشار، كبها، أمجد، مرجع سابق

[171] منصور، محمد حسين، مبادئ قانون التأمين، دار الجامعة الجديدة لنشر، الإسكندرية، ص108

ثانياً- الإفصاح الابتدائي والإفصاح اللاحق المستمر

ويقصد بها الإفصاح الابتدائي عن الخطر عند التعاقد، والإفصاح اللاحق المستمر عن زيادة الخطر خلال سريان عقد التأمين [172]، حيث يلتزم المؤمن له (المشترك) بأن يقدم للمؤمن (شركة التأمين) كافة البيانات اللازمة التي يعتمد عليها المؤمن لتقدير الخطر المراد التأمين منه (الخطر المؤمن منه)' فيعتمد تقدير المؤمن للخطر بشكل أساسي على البيانات والمعلومات التي يدلي بها المومن له عن الخطر [173]، وهذا ما تضمنته المادة (2/15) من قانون التأمين الفلسطيني وهو ما يدعى بالإفصاح الابتدائي، وكذلك يلتزم المؤمن له بالإفصاح المستمر اللاحق ويشمل أي ظرف يكون قد طرأ أو تغيير خلال فترة سريان العقد تسبب في زيادة نسبة احتمالية وقوع الخطر، وذلك استناداً لأحكام المادة (3/15) من قانون التأمين الفلسطيني[174]، وما يهم الشركة من هذه الناحية هو أن يتناسب مقدار القسط مع واقع مقدار الخطر و الزياد التي قد تطرأ على مقدار الخطر، ولما للأمر من أهمية سواء في بالإفصاح عن البيانات والمعلومات المتعلقة بالخطر عند التعاقد و الإفصاح بأي عوامل تستجد تفاقم الخطر خلال سريان عقد التأمين.

وعلى الرغم من أن قانون التأمين الفلسطيني قد اعتمد نظام الإفصاح المقيد (المحدد) عند إبرام عقد التأمن وذلك كما هو ثابت عند قراءة المادة (15) من قانون التأمين الفلسطيني حيث حدد المشرع طريقة الإفصاح المقيد (المحدد) وذلك بنصه على التزام المؤمن له بالإفصاح وقت أبرام العقد فقط عن " المعلومات التي يطلب المؤمن معرفتها لتقدير الخطر " [175]، وبمفهوم المخالفة فأن المعلومات التي لا يطلب المؤمن معرفتها فلا يسأل عنها المؤمن له حتى لو كانت جوهرية لتقدير الخطر المؤمن منه، إلا أن هناك

---

[172] شندي، يوسف، وسلامة، محمود، الإفصاح عن الخطر في عقد التأمين، مجلة العلوم القانونية، جامعة عجمان، السنة التاسعة، العدد (18)، يوليو، (2023م)، ص1-66، للمزيد: عن شروط 1. واجب المؤمن له بالأعلام عند التعاقد 2. واجب المؤمن له بالإفصاح عما يستجد من ظروف، انظر: نفس المرجع، ص1-66

[173] - نفس المرجع، ص6.

[174] دولة فلسطين، قانون التأمين الفلسطيني.2005، الفصل الخامس، مادة 15، الفقرة 2+3

[175] وتطبيقا لذلك، جاء في حيثيات حكم صادر عن محكمة النقض الفلسطينية أن المؤمن قد وضع في نهاية طلب التأمين الذي قام المؤمن له بتعبئته "أن جميع الاجابات صحيحة وكاملة وأن أية إجابة غير صحيحة أو غير كاملة يمكن أن تؤدي إلى إبطال وإلغاء البوليصة" وهو ما حصل بالفعل عندما تبين إخفاء المؤمن له ما أصيب به من أمراض سابقة على توقيع بوليصة التأمين. نقض مدني فلسطيني رقم 2014/680 بتاريخ 2015/4/6 انظر شندي، يوسف، سلامة، محمود، المرجع السابق، ص10

العديد من الإشكاليات العملية والقانونية التي تتعلق بعدم تحديد طريقة معينة للإفصاح [176].

ونرى أنه بالتطبيق الفعلي فقد اعتمدت معظم شركات التأمين في كل أنواع التأمين نظام الإفصاح بنموذج الأسئلة المكتوبة مسبقاً والمنقحة بشكل دقيق من خبراء حسب كل نوع من أنواع التأمين، ويوفر هذا النموذج دليل مكتوب عن الإفصاح الابتدائي يستفيد منه كل من المؤمن والمؤمن له وقد يستخدموه عند الحاجة سواء بالأثبات او النفي[177].

وعقد التأمين من عقود منتهى حسن النية، وتقضي طبيعتها بضرورة الاعتماد كلياً على المعلومات والبيانات التي يقدمها المؤمن له، مما يلقي على عاتقه الالتزام بالإفصاح عن المعلومات مع أهمية مراعاة حسن النية بحرص وعناية[178].

وبناءً على ما سبق، يرى الباحث أن هناك أموراً كثيره قد لا يلقي لها المؤمن له بالاً، فهو بطبيعة الحال شخص عادي قد لا يكون له المام في كثير من الأمور التي تخص التأمين، فعدم إدلائه بمعلومة لم يسأل عنها، أرى أنه من باب الإجحاف في حق المؤمن له أن يتحمل مسؤولية ذلك.

ولتوضيح ما يقصد به البيانات أو المعلومات أو الظروف التي استجدت سيتم تناول كل منها بشكل مستقل على النحو التالي:

1. **البيانات الجوهرية:** يعتبر أي بيان يمكن من خلاله تحديد مدى جسامة الخطر وأوصافه وأثاره ويساعد في التعرف على الخطر ومدى جسامته، ويتمكن المؤمن من تقدير وتحديد القيمة المناسب لتغطيته، فتعتبر بيانات جوهريه [179]، وتقسم هذه البينات الجوهرية الى:

---

[176] لمزيد من التفصيل، انظر شندي، يوسف، سلامة، محمود، المرجع السابق، ص1-66

[177] وهو ما اعتمدت عليه شركة التأمين في أحد القضايا للتحلل من التزامها بدفع مبلغ التأمين لصالح المؤمن له والمطالبة بإبطال عقد التأمين بالاستناد إلى إجابات المؤمن له على طلب التأمين وموافقته على بند يجعل البوليصة باطلة حال ثبوت إخفاء الأخير لأي بيانات او تقديمه معلومات غير صحيحة متعلقة بالخطر المؤمن منه، حيث استطاعت شركة التأمين لاحقا وبعد قوع الخطر إثبات مخالفة هذا البند من خلال تقرير طبي صادر عن مستشفى هداسا، تبين فيه أن المؤمن له كان قد أصيب بشلل في عصب الوجه الأيسر المركزي وضعف خفيف في الذارع الأيسر والساق اليسرى، نقض مدني فلسطيني2014/680 بتاريخ2015/4/6، شندي، يوسف، سلامة، محمود، نفس المرجع السابق

[178] أحمد، خالد جمال، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص506

[179] منصور، محمد حسين، مرجع سابق، ص 98

أ- البيانات الموضوعية: ومن أسمها تدل انها تتعلق بموضوع الخطر وظروفه والملابسات التي تحيط به.

ب- البيانات الشخصية: ومن أسمها تعني البيانات المتعلقة بشخص طالب التأمين.

يعتمد المؤمن في تحديد قيمة القسط اللازم ومبلغ الضمان في حال وقوع الخطر بشكل رئيسي على البيانات الموضوعية، أما البيانات الشخصية فقد تؤثر في مقدار القسط بشكل بسيط إلا انه ليس لها تأثير كبير كالبيانات الموضوعية، فقد تكون البيانات الشخصية سبب في عدم الموافقة أو تؤثر على مبلغ القسط على التأمين للمؤمن له لا سيما أنها بسبب يتعلق بشخصه في حال كان هناك أي عارض يتعلق بشخص المؤمن له أو المشترك[180].

2. **البيانات الثانوية:** وهي البيانات التي ليس من شأنها التأثير على قيمة وتقدير الخطر، وكون المؤمن له ملزم بالإفصاح عن البيانات الجوهرية الموضوعية والشخصية، فيلتزم هو بتقديم جميع البيانات التي يعرفها أو كانت قد سئُل عنها من قبل شركة التأمين قبل التعاقد أو شعر بأنها جوهرية، وهذا يعد منطقياً من وجهة النظر القانونية والواقعية، والسبب أنه لا تكليف بمستحيل، فلا يعقل إلزام شخص بالإفصاح ببيانات ومعلومات لا يعرفها ولا علم له بها[181].

يثور التساؤل التالي: هل من الكافي الإفصاح عن المعلومات التي يعرفها المؤمن له فقط، ام يتطلب منه معرفه وإلمام فيما يخص التأمين مسبقاً؟ لابد هنا من بيان ان هناك معيار للمعرفة، والمعيار هنا ليس ذاتي يختلف من شخص لأخر بل هو موضوعي ينطبق على الكافة، وذلك أن معرفة الشخص لا تقتصر على ما يعرفه بل تمتد الى تلك التي كان باستطاعته العلم بها لو أنه كان قد بذل عناية الرجل المعتاد[182]، وعلى هذا علق الباحث سابقا قد لا يتساوى الاعتياد في التأمين بين الأشخاص وبين ما يملكون وبين ما يعرفون من مؤثرات على الخطر وغيره.

أما فيما يخص البيانات والمعلومات العامة الدارجة والمعروف والتي تعتبر من البديهيات المام الشركة بها فلا يعتد بها كمعلومات تم حجبها، ولا يحتج بها على المؤمن له أن لم يذكرها، وانما يحتج فقط على ما لا تعلمه الشركة والعامة، ويكفي علم موظفي الشركة الرسميين بالبيانات لتكون معروفه لدى الشركة، ويحق للشركة الاستعانة بذوي الاختصاص وإلزامه بتقديم بيانات تخص

---

[180] المصاروة، هيثم حامد، مرجع سابق، ص229

[181] العطار، عبد الناصر توفيق، المرجع السابق، ص81

[182] السنهوري، عبد الرزاق، المرجع السابق، ص172

الخطر المؤمن منه - نموذج الإفصاح الابتدائي-، وهنا لا يمكن الاحتجاج على المؤمن له بعدم الإفصاح بهذه البيانات[183].

3. البيانات الطارئة والإفصاح بالأخطار في حال حدوث أي ظرف يؤدي لتفاقم الخطر والمقصود بتفاقم الخطر هو أي تغير أو زيادة في احتمال وقوع الخطر المؤمن منه، أو زيادة درجته أو تكلفة وقوعه، وحصل هذا الأمر بعد إبرام عقد التأمين.

وبما أن مبادئ التأمين تقوم على تناسب القسط مع الخطر وضرورة توافر قدر من التكافؤ بين قيمة القسط ودرجة احتمال وقوع الخطر وجسامة الخطر، وليس فقط عند ابرام العقد بل طول فترة سريانه، ما يؤكد على الأهمية الكبيرة على الأخطار حيث نص عليه صراحه قانون التأمين الفلسطيني المادة (15) الفقرة الثالثة، واكد على إلزام المؤمن له اعلان شركة التأمين بالظروف التي يعلمها أو يستطيع ان يعلمها أثناء سريان العقد إذا كان من شأنها ان تؤدي الى تفاقم الخطر[184].

والأصل ان المؤمن له يجب عليه الإفصاح عن ظرف يستجد بعد ابرام العقد متعلق بالخطر المؤمن منه، وذلك في كافة الحالات شريطة ان يكون المؤمن لا يعلمه، أما إذا كان المؤمن يعلم بهذا الظرف المستجد فلا يقع على المؤمن له واجب الأخطار والإفصاح، ويقع عبء أثبات علم المؤمن بالظرف على المؤمن له، والا قامت مسؤولية المؤمن له عن هذا الأخلال.

وقد أوجب قانون التأمين الفلسطيني من خلال قراءة المادة (16) [185]منه، ان جزاء اخلال المؤمن له بالإفصاح الابتدائي والمستمر تشترط فيه الكتمان أو تقديم بيانات غير صحيحه تؤدي الى " التقليل من اهمية الخطر المؤمن منه، أو تؤدي الى تغير موضوع"[186].

