وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة مولود معمري – تيزي وزو –
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

عقـود الغـرر في القـانـون المـدني الجـزائـري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون

تخصص: قانون خاص

إعداد الطالب:
– شايب يوبا

إشراف الأستاذة:
– د. مكدال سعدية

لجنة المناقشة:

– د/ صبايحي ربيعة، أستاذة التعليم العالي، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، .....رئيسة
– د/ مكدال سعدية، أستاذة محاضرة "ب"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،...مشرفة ومقررة
– د/ القبي حفيظة، أستاذة محاضرة "أ"، جامعة مولود معمري تيزي وزو،.....ممتحنة

تاريخ المناقشة: 2024/06/27

بسم الله الرحمن الرحيم

كلمة شكر

في هذه اللحظة المهمة، أود أن أغتنم الفرصة لأعبر عن امتناني العميق وتقديري الكبير للأستاذة **"صبايحي ربيعة"**، التي تُعرف بغنى معرفتها وخبرتها. أتمنى أن يكون هذا العمل عند حسن ظنها ويُلبي توقعاتها العالية.

كما أود أن أقدم شكري الجزيل للأستاذة المحترمة **"القبي حفيظة"**، ويشرفني حضورها في هذا العمل.

وفي الختام، لا يسعني إلا أن أعبر عن بالغ امتناني للأستاذة **"مكدال سعدية"**، التي قدمت لي الدعم المستمر والكريم. لقد كانت مساعدتها وتوجيهها حجر الأساس الذي ساهم في إنجاز هذه المذكرة بنجاح.

وأشكر الله على توفيقي بهذه الفرصة، وشكرًا جزيلًا لك على كرمك وقلبك النابض بالطيبة.

يوبـا شايب

إهــداء

بسم الله الرحمن الرحيم

إلى روح جدتي الغالية،

التي كانت مصدر الحنان والعطاء،

والتي علمتني أن العلم نور يُضيء دروب الحياة،

أهدي هذا الإنجاز إليكِ،

في كل خطوة نجاح أخطوها، أجد بصماتكِ ودعواتكِ الصادقة.

أدعو الله أن يرحمكِ ويجعل مثواكِ الجنة.

بفضل الله ثم بفضل دعمكِ وتشجيعكِ،

أقدم هذا العمل تخليدًا لذكراكِ العطرة.

كما أشكر أمي الغالية وأبي العزيز،

في هذه اللحظة المهمة من حياتي، أجد نفسي محاطًا بمشاعر الامتنان والتقدير التي لا توصف. فمن خلال دعمكما اللامحدود وتضحياتكما الجسام، أصبحت اليوم أقف على عتبة مستقبلي المهني.

أهدي إليكما هذه المذكرة، التي لا تعد سوى ثمرة من ثمار جهودكما وصبركما وحبكما. لقد كنتما النور الذي يضيء دربي، والسند الذي أعتمد عليه في كل خطوة أخطوها.

وأهدي شكري إلى الدعم الخفي والقوة الصامتة وراء كل سطر كُتب وكل فكرة نُقشت.

أهدي إليه هذه المذكرة، التي لا تعبر إلا عن جزء من التقدير الذي أكنه له. فكان الإلهام الذي يحفزني لتحقيق الأفضل.

يوبا شايب

قائمة المختصرات:

<u>باللغة العربية</u>:

- ج.ر.ج.ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.
- د.ب.ن: دون بلد النشر.
- د.س.ن: دون سنة النشر.
- د.ن: دون ناشر.
- ص: صفحة
- ص ص: الصفحة إلى الصفحة

<u>باللغة الفرنسية</u>:

- L.G.D.J: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.
- P: Page.

مقدمـــة

مقدمة:

يعتبر العقد من أهم المصادر المنشئة للالتزام، إذ أنه هو وحده ينشئ الأغلبية الكبيرة من الالتزامات، ومن هنا فالعقد هو أساس التعاملات في حياتنا اليومية إذ يندرج في جميع ميادين الحياة، وعليه يمكن تعريف العقد كما يلي: «**العقد هو كلمة تفيد الربط بين أطراف الشيء أما بين الكلمتين فيراد به العهد هذا من الجانب اللّغوي، أما من الجانب الاصطلاحي يقصد به ارتباط القبول بالإيجاب شرعا على وجه يظهر أثره في المعقود عليه...**»[1].

عرف المشرع الجزائري العقد في المادة 54 من القانون المدني كما يلي: «**اتفاق يلتزم بموجبه شخص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح، أو فعل أو عدم فعل شيء ما**»[2]. وهو نفس نص المادة 1101 من القانون المدني الفرنسي على أنه لا يميز بين العقد والاتفاق ويجعل العقد مقصورا على إنشاء الحق[3].

وقد عهد فقهاء القانون إلى تقديم إضافات هامة تبدو في كون تطابق الإرادات ضرورية في نشأة العقد، وجاء تعريف فقهاء القانون للعقد كما يلي «**العقد هو: توافق إرادتان أو أكتر وتطابقهما تطابقا تاما في لحظة زمنية معينة قصد إحداث أثر قانوني، سواء كان هدا الأثر القانوني، سواء كان هذا الأثر القانوني إنشاء التزام، أو نقله، أو تعديله، أو إنهائه**» أو هو باختصار «**توافق إرادتان أو أكتر على إنشاء أو تعديل أو إنهاء رابطة قانونية**»[4]. على عكس عقود الغرر، وبالتالي يعد من المحظورات الرئيسية في المعاملات المالية الإسلامية، وهو ما يتفق عليه الفقهاء، حيث يُسهم الغرر في عدم استقرار الاقتصاد ويُعتبر سبباً للأزمات الاقتصادية العالمية. تُظهر دراسة أسباب الأزمة العالمية أن الغرر

---

[1]– فراج أحمد حسين، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، الدار الجامعية، (د.ب.ن د.س.ن)، ص 126 –128

[2]– أمر رقم 75–58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج.ر.ج.ج، عدد 78، الصادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975.

[3]– محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري (النظرية العامة للالتزامات)، ج1، ط 2، دار الهدى، الجزائر، 2004، ص 41.

[4]– دربال عبد الرزاق، الوجيز في النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، دار العلوم، عنابة، 2004، ص10.

يُعتبر عنصراً محورياً فيها، رغم تنوع وتعقيد صوره، وتحظر الشريعة الإسلامية الغرر لضمان المصلحة العامة والحفاظ على التوازن الاقتصادي بين المكاسب والخسائر.

تبرز أهمية هذا الموضوع في إظهار حدود تحريم المعاملات المالية المشوبة بالغرر، والتي تعتبر من مبادئ فقه البيوع. الغرر ليس محظوراً بشكل كامل؛ فالغرر البسيط الذي يقتضيه الضرورة أو يقبله الناس عرفاً لا يبطل البيع، مثل عدم معرفة تفاصيل أساسات منزل معروض للبيع. والمحظور هو الغرر المبالغ فيه الذي ينجم عنه نزاعات وظلم في استهلاك أموال الناس[1].

فموضوع عقود الغرر له أهمية أيضا في الفقه الإسلامي والقانون المدني، وله تأثير على استقرار الأسواق المالية، ودور في تشكيل الأزمات الاقتصادية، كما أن دراسة هذا الموضوع تسهم في فهم أعمق للمبادئ الشرعية التي تحكم المعاملات المالية وتحقيق التوازن بين المصالح الفردية والعامة، كذلك انتشار العقود التي تشتمل على الغرر في العديد من المعاملات، وخاصةً مع الدخول إلى منظمة التجارة العالمية، مما يزيد من أهمية فهم تأثيراتها وتداعياتها.

من الضروري إنشاء نظرية متكاملة حول مفهوم الغرر تستفيد من التطورات العلمية في ميدان دراسة الخطر، وتقدم تأويلا يجمع بيم الدقة العلمية، المنطق والمعايير الشرعية لتصنيف الغرر إلى مقبول وغير مقبول.

استنادا لهذه النظرية، ينبغي صياغة أنظمة التأمين وإدارة المخاطر، وكذلك تحسين آليات الاحتياط والمشاركة في تحمل المخاطر، مما يسهم في تعزيز العدالة، ثبات السوق التجاري، خفض حالات النزاع وتعزيز الاستقرار الاقتصادي[2].

---

[1]– التويجري محمد بن إبراهيم بن عبد الله، البيوع المحرمة بسبب الغرر والجهالة، موسوعة الفقه الإسلامي، تم الاطلاع عليه على الموقع الالكتروني www.al-eman.com بتاريخ (2024/01/19).

[2]– العزي هاني بن عبد الله، أثر الغرر في عقود المعاملات المعاصرة على الاستقرار الاقتصادي من منظور الاقتصاد الإسلامي، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 03، جامعة نجران – السعودية، ديسمبر 2017، ص 74.

كيف نظم المشرع الجزائري عقود الغرر ؟

للإجابة على هذه الإشكالية قمت بتقسيم البحث إلى فصلين حيث تطرقت في الفصل الأول إلى ماهية عقود الغرر وبينت فيه مفهومه في **(المبحث الأول)**، وتقسيماته وأثاره في **(المبحث الثاني)**، ثم ندرس بعض تطبيقات الغرر في الفصل الثاني والذي قسمته إلى مبحثين، حيث نتناول التأمين في **(المبحث الأول)** بشيء من التفصيل وفي **(المبحث الثاني)** سندرس التطبيقات الأخرى لعقود الغرر.

الفصل الأول:

ماهية عقود الغرر

الفصل الأوّل

ماهيـــة عقـود الغـرر

تشمل عقود الغرر في القانون الجزائري العقود التي تتضمن غشًا أو خداعًا في إبرامها، مما يؤدي إلى إلحاق الضرر بإحدى الأطراف المتعاقدين[1].

تعتبر عقود الغرر غير ملزمة وباطلة في القانون الجزائري، بمعنى أنه لا يمكن إجبار الطرف المتضرر جراء هذه العقود على التزامها. يجرم القانون الجزائري ممارسة الغش والخداع في الصفقات والتعاملات التجارية والعقود، وينص على عقوبات قانونية للأطراف التي تنتهك هذه القوانين[2].

الهدف من التشريعات التي تحظر في عقود الغرر في التشريع الجزائري هو الحفاظ على حقوق الأطراف المتعاقدة وتأمين الشفافية في المعاملات التجارية، تفرض هذه القوانين على الهيئات القضائية والرقابية مسؤولية ضمان الالتزام بها وإتخاذ الإجراءات اللازمة ضد الإنتهاكات.

يعد الالتزام بالقانون والابتعاد عن عقود الغرر أمرًا جوهريًا للأشخاص والشركات دون التعرض للمشاكل القانونية والعقوبات المترتبة على مخالفة هذه القوانين[3].

يهدف تحديد ماهية عقد الغرر إلى حماية الأطراف من التلاعب والإيهام بالحقائق أو المعلومات الجوهرية، وتعزيز العدالة في العلاقات التعاقدية، ولذلك اهتم الفقه بموضوع مفهوم عقود الغرر **(المبحث الأوّل)**، وتقسيماته وآثاره **(المبحث الثاني)**.

---

[1]– حمو حسينة، انحلال العقد عن طريق الفسخ، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع: قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2011، ص 01.

[2]– عظيمي سيف الرحمن، "تفسد العقود بالغرر الكثير، دون اليسير وبعض تطبيقاته المعاصرة"، مجلة قضايا فقهية واقتصادية معاصرة، مخبر الفقه الإسلامي ومستجدات العصر بكلية العلوم الإسلامية بجامعة باتنة 1، الجزائر، المجلد 03، العدد 02، 2023، ص 45.

[3]– بوشارب إيمان، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الإستهلاك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون العقود المدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2012، ص 03.

المبحث الأول

مفهـوم عقـود الغـرر

يعتبر عقود الغرر ممارسة غير أخلاقية تقوم على تحقيق ربح مادي من خلال الاستفادة من الجهل أو الحاجة أو الضيق الذي يتعرض لها الطرف الآخر في العقد، وهو عبارة عن عقد لا يستطيع كل من المتعاقدين أن يحددا وقت تمام العقد الذي أخذ أو القدر الذي أعطي، إلاّ في المستقبل[1]، وللإحاطة بمفهوم دقيق لعقود الغرر وجب التطرق إلى تعريف عقود الغرر وتمييزها عن العقود المشابهة لها في **(المطلب الأول)** من ثم إلى طبيعة عقود الغرر وشروطها **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

تعريف عقود الغرر وتمييزها عن العقود المشابهة لها

تعين عقد الغرر من العقود الاحتمالية وقد تعددت آراء الفقهاء في تعريفه فإن كانت في مجملها متقاربة إلى حد كبير ولتحديد المقصود بعقود الغرر وجب التطرق لتعريفها **(الفرع الأول)** ومن ثم تمييزها عن العقود المشابهة لها **(الفرع الثّاني)**.

الفرع الأول

تعريف عقود الغرر

يجمع الغرر عدّة تعريفات في اللغة والاصطلاح، فمصطلح الغرر واسع جدًا ولديه غموض لذا سنحاول في هذا الفرع التطرق إلى تعريفه لغة واصطلاحا **(أولاً)** من ثم تشريعيًا **(ثانيًا)**.

[1]– إنجار إبراهيم، بدوي أحمد زكي، شلالا يوسف، القاموس القانوني، (فرنسي– عربي)، ط8، لبنان، 2002، ص 75.

أولاً: التعريف اللغوي والاصطلاحي لعقود الغرر.

1) تعريف عقود الغرر لغة:

الغرر هو اسم مصدر من تغرير، والخطر[1]، وهو الذي لا يدري أيكون أم لا، ونهى الرسول صلى الله عليه وسلم، عن بيع الغرر وهو مثل بيع السمك في الماء والطير في الهواء[2].

2) تعريف عقود الغرر اِصطلاحًا:

اختلف الفقهاء في تعريف الغرر اِصطلاحًا.

عرفه القرافي رحمه الله «**بأنه لا يدري هل يحصل أم لا**»[3].

يعرف عقد الغرر بأنه الاتفاق الذي يكتنفه الشك وعدم اليقين بشأن تحقق البيع، كما في حالة شراء السمك الذي لا يزال في الماء، حيث لا يعلم البائع إن كان قادرًا على تسليم السمك، ولا يعلم المشتري نوعية السمك أو إن كان يستلمه أصلاً. وفي حالة علم الطرفين بوقوع البيع لكن دون معرفة تفاصيله، يعتبر ذلك بيعًا لمجهول، كشراء شيء مخفي في جيب البائع دون معرفة ماهيته.

وقد وصف الكساني، رحمه الله، الغرر بأنه: «**الحالة التي يكون فيها الوجود والعدم متساويين كالشك**»[4].

---

[1]– سعدي أبو حبيب، القاموس الفقهي لغة واصطلاحًا، ط2، دار الفكر، دمشق، سورية، 1988، ص 272.

[2]– أبي فضيل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، المجلد 05، نشر أدب الحوزة، قمم، إيران، 1984، ص ص 13– 14.

[3]– القرافي أبو عباس بن إدريس الصنهاجي، الفروق أو أنوار البروق في أنواء الفروق، ج3، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، د.س.ن، ص 256.

[4]– علاء الدين، أبو بكر بن مسعود الكساني الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، ج5، دار الكتب العربي، بيروت، لبنان، 1974، ص 163.

وذكر السرخسي، رحمه الله أن الغرر هو «**ما كانت عواقبه مخفية**»[1].

بينما عرف ابن تميمة رحمه الله أن الغرر «**ما لا يمكن تسليمه، سواء كان غير موجود أو موجودًا**»[2].

ثانيًا: التعريف التشريعي لعقود الغرر.

عرّف المشرع الجزائري الغرر في نص المادة 57[3] من التقنين المدني والتي تنص على ما يلي: «**يكون العقد تبادليا متى ألزم أحد الطرفين بمنح أو فعل شيء، يعتبر معادلاً لما يمنح، أو يفعل له، إذا كان الشيء المعادل محتويًا على حظ ربح أو خسارة لكل واحد من الطرفين على حسب حادث غير محقق فإن العقد يعتبر عقد غرر**».

يقصد من نص المادة أن عقد البيع لا يكون صحيحًا إذا تم التلاعب في المعلومات المتعلقة بالسلع المباعة أو بالأمور الأخرى التي تتعلق بالعقد، إذا كان هذا التلاعب يؤدي إلى تحريض الطرف الأخر على التعاقد.

بمعنى آخر إذا قام أحد الأطراف بخداع الطرف الآخر عن طريق تقديم معلومات زائفة وهذا التلاعب يؤدي إلى إقناع الطرف الآخر بالتعاقد، فيعتبر العقد باطلاً. تهدف هذه المادة إلى حماية الأطراف المتعاقدة من التلاعب والغرر وتؤكد على أهمية الشفافية والصدق في العلاقات التجارية والعقود المدنية.

