المطلب الثاني صحة التراضي

لا يكفي أن يكون التراضي موجودا، بل يجب أيضا أن يكون صحيحا، والتراضي لا يكون صحيحا إلا إذا كان صادرا من ذي أهلية ولم تكن إرادة أحد المتعاقدين مشوبة بعيب من عيوب الإرادة كالغلط، التدليس، الإكراه والاستغلال.

وعليه حتى يستقر العقد نهائيا فلا يكون مهددا بالإبطال يجب:

1- أن يكون كلا المتعاقدين متمتعا بأهلية التعاقد المواد 78 – 80 ق م

2- أن تكون إرادة كلا المتعاقدين خالية من عيوب الغلط التدليس الاكراه والاستغلال، المواد من (م81 -91 ق م)

الفرع الأول- الأهلية م 78 – 80 ق م

1- تعريف الأهلية: يقصد بالأهلية صلاحية الشخص لكسب الحقوق وتحمل الالتزامات، وصلاحيته لإبرام التصرفات القانونية على الوجه الذي يعتد به قانونا، وبهذا يميز الفقهاء بين أهلية الوجوب وأهلية الأداء.

أهلية الوجوب: وهي صلاحية الشخص لكسب الحقوق وتحمل الالتزامات التي يقرها ويرتبها القانون، وهي تثبت لكل شخص من لحظة ولادته حيا إلى تاريخ تصفية تركته وسداد ديونه بعد موته.

أهلية الأداء: فهي صلاحية الشخص **لإعمال إرادته** في مباشرة التصرفات القانونية بالعقد أو الإرادة المنفردة، والتي تكسبه حقوقا أو تحمله بالتزامات وذلك على الوجه الذي يعتد به قانونا، وهي بهذا متعلقة بالإرادة خلافا لأهلية الوجوب.

ولما كانت **أهلية الأداء** متعلقة بالإرادة فإنها تنعدم بانعدامها، وتكون وناقصة بنقصانها، وتكتمل بكمالها، وبهذا لا تثبت أهلية الأداء مطلقا لمن كان عديم الإرادة، وتكون أهلية الأداء ناقصة بالنسبة لمن كان مميزا فقط، وتثبت أهلية أداء كاملة لمن كان راشدا، لهذا يقصد بأهلية التعاقد أهلية الأداء لا أهلية الوجوب.

والعبرة في القانون المدني الجزائري بعد تعديلات 2005، هي توافر أهلية التعاقد وقت إبرام التصرف ولا يؤثر زوالها بعد ذلك في صحته وقيامه.

- تمر أهلية الأداء بحسب السن بثلاث مراحل وهي:

مرحلة الصبي غير المميز: الصبي عديم التمييز هو الشخص الذي لم يبلغ بعد سن التمييز المحددة قانونا بالمادة 40 من القانون المدني وهي 13 سنة كاملة، ويأخذ حكم الصبي غير المميز كل من بلغ سن التمييز أي 13 سنة فما فوق وكان مجنونا أو معتوها.

ولما كان مناط أهلية الأداء هو التمييز والإدراك يعتبر الصبي غير المميز عديم الأهلية أي ليست له القدرة على إبرام التصرفات القانونية بشكل يعتد قانونا (م 42 ق م)، فتكون جميع تصرفاته باطلة بطلانا مطلقا

(ينوب عن هذا الشخص في إبرام التصرفات القانونية الولي أو الوصي أو المقدم على حسب الأحوال طبقا للمادة 81 من قانون الأسرة)

مرحلة الصبي المميز: المميز هو كل شخص بلغ سن التمييز 13 سنة كاملة دون أن يبلغ سن الرشد الذي هو 19 سنة، أو من بلغ سن الرشد وكان سفيها أو ذا غفلة، وتثبت للصبي المميز أهلية أداء ناقصة لعدم اكتمال إرادته بعد.

وفي شأن حكم تصرفات المميز ناقص الأهلية يميز المشرع بموجب المادة 83 من قانون الأسرة بين ثلاث حالات (مع ملاحظة أن القانون المدني لم يتعرض لحكم تصرفات ناقص الأهلية):

الحالة الاولى: إذا كانت التصرفات التي يجريها الصبي المميز ضارة به ضررا محضا بحيث تتسبب في خروج مال من ذمته دون مقابل كالتبرع، فإنها تعتبر باطلة بطلانا مطلقا.

الحالة الثانية: إذا كانت تصرفات الصبي المميز نافعة نفعا محضا له بحيث يترتب عنها دخول مال في ذمته المالية دون مقابل كقبول الهبة، فإنها تعتبر تصرفات صحيحة.

الحالة الثالثة: إذا كانت تصرفات الصبي المميز دائرة بين النفع والضرر بحيث تحتمل بحسب طبيعتها الربح والخسارة، أي يأخذ فيها كل متعاقد مقابلا لما يعطيه للمتعاقد الآخر وهذا ما يكون في عقود المعاوضة فإن حكمها مختلف فيه بين القانون المدني وقانون الأسرة كما يلي:

-بالرجوع إلى القانون المدني فإنه وطبقا للمادة 101 فقرة الثانية منه تعتبر تصرفات المميز الدائرة بين النفع والضرر قابلة للأبطال لمصلحة ناقص الأهلية المميز، أي أنها صحيحة ومنتجه لجميع آثارها إلا أنها مهددة بالبطلان إذا تمسك به ناقص الأهلية بعد بلوغه سن الرشد أو عن طريق وليه.

-وبالرجوع إلى قانون الأسرة وطبقا للمادة 83 منه تعتبر تصرفات الصبي المميز الدائرة بين النفع والضرر موقوفة وليست قابلة للإبطال، فهي تصرفات صحيحة إلا أنها موقوفة النفاذ والسريان، بحيث يتوقف نفاذ آثارها على إقرارها من قبل ولي ناقص الأهلية أو ناقص الأهلية نفسه بعد أن يصبح كامل الأهلية ببلوغه مرحلة الرشد.