ومن خلال نص المادة (15) و (16) من قانون التأمين الفلسطيني، يمكن القول أن المعلومات التي تؤثر في تقدير المؤمن للخطر هي المعلومات التي تقلل أما من اهمية خطر المؤمن منه، أو تؤدي الى تغير موضوعه [187]

---

[183] يحي، عبد الودود، التأمين على الحياة، ط1، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، 1964، ص149

[184] العطار، عبد الناصر توفيق، المرجع السابق، ص82

[185] دولة فلسطين، قانون التأمين الفلسطيني، مرجع سابق، المادة (16)

[186] وهو ما يؤكده القضاء الفلسطيني راجع: نقض مدني فلسطيني رقم2017/832 بتاريخ 2021/1/20، استئناف رام الله (حقوق) رقم 2013/814 بتاريخ2018/3/19، استئناف القدس رقم 2009/151 بتاريخ 2013/6/26، شندي، يوسف، مرجع سابق، ص16

[187] شندي، يوسف، المرجع السابق، ص16

ولعل الزام القانون بترتيب جزاءات على الأخلال بتقديم بيانات أو كتمها وتقديم بيانات غير صحيحة للشركة، فقد ميز المشرع بين الأخلال بحسن نية أو بسوء نية[188]، ففي حال قام المؤمن له بكتم البيانات أو قدم بيانات غير صحيحة تقلل من أهمية الخطر أو تغير موضوعه أو اخل غاشاً بما أفصح به فيحق للشركة فسخ العقد، ويحق للشركة طلب الأقساط المستحقة قبل فسخ العقد، أما أذا حصل الإخلال من المؤمن له وثبت حسن نيته وأنتفى الغش فيلتزم المؤمن برد الاقساط في حال طلب المؤمن فسخ العقد ويرد للمؤمن له الاقساط أو الجزء الذي لم يتحمل المؤمن خلاله تأمين الخطر، ويكون للمؤمن الاختيار بين (فسخ العقد أو زيادة مقدار القسط أو ابقاء العقد على حاله) بعد اثبات الأخلال ويتم الأجراء بعلم المؤمن له وبالاتفاق بينهما أو لجوء المؤمن للقضاء.

أما فيما يخص الأخلال بالإفصاح عن أي ظروف مستجده خلال سريان العقد قد تفاقم الخطر أو قيمة تقدير المؤمن لمبلغ القسط، فهناك فرق بين حسن النية وسوء النية ويحق للمؤمن هنا الامتناع عن اداء الالتزام بالتعويض[189] وللمؤمن الخيارات بين فسخ العقد أو إعادة تقييم القسط أو ابقاء العقد على ما هو عليه، و في حال علم المؤمن بالأخلال بالإفصاح دون وقوع الخطر المؤمن منه، للمؤمن الحق بالرجوع للقواعد العامة في القانون المدني المتعلقة بالعقود في حال كان المخل سيء النية سواء لم يقع الخطر أو وقع الخطر وتم تحصيل التعويض لصالح المؤمن له سيء النية[190].

ثالثاً- أخطار المؤمن في حال وقوع الخطر المؤمن منه:

يعتبر الأخطار وهو ابلاغ المؤمن عند وقوع الخطر المؤمن منه التزاماً على المؤمن له نص عليه قانون التأمين الفلسطيني، ولم يحدد شكلاً معيناً لهذا الأخطار، فقد يكون شفهياً أو غيره وان عبء اثبات حصول الأخطار يقع على المؤمن له أو المستفيد في عقد التأمين، ويتضمن الأخطار عدة ظروف أساسية بإخطاره مثل التاريخ، مكانه، أسبابه، وغيرها من المعلومات اللازمة وقد تشترط

---

[188] انظر المادة (16)، قانون التأمين الفلسطيني، مرجع سابق،

[189] ومن الأمثلة العملية على الزيادة في الخطر، ما قضت به محكمة النقض الفلسطينية، حيث اعتبرت أن عدم قيام المؤمن له بإعلام المؤمن بتغيير رخصة المركبة من شاحنة تجارية مغلقة إلى شاحنة صهريج نضخ مياه المجاري، يعد إخلالا بالالتزام العقدية يحرم بموجبها من الحصول على تعويض عن الأضرار المادية، نقض مدني فلسطيني2018/765 بتاريخ 2021/10/4، منقول، شندي، يوسف، المرجع السابق، ص18

[190] يؤخذ على المشرع اهمال تنظيم مسالة الإفصاح الابتدائي والمستمر، ولمزيد من التفصيل، أنظر: شندي، يوسف، وسلامة، محمود، الإفصاح عن الخطر في عقد التأمين، مجلة العلوم القانونية، جامعة عجمان، السنة التاسعة، العدد (18)، يوليو، (2023م)، ص1-66.

الشركة في عقدها بعض البيانات في الأخطار، وإذا تخلف المؤمن له عن أخطار المؤمن بسوء نية أو غش واثبت المؤمن ذلك، يحرم المؤمن له من التعويض[191].

النوع الثاني: الالتزامات الخاصة للمؤمن له اتجاه المؤمن في التأمين التكافلي فقط

تتمثل التزامات المؤمن له اتجاه المؤمن في شركة التأمين التكافلي بشكل خاص بالتالي:

أ. دفع التكاليف المتفق عليها بموجب عقد الوكالة (ولا يتم دفع التكاليف هنا بطرق التقليدية بعقد الوكالة حيث تقوم شركة التأمين التكافلي بخصم كافة المصاريف والتكاليف التي تكبدتها الشركة من خلال عملية محاسبية تجريها الشركة قبل توزيع الأرباح على المؤمن لهم)[192].

ب. التزام المؤمن له بعدم اعتراض تصرف شركة التأمين التكافلي برأس المال وذلك من خلال إعطاء الشركة الحرية بالمضاربة برأس المال.

الفرع الثاني: التزامات المؤمن في التأمين التكافلي

نتناول في هذا الفرع التزامات المؤمن المقابلة لالتزامات المؤمن له تجاه المؤمن والناتجة عن عقد التأمين، وتتمثل التزامات المؤمن (شركة التأمين) الطرف الثاني في عقد التأمين بعدة التزامات لعل أهمها الضمان[193]، وسنبين عناصر الضمان في التأمين التكافلي في الفرع اللاحق نظراً لأهميته بهذه الدراسة، ومن خلال هذا الفرع نبين الالتزامات الواجبة على المؤمن تجاه المؤمن له بعد إبرام عقد التأمين، ولتخصص عنوان هذه الدراسة بالتأمين التكافلي ولوجود التزامات من نوع خاص يختص بها التأمين التكافلي دون غيره من أنواع التأمين، والطبيعة القانونية المختلفة عن باقي شركات التأمين كون شركة التأمين التكافلي عندما تؤدي هذه الالتزامات عدا كونها طرف من أطراف عقد التأمين، فهي كذلك تؤديها وكيلاً أو بالنيابة عن الطرف الآخر بالعقد وهو المؤمن له[194].

ومع كون طرفي عقد التأمين التكافلي يمكنهم الاتفاق من خلال بنود العقد على عدة التزامات شريطة ألا تخل بالمبدأ الأساسي للتأمين التكافلي، فهو مبني على مبدأ التعاون

---

[191] العطير، عبد القادر، التأمين البري في التشريع، دار الثقافة، عمان، ط1، ص226-228

[192] مقابلة المستشار، كبها، أمجد، مرجع سابق.

[193] انظر صفحة 45-46 من هذه الرسالة بداية المطلب الثاني من المبحث الأول من الفصل الثاني

[194] وهناك دور للرقابة على المؤمن من قبل المؤمن له، في ممارسة المؤمن للالتزامات بالوكالة، وتقوم بالرقابة على تنفيذ التزامات المؤمن بالجانب الشرعي هيئة الرقابة الشرعية في الشركة، انظر: كتاب التأمين الإسلامي للدكتور أحمد ملحم، وكذلك دور هيئة الرقابة العليا في هيئة سوق رأس المال الفلسطيني "مقابلة" ولعل هناك رقابة أخرى تختص بالأرقام والحسابات والقرارات في الشركة وهي رقابة المؤمن لهم عن طريق اجتماعات الهيئة العامة للشركة وتصويتهم فيها.

والتكافل والتضامن وفق أحكام الشريعة الإسلامية بعيداً عن مقاصد الربح والتجارة، ولكل ذلك يمكن تلخيص الالتزامات التي تقع على عاتق المؤمن "شركة التأمين التكافلي" تجاه المؤمن له كالتالي:

أولاً- التزام شركة التأمين التكافلي بالاستثمار بأموال المشتركين "المؤمن لهم"

يشمل عقد التأمين التكافلي اتفاق التزام المؤمن "شركة التأمين" استثمار الأموال المتوفرة في صندوق المشتركين "المؤمن لهم" بعد جمع الأقساط منهم، وتعمل شركة التأمين على استثمار هذه الأموال بالوكالة عن المشتركين وتستند في ذلك على عقد المضاربة كأساس قانوني، فلا تقوم شركة التأمين بجني الأرباح من استثماراتها بهذه الأموال بل تضاف الأرباح لصندوق المشتركين وتخصم الشركة قبل ذلك نفقات عملية الاستثمار[195] .

ثانياً- التزام شركة التأمين التكافلي بتوزيع الفائض التأميني

وفي هذا الجانب إن توزيع الأرباح يعني وجود فائض تأميني لصندوق المشتركين، ويمكن حساب ذلك بطريقه يسيره، حيث يعتبر المال المتبقي من مجموع الاشتراكات أو الأقساط، اضافة الى العائد المضاف من استثمار المؤمن (شركة التأمين) أموال الصندوق وهو ما يتم أضافته الى الصندوق من عوائد الاستثمار بعد خصم النفقات، بعد خصم وسداد كل المستحقات من تعويضات وحقوق ومصاريف اعادة تأمين واجر الشركة كوكيل عن المشتركين ورصد الاحتياطات الفنية، فالمتبقي من المال يعتبر الفائض في الصندوق وهو ما يعد جزء من الأرباح في التأمين التجاري، وكون التأمين التكافلي مبني على أسس شرعية وليست تجارية فثبتت التسمية على (الفائض التأميني)[196].

---

[195] المصاروة، هيثم، عقد التأمين التعاوني في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، ط1، دار الوراق للنشر والتوزيع، 2014، ص435

[196] عرف الأستاذ أحمد الصباغ الفائض التأميني " هو المال التبقي في حساب المستأمنين من مجموع الاشتراكات التي قدموها واستثماراتها بعد احتساب التعويضات المستحقة لهم، وتسديد المطالبات ومصاريف اعادة التأمين، واستيفاء الشركة لأجرها بصفتها وكيلاً عنهم في إدارة العمليات التأمينية وكذلك رصد الاحتياطات الفنية" انظر: صباغ، أحمد محمد، تجربة شركة التأمين الإسلامية في الأردن، ورقة مقدمة الى المؤتمر الدولي: الصناعة التأمينية في العالم الإسلامي، واقعها ومستقبلها، عقد في جامعة الزهر، سنه2001، ج2، ص11-12.

ويتم توزيع الفائض التأميني بالتساوي بين المشتركين في حال كانت الاشتراكات متساوية، وفي حالة لم تكن متساوية فتحتكم لمبدأ المساواة في التوزيع تتطلب المساواة في الاشتراك[197]، فكل مؤمن يحصل على فائض تأميني يتناسب مع المبلغ الذي قام بدفعة، وقد يتفق الطرفان أن يكون على شكل مبالغ مالية أو غيره، كأن يكون بموجب أوراق ماليه أو خصم من قيمة الاشتراك اللازم أداؤها لمدة العقد الجديد، ويؤخذ في الاعتبار عند توزيع الفائض التأميني عدة أمور أخرى منها أن المؤمن له قد يكون استهلك اشتراكه بالحصول على مبلغ التأمين خلال فترة العقد سواء بشكل كلي أو جزئي، ولا يحق لشركة التأمين التكافلي تأجيل دفع الفائض التأميني للمؤمن لهم، إلا اذا كان عقد التأمين يعطي الحق لشركة التأمين بتدوير الفائض لسنه ماليه جديده، وخلافه لا يحق للشركة وضع يدها على هذه الأموال[198].

ثالثاً- التزام شركة التأمين التكافلي بدفع مبلغ التأمين أو الضمان

ذكر قانون التأمين الفلسطيني الضمان والتعويض كل منهم بمادة مستقلة عن الأخرى حيث جاء نص المادة (18) إداء الضمان،" على المؤمن أداء الضمان أو المبلغ المستحق إلى المؤمن له أو المستفيد على الوجه المتفق عليه عند تحقق الخطر أو حلول الأجل المحدد في العقد".

كما جاء في المادة (17) منه التزامات المؤمن، يلتزم المؤمن في تعويض المؤمن له عن الضرر الناتج عن وقوع الخطر المؤمن منه، وفقاً للأحكام الخاصة بكل نوع من أنواع التأمين.[199]

ولعل المشرع الفلسطيني رأى ان هناك فرق بين الضمان والتعويض، رغم عدم وجود فرق جوهري بين المصطلحين وجواز استخدام أحدهما بدل الآخر، و بحسب قانون التأمين الفلسطيني الساري يرى الباحث أن الهدف والغاية والمعنى وما ينتج عن كليهما سواء الضمان أو التعويض هي نتيجة واحدة، كما جاء بالمادة (14)[200] من قانون التأمين، حيث جاءت موضحة أن المصطلحين ذكرا مرادفين لبعضهما في نفس المادة،

---

[197] المصاروة، هيثم، المرجع السابق، ص 433

[198] ال محمود، محمد، المرجع السابق، ص95-97

[199] دولة فلسطين، قانون التأمين الفلسطيني، رقم (20) لسنة 2005

[200] قانون التأمين الفلسطيني، المادة (14)

ولعل نطاق الضمان أوسع بالمعنى من التعويض حيث يشمل التعويض عن الضرر بتحقق الخطر ويشمل كذلك الضمان لحلول الأجل أو نفاذ الاتفاق دون وقوع ضرر، واستشهدنا سابقا أن بعض القوانين العربية مثل القانون اللبناني استخدم مصطلح الضمان بديل عن التعويض، وسيتم تناول واقع الضمان والتعويض وهو الهدف الناتج عن المصطلحين السابقين، سيتم تناوله بالتفصيل في الفرع اللاحق.

الفرع الثالث: واقع الضمان والتعويض في التأمين التكافلي

بناءً على ما تم تناوله في الفرع السابق يقوم هذا الفرع على تفصيل واقع الضمان والتعويض في التأمين التكافلي، على النحو التالي:

أولاً. أحكام الضمان والتعويض في التأمين التكافلي

يلتزم المؤمن (شركة التأمين) في كافة أنواع التأمين بأداء مبلغ الضمان للمؤمن له أو للمستفيد حسب ما تم الاتفاق عليه بالعقد أو عند حلول الأجل المتفق عليه للأداء، وكذلك اداء قيمة التعويض في حال تحقق الخطر المؤمن منه، و يعد هذا الالتزام الأهم من التزامات المؤمن وهو الهدف والغاية من التأمين، فما يهدف له التأمين التكافلي هو ضمان عدم انشغال الذمة المالية للشخص بما لا يطيق، وذلك بالتضامن والتكافل والتعاون أساس التأمين التكافلي، وعلى ما سبق نتناول أحكام الضمان و التعويض في التأمين التكافلي، وذلك على النحو التالي:

1. صاحب الحق بمبلغ التأمين:

الأصل أن يكون المؤمن له هو صاحب الحق في مبلغ التأمين، ويجوز ان ينتقل الحق في مبلغ التأمين للخلف الخاص والعام، فينتقل الحق في حال نقل الملكية للمشتري عند نقل ملكية المؤمن عليه على أسمه مع التأمين، وينتقل الحق للورثة مباشره بانتقال الحق بالإرث، وفي حال كان المستفيد من مبلغ التأمين محدد مسبقاً بعقد التأمين فيكون صاحب الحق (المستفيد) المحدد بالعقد، وكذلك قد يثبت بعقد التأمين أن الحق للغير مباشر تجاه المؤمن في حال تحقق الخطر المؤمن منه، ولا بد من الإشارة هنا إلى أن بعض أنواع

التـأمين التـي لا ينتقـل فيهـا الحـق، كالتـأمين الصـحي مـثلاً فهـو مـرتبط بشـخص المـؤمن له[201].

2. عدم استبعاد الخطر المؤمن منه "محل التأمين":

الأصـل حصـول صـاحب الحـق علـى مبلـغ التـأمين " الضـمان " فـور وقـوع الخطـر أو تحقـق الأجـل المتفـق عليـه، الا ان هنـاك أسـباب قـد تـؤدي إلـى عـدم حصـول المـؤمن لـه أو صـاحب الحـق علـى مبلـغ التـأمين "الضـمان" المتفـق عليـه فـي العقـد، وتتمثـل فيمـا يسـمى " اسـتثناءات الضـمان" وهـذه الاسـتثناءات قـد تحـول دون حصـول المـؤمن لـه علـى مبلـغ التـأمين، وتتلخص هذه الاستثناءات في التالي:[202]

- تطبيـق بنـد فـي العقـد قـد يمنـع حصـول المـؤمن لـه علـى مبلـغ التـأمين، ويعـرف " بشرط الاستبعاد "
- جـزاءً لتخلـف شـرط أو ركـن مـن شـروط أو أركـان عقـد التـأمين التـي نـص عليهـا القانون، ويعرف " بالبطلان "
- نتيجـة لإخـلال المـؤمن لـه بأحـد الالتزامـات الناشـئة عـن عقـد التـأمين، ويعـرف " بالسقوط "

ويسـعى المـؤمن لتضـييق نطـاق الضـمان للتـأمين (جزئيـاً أو كليـاً) فـي حـال وقـوع الحـدث، وفـي ذلـك أضـرار بمصـلحة المـؤمن لـه، ويصـبح مـدى الضـمان مجهـولاً، ولـذلك تـدخل المشـرع ونظـم بعـض الأمـور ووضـع ضـوابط تحـد مـن سـيطرة أحـد أطـراف عقـد التـأمين على الحق، ولا بد من المشرع حماية المؤمن له كونه الطرف الأضعف[203].

3. محددات مقدار الضمان أو التعويض:

يحدد مقدار الضمان أو التعويض تبعاً لنوع التأمين المتفق عليه، وهي كالآتي:

أ- التـأمين علـى الأشـخاص: يـتم تحديـد مقـدار الضـمان أو التعـويض الـذي يعتبـر حـق للمـؤمن لـه أو المسـتفيد بنـاءً علـى مـا تـم الاتفـاق عليـه وذكـر فـي وثيقـة التـأمين،

---

[201] رسلان، نبيلة، أحكام التأمين، ط1، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، 1998، ص188-200

[202] بغدادي، ايمان، مرجع سابق، ص31-39

[203] بغدادي، ايمان، المرجع السابق، ص 31-38

ويستحق المؤمن له كامل مبلغ التأمين المحدد بغض النظر عن حجم الخطر الذي أصابه[204].

ب- التأمين من الأضرار: ويتم تحديد مقدار الضمان أو التعويض الذي يعتبر حق للمؤمن له أو المستفيد، ومقداره يخضع " لمبدأ التعويض" فمقدار ما يحصل عليه المؤمن له أو المستفيد يحدد أما حسب اتفاق الطرفين أو تحدد بقيمة الضرر الذي لحق المؤمن له، أو قيمة الشيء وقت تحقق الخطر، أيهم أقل من الثلاث محددات السابقة[205].

وقد يحدد المشرع بشكل خاص الحد الأقصى لمبلغ التأمين المستحق للمؤمن له أو المضرور في بعض أنواع التأمين.

4. إثبات وقوع الخطر:

تقع مسؤولية أثبات وقوع الخطر المؤمن منه على عاتق صاحب الحق بمبلغ التأمين، وكونه واقعه قانونيه فيحق أثباته بجميع طرق الأثبات باستثناء ما يتطلب القانون أثباته بالكتابة أو باستصدار المستندات الرسمية الصادرة من الجهات المختصة بالدولة[206].

ومبلغ التأمين "الضمان" أو ما يسمى التعويض في بعض الأحيان نظراً لطبيعة الخطر المؤمن منه، هو حق أصيل للمؤمن له أو المستفيد بعد إثبات وقوع الخطر، وأي حالة من حالات اخلال المؤمن بالتزامه أو التأخير أو المماطلة في اداء مبلغ التأمين " الضمان "، فيحق للمؤمن له المطالبة بالتنفيذ العيني على أموال المؤمن، ويحق له المطالبة بفوائد التأخير، ومن حقه المطالبة عما لحقه من أضرار بسبب التأخير أو المماطلة في الأداء [207].

---

[204] المصاروة، هيثم، المرجع السابق، ص267

[205] المصاروة، هيثم، المرجع السابق، ص267

[206] العطير، عبد القادر، مرجع سابق، ص 226-228

[207] النجار، عبد الله مبروك، الوجيز في عقد التأمين، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، بدون سنة نشر، ص129

ثانياً- الآثار والأحوال التي قد تطرأ على صندوق الضمان في التأمين التكافلي

يمثل صندوق المشتركين في التأمين التكافلي صندوق الضمان، فهو الذي تودع فيه أجمالي أقساط واشتراكات المؤمن لهم، ويتم صرف التعويضات، وسداد كافة التزامات عقود التأمين من خلاله، وهو كذلك الصندوق الذي يتم استثمار أمواله بالوكالة من قبل إدارة الشركة، وقد تطرأ عليه أحد الآثار أو الحالات خلال السنه المالية، كحالة عجز صندوق الضمان عن أداء ما أستحق علية من تعويضات والتزامات، وقد تنتهي السنة المالية مع توفر فائض مالي بعد سداد صندوق الضمان كل ما علية من التزامات، وتجنب للآثار السلبية تلجأ كافة شركات التأمين لأعاده التأمين كأجراء توزع به الأعباء، ونوجز بعض الأحوال على النحو التالي:

1- إعادة التأمين: عقد بين شركة التأمين المباشرة وشركة إعادة التأمين تلتزم بمقتضاه شركة التأمين المباشرة بدفع حصة من أقساط التأمين المستحقة لها من المستأمنين لشركة إعادة التأمين بتحمل حصة من المخاطر التي تلتزم بها شركة التأمين المباشرة[208]، وتلجأ له شركة التأمين حرصاً على عدم وقوع خسائر لصندوق المشتركين، وليكون هناك ملاءة مالية تغطي التعويضات (الضمان)، وتؤمن شركة التأمين التكافلي لدى شركة إعادة تأمين تكافلي، مع السماح حسب التعليمات السارية بفلسطين لشركات التأمين التكافلي إعادة التأمين لدى شركات إعادة تأمين تجاريه في حاله انطباق معايير معينه حددتها هيئة سوق رأس المال وتراقب عليها " والمعايير هي عدم توفر شركة إعادة تأمين إسلاميه وان تكون إعادة التامين لفتره محدده أو لحين توفر بديل إسلامي وكل ذلك تحت رقابة واشراف الهيئة"[209]، ولسنا في وارد دراسة إعادة التأمين بالتفصيل فله ضوابطه وأحكامه الخاصة.

2- الفائض التأميني: وقد عرف سابقاً، وبينا أنه المال المتبقي في صندوق المشتركين في شركة التأمين التكافلي في نهاية السنة المالية وذلك بعد دفع جميع الالتزامات، وتسديد

[208] ملحم، أحمد سالم، اعادة التأمين وتطبيقاتها في شركة التأمين الإسلامي، ط1، دار الثقافة، الأردن، 2005، ص 110

[209] مقابلة المستشار، كبها، أمجد، مرجع سابق

المطالبات ومصاريف إعادة التأمين واستيفاء الشركة اجرها كوكيل عن المشتركين في إدارة العملية التأمينية وبعد ترصيد الاحتياطات الفنية[210]

ويعتبر الفائض التأمين حق للمشتركين المؤمن لهم، ويتم التصرف بالفائض التأميني بناءً على ما يتم الاتفاق علية مع المشتركين، وبقرار من مجلس إدارة الشركة المنتخب من الهيئة العامة للشركة، مع مراعاة الالتزام بالضوابط والمعايير المحددة من قبل هيئة سوق رأس المال الفلسطيني، وتجدر الإشارة إلى أنه طوال عمل شركات التأمين التكافلي في فلسطين لم يتم صرف أي فائض تأميني سوى مرةً واحدة حيث قامت شركات التكافل للتأمين بصرف فائض التأمين مرة واحدة في عام 2012م[211].

3- عجز الصندوق عن سداد التعويض و (القرض الحسن):

بحسب طبيعة نظام التأمين التكافلي فأن المؤمن لهم متكافلين ومتضامنين أمام ما يواجههم من أخطار، وفي حال لم تكفي مجموع الاشتراكات في صندوق المشتركين فالأصل أن نعود بالعجز على جميع المؤمن لهم كونهم يحملون صفة المؤمن كذلك بالتكافل والتضامن، إلا انه ومن باب استقرار المعاملات ولكون التأمين الغاية منه الطمأنينة فقد تتوجه إدارة الشركة كوكيل عن المؤمن لهم والمؤمن بالإدارة، فتلجأ الى (القرض الحسن) وهو أمر سمح لإدارات شركات التأمين التكافلي القيام به حسب الضوابط والمعايير التي حددتها هيئة سوق رأس المال الفلسطيني حيث جاء في المعايير الشرعية الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية في المعيار الشرعي رقم 26 الفقرة8/10 أنه " في حال عجز موجودات التأمين عن سداد التعويضات المطلوبة وعدم كفاية تعويض شركة إعادة التأمين فأنه يجوز للشركة ان تسد العجز من تمويل مشروع أو قرض حسن على حساب صندوق التأمين وتغطى الالتزامات الناتجة عن العجز الحادث في سنة ما من فائض السنوات التالية كما يجوز للشركة مطالبة حملة الوثائق بما يسد العجز اذا التزموا في ذلك في وثيقة التأمين"[212]،

---

[210] صباغ، أحمد، التأمين الإسلامي، نشرة رسالة التأمين، مج2، عدد4، الأردن، 1999

[211] مقابلة الباحث مع المستشار في هيئة سوق رأس المال أمجد كبها

[212] هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (ايوفي)، المعايير الشرعية النص الكامل، نوفمبر 2017، ص692.

ويتضح من المعيار السابق الحلول المصرح بها في حال العجز، والقرض الحسن الذي هو الخيار الأمثل لشركات التأمين التكافلي ويؤخذ (القرض الحسن) من صندوق المساهمين بالغالب ودون فوائد ويسدد بالعام التالي وذلك بهدف استقرار المعاملات وطمأنينة المشتركين[213].

المبحث الثاني: الإطار التنظيمي القانوني والشرعي للتأمين التكافلي في فلسطين

يتناول هذا المبحث التنظيم القانوني والشرعي لشركات التأمين التكافلي العاملة في فلسطين ولإيفاء الموضوع حقه، تم تقسيم هذا المبحث في ثلاث مطالب، حيث جاء في المطلب الأول التنظيم القانوني للتأمين التكافلي وذلك حسب القوانين السارية في فلسطين، وتناول في المطلب الثاني التنظيم الشرعي لتأمين التكافلي، ومدى انسجام التطبيق الفعلي لتأمين التكافلي مع أحكام الشرعية الإسلامية كمطلب ثالث.

المطلب الأول: التنظيم القانوني للتأمين التكافلي

من خلال دراسة المواد التشريعية المنظمة لشركات التأمين التكافلي، ابتداءً بمجلة الأحكام العدلية، باعتبارها القانون المدني الساري وكون شركة التأمين التكافلي عباره عن شركة، ومن خلال دراستنا لأنواع الشركات بمجلة الأحكام العدلية، لا يمكننا اسقاط احكام شركة التأمين التكافلي إلا على شركة العقد، حيث يوجد اختلاف جوهري بين شركة التأمين التكافلي وباقي أنواع الشركات في المجلة.

ومن خلال تعريف شركة العقد الوارد في المادة (1329) من مجلة الأحكام العدلية بأنها "شركة العقد عبارة عن عقد شركة بين اثنين أو اكثر على كون رأس المال والربح مشترك بينهم"[214]، ويتبين للباحث من خلال المادة اللاحقة للتعريف أنه لا بد من الإيجاب والقبول كركن أساسي لانعقاد عقد هذه الشركة كما جاء بالمادة (1330) من المجلة[215]، وعند إسقاط أحكام شركة التأمين التكافلي على شركة العقد، يتضح لنا فكرة أن المؤمن له في شركة التأمين التكافلي يحمل صفتين بذات الوقت، الاولى مؤمن له

---

[213] مقابلة، حمد، يوسف، مرجع سابق

[214] مجلة الأحكام العدلية، المادة 1329

[215] مجلة الأحكام العدلية، المادة 1330، نصت المادة (ركن شركة العقد الإيجاب والقبول لفظاً أو معنى...)..

والثانيــة المــؤمن، وبــذلك فتصــرفات المــؤمن لــه فيمــا يخــص شــركة التــامين التكــافلي تعــد جــزءاً منهــا بالأصــالة عــن نفســه وجــزء بالوكالــة عــن بــاقي المــؤمن لهــم وهــم كالشــركاء فــي الشــركة، وهــذا مــا ينطبــق علــى شــركة العقــد، حيــث نصــت المــادة (1333) مــن مجلــة الأحكــام العدليــة علــى أنــه " يتضــمن كــل قســم مــن أقســام شــركة العقــد الوكالــة، وذلــك شــريك وكيــل للآخــر فــي تصــرفه يعنــي فــي البيــع والشــراء وفــي تقبــل العمــل مــن الغيــر بــالأجرة كمــا أن العقــل والتميــز شــرط فــي الوكالــة فيشــترط علــى العمــوم فــي الشــركة أن يكــون الشــركاء عــاقلين ومميــزين ايضــاً" ففكــرة الوكالــة تتطــابق بــين شــركة التــأمين التكــافلي وشــركة العقــد حيــث لا يصــح أي قســم مــن أقســام الشــركة فــي شــركة العقــد دون وكالــة وكــل مــا يحصــله أحــد الشــركاء يكــون مشــترك بيــنهم ومــا يفعلــه الشــريك جــزء مــن تصــرفه بالأصــالة عــن نفســه والجزء الثاني بالوكالة عن غيره[216].

وبعــد صــدور قــانون التــأمين الفلســطيني رقــم (20) لســنة2005 والــذي ألــزم أن تكــون شــركة التــأمين علــى أنهــا شــركة مســاهمة عامــة[217]، أصــبحت الشــركة مــن حينــه خاضــعه لقــانون الشركات الساري في حينه وهو قانون الشركات الاردني رقم (12) لسنه 1964[218].

وفــي الوقــت الحــالي اصــبحت الشــركة المســاهمة العامــة التــي تمثــل شــركة التــأمين خاضــعة لقــانون الشــركات الصــادر بقــرار بقــانون رقــم (42) لســنه 2021 بشــأن الشــركات وســاري بعد ثلاثين يوم من نشره حيث تم نشره بتاريخ 2021/12/30.

وفيمــا يلــي ســيتناول الباحــث فــي فــرعين علــى التــوالي التنظــيم القــانوني الــوارد فــي قــانون التــأمين الفلســطيني رقــم (20) لســنة 2005، وكــذلك القــوانين والأنظمــة واللــوائح والتعليمــات الصادرة عن هيئة سوق رأس المال الفلسطيني.

---

[216] حيــدر، علــي، درر الحكــام فــي شــرح مجلــة الأحكــام، الكتــاب العاشــر الشــركات، البــاب الســادس، الفصــل الثــاني، ط1، دار الجيل، لبنان، 1991، ص.!

[217] قــانون التــأمين الفلســطيني، المــادة (46) نصــت علــى (لا يجــوز لأي شــخص أن يمــارس أعمــال المــؤمن إلا إذا كــان شــركة مساهمة عامة.....)

[218] قــانون التــأمين الفلســطيني، المــادة (47) نصــت علــى (بمــا لا يتعــارض مــع أحكــام هــذا القــانون تســري أحكــام قــانون الشــركات على شركة التأمين...)

الفرع الأول: التنظيم القانوني للتأمين التكافلي في قانون التأمين الفلسطيني

لم تُعرَف شركات التأمين التكافلي في فلسطين قبل صدور قانون التأمين الفلسطيني رقم (20) لسنة، 2005 ولم ينظم أو يتطرق هذا القانون للتأمين التكافلي بشكل خاص في اي مادة من مواده، و شمل هذا القانون جميع أنواع التأمين في تعريفه لشركة التأمين في المادة الاولى منه والخاصة بالتعريفات حيث عرف شركة التامين على انها: "كل شركة يتم تأسيسها في فلسطين وتسجل لدى مسجل الشركات لغايات القيام بأعمال التامين، وكذلك عرف شركة التامين الاجنبية: "كل شركة يتم تأسيسها خارج فلسطين وتسجل لدى مسجل الشركات لغايات القيام بأعمال التأمين"[219].

وجاء نطاق تطبيق هذا القانون على جميع شركات التامين في فلسطين، حيث نصت المادة (2) من نفس القانون: "تسري احكام هذا القانون على كافة اعمال التامين ويخضع لأحكامه جميع الشركات والوكلاء والوسطاء وأخصائي التأمين والا كتواريين المرخصين بما في ذلك الاشخاص الذين لهم علاقة بأعمال التامين والأمور المتعلقة بها"، وكذلك ما جاء في المادة (23) من قانون التأمين الفلسطيني في الفصل السادس منه الخاص بأحكام خاصه ببعض أنواع التأمين فيما يخص التأمين التعاوني[220].

وعند أسقاط أحكام المواد السابقة على شركة التامين التكافلي، نجد انه بناء على المادة (2) لابد من التزام شركة التامين التكافلي بأحكام هذا القانون وبحدود ما يتناسب مع خصوصية هذه الشركة وما يميزها عن غيرها من شركات التأمين.

اما فيما يخص المادة (23) نجد ان شركة التامين التكافلي قد اتضحت فكرتها فقط في هذه المادة كون المادة تخص التأمين التعاوني غير هادف للربح، ألا ان هناك نقاط خصوصية في التأمين التكافلي لم تتطرق لها المادة (23) ولا حتى قانون التأمين

---

[219] قانون التأمين الفلسطيني، مرجع سابق مادة (1)

[220] قانون التأمين الفلسطيني، المادة (23) " 1. يجوز قيام عدة اشخاص بأعمال التامين التعاوني والتبادلي وذلك باشتراكهم بحصص نقديه لتعويض من يصيبه ضرر منهم سواء بالنفس أو بالمال أو بالمسؤولية المدنية فاذا لم يكفي رأس المال لتعويض الضرر يقومون المساهمون كل بقدر حصته بدفع المبالغ اللازمة لجبر الضرر، 2. يعد كل عضو في هذا النظام مؤمن عليه بطريقة التعاون، 3. يجوز الاتفاق على استثمار هذه الأموال ويوزع ناتج الاستثمار على الأعضاء وفقا لما يتم الاتفاق عليه"

الفلسطيني ككل، والأساس في شركة التأمين التكافلي عدم مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية بكل تعاملاتها وإجراءاتها.

ويلاحظ الباحث في كل ما سبق انه لا يوجد في شركة التامين التكافلي ما يخالف قانون التامين الفلسطيني وانما يثبت لدينا عدم توفر تنظيم قانوني صريح وواضح يختص بجميع جزئيات التامين التكافلي، ويتضح ذلك من خلال مشروع القانون الجديد والمعدل والذي لم يقر حتى تاريخه وهو قرار بقانون التأمين لعام 2022 حيث يشمل المشروع على باب كامل يختص بتنظيم شركات التامين التكافلي، وهو ما يعتبر عجزاً في القانون الساري، كونه لا يشمل على اي تنظيم صريح للتأمين التكافلي ولو بشكل جزئي.

الفرع الثاني: التنظيم القانوني للتأمين التكافلي وفقاً لتعليمات هيئة سوق رأس المال الفلسطينية

تأتي صلاحيات هيئة سوق رأس المال الفلسطيني على شركات التأمين استناداً لما ورد في قانون الهيئة في المادة الثالثة منه فقرة (ب/1)[221]، ومواد الفصل الثالث من قانون التأمين الفلسطيني رقم (20) لسنة 2005 حيث جاء الفصل الثالث منه بعنوان مهام واختصاص وصلاحيات الهيئة، وفيها يخول القانون الهيئة بالاختصاصات والصلاحيات للأشراف والرقابة على جميع أنواع شركات التأمين ووضع السياسات المفصلة لتطوير وتنمية قطاع التأمين وتوفير المناخ الملائم لنمو وتقدم قطاع التأمين وحماية كل من المؤمنين والمستفيدين منه[222].

---

[221] قانون هيئة سوق رأس المال رقم (13) لسنة2004 المنشور في العدد (53) من الوقائع الفلسطينية، بتاريخ 2005/02/28 ص 60

المادة (3) أهداف ومهام وصلاحيات الهيئة

تهدف الهيئة إلى تهيئة المناخ الملائم لتحقيق استقرار ونمو رأس المال، وتنظيم وتطوير ومراقبة سوق رأس المال في فلسطين، وحماية حقوق المستثمرين، وعليها في سبيل تحقيق هذه الأهداف القيام بما يلي وفقا لأحكام القانون:

1. الإشراف على:

أ. سوق الأوراق المالية بما يكفل سلامة التعامل.

ب. شركات التأمين.....

[222] قانون التأمين الفلسطيني، الفصل الثالث، المادة (4)

تقوم هيئة سوق رأس المال بتنظيم أعمال التأمين المنصوص عليها في هذا القانون من أجل:

-1 الإشراف والرقابة على تطبيق أحكام هذا القانون وأية قوانين وأنظمة وتعليمات متعلقة بأعمال التأمين، واتخاذ الإجراءات والقرارات والتعليمات اللازمة لذلك.

وعالجت المواد الخامسة والسادسة والسابعة من الفصل الثالث من قانون التأمين الفلسطيني، مهام هيئة سوق رأس المال الفلسطيني.

ومن خلال الصلاحيات الموسعة التي وردت في قانون التأمين الفلسطيني لهيئة سوق رأس المال، ذلك بصدد السماح للهيئة بتطوير أي نوع من أنواع التأمين وفق ما يتطلب هذا القطاع، وأن توسيع صلاحيات الهيئة يعطيها الفرصة لوضع أنظمة ولوائح تنظم أي نوع جديد من أنواع التأمين مع الأخذ بالاعتبار عدم مخالفة مواد قانون التأمين الفلسطيني.

ويؤخذ على المشرع فيما يخص التأمين التكافلي، انه لم يتم ذكر صلاحيات للهيئة تخص تنظيم التأمين التكافلي بالأسم رغم ظهوره في عدة دول عربية وإسلامية حين أعداد وإقرار القانون.

وجاء كذلك في المادة الثالثة من قانون هيئة سوق رأس المال أن من حق الهيئة الإشراف على شركات التأمين[223]. وبالرجوع الى ما سبق وبالاستناد لقانون التأمين الفلسطيني والمواد السابق ذكرها فيه، أصدرت هيئة سوق رأس المال مجموعة من القوانين والأنظمة والتعليمات واللوائح التي تنظم عمل شركات التأمين التكافلي في فلسطين ومنها ما يلي:

أولا: قرار مجلس الوزراء رقم (130) لسنة 2007 بشأن نظام منح الإجازة لشركات التأمين[224].

-2 وضع سياسات مفصلة لتطوير وتنمية قطاع التأمين وإعداد الأنظمة اللازمة لتنفيذها، واتخاذ الإجراءات والقرارات اللازمة لذلك في حدود صلاحياتها المحددة في هذا القانون، بالتعاون والتشاور مع الجهات المختصة.

-3 القيام بكل ما يلزم لتوفير المناخ الملائم لنمو وتقدم قطاع التأمين بما يعود بالنفع على النشاط الاقتصادي في فلسطين، بالتعاون والتنسيق مع الجهات المعنية.

-4 حماية حقوق المؤمنين والمستفيدين من خدمات التأمين، والرقي بهذه الخدمات، وتحقيق المنافسة الكاملة بين المؤمنين بما يكفل حماية حقوقهم ومصالحهم من خلال تنفيذ القوانين والأنظمة والتعليمات والسياسة العامة لتطوير قطاع التأمين.

[223] قانون هيئة سوق رأس المال، المادة (3)، المرجع السابق

[224] قرار مجلس الوزراء رقم (130) لسنة 2007 بشأن نظام منح الإجازة لشركات التأمين، الوقائع الفلسطينية، االعدد77، 9تشرين أول اكتوبر2008، ص197

ثانيـاً: قـرار مجلـس الـوزراء رقـم (131) لسـنة 2007 بشـأن نظـام طـرق احتسـاب الاحتياطات الفنية الحسابية[225].

ثالثـاً: قـرار مجلـس الـوزراء رقـم (1) لسـنة 2008 بشـأن نظـام الغرامـات والإجـراءات الجزائية المترتبة على مخالفة التعرفة الإلزامية لأسعار التأمين[226].

رابعـاً: قـرار مجلـس الـوزراء رقـم (2) لسـنة 2008 بشـأن نظـام تحديـد مسـتوى الأسـعار أو التعرفة الخاصة بتأمين المركبات وتأمين العمال[227].

خامسـاً: تعـديل علـى نظـام بشـأن تحديـد مسـتوى الأسـعار أو التعرفـة الخاصـة بتـأمين المركبات وتأمين العمال (بما يخص تأمين المركبات)[228].

سادسـاً: قـرار مجلـس الـوزراء رقـم (2) لسـنة 2020 تعـديل نظـام بشـأن تحديـد مسـتوى الأسعار أو التعرفة الخاصة بتأمين المركبات وتأمين العمال[229].

يلاحـظ انـه لـم يصـدر أي نظـام خـاص بشـركات التـأمين التكـافلي، ولكـن كـل الأنظمـة السـابقة تخـص شـركات التـأمين بشـكل عـام، و بواقـع الحـال وبالاسـتناد للمقابلـة التـي أجراهـا الباحـث مـع المستشـار القـانوني / مـدير الـدائرة القانونيـة فـي هيئـة سـوق رأس المـال فقـد أشـار بأنـه لا يوجـد أي أنظمـة خاصـة بشـركات التـأمين التكـافلي، بـل ان شـركات التـأمين التكـافلي يـتم تأسيسـها وتـزاول أعمالهـا كمـا هـو الحـال فـي شـركات التـأمين التجـاري، وتمـارس الهيئـة صـلاحياتها وأشـرافها علـى شـركات التـأمين التكـافلي بـنفس الأنظمـة والمعـايير التـي تطبقهـا علـى كافـة الشـركات، ألا أن هنـاك أضـافة تتميـز بهـا شـركات التـأمين التكـافلي عـن بـاقي

[225] قـرار مجلـس الـوزراء رقـم (131) لسـنة 2007 بشـأن نظـام طـرق احتسـاب الاحتياطـات الفنيـة الحسـابية، الوقـائع الفلسطينية، االعدد77، 9تشرين أول اكتوبر2008، ص213

[226] قـرار مجلـس الـوزراء رقـم (1) لسـنة 2008 بشـأن نظـام الغرامـات والإجـراءات الجزائيـة المترتبـة علـى مخالفـة التعرفـة الإلزامية لأسعار التأمين، الوقائع الفلسطينية، االعدد77، 9تشرين أول اكتوبر2008، ص217

[227] قـرار مجلـس الـوزراء رقـم (2) لسـنة 2008 بشـأن نظـام تحديـد مسـتوى الأسـعار أو التعرفـة الخاصـة بتـأمين المركبـات وتأمين العمال، الوقائع الفلسطينية، االعدد77، 9تشرين أول اكتوبر2008، ص220

[228] نشر بالوقائع الفلسطينية، العدد102، بتاريخ 2013/10/22، ص117

[229] نشر بالوقائع الفلسطينية، العدد164، بتاريخ 2020/02/27، ص45

شـركات التـأمين، وهـي التزامهـا بمعـايير الشـريعة الإسـلامية والتـي تحـددها الهيئـة، وهـذا الالتزام يقع كذلك تحت أشراف ورقابة الهيئة[230].

وقـد تصـدر الهيئـة تعليمـات خاصـة بهـذا الشـأن تخـص فيهـا شـركات التـأمين التكـافلي والعاملة حسب معايير الشريعة الإسلامية، مثال ذلك:

أولاً: تعمـيم بخصـوص الهيئـة العليـا للرقابـة الشـرعية صـادر بتـاريخ 2020/7/21 بشـأن تشكيل أعضاء الهيئة وتسميتهم.

ثانيـاً: قـرار (2021/1) بشـأن معـايير المحاسـبة والمراجعـة الشـرعية ويبـدأ سـريانه مـن تـاريخ 2021/1/5، وصـدر القـرار اسـتنادا لقـرار الهيئـة العليـا للرقابـة الشـرعية فـي هيئـة سوق رأس المال.

وتكـون القـرارات والتعليمـات والتعـاميم الصـادرة مـن هيئـة سـوق رأس المـال والهيئـة العليـا للرقابـة الشـرعية التابعـة لهـا، ملزمـة لجميـع شـركات التـأمين التكـافلي والشـركات العاملـة تحـت نظـام تطبيـق معـايير الشـريعة الإسـلامية، ولا يمكـن مخالفـة تعليمـات الهيئـة كونهـا الجهـة المخولـة بإصـدار التعليمـات والرقابـة والأشـراف علـى تنفيـذها، والهيئـة الجهـة المسـؤولة عـن محاسـبة الشـركات المخالفـة، وهـي الجهـة المخولـة بإصـدار التـراخيص ابتـداءً، ومـن المعـرف أن شـركة التـأمين لا تعـدو أن تكـون شـركة لا يمكنهـا مزاولـة أي نشاط من أنشطة التأمين دون ترخيص هيئة سوق رأس المال[231].

المطلب الثاني: التنظيم الشرعي للتأمين التكافلي

بعـد أن تبـين لنـا فـي المطلـب السـابق أن قـانون التـأمين الفلسـطيني (20) لسـنة 2005 لـم يـنظم عمـل شـركات التـأمين التكـافلي ولـم يتطـرق لهـا وأن تسـجيل شـركة التـأمين التكـافلي ومزاولتهـا لأعمالهـا والأشـراف عليهـا يخضـع لمـا تخضـع لـه شـركات التـأمين التقليديـة التجاريـة، يـرى الباحـث أن مـا سـبق يخـص التنظـيم القـانوني، فهـل يختلـف الحـال فيمـا يخـص الجانـب الشـرعي، وهـذا مـا سيوضـحه الباحـث فـي هـذا المطلـب، ولإيفـاء الموضـوع حقـه

[230] مقابلـة مـع المستشـار القـانوني كبهـا، أمجـد، مـدير الـدائرة القانونيـة فـي هيئـة سـوق رأس المـال الفلسـطينية، رام الله، 2023/03/23، الساعة 12

[231] نفس المقابلة السابقة.

قسم الباحث هذا المطلب الى فرعين يشمل الأول الواقع الفعلي للتنظيم الشرعي للتأمين التكافلي في فلسطين، والفرع الثاني يتناول القرارات الخاصة السارية بالتنظيم الشرعي للتأمين التكافلي.

الفرع الأول: الواقع الفعلي للتنظيم الشرعي للتأمين التكافلي في فلسطين.

يرى مجموعة من فقهاء الشريعة الشرعية على عدم مشروعية التأمين التقليدي التجاري[232]، وذلك لاشتماله على الغرر وأكل مال الناس بالباطل، ويرى قسم من الفقهاء مشروعية التأمين بشكل عام[233]، باعتباره يقوم على أساس التعاون والتضامن والأصل في العقود الإباحة، أما الرأي الثالث فميز بين أنواع التأمين وحلل بعضها وحرم الآخر، حيث أتفقوا على مشروعية التأمين التكافلي[234]، لأنه يقوم على أساس التعاون وتوزيع المخاطر بين الشركاء وتوافقه مع أحكام الشريعة السلامية، واختلف في واقع التطبيق على توصيف وتصنيف أقساطه، وانقسموا الى اتجاهين:

الاتجاه الأول: أعتبر أصحاب هذا الاتجاه أقساط التأمين تبرع، وسوغ أصحاب هذا الاتجاه التأمين التكافلي باعتباره قائم على التبرع وليس المعاوضة، حيث يرون بأن التبرع يغتفر به الغرر[235]، وقد وجهت انتقادات لهذا الاتجاه، فمن الفقهاء من يتساءل كيف يستقيم الجمع بين مفهوم التبرع والتأمين، اذ ان التبرع يقوم على مفهوم الإحسان دون انتظار مقابل من المستفيد من الإحسان، ويقوم التأمين على مبدا الالتزام والإلزام وهو ما ينصرف للمعاوضة[236].

---

[232] محمد فرج السنهوري، عبد الرحمن تاج، محمد الغزالي، فتحي لاشين، حسين حامد حسان، أحمد ابراهيم، محمد علي السايس، طه الديناري، محمد نجاتي، محمد بخيت المطيعي، عيسى عبده، عبد الرحمن قراعة، محمد الضرير، عبد الله القلقيلي.

[233] نجم الدين واعظ، محمد البهي، الطيب النجا، عبد الرحمن عيسى، علي الخفيف، عبد الوهاب خلاف

[234] قرار هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية، رقم (51) بتاريخ 1977/4/4 في جواز التأمين التعاوني وتوافقه مع قواعد الشريعة الإسلامية، للمزيد انظر: إبراهيم، مهدي محمد، التأمين من المنظور الاسلامي، المجلة المصرية للدراسات التجارية، مصر، مج34، عدد2، 2010، ص 561

[235] البلتاجي، محمد، عقود التأمين في الفقه الإسلامي، دار السلام، 2008، ص43-45

[236] نور، علي بن محمد، التأمين التكافلي من خلال الوقف، دراسة فقهية تطبيقية معاصرة، دار التدمرية، 2012، ص127-128

الاتجاه الثاني: أعتبر أصحاب هذا الاتجاه أقساط التأمين على سبيل الوقف، وأستند أصحابه على أنه لا يستقيم المعاوضة في جبر الضرر والتبرع[237]، وقد وجهت انتقادات لهذا الاتجاه، فمن الفقهاء من أعتبر أنه لا يستقيم انتظار العوض من مال أوقفه المرء على سبيل البر والإحسان، وأن العوض قد يكون للبعض دون غيرهم، وكذلك قد يدر هذا الوقف عائداً على الواقفين.

و استناداً الى واقع الحال في فلسطين، فأننا نؤيد الاتجاه الأول، حيث اعتمدت شركات التكافل في فلسطين المعايير الشرعية من قبل هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية ((AAOIFI، وقد عرفت هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية التأمين التكافلي بأنه "اتفاق أشخاص يتعرضون لأخطار معينة على تلافي الأضرار الناشئة عن هذه الأخطار، وذلك بدفع اشتراكات على أساس الالتزام بالتبرع، ويتكون من ذلك صندوق تأمين له حكم الشخصية الاعتبارية، وله ذمة مالية مستقلة، الصندوق يتم منه التعويض عن الأضرار التي تلحق أحد المشتركين من جراء وقوع الأخطار المؤمن منها، وذلك طبقاً للوائح والوثائق[238].

ومن التعريف السابق يتضح للباحث أن معيار اعتماد القسط (تبرع) بناءً على اعتماد هيئة سوق رأس المال الفلسطيني معايير هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية والإسلامية و المعروفة باسم (أيوفي)، وعند تسجيل أول شركة تأمين تكافلية في فلسطين (شركة التكافل-2008) ألزمت الهيئة الشركة بإنشاء هيئة رقابة شرعية مستقلة ومنتخبة داخل الشركة، وذلك لتطبيق والالتزام بالمعايير المطلوبة لمزاولة أعمال التأمين الإسلامي، وتحت أشراف ورقابة هيئة سوق رأس المال، وبنفس الطريقة بدأت شركة (تمكين-2017) أعمالها، حتى جاء قرار هيئة سوق رأس المال الفلسطيني 2019 بتأسيس هيئة عليا للرقابة الشرعية وأصدرت تعليماتها بأشراف الهيئة العليا الشرعية على جميع هيئات الرقابة الشرعية داخل الشركات ومدى تطبيق و الالتزام بمعايير

---

[237] نور، علي بن محمد، المرجع السابق

[238] هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية، معايير المحاسبة والمراجعة والضوابط للمؤسسات المالية الإسلامية، البحرين 2001- 2017

(أيوفي) والقرارات الصادرة من الهيئة العليا وهيئة سوق رأس المال فيما يخص الجانب الشرعي في جميع معاملات شركات التأمين التكافلي.

الفرع الثاني: القرارات الخاصة بالتنظيم الشرعي للتأمين التكافلي

أصدرت هيئة سوق رأس المال الفلسطيني قرارا بتأسيس هيئة عليا للرقابة الشرعية، وذلك وفق قرار مجلس الإدارة الصادر بموجب قانون الهيئة، وصدر القرار رقم (29) لسنة 2019 بإنشاء الهيئة العليا للرقابة الشرعية استناداً لأحكام المادة (23) من قانون المصارف رقم (9) لسنة 2010، وقرار مجلس إدارة سلطة النقد رقم (2) لسنة 2011 وأحكام المادة رقم (3) من قانون هيئة سوق رأس المال رقم (13) لسنة 2004 وبعد الاستئناس بمذكرة التفاهم الموقعة بين سلطة النقد الفلسطينية وهيئة سوق رأس المال الفلسطينية. وتعمل هيئة الرقابة الشرعية على الرقابة على المؤسسات المالية والإسلامية (المصرفية وغير المصرفية) والتي تمارس أعمالها وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية، حيث جاء في المادة الأولى من القانون المذكور أنه: "تنشأ هيئة مستقلة غير متفرغة تسمى الهيئة العليا للرقابة الشرعية، تتكون من سبعة أعضاء خمسة علماء في فقه المعاملات الإسلامية على أن يكون أحدهم رئيساً، وخبيراً مالياً مختصاً في أعمال المصارف الإسلامية، وخبيراً مالياً مختصاً في أعمال شركات التأمين الإسلامية، تسميه هيئة سوق رأس المال الفلسطينية، ويشارك مدير دائرة الرقابة والتفتيش أو من ينوب عنه بصفته مراقباً، ويشارك مدير عام هيئة سوق رأس المال الفلسطينية أو من ينوب عنه بصفته مراقباً، وللجنة الاستعانة بالدائرة القانونية في سلطة النقد أو هيئة سوق رأس المال الفلسطينية"[239].

وهذا القرار يشمل شركات التأمين والمصارف العاملة بشكل واضح وصريح واسمها مرتبط بالشريعة الإسلامية، علماً بأن شركات التأمين والتي منحت ترخيص سابق للقرار كانت تزاول أعمال التأمين التكافلي والإسلامي قبل تشكيل هذه الهيئة بتشكيل هيئة رقابة شرعية خاصة بكل شركة، ويتم انتخاب هذه الهيئة الشرعية من قبل الهيئة العامة للشركة، وما زال وجود هيئة رقابة شرعية لكل شركة لازماً ويكون دور الهيئة العليا

[239] - هيئة رأس المال الفلسطيني، قرار إنشاء هيئة عليا للرقابة الشرعية،

للرقابة الشرعية التابعة لهيئة سوق رأس المال هو الرقابة على التزام قرارات الهيئات الخاصة في كل شركة ومدى التزامها بتعاليم الشريعة الإسلامية، وكذلك مدى التزام كل شركة تأمين بقرارات الهيئة الشرعية في الشركة ذاتها[240].

وأصدرت الهيئة قرار يحمل الرقم (2021/1) بشأن معايير المحاسبة والمراجعة المالية وجاء في نص القرار:

تلتزم شركات التأمين التكافلي وشركة إجاره الفلسطينية باعتماد ما يلي:

1. المعايير الصادرة عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (AAOIFI)، والاسترشاد بما يصدر عن مجلس الخدمات المالية الإسلامية IFSB))
2. القرارات والاجتهادات الفقهية الصادرة عن الهيئة العليا للرقابة الشرعية.

وجاء القرار استنادا لقرار الهيئة العليا للرقابة الشرعية في الهيئة وألغى القرار أعلاه في المادة اللاحقة كل ما يتعارض مع هذا القرار، وهذا ما هو ساري حتى تاريخ هذه الرسالة، ومن هنا نرى أن التنظيم الشرعي للتأمين التكافلي في فلسطين مطابق لكل الدول التي اعتمدت معايير هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الاسلامية ، وأن هيئة سوق رأس المال الفلسطيني والهيئة العليا للرقابة الشرعية في الهيئة هم أصحاب الاختصاص في اصدار القرارات والتعليمات والرقابة على كل الإجراءات الشرعية في شركات التأمين التكافلي في فلسطين، ويتضح أن القصور في مجال شركات التأمين الاسلامية هو في الجانب التشريعي القانوني رغم تطابق الجانب الشرعي مع كثير من الدول التي اعتمدت ذات المعايير الشرعية.

[240] - مقابلة شخصية مع المستشار القانوني أمجد كبها، مدير الدائرة القانونية في هيئة سوق رأس المال، تمت المقابلة يوم الأربعاء، الموافق 2023/7/12.

المطلب الثالث: مدى انسجام التطبيق النظري للتنظيم الشرعي للتأمين التكافلي مع أحكام الشريعة الإسلامية

يتناول الباحث هذا المطلب في فرعين يتناول في الأول مدى انسجام ما هو ساري في شركات التأمين التكافلي من ناحية حكمه الشرعي ومصدره، وفي الفرع الثاني بعض الصيغ البديلة المقترحة حسب فقهاء الشريعة الإسلامية، وسيتم تناولهم على النحو التالي:

الفرع الأول: مدى انسجام ما هو ساري مع أحكام الشريعة الإسلامية

تطبق شركات التأمين التكافلي في فلسطين أحكام الشريعة الإسلامية وذلك وفقاً للمعايير المعتمدة من هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية (AAOIFI)، و الاسترشاد بما يصدر عن مجلس الخدمات المالية الإسلامية ((IFSB و القرارات والاجتهادات الفقهية الصادرة عن الهيئة العليا للرقابة الشرعية ويشرف على تطبيقها هيئات الرقابة الشرعية الخاصة بكل شركة والمستقلة والمنتخبة من قبل الهيئة العامة في كل شركة من شركات التأمين التكافلي، وهذه الهيئات تقع تحت رقابة وأشراف الهيئة العليا للرقابة الشرعية التابعة لهيئة سوق رأس المال الفلسطيني، ومما لاشك فيه أن هيئة سوق رأس المال تلزم جميع شركات التأمين بتقديم كشف عن جميع معاملات شركات التأمين بما في ذلك حسابات صناديقها وبياناتها المالية وحساباتها البنكية و عقود إعادة التأمين، وكذلك تعمل الهيئة العليا في الرقابة الشرعية على متابعة أعمال جميع هيئات الرقابة الشرعية في شركات التأمين التكافلي وجميع اجراءات المعاملات فيها وتتأكد بشكل دوري من مطابقتها للمعايير الواجب الالتزام بها والصادرة عن الهيئة[241].

ومن خلال تقصي الإجراءات والخدمات التي تقدمها شركات التأمين التكافلي ومتابعة معاملاتها وبعد مقابلة الموظفين المسؤولين في هيئة الرقابة الشرعية في الشركة وفي الهيئة العليا للرقابة الشرعية في هيئة سوق رأس المال، وجد الباحث أن شركات التأمين التكافلي في فلسطين تقوم بتطبيق التأمين التكافلي الإسلامي وفقاً للمعايير والضوابط

[241] شندي، أسماعيل، مدى التزام شركة التكافل للتأمين بتطبيق التأمين التكافلي الإسلامي ودور هيئة الرقابة الشرعية في ذلك-دراسة تحليلية تقويمية، المجلة الدولية للدراسات الإسلامية المتخصصة، المجلد الخامس، العدد الثاني، بحث رقم 1، 2020،

المقـررة، وتخضـع لرقابـة ومتابعـة مسـتمر مـن قبـل الهيئـة والهيئـة العليـا للرقابـة الشـرعية فيها.

يتضـح ممـا ذكـر أعـلاه، انسـجام التطبيـق النظـري لأحكـام الشـريعة الإسـلامية المحـدد فـي المعـايير المعتمـدة مـن قبـل هيئـة سـوق رأس المـال الفلسـطيني، لكـن هـل هـذه المعـايير هـي المعـايير الشـرعية التـي أجمـع عليهـا كـل فقهـاء الشـريعة الإسـلامية؟ وهـل هنـاك بـديل شـرعي في حال لم تكن هذه المعايير مطابقة لأحكام الشريعة الإسلامية؟

ويتضـح لنـا، ان شـركات التـأمين التكـافلي فـي فلسـطين تعتمـد الاتجـاه الـذي اعتبـر قسـط التـأمين التكـافلي كتبـرع، ولـم نأخـذ بالاتجـاه القائـل أن القسـط هـو وقـف، وقـد لا تكـون الصـيغة سـواء المسـتندة الـى التبـرع أو المسـتندة الـى الوقـف حـل مناسـب للإشـكالية توافقهـا مـع أحكـام الشـريعة الاسـلامية، وقـد أوضـحنا سـابقاً الانتقـادات الموجهـة للاتجـاهين السـابقين، عـلاوة علـى ذلـك أن كـل أتجـاه مـن الاتجـاهين أنتقـد الآخـر، و يقـوم كـل مـن التبـرع والوقـف علـى الهبـة والإحسـان دون انتظـار مقابـل، ثـم أن دفـع الأقسـاط بهـذه الطريقـة تعـوزه نيـة التخلـي دون انتظـار العـوض، ومـا يشـوبهم مـن شـبهة الغـرر والميسـر لـم يـتم علاجهـا بالصـيغ السـابقة، اذ ان الاسـتفادة مـن أمـوال الصـندوق متباينـة مـن مشـترك الـى آخـر، وهـو ما يعد نوع من الغرر و الميسر[242]،

لـذلك لا بـد مـن اقتـراح أو البحـث عـن صـيغ جديـدة لا تشـوبها غـرر أو ربـا أو أي شـائبه مخالفـة أي حكـم مـن أحكـام الشـريعة الاسـلامية، كمـا جـاء بالاتجـاهين السـابقين القـائمين علـى التبرع والوقف.

الفـرع الثـاني: صـيغ شـرعية مقترحـة لتطبيـق التـأمين التكـافلي بـديل عـن الصـياغة المطبقة

يقـدم هـذا الفـرع صـيغ مقترحـة للتـأمين التكـافلي، مبنيـة علـى أسـس متوافقـة مـع أحكـام الشـريعة الإسـلامية، وهـي تعـرض كمقتـرح أكثـر توافـق مـع أحكـام الشـريعة الإسـلامية مـن

[242] للمزيد، انظر: الزرقاء، مصطفى، نظام التأمين، حقيقته والراي الشرعي فيه، مؤسسة الرسالة، 1994، ص400-402

الصيغ المعمول بها في شركات التأمين التكافلي في فلسطين، ويتم تناول الصيغ المقترحة على النحو التالي:

الصيغة الأولى: اتفاق بين أشخاص على التضامن وإنشاء صندوق من أجل التأمين التكافلي يجمع فيها الاشتراكات (شهرية أو سنوية) كمتضامنين وتستخدم تلك الاشتراكات في التعويض عن الضرر الذي يلحق بالمشتركين، على أن تعتبر قيمة التعويض قرضاً واجب السداد، يسدد على نظام القرض الحسن، ويقوم الصندوق باحتساب قيمة الأقساط التي دفعها المستفيد من التعويض فاذا لم تغطي قيمة التعويض كان عليه سداد الفرق كي لا يكون هناك تفاوت في العائد مع ما دفع من أقساط، وعند وفاة المشترك يكون لورثته حق المطالبة بمشاركته بالصندوق، ولهم حق الاختيار أما باسترداد ما دفع من أقساط أو تحويل الحق بالاشتراك للورثة أن أمكن، ويدير الصندوق مؤسسة خدمية أو شركة أو هيئة وقد تكون إدارة من المكان الذي يعمل به المشتركون، ولا تصرف التعويضات إلا لاحد المشتركين حين يتعرض للخطر، أو لطرف ثالث تعرض لضرر من قبل أحد المشتركين[243].

ويمكن أضافة فكرة استثمار أموال الصندوق بطريقة مشروعة بغرض تنميتها لا بغرض أن تدر أرباحاً، ولكن في حال تعويض المشترك يخصم من التعويض الأقساط التي دفعها بالإضافة نسبة عائد الاستثمار وأن لم تكفي لسداد التعويض يسدد المتبقي على طريقة سداد القرض الحسن، وفي حال وفاة المشترك يحق للورثة حق استعادة الأقساط فقط دون أي عائد من استثمار الأموال، وتستثمر أموال الصندوق نفس الجهة المسؤولة عن إدارته، ويكون لمن يستثمر أموال الصندوق أجر محدد مسبقاً لقاء إدارة الصندوق واستثمار أمواله[244].

الصيغة الثانية: وتقوم هذه الصيغة على الوقف ولكن مع فارق عن الصيغة الوقفية التي ذكرت سابقا بهذا المبحث حيث تشمل أنشاء صندوق و جمع الأقساط على شكل صدقات

---

[243] الأخشم، موسى سالم، التأمين التكافلي – رؤية جديدة، مجلة دراسات الاقتصاد والأعمال، جمعة مصراته، مج/س9، العدد1، 2022، ص285 - 304

[244] للمزيد: انظر: نور، علي بن محمد، التأمين التكافلي من خلال الوقف، دار التدمرية، ص 127-128، انظر: السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، دار أحياء التراث العربي، ج7، 1084، انظر: الزرقا، مصطفى، مرجع سابق، ص400-402، البلتاجي، محمد، عقود التأمين بالفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص43-45

أو أموال وقفيه يرمي مخرجوها لوقفها على جبر الضرر والمخاطر في صندوق يسمى الصندوق الوقفي من أجل التأمين التكافلي، ويعنى هذا الصندوق بجبر الضرر الحاصل من وقوع الخطر المؤمن منه، وأعانه الغارمين أو من وقع عليه ضرر بشكل عام، ويمكن إدارة هذه الصيغة بطريقتين، الأولى عن طريق الدولة حيث يجعل الصندوق ضمن مؤسسة الأوقاف الإسلامية، أو تتولاه مؤسسة استثمارية أو خدماتية، ويتم جمع الأقساط من أهل البر والإحسان سواء على صورة أقساط أو غيره، ويتم استثمار الأموال بأحد صيغ الاستثمار الإسلامية، ويعمل الصندوق على جبر الضرر عمن اصابه خطر أو ضرر أياً كان، وتكون الاولوية لدافعي الأقساط قبل غيرهم، وفي حال تم تعويض أحدهم يقوم المستفيد من التعويض بسداد مبلغ التعويض على شكل (قرض حسن).[245]

ولا يمكن للباحث أن يفتي فيما هو قائم حاليا في شركات التأمين التكافلي باعتمادها نظام التبرع، ولكن يرى الباحث أن الصيغ الأولى المقترحة هي الأنسب بالتوافق مع أحكام الشريعة الاسلامية، ولا يمكن للباحث تقديم صيغة مقترحه متكاملة، فالتأمين يشمل عملية فنية أساسية خلاف للعملية الشرعية والقانونية المتأصلة في هذا النوع من التأمين لا يمكن اغفالها في أي صيغة مقترحة بشكل متكامل[246].

[245] الأخشم، موسى سالم، التأمين التكافلي – رؤية جديدة، مرجع سابق، ص

[246] للمزيد: انظر: نور، علي بن محمد، التأمين التكافلي من خلال الوقف، دار التدمرية، ص 127-128، انظر: السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، دار أحياء التراث العربي، ج7، 1084، انظر: الزرقا، مصطفى، مرجع سابق، ص400-402، البلتاجي، محمد، عقود التأمين بالفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص43-45

خلاصة الفصل:

نخلص في نهاية هذا الفصل الى أن عقد التأمين التكافلي يخضع لبعض الأحكام الخاصة، ويتضح ذلك جلياً من خلال بيان خصائص وأركان عقد التأمين التكافلي التي تميزه عن عقد التأمين التقليدي التجاري وغيره من العقود المشابهة.

ويشمل هذا الفصل بيان أحكام الضمان والالتزامات المترتبة على طرفي عقد التأمين التكافلي، المؤمن تجاه المؤمن له، وما يقابله من التزامات المؤمن لهم تجاه المؤمن، وما يترتب على كل طرف في حال أخل بأحد الالتزامات المذكورة.

كما يقدم بيان التنظيم القانوني والشرعي والمعايير المتبعة في شركات التأمين التكافلي ومدى تطابقها مع أحكام الشريعة الإسلامية، والبدائل الشرعية حسب احكام الشريعة الإسلامية والتي قد يختلف فيها الفقهاء الشرعيين فيما يكون انسب للتطبيق وأكثر ملائمة مع أحكام الشريعة الإسلامية.

الخاتمة

في نهاية هذه الدراسة وبناءً على كل ما تم تناوله في الفصل الأول والفصل الثاني من هذه الدراسة والتي تقدم بها الباحث بشأن دراسة ومعالجة التنظيم القانوني والشرعي للتأمين التكافلي في فلسطين، فقد توصل الباحث إلى مجموعة من النتائج والتوصيات وهي:

النتائج

1. يطبق التأمين التكافلي حسب الواقع العملي في فلسطين، رغم عدم وجود تنظيم قانوني خاص ينظم تأسيس وترخيص شركات التأمين التكافلي، مما يجعل شركة التأمين التكافلي مشابهة لشركات التأمين التجاري مما يخالف الغرض التي اسست من أجله، فيتم تأسيس وترخيص شركات التأمين التكافلي في فلسطين بناءً على ذات القوانين التي تأسس بها شركة التأمين التجاري.
2. أكبر التحديات التي تواجه شركات التأمين التكافلي هو إخضاعها لتنظيم قانوني خاص بالشركات التقليدية التجارية، مما يجعل من الصعب أقناع جمهور العملاء أنها تخلو من مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية، حيث تعمل شركات التأمين التكافلي تحت رقابة وإشراف وإدارة نفس الهيئة التي تشرف وتدير وتراقب أعمال شركات التأمين التجاري، وهي ذات الجهة المسؤولة عن اصدار كافة التعليمات القانونية والتنظيمية والشرعية الخاصة بالتأمين التكافلي في فلسطين.
3. لم يعرف قانون التامين الفلسطيني مفهوم التأمين التكافلي ولم ينظم أحكامه مما يجعل نظام عمل شركات التأمين التكافلي والأشراف عليها هو ذاته نظام عمل التأمين التجاري، وهو ما يخالف طبيعتها الخاصة.
4. وجود صندوقين في شركة التأمين التكافلي (صندوق المؤسسين المساهمين – صندوق المؤمن لهم المشتركين)، والاستقلالية التامة لكل من الصندوقين مع عدم وجود تنظيم واضح ومحدد ينظم طبيعة العلاقة بين الصندوقين في القانون، وإنما يتم تنظيمها بموجب عقد التأسيس والنظام الداخلي لكل شركة تأمين تكافلي
5. عقد التأمين التكافلي هو عقد تأمين تقليدي يخضع لالتزامات خاصة من الطرفين فيشمل نية التبرع والتكافل من قبل المؤمن له، ويشمل التزام المؤمن بإدارة

الشركة بما فيها صندوق المؤمن لهم، واستثمار أمواله، وإدارة اداء التعويض، وإدارة ما يتم على صندوق المؤمن لهم من إجراءات سواء عند العجز وذلك بتغطيته بالقرض الحسن من صندوق المؤسسين والمساهمين، أو في حالة الفائض بإدارة توزيع الفائض على المشتركين المؤمن لهم، وكل ذلك بالوكالة عن المشتركين المؤمن لهم، وما تجنيه الإدارة هو أجر الوكالة متفق عليه مسبقاً.

6. الضمان هو كل ما يشمل تغطية التعويضات من صندوق المؤمن لهم، وكذلك كل ما يتم التبرع به كأقساط لذات الصندوق من قبل المؤمن لهم، ويعكس مدى ملائة الشركة للتعويض وتحقيق الطمأنينة للمؤمن لهم وهو الغرض من التامين.
7. يوجد بدائل للتامين التكافلي تقوم على مبادئ الشريعة الإسلامية ويمكن أن تطبق في الواقع الفعلي.

التوصيات

1. نهيب بالمشرع الفلسطيني إصدار قانون خاص ينظم تأسيس وتنظيم أعمال شركات التأمين التكافلي، بحيث يشمل الجانب الشرعي كأحد متطلبات الترخيص، ودون اغفال الجانب المالي والفني نظراً لأهميته، وانشاء هيئة خاصة للرقابة والأشراف على شركات التأمين التكافلي.
2. نوصي السادة القضاة، في ظل عدم وجود قانون خاص ينظم شركات التأمين التكافلي، عند النظر بالقضايا الخاصة بالتأمين التكافلي بأنها تقوم على مبادئ الشريعة الإسلامية، ومراعاة ذلك من خلال تصنيف الشركات العاملة في مجال التأمين في فلسطين الى نوعين على النحو التالي:
   - الأول: شركات تأمين تقليدي (تجاري)
   - الثاني: شركات تأمين تكافلي (إسلامي)
3. كما نوصي شركات التامين التكافلي في فلسطين الاستفادة من تجربة الدول السابقة في مجال العمل بالتأمين التكافلي، سواء في تطوير وتطبيق شركات التأمين التكافلي، أو من ناحية إعادة التأمين لدى شركات إعادة تأمين تكافلي في حال عدم توفره لدينا.

4. نوصي الباحثين في مجال القانون العمل على توسيع الدراسات الخاصة بموضوع التأمين التكافلي وبالأخص في المجالات التالية:

- بشأن المقارنة بين اجراءات شركات التأمين التكافلي في فلسطين وفي غيرها من الدول الإسلامية والعربية.
- بشأن المقارنة بين القوانين والأنظمة الخاصة بالتأمين التكافلي القائمة في الدول العربية والإسلامية السابقة لفلسطين في مجال التامين التكافلي والإسلامي.
- بشأن ما يتعلق بأنظمة المحاسبة السارية وما يمكن تفعيلة وتطويره في النظام المحاسبي ليواكب الواقع القانوني والشرعي لشركات التأمين التكافلي في حال تطويره.
- بشأن دراسة الأحكام الشرعية المطبقة ومدى انطباق المعايير الخاصة بالتأمين التكافلي المحددة بفلسطين وغيرها من الدول العربية والإسلامية، والتأكد كونها الطريقة المثلى لتطبيق التأمين التكافلي، أم أن هناك بدائل شرعية كما طرح في دراستنا بديل عما هو معتمد في فلسطين كون القسط المقدم من المؤمن له كالتزام بالتبرع، والمقارنة بينه وبين المقترحات البديلة.

قائمة المصادر والمراجع

المصادر

القرآن الكريم.

دولة الأمارات العربية المتحدة، قانون الاتحاد، رقم (4) لسنة2010،

دولة تونس، قانون عدد 47 لسنة2014، مؤرخ في 24 جويلية 2014 يتعلق بتنقيح وإتمام مجلة التأمين التونسية

قانون التأمين الفلسطيني رقم (20) لسنة 2005م، المنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية في العدد (62)، المادة رقم (1)، تاريخ النشر 2006/3/25م.

قانون هيئة سوق رأس المال رقم (13) لسنة 2004م.المنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية في العدد (53)، الصفحة (60)، أنظر المادة رقم (2)، نشر بتاريخ 2005/2/28م.

مجلة الأحكام العدلية.

مملكة البحرين، الفقرة السادسة في المادة الأولى من المرسوم السلطاني، رقم 2016/11 المتعلق بإصدار قانون التأمين التكافلي

المراجع العربية

الكتب

أحمد، أحمد مصطفى، نظرية التأمين المشكلات العملية والحلول الإسلامية، ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007

أحمد، خالد جمال، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003

أمينة راجعي، ماجدة بن سالم، متطلبات التوجه نحو صناعة التأمين التكافلي في الجزائر، 2022.

أنيس، إبراهيم، منتصر، عبد الحليم، الصوالحي، عطية، أحمد، محمد خلف، المعجم الوسيط، معجم اللغة العربية: مكتبة الشروق الدولية، ط4، 2004.

البعلي، عبد الحميد، المنافسة التجارية بين شركات التأمين التكافلي والتأمين التقليدية وأثره على صناعة التأمين، 2007

البلتاجي، محمد، عقود التأمين في الفقه الإسلامي، دار السلام، 2008

بن ثنيان، سليمان إبراهيم، التأمين وأحكامه، بيروت، دار العواصم المتحدة، ط1، 1993

التليسي، خليفه، النفيس من كنوز القواميس-صفوة المتن اللغوي من تاج العروس ومراجعة الكبرى، القاهرة: الدار العربية للكتاب، 2000.

حيدر، علي، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، الكتاب العاشر الشركات، الباب السادس، الفصل الثاني، ط1، دار الجيل، لبنان، 1991

رسلان، نبيلة، أحكام التأمين، ط1، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، 1998

الزحيلي، وهبة، العقود المسماة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني، ط8، دار الفكر، دمشق، 1987

الزرقاء، مصطفى أحمد، نظام التأمين حقيقته والرأي الشرعي فيه، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، 1984

السنهوري، عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثامن، المجلد الثاني، عقد الغرر (عقود المقامرة والرهن والمرتب مدى الحياة وعقد التأمين)، دار أحياء التراث العربي، بيروت، طبعة1964.

السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، عقود الغرر، عقود المقامرة، والرهن، والمرتب مدى الحياة، وعد التأمين، ج7، م2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1964

صلاح، عز الدين، التأمين – مبادئه وأنواعه، ط2، دار أسامة للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، 2011

عامر، أسامة، أثر آليات توزيع الفائض التأميني على تنافسية شركات التأمين التكافلي، (2014)

عبد الغفار، أنس محمد، المفهوم القانوني للتأمين التعاوني – دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي، د. ط، مطابع شتات دار الكتب القانونية، مصر، 2014.

عطوي، أمل، فالي، عبير، دور التأمين التكافلي في تطوير خدمات التأمين، 2021

العطير، عبد القادر، التأمين البري في التشريع، ط1، دار الثقافة، عمان، 2004

فايد، عابد فايد عبد الفتاح، أحكام عقد التأمين، ط1، دار الكتاب القانونية، الإمارات، 2010

الفيومي، أحمد بن أحمد محمد علي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، بيروت: مكتبة لبنان، 1987.

قاسم، محمد حسن، العقود المسماة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007

المصاروة، هيثم حامد، المنتقى في شرح عقد التأمين، ط1، مكتبة الجامعة، الشارقة، وإثراء للنشر والتوزيع، الأردن، 2010

المصاروة، هيثم، عقد التأمين التعاوني في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دراسة مقارنه، ط1، دار الوراق للنشر

المصري، عبد السميع، التأمين الإسلامي بين النظرية والتطبيق، مكتبة وهبه، القاهرة، دون سنة نشر

ملحم، أحمد سالم، إعادة التأمين وتطبيقاتها في شركة التأمين الإسلامي، ط1، دار الثقافة، الأردن، 2005

ملحم، أحمد سالم، التأمين الإسلامي / دراسة شرعية تبين التصور للتأمين التعاوني وممارساته العملية في شركات التأمين الإسلامي، دار الثقافة، الأردن، الطبعة الأولى، 2012

منصور، محمد حسين، مبادئ قانون التأمين، دار الجامعة الجديدة لنشر، الإسكندرية

النجار، عبد الله مبروك، الوجيز في عقد التأمين، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، بدون سنة نشر

نور، علي بن محمد، التأمين التكافلي من خلال الوقف، دراسة فقهية تطبيقية معاصرة، دار التدمرية، 2012

يحي، عبد الودود، التأمين على الحياة، ط1، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة.

الدوريات

أبوزينة، أحمد، تأمين إصابات العمل في قانون العمل الفلسطيني، مجلة الجامعة العربية الأمريكية للبحوث، مجلد (2)، العدد (1)، 2016، ص 1-35

الأخشم، موسى سالم، التأمين التكافلي – رؤية جديدة، مجلة دراسات الاقتصاد والأعمال، جمعة مصراته، مج/س9، العدد1، 2022.

داودي، الطيب، وكردودي، صبرية، التأمين التكافلي: مفهومه وتطبيقاته، مجلة الإحياء، ع15، ص147 – ص 166، د.ت

زلاسي، بشرى، نظام التأمين التكافلي – الآفاق والتحديات، مجلة طبنه للدراسات العلمية والأكاديمية، م4، ع2، ص714 – ص729، المركز الجامعي سي الحواس بريكة للنشر، 2021

شندي، أسماعيل، مدى التزام شركة التكافل للتأمين بتطبيق التأمين التكافلي الإسلامي ودور هيئة الرقابة الشرعية في ذلك-دراسة تحليلية تقويمية، المجلة الدولية للدراسات الاسلامية المتخصصة المجلد الخامس، العدد الثاني بحث رقم 1، 2020

شندي، يوسف، وسلامة، محمود، الإفصاح عن الخطر في عقد التأمين، مجلة العلوم القانونية، جامعة عجمان، السنة التاسعة، العدد (18)، يوليو، (2023م)، ص1-66.

العتوم، عامر، هل تختلف التأمين التكافلي عن التأمين التجاري، مجلة الدراسات المالية والمصرفية، المعهد العربي للدراسات المالية والمصرفية، م21، ع2، الأردن، عمان

المجاهد، محمد سعيد، الوصف الشرعي لشركة التأمين التعاوني، مجلة محكمة، جامعة المدين العالمية، ع5، ماليزيا، 2013.

رسائل جامعية وأبحاث

ال محمود، محمد، التأمين الاسلامي وتطبيقاته في شركة التأمين الاسلامي، كلية الدراسات العليا، الجامعة الاردنية، الاردن، 2000،

أبو غده، عبد الستار، نظام التأمين التكافلي من خلال الوقف (بديلاً عن التأمين من خلال التزام التبرع)، الجامعة الإسلامية العالمية، 2008

بغـدادي، إيمـان، نطـاق الضـمان فـي عقـد التـأمين، مجلـة الميـدان للدراسـات، جامعـة عاشـور زيان الجلفة، الجزائر

بن قدور، إلياس، النظام القانوني للتأمين التعاوني، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2020

دوابـة، أشـرف محمـد، رؤيـة اسـتراتيجية لمواجهـة تحـديات التـأمين التكـافلي الإسـلامي، جامعـة اسطنبول صباح الدين زعيم، 2016

الشـاذلي، حسـن علـي، التـأمين التعـاوني الإسـلامي، حقيقتـه، أنواعـه، مشـروعيته، ورقـة بحثيـة قـدمت لمـؤتمر التـأمين التعـاوني، أبعـاده وأفاقـه وموقـف الشـريعة الإسـلامية منـه، المـنظم بـين الجامعـة الأردنيـة، مجمـع الفقـه الإسـلامي، المنظمـة الإسـلامية للتربيـة والعلـوم–إيسـيكو، والمعهـد الإسـلامي للبحـوث والتـدريب بقطـر، خـلال يـومي 11_12 أبريل 2010

الشـبيلي، يوسـف بـن عبـد الله، التـأمين التكـافلي مـن خـلال الوقـف، رابطـة العـالم الإسـلامي– الهيئة الإسلامية العالمية للاقتصاد والتمويل، وملتقى التأمين التعاوني، 2009.

صـباغ، أحمـد محمـد، تجربـة شـركة التـأمين الإسـلامية فـي الأردن، ورقـة مقدمـة الـى المـؤتمر الـدولي: الصـناعة التأمينيـة فـي العـالم الإسـلامي، واقعهـا ومسـتقبلها، عقـد فـي جامعة الزهر، سنه2001، ج2

العطـار، عبـد الناصـر، حكـم التـأمين فـي الشـرعية الإسـلامية، بحـث ألقـي فـي المـؤتمر العـالمي الاسـلامي الاول للاقتصـاد فـي مكـة المكرمـة، الناشـر مكتبـة النهضـة العربية، ص5.

عـلاق، خديجـة، دراسـة اسـتطلاعية حـول التـأمين التكـافلي، جامعـة أم البـواقي، الجزائـر، 2015

كـراش، حسـام، إثـر العلاقـات التعاقديـة فـي شـركات التـأمين التكـافلي علـى متطلبـات ملائتهـا المالية "دراسة تحليلية مقارنة"، 2019

المقابلات

مقابلـة الباحـث مـع المستشـار القـانوني، كبهـا، أمجـد، مـدير الـدائرة القانونيـة، هيئـة سـوق رأس المال الفلسطيني، 2024.

مقابلة الباحث، حمد، يوسف، مدير التأمين التكافلي في شركة تمكين، رام الله، 2024.

Abstract

This thesis dealt with the study of the legal regulation of Takaful insurance in Palestine, through the study of legislative and Sharia regulation in accordance with the provisions of Islamic Sharia, and the study of the provisions of the nature of the work of Takaful insurance companies and their impact on the Palestinian insurance market.

The study included two chapters, the first chapter dealt with the statement of the concept of Takaful insurance in terms of language and terminology and its definition in some comparative legislation as it was not defined in Palestinian law, in addition to standing on the history of the emergence of Takaful insurance in the world and in Palestine, and mentioning the names synonymous with it and its types according to different standards, and the characteristics of Takaful insurance distinguishing it from commercial insurance and the similarities and differences between them.

The second chapter dealt with the study of the Takaful insurance contract in terms of its characteristics, pillars and obligations contained on its parties, and its distinction from other contracts as a contract of a special nature that distinguishes it from the rest of the contracts similar to it in its details, as it contains the intention of donation, agency, solidarity and speculation, and also dealt with that the Takaful insurance company includes two separate funds for money produced through the mechanism of their work guarantee, surplus and deficit, as well as the Sharia organization of the Takaful insurance company and the extent of its commitment to the provisions of Islamic Sharia.

This study used the descriptive and analytical approach of the laws, regulations and instructions governing the insurance business in Palestine, and compared in some parts with what was stated in the Arab insurance laws.

This study included a conclusion that included many results, the most important of which is that Takaful insurance companies are subject in the procedures of registration, conduct of their business and control and their legitimate commitment to the same laws and regulatory authorities for commercial insurance companies, and the conclusion also included many recommendations, most notably the need to enact special laws commensurate with the privacy of the Takaful insurance company.