[1]– السرخسي محمد بن أحمد، كتاب المبسوط لشمس الدين السرخسي، ج 13، مطبعة السعادة، مصر، 1904، ص 68.

[2]– ابن تميمة، القواعد النورانية الفقهية، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، 2001، ص 171.

[3]– أمر رقم 75– 58، يتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

الفرع الثاني

تمييز عقود الغرر عن العقود المشابهة لها

بعد أن عرفنا في الفرع الأول عقود الغرر سنتناول في هذا الفرع تمييزه عن بعض العقود المشابهة له كالتدليس **(أولاً)** والجهالة **(ثانيًا)** والغبن **(ثالثًا)** والغش **(رابعًا)**.

أولاً: تمييز عقود الغرر عن التدليس.

يعني بالتدليس التلاعب بالحقائق أو تقديم معلومات كاذبة أو غير صحيحة بهدف الاضرار بالآخرين[1]، ومن أوجه التشابه بينهما أن كلاهما يشمل اِستخدام وسائل تعسفية أو غير أخلاقية لإقناع الطرف الآخر بالموافقة على شروط لا يكون في علم تام بها، وكلاهما يشكلان عقدين باطلين أو قابلين للإبطال، ويؤدي كلا النوعين من العقود إلى إخفاء أو تحريف يؤدي إلى إلحاق الضرر بأحد الطرفين.

يمكن للغرر أن يؤدي إلى إلغاء العقد وتحميل الطرف المختلس عواقب قانونية، أما التدليس يمكن أن يؤدي إلى المساءلة القانونية للشخص الذي قام بتقديم معلومات خاطئة.

وعن أوجه الاختلاف بينه وبين عقود الغرر هو أنّ في جوهر العقود، الغرر يرتكز على استغلال الضعف أو الجهل لشخص ما لكسب فائدة، والتدليس يتضمن أن تكون معلومات خاطئة مقدمة بهدف إخفاء الحقيقة، وفي نية الضرر غالبًا ما تكون الحصول على مكسب غير مشروع على حساب الطرف الآخر، أما في التدليس هو إبهام الطرف الآخر بشيء غير حقيقي[2].

---

[1]– البدوي أحمد زكي، "تعليم المصطلحات القانونية"، الفرنسي، إنجليزي عربي، دار الكتابة البستاني، د.ب.ن، 1989، ص 88.

[2]– الشمري عبد الله بن راضي المعيدي، "الجهالة والغرر في عقود الخيارات"، مجلة قضاء، مجلة علمية محكمة، العدد 31، السعودية، أفريل 2023، ص 24.

ثانيا: تمييز عقود الغرر عن الجهالة.

يقصد بالجهالة عدم قدرة الشخص على فهم طبيعة أعماله أو عواقبها بسبب ضعف العقل، وهو أن تنقل فعلا بغير العلم، ومن أوجه التشابه بينه وبين عقود الغرر فكلاهما يعتبران عقدين باطلين قانونًا، ولا يفهم فيهما أحد الطرفين فهمًا كاملاً. في كلتا الحالتين يكون الطرف الذي يحصل على المنفعة مسؤولاً في حالة كشف الغش.

يكون الشخص الخاضع للغش في عقد الغرر عادة يعلم بالخداع، بينما في عقد الجهالة الشخص بشكل عام لا يكون على دراية ما يحدث.

ثالثًا: تمييز عقود الغرر عن الغبن.

يشمل مصطلح الغبن مجموعة من الأفعال والتصرفات التي تعتبر غير نزيهة في إبرام العقود، مثل حجب المعلومات الحقيقية، أو المبالغة بشكل غير مبرر في مزايا السلعة، أو التقليل من العيوب والمخاطر المحتملة[1].

ومن أوجه التشابه بين عقود الغرر والغبن هو أن كلا العقدين يتضمنان توجهًا نحو الاحتيال وعدم الشفافية في إبرام العقد، ومن أوجه الاختلاف أنه في عقد الغرر قد تكون هناك نية معلومة للطرفين بالاحتيال والتلاعب، بينما في الغبن يكون الغش أو التلاعب غالبًا ناتجًا عن سلوك غير مشروع لإحدى الأطراف، وقد يكون تأثير عقد الغرر أكثر تدميرًا بسبب طبيعته الغامضة والمخادعة بينما يكون تأثير الغبن محدودًا بسبب ظهور الغش أو التلاعب بوضوح أكبر[2].

[1]– أحمد عبد الواحد بن عبد الله، الغبن في العقود المالية والتجارية، دراسة فقهية تطبيقية"، مجلة الدراسات القانونية، العدد 25، دون بلد النشر، 2012، ص 148.

[2]– الزاوي علي بن محمد، "توجيهات فقهية حول الغش والغرر في الصفقات المالية والتجارية"، مجلة العدل والإنصاف، العدد 62، د.ب.ن، 2014، ص 36.

رابعًا: تمييز عقود الغرر عن الغش.

يقصد بالغش الخديعة والتحايل بقصد الإضرار بالغير، والفرق الأساسي بين مفهوم الغرر والغش هو أن الغرر يتسم بعدم اليقين من قبل الطرفين حول وقوع الصفقة، بينما الغش يتعلق بمواصفات معروفة للسلعة أو الخدمة ولكن تكون هذه المواصفات مضللة بما يؤدي إلى الإضرار بالطرف الآخر.

يظهر الغش عادة بعد اِتمام العقد وفي مرحلة التنفيذ[1].

المطلب الثاني

طبيعة عقود الغرر وشروطها

تستمد الأحكام في العصر الحديث المتعلقة بالمعاملات المالية في الدول غير الإسلامية، وأيضا في العديد من الدول الإسلامية، من القوانين العلمانية هناك تباين واضح بين القوانين العلمانية والفقه الإسلامي فيما يخص أحكام الغرر، حيث يحرص الفقه الإسلامي على تجنب الغرر في العقود بشكل كبير، بينما لا تعتبر القوانين العلمانية الغرر عاملاً مؤثرًا في صحة العقد طالما قد أبرماه الطرفين بإرادتهما الحرة، بإستثناء بعض الحالات النادرة التي يراها القانون مخالفة للنظام العام[2]. وعلى هذا الأساس سنتناول في هذا المطلب دراسة طبيعة عقود الغرر **(الفرع الأول)**، وشروطه **(الفرع الثاني)**.

[1]– تريحان ترميجان، الغرر وتطبيقاته في المعاملات المالية المعاصرة، رسالة ماستر، سورا كرتا المحمدية، أندونسيا، 2015، ص 10.

[2]– الضرير محمد الأمين الصديق، الغرر في العقود وآثاره في التطبيقات المعاصرة، ط1، سلسلة محاضرات العلماء البارزين، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، المملكة العربية السعودية، 1993، ص 46.

الفرع الأول

طبيعة عقود الغرر

سنتناول في هذا الفرع طبيعة عقود الغرر وذلك بالتطرق للمعيار المحدد للغرر والمتمثل في ذلك المعيار المفضي إلى بطلان المعاوضات **(أولاً)** ومن ثمّ سنحدد كيفية إعماله **(ثانيًا)**.

أولا: معيار الغرر المفضي إلى بطلان المعاوضات:

سنتطرق هنا إلى كل من العنصر المادي **(1)** المتمثل في اِحتمال الكسب أو الخسارة، ونية الإثراء من المضاربة على الاِحتمال في العنصر المعنوي **(2)**.

1- العنصر المادي: (احتمال الكسب أو الخسارة).

يشير الركن المادي في عقود الغرر إلى العناصر الأساسية التي يجب توافرها لصحة العقد، والتي يتعرض التلاعب بها في حالة وجود الغرر، هذه العناصر تشمل موضوع العقد والمعلومات الواجب توافرها التي قد يتم إخفاؤها أو تحريفها في حالة الغرر[1].

وهذا نوع من العقود أحد أنواع العقود الغررية لأنه عقد اِحتمالي لا يمكن للطرفين تحديد الفائدة أو النفع الذي سيحصلون عليه من العقد إلاّ في المستقبل. مثل عقد التأمين ضد الحريق، حيث يدفع الشخص مبلغًا معينًا من المال مقابل الحصول على تعويض في حال حدوث الحريق، لا يعلمان الطرفان إذا كانت الكارثة تحدث أم لا[2].

[1]- عبد الصبور محمود، "الغرر والتلاعب في القانون المصري"، مجلة البحوث القانونية، العدد 75، 2018، ص 27.

[2]- عصام أنور سليم، طبيعة الغرر المبطل للمعاوضات، منشأة المعارف، مصر، 2003، ص ص 20-21.

2- العنصر المعنوي: (نية الإثراء من المضاربة على الاحتمال).

يشير الركن المعنوي في عقود الغرر إلى النية الخبيثة أو للغير نزيهة التي تقدم عليها إحدى الأطراف في العقد، حيث تكون هذه الأطراف تعمدت إخفاء الحقائق أو تحريفها بقصد التلاعب والغرر بالطرف الآخر، ومن العوامل التي تجعل الغرر غير صحيح وقابل للبطلان[1].

إن سبب البطلان للمقامرة والرهان يكمن فيما ينطوي في نفسية الشخص من نية الثراء وذلك عن طريق الحظ والمصادفة الذي تبناه الآداب وتلفظته الفطرة الإنسانية السوية، ومن ثم فقد تقرر في القانون المدني الجزائري بطلان كل إتفاق خاص بالمقامرة والرهان، فهو إتفاق مخالف للآداب ومخالف للنظام العام، فالمقامرة أو المتراهن لا يعمل ولا ينتج بل يختطف ما لم يبذل جهد مشروعًا في كسبه[2].

لقد نصت المادة 612[3] من التقنين المدني الجزائري على ما يلي: «**يحظر القمار والرهان**» يضاف إلى ذلك أن الأموال التي يتداولها المقامرون والمتراهنون بطرق غير منتظمة تؤدي إلى خلل في دائرة النشاط الاقتصادي، وهناك العديد من الآثار السلبية الاجتماعية والاقتصادية للمقامرة والرهان، هذه الأسباب وغيرها حددت بالشريعة الإسلامية إلى تحريم عقود الرهان والمقامرة تحريمًا قاطعًا[4].

[1]- العمري عبد الله بن إبراهيم، "المسؤولية عن الغرر في عقود الاستثمار"، مجلة جامعة الملك عبد العزيز، العدد 36، 2019، ص 32.

[2]- دبش فايزة، جنان يسمينة، عقود الغرر في القانون المدني الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013، ص 11.

[3]- أمر رقم 75- 58، يتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

[4]- غازي أبو عرابي خالد، أحكام التأمين "دراسة مقارنة"، دار وائل للنشر، الأردن، 2011، ص 11.

ثانيا: كيفية إعمال المعيار المفضي إلى بطلان المعاوضات.

سنتطرق هنا إلى تحريم القانون للمقامرة والرهان **(1)**، والدافع المشروع والجائز الذي كان السبب في التعاقد **(2)**.

1- تحريم المقامرة والمراهنة في ذاتها:

تعتبر عقود المقامرة باطلة في القانون الجزائري وذلك طبقًا لنص المادة 612 من التقنين المدني الجزائري، «**المقامرة أو الرهان عقد باطل بطلانًا مطلقًا لمخالفته الآداب والنظام العام**»[1]، وهو مخالف للآداب لأن المقامر أو المتراهن يقوي في نفسه الإثراء لا عن طريق العمل بل عن طريق المصادفة وإن الثروات التي يتداولها خراب بيوت عامرة.

ومن الآثار المترتبة على بطلان المقامرة نذكر كل من عدم إستحقاق أي من المتعاقدين للتعويض وإمكانية استرداد ما تم دفعه.

لم يقتصر القانون على الجزاء المدني بل جاوزه إلى العقوبة الجنائية سواء في تقنين العقوبات، حيث تنص المادة 165 منه على ما يلي: «**كل من فتح بغير ترخيص محلاً لألعاب الحظ وسمح بحرية دخول الجمهور فيه أو بدخولهم بناءً على تقديم الأعضاء المشتركين فيه أو البائعين إلى دخوله أو الأشخاص الذين لهم مصالح في استغلاله يعاقب بالحبس من ثلاث أشهر إلى سنة وبغرامة من 500 إلى 20.000 دينار جزائري**[2].

[1]- أمر رقم 75- 58 يتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

[2]- أمر رقم 66-156، المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون رقم 24-06 المؤرخ في 28 أفريل 2023، الصادر ج.ر.ج.ج، عدد 30، الصادر في 30 أفريل 2024.

والحال كذلك بالنسبة لصيارفة ومديري ومندوبي ومستخدمي هذا المحل»، كذلك الفقرة 02 من المادة 165[1] من قانون العقوبات الجزائري والمواد 166، 168، 169 من قانون العقوبات الجزائري.

2- الاعتداء بالباعث الشريف (الإِباحة الإِستثنائية):

يقصد بالإباحة الإِستثنائية، إخراج فعل من دائرة التجريم أصلا وذلك بسبب وقوعه في ظروف خاصة، حيث يرى المشرع أنّ هذا الفعل، رغم كونه محظورًا عادة، يجب أن يعتبر مباحًا في حالات خاصة نظرًا للمصالح والحقوق المعنية، بشكل عام، والأفعال المشمولة بالإباحة الاستثنائية تعد مجرمة بطبيعتها، ولكن يسمح بها إِستثناءًا عندما تقع ضمن ظروف محددة، يتعلق المعيار الذي يستخدم للتمييز بين الإباحة الأصلية والإباحة الإِستثنائية بمدى تطابق الفعل مع النص القانوني الذي يجرمه؛ إذا كان الفعل يتطابق مع النص القانوني ولكن بسبب ظروف استثنائية يقرر المشرع إعفاءه من التجريم، فالقانون المدني أباح المباراة في الألعاب الرياضية ذلك وفقًا للمادة 612 من القانون المدني الجزائري السابق الذكر[2].

وهذا عكس ما جاء في الشريعة الإسلامية التي تحرمه تحريمًا قطعيًا بقوله تعالى: ﴿**يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والإلزام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون، إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون**﴾[3].

---

[1]- الفقرة 02 من الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات التي تنص على: «**يجب أن يقضي بمصادرة الأموال والأشياء المعروضة للمقامرة عليها وتلك التي تضبط في خزينة المحل أو التي توجد مع القائمين على إدارته ومستخدميهم وكذلك الأثاث والأشياء المفروشة بها هذه الأماكن أو التي تزينها والأدوات المعدة أو المستعملة في اللعب**».

[2]- أمر رقم 75- 58 يتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

[3]- سورة المائدة، الآيتين 90، 91.

3- توافر للقمار معنا:

لا يُعد عقد الرهان أو المقامرة صحيحًا بالضرورة، إذ يفتقر إلى النية الأصيلة للإثراء بوسائل مشروعة، بل يُعتبر وسيلة للمخاطرة على فرص الربح أو الخسارة، بهدف الاستفادة من الصدفة والتغلب على الطرف الآخر. وعندما تتجه النية المشتركة لأحد الطرفين نحو الإثراء بالمخاطرة على شيء غير مؤكد الحدوث، بطريقة كان يعلم بها الطرف الآخر، أو كان يُفترض أن يكون على دراية بها، فإن هذا الدافع غير القانوني يصبح جزءًا من إرادة التعاقد المشتركة، مما يجعل العقد في حكم الرهان أو القمار، وبالتالي يُعتبر باطلًا[1].

الفرع الثاني

شـــروط الـــغرر

تتمثل شروط الغرر في أربعة فإذ يجب أن يكون الغرر كثيرًا **(أولاً)**، وأن يكون في عقد من عقود المعاوضات المالية **(ثانيًا)**، وفي المعقود عليه أصالة **(ثالثا)** وأخيرًا ألاّ يدعو للعقد حاجة **(رابعًا)**.

أولاً: أن يكون الغرر كثيرًا.

أجمع فقهاء الشريعة الإسلامية على أن الغرر الذي يؤثر في العقد هو الغرر الكثير، وأن الغرر اليسير لا تأثير له مطلقًا، والاختلاف الواسع بين الفقهاء لا يرجع إلى أصل القاعدة، وإنما يرجع إلى اختلافهم في تطبيقها، وهذا يكون في الحالات الوسط التي يتردد فيها الغرر بين الكثير والعسير، فيلحقه فيه بالكثير، ويفسد به العقد، ويلحق آخر باليسير ويصحح العقد، ومن الأمثلة العقود التي يكون فيها الغرير قليلا غير مؤثر:

[1]- عصام أنور سليم، المرجع السابق، ص ص 35-39.

- تجوز إجارة الدار وغيرها شهرًا كاملاً مع أنه قد يكون هذا الشهر ثلاثين يومًا، وقد يكون تسعة وعشرين يومًا، وذلك لا يعلم، ومع ذلك فتجوز الإجارة حينئذ؛ لأن الغرر هنا قليل جدًا فيوم واحد مقابل تسعة وعشرين يومًا قليلة، وذلك بإجماع العلماء[1].
- بيع الحبة المحشوة وإن لم يرشحوها.