ويختلف العقد القابل للإبطال عن العقد الموقوف في أن العقد القابل للإبطال عقد صحيح ونافذ بين المتعاقدين غير أنه مهدد بالإبطال مستقبلا إذا تمسك بالإبطال من تقرر البطلان لمصلحته وهو ناقص الأهلية المميز أو من يقوم مقامه، أما العقد الموقوف فهو عقد صحيح مثله مثل العقد القابل للإبطال إلا أنه غير نافذ حيث يتوقف نفاذه على إقراره من قبل ناقص الأهلية أوليه.

وفي هذا الشأن الأولى بالترجيح اعتبار العقد موقوفا اعتمادا على قانون الأسرة لأنه قانون لاحق بالنسبة إلى القانون المدني والقاعدة تقضي بأن اللاحق يقيد السابق، كما أن قانون الأسرة يعتبر القانون الخاص والمختص بمسائل الأحوال الشخصية ومنها الأهلية بالمقارنة مع القانون المدني الذي يعتبر الشريعة العامة، والقاعدة تقضي بأن الخاص يقيد العام وبالتالي لا يجوز طلب إبطال العقد لنقص الأهلية ولا يكون

نافذا إلا بعد إقراره من قبل ولي ناقص الأهلية أو من هذا الأخير بعد أن يصبح كامل الأهلية.

مرحلة الرشد: يعتبر راشدا طبقا للمادة 40 من القانون المدني كل من بلغ 19 سنة كاملة وكان متمتعا بكامل قواه العقلية فلم يكن لا مجنونا أو معتوها ولا سفيها ولا ذي غفلة وهو بهذا يعتبر كامل الأهلية باعتباره كامل الإرادة، فتعتبر جميع تصرفاته صحيحة سوا ء كانت ضارة به أو نافعة له أو دائرة بين النفع والضرر.

وللقاضي وفقا للمادة 84 من القانون الأسرة، أن يأذن لمن بلغ سن الترشيد، بالتصرف جزئيا أو كليا في أمواله بناء على طلب من له مصلحة، وبموجب هذا الترشيد يصبح المرشد في حكم كامل الأهلية وتعتبر جميع تصرفاته صحيحة حتى ولو كانت ضارة به.

عوارض الأهلية: قد يبلغ الإنسان سن الرشد، ولكن أهليته قد تتأثر بعد ذلك بعارض يرجع إلى التمييز، والعوارض أربعة: الجنون، العته، السفه والغفلة.

أ- الجنون: مرض عقلي يصيب الشخص يؤدي إلى زوال إدراكه وتمييزه، وعليه يعتبر المجنون عديم التمييز حتى ولو كان قد بلغ سن الرشد، وتعتبر جميع تصرفات المجنون باطلة بطلانا مطلقا لانعدام الإدراك والأهلية لديه،(م 42 ق م).

ب- العته: هو مرض عقلي يصيب الشخص فيجعله قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير (لا يضرب ولا يشتم) والعته كما في الفقه الاسلامي إما أن يؤدي إلى إنقاص الإدراك والتمييز فيأخذ المصاب به حكم الصبي المميز، وإما أن يؤدي إلى انعدام الإدراك والتمييز كما في الجنون، فيأخذ المصاب به حكم عديم التمييز غير أن القانون المدني قد جعل حكمه واحد وهو حكم عديم التمييز.

حكم تصرفات المجنون والمعتوه: طبقا للمادة 42 من القانون المدني تعتبر جميع تصرفات المجنون والمعتوه باطلة بطلانا مطلقا لانعدام الإدراك لديهما حتى قبل الحكم عليهما بالحجر، غير أنه بالرجوع إلى قانون الأسرة نجد المشرع يميز في الحكم بين ما إذا كانت قبل صدور الحكم بالحجر أو بعده، حيث وطبقا للمادة 101 و107 منه تعتبر تصرفات المجنون والمعتوه باطلة بطلانا مطلقا إذا صدرت عنه بعد الحكم عليه بالحجر، أما إذا كانت قبل الحكم عليه بالحجر فإنها تعتبر صحيحة إن كان راشدا، إلا إذا كانت حالة الجنون أو العته ظاهرة وفاشية فيه وقت صدورها فتكون حينئذ باطلة بطلانا مطلقا.

ج- السفه: وهو تبذير المال في غير ما يقتضي به العقل والشرع، وبالتالي يأخذ حكم ناقص الأهلية لنقصان إدراكه وعدم اكتماله.

د- الغفلة: هي عاهة نفسية وليست عقلية تتمثل في نقص في الملكات النفسية تجعل المصاب بها سيئ التقدير بحيث لا يهتدي إلى التصرفات المربحة فيغبن في تصرفاته غبنا فاحشا وهو بهذا يعتبر ناقص الأهلية.

حكم تصرفات السفيه وذو الغفلة: طبقا للمادة 43 من القانون المدني يعتبر السفيه وذو الغفلة ناقص الأهلية، وبالتالي تأخذ تصرفاتهم حكم تصرفات ناقص الأهلية المميز.

موانع الأهلية: قد يكون الشخص كامل التمييز وتثبت له أهلية الأداء لكن ومع ذلك قد توجد موانع تحول دون قدرته على مباشرة التصرفات القانونية بالعقد والإرادة المنفردة بنفسه، أو تحول دون قدرته على مباشرته لها منفردا، فيتدخل القانون ليقرر ضرورة تعيين شخص آخر يباشر عنه هذه التصرفات أو يساعده في ذلك، ومن هذه الموانع العاهة المزدوجة، الغيبة، الحكم بعقوبة جنائية.

أ–العاهة المزدوجة: طبقا للمادة 80 من القانون المدني إذا كان الشخص أصم أبكم أو أعمى أصم أو أعمى أبكم، وتعذر عليه بسبب هاتين العاهتين التعبير عن إرادته، جاز للمحكمة أن تعين له مساعدا قضائيا (ليس وصي) يُعينه ويساعده في إبرام التصرفات التي تقتضيها مصلحته، ويكون قابلا للإبطال كل تصرف عُين لأجله مساعدا قضائيا إذا صدر عن الشخص الذي تقررت مساعدته دون حضور هذا المساعد بعد تسجيل قرار المساعدة.

ب–الغيبة والفقد: الغائب هو من منعته ظروف قاهرة من الرجوع إلى محل إقامته وتعذر عليه بسبب ذلك إدارة شؤونه بنفسه أو بواسطة شخص معين لمدة سنة، وتسبب غيابه في ضرر للغير، وطبقا للمادة 110 من قانون الأسرة يأخذ هذا الغائب حكم المفقود.

