المقطع الرابـــع : الأهليـــة وعيـــوب الإرادة الاصل أن الإرادة المعبرة عن نفسها لكي تنتج آثارها يستلزم أن تصدر من شخص ذو أهلية، فكل من الأهلية وعيوب الإرادة لهما أثر في صحة التراضي الذي يعد أهم ركن من أركان العقد ، ويترتب على تخلفه بطلان العقد بطلانًا مطلقًا، ومن ثمة فإن حديثنا عن صحة التراضي يتطلب منا التطرق الى تعريف المبحث الأول: مفهوم الأهليـــة سوف نتطرق في هذا المبحث إلى التعريف بالأهلية ونبين نوعيها ومراحل تدرجها مع سن الإنسان، ثم نبين عوارضها المتمثلة في الجنون ثم العته فالسفه والغفلة وأحكام كل منهم . المطلب الأول: تعريف الأهلية وتدرجها مع الســن الفرع الأول: المقصود بالأهليـــة يقصد بالأهلية صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، ومباشرة التصرفات القانونية التي يكون من شأنها أن ترتب له هذا الأمر أو ذلك . من هذا التعريف يتبين لنا أن الأهلية تنقسم إلى نوعين أهلية وجوب: وهي صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق دون تحمل أي التزامات وهي تثبت للإنسان منذ أن يرى نزر الحياة. أهلية أداء: وهي صلاحية الشخص لأن يباشر بنفسه التصرفات القانونية التي يكون من شانها أن تكسبه حق أو أن تحمله التزامات على وجه يعتد به القانون . وأحكام الأهلية تتعلق بالنظام العام في الصميم لأنها تؤثر تأثيرا بالغا في حياة الشخص القانونية والاجتماعية ، المادة 45ق م ج على أنه " ليس لأحد التنازل عن أهليته ولا لتغيير أحكامها " . فإذا اتفق شخص راشد مع آخر على التنازل عن أهليته في التصرف في ماله كان هذا التنازل باطلا . وسوف لن نتعرض لأهلية الوجوب لأنه بصدد الرضاء ولا علاقة لأهلية الوجوب بذلك ، توافرها في المتعاقد جد ضروري لاعتبار رضائه بالعقد سليماً فأهلية الأداء هي صلاحية الشخص لمباشرة التصرفات القانونية ومناط أهلية الأداء هو التمييز ؛ فإذا كان الشخص فاقد و إذا كان غير مكتمل التمييز يكون ناقص الأهلية ، الفـرع الثانـــي : تدرج الأهليـــة مع الســـن والتمييز الذي يتوقف على السن لذا تختلف أهلية الأداء تبعا لذلك. ويتصف الإنسان بأربعة مراحل أساسية، تتفاوت فيها أهلية الأداء بين العدم والكمال، وهذه الأدوار هـي : ● مرحلة الجنين : فله أهلية وجوب ناقصة ، ● مرحلة الصبي غير المميز :وهذا الدور يبدأ من الولادة وتنتهي ببلوغ الصبي سن الثالثة عشر من عمره و هي سن التمييز طبقا للقانون المدني الجزائري، وفي هذه المرحلة من الحياة يكون الصبي فاقد للتمييز، يفترض فيه القانون الجزائري ذلك ، فتكون أهلية الأداء لديه معدومة بموجب المادة 42من القانون المدني وعلى ذلك إذا صدر منه تصرف ما، كان تصرفه باطلاً وقد نصت على ذلك المادة 828من القانون رقم (11-14قانون الأسرة) بقولها (من لم يبلغ سن التمييز لصغر سنه طبقا للمادة 42من القانون المدني تعتبر جميع تصرفاته باطلة. والذي يتولى ُمباشرة التصرفات هذا الصغيرمن يمثله قانونًا، (الولي أو الوصي) وقد نصت على ذلك المادة 81من القانون السالف الذكر بقولها: "من كان فاقد الأهلية أو ناقصها لصغر السن أو الجنون أو العته، أو السفه ينوب عنه قانونًا ولي أو وصي أو مقدم طبقًا لأحكام هذا القانون. ● الصبي المميز :تبدأ من بلوغ الصبي سن الثلاثة عشر من عمره حتى بلوغه سن الرشد وهي تسعة عشر( )19سنة كاملة طبقًا للمادة 40من القانون المدني الجزائري، وتثبت أهلية الأداء ناقصة (المادة 43ق م ج) وفي هذه المرحلة تثبت للصبي المميز أهلية الأداء فيبرم التصرفات التي تعود عليه بالنفع، نفعاً محً ضا دون حاجة إلى تدخل وليه أو وصيه فقبل بمفرده أهلية وكفالة الدين، فيما يخص التصرفات الدائرة بين النفع والضرر كالبيع والشراء بالنسبة له أهلية الأداء ناقصة، فإذا أجراها تكون قابلة للإبطال أي صحيحة، لمصلحة القاصر دون المتعاقد الأخر، وقد صرحت بذلك المادة 83من قانون الأسرة الجزائري على أنّه" :من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد طبقًا للمادة 43من ق م ج تكون تصرفاته نافذة إذا كانت مترددة بين النفع وفي حالة النزاع يرفع الأمر للقضاء". ● مرحلة بلوغ سن الرشد : تبدأ من مرحلة بلوغ سن الرشد ببلوغ سن تسعة عشره ( )19سنة كاملة (المادة 40فقرة)1فإذا بلغها مجنون أو معتوها، المادة 44ق. م.ج) ونصت المادة 46من قانون الأسرة على ذلك على أنه " من بلغ سن الرشد ولم يحجر عليه " المطلب الثانـــي: عـــوارض الأهليـــة عوارض الأهلية هي أمور تدرك البالغ الرشيد، ـ .وهي تنقسم حسب طبيعتها إلى عوارض تصيب عقل الإنسان فتعدم إدراكه وتمييزه وهي الجنون والعته. والذي ينقص الإدراك عارض يصعب على الإنسان التعبير بما يريد ويتضمن العاهات الجسمانية. الفرع الأول : العوارض التي تصيب عقل الإنسانÜ فتعدم إدراكـه العوارض التي تصيب العقلـ الجنون والعته . فالجنون: اضطراب يلحق العقل فعدم عند صاحبه الإدراك والتمييز. أما العته : فقد اختلف في تعريفه، الإدراك كلية . ويأخذ المعتوه حكم الصبي المميز، والتفرقة هذه تأخذ بها الشريعة الإسلامية، لأنه نص على أن العته له ُحكمان، بموجب المادة 42يأخذ حكم المجنون وطبقا للمادة 43يأخذ حكم السفيه. وبالتالي تعدم أهلية الأداء لديه، وتنص المادة 42من القانون المدني الجزائري على ذلك بأنّه: " لا يكون أهلاً " العوارض التي تصيب الإنسان في تدبيره السفه والعته ؛ فالسفيه هو من يبذر المال على غير مقتضى العقل و الشرع سواء أكان ذلك في وجود الخير أو الشر، والسفيه كامل العقل ولكن العلة في تدبير أمره لأنه يسرف في إنفاق ماله . أما العته المقصود هنا فهو الذي سبق بيانه من انه لا يفقد صاحبه التمييز

Summarized by © lakhasly.com

والإدراك كلية ، والصبي المميز، وهو نقص الأهلية طبقا لنص مادة 43مدني. وكل من بلغ سن الرشد وكان سفيها أو معتوها، يكون ناقص الأهلية وفق لما يقرره القانون " . فلا تمس عقله، غير أنه يتعذر عليه بسب العاهة أو العجز الجسماني التعبير السليم عن إرادته، القانون نظام المساعدة القضائية، كما جاء في المادة 80من القانون المدني الجزائري على أنه: " إذا كان الشخص أصم أبكم أو أعمى أصم أو أعمى أبكم، وتعذر عليه بسبب تلك العاهة التعبير عن إرادته، جاز للمحكمة أن تعين له مساعد قضائيا يعاونه في التصرفات التي تقتضيها مصلحته، ويكون قابل للإبطال كل تصرف عين من أجله مساعد قضائي إذا اصدر من الشخص الذي تقررت مساعدته بدون حضور المساعد بعد تسجيل قرار المساعدة. المبحث الثاني: عيوب الإدارة فالرضا قد يكون موجود، غير أ ّن الإرادة لا تكون سليمة إ ّما لأنها جاءت نتيجة وهم كاذب، أو لكونها جاءت عن تحايل من الطرف الثاني في العقد، وإما لكونها كانت بسبب ضغط أو إكراه مادي أو معنوي ، أو تكون نتيجة إستغلال. الإكـــراه ، المطلب الأول: الغلـــط قد يكون الغلط في ذاتية الشيء محل التعاقد فيكون مانعا للتعاقد ، الفرع الأول : الغلط المانع هذا الغلط يعدم الرضاء ويقع في ماهية العقد أو في ذاتية محل الالتزام، العقد . الطرف لأخر كان بصدد بيعه، أما الغلط في ذاتية محل الالتزام، بينما اعتقد المشتري أنه يشتري الحصان الأبيض ، كذلك الغلط في طابق البناء عندما يعتقد المشتري بأنه اشترى الطابق الأول في حين البائع قد باعه الطابق الثالث . أما الغلط في وجود السبب كما لو اتفق الورثة مع الموصى له على اقتسام الأموال الشائعة بينهم ثم يتضح أن الوصية باطلة لان الموصى قد عدل عنها قبل وفاته . الفـــرع الثاني: الغلط الذي لا يؤثر على العقـــد التعاقد، ومن الحالات التي لا يعتقد فيها بالغلط بما يلي: ● الغلط في الصفات العرضية : أو الثانوية للشيء أو الشخص كالغلط مثلا في نوع الورق بالنسبة لكتاب اشتراه له الإيراد. معتقد أنه في مرض الموت ثم يشفى. ● الغلط في قيمة الشيء : طالما لم تكن هذه القيمة هي دافع الرئيسي إلى تعاقد، كما لو باع شخص شيء بثمن معين كان يجهل أنه يساوي أكثر ذلك، غير أن القضاء الفرنسي قد أدخل في الاعتبار الغلط في القيمة إذا كان القيمة هي الصفة جوهرية في لشيء كما لو باع الشخص لوحة جاهلا قيمتها الكبيرة لأنها من رسم عمل فنان مشهور. الفـــرع الثالـــث : شروط الغلط المعيب للإرادة رضى صحيح ، وعليه اشترط في الغلط الذي يوجب إبطال العقد أن يكون جوهريا من ناحية، وداخلا في نطاق العقد من ناحية أخرى . أولاً: أن يكون الغلط جوهري المقصود بالغلط الجوهري : هو أنه ليس كل غلط يقع فيه المتعاقد يؤدي إلى قابلية العقد الذي يبرمه إلى الإبطال بل يجب أن يكون الغلط جوهريا . وقد سبق القول أن الغلط يكون جوهريا إذا كان هو الدافع الرئيسي إلى التعاقد . ويتضح هنا بأن هذا المعيار هو معيار ذاتي أو شخصي ، المتعاقدين ذاتها . ثانيًا: اتصال الغلط بالمتعاقد الآخر لم ينص المشرع الجزائري على هذا الشرط صراحة، غير أنه يتبين من نص المادة 82قانون مدني جزائري أنه لزم هذا الشرط إذ تنص "يعتبر الغلط جوهريا على الأخص إذا وقع في صفة الشيء يراها المتعاقدان جوهرية أو يجب اعتبارها كذلك نظر لشروط العقد أو لحسن النية . ولذا نرى أن الغلط يتصل بالمتعاقد الأخر بان وقع بدوره فيه، السهل أن تبين ذلك . أن " كما تقر المادة 82بأنه: " يكون الغلط جوهريا إذا بلغ حدا من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط". ففي نظر المشرع الجزائري الغلط الجوهري هو الدافع الرئيسي للتعاقد، ويعتبر الغلط جوهريًا على الأخص إذا وقع في صفة الشيء ويراها المتعاقد أنها جوهرية، أو يجب اعتبارها كذلك نظ ًرا لشروط العقد ولحسن النية. وكذلك إذا وقع في ذات المتعاقد أو في صفة من صفاته، وكذلك كون هذه الصفة الدافع الرئيسي للتعاقد (حسب المادة 3/82ق. م.ج) وواضح من المواد 81و 82ق. هو معيار ذاتي أو شخصي وليس موضوعي أو مجرد، يقوم على معتدا بإرادة العاقد نفسه ومدى تأثير الغلط بإرادته . هذا وقد ضربت الفقرتين 2و 3من المادة 82من القانون المدني الجزائري أمثلة لهذا الغلط الجوهري، أنه: "ويعتبر الغلط جوهريًا إذا وقع في صفة الشيء فيراها المتعاقد بأنها جوهرية، وإذا وقع في ذات المتعاقد أو في صفة من صفاته، وكانت تلك الذات أو هذه الصفة السبب الرئيسي في التعاقد. يتبين أن أحد المثالين يتعلق بالغلط في الشيء، والغلط في جوهر الشيء محل التعاقد ، فيتبين له أنه من النحاس، وأما الغلط في شخص المتعاقد الأخر، هي السبب الرئيسي في التعاقد ، ثم اتضح أنها كانت وتطبيقًا لنظرية الغلط الجوهري، فان الغلط في صفة عرضة أو ثانوية للشيء أو الشخص، أو الغلط في الباعة الدافع إلى التعاقد، وكذا الغلط في الأرقام أو الحساب كلها لا تؤثر أصلا على سلامة الرضا ولا تعيب الإرادة. وفي حكم قضت به المحكمة العليا بتاريخ 14نوفمبر 1988حكمت بأنه يجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط جوهري وقت إبرام العقد أن يطلب إبطاله وأنه يعتبر الغلط جوهريا إذا وقع في ذات المتعاقد أو في صفة من صفاته وكانت تلك الذات أو الصفة السبب الرئيسي في التعاقد. وفي حكم أخر قررت بان الغلط في صفة من الصفات لأساسية لشخص يمكن أن يشوب الإرادة في مجال عقد الزواج، كما هو الحال عند إخفاء الزوج أو سكوته عن عجزه الجنسي حين العقد . معنى الغلط الداخل في نطاق العقد : بمعنى أن يكون الأمر الذي دفع العاقد إلى

Summarized by © lakhasly.com

إبرامه معلوًما من المتعاقد الأخر، ومعنى هذا الاتصال أن يقع المتعاقد الأخر في نفس الغلط، أو أن يكون على علم به ، أو يكون من السهل أن يتبينه . ولقد أدى التطور الفقهي القضائي في هذا الشأن بالاهتمام بنية المتعاقد ذاته، يتعارض مع حسن النية (طبقا للمادة 1/85ق م ج) ويقصد بحسن النية في هذا الشأن، نزاهة التعامل، ذلك أن الحق في إبطال العقد كغيره من الحقوق، بما يتعارض مع حسن النية، وبقى بالأخص ملزما بالعقد وبالتالي يظل من يشتري شيئا معقدا خطأ أن له قيمة أثرية مرتبطا بعقد البيع، انصرفت نيته إلى شرائه . إن طلب إبطال الغلط حق لا يجوز استعماله استعمالاً تعسفيًا، أو كان يهدف إلى تحقيق مصلحة غير مشروعة كان استعماله تعسفي، فيبطل هذا الاستعمال ويبقى العقد صحيًحا . الغلط في حكم القانـــون : شروط الغلط في الواقع طبق للمادتين 81و 82ما لم يقض القانون بغير ذلك". فالغلط في القانون يجعل العقد قابلا للإبطال كالغلط في الوقائع تماما ، بشرط أن يكون غلطا جوهريا ، أي بلغ حدا من الجسامة بحيث لولاه ما أبرم المتعاقد العقد، غير أن قاعدة لا عذر بجهل القانون لا يعمل بها إلا في القوانين المتعلقة بالنظام العام، الآمرة في القانون المدني، أما في غير هذه القوانين وخصوًصا في القوانين التي تستدعي معرفتها على عامة الناس، فالعذر مقبول، مثال ذلك ما قضت به المحاكم من أن توقيع الورثة على محضر جرد الشركة المستعمل على وصي تجاوز فيها الموصى الثلث وهم يجهلون أن ما زاد عن الثلث يتوقف على إجازتهم، يعتبر غلًطا في القانون يجعل تصديقهم على محضر الجرد غير مفيد إجازتهم لما زاد على الثلث، وما قضى به من قيام شخص بالوفاء بالالتزام طبيعي وهو يعتقد أنه مدني يعتبر غلطا في القانون يجعل الوفاء قابلا للإبطال. وقضى كذلك بأّن قيام شخص بهبة لزوجته التي طلقها طلاقًا رجعيًا وانتهيت عدتها وهو يعتقد أنها مازالت في العدة، وبالتالي يستطيع أن يرجعها بعد غلط في القانون يجعل الهبة قابلة للإبطال . ويكتفي إستدراكه وتصحيحه أو قد نصت على ذلك ولكن يجب تصحح الغلط" . المطلب الثانـــي: التدليـــس تعريف التدليس: هو إيقاع أحد الأشخاص في الغلط يكون الدافع له لإبرام التصرف القانوني، فالتدليس ليس بحد ذاته هو العيب الذي يؤثر على الإرادة وإنما الغلط الذي يقع فيه الشخص نتيجة إيهامه بغير الحقيقة عن طريق بعض الحيل التي يستعملها الغير أو الشخص المتعاقد الآخر. فالتدليس في هذه الحالة يفسد الرضا بسبب ما أوجبه في ذهن المتعاقد من غلط دفعه للتعاقد، العنصر الشخصي : يتمثل في أن تودي هذه الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو النائب عنه من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد .

تنص المادة 86ق. ج على أنه "يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو النائب عنه من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد. يتبين من النص السابق أن التدليس بعيب الرضا، يضع له تنظيًما خاًصا خلافًا للغلط، والذي يظهر في أن الوهم الدّافع في الغلط يكون دائًما تلقائيًا، التدليس ليس تلقائيًا، كما أّن الوهم الدافع للتعاقد في الغلط لا يقترن بوسائل احتيالية تؤدي إليه في نفس المتعاقد، أما التدليس فدائًما يقترن بوسائل احتيالية تؤدي إلى الوقوع في الغلط ، وهذا ما هو واضح من المادة 86من القانون المدني الجزائري . ● شـــروط التدليس: ـ1استعمال طرق احتيالية بقصد التضليل . ـ3أن تكون صادرة من المتعاقد الأخر أو أن يكون ذلك المتعاقدين عالما بها . الشرط الأول : استعمال طرق احتياليـة الطرق الاحتيالية هي وسائل مادية لتضليل العلاقة يقوم بها المدلس حتى يتولد الغلط في ذهب المتعاقد فيحمله على التعاقد، فهذه طرق تتكون من عنصرين أحدهما مادي والآخر معنوي . أولاً: العنصر المادي يقصد بالعنصر المادي تلك الأعمال الاحتيالية التي من شأنها أن تولد في ذهن العاقد صورة تخالف الواقع بحيث توهم المتعاقد المدلس عليه وتحمله على التعاقد . والوسائل التي تتكون منها الحيل غير محدودة فكل ما يقع من أفعال وأقوال يترتب عليها وقوع الشخص في الغلط ، كالمظاهر الكاذبة التي لا تطابق الواقع من تظاهر بالوجاهة واليسار، واصطناع أوراق أو مستندات أو كشوف من البنك ووسائل التدليس تختلف بحسب المتعاقد المدلس عليه، ودرجة تعليمه وهي على وجه العموم تتم بمظاهر خارجية، غير أنه قد تم التدليس بمظاهر غير مادية وخارجية كما في حالة الكذب والكتمان . أما الكتمان هو السكوت عمدًا عن ظرف معين يهم المتعاقد الأخر معرفته يعتبر كافيًا لقيام التدليس، المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بالأمر الذي كتمه عنه المتعاقد الأخر، صدر قرار بنزع ملكية هذا المنزل للمنفعة العامة . ويكون الكتمان تدليسا أيضا إذا كانت طبيعة العقد يستلزم الكلام نظرا لما يفترض من ثقة متبادلة بين الطرفين. ثانيًا: العنصر المعنوي يقصد بالعنصر المعنوي نية التضليل لدى المدلس للإيقاع بالطرف الآخر وحمله على التعاقد ؛ الدافع للتعاقد بحيث لولاه لما رضي المدلس عليه بالعقد ، وفي هذا لشأن كان لفقه التقليدي يميز بين نوعين من التدليس الرئيسي والتدليس العرضي ورتب قابلية العقد للبطلان علة النوع الأول ، أّما النوع الثاني فرتب عليه حق المطالبة بالتعويض. فالتدليس العرضي والذي يتصور فيه المتعاقد بقول التعاقد بشروط أشد فهو لا يؤدي إلى بطلان عد على عكس التدليس الرئيسي وأضحى هذا التمييز منتقد لدى الكثير من الفقهاء المحدثين، ولم يرد القانون المدني بشأنه أي ذكر فالتدليس تضليل الشرط الثانـــي : أن يحمل

Summarized by © lakhasly.com

التدليس إلى التعاقــد يجب أن يكون التدليس هو الذي دفع المتعاقد الثاني إلى التعاقد بحيث ما كان ليتعاقد لولا وجود الحيل التدليسية وأن تكون من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد، فالمعيار الشخصي وقاضي الموضوع هو الذي يقر فيما إذا كان دافعا للتعاقد أم لا. والاحتيال وقدرته على الإيقاع في التدليس يقاس بمعيار شخصي لا على معيار موضوعي؛ بمعنى أننا ننظر إلى الشخص وهو بذلك يشابه الغلط ودرجة تأثيره على الإرادة والغير . الشرط الثالث : التدليس صادًرا من المتعاقد الآخر أو على علمه به على الأقل يصدر التدليس من أحد المتعاقدين على الآخر وهذا هو الوضع المألوف، المدني الفرنسي، متأثرة بأحكام القانون الروماني في هذا الشأن، الفقه، وبهذا الرأي اخذ المشرع الجزائري في نص مادة 87مدني بقوله "إذا صدر التدليس من غير المتعاقدين فليس للمتعاقد المدلس عليه أن يطلب إبطال العقد ما لم يثبت أن المتعاقد الأخر كان يعلم ، أو كان من المفروض حتًما أن يعلم فإذا صدر التدليس من شخص ثالث (أي غير المتعاقدين) فإنه طبقًا للنص المذكور أعلاه يكون له تأثير على العقد إذا كان المتعاقد الآخر قد استفاد عالًما بذلك أو من المفروض حتًما أن يعلم به عند إنشاء العقد، المدلس عليه أن يطلب بطلان العقد استنادًا إلى عيب في الرضا بسبب التدليس، وعليه أن يثبت أن من تعاقد معه كان يعلم عند العقد بوجود تدليس صادر من الغير أو كان من المفروض حتما أن يعلم بذلك أما إذا كان المستفيد غير عالم فلا يحق وهو الشخص النية . وللمتعاقد ضحية التدليس الاختيار بين دعويين من دعاوى المسؤولية المدنية وإن اختلفا في طبيعتهما فكانت إحداهما تعاقدية طبقًا للمادة 86من ق. ج والأخرى تقصيرية طبقا للمادة 124من القانون المدني الجزائري، فدعوى الإبطال مما يُجيز القيام بهما معًا أو منفصلتين عن وإذا ما اتصل التقادم بواحدة فلا مانع من رفع الأخرى أمام القضاء طالما أن الآجال مازالت مفتوحة لذلك طبقا لنصوص المواد 308 ، 102 ، المطلب الثالــــث : الإكـــــــراه الإكراه كعيب من عيوب الإرادة يقع على أحد الأشخاص نتيجة لضغط يتعرض له من أحد الأشخاص ـ الطرف الثاني في العقدـ يولد في نفسه رهبة أو خوفا تجعل إرادته غير حرة عند إبرام أي تصرف قانوني ، بحيث لو لم يتعرض لهذا الضغط لما تصرف بهذا النحو. ويمكن وضع تعريف بناءا على هذه المقدمة بأنه الرهبة أو الخوف الذي ينشأ في نفس المتعاقد والذي يدفعه لإبرام التصرف القانوني ، هذا التعريف الذي يتفق مع اعتبار الإكراه عيبا من عيوب الإرادة ويتفق مع مبدأ سلطان الإرادة من حيث أنه يستلزم بأن تكون الإرادة حرة كشرط لصحتها كتصرف قانوني . فالإكراه بهذه الصورة لا يؤدي إلى انعدام إرادة الشخص الذي وقع في الإكراه كلية ، اللازمة لاتجاه إرادة الشخص نحو الأثر المتجهة إليه ، أما إذا أعدم الإكراه الإرادة كلية فإن العقد يكون في هذه الحالة باطلا بطلانا مطلقا وذلك لانعدام الرضا كركن من أركان العقد ؛ فهنا الإرادة أو الرضى لم يفسد فقط وإنما انعدمت وهذا مالم نقصده في دراستنا للإكراه باعتباره عيبا من عيوب الإرادة . ثانيًا: أنواع الإكـــــراه ينقسم الإكراه المفسد للرضى إلى قسميـــــن : ـ1الإكراه المادي أو الحسي: وهو الإكراه الذي تستخدم فيه قوة عادية تمارس على الفاعل مباشرة، ووسيلة الإكراه الجسمانية كالضرب الشديد، فيخلق فيه حالة نفسية من الخوف والفزع فيندفع إلى التعاقد ، ووسيلة الإكراه المعنوي كالتهديد بالقتل، أو يقطع عضو من أعضاء الجسم، أو المساس بالعرض والشرف أو أحد الأقارب ، الناقص، وهو الذي لا يعرض النفس إلى إصابة طفيفة، أو المال لتلف جزئية كالتهديد بالضرب أو الحبس أو الإتلاف الجزئي وهو يعدم الرضا، ولا يفسد الاختيار . شـــروط الإكـــــراه : أولاًـ استعمال وسائل الإكراه يتحقق الإكراه باستعمال وسائل تكون في العادة غير مشروعة يقصد بها الوصول إلى غرض غير مشروع فيتحقق الإكراه أو قد تكون الوسائل مشروعة للوصول إلى الإكراه كالابتزاز الذي يأتيه صاحب الحق يتحصل على فوائد غير وقد تكون وسائل الإكراه عادية كالضرب والعنف أو وسائل نفسية كالتهديد بالأذى، كأن تصوره للمكره أن خطًرا جسيما والإكراه الحسي أو المادي أصبح نادر الحدوث حاليًا، أما الإكراه النفسي الذي يلحق ألًما بالنفس والذي يتم عن طريق التهديد دون إيقاعه فعلاً ، فهو الإكراه الأكثر شيوًعا في وقتنا الحاضر، ولا أثر يرتب عن التفرقة بين الإكراه الحسي والإكراه النفسي، فالعقد الذي يبرم تحت الرهبة الناتجة عن الاكراه يجوز إبطاله، أما هذه الرهبة التي دفعت إلى التعاقد فان تقديرها تترك وسنه وحالته الاجتماعية والصحية كاختلاف الشباب القوي عن العجوز الهرم ، والمتعلم عن الجاهل وكل طرق أخرى المكان والقرى أو البعد عن العمران . ثالثًاـ صدور الإكراه من المتعاقد أو على الأقل أن يكون متصلاً به . إن اتصال الإكراه بالطرف الآخر شرط تقتضيه الرهبة في عدم مفاجئته بالمطالبة بإبطال العقد، وأمر تقتضيه طبيعة من رهبة على إثر استعمال وسائل الإكراه على التعاقد . حيث تقضي المادة 89من القانون المدني الجزائري بأنه: " إذا صدر الإكراه من غير المتعاقدين فليس لمتعاقد المكره أن يطلب إبطال اعقد إذا أثبت المتعاقد الأخر كان يعلم أو كان من المفروض حتما أن يعلم بهذا الإكراه "، طبقا لنص هذه المادة فالإكراه يعتبر عيب يؤدي إلى طلب بطلان العقد متى كان صادراً من أحد المتعاقدين على الآخر، وتوافرت باقي شروطه وهذا هو الوضع المألوف، غير أنه إذا صدر الإكراه

Summarized by © lakhasly.com

من الشخص ثالث غير طرف في العقد فانه لا يكون لمن وقع عليه الإكراه أن يطلب إبطال العقد إلا إذا أثبت أن من تعاقد معه كان يعلم بالإكراه أو كان من المفروض حتما أن يعلم به فإن أثبت من وقع عليه الإكراه أن المتعاقد معه كان يعلم بهذا الإكراه عدّ متواطئا مع الغير. يقع إثبات الإكراه وفقا للقواعد العامة على من يدعيه فيجب على المتعاقد الذي يطلب إبطال العقد للإكراه أبرمه تحت تأثيره أن يقيم الدليل على وجود الإكراه بشروطه القانونية ولما كان إثبات الإكراه ينصب على وقائع مادية، بجميع طرق الإثبات ومنها شهادة الشهود والقرائن . التمسك بحق الإبطال لغلط أو تدليس أو إكراه إذا انقضت عشر سنوات من وقت تمام العقد ، بالتعويض عن الأضرار المادية والمعنوية الناجمة عن الخطأ الذي قام به المكره ؛ والمتمثل في التهديد والوعيد والضغط العليا . المطلب الرابـــع : الاستغلال (الغبن) أولاً: تعريــف الغبــن فهو بذلك المظهر الخارجي للاستغلال وهو عيب في محل العقد لا في الإرادة . أما الاستغلال فهو استغلال أحد الطرفين حالة ضعف يوجد فيها المتعاقد الأخر المغبون والذي فيه تلك الحالة التي يوجد كما يعرفه الدكتور خليل أحمد حسن قدادة بأنه عدم التعادل بين ما يحصل عليه المتعاقد وبين ما يلتزم به نتيجة استغلال حيث تنص المادة 90ق. المتعاقد من فائدة بموجب العقد أو مع التزامات المتعاقد الآخر وتبين أن المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا أن المتعاقد الآخرقد استغل فيه ما غلب عليه من طيش أو هوى جاز للقاضي بناءا على طلب المتعاقد المغبون أن يبطل العقد أو أن ينقص فهو عبارة عن استغلال أحد المتعاقدين لحالة الضعف أو المرض أو نقص التجربة التي يوجد فيها المتعاقد الآخر، للحصول على مزايا لا تقابلها منفعة لهذا الأخير أو تتفاوت مع هذه المنفعة تفاوتًا كبيً را غير مألوف . ثانيًا: خصائص الغبن ● أن لا يكون إلا في عقود المعاوضة. ● أن يقدر بمعيـــــار مـــادي. ● أن يقدر عند وقت إبرام العقـــد. وما يجمع بين الغبن والاستغلال هو عدم التعادل بين التزامات كل من الطرفين . ● في الغبن ينظر إلى هذا التفاوت وفقا لمعايير مادية أو أرقام ثابتة يحددها القانون. ولهذا كان القانون المدني الفرنسي متأثرا بالمذهب الفردي فلا يعتد بالغبن إلا في حالات محدودة كالغبن في بيع العقار والذي يجاوز 12/7من قيمته تحدد على أساس العرض والطلب . يرفض القضاء في فرنسا إبطال العقد للغبن لقاعدة عامة من العقود الاحتمالية أو عقود الغرر إلا إذا كان الثمن تافً ها، ويتجاوز نسبة 12/7في حالة بيع العقار وحوالة حق المؤلف ، و 4/1في حالة القسمة ، و 33%في حالة بيع المحل التجاري ، العقد معاصرا لوقت انعقاد العقد . يقضي نص المادة 91مدني بأنه "يراعى في تطبيق المادة 90عدم الإخلال بالأحكام الخاصة بالغبن في بعض العقود " يثبت من أحكام هذا النص أن المشرع الجزائري راعى عدم الإخلال بالأحكام الخاصة بالغبن في بعض العقود أو سعر وكذلك نصت المادة 90قانون مدني ج من أنه: "يراعي في تطبيقها عدم الإخلال بالأحكام الخاصة بالغبن في بعض العقود، " وهذه التطبيقات وردت على سبيل الحصر في نصوص متفرقة مبعثرة. ـ المادة 358مدني الخاصة بحالة الغبن في بيع العقار إذا بيع بغبن يزيد عن . ـ المادة 732مدني الخاصة بقسمة المال بين الشركاء ، والجزء هو نقص العقد والرجوع في القسمة إذا أثبت أحد المتقاسمين أنه قد لحقه غبن يزيد على 5/1ويجب أن ترفع الدعوى خلال السنة التالية للقسمة. ـ المادة 420و 426ق. م.ج الفقرة الأولى خاصة بعدم قبول حصة الشريك بما يكون له من نفوذ أو على ما يتمتع به من ثقة مالية ، ـ المادة 2/581مدني خاصة بأجر الوكيل في عقد الوكالة فيخضع لتقدير القاضي. ـ المادة 184مدني جواز تخفيض التعويض إذا أثبت المدين أن التقدير كانُ مفرً طا أو أن الالتزام الأصلي قد نفذ في الاستغلال : لقد تفادى تعديل قانون رقم 10-05المؤرخ في 20جوان 2005ما سقط من النص العربي في المادة ، 90 وصف الهوى بالجامح، وصف الطيش بالبين فجاء نص المادة بعد التعديل كالآتي: " إذا كانت التزامات أحد المتعاقدينمتفاوتة كثيرا في النسبة مع ما حصل عليه هذا المتعاقد الأخر، قد استغل فيه طيش بين أو هوى جامً حا، بناً ءا على طلب المتعاقد المغبون، أن يبطل العقد أو ينقص التزامات هذا المتعاقد. يجوز في عقود المعارضة أن يتوفى الطرف الأخر دعوى الإبطال إذا عرض ما يراه القاضي كافيا لرفع الغبن. يتضح من نص المادة أنه يجب أن يتوافر في العقد الذي يلحق به الاستغلال عدم التعادل بين التزامات أحد المتعاقدين والتزامات المتعاقد الأخر، وان يكون ذلك ناتجا عن استغلال الحالة من الحالات المبينة. فالاستغلال على هذا النحو يعتبر عيب من عيوب الإرادة ذلك أن المتعاقد المغبون إنما تعاقد تحت تأثير حالة طيش البين فإرادته في تلك الحالات إرادة معيبة لأنها لا تتمتع بالحرية الكافية لإبرام العقود أو لأنها كانت غير بصيرة بسبب الظروف التي تمر بها . ● ·عناصر الاستغلال: لقد جعل المشرع الجزائري من خلال الاستغلال عيب في الإرادة ينطبق على سائر التصرفات وتبين من نص مادة 90 قانون مدني أنه يشرط لقيام الاستغلال عنصرين هما: ويقصد بالعنصر المادي أو العنصر الموضوعي اختلال التعادلً أو انعدام المقابل، لا تعادل البتة مع ما حصل عليه هذا المتعاقد من الفائدة بموجب العقد، وعدم التكافؤ بين التزام المغبون والتزام الطرف المستفيد يجب أن يكون فاحً شا، فلا يكفي إذا كان عدم التعادل مألوفًا، القيمة يوم العقد، ثانيًا ـ العنصر

Summarized by © lakhasly.com

النفسي (الذاتي) تحقق العنصر النفسي إذا استغل أحد الطرفين الطيش البين أو الهوى الجامح لدى الطرف الأخر حتى يحصل على عدم التوازن في القيمة الالتزامات. أـ الطيش البين : يقصد به الخفة و التسرع في اتخاذ القرارات وعدم المبالاة بنتائجها وهذا الطيش يجب أن يكون بينا أي واضحا ومشهورا ، فيأخذ في بيع أمواله بثمن وهي الرغبة الشديدة التي تقوم في نفس المتعاقد بحيث تجعله يفقد سلامة الحكم على أعمال معينة، يكون في الإمكان مقاومته أو تلاقيه، بحيث يؤثر على إرادة المغبون فيعيبها دون أن يعدمها كليةً، الهوى الجامح وحده، أو على الطيش البين وحده أو عليهما معًا لدى المتعاقد المغبون، أما إذا كان المتعاقد لا يعلم شيئًا من ذلك لدى ال ُمتعاقد الآخر فالعقد صحي ً حا لعدم توافر الاستغلال . ● أن يكون الاستغلال دافعًا للتعاقد : أي أن يستفيد أحد المتعاقدين من ظروف معينة يوجد فيها المتعاقد الأخر مع علمه بها، فيرغب بعد ذلك في الاستفادة منها أو استغلالها ، حتى لو لم يكون له دخل في إيجادها بل ولم يتعمد دفع الطرف الأخر إلى التعاقد. ● الجزاء المترتب عن الاستغلال: إذا ما تحققت شروط الاستغلال وتقدم المتعاقد المغبون بدعواه أمام محكمة، كان لهذه الأخيرة أن تقضي بإبطال العقد كما يكون للمحكمة أن لا تحكم بإبطال العقد ولكنها تنقص من التزامات المتعاقدين المغبون إلى الحد الذي تراه كافيًا لرفع الغبن . طبقًا لنص المادة 3/90مدني ، أ ً ما سقوط الدعوى الاستغلال طبقا للفقرة الثانية من نفس المادة فإنها تسقط بمضي سنة من تاريخ العقد ولا كانت غير مقبولة ، أما تقادم دعوى الغلط والتدليس والإكراه فمضي عشر سنوات من كشف الغلط أو

Summarized by © lakhasly.com