ويحاول الباجي وضع ضابط في التفريق بين اليسير والكثير، بأن اليسير هو ما لا يخلو منه عقد والغرر الكثير ما كان غالبًا في العقد حتى صار العقد يوصف به[2].

ثانيًا: أن يكون الغرر في عقد من عقود المعاوضات المالية.

لا يؤثر الغرر هنا، لأن الواهب هنا متفضل على الموهوب له، وأيضا لو كان في عقد هو من المعاوضات لكنه غير مالي كالنكاح والخلع فلا يكون هنا الغرر مؤثرًا في العقد؛ لأن المال هنا ليس مقصودًا بذاته، فكل عقد من المعاوضات المالية وقع به غرر فإنه يؤثر فيه بخلاف التبرعات كما اشترط ذلك الملكية فقط، واختاره شيخ الإسلام، وقد خالف جمهور الحنابلة الذين منعوا الغرر حتى في عقود التبرعات مستدلين بحديث أبي هريرة وفيه: (نهى النبي عن بيع الغرر) وهذا نص في منع الغرر في المبيعات والتجارات، فيلحق بذلك عقود التبرعات لِاتفاقهما في المعنى وهو حفظ المال الذي هو أحد مقاصد الشارع.[3]

ثالثًا: أن يكون في الغرر في المعقود عليه أصالة.

لا خلاف بين الفقهاء في أن الغرر الذي يؤثر في صحة العقد هو ما كان المعقود عليه أصالة، أما الغرر في التابع أي فيها يكون تابعًا للمعقود بالعقد فإنه لا يؤثر في العقد عملا بالقاعدة الفقهية[4].

---

[1]– الضرير محمد الأمين الصديق، المرجع السابق، ص 39.

[2]– أنظر الفقيه الباجي أبو الوليد، المنتقى شرح الموطأ مالك، ط5، دار الكتب العلمية، بيروت، 2009، ص 41.

[3]– الجعفري عصام بن هاشم، مبادئ التأمين والخطر، كلية العلوم الاقتصادية والمالية الإسلامية، جامعة أم القرى، محاضرات ألقيت على طلبة السنة الثالثة قانون خاص، 2012، ص 18.

[4]– ملكاوي بشار عدنان، مصادر الالتزام: مصادر الحق الشخصي في القانون المدني، ط4، دار الثقافة، الأردن، 2012، ص 39.

ومن أمثلة ذلك نذكر: بيع التمرة التي لم يبدأ صلاحها مع الأصل فهنا لا يجوز أن تباع التمرة التي لم يبد صلاحها مفردة.

بيع الحمل مع الشاة: بيع الحمل دون أمه لا تجوز لما في ذلك من الغرر، أما بيع الحمل مع أمه يكون البيع هنا صحيح، ويدخل الحمل في البيع ولا يضر لأنه تابع للمبيع[1].

رابعًا: ألا يدعو للعقد حاجة.

لا تعتبر الحاجة ضرورة ملحة، فالضرورة تعني وصول الشخص إلى مرحلة يصبح فيها تناول المحظور أمرًا حتميًا لتجنب الهلاك أو الوصول إلى حافة الموت.

على الرغم من أنها تسبب جهدًا ومشقة[2]، إلاّ أنها تقل درجة من الضرورة ولا تؤدي إلى الهلاك بفقدانها، لذا إذا كان يسمح بالغرر لتحقيق الصعوبات والمشقة التي تمثل حاجة، فمن باب أولى أن يسمح به في حالات الضرورة القصوى.

يشترط لاعتبار الحاجة كافية لجعل الغرر مقبولاً أن تكون هذه الحاجة محددة وضرورية، بمعنى أن تكون جميع السبل الأخرى المتاحة والمشروعة لتحقيق الهدف مغلقة، باستثناء العقد الذي يحتوي على الغرر. وإذا كان من الممكن تحقيق الهدف من خلال عقد آخر خال من الغرر، فإن الحاجة إلى العقد المحتوي على الغرر لا تعتبر قائمة بالفعل[3].

---

[1]– الضرير الصديق الأمين، المرجع السابق، ص 44.

[2]– السيوطي عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد بن سابق الدين الخضيري، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، 1973، ص 77.

[3]– تريحان ترميجان، المرجع السابق، ص 15.

المبحث الثاني

تقسيمات عقود الغرر وآثاره في غير عقد البيع

يعتبر عقد الغرر، ذلك العقد الذي لا يمكن لأحد طرفيه أن يحدد وقت ابرامه قيمة ما يعطيه أو ما يأخذه، إذ يتوقف تحديد هذه القيمة على أمر مستحيل غير محقق، وقد تعددت تقسيمات عقود الغرر **(المطلب الأول)** نظرًا للآثار التي تنشأها على عقد البيع وهذا ما يجعلنا نتساءل عن آثاره في غير عقد البيع **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

تقسيمات عقود الغرر

تعدّد تقسيمات الغرر تبعًا لعدّة اعتبارات ونذكر منها ما يتعلّق باعتبار المقدار **(الفرع الأول)** وكذلك المتعلقة باعتبار الصيغة **(الفرع الثاني)**[1].

الفرع الأول

الغرر بعنوان المقدار

يتقسّم الغرر بعنوان المقدار بدوره إلى كل من الغرر الفاحش **(أولاً)** والغرر اليسير **(ثانيًا)** والغرر المتوسط **(ثالثًا)**.

أولاً: الغرر الفاحش.

يشير الغرر الفاحش إلى المخاطرة والخداع الكبيرين اللذين يمكن أن يؤديا إلى نزاعات وعدم التسامح بين الأطراف[2].

[1]– وهناك تقسيمات أخرى كالغرر في المحل وجهاته في العقود.

[2]– تريجان ترميجان، المرجع السابق، ص 12.

يؤثر الغرر الفاحش في صحة العقود والمعاملات المالية، ويمكن أن يؤدي إلى بطلان العقد، على سبيل المثال: بيع الحمل في الحيوانات قبل ولادتها نوعًا من الغرر الفاحش والذي حرمته الشريعة الإسلامية، وقد ورد في الحديث النبوي الشريف النهي عن بيع ما في بطون الأنعام وما في ضروعها إلاّ بشروط محددة، وأيضا النهي عن شراء العبد الهارب[1].

وضع العلماء قاعدة فقهية تنص على أن الغرر الكثير يفسد العقود، وهي مستمدة من القاعدة الأساسية في الفقه الإسلامي التي تقول أنه يجب إزالة الضرر. يؤكد الفقهاء على أن العقود التي تحتوي على غرر كثير تعتبر فاسدة، مثل بيع الطير في الهواء أو شراء الينابيع، وهي معاملات مالية معاصرة تحتوي على عنصر الغرر[2].

ثانيا: الغرر اليسير.

يشترط الغرر اليسير عدم قصده وعدم الشك في قلته وكثرته، وهذا النوع جائز إجماعًا ولا أثر له على صحة العقد، فهو يغتفر إجماعًا، كأساس الدار المبيعة وكالحبة المحشوة واللحاف،[3] وبيع الحيوان بشرط الحمل، والتقييد بالحاجة بيان الواقع، إذ البيع من أصله من الأمور الحاجية، وعليه الغرر اليسير نوع من الغرر الذي لا يؤدي إلى بطلان العقد إذ هو غرر غير مؤثر[4].

---

[1]– القزويني محمد بن يزيد ابن ماجة، سنن ابن ماجة، ج1، باب النفي من بيع الغرر، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان، ب.س.ن، ص 739.

[2]– سورة النساء، الآية: 29.

[3]– **اللّحاف:** هو اللّباس الذي يرتديه الناس فوق سائر اللباس بسبب شدة البرد، وللتفسير أكثر، عد إلى أبي فضيل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، المرجع السابق، ص 498.

[4]– البنوي حسام حامد علي، الغرر وأحكامه من منظور شرعي، كلية الشريعة والقانون، الأردن، 2011، ص ص 12–14.

ثالثًا: الغرر المتوسط.

يعني بالغرر المتوسط نوع من الغرر يقع بين الغرر الكبير والغرر اليسير. ولدى الفقهاء وجهات نظر مختلفة حول ما إذا كان يجب تصنيف الغرر المتوسط على أنه محظور مثل الغرر الكبير الفاحش أو مقبول مثل الغرر اليسير. في حين يعتقد بعض الفقهاء أن الغرر المتوسط يجب أن يعامل مثل الغرر الكبير، ممّا يجعل العقود التي تحتوي عليه باطلة، مثل بيع الجوز أو اللوز داخل قشورها.

من ناحية أخرى، يرى فقهاء آخرون أن الغرر المتوسط يجب أن يعامل مثل الغرر اليسير، والذي يعتبر مقبولاً على سبيل المثال بيع القمح في سلة أجازه المالكية.

ومن المختلف أيضا شراء أنثى الحيوان على شرط أنها حامل، منعه الأحناف في بعض الروايات وأجازه في البعض الآخر، على سبيل المثال: كون العبد كاتبًا أو خياطًا، فهي هذه الحالة يعتبر الغرر جائز[1].

الفرع الثاني

الغرر بعنوان الصيغة

يشير بالغرر في الصيغة إلى وجود عدم يقين أو خفاء في نتائج العقد، مما يجعله محفوفًا بالمخاطر، على سبيل المثال، اذا اِشترط شخص بيع داره لآخر بشرط أن يبيع الشخص ثالث داره ووافق الآخر، فإن هذا البيع يعتبر غررًا لأن نتيجته غير مؤكدة. الغرر هنا لا يتعلق بالموضوع المتعاقد عليه بل بجوهر العقد نفسه، حيث لا يعلم البائع ولا المشتري إن كان البيع سيتم أم لا، ولذلك بسبب تعليق العقد على حدث محتمل الوقوع ، هذا النوع من البيع يظهر الحاجة إلى الوضوح واليقين والتي تتمثل في: بيعتين في بيعة **(أولاً)**

[1]– الضرير محمد الأمين الصديق، المرجع السابق، ص 13.

وبيع بالعربون **(ثانيًا)** وكذا بيع الملامسة والمنابذة **(ثالثًا)** والبيع المعلق **(رابعًا)** وأخيرًا البيع المضاف **(خامسًا)**.

أولاً: بيعتين في بيعة.

النهي عن بيعتين في بيعة موضوع في الأحاديث الصحيحة[1]، وقد اختلف الفقهاء تحريمه استنادًا إلى هذه الأحاديث إذ يحظر بيع شيئين في صفقة واحدة، لكن الفقهاء اختلفوا في تفسير هذا المصطلح، أي في الحالات التي ينطبق عليها هذا الوصف والحالات التي لا ينطبق عليها.

هناك عدة تفسيرات لهذا، والتفسير الذي أفضله هو أن "بيعتين في بيعة" يعني أن العقد يشمل بيعتين، سواء كانت إحداهما ستتم، كما لو قال البائع: «**بعتك هذه السلعة بمائة نقدًا، وبمائة وعشرين إلى سنة**»، ويقبل المشتري دون تحديد السعر الذي اشترى به، وينفصلان على أن البيع قد تم بأحد الأسعار، أو أن البيعتين ستتما معًا، كما لو قال البائع: «**بعتك داري بكذا على أن تبعني سيارتك بكذا**». سبب التحريم هو الغرر في العقد، فالبائع الذي يبيع السلعة بمائة نقداً أو بمائة وعشرين إلى سنة لا يعلم، أي البيعتين ستتم والبائع الذي يبيع منزله مقابل شراء سيارة من الآخر لا يعلم إذا كان البيع سيتم أم لا[2]، لأن إتمام البيع الأول يعتمد على إتمام البيع الثاني وبالتالي يظهر الغرر في كلا الحالتين؛ إما في تحديد الثمن من قبل البائع كما في الحالة الأولى، أو في وقوع البيع كما في الحالة الثانية، ومن الواضح أن الغرر في هذه الحالات ينشأ من صيغة العقد نفسها وليس من موضوع العقد.

[1]– الألباني محمد ناصر الدين، العسقلاني أحمد بن علي بن حجر، هدافة الرواة إلى تخريج أحاديث المصابيح والمشكاة، المجلد الأوّل، دار ابن القيم للنشر والتوزيع، جمهورية مصر العربية، 2001، ص 149.

[2]– الضرير محمد الأمين الصديق، المرجع السابق، ص 13.

ثانيًا: بيع بالعربون.

بيع العربون هو أن يشتري الرجل السلعة، ويدفع للبائع مبلغًا من المال، على أنه إذا أخذ السلعة يكون ذلك المبلغ محسوبًا من الثمن، وإن تركها فالمبلغ للبائع[1].

ورد في بيع العربون حديثان: حديث يمنعه، وهو ما رواه مالك عن الثقة عنده عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع بالعربون، وحديث يجيزه، وهو ما أخرجه عبد الرزاق في مصنفه عن زيد بن أسلم أن سئل الرسول صلى الله عليه وسلم عن العربون في البيع وأحله[2].

ثالثًا: بيع الملامسة وبيع المنابذة.

يعرف بيع الملامسة في الفقه الإسلامي بأنه البيع الذي يتم فيه لمس السلعة من قبل المشتري دون النظر إليها أو فحصها بتفصيل سواء كان ذلك في الليل أو النهار. ويعتبر هذا النوع من البيع محظورًا لأنه يمكن أن يؤدي إلى الغش والندم.

أما بيع المنابذة، فيعرف بأنه البيع الذي يتم فيه تبادل السلع بين البائع والمشتري دون النظر إليها أو الاتفاق عليها بشكل واضح، ويعتبر هذا النوع من البيع محظورًا أيضًا لأنه يفتقر إلى الشفافية والتراضي[3].

وقد ورد في الأحاديث النبوية الشريفة النهي عن هذين النوعين من البيع[4]، حيث يعتبران مخالفين للمبادئ الإسلامية التي تشجع على العدل والصدق والوضوح في المعاملات التجارية، ويشدد الإسلام على ضرورة الاتفاق والرضا بين الطرفين في البيع لضمان العدالة وتجنب النزاعات[5].

---

[1]– السّجستاني أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي، ترجمة: محمد محي الدين عبد الحميد، سنن أبي داود، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، ج4، 275 هـ، ص 435.

[2]– البخاري أبي عبد الله بن إسماعيل، رياض السنة، أبواب العمل في الصلاة –صحيح البخاري–، دار ابن كثير، دمشق، بيروت، 256 هـ، ص 368.

[3]– الضرير محمد الأمين الصديق، الغرر وأثره في العقود في الفقه الإسلامي، ط2، دار الجيل، بيروت، 1990، ص 101.

[4]– الألباني محمد ناصر الدين، العسقلاني أحمد بن علي بن حجر، حديث رقم 2723، المرجع السابق، ص 125.

[5]– الضرير محمد الأمين الصديق، الغرر في العقود وآثاره في التطبيقات المعاصرة، المرجع السابق، ص 14.

رابعًا: البيع المعلق.

البيع المعلق هو ذلك البيع الذي يتوقف تنفيذه على شرط مستقبلي محتمل الوقوع، كأن يقول بائع لمشترٍ: "أبيعك منزلي بمبلغ معين إن قام فلان ببيع منزله"، فيوافق المشتري قائلاً: "أقبل". فوفقًا للمادة 203[1] من القانون المدني الجزائري، لا يجوز شرعًا تعليق البيع على شرط، وإن حدث ذلك يُعتبر البيع باطلاً لدى أغلب الفقهاء. السبب وراء هذا الحكم هو ما يُعرف بالغرر، أي عدم اليقين من تحقق الشرط المعلق عليه البيع، مما قد يؤدي إلى تغير رغبة أحد الطرفين في المستقبل. والحنفية يرون في هذا التعليق نوعًا من القمار، ويعتبرون البيع يجب أن يكون فوريًا ولا يُؤجل أو يُعلق على شرط. في المقابل، اختلف ابن تيمية وابن القيم مع الجمهور وأجازا البيع المعلق بالشرط دون أن يروا فيه غررًا.

خامسًا: البيع المضاف.

البيع المضاف هو ذلك البيع الذي يتم تأجيل إيجابه إلى وقت مستقبلي محدد، كأن يقول المؤجر: «**أجرتك هذه الدار لمدة سنة كاملة تبدأ من أول السنة القادمة**»، فيرد المستأجر بالقبول[2]. وفقاً للأغلبية من الفقهاء، لا يُقبل البيع المؤجل في العقود، وإذا تم تأجيل البيع إلى المستقبل، يُعتبر العقد باطلاً. يرى هؤلاء الفقهاء أن التأجيل يُدخل عنصر الغرر (الخطر وعدم اليقين) في العقد، كما هو الحال في العقود المعلقة[3]. ومع ذلك، يُلاحظ أن الغرر في العقود المعلقة أكثر وضوحاً منه في العقود المؤجلة؛ لأن العقد المعلق قد لا

[1]– تنص على ما يلي: «**يكون الالتزام معلقا اذا كان وجوده أو زواله مترتبا على أمر مستقبل وممكن وقوعه**».

[2]– القري محمد علي، الإضافة إلى المستقبل في عقدي البيع والإجارة حكمها وأثرها في تطوير العمل بمنظومة المشاركة المتناقصة، مؤتمر شورى الفقهي، المؤتمر السابع، شوري للاستشارات الشرعية، المملكة العربية السعودية، 19–20 ديسمبر 2007، ص ص 92–93.

[3]– الضرير محمد الأمين الصديق، الغرر في العقود وآثاره في التطبيقات المعاصرة، المرجع السابق، ص 52.

يتحقق على الإطلاق، بينما العقد المؤجل محقق الحصول في الغالب ومعروف توقيته، مما يُقلل من عنصر الغرر. هذا المفهوم مدعوم بالمادة 209[1] من القانون المدني الجزائري.

المطلب الثاني

أثار عقود الغرر في غير عقد البيع

لقد تطرقنا في كل ما سبق من دراستنا إلى الغرر في عقد البيع، أما في هذا المطلب سنحاول تسليط الضوء على أثر عقود الغرر في غير عقد البيع، وسنركز دراستنا أساسًا على آثار عقود الغرر في عقد الإيجار **(الفرع الأول)**، وكذا أثره في عقود التبرعات الكهبة والوصية **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

أثر الغرر في عقد الإيجار

الإجارة هي: تمليك المنافع بعوض، في نوع من البيع والمبيع فيه المنفعة[2]. يؤثر الغرر في الإجارة كما يؤثر على البيع، فلا يصح تعليقه، كما لا يصح تعليق البيع، غير أن الإجارة تختلف عن البيع في أنها تصح مضافة إلى الزمن المستقبل عند جمهور الفقهاء، على عكس ما تقدم في البيع من أنه لا يصح مضافًا، لما في ذلك من الغرر[3].

---

[1]– تنص على: «**يكون الإلتزام لأجل إذا كان نفاذه أو إنقضاءه مترتبا على أمر مستقبل محقق الوقوع ، ويعتبر الأمر محقق الوقوع متى كان وقوعه محتما ولو لم يعرف الوقت الذي يقع فيه**».

[2]– الضرير محمد الأمين الصديق، المرجع السابق، ص 32.

[3]– الضرير محمد الأمين الصديق، الغرر وأثره في العقود في الفقه الإسلامي، ط2، دار الجيل، بيروت، 1990، ص ص 423-424.

ويكون الغرر في محل الإجارة على نحو ما ذكرت في عقد البيع، وهذا يشترط في محل الإجارة ما يشترط في محل البيع، فلابد أن تكون الأجرة والمنفعة معلومتين لأن جهالتهما تفضي على الغرر[1].

تنص المادة 467 من القانون المدني الجزائري «**ينعقد الإيجار كتابة ويكون له تاريخ ثابت وإلاّ كان باطلاً**»[2].

الفرع الثاني

أثر الغرر في عقود التبرعات

يتميّز المذهب المالكي عن غيره من المذاهب بوجود قاعدة شاملة تتعلق بالغرر في عقود التبرعات، و هذه القاعدة تنص على أن الغرر لا يؤثر على صحة عقود التبرعات وقد أكّد القرافي على هذه القاعدة ويوافق اِبن تميمة المالكية في رأيهم[3].

غير أن الفقيه المالكي يذكر عن الشافعي أنه يمنع الغرر في جميع التصرفات[4] وسنتطرق في هذا الفرع إلى أثر الغرر في الهبة **(أولاً)** وأثر الغرر في الوصية **(ثانيًا)**.

أولاً: أثر الغرر في الهبة.

تعرف الهبة بأنها تمليك بلا عوض، لذا يجوز للواهب أن يشترط على الموهوب القيام بالتزام يتوقف تماما على إنجاز الشروط.[5]

---

[1]– الضرير محمد الأمين الصديق، الغرر في العقود وآثاره في التطبيقات المعاصرة، المرجع السابق، ص 33.

[2]– أمر رقم 75– 58، المرجع السابق.

[3]– الضرير محمد الأمين الصديق، الغرر وأثره في العقود في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص 521– 522.

[4]– دبش فايزة، جنان يسمينة، المرجع السابق، ص 27.

[5]– أنظر المادة 202 من الأمر رقم 05–02، المؤرخ في 27 فبراير 2005، يتضمن قانون الأسرة، ج.ر.ج.ج، عدد 15، صادرة في 27 فبراير 2005، معدل ومتمم.

لقد اختلف الفقهاء في مسألة تأثير الغرر على صحة عقد الهبة، فقد رأت الحنفية والشافعية والحنابلة أن الغرر يفسد الهبة كما يفسد البيع، وذلك لأنهم يشترطون في الهبة ما يشترطونه في البيع من شروط.

ذكر الكساني أن من شروط صحة الهبة أن يكون الموهوب موجودًا في وقت إجراء الهبة، لذا لا يصح إهداء، ما لم يوجد بعد، كإهداء ثمار النخيل التي ستنمو في العام القادم أو نتاج الأغنام للسنة القادمة[1].

نقل النووي مبدأ يقول: إذا كان شيئًا مباحًا للبيع فهو مباح للهبة أيضًا، والعكس صحيح بالنسبة للأشياء المحظورة كالمجهول أو المعضوب أو الضال، ووفقا للحنابلة الهبة هي عملية التبرع بملكية مال معدوم وموجود خلال حياة المالك لشخص آخر. وأضاف البهوتي أن الهبة لا تكون صحيحة في حالات مثل المال المجهول، أو الشيء الذي لم يعد موجود[2].

يعتقد معظم الفقهاء أنه لا يجوز إبرام عقد الهبة إذا كان مشروطًا أو مضافًا إلى شرط، بينما يرى المالكية أن الغرر لا يؤثر على صحة عقد الهبة[3]. وينقل ابن رشد أنه لا يوجد خلاف في المذهب المالكي حول جواز الهبة في حال كان الموهوب محمولاً معدومًا ولكن من المتوقع وجوده، وبشكل عام، يجوز إهداء ما لا يمكن بيعه شرعًا بسبب الغرر.

يقول القرافي أن التصرفات المالية تنقسم إلى ثلاثة أقسام بناءً على مدى تجنب الغرر والجهالة، الأوّل هو المعاوضات الصرفة التي يجب تجنب الغرر فيها إلاّ للضرورة، والثاني هو

[1]– الكساني تقي الدين أحمد بن عبد الحليم، تنقيح الاجتهاد في تحقيق الإجماع، ج1، ص 231.

[2]– النووي يحي بن شرف، شرح صحيح مسلم، ط2، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1987، ص 104.

[3]– القرافي أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي، الفروق، أنوار البروق في أنواء الفروق، ج1، دار الكتاب العلمية، بيروت، 1998، ص 170.

الإحسان الخالص كالصدقات والهبات والإبراء، حيث لا يترتب ضرر على الشخص إذا لم يحصل على مقابل لأنّ الهدف ليس تنمية المال، والثالث هو النكاح الذي يقع بين هذين الطرفين.

ثانيًا: أثر الغرر في الوصية.

يغتفر من الغرر في الوصية ما لا يغتفر في البيع عند جميع الفقهاء.

عند الأحناف الشرط في الموصي به أن يكون قابلاً للتمليك بعد موت الموصي بعقد من العقود فتصح عندهم الوصية بما تثمر تخيله.

وتصح عند الحنابلة الوصية بالمجهول، فلو قال: أوصيت لفلان بجزء أو حظ، من أو نصيب من مالي صحت الوصية ويعطي الورثة الموصي له ما شاء.

ويتبين من هذا أن المالكية يسيرون وفق قاعدتهم، فلا يجعلون للغرر تأثيرًا على الوصية كما لم يجعلوا له تأثيرًا على الهبة. أمّا سائر الفقهاء فإنّهم لم يلتزموا في الوصية ما إلتزموه في الهبة، فالمذاهب الثلاثة متفقة تقريبًا مع المذهب المالكي في عدم تأثير الغرر على الوصية[1].

[1]– الضرير محمد الأمين الصديق، الغرر في العقود وأثاره في التطبيقات المعاصرة، المرجع السابق، ص 37.

الفصل الثاني:

تطبيقات عقود الغرر في القانون المدني الجزائري

الفصل الثاني

تطبيقات عقود الغرر في القانون المدني الجزائري

يتناول هذا الفصل من البحث الأبعاد القانونية للغرر وتجلياته في العقود ضمن الإطار التشريعي الجزائري، مع التركيز على قطاع التأمين كمثال رئيسي لتطبيقات هذه العقود. إذ يشكل التأمين مثلاً بارزًا للعقود التي تتضمن مخاطر غير محددة، وقد تمّ تنظيمه بموجب تشريعات خاصة تتماشى مع القوانين المدنية الجزائرية، وخاصة الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات[1].

لذا سنعرض في هذا الفصل للتأمين كإحدى تطبيقات عقود الغرر ملقين الضوء حول المفهوم لعقد التأمين وخصائصه، سنتطرق كذلك إلى الالتزامات التي تقع على عاتق كل من المؤمن والمؤمن له، سنناقش الظروف التي يمكن أن تؤدي إلى انتهاء عقد التأمين، سواء بإنقضاء المدة المتفق عليها **(المبحث الأول)**.

سيتم التعمق في النقاش حول الجدل الفقهي والقانوني المتعلق بعقود الغرر والتأمين وكيفية تعامل القضاء الجزائري مع النزاعات المتعلقة بعقود التأمين، سواء كان ذلك بالطرق الودية أو القضائية. وفي هذا السياق سنسلط الضوء على أهمية التأمين كأداة لتوزيع الأخطار وتوفير الحماية المالية للأفراد والمؤسسات، مع التأكيد على أهمية الحفاظ على التوازن في العلاقات التعاقدية وحماية الطرف الأضعف، ثم سنسلط الضوء لتطبيقات لعقود الغرر وفق ما نص عليه القانون المدني الجزائري **(المبحث الثاني)**.

[1]- أمر رقم 95-07 مؤرخ في 25 يناير 1995، معدل ومتمم بالقانون رقم 06-04 المؤرخ في 20 فبراير 2006، المتعلق بالتأمينات، ج.ر.ج.ج، عدد 15، الصادر في 12 مارس 2006.

المبحث الأول

التأمين كإحدى تطبيقات عقود الغرر

إن عقد التأمين هو إحدى العقود الحديثة التي انتشرت انتشارًا واسعًا، حيث أصبح يعتبر شاملاً لكل الجوانب الاقتصادية، سواء الصناعية أو التجارية أو الزراعية، وقد غزا هذا النوع من العقود حتى الإنسان في بيته، إذ أصبح يؤمن على منزله وسيارته وحتى حياته[1].

لذا من الضروري بيان مختلف جوانب هذا العقد وذلك بالتطرق إلى مفهوم عقد التأمين **(المطلب الأول)** ثم تحديد آثاره وانتهائه **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

مفهوم عقد التأمين

يقوم التأمين أساسًا على فكرة التعاون لأنّه إذا كان من الصّعب أن يتحمّل شخص بمفرده الإنعكاسات الضارة للحوادث والمخاطر التي قد تقع، فإنه من السهل أن يتحمل هذه المخاطر إذا ساهم معه متعاونون أخرون مما يؤدي إلى تحقيق عبء تحمل هذه المخاطر ومنه يقتضي وضع تعريف للتأمين وتحديد أطرافه **(الفرع الأول)** ومن ثمّ تحديد خصائصه وأنواعه **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

تعريف عقد التأمين وأطرافه

إنّ عقد التأمين هو اتفاقية قانونية تبرم بين شركة تأمين ومؤمن عليه، يتعهد فيها مقدم الخدمة أي شركة التأمين بتقديم الحماية المالية أو التعويض في حالة وقوع حادث معين أو خسارة محددة، مقابل دفع معين يعرف بالقسط أو الاشتراك من طرف المؤمن عليه.

[1]– غازي خالد أبو عرابي، "أحكام التأمين"، دراسة مقارنة، دار وائل للطباعة والنشر والتوزيع، الأردن، 2016، ص 20.

يهدف عقد التأمين إلى حماية الأفراد أو الممتلكات من المخاطر المالية أو القانونية المحتملة، وفي هذا الفرع سنقوم بتعريف عقد التأمين **(أولا)** وأطرافه **(ثانيًا)**.

أولاً: تعريف عقد التأمين.

عرفت المادة 619 من القانون المدني الجزائري عقد التأمين على النحو الآتي: «**التأمين عقد يلزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغًا من المال أو إيردًا مرتبا أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين بالعقد وذلك مقابل قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن**».

كما تنص المادة 02 من الأمر 95-07 الصادر في 25 جانفي 1995م المتعلق بالتأمينات[1] على ما يلي: « **التأمين في مفهوم المادة 619 من القانون المدني، عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه بأن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى الغير المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغًا من المال أو إيراداً أو أي أداء مالي في حالة تحقق الخطر المعين في العقد وذلك مقابل أقساط أو أية دفعة مالية أخرى**».

ثانيًا: أطرافه.

هناك عدة أطراف في عقد التأمين والتي تتمثل في:

I- المؤمن:

هو الطرف الذي يبرم عقد التأمين ويتحمل مسؤولية دفع التعويضات للمؤمن له في حالة وقوع الحوادث، يتم ذلك مقابل استلامه للأقساط التأمينية سواء كانت دفعة واحدة أو عدة دفعات دورية. والتي تعتبر في مجموعها أقل من قيمة التعويض المتفق عليها في العقد[2].

[1]- أمر رقم 95-07، مرجع سابق.

[2]- الهانسي مختار محمود، عبد النبي محمود أحمد، مبادئ التأمين التجاري والاجتماعي بين الجوانب النظرية والأسس الرياضية، مكتبة الإشعاع الفنية، الإسكندرية، 2003، ص 76.

نظرًا أن عملية التأمين تتطلب مهارات وتقنيات معينة، فإنه لا يسمح للأفراد العاديين بممارسة مهنة التأمين، وعليه، يجب أن يكون المؤمن شركة تأخذ شكلاً قانونيًا محددًا، ولا يمكن إجراء أعمال التأمين بأشكالها المتنوعة إلاّ عبر شركة مساهمة تؤسس وتسجل وفقًا للقوانين التجارية. وفي حالة جمعيات التأمين التعاونية، فهي تعد شركات مدينة تهدف إلى توفير الأمان لأعضائها دون السعي لتحقيق الربح.

وهذا ما أكدته المادة 215 من قانون التأمينات المعدل والمتمم[1]، حيث أن شركات التأمين تتخذ نوعين الشركات وذلك بنصها على ما يلي: «**لا تخضع شركات التأمين و/أو إعادة التأمين في تكوينها إلى القانون الجزائري وتأخذ أحد الشكلين الآتيين:**

- **شركة ذات أسهم.**

- **شركة ذات شكل تعاضدي.**

غير أنه، عند صدور هذا الأمر يمكن الهيئات التي تمارس عمليات التأمين دون أن تكون عرضها الربح أن تكتسب شكل الشركة التعاضدية».

وقد يتم التأمين بواسطة وسيط يعمل بين المؤمن والمؤمن له إبرام عقد التأمين، حيث حددت المادة 252 من قانون التأمينات 95-07 المعدل والمتم وذلك بنصها على ما يلي: «**يعد وسطاء التأمين في مفهوم هذا الأمر:**

- **الوكيل العام لتأمين، - سمسار التأمين.**

يمكن شركات التأمين توزيع منتوجات التأمينات عن طريق البنوك والمؤسسات المالية وما شابهه، وغيرها من شركات التوزيع».

[1]- أمر رقم 95-07 مرجع سابق.

II- المؤمن له:

المؤمن له هو الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يبرم العقد مع المؤمن أي أنه الطرف الآخر في عقد التأمين، وهو الذي يتحمل الالتزامات التي تنشأ على عقد التأمين ويسمى بهذه الصفة المستأمن أو طالب التأمين، في بعض الأحيان، قد يكون المؤمن له هو الشخص الذي يحصل على الضمان من الجهة المؤمنة عند وقوع الخطر المتفق عليه في العقد، ويطلق عليه في هذه الحالة المستفيد[1].

يجب أن يكون المؤمن له آهلاً للقيام بإبرام عقد التأمين، إذ يجب أن تتوفر فيه أهلية الإرادة، فيجوز للبالغ الراشد أن يبرم عقد التأمين، كما يجوز للقاصر إبرام عقد التأمين أيضا، بشرط أن يكون مأذون له في أمواله، كما يجون للولي أو الوصي أو الوكيل بوكالة إبرام قصد التأمين لحساب من ينوبه[2].

III- المستفيد:

يمثل البنك مركزًا حيويا في النظيم الاقتصادية نظرًا للوظائف التي تقدمها، والنشاط الذي تمارسه، والذي يؤثر في الاقتصاد القومي تأثيرًا ملحوظًا لكل بلد ويمنحه سيطرة قوية.

تعتبر الجزائر من الدول المتدخلة لضمان سيطرتها على الجهاز المصرفي، وتوجيهه وفقًا لما يتفق مع سياستها العامة وذلك بتنظيم هذا القطاع ومراقبته والإشراف عليه[3].

[1]- الكويدلاوي حسين جاسم التأمين، دراسة علمية قانونية مقارنة، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، جمهورية مصر العربية، 2015، ص 218.

[2]- جديدي معراج، محاضرات في قانون التأمين الجزائري، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 60.

[3]- مكدال سعدية، التمويل البنكي لقطاع السكن في الجزائر، رسالة نبل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزر 2019، ص 11.

وبالرجوع إلى القواعد المنظمة للقطاع المصرفي نجد الأمر رقم 03-11 المعدل والمتمم، قد عرف البنوك في المادة 75، كما يلي: «**البنوك مخولة دون سواها للقيام بصفة مهنتها الاعتيادية، بجميع العمليات المبنية في المواد من 68 إلى 70 و72 و76 و77 من هذا القانون**». كما تنص المادة 68 من نفس الأمر على أنه: «**تتضمن العمليات المصرفية تلقي الأموال من الجمهور وعمليات القرض، والعمليات المصرفية المتعلقة بالمصرفية الإسلامية، وكذا وضع جميع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن وإدارة هذه الرسائل**»[1].

الفرع الثاني

خصائص عقد التأمين وأنواعه

سنتطرق في هذا الفرع إلى خصائص عقد التأمين **(أولاً)** وإلى أنواع عقد التأمين **(ثانيًا)**.

أولاً: خصائص عقد التأمين.

يتميز عقد التأمين بعدة خصائص تميزه عن غيره من العقود الأخرى أهمها:

I- عقد التأمين عقد رضائي وملزم لجانبين:

1- عقد رضائي:

تقوم العلاقة التعاقدية في عقد التأمين على رضا الطرفين عندما يكونان مؤهلين لإبرام عقد، ينتج آثار قانونية، وينعقد بمجرد تطابق الإرادتين على أحداث الإلتزام، ورغم الشروط الشكلية التي يتطلبها هذا العقد هي الإثبات وليس للإنعقاد.

[1]- أمر رقم 03-11 مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر.ج.ج، عدد 50، صادر في 01 سبتمبر 2010، المعدل والمتمم بموجب رقم 23-09 المؤرخ في 21 جويلية 2023، ج.ر.ج.ج، عدد 43، صادر في 27 يونيو 2003.

غير أنه يجوز للأطراف الاتفاق على جعل الكتابة شرط لانعقاد عقد التأمين، فقد يشترط المؤمن من المؤمن له أن لا يتم عقد التأمين إلا بكتابة عقد التأمين وعندئذ يصبح عقد التأمين عقدًا شكليًا وتكون وثيقة التأمين ضرورية الإنعقاد لا للإثبات كما يجوز الإتفاق صراحة على أن لا يتم العقد إلاّ عند دفع القسط الأول، وعندئذ يعد عقد التأمين عقدًا عينيًا.

2- عقد التأمين عقد ملزم لجانبين:

تقصد بهذه الخاصية أن عقد التأمين على الحياة ينشأ اِلتزامات متبادلة بين الطرفين، فيلتزم كل متعاقد اِتجاه الآخر بآداءات معينة تحدد بمقتضى العقد[1]، وهذا ما أشارت إليه المادة 619 من القانون المدني الجزائري[2]، حيث نص على ما يلي «**بحيث يلزم المؤمن بأن يؤدي للمؤمن لــه أو المستفيد مبلغ من المال وهو مبلغ التأمين**» وذلك في حال وقوع الخطر المبين في العقد ويلتزم المؤمن له بدفع الأقساط أو الاشتراكات المتفق عليها بين الطرفين حتى وإن لم يتحقق الخطر المؤمن منه[3].

II- عقد التأمين عقد معاوضة وعقد إذعان:

1- عقد التأمين عقد معاوضة:

يعطي كلا من المؤمن والمؤمن له مقابل لما يأخذه، فالمؤمن يأخذ الأقساط التي يدفعها المؤمن له، ويلتزم بدفع الخطر، والمؤمن له يقوم بدفع الأقساط مقابل الخطر الذي يلتزم به المؤمن.

---

[1]- الصباحي محمد رفعت، محاضرات في عقد التأمين، د.د.ن، مصر، 2009، ص ص 82-83.

[2]- نزية محمد الصادق المهدي، "عقد التأمين" مع بيان أهم المستندات التأمينية، دار المطبوعات الجديدة، مصر، 2007، ص ص 09-10.

[3]- جديدي معراج، مدخل لدراسة قانون التأمين الجزائري، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 35.

ويرى الفقه أنه حتى ولو لم يتحقق الخطر فإن العقد يبقى عقد معاوضة، لأن العوض يتمثل في الأمان الذي يستفيد منه المؤمن له، ويقوم المؤمن بتحقيق هذا الأمان متحملاً تبعيه الخطر المؤمن منه سواء تحقق أو لم يتحقق[1].

2- عقد التأمين عقد إذعان:

عقد الإذعان هو ذلك العقد الذي يقبل فيه أحد الأطراف الشروط التي يمليها عليها الطرف الثاني دون إمكانية مناقشتها، وعقد التأمين عقد إذعان، حيث تشتغل فيه شركة التأمين بوضع شروط العقد، ويقتصر المؤمن له على قبول هذه الشروط دون مناقشتها، بحيث لا تكون له الحرية اللازمة لمناقشة شروط العقد سلفًا من قبل شركة التأمين. ونلاحظ أن هذا تغلب عليه العلاقة القانونية أكثر من العلاقة التعاقدية. حيث تدخل المشرع فيها لحماية المؤمن له من تعسف شركات التأمين، فطبقا للمادة 110 من القانون المدني الجزائري[2] أجازت للقاضي إذا تضمن العقد شروط تعسفية أن يعدل شروطًا أو أن يعفي الطرف المذعن منها وفقا لمقتضيات العدالة ويقع باطلاً كل إتفاق يخالف ذلك.

يتدخل المشرع من أجل تحقيق هدفين هما الأول فرض الرقابة على شركة التأمين والهدف الثاني حماية الطرف الضعيف في العقد[3].

[1]- السعدي محمد صبري، شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات، ج1، دار الهدى، الجزائر، 1992-1993، ص 30.

[2]- راجع المادة 110 من امر رقم 75-58، مرجع سابق.

[3]- نجا أبو إبراهيم، التأمين في القانون الجزائري، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 152.

III- عقد التأمين عقد احتمالي وعقد زمني مستمر:

1-عقد التأمين عقد إحتمالي:

إن عقد التأمين احتمالي، وقد أدرجه القانون المدني الجزائري ضمن عقود الغرر، لأن كل واحد من المتعاقدين يجهل وقت إبرام العقد ومقدار المال الذي يعطيه، والذي يتحصل عليه من خلال هذا العقد الإحتمالي، فكل ذلك متوقف على وقوع الخطر أو عدم وقوعه[1].

2- عقد التأمين عقد زمني مستمر:

العقد الزمني هو العقد الذي يكون الزمن عنصرًا جوهريا فيه بحيث يكون اِلتزامات طرفيه عبارة على عدّة أداءات متكررة يستمر الوفاء بها مدّة من الزمن[2]، أن المنفعة لا يمكن تقديرها إلاّ بمدة معينة، والعمل إذا نظر إليه نتيجته أي إلى الشيء الذي ينتجه العمل كان حقيقة مكانية ولكن إذا نظر إليه في ذاته، فلا يمكن تصوره حقيقة زمنية مقترنة بمدة معينة.

والتأمين بهذا المعنى عقد من عقود الزمنية وذلك بالنسبة للاِلتزامات كل المتعاقدين إذ إن الزمن عنصرًا جوهريًا في عقد التأمين وهو الأساسي في تنفيذ العقد وتترتب عليه التزامات مستمرة وتتوزع على فترات التنفيذ، وتتضح أهمية المدة الزمنية في العقد بالنسبة للمؤمن باعتبارات تنفيذ التزامات مرهون بوقوع الخطر المؤمن عليه[3].

---

[1]- سطحي سعاد، "عقد التأمين (التعريف، النشأة، الأهداف – العناصر، الخصائص)"، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، العدد 23، جامعة عبد القادر، قسنطينة، 2007، ص 187.

[2]- الصبري محمد السعدي، المرجع السابق، ص 70.

[3]- حميدة جميلة، الوجيز في عقد التأمين، دار الخلدونية، الجزائر، 2011، ص 20.

IV- عقد التأمين من عقود حسن النية وعقود الاستهلاك:

1- عقد التأمين من عقود حسن النية:

أولى المشرع الجزائري اهتمامًا خاصًا لمبدأ النزاهة والصدق في تنفيذ العقود، كما هو موضح في المادة 107 من القانون المدني، التي تنص على أنه: «**يجب تنفيذ العقد طبقًا لما اشتمل عليه وبحسن نية**»[1]. وقد تم التأكيد عليه سابقًا في المادة 106 على أن: «**العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه، ولا تعديله إلا بإتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون**»[2]. هذا يبرز تقدير المشرع للإرادة في إبرام العقود. ومع ذلك، قد حدد المشرع قيودًا على هذه الإرادة، مطالبًا الأطراف بالتزام الصدق والأمانة أثناء التنفيذ، وهذا من ناحية، ومن ناحية أخرى، منح المشرع وزنًا للنوايا عندما اعتبر الإرادة الداخلية كأساس، وجعل الإرادة الخارجية استثناءً[3]. أكد المشرع الجزائري على تمديد مبدأ حسن النية ليشمل مرحلة تكوين العقد، كما هو مبين في الفقرة الثانية من المادة 111، التي تُعلي من شأن النية المشتركة في تأويل العقد للكشف عن الإرادة الحقيقية، بدلاً من الاقتصار على الدلالة اللفظية للكلمات. وبذلك، يُمكّن القضاء من استجلاء النية المشتركة[4] للأطراف ومدى التزامهم بما يقتضيه مبدأ حسن النية في مرحلة ما قبل الإبرام[5]. وقد سمح بالاسترشاد بطبيعة

---

[1]- أمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

[2]- أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

[3]- بن على صليحة، مبدأ حسن النية في عقد التأمين، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق (ل.م.د) تخصص عقود مدنية وتجارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، الجزائر، 2021، ص23.

[4]- محمود شعبان البكري خليل، مبدأ حسن النية وأثره في عقد البيع رسالة دكتوراه في القانون المدني، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، مصر 2012، ص 62.

[5]- محمد حسن قاسم، مراحل التفاوض في عقد الميكنة المعلوماتية دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر 2002، ص 95.

العلاقة التعاقدية وبالصدق والثقة المتوقعة بين الأطراف، مما يُلزم كل طرف بمراعاة الآخر والتعامل معه بإخلاص وأمانة[1].

2- عقد التأمين من عقود الاستهلاك:

تُعد عقود التأمين جزءًا من فئة عقود الاستهلاك التي يُوليها التشريع والقضاء اهتمامًا خاصًا لضمان حماية المستهلك. هذه الحماية تشمل المعاملات مع منتجي وموزعي السلع والخدمات، حيث تُصنف العقود المترتبة على هذه المعاملات ضمن عقود الاستهلاك، كعقود شراء السلع، المنتجات، الآلات، والخدمات، ومن ضمنها عقود التأمين[2].

ثانيًا: أنواع عقد التأمين.

هناك عدة أنواع من عقود التأمين، ونظرًا لعدم القدرة الإحاطة بجميع أنواع التأمينات وصعوبة معالجة كل صورة سنقتصر على دراستها، من حيث الشكل ثم من حيث الموضوع.

I- التقسيم الشكلي للتأمين:

1- التأمين التعاوني:

يسمى أيضا بالتأمين بالاكتتاب وهو التأمين الذي يتفق فيه مجموعة من الأشخاص على صرف مبالغ محددة لمن يقع له أي منهم خطر معين فيتعهدون فيما بينهم على وجه التقابل، فهذا عقد تبرع يقصد به التعاون، ولا يستهدف تجارة ولا ربحًا، كما أنه يخلو من الربا ولا يضر جهل المساهمين فيه بما يعود إليهم من النفع لأنهم متبرعون فلا مخاطرة ولا غرر ولا مقامرة[3].

[1]- Ghestin Jacques, Grégoire Loiseau, Yves-Marie Sérinet, Formation du contrat. Traité de droit civil. Les obligations L GDJ, Paris, France 2013, n° 16, p 122.

[2]- دبش فايزة، جنان يسمينة، المرجع السابق ص 42.

[3]-Magna Miriel Fabre, De l'obligation d'information dans les contrats, L.G.D.J, Paris, 1992, P 189- 362.

2- التأمين التجاري:

عقد التأمين التجاري هو عقد يلتزم فيه المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغًا من المال أو إيرادًا مرتبًا أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث[1]، ولم يكن التأمين بوصفه المعروف الآن موجودًا عند الفقهاء المتقدمين، ولهذا أعتبر من النوازل في هذا العصر[2].

يدفع التأمين التجاري عند وقوع الخطر[3] وتحقق الخسارة المبينة في العقد وذلك نظير رسم يسمى قسط التأمين يدفعه المؤمن له بالقدر والأجل والكيفية التي ينص عليها العقد المبرم بينهما.

II- التقسيم الموضوعي للتأمين:

في التقسيم الموضوعي للتأمين نجد عدة تقسيمات، ومن بين هذه التقسيمات نجد:

1- التأمين البحري:

يعد من أقدم أنواع التأمين، وذلك اِستنادًا للمخاطر التي تعتري الملاحة البحرية[4]، وقد عرّفه المشرع الجزائري في المادة 92 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات على ما يلي: «**هو ذلك العقد الذي يكون هدفه ضمان الأخطار المتعلقة برحلة بحرية**»[5].

---

[1]- بشير محمد عثمان، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، ط6، دار النفائس للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2007، ص 135.

[2]- الخثلان سعد بن تركي، فقه المعاملات المالية المعاصرة، دار الصميعي للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية، السعودية، 2012، ص ص 128-129.

[3]- جعفر عبد القادر، نظام التأمين الإسلامي، محاولة لإبراز نظام الإسلام المتكامل في تأمين الأنفس والأموال ضد الأضرار تشريعًا ووقاية ورعاية وتعويضًا وعرض التأمين الوضعي وبيان أحكامه، دار الكتب العلمية، لبنان، 2006، ص 333.

[4]- طه مصطفى كمال، القانون البحري (مقدمة، أشخاص الملاحية البحرية، النقل البحري، الحوادث البحرية، التأمين البحري)، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1993، ص 377.

[5]- أمر رقم 95-07، يتعلق بالتأمينات، المرجع السابق.

2- التأمين الجوي:

يهدف إلى ضمان المخاطر الناتجة عن النقل الجوي، والأخطار التي تتعرض لها الطائرة نفسها، وما يصيب الأشخاص والبضائع المحمولة جوا[1].

3- التأمين الخاص والتأمين الاجتماعي:

يقصد بالتأمين الخاص التأمين الذي يقوم به الشخص توقيًا لنتائج خطر معيّن، أو حادث يحتمل وقوعه، فالشخص الذي يقوم بهذا التأمين يسعى إلى تحقيق مصلحة خاصة به، أي مصلحة فردية[2] هي الحصول على الأمان لدى شركات التأمين، أما التأمين الاجتماعي فهو نظام يقوم على تحقيق مصلحة عامة تتمثل في تغطية المخاطر الاجتماعية التي يتعرض لها أفراد الطبقة العاملة، كالمرض والعجز والشيخوخة والبطالة، فهذا التأمين يستجيب لاعتبارات اجتماعية، تستند في جوهرها إل فكرة التضامن أو التكافل الاجتماعي[3]، وهذا التأمين الاجتماعي تأمين اِجباري، وليس اختياريًا للعامل أو صاحب العمل، متى توافرت شروطه، فالاشتراك في هذا التأمين اِلتزام مصدره القانون الذي يحدد أحواله وشروطه وأثاره ولا يملك أي طرف من أطراف العلاقة التعديل في ذلك[4].

[1]- يعقوب شرين عبد حسن، الطبيعة القانونية للخطر في التأمين البحري، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، د.ب.ن، 2010، ص ص 113-114.

[2]- فرج توفيق، أحكام الضمان (التأمين) في القانون اللبناني، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، ص 277.

[3]- شرف الدين، أحمد السعيد، أحكام التأمين في القانون والقضاء، ط3، منشورات جامعة الكويت، العاصمة، الكويت، 1991، ص 277.

[4]- شرف الدين، أحمد سعيد، المرجع نفسه، ص 33.

المطلب الثاني

آثار عقد التأمين وانتهائه

يخلق عقد التأمين من لحظة توقيعه اِلتزامات متبادلة بين الأطراف المعنية، والتي يجب الوفاء بها وتنفيذها بدقة[1]، وإلاّ تحمل الطرف المخل بهذه الالتزامات الجزاءات المقررة قانونًا.

وقد تمتد آثار العقد إلى الغير ونعني بذلك المستفيد من التأمين[2]، وسنتناول في هذا المطلب الإلتزامات التي يرتبها العقد على عاتق أطرافه **(الفرع الأول)** وانتهاء عقد التأمين **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

آثار عقد التأمين

سنتطرق في هذا الفرع إلى الالتزامات التي يرتبها العقد على المؤمن له **(أولاً)** والالتزامات التي يرتبها العقد على المؤمن **(ثانيًا)**.

أولاً: التزامات المؤمن له.

الالتزامات التي يتحملها المؤمن لا تقتصر فقط على جوانب شخصية ومعنوية، بل تمتد أيضا إلى الجوانب الاجتماعية، إذ يجب على المؤمن له أن يكون ملتزمًا بأخلاقيات الدين والمجتمع، وأن يتحلى بالصدق والأمانة والعدالة في تعاملاته مع الآخرين ومن بين هذه الالتزامات ما يلي:

[1]– لطفي محمد حسام، الأحكام العامة لعقد التأمين: دراسة مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1990، ص 31.

[2]– الحمادي حسين، التأمين في القانون الوطني، دار جامعة الكويت، الكويت، 2015، ص 67.

I- اِلتزام المؤمن له بدفع القسط:

ينشأ على عاتق المؤمن له بمجرد اِنعقاد عقد التأمين اِلتزام بدفع قسط التأمين في المواعيد المحددة في العقد، ويسمى اِلتزام المؤمن له بدفع القسط اِلتزامًا بمقابل التأمين، باعتباره سببًا لالتزام المؤمن[1] يتحمل تبعة الخطر المؤمن منه[2].

يتحدد مقدار قسط التأمين في التأمين من المسؤولية بالاتفاق فيما بين المؤمن والمؤمن له، وإن كان في الغالب أن يستقل المؤمن بوضع مقدار هذا القسط مقدار والذي يشكل عادة نسبة مؤوية من مقدار القيمة أي من مقدار المبلغ المؤمن به، والذي يتم تحديده من خلال تقدير المؤمن لاحتمال وقوع الخطر ومدى جسامته وذلك استنادًا للبيانات الموضوعية المتعلقة بالخطر والتي يلتزم بها المؤمن له الافصاح عنها وقت إبرام العقد[3].

أما في حالة عدم الوفاء بالقسط يترتب على ذلك إما وقف الضمان أو فسخ العقد. إلاّ أنّه لا يمكن الأخذ بهذا الجزاء إلاّ بعد الإعذار وفقًا لنص المادة 16[4] من قانون التأمينات حيث يجب على المؤمن تذكير المؤمن له بتاريخ استحقاق القسط قبل شهر على الأقل ، مع تعيين المبلغ الواجب دفعه وأجل الدفع، ويجب على المؤمن له أن يدفع القسط المطلوب خلال خمسة عشر يومًا من تاريخ الاستحقاق، وليس من تاريخ استلام التذكير، فإذا انقضى الأجل ولم يستجب المؤمن له للإعذار وجب على المؤمن أن يوجه إعذار للمؤمن بواسطة رسالة مضمونة الوصول مع الاشعار بالاستلام لدفع القسط المطلوب خلال ثلاثين يوم الموالية لانقضاء 15 يوم المحددة في الإشعار بالتذكير[5].

---

[1]- السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، عقود الغرر وعقد التأمين، ج 7، المجلد 02، دار إحياء للتراث العربي، بيروت، لبنان، 1964، ص 218.

[2]- شرف الدين أحمد، أحكام التأمين في القانون والقضاة "دراسة مقارنة"، د.ط، ب.ب.ن، 1983، ص 128.

[3]- خويرة مسعود سعيد "بهاء الدين"، الآثار المترتبة على عقد التأمين من المسؤولية المدنية "دراسة مقارنة"، أطروحة ماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح، نابلس، فلسطين، 2008، ص 53.

[4]- المادة 16 من الأمر رقم 07-95، المرجع السابق.

[5]- بن صالحية صابر، حسين أحمد، "التوازن العقدي في التزامات أطراف عقد التأمين"، مجلة الآداب والعلوم الاجتماعية، جامعة الشاذلي بن جديد، الطارف، الجزائر، 2023، ص 90.

II- الالتزام بإخطار المؤمن بتحقق الخطر أو الحادث المؤمن منه:

بما أن المؤمن ملتزم بدفع مبلغ التعويض عند تحقق الخطر المؤمن منه، لذلك من الطبيعي أن يلتزم المؤمن له بموجب شرط في العقد بإخطار المؤمن بوقوع الحادث المؤمن منه بمجرد وقوعه أو في المدة المحددة في العقد، بحيث يقوم المؤمن بالتثبت من تحقق الخطر الذي أخذ على عاتقه تحمل تبعته وإتخاذ الإجراءات والاحتياطات اللازمة التي يراها كفيلة للمحافظة على حقوقه[1]، ولن يتمكن من ذلك إلاّ إذا علم بوقوع الخطر، وقيام التزامه بضمان المسؤولية المؤمن ضدها وما يترتب على ذلك من ضرر ومطالبة بالتعويض[2]. فمحل الالتزام المؤمن هو وقوع الحادث المؤمن منه وبالتالي لا بد أن يحيط المؤمن علمًا بتحقق الحادث حتى يقبض مقابل التأمين المذكور[3].

لم يبين القانون المدني الجزائري أو قانون التأمين الجزائري الجزاء المترتب على الإخلال بالالتزام بالإخطار بوقوع الخطر، ومن ثم يجب الرجوع إلى القواعد العامة التي تحدد الجزاء في نطاق المسؤولية العقدية، فإذا أخل المؤمن له بالتزاماته بالإخبار سواء تمثل هذا الإخلال في عدم الاخبار على نحو غير كاف أو مخالف لما ورد في وثيقة التأمين فإنه يكون للمؤمن الحق في مطالبة للمؤمن له بالتعويض عما أصابه من ضرر نتيجة هذا الإخلال[4].

---

[1]- خطيب منيرة، صدقي أحمد، التزامات المؤمن له في عقد التأمين "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير منشورة، جامعة النجاح الوطنية، نابلس فلسطين، 2018، ص 50.

[2]- خويرة بهاء الدين، الآثار المترتبة على عقد التأمين من المسؤولية المدنية "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير منشورة، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2008، ص 55.

[3]- غازي أبو عرابي، أحكام التأمين، "دراسة مقارنة"، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص 331.

[4]- بشير حفيظة، بن سالم أحمد عبد الرحمان، آثار عقد التأمين (الالتزامات)، محاضرات ألقيت على السنة الثانية ماستر، مادة التأمين، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الجلفة، د.س.ن، ص 06.

ثانيًا: التزامات المؤمن في عقد التأمين.

انطلاق من كون عقد التأمين من العقود الملزمة لجانبين، فإنه يترتب التزامات متقابلة على عاتق كل من طرفيه، ومن اِلتزامات المؤمن:

1- التأمين على الأشخاص:

يلتزم المؤمن في عقود التأمين على الأشخاص بدفع مبلغ مالي يتم تعيينه في العقد بصفة جزافية مقابل ما دفعه المؤمن له من أقساط طيلة مدة الاتفاق، وهنا الضرر لا يعد عنصراً جوهريًا، بحيث يلتزم المؤمن في عقود التأمين على الأشخاص بدفع مبلغ محدد في شكل رأسمال، وقد يتم على شكل إيراد على دفعات متعددة، عند وقوع الحادث وحلول الأجل في العقد أي أن له طابع خاص وهو "رسلمة"[1].

لم يحدد المشرع أجل لكي ينفذ المؤمن التزامه، وجب أن يكون خلال مدة معقولة، إلا أن هناك بعض الحالات التي لا تستوجب آجالاً تتطلب تدخل المؤمن بتنفيذ اِلزامه في الحال بتقديم الخدمة التي تعهد بها[2].

2- التأمين على الأضرار:

إستنادًا للمادة 30 من قانون التأمين، والتي تنص على ما يلي «**يلتزم المؤمن بتعويض المؤمن له عن كافة الخسائر المادية التي لحقت بالشيء المؤمن عليه[3]، طبقاً للأضرار المنصوص عليها في العقد، أما الأضرار غير المنصوص عليها فلا تلتزم شركة التأمين بالتعويض**».

---

[1]- مشري راضية، محاضرات في قانون التأمين، قسم العلوم القانونية والإدارية، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، الجزائر، 2017، ص 54.

[2]- منصور محمد حسين، أحكام قانون التأمين مبادئ وأركان التأمين-عقد التأمين- التأمين الاجباري من المسؤولية عن حوادث المصاعد، المباني، السيارات، منشآت المعارف، د.ب.ن، د.س.ن، ص 127.

[3]- المادة 30 من الأمر 95-07 المعدل والمتمم، المرجع السابق.

تكتسي العملية التأمينية في التأمين على الأضرار الطابع التعويضي مفاده أنه لا يمكن أن يزيد هذا التعويض على المبلغ المتفق عليه في العقد ولا يمكن أن يزيد عن الضرر الذي لحق المؤمن، وهذا ما نصت عليه المادة 623 قانون مدني جزائري[1].

ومن الأضرار التي يلتزم المؤمن تغطيتها، فقد حدد المشرع الجزائري طبقا للمادة 12 من الأمر رقم 95-07 المعدل والمتم[2] كما يلي:

- الخسائر والأضرار الناتجة عن الحالات الطارئة.
- الخسائر والأضرار التي يتسبب فيها أشخاص يكون المؤمن له مسؤولاً مدنيًا عنها.
- الخسائر والأضرار عن خطأ غير متعمد على المؤمن له.
- الخسائر والأضرار التي تسببها الأشياء والحيوانات التي يكون له مسؤولاً عنها[3].

الفرع الثاني

انقضاء عقد التأمين

ينقضي عقد التأمين عموما بالطرق التالية: بانقضاء مدته **(أولاً)** يفسخ العقد **(ثانيًا)** أو التقادم **(ثالثًا)**.

أولاً: انقضاء مدة التأمين.

تنص المادة 10 في فقرتها الأولى من الأمر المتعلق بالتأمينات الجزائري على أنه: **«يحدد الطرفان المتعاقدان مدّة العقد وتخضع شروط الفسخ للأحكام المتعلقة بكل صنف من أصناف التأمين»[4].**

---

[1]- راجع المادة 56 من الأمر رقم 95-07، المرجع السابق.

[2]- راجع المادة 12 من الأمر رقم 95-07، المرجع السابق.

[3]- مشري راضية، المرجع السابق، ص 53.

[4]- أمر رقم 95-07، المرجع السابق.

ويفهم من خلال هذه المادة أنّ مدة عقد التأمين يحددها الأطراف المتعاقدين بإرادتهم عند إبرام العقد، كما يتفقان على سريانه، وهذا ما أكدته المادة 07 نفس القانون السابق ذكره أعلاه التي نصت على: «**يحرر عقد التأمين كتابيا، وبحروف واضحة وينبغي أن يحتوي إجباريًا، زيادة توقيع الطرفين المكتتبين على البيانات التالية:**

1- اسم الطرفين المتعاقدين مع عنوانهما.

2- الشيء أو الشخص المؤمن عليه.

3- طبيعة المخاطر.

4- تاريخ اكتتاب.

5- تاريخ سريان العقد ومدته.

6- مبلغ الضمان.

7- مبلغ الأقساط أو اشتراك التأمين»[1].

ثانيًا: فسخ العقد.

إذا قام أحد أطراف العقد بالإخلال المترتبة عليه، يسمح للطرف الآخر بالتنصل من جانبه من تنفيذ التزاماته ويؤدي إلى طلب فسخ العقد، وهذا ما نصت عليه المادة 10 في فقرتها الثانية على ما يلي: «**مع مراعاة الأحكام المتعلقة بالتأمين على الأشخاص يجوز للمؤمن والمؤمن له في العقود التي تفوق 03 سنوات أن يطلب فسخ العقد كل 03 سنوات عن طريق إشعار مسبق بـ 03 أشهر**»[2].

[1]- العربي ولد أحمد، يبكى زيدان، النظام القانوني لعقد التأمين، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2020، ص 61.

[2]- أمر رقم 95-07 يتعلق بالتأمينات، المرجع السابق.

ثالثًا: التقادم.

نصت المادة 624 في فقرتها الأولى من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني على أنه: «**تسقط بالتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين بإنقضاء ثلاث سنوات من وقت حدوث الواقعة التي تولت عنها الدعاوي...**»[1].

كما نصت المادة 127 في فقرتها الأولى من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات على أنه: «**يحدد آجال التقادم جميع دعاوى الناشئة عن التأمين بثلاث سنوات ابتداء من تاريخ الحادث الذي نشأ عنه...**» [2].

يتضح من خلال النصين أن الدعاوى الناشئة من عقد التأمين تكون من إحدى الطرفين سواء من طرف المؤمن يرفعها من المؤمن له، أما أن يكون للمؤمن له فيرفعها ضد المؤمن وتتمثل دعاوى المؤمن في المطالبة بالأقساط ودعوى البطلان لعقد التأمين، ودعوى الفسخ إما دعاوى المؤمن له فتتمثل في دعاوى المطالبة بملغ التأمين ودعوى الإبطال وفي دعوى الفسخ الأسباب يقررها القانون[3].

[1]- المادة 624 من الأمر رقم 75-58 معدل ومتمم.

[2]- المادة 27 من الأمر رقم 95-07 معدل ومتمم.

[3]- العربي ولد أحمد، يبكى زيدان، المرجع السابق، ص 63.

المبحث الثاني

تطبيقات أخرى لعقود الغرر

لم يرد في القرآن نص خاص في حكم الغرر ولكن ورد فيه نص عام فيه تحريم أكل المال بالباطل وذلك بقوله عز وجل «ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل...»[1]. والغرر مصطلح إسلامي يشير إلى عدم اليقين أو الغموض في المعاملة مثله مثل المقامرة والرهان على نتيجة غير مؤكدة، وعادة ما تنطوي على صدفة والحض، وقد يكون القصد منها خداع الطرف الآخر واستغلاله عن طريق وضع رهانات على أمل الفوز في المقابل.

والمشرع الجزائري قد نصّ على المقامرة والرهان كنوع من عقود الغرر **(المطلب الأول)**، إضافة للمرتب مدى الحياة **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

المقامـرة والـرهـــان

تحظر المقامرة والرهان في القانون المدني، وبحيث نصت عليه المادة 612 من التقنين المدني الجزائري في فقرتها الأولى وذلك كما يلي: «**يحظر القمار والرهان**»[2].

كلاهما حرمه القانون وذلك لما فيه من ربح أموال بلا جهد أو كسب مقابل عمل لا أهمية ومكانة ومرتبة له.

[1]– سورة البقرة، الآية 188.

[2]– أنظر المادة 612 من الأمر رقم 75–58 المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

الفرع الأول

القاعدة العامة (تحريم المقامرة والرهان)

تعدّ المقامرة والرّهان من العقود الباطلة قانونًا، ونتيجة لهذا البطلان، يترتب عليه فرض جزاءات متنوعة، تشمل هذه الجزاءات على الصعيد المدني والجنائي، سنتناول في هذا الفرع سبب بطلان عقود المقامرة والرهان **(أولاً)** والعواقب القانونية المترتبة **عليها (ثانيًا)**.

أولاً: سبب بطلان المقامرة والرهان.

يعتبر كل عقد مقامرة أو رهان غير صحيح لأنه يتعارض مع النظام العام. السبب في ذلك هو أن الثروة التي يكسبها المقامر أو المراهن لا تأتي نتيجة للعمل الجاد أو الجهد المشروع، بل تأتي من خلال الصدفة، وبالتالي، يعتبر كسب المال بهذه الطريقة شكلاً من أشكال الاستيلاء على ما لا يستحق دون بذل أي جهد مشروع[1].

ثانيًا: جزاء البطلان.

هناك سبب لبطلان المقامرة والرهان، وبما أنه باطل سينتج عن هذا البطلان ترتيب الجزاء، وهناك جزاء مدني **(1)** وجزاء جنائي **(2)**.

1- الجزاء المدني.

يترتب على بطلان عقد المقامرة أو الرهان جزاء مدني وهو أن لا ينتج العقد أثرًا وهذا من ناحيتين، ضمن الناحية الأولى أنّ من خسر في مقامرة أو رهانًا لا يلتزم بشيء فلا يجبر على دفع الخسارة لمن فاز وإذا رفع هذا الأخير عليه دعوى يطالبه بالوفاء كان له أن يدفع

[1]- ألان بينابنت، القانون المدني، العقود الخاصة المدنية والتجارية، ترجمة: منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والدفتر والتوقيع، لبنان، 2004، ص 696.

هذه الدعوى ببطلان العقد وهذا ما يسمى بدفع المقامرة[1]. بينما من الناحية الثانية هي أنه من خسر، لو أنه دفع خسارته طوعًا عن بينة واختيار، كان له مع ذلك أن يسترد ما دفع، إذ أن عقد المقامرة أو الرهان باطل لا يلزمه بشيء فيكون قد دفع ما هو غير مستحق في ذمته فيسترده بدعوى استرداد ما دفع بغير حق.

2- الجزاء الجنائي:

لم يقتصر القانون على الجزاء المدني بل جاوزه إلى العقوبة الجنائية سواء في تقنين العقوبات أو في اللوائح الإدارية ونستدل على ذلك بقانون العقوبات الجزائري التي تنص عليه المادة 165 المذكورة سابقًا.

فإنّ رخص وأبيح بصفة استثنائية فتح دور القمار، فإن ما يتفق عليه من إتفاق للقمار يخضع لمراقبة القاضي الجنائي الشديد[2].

الفرع الثاني

عدم الإجبار على الدفع

عندما يكون عقد القمار والرهان باطلاً، فإن الشخص الذي يخسر ليس ملزمًا بالخسارة ولا يجبر على دفع المبلغ المفقود. ويعتبر العقد الباطل عديم الأثر، وعندما يكون العقد باطلاً فإنه لا ينتج إلتزامًا ولا يترتب عليه أي تأثير **(أولاً)**، كما لا يصح الإجازة والإدماج في حساب جاري **(ثانيًا)** ولا تصح أيضًا الحوالة والتجديد **(ثالثًا)**.

[1]- آلان بينابنت، المرجع السابق ص 696.

[2]- إسكندر محمود توفيق، وضع العقود المدنية والقانون الجنائي، ط2، دار هومه، الجزائر، 2006، ص 134.

أولاً: دعوى البطلان والدفع بالبطلان.

عندما يكون العقد باطلاً، فإنه لا ينتج اِلتزامًا ولا يترتب عليه أي تأثير. يمكن للشخص الذي يخسر أن يرفع دعوى لإثبات بطلان العقد. وعادة ما يكون الخيار الأكثر شيوعًا هو الانتظار حتى يتعرض لدعوى من الشخص الذي فاز في المقامرة أو الرهان ، ثم يقوم برفع دعوى المطالبة بالوفاء بالدين، في هذه الحالة، يطلق على هذا النوع من الديون اسم "دين المقامرة" أو "دين الرهان"[1]، ويجوز أيضًا أن يتمسك بالبطلان أو بدفع المقامرة سواء كان متعاقدًا أصليًا أو مثلا للخلف العام أو الخاص.

ثانيًا: عدم صحة الإجازة والإدماج في حساب جاري.

عندما يعترف الشخص الذي خسر بأن لديه دينًا ناشئًا عن هذا العقد أو بأنه ملزم بدفع هذا الدين، حتى لو كان بالكتابة، فإنه لا يؤخذ باعترافه ولا يجبر على الوفاء بتعهده. يعتبر هذا العقد باطلاً، وبالمثل، إذا قام الخاسر في اللعب بتحرير سفتجة بالمبلغ الذي خسره لصالح الفائز، فإن ذلك يسمح له بدفع المقامرة، ولا يلزمه بالوفاء بالدين، بالإضافة إلى ذلك، يحق للخاسر أن يسترجع الأوراق بدعوى البطلان.

أما بالنسبة للإدماج في حساب جاري، فيمكن أن:

- يضع الفائز مبلغ ما ربحه في الحساب الجاري كدين على الخاسر أو يدرج الخاسر في الحساب الجاري حقا للكاسب، وهذا غير مسموح في كلا الحالتين[2].

[1]- السنهوري أحمد عبد الرزاق، المرجع السابق، ص ص 1001-1003.

[2]- المرجع نفسه، ص ص 1001-1003.

ثالثًا: الحوالة والتجديد.

عندما يقوم الكاسب بتحويل دين المقامرة أو الرهان للغير عبر حوالة، يعتبر ذلك باطلاً، وإذا قام الخاسر بتحويل دين للغير، فيجب أن يتمسّك بالالتزام الذي كان لديه قبل أن يتمّ التّحويل. إذا كان الالتزام المراد تجديده باطلاً. فإنه يعتبر غير موجود، وبالتالي لا يمكن تجديد دين المقامرة أو الرهان نفس الأمر ينطبق على تجديد المحل[1].

وإضافة إلى ما سبق فإنه لا ينقضي الدين والرهان أو المقامرة بإتحاد الذمة، حيث أنّ الذمة لا تتحد في دين باطل[2].

لا يسمح بكفالة دين المقامرة أو الرّهان. كما أنّ أي رهن يقال لضمان دين المقامرة أو الرّهان يعتبر باطلاً أيضًا، وللراهن الحق في طلب إبطار الرّهن الرسمي[3].

المطلب الثاني

المرتب مدى الحياة

يعرف المرتب مدى الحياة أنه مبلغ من المال يعطى على أقساط، إيرادًا دوريًا لشخص مدى حياته أو مدة حياة شخص آخر. يتفق المرتب مدى الحياة مع الدخل الدائم في أن كلا منهما يصح أن يكون مصدره عقدًا من عقود المعاوضة أو من عقود التبرع، كما يصح أن يكون المرتب وصية[4]. وللإلهام به أكثر سنتطرق في هذا المطلب لإنشاءه **(الفرع الأوّل)** ومن ثم لجزاء عدم الالتزام بأداءه **(الفرع الثاني)**.

[1]- السنهوري أحمد عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 1007.

[2]- المرجع نفسه، ص 1007.

[3]- المرجع نفسه، ص 1009.

[4]- المرجع نفسه، ص 1043.

الفرع الأوّل

إنشاء المرتب مدى الحياة

يجب توافر ثلاثة أركان لإنشاء المرتب مدى الحياة المتمثلة في المصدر **(أولاً)**، المرتب **(ثانيًا)**، الاحتمال **(ثالثًا)**.

أولاً: التراضي (المصدر المنشأ للمرتب).

ينشأ المرتب مدى الحياة من تصرف قانوني، وقد يترتب عن حادثة مادية في حوادث العمل قد يكسب العامل مرتبا مدى الحياة يكون مصدره واقعة مادية إصابة العامل، وقد ينشأ من عقد معاوضة إذا أعطى شخص لآخر عقارًا لقاء ان يتحصل منه على مرتب مدى الحياة وهذا غالبًا ما يكون مبلغًا أو قرضًا[1].

نصت المادة 613 من القانون المدني على ما يلي: «**يجوز للشخص أن يلتزم بأن يؤدي إلى شخص آخر مرتبا دوريا مدى الحياة بعوض أو بغير عوض**»[2].

إذن المصدران الرئيسيان للالتزام بالمرتب هما الفقه والوصية، والعقد قد يكون لقد معاوضة أو عقد تبرع، والوصية تبرع دائمًا[3].

ثانيًا: المحل (المرتب).

تنص المادة 614 من القانون المدني على أنه: «**لا يجوز أن يكون المرتب مقررًا مدى حياة الملتزم له أو مدى حياة شخص آخر.**

ويعتبر المرتب مقررًا مدى حياة الملتزم له إذا لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك»[4].

---

[1]– دبش فايزة، جنان يسمينة، المرجع السابق، ص 85.

[2]– أنظر المادة 613 من الأمر رقم 75–58، المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

[3]– السنهوري أحمد عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 1051.

[4]– أنظر المادة 614 من الأمر رقم 75–58، المتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

يتبين من هذا النص أن المرتب يدوم ما دامت حياة الإنسان الذي علق المرتب على حياته، فهو يستغرق دائما حياة إنسان، فالأصل أن يقرر المرتب مدى حياة المستحق له فيتقاضى المستحق أقساط المرتب مادام حيًّا، وهذه الصورة الغالبة في العمل.

قد يتعدد المستحقون للمرتب، كما إذا تقرر المرتب لرجل وزوجته ويكون معلقًا على بينهما، فيتقاضى الزوجان أقساط المرتب ما دام حيا، فإذا مات أحدهما قبل الآخر بتقاضي الزوج الباقي جميع أقساط المرتب إلى أن يموت[1].

ثالثًا: السبب (الاحتمال).

يري القضاء والفقه الفرنسي أنه في اعتبار الاحتمال في المرتب مدى الحياة هو السبب فإنّ غاية هذا الاحتمال أصبح التعرف باطلاً لعدم وجود السبب، يتعلق المرتب دائما بحياة الإنسان يجب أن يكون الإنسان حيًّا وقت تقرير المرتب، فإذا كان متوفي يزول المرتب، كما يجب أن يعهد لفترة غير معينة، وإذا خصّص لمدة معينة لا يكون العقد في هذه الحالة مرتبًا مدى الحياة لأنّ العنصر الاحتمال منتفي[2].

الفرع الثاني

جزاء عدم الالتزام بأداء المرتب مدى الحياة

تنص المادة 618 من التقنين المدني على ما يلي: «**إذا لم يقم المدين بتنفيذ إلتزامه كان للمستحق أن يطلب تنفيذ العقد، فإذا كان العقد بعوض جاز له أيضًا أن يطلب فسخه مع إصلاح الضرر إذا كان له محل**»[3].

[1]- السنهوري أحمد عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 1057.

[2]- دبش فايزة، جنان يسمينة، المرجع السابق، ص 87.

[3]- أنظر المادة 618 من الأمر رقم 75-58، المرجع السابق.

نفهم من هذه المادة أنّ إذا لم يقم المدين بتأديه المرتب للمستحق يمكن لهذا الأخير طلب التنفيذ العيني **(أولاً)**، أو الفسخ **(ثانيًا)**.

أولاً: التنفيذ العيني.

إن عدم تنفيذ المدين لِإلتزاماته التعاقدية يعطي للطرف الدائن في العقد إمكانية التحلل من الرابطة العقدية، وذلك باللجوء إلى المطالبة بالتعويض عن الضرر الناتج عن التخلف، ويمكن الفصل عند إعادته مرة أخرى وحكم مفاده توقيع الحجز على أمواله وبيعها، واستقبال الناتج في أداء الأقساط[1].

ثانيا: الفسخ.

ينبغي التمييز بين الراتب المحدد إما كهبة أو كمقابل. في حال كان الراتب محددًا كهبة، ليس هناك حاجة للمستفيد أن يطلب إلغاء العقد لأنه لن يستفيد من الإلغاء. ولكن، إذا كان الراتب محددًا كمقابل، فإن العقد الملزم للطرفين يفرض عليهم اِلتزامات معينة، أي أن هناك اِلتزامات اِلزامية تقع على عاتق الأطراف المتعاقدين للالتزام بما يحتويه ذلك العقد[2]. وفي حال توقف الطرف الملزم عن دفع الأقساط أو التخلف عن تقديم الضمانات يحق للمستفيد طلب إلغاء العقد والتعويض إذا كان لديه مبرر مقبول. وفي حالة صدور حكم بهذا الشأن، يلزم الطرف الملزم بإعادة كل شيء إلى حالته الأصلية، حيث يعيد المستفيد جميع الأقساط مع الفوائد القانونية المترتبة عليها، ويعيد الطرف الملزم رأس المال الذي حصل عليه من المستفيد مع الفوائد القانونية أو العين المتفق عليها[3].

[1]– محي الدين إسماعيل علم الدين، العقود المدنية الصغيرة في القانون المدني والشريعة الإسلامية والقوانين، ط3، النشر الذهبي للطباعة، 1975، ص 332.

[2]– حمو حسينة، انحلال العقد عن طريق الفسخ، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع: قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 05.

[3]– السنهوري أحمد عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 1078.

الخاتمـــة

الخاتمة:

في ختام هذه المذكرة، نكون قد استعرضنا بالتفصيل مفهوم عقود الغرر وموقعها في القانون المدني الجزائري. لقد تبين لنا أن الغرر يُعد من المحظورات الشرعية في المعاملات، وأن المشرع الجزائري قد أولى اهتماما بالغا لتنظيم هذه العقود بما يتماشى مع المبادئ العامة للقانون والشريعة الإسلامية.

من خلال دراستنا، توصلنا إلى أن عقود الغرر تشكل تحديا كبيرا في القانون المدني نظرا لطبيعتها المعقدة والمخاطر المرتبطة بها. وقد أظهرت الدراسة أن هناك حاجة ماسة لتوعية الأفراد والمؤسسات بأحكام هذه العقود وآثارها القانونية لضمان إجراء معاملات عادلة وشفافة.

وفي النهاية، نأمل أن تكون هذه المذكرة قد أضافت إلى الفهم العام لعقود الغرر وساهمت في تعزيز الوعي القانوني بين الطلاب والباحثين والممارسين القانونيين في الجزائر. وندعو الله أن ينفع بها وأن تكون مرجعا مفيدا لكل من يسعى للعلم والمعرفة في هذا المجال.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: باللغة العربية.

1- المصدر:

1. القرآن الكريم.
2. الأحاديث النبوية الشريفة.

2- الكتب:

1. ابن تميمة، القواعد النورانية الفقهية، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، 2001.
2. إسكندر محمود توفيق، وضع العقود المدنية والقانون الجنائي، ط2، دار هومة، الجزائر، 2006.
3. ألان بينابنت، القانون المدني العقود الخاصة المدنية والتجارية، ترجمة: منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والدفتر والتوقيع، لبنان، 2004.
4. الألباني محمد ناصر الدين، العسقلاني أحمد بن علي بن حجر، هدافة الرواة إلى تخريج أحاديث المصابيح والمشكاة، المجلد الأول، دار ابن القيم للنشر والتوزيع، دار ابن عفاف للنشر والتوزيع، الدمام، الجيزة، جمهورية مصر العربية، 2001.
5. الباجي أبو الوليد، المنتقى شرح الموطأ مالك، دار الكتب العلمية، ط3، بيروت، 2009.

6. بشير حفيظة، بن سالم أحمد عبد الرحمان، آثار عقد التأمين (الالتزامات)، محاضرات ألقيت على طلبة السنة الثانية ماستر مادة التأمين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجلفة، د.س.ن.

7. بشير محمد عثمان، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، ط6، دار النفائس للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2007.

8. البنوي حسام حامد علي، الغرر وأحكامه من منظور شرعي، كلية الشريعة والقانون، الأردن، 2010-2011.

9. جديدي معراج، محاضرات في قانون التأمين الجزائري، ط 03، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.

10. جديدي معراج، مدخل لدراسة قانون التأمين الجزائري، ط 05، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.

11. جعفر عبد القادر، نظام التأمين الإسلامي، محاولة لإبراز نظام الإسلام المتكامل في تأمين الأنفس والأموال ضد الأضرار تشريعا ووقاية ورعاية وتعويضا وعرض التأمين الوضعي وبيان أحكامه، دار الكتب العلمية، لبنان، 2006.

12. الجعفري عصام بن هاشم، مبادئ التأمين والخطر، كلية العلوم الاقتصادية والمالية الإسلامية، جامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية.

13. الحمادي حسين، التأمين في القانون الوطني، دار جامعة الكويت، الكويت، 2015.

14. حميدة جميلة، الوجيز في عقد التأمين، دار الخلدونية، الجزائر، 2011.

15. الخثلان سعد بن تركي، فقه المعاملات المالية المعاصرة، دار الصميعي للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2012.

16. دربال عبد الرزاق، الوجيز في النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، دار العلوم، عنابة، 2004.

17. السرخسي محمد بن أحمد، كتاب المبسوط الشمس الدين السرخسي، ج13، مطبعة السعادة، مصر، 1904.

18. السعدي محمد صبري، شرح القانون المدني الجزائري النظرية العامة للالتزامات، ج1، دار الهدى، الجزائر، 1992-1993.

19. السّجستاني أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي، ترجمة: محمد محي الدين عبد الحميد، سنن أبي داود، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، ج4، 275 هـ.

20. السنهوري أحمد عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، عقود الغرر وعقد التأمين، ج 7، المجلد 02، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1924.

21. السيوطي عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد بن سابق الدين الخضيري، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، 1973.

22. شرف الدين أحمد السعيد، أحكام التأمين في القانون والقضاء، ط 03، منشورات جامعة الكويت العاصمة، الكويت، 1991.

23. الشريف حامد، شرح جرائم المحلات أمام القضاء الجنائي، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، 2000.

24. الصباحي محمد رفعت، محاضرات في عقد التأمين، د.دن، مصر، 2009.

25. البخاري أبي عبد الله بن إسماعيل، رياض السنة، أبواب العمل في الصلاة –صحيح البخاري–، دار ابن كثير، دمشق، بيروت، 256 هـ.

26. الضرير محمد الأمين الصديق، الغرر في العقود وأثاره في التطبيقات المعاصرة، سلسلة محاضرات العلماء البارزين، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب البنك الإسلامي للتنمية، المملكة العربية السعودية، 1993.

27. الضرير محمد الأمين الصديق، الغرر وأثره في العقود في الفقه الإسلامي، ط2، دار الجيل، بيروت، 1990.

28. طه مصطفى كمال، القانون البحري (مقدمة أشخاص الملاحية البحرية النقل البحري الحوادث البحرية، التأمين البحري)، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1993.

29.عصام أنور سليم، طبيعة الغرر المبطل للمعاوضات، منشأة المعارف، مصر، 2003.

30. علاء الدين، أبو بكر بن مسعود الكساني الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط 2، ج 5، دار الكتب العربي، بيروت، لبنان، 1974.

31. عمر عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، منشاة المعارف، الإسكندرية، ط01، 2004.

32. غازي أبو عرابي، أحكام التأمين، "دراسة مقارنة"، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2011.

33. فراج أحمد حسين، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، الدار الجامعية، (د.ب.ن د.س.ن).

34. فرج توفيق، أحكام الضمان (التأمين) في القانون اللبناني، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1991.

35. القرافي أبو عباس بن إدريس الصنهاجي، الفروق أو أنوار البروق في أنواء الفروق، ج3، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، د.س.ن.

36. القزويني محمد بن يزيد ابن ماجة، سنن ابن ماجة، ج1، باب النفي من بيع الغرر المكتبة العلمية، بيروت، لبنان، ب.س.ن.

37. الكويدلاوي حسين جاسم، التأمين، دراسة فقهية قانونية مقارنة، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، جمهورية مصر العربية، 2015.

38. لطفي محمد حسام، الأحكام العامة لعقد التأمين: دراسة مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي، ط 02، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1990.

39. محمد حسن قاسم، مراحل التفاوض في عقد الميكنة المعلوماتية دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2002.

40. محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري (النظرية العامة للالتزامات)، ج1. دار الهدى، الجزائر، 2004.

41. محي الدين إسماعيل علم الدين، العقود المدنية الصغيرة في القانون المدني والشريعة الإسلامية والقوانين، ط 03، النشر الذهبي للطباعة، 1975.

42. ملكاوي بشار عدنان، مصادر الالتزام مصادر الحق الشخصي في القانون المدني ط 4، دار الثقافة، الأردن، 2012.

43. منصور محمد حسين، أحكام قانون التأمين مبادئ وأركان التأمين – عقد التأمين– التأمين الاجباري من المسؤولية عن حوادث المصاعد، المباني، السيارات، منشآت المعارف، دب.ن، دس.ن.

44. نجا أبو إبراهيم، التأمين في القانون الجزائري، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.

45. نزية محمد الصادق المهدي، عقد التأمين مع بيان أهم المستندات التأمينية، دار المطبوعات الجديدة، مصر، 2007،

46. الهانسي مختار محمود، عبد الني محمود أحمد، مبادئ التأمين التجاري والاجتماعي بين الجوانب النظرية والأسس الرياضية، مكتبة الإشعاع الفنية، الإسكندرية، 2003.

3- المذكرات الجامعية (الماجستير):

أ- رسائل الدكتوراه:

1. بن على صليحة، مبدأ حسن النية في عقد التأمين، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق (ل.م.د) تخصص عقود مدنية وتجارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، الجزائر، 2021.

2. محمود شعبان، البكري خليل، مبدأ حسن النية وأثره في عقد البيع، رسالة دكتوراه في القانون المدني، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، مصر، 2012.

3. مكدال سعدية، التمويل البنكي لقطاع السكن في الجزائر، رسالة نيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2019.

ب- المذكرات الجامعية (الماجستير):

1. بوشارب إيمان، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الإستهلاك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون العقود المدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2012.

2. تريحان ترميجان الغرر وتطبيقاته في المعاملات المالية المعاصرة، رسالة ماجستير الشريعة الإسلامية، سوراكرتا المحمدية، أندونسيا، 2015.

3. حمو حسينة، انحلال العقد عن طريق الفسخ ، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع: قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011.

4. خطيب منيرة صدقي أحمد، التزامات المؤمن له في عقد التأمين، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير منشورة، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2018.

5. خويرة مسعود سعيد بهاء الدين، الآثار المترتبة على عقد التأمين من المسؤولية المدنية دراسة مقارنة، أطروحة ماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح، نابلس، فلسطين، 2008.

6. يعقوب شرين عبد حسن، الطبيعة القانونية للخطر في التأمين البحري، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، د.ب.ن، 2010.

ج- مذكرات ماستر:

1. دبش فايزة، جنان يسمينة، عقود الغرر في القانون المدني الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، عبد الرحمان ميرة، بجاية 2013.

2. العربي ولد أحمد، يبكى زيدان، النظام القانوني لعقد التأمين، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، الجزائر، 2020.

4- المقالات:

1. أحمد عبد الواحد بن عبد الله، "الغبن في العقود المالية والتجارية، دراسة فقهية تطبيقية"، مجلة الدراسات القانونية، العدد 25، دون بلد النشر، 2012، ص ص 45-80.

2. بن صالحية صابر، حسين أحمد، "التوازن العقدي في التزامات أطراف عقد التأمين"، مجلة الآداب والعلوم الاجتماعية، جامعة الشاذلي بن جديد، الطارف، الجزائر 2022-2023، ص ص 89-98.

3. حمدوني علي، "حالات بطلان وفسخ عقد التأمين وفق أحكام قانون التأمين الجزائري"، مجلة المعيار، مجلد 27، عدد 04، جامعة الأخوة منتوري، قسنطينة الجزائر، 2023، ص ص 393-403.

4. الزاوي علي بن محمد، "توجيهات فقهية حول الغش والغرر في الصفقات المالية والتجارية"، مجلة العدل والإنصاف، العدد 62، د.ب.ن، 2014، ص ص 30-57.

5. سطحي سعاد، "عقد التأمين (التعريف النشأة الأهداف – العناصر الخصائص)"، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، العدد 23، جامعة عبد القادر قسنطينة، 2007، ص ص 171–188.

6. الشمري عبد الله بن راضي المعيدي، "الجهالة والغرر في عقود الخيارات"، مجلة قضاء، مجلة علمية محكمة، العدد 31 السعودية، أفريل 2023، ص ص 09–82.

7. عبد الصبور محمود، "الغرر والتلاعب في القانون المصري"، مجلة البحوث القانونية، العدد 75، 2018، ص ص 22–56.

8. العمري عبد الله بن إبراهيم، "المسؤولية عن الغرر في عقود الاستثمار"، مجلة جامعة الملك عبد العزيز، العدد 36، 2019، ص ص 29–41.

9. القري محمد علي، الإضافة إلى المستقبل في عقدي البيع والإجارة حكمها وأثرها في تطوير العمل بمنظومة المشاركة المتناقصة، مؤتمر شورى الفقهي، المؤتمر السابع، شوري للاستشارات الشرعية المملكة العربية السعودية 19–20 ديسمبر 2007، ص ص 81–99.

10. مشري راضية، محاضرات في قانون التأمين، قسم العلوم القانونية والإدارية، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، الجزائر، 2017.

5- النصوص القانونية:

1. أمر رقم 66–156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون رقم 24–06 المؤرخ في 28 أفريل 2023، الصادر ج.ر.ج.ج، عدد 30، الصادر في 30 أفريل 2024.

2. أمر رقم 75-58 المؤرخ والمتمم في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج.ر.ج.ج، عدد 78 الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975.

3. أمر رقم 95-07 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالتأمينات، ج. ج ، عدد 13 لسنة 1995، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 06-04 المؤرخ في 20 فيفري 2006، ج.ر.ج.ج، عدد 15، لسنة 2006.

4. أمر رقم 03-11 مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج. ر.ج. ج عدد 50 صادر في 01 سبتمبر 2010، المعدل والمتمم بموجب رقم 0923 المؤرخ في 21 جويلية 2023، ج. ر. ج . ج عدد 43، صادر في 27 يونيو 2003.

5. أمر رقم 05-02 مؤرخ في 27 فبراير 2005، يتضمن قانون الأسرة، ج.ر.ج.ج، عدد 15، الصادر في 27 فبراير 2005.

6. قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج، عدد 21 الصادر بتاريخ 23 أبريل 2008.

6- قواميس:

1. أبي فضيل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب المجلد 05، نشر أدب الحوزة، إيران، 1984.

2. البدوي أحمد زكي، تعليم المصطلحات القانونية الفرنسي إنجليزي عربي، دار الكتابة البستاني، د.ب.ن، 1989.

3. سعدي أبو حبيب، القاموس الفقهي لغة واصطلاحًا، ط2، دار الفكر، دمشق، سورية، 1988.

4. نجار إبراهيم، بدوي أحمد زكي، شلالا يوسف، القاموس القانوني (فرنسي عربي)، ط2، مكتبة لبنان، 2002.

7- مواقع الأنترنيت:

- التويجري محمد بن إبراهيم بن عبد الله، البيوع المحرمة بسبب الغرر والجهالة، موسوعة الفقه الإسلامي، تم الاطلاع عليه على الموقع الالكتروني www.al-eman.com بتاريخ (2024/01/19).

ثانيا: باللغة الفرنسية.

1. Ghestin Jacques, Grégoire Loiseau, Yves-Marie Sérinet, Formation du contrat. Traité de droit civil. Les obligations L GDJ, Paris, France 2013, n° 16.
2. Magna Miriel Fabre, De l'obligation d'information dans les contrats, L.G.D.J, Paris, 1992.

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

شكر وعرفان.

إهداء.

قائمة المختصرات.

مقدمة 01

الفصل الأول: ماهية عقود الغرر.

المبحث الأول: مفهوم عقود الغرر 05

المطلب الأول: تعريف عقود الغرر وتمييزها عن العقود المشابهة لها 05

الفرع الأول: تعريف عقود الغرر 05

أولاً : التعريف اللغوي والاصطلاحي لعقود الغرر 06

1- تعريف عقود الغرر لغة..... 06

2- تعريف عقود الغرر اصطلاحًا 06

ثانيا: التعريف التشريعي لعقود الغرر 07

الفرع الثاني: تمييز عقود الغرر عن العقود المشابهة لها 08

أولاً: تمييز عقود الغرر عن التدليس..... 08

ثانيا: تمييز عقود الغرر عن الجهالة 09

ثالثا: تمييز عقود الغرر عن الغبن 09

رابعا: تمييز عقود الغرر عن الغش..... 10

المطلب الثاني: طبيعة عقود الغرر وشروطها..... 10

الفرع الأول: طبيعة عقود الغرر 10
أولا: معيار الغرر 10
1- العنصر المادي (احتمال الكسب أو الخسارة) 11
2- العنصر المعنوي (نية الإثراء من المضاربة على الاحتمال) 12
ثانيا: كيفية إعمال المعيار المفضي إلى بطلان المعاوضات 13
1- تحريم المقامرة أو المراهنة في ذاتها 13
2- الاعتداء بالباعث الشريف (الإباحة الاستثنائية) 14
3- توافر للقمار معنا 15
الفرع الثاني: شروط الغرر 15
أولاً: أن يكون الغرر كثيرًا 15
ثانيا: أن يكون الغرر في عقد من عقود المعاوضات المالية 16
ثالثا: أن يكون في الغرر في المعقود عليه أصالة 16
رابعا: ألا يدعو للعقد حاجة 17
المبحث الثاني: تقسيمات عقود الغرر وآثاره في غير عقد البيع 18
المطلب الأول: تقسيمات عقود الغرر 18
الفرع الأول: الغرر باعتبار المقدار 18
أولا: الغرر الفاحش 18
ثانيا: الغرر اليسير 19
ثالثا: الغرر المتوسط 20

الفرع الثاني: الغرر بعنوان الصيغة 20
أولا: بيعتان في بيعة 21
ثانيا: بيع بالعربون 22
ثالثا: بيع الملامسة وبيع المنابذة 22
رابعا: البيع المعلق 23
خامسا: البيع المضاف 23
المطلب الثاني: آثار عقود الغرر في غير عقد البيع 24
الفرع الأول: أثر الغرر في عقد الإيجار 24
الفرع الثاني: أثر الغرر في عقود التبرعات 25
أولاً: أثر الغرر في الهبة 25
ثانيا: أثر الغرر في الوصية 27

الفصل الثاني: تطبيقات عقود الغرر في القانون المدني الجزائري.

المبحث الأول: التأمين كإحدى تطبيقات عقود الغرر 29
المطلب الأول: مفهوم عقد التأمين 29
الفرع الأول: تعريف عقد التأمين وأطرافه 29
أولاً: تعريف عقد التأمين 30
ثانيًا: أطرافه 30
I- المؤمن 30
II- المؤمن له 32

III- المستفيد 32
الفرع الثاني: خصائص عقد التأمين وأنواعه 33
أولاً: خصائص عقد التأمين 33
I- عقد التأمين عقد رضائي وملزم لجانبين 33
1- عقد التأمين عقد رضائي 33
2- عقد التأمين عقد ملزم لجانبين 34
II- عقد التأمين عقد معاوضة وإذعان 34
1- عقد التأمين عقد معاوضة 34
2 - عقد التأمين عقد إذعان 35
III- عقد التأمين عقد احتمالي وعقد زمني مستمر 36
1- عقد التأمين عقد احتمالي 36
2- عقد التأمين عقد زمني مستمر 36
IV- عقد التأمين من عقود حسن النية وعقود الاستهلاك 37
1- عقد التأمين من عقود حسن النية 37
2- عقد التأمين من عقود الإستهلاك 38
ثانيا: أنواع عقد التأمين 38
I- التقسيم الشكلي للتأمين 38
1 - التأمين التعاوني 38
2- التأمين التجاري 39

II- التقسيم الموضوعي للتأمين 39
1- التأمين البحري 39
2- التأمين الجوي 40
3- التأمين الخاص والتأمين الاجتماعي 40
المطلب الثاني: آثار عقد التأمين وانتهائه 41
الفرع الأول: آثار عقد التأمين 41
أولا: التزامات المؤمن له 41
I- اِلتزام المؤمن له بدفع القسط 42
II- الالتزام بإخطار المؤمن يتحقق الخطر أو الحادث المؤمن منه 43
ثانيا: التزامات المؤمن في عقد التأمين 44
1- التأمين على الأشخاص 44
2- التأمين على الأضرار 44
الفرع الثاني: انقضاء عقد التأمين 45
أولا: انقضاء مدة التأمين 45
ثانيا: فسخ العقد 46
ثالثا: التقادم 47
المبحث الثاني: تطبيقات أخرى لعقود الغرر 48
المطلب الأول: المقامرة والرهان 48
الفرع الأول: القاعدة العامة (تحريم المقامرة والرهان) 49

أولا: سبب بطلان المقامرة والرهان 49

ثانيا: جزاء البطلان 49

1- الجزاء المدني 49

2- الجزاء الجنائي 50

الفرع الثاني: عدم الإجبار على الدفع 50

أولا: دعوى البطلان والدفع بالبطلان 51

ثانيا: عدم صحة الإجازة والإدماج في حساب جاري 51

ثالثا: الحوالة والتجديد 52

المطلب الثاني: المرتب مدى الحياة 52

الفرع الأول: إنشاء المرتب مدى الحياة 53

أولاً: التراضي (المصدر المنشأ للمرتب) 53

ثانيًا: المحل (المرتب) 53

ثالثًا: السبب (الاحتمال) 54

الفرع الثاني: جزاء عدم الالتزام بأداء المرتب مدى الحياة 54

أولاً: التنفيذ العيني 55

ثانيًا: الفسخ 55

خاتمة 56

قائمة المصادر والمراجع 57

فهرس الموضوعات 68

ملخص

ملخص:

إنّ الغرر معناه الخطر والهلاك ولهذا حرمه الشرع وتهدف هذه الدراسة إلى تحليل النصوص القانونية المتعلقة بعقود الغرر في القانون المدني الجزائري وقد توصلت الدراسة إلى عدة نتائج ومنها أن الشريعة الإسلامية وضعة عدة ضوابط لتحريم عقود الغرر كأن يكون الغرر قد وقع في العقد الأصلي، وأن تكون نسبة الغرر كبيرة جدًا كما أنّ المشرع الجزائري وضح المقصود بعقود الغرر في القانون المدني الجزائري بذكر أمثلة عن عقود الغرر، في عقد التأمين وعقد المقامرة والرهان والراتب مدى الحياة.

الكلمات المفتاحية:

عقد الغرر، الشريعة الإسلامية، القانون المدني الجزائري، التأمين، الرهان والمقامرة والراتب مدى الحياة.

Résumé :

The uncertainty means danger and destruction that is why the law forbids it. This study aims to analyze the legal texts related to uncertainty contracts in Algerian civil law. The study reached several results including that Islamic law has established several controls to prohibit ambiguity contracts. Such as if the uncertainty occurred in the original contract and the percentage of the uncertainty was very large. Also, the Algerian legislators clarify what is meant by Laura contract. He also mentioned examples such as an insurance contract a gambling and the betting contract and the lifetime salary.

Keys words :

Uncertainty contracts, Islamic law, civil law, insurance contract.