أما المفقود فهو الشخص الغائب الذي لا يُعرف مكان تواجده ولا يعرف حياته من موته بعد صدور الحكم بفقده، طبقا للمادة 109 من قانون الأسرة.

وطبقا للمادة 111 من قانون الأسرة على القاضي عندما يصدر الحكم بالفقد أن يعين مقدما (يسمى أيضا بالقيم أو وكيل الغائب) من الأقارب أو غيرهم لتسيير أموال المفقود وإدارتها.

فالغيبة مانع مادي يحول دون قدرة الشخص على التعاقد على الرغم من كون الغائب والمفقود كامل الأهلية فيعين القانون عن طريق القاضي من ينوبهما في ذلك.

ج– الحكم بعقوبة جزائية (سلب الأهلية طبقا للمادة 78 من القانون المدني): استنادا إلى نص المادتين 09 و09 مكرر ومكرر 01 من قانون العقوبات لا يجوز لمن يحكم عليه بعقوبة جنائية أن يتولى بنفسه إدارة أمواله والتصرف فيها مدة اعتقاله، حيث يسلب القانون منه أهلية التعاقد كعقوبة تبعية للعقوبة الأصلية (السجن أو الحبس) رغم كونه كامل الأهلية (أهلية الأداء)، وتعتبر كل تصرفاته في فترة سجنه باطلة بطلانا مطلقا، وينوب عنه في إبرامها وليه أو وصيه أو مقدم تعينه المحكمة.

إثبات انعدام الأهلية أو نقصها: طبقا للمادة 78 من القانون المدني يعتبر كل شخص أهلا للتعاقد ما لم تسلب أهليته أو يحد منها بحكم القانون، لهذا يقع عبء إثبات نقص الأهلية أو انعدامها حتى يكون العقد باطلا بطلانا مطلقا أو قابلا للإبطال على من يدعي ذلك، وبهذا إذا أراد شخص إبطال العقد الذي أبرمه، عليه اثبات نقص أهليته أو انعدامها وقت التعاقد وبالضبط وقت صدور التعبير عن الإرادة عنه بالإيجاب أو القبول.

وإذا ثبت أنه أخفى نقص أهليته بطرق احتيالية عن المتعاقد الآخر ثم تمسك بذلك لطلب إبطال العقد فإنه يجوز للمتعاقد الآخر المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه بسبب إبطال العقد (يكون من مصلحة ناقص الأهلية طلب الإبطال لنقص أهليته طبقا لما هو وارد بنص المادة 103 من القانون المدني الذي لا يلزم ناقص الأهلية في حالة إبطال العقد برد إلا ما عاد عليه من نفع).

والجدير بالملاحظة هو: أن الأحكام المتعلقة بالأهلية تعتبر من النظام العام، لأنها تهم الكافة ومصلحة المجتمع، بحيث لا يجوز التنازل عنها، أو تغيير أحكامها أو مخالفتها، وإلا كان الاتفاق باطلا (م 45 ق م)، فمثلا إذا باع قاصر عقارا لآخر، وتعهد له بعدم المطالبة بإبطال البيع كان التعهد باطلا.

الفرع الثاني عيوب الإرادة المواد من 81 إلى 91 ق م

أولا: الغلط (L'erreur) المواد 81 إلى 85 من القانون المدني.

تنص المادة 81 من القانون المدني على أنه: **"يجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط جوهري وقت إبرام العقد أن يطلب إبطاله"**.

1- **تعريف الغلط**: يعرف الغلط بأنه وهم يقوم في نفس وذهن المتعاقد يصور له الأمر على خلاف حقيقته ويدفعه إلى التعاقد كمن يشتري خاتما على أنه من ذهب فإذا به من معدن آخر.

نتعرض لدراسة الغلط من منظور النظرية التقليدية، ومن منظور النظرية الحديثة، ثم لأحكام الغلط في القانون المدني الجزائري.

2- **النظرية التقليدية في الغلط**: يقسم الفقه التقليدي في ظل القانون الفرنسي القديم الغلط إلى ثلاث مراتب: غلط مانع، غلط مؤثر وغلط غير مؤثر.

أ- **الغلط المانع**: هو الغلط الذي يمنع قيام العقد ويؤدي إلى بطلانه بطلانا مطلقا، لأنه لا يعد عيبا من عيوب الإرادة، ويكون الغلط مانعا في الحالات الثلاث التالية:

الحالة الأولى: إذا وقع الغلط في **طبيعة العقد** كمن يدفع مبلغ من المال على أنه قرض ويعتقد متلقيه أنه هبة.....الخ.

الحالة الثانية: إذا وقع الغلط في ذاتية **محل العقد** كمن يبيع منزلا معينا من بين منزلين يملكهما ويعتقد المشتري أنه يشتري المنزل الآخر.

الحالة الثالثة: إذا وقع الغلط في **سبب العقد** كما لو تعهد الورثة بدفع مبلغ من المال اعتقادا منهم بأن مورثهم قد أوصى بذلك المبلغ في حين أنه لم يوص بذلك أو كانت الوصية باطلة أو رجع عنها.

ب- **الغلط المؤثر** (الذي يؤثر في صحة التراضي): هذا النوع من الغلط على عكس سابقه، فهو لا يعدم التراضي إنما يعيبه بالتأثير في صحته، فيجعل العقد قابلا للإبطال لمصلحة الشخص الذي وقع فيه سواء أكان في صفة جوهرية في الشيء، أم كان في شخص المتعاقد الآخر ومن حالاته.

الحالة الأولى: الغلط في الصفة الجوهرية للشيء، ويقع الشخص في هذا الغلط، عندما يقوم بالتعاقد على شيء ضنا منه أن هذا الشيء تتوافر فيه الصفات الجوهرية التي يريدها، والدافع له على التعاقد عليه. كمن يشتري خاتما على أنه من ذهب ثم يتضح أنه من معدن آخر مطليا فقط باللون الأصفر.

الحالة الثانية: الغلط في شخص المتعاقد أو في صفة من صفاته: ويقع الشخص في هذا الغلط عندما يكون شخص المتعاقد أو أحد صفاته، محل اعتبار في التعاقد. ومثال الغلط في الشخص كمن يهب مالا لشخص اعتقادا منه أنه ابن صديقه، لاشتراكهما في اللقب ثم يتبين له عكس ذلك، ومثال الغلط في الصفة، كمن يهب كتابا لشخص يعتقد أنه طالب فإذا به غير ذلك.

ج– الغلط غير المؤثر: هو ذلك الغلط الذي لا يعدم التراضي ولا يؤثر في صحته، وبالتالي لا يبطل العقد ولا يجعله قابلا للإبطال، ومن أمثلته:

–الغلط في صفة غير جوهرية في الشيء محل العقد.

–الغلط في شخصية المتعاقد أو صفة فيه عندما تكون شخصية المتعاقد الآخر ليست محل اعتبار عنده.

النظرية الحديثة في الغلط:

هذه النظرية أهملت فكرة الغلط المانع كونه ليس من عيوب الإرادة، لأن الغلط المراد دراسته هو الذي يلحق التراضي بعد وجوده، فالحديث هنا عن العيوب التي أصابت التراضي وقت إنشاء العقد، ثم ظهرت بعد انعقاده، أما فكرة الغلط المانع، فهو معدم للتراضي لذا الواجب بحثه عند الحديث عن تطابق الإرادتين، واتخذت من الغلط الجوهري والغلط غير الجوهري معيارا للتفرقة بين الغلط المؤثر، وبين الغلط غير المؤثر. حيث أن الأول يترتب على التمسك به إمكانية إبطال العقد، وأن الثاني لا يؤثر في صحة العقد.

الغلط الجوهري أو الدافع للتعاقد، هو ذاك التوهم الذي يدفع المتعاقد إلى قبول التعاقد، بحيث لولاه ما كان ليقدم عليه.

الغلط غير الجوهري أو غير الدافع، هو الذي يقع فيه المتعاقد دون أن يكون هو الدافع إلى التعاقد، بمعنى أنه كان ليرضى بالعقد وبذات الشروط، حتى ولو لم يقع في الغلط.

وقد أخذ المشرع الجزائري بالنظرية الحديثة في الغلط وقسم الغلط إلى **جوهري** و**غير جوهري**، ولا يجعل من العقد قابلا للإبطال إلا إذا كان الغلط جوهريا بحيث بلغ حدا من الجسامة لولاه ما قبل المتعاقد الدخول في العقد أو ما كان ليتعاقد بتلك الشروط، وفي هذا أخذ **بالمعيار الذاتي**.

شروط اعتبار الغلط عيب من عيوب الإرادة:

حتى ينتج الغلط أثره القانوني، بأن يعطى للمتعاقد الواقع فيه الحق في طلب إبطال العقد، يجب أن يتوافر فيه شرطان هما: 1– أن يكون الغلط جوهريا 2– أن يكون الغلط متصلا بالمتعاقد الآخر.

الشرط الأول أن يكون الغلط جوهريا: ليس كل غلط يقع فيه المتعاقد، يعطيه الحق في طلب إبطال العقد، بل يجب أن يكون هذا الغلط جوهريا، بأن يكون هو الذي دفع المتعاقد الغالط إلى التعاقد، بحيث إنه لولا وقوعه فيه لما أقدم على التعاقد، طبقا للمادة 82 من القانون المدني.

والعبرة فيما يعتبر غلطا جوهريا وما لا يعتبر كذلك، بما يراه المتعاقد الواقع في الغلط، وفي هذا يأخذ المشرع **بالمعيار الذاتي**، على أساس أن الغلط عيب يصيب الإرادة وهي مسألة ذاتية فلا يصح قياس صحتها من عدم ذلك إلا بمعيار ذاتي **غير موضوعي**.

كما أن المشرع لم يلجأ إلى التحديد المسبق للحالات التي يكون فيها الغلط جوهريا وبالتالي يكون مؤثرا. واكتفي فقط بإعطاء أمثلة لما يعتبر غلطا جوهريا (على سبيل المثال لا الحصر)، طبقا للمادة 82 الفقرة 02 و03 ق م ومن ذلك:

الغلط في صفة جوهرية في الشيء محل التعاقد: فإذا أنصب الغلط على صفة في الشيء، وكانت هذه الصفة جوهرية بالنسبة إلى المتعاقدين أو أحدهما. بمعنى أن الاعتقاد في وجودها هو الدافع لهما أو لأيهما في إبرام العقد، كان هذا الخطأ جوهريا، يعطى للمتعاقد الذي وقع فيه الحق في طلب إبطال هذا العقد، إذا توافر له شرطه الثاني.

الغلط في شخص المتعاقد: الغلط في شخص المتعاقد، لا يؤثر في صحة العقد، إلا إذا وقع في ذات المتعاقد أو في إحدى صفاته، وكانت تلك الذات أو الصفة هي الدافعة إلى التعاقد، بأن كانت محل اعتبار أساسي لدى المتعاقد الواقع في الغلط، وهذا يكون في عقود التبرع بوجه عام، وفي بعض عقود المعاوضة، كمن يهب مالا لمن يعتقد أنه مسلم فإذا به غير ذلك أو كمن يؤجر منزلا لمن يعتقد أنه متزوج فإذا به غير ذلك وكانت هذه الصفة جوهرية

الغلط في القيمة: الغلط في القيمة لا يجعل العقد قابلا للإبطال إلا إذا كان هو الدافع إلى التعاقد.

الشرط الثاني: أن يكون الغلط متصلا بالمتعاقد الآخر

لا يكفي اعتبار الغلط جوهريا ليكون العقد قابلا للإبطال لأن هذا يؤدي إلى زعزعة الثقة في التعامل بين الناس وفيه أيضا حماية للمتعاقد الواقع في الغلط على حساب المتعاقد معه، لذلك اشترط المشرع أن يكون هذا الغلط الجوهري متصلا بالمتعاقد الآخر حماية لكلا الطرفين ورغبة منه في استقرار التعامل بين الناس طبقا للمادة 85 ق م.

ويكون الغلط الجوهري متصلا بالمتعاقد الآخر في حالتين:

الحالة الأولى: الغلط المشترك، وهو الحالة التي يشترك فيها كل من العاقدين في الوقوع في نفس الغلط، كما لو اشترى شخص خاتما معتقدا أنه من ذهب، وكان البائع يعتقد أيضا أنه من ذهب، فكل من

المتعاقدين قد وقع في الغلط، وهنا لكل من المشتري والبائع الحق في طلب إبطال البيع على شرط إثبات أن غلطه جوهري ما دام أن غلطه متصل بالمتعاقد الآخر.

الحالة الثانية: الغلط الفردي مع العلم به: يكون الغلط فرديا بأن يقع فيه أحد العاقدين دون الآخر، ولا يجعل من العقد قابلا للإبطال حتى ولو كان جوهريا، إلا إذا كان المتعاقد الآخر يعلم بذلك، أي يعلم أن هذا الغلط هو الذي دفعه إلى التعاقد أو كان من الفروض عليه حتما أن يعلم بذلك وفق مقتضيات حسن النية.

خلاصة: لا يُشترط في الغلط المشترك أن يكون جوهريا إلا أن الغلط الفردي يشترط فيه أن يكون جوهريا وأن يكون متصلا بالمتعاقد الآخر (اتصال علم)

أنواع الغلط: ينقسم الغلط

من حيث مدى جسامته: إلى غلط جوهري وغلط غير جوهري وقد بيناه من قبل.

من حيث محل الغلط: ينقسم الغلط إلى غلط في الواقع وغلط في القانون.

الغلط في الواقع: هو الغلط الذي ينصب على أمر من أمور التعاقد ذاتها، كمادة الشيء محل التعاقد أو صفة من صفاته، وكشخص المتعاقد أو صفة من صفاته إذا كان محل اعتبار في التعاقد، والقيمة في التعاقد، والباعث عليه... الخ.

والغلط في الواقع يعطي الحق للواقع فيه التمسك بإبطال العقد متى كان جوهريا ومتصلا بالمتعاقد الآخر.

الغلط في القانون: هو توهم قاعدة قانونية على خلاف حقيقتها أو هو الغلط الذي ينصب على حكم القانون بالنسبة إلى أمر من أمور التعاقد، بأن يعتقد الطرفان أو أحدهما، أن القانون يقضي في ذاك الأمر بحكم معين، في حين أنه يقضي فيه بحكم مخالف. كمن يبيع نصيبه في التركة على أنه يرث الثمن في حين أنه يرث النصف.

والغلط في القانون كالغلط في الواقع يعطي للواقع فيه الحق في التمسك بإبطال العقد متى كان جوهريا ومتصلا بالمتعاقد الآخر ما لم يقضي القانون بغير ذلك ومن ذلك لا يجوز إبطال عقد الصلح للغلط في القانون حتى ولو كان جوهريا ومتصلا بالمتعاقد الآخر طبقا للمادة 465 ق م.

آثار الغلط:

إذا توافر في الغلط شرطيه (الجوهرية والاتصال) أنتج أثره بإعطاء المتعاقد الواقع في الغلط إمكانية إبطال العقد، دون حقه في طلب التعويض عن الضرر الذي أصابه على أساس أنه وقع في الغلط من تلقاء نفسه دون تدخل من المتعاقد الآخر.

غير أنه لا يجوز التمسك بإبطال العقد على وجه يتعارض مع مقتضيات حسن النية، فإذا عرض المتعاقد الآخر إصلاح الغلط وكان ذلك ممكنا، فليس للمتعاقد الواقع في الغلط الإصرار على التمسك بإبطال العقد فهو مقيد بعدم التعسف في استعمال الحق طبقا للمادة 85 من القانون المدني.

ثانيا: التدليس (Le Dol) المادتان 86 - 87 من القانون المدني

تعريفه: التدليس هو "استخدام طرق ووسائل احتيالية قصد إيقاع المتعاقد الآخر في غلط يدفعه إلى التعاقد"

فالعلاقة وثيقة بين التدليس والغلط(L'erreur) ، والتدليس لا يجعل العقد قابلا للإبطال إلا للغلط الذي يولده في نفس المتعاقد [1]

شروط التدليس في القانون المدني الجزائري

نصت المادة 1/86 من ق م، بأنه: "يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الطرق الاحتيالية التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو النائب عنه، من الجسامة بحيث لولاها لما إبرام الطرف الثاني العقد..."

وعليه فإن شروط التدليس التي حددها القانون المدني الجزائي هي:

I. استخدام طرق ووسائل احتيالية:

الطرق الاحتيالية تنطوي على عنصرين:

عنصر المادي، يقوم على استخدام الطرق المادية للتأثير في إرادة الغير، فالطرق المادية لا تقتصر عادة على مجرد الكذب، بل كثيرا ما يصحب الكذب أعمال مادية تدعمه لإخفاء الحقيقة عن المتعاقد [2]، كما اعتبر المشرع الجزائري "السكوت عمدا" عن واقعة أو ملابسة تدليسا (م 2/86 ق م)، كعدم الادلاء بالبيانات الضرورية اللازمة أو الجوهرية أو الخطيرة.. ويجب أن تكون هذه الأعمال كافية للتضليل حسب حالة كل متعاقد، فالمعيار هنا ذاتي.

عنصر معنوي: هو أن يقترن استعمال الحيل أو الكذب أو الكتمان بنية التضليل للوصول إلى غرض غير مشروع، فإذا انتفت نية التضليل لدى المدلس، انعدم التدليس قانونا بالرغم من توافر الطرق المادية، فلا يكون هناك تدليسا كالتاجر الذي يبرز ما يعرضه في أحسن صورة، وهو لا يقصد التضليل بل يرغب في جلب الزبائن لا غير.

II. أن تكون الطرق الاحتيالية هي الدافع للتعاقد:

يشترط المشرع الجزائري في المادة 1/86 من ق م، أن تكون الحيل المستعملة مؤثرة، أي أن تبلغ من الجسامة حدا لولاها ما كان للمتعاقد الأخر (المدلس عليه) ليرضى بإبرام العقد.

1- والتدليس بهذا التحديد يختلف عن الغش، لأن التدليس إنما يكون في أثناء تكوين العقد، أما الغش فيقع بعد تكوين العقد أي أثناء تنفيذه، أو خارج عن دائرته.

والتدليس المدني يختلف عن التدليس الجنائي وهو النصب بأن الطرق الاحتيالية في النصب عنصر مستقل قائم بذاته

2- فالخداع هو الطريقة الغالبة في الحياة العملية لإيقاع الطرف الآخر، كما أن اصطناع المستندات أو التزوير فيها، أو إخفائها، أو انتحال صفة كاذبة للتمويه، أو كتمان الحقيقة والمعلومات المهمة عن المتعاقد الآخر (الموقف السلبي للحيلة)، وكذا الكذب المؤيد بطرق احتيالية بغرض التضليل (الموقف الإيجابي للحيلة) باستخدام عبارات زائفة تتجاوز حدود المألوف في التعامل، أو الاستعانة بشهود زور بالتأثير في إرادة المتعاقد لحمله أو دفعه للرضا.

وجسامة الحيلة الممارسة يرجع فيها إلى المعيار الشخصي، فلقاضي الموضوع تقدير ما إذا كانت هي العامل الدافع الذي حمل المتعاقد الآخر للتعاقد.

III. صدور التدليس من أحد المتعاقدين أو نائبه:

يستلزم القانون المدني الجزائري للاعتداد بالتدليس كسبب لإبطال العقد، اتصاله بالمتعاقد الآخر، أي بأن يصدر عن المتعاقد الآخر، أو من يعمل بالتواطئ معه.

أما التدليس الصادر من الغير، أ ي أن الذي قام بالتدليس ليس هو أحد المتعاقدين ولا نائبا لأحدهما. ففي هذه الحالة يجب التفرقة بين فرضين هما:

الفرض الأول: علم المتعاقد الذي وقع التدليس لصالحه، بما قام به الغير من تدليس، أو كان من المفروض أن يعلم به. ففي هذا الفرض، ينتج التدليس أثره، ويعطى صاحب الإرادة المعيبة (المدلس عليه) إمكانية طلب إبطال العقد طبقا للمادة 87 من ق م.

الفرض الثاني: عدم علم المتعاقد الذي وقع التدليس لمصلحته بقيام الغير به على المتعاقد معه لدفعه إلى التعاقد، ولم يكن بوسعه العلم بذلك. أي انتفي بالنسبة إليه العلم الحقيقي والعلم المفترض. ففي هذا الفرض، بالرغم من عدم صحة رضا أحد المتعاقدين، لعيب أصاب إرادته، ناجما عن تدليسا دفعه إلى التعاقد، إلا أن هذا التدليس لا ينتج أثره. أي لا يعطى الطرف لمدلس عليه إمكانية طلب إبطال العقد، لعدم اتصال التدليس بالمتعاقد الآخر.

ولا يكون للمتعاقد الذي وقع ضحية تدليس الغير له إلا الرجوع على هذا الغير بدعوى التعويض، طبقا لأحكام المسئولية التقصيرية، بإثبات الخطأ والضرر الناجم عنه.

أثر التدليس:

يترتب على قيام التدليس إذا تكاملت شروطه على النحو المتقدم ذكره، باستعمال الطرق الاحتيالية أو الكتمان بصفة غير مشروعة، وكانت هذه الدافع إلى التعاقد، قابلية العقد للإبطال لمصلحة المتعاقد الذي تقرر البطلان لمصلحته وهو المدلس عليه، وفقا لنص المادة (86 ق م).

ويقع عبء إثبات التدليس وفقا للقواعد العامة، على من يدعيه، (م 323 ق م)، ويمكن أن يقتصر على المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية، ممن كان سببا في التدليس على اعتبار فعل التدليس عملا غير مشروع، (م 124 ق م).

ثالثا – الإكراه (La Violence) المادتان 88و89 من القانون المدني

مفهوم الاكراه: "الاكراه ضغط وتهديد يتعرض له المتعاقد فتتولد في نفسه رهبة تدفعه إلى التعاقد بوجه غير مشروع."

وعلى ضوء هذا التعريف يتضح أن الإكراه ضغط نفسي تتأثر به إرادة الشخص، فيندفع إلى التعاقد مسلوبا منه حرية الاختيار. ومن ثم فإن الذي يفسد التراضي هنا، ليست هي الوسائل

التي تستعمل في الإكراه، بل هي الرهبة التي تقع في نفس المتعاقد [3].

والإكراه بالمفهوم السابق يفسد التراضي لا يعدمه، فإرادة المكره موجودة لكنها معيبة بفقدانها لأحد عناصرها الأساسية، وهو عنصر الحرية والاختيار.

فقد نص المشرع الجزائري في المادة 1/88 ق م على أنه: "يجوز إبطال العقد للإكراه، إذا تعاقد شخص تحت سلطان رهبة بينة، بعثها المتعاقد الآخر في نفسه دون حق."

أما إذا ترتب عليه إعدام التراضي وتجريد صاحبه من كامل حريته واختياره، وقع العقد باطلا بطلانا مطلقا لانعدام التراضي وليس لوجود عيوب الإرادة، كما لو تم الإمساك بيد المكره وبها القلم لإجباره على التوقيع على مستند يثبت التزامه بشيء للمكِره. ففي ذلك انتزاع الرضاء عنوة لا رهبة، مما يعدم التراضي، الذي هو ركن العقد الركين فيجعله معدوما.

شروط الإكراه في القانون المدني الجزائري

يتبين من خلال تحليل المادتين 88[4] و89[5] من ق م، أن المشرع الجزائري يشترط لتحقيق الإكراه الذي يفسد الرضا، ثلاثة شروط أساسية وهي:

I. استعمال وسائل للإكراه تهدد بخطر جسيم محدق

لابد من استعمال وسائل للإكراه التي تقع على الجسم كالضرب المبرح و الإيذاء بأنواعه المختلفة وهذا ما يسمى **بالإكراه الحسي**، أو قد تقع على النفس كالتهديد بإلحاق الأذى دون إيقاعه بالفعل أو إحداثا لألم نفسي، وهذا ما يسمى **بالإكراه النفسي**، فتهدد المتعاقد المكره، أو شخصا عزيزا عنده، بخطر جسيم محدق بالنفس أو بالشرف أو بالمال، والمرجع في تقدير جسامة الخطر هو نفسية المكره، فلو كانت وسائل الإكراه التي استعملت غير جدية، ولكنها مع ذلك أوقعت الرهبة في نفس المكره وصورت له خطرا جسيما يهدده، فإن هذا يكفي لإفساد الرضا ويكون له هذا الوصف متى بعث في نفسه رهبة وبهدف تحقيق غرض غير مشروع، أما إذا كان الغرض من الإكراه مشروعا فلا يتحقق الإكراه كعيب في الإرادة، ولا يؤدي إلى إبطال العقد، متى كانت الوسائل مشروعة. كدائن يهدد مدينه بالمطالبة القضائية وبالتنفيذ الجبري على أمواله عند عدم الوفاء، لتسديد ما في ذمته من ديون.

II. أن تكون الرهبة هي الدافع على التعاقد:

---

3 - والإكراه يؤثر على حرية الشخص في الاختيار، لأنه إما أن يقبل التعاقد، وإما أن يتحمل الخطر الذي يهدده. ومن ثم فهو يختار أهون الضررين، إبرام العقد الذي لا يريده، أو تحمل نتائج الخطر المحدق به، كالتهديد بالضرب والقتل أو الاعتداء على العرض أو إفشاء السر أو اختطاف ...الخ

4 - المادة 88 ق م: "يجوز إبطال العقد للإكراه، إذا تعاقد شخص تحت سلطان رهبة بينة، بعثها المتعاقد الآخر في نفسه دون حق.

وتعتبر الرهبة قائمة على بينة إذا كانت ظروف الحال تصور للطرف الذي يدعيها أن خطرا جسيما محدقا يهدده هو، أو أحد أقاربه، في النفس، أو الجسم، أو الشرف، أو المال.

ويراعى في تقدير الإكراه جنس من وقع عليه هذا الإكراه، وسنه، وحالته الاجتماعية، والصحية، وجميع الظروف الأخرى التي من شأنها أن تؤثر في جسامة الإكراه."

5 - المادة 89 ق م: "إذا صدر الإكراه من غير المتعاقدين، فليس للمتعاقد المكره أن يطلب إبطال العقد إلا إذا أثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم أو كان من المفروض حتما أن يعلم بهذا الإكراه"

فيجب أن تكون الرهبة التي بعثها إلى نفس المتعاقد المكره لتهديد بخطر جسيم محدق في النفس أو الجسم أو الشرف أو المال رهبة قد ضغطت على إرادته بحيث أصبح مسلوب الحرية لا اختيار له فيما أراد، وأن هذه الرهبة هي التي حملته على التعاقد ودفعته إليه دفعا.

ولمعرفة ما إذا تولدت رهبة في نفس المتعاقد أم لا وجب أن نضع في الاعتبار كل العوامل التي يكون من شأنها تكييف نفسيته من جنس وسن وحالة اجتماعية وحالة صحية...، وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري وذلك في نص المادة 3/88: "ويراعى في تقدير الإكراه جنس من وقع عليه هذا الإكراه، وسنه، وحالته الاجتماعية، والصحية، وجميع الظروف الأخرى التي من شأنها أن تؤثر في جسامة الإكراه." وبالتالي نلاحظ أنه أخذ بالمعيار الذاتي (الشخصي)، وبالتالي معرفة ما إذا كانت الرهبة هي التي دفعت فعلا إلى التعاقد مسألة واقع لا رقابة للمحكمة العليا عليها.

III. اتصال الإكراه بالمتعاقد الآخر:

لإبطال العقد للإكراه وفقا للمادة 88 ق م يجب أن يكون الإكراه الذي دفع المتعاقد إلى إبرامه متصلا بالمتعاقد الآخر، ويكون له هذا الوصف إذا صدر منه هو، والحكمة من هذا الشرط هي كما رأينا في الغلط والتدليس، من توفير الاستقرار للمعاملات، حتى لا يفاجأ المتعاقد حسن النية بإبطال عقد كان مطمئنا إلى صحته.

أما إذا صدر الإكراه من غير المتعاقدين، فليس للمتعاقد المكره أن يطلب إبطال العقد إلا إذا أثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم، أو كان من المفروض أن يعلم بهذا الإكراه. وفي هذا نصت المادة 89 ق م صراحة على أنه: "إذا صدر الإكراه من غير المتعاقدين، فليس للمتعاقد المكره أن يطلب إبطال العقد إلا إذا أثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم أو كان من المفروض حتما أن يعلم بهذا الإكراه".

أما إذا كان المتعاقد المستفيد من الإكراه حسن النية فلا يجوز إبطال عقده، وليس للمتعاقد ضحية الإكراه إلا أن يرجع بالتعويض على فاعل الإكراه على أساس العمل غير المشروع، وفقا لأحكام المسؤولية التقصيرية.

ويقع عبء إثبات الإكراه وفقا للقواعد العامة على من يدعيه (م323 ق م)، ولما كان الإكراه ينصب على وقائع مادية، فإنه يجوز إثباته بجميع طرق الإثبات، ومنها شهادة الشهود والقرائن.

آثر الإكراه في القانون المدني الجزائري:

متى توافرت الشروط سالفة الذكر، بأن كان التعاقد قد تم تحت سلطان الرهبة، وكانت هذه الرهبة هي الدافع إلى التعاقد، مع اتصال ذلك بالمتعاقد الآخر. كنا بصدد إكراها منتجا لآثاره، باعتباره أحد عيوب الإرادة، التي تعطى المتعاقد المكره إمكانية إبطال العقد.

كما يكون للمكره الخيار بين إبطال العقد وإجازته صراحة أو ضمنا (وتستند الإجازة إلى تاريخ إبرام العقد)، دون الاخلال بحقوق الغير (المواد 1/88 و99 و1/101 ق م).

كما يكون من حقه المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر ممن كان سببا في الاكراه وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية على أساس أن الاكراه عملا غير مشروع، وتقدير ذلك يخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع تحت رقابة المحكمة العليا (م 124 و182 و182مكرر ق م)

ويسقط حق المطالبة بإبطال العقد للإكراه، إذا لم يتمسك به صاحبه خلال 5 سنوات من يوم زوال الإكراه (م1/101 ق م) غير أنه لا يجوز التمسك بحق الإبطال للإكراه إذا انقضت 10 سنوات من وقت تمام العقد (م 2/101 ق م).

رابعا – الاستغلال: L' exploitation المادة 90 من القانون المدني

تعريفا الاستغلال: هو أن ينتهز شخص في شخص آخر ما غلب عليه من طيش بين أو هوى جامح ليدفعه للتعاقد بعقد يحوي غبنا فاحشا [6].

يقوم الاستغلال على حالات الضعف النفسي التي تعتري الشخص (الطيش البين أو الهوى الجامح) والتي قد يستغلها فيه أحد المتعاقدين لدفعه للتعاقد بعقد يلحق به غبنا فاحشا، كمن يستغل حب الآخر الشديد له (هوى جامح) لدفعه لأن يهب له مبلغ من المال.

والملاحظ أن المشرع في إدخاله الاستغلال كعيب من عيوب الإرادة طبقا للمادة 90 ق م، قد حصر حالة الضعف في نفس أحد العاقدين والتي استغلها العاقد الآخر في **الطيش البين والهوى الجامح** فقط دون الأسباب الأخرى كنقص الخبرة واستغلال الحاجة ...الخ

شروط الاستغلال:

للاستغلال عنصران أحدهما موضوعي أو مادي وهو اختلال التعادل اختلالا فادحا، والأخر نفسي وهو استغلال ضعف في نفس المتعاقد.

العنصر المادي: يتحقق هذا العنصر كما تبين المادة 1/90 ق م، إذا كانت التزامات أحد المتعاقدين متفاوتة كثيرا في النسبة، مع ما حصل عليه هذا المتعاقد من فائدة، بموجب العقد أو مع التزامات المتعاقد الآخر وهذا معناه أن يكون الاختلال في التعاقد اختلالا فادحا أو فاحشا [7].

---

6 - يعرف الغبن **(La Lésion)** على أنه: المظهر المادي للاستغلال، أو هو عدم التعادل بين ما يعطيه العاقد وما يأخذه، ويستخلص من هذا التعريف أن الغبن لا يتصور إلا في عقود المعاوضة غير الاحتمالية، أما عقود المعاوضة الاحتمالية وعقود التبرع فلا يتصور فيها الغبن، لإن الأولى طبيعتها تقضي بوقوع الغبن على أحد المتعاقدين، ولإن الثانية يعطى فيها أحد المتعاقدين ولا يأخذ فلا مجل للكلام على عدم التعادل بين ما أخذ وما أعطى.

7 - لم يوضح المشرع الجزائري جليا في المادة 90 ق م، رغم تعديلها عام 2005، رقما معينا يجب أن يبلغه الفارق، حتى يتوافر عدم التعادل بين الالتزامات المتقابلة، وإنما ترك الأمر لتقدير قاضي الموضوع الذي لا يخضع رقابة المحكمة العليا، شريطة أن يكون الفارق فادحا، وألا يكون هناك تعادل البتة.

العنصر المعنوي: وهو عنصر مزدوج يقوم في جانب كلا الطرفين، فهو بالنسبة لأحد الطرفين ضعف نفسي، وبالنسبة للطرف الآخر الاستفادة من هذا الضعف. وضعف أحد الطرفين، لا بد أن يكون واحد من أمرين طيش بين [8] أو هوى جامح [9]، وهو ما انصبت عليه المادة 1/90 ق م.

ولا يكفي لتوافر حالة الاستغلال، وجود الطيش البين أو الهوى الجامح بل يجب فوق ذلك أن يستغل أحد العاقدين ذلك في المتعاقد الآخر، وأن يكون هذا الاستغلال هو الدافع إلى التعاقد. بمعنى أن يكون هو الذي حمل الضحية على ارتضاء التعاقد، بحيث ما كان لا يرتضيه على هذا النحو لولاه.

أثر الاستغلال:

متى قام الاستغلال بعنصريه المادي والمعنوي أنتج أثره باعتباره أحد عيوب التراضي، فيجعل من العقد القائم بنا ء عليه قابلا للإبطال لمصلحة من كان ضحية الاستغلال،

وقد اعطى المشرع للقاضي بناء على طلب المتعاقد المغبون ضحية الاستغلال أن يحكم بالإنقاص من الالتزامات إلى الحد المعقول، أو إبطال العقد المادة 90 ق م.

تبعا لما تقدم نجد أن الاستغلال يمنح المغبون، الخيار بين أمرين:

الأمر الأول: المطالبة بإنقاص الالتزامات، للمتعاقد المغبون الحق في المطالبة بإنقاص التزاماته إذا كان الاستغلال هو الذي دفعه إلى قبول التعاقد بشروط مجحفة قاسية ما كان ليقبل بها لولا استغلال المتعاقد الآخر له. ويجوز للقاضي الحكم بإنقاص التزاماته، متى كان ذلك كافيا لرفع الغبن الفاحش دون أ يكون له الحق في الحكم بالبطلان حتى لا يحكم بأكثر مما يطلبه الخصوم.

الأمر الثاني: المطالبة بإبطال العقد، للمتعاقد المغبون- أيضا- أن يطلب من القاضي، إبطال العقد، إذا رأي أن في ذلك ما يحقق مصلحته، وبذلك يتخلص نهائيا من هذا العقد، وفي هذه الحالة يجوز للقاضي أن يستجيب لطلبه ويحكم بالبطلان، وله ألا يستجيب له ويحكم بإنقاص التزاماته، إذا رأي أن في ذلك ما يكفي لرفع الغبن عنه (أي ان للقاضي هنا سلطة تقديرية بين الحكم بالبطلان أو الحكم بالإنقاص)

يمكن للمتعاقد معه توقي وتحاشي الابطال خاصة في عقود المعاوضة إذا أبدى استعداه لتقديم ما يراه القاضي كافيا لرفع الغبن، عندها تزول عن القاضي سلطة الحكم بالإبطال.

سقوط دعوى الاستغلال:

طبقا للمادة 90/ 02 ق م، تسقط دعوى الاستغلال بمرور سنة كاملة من تاريخ إبرام العقد، ومدة السنة هنا تعد مهلة سقوط وليست مدة تقادم فلا تقبل الوقف ولا الانقطاع.

---

8 - الطيش البين فهو الخفة الزائدة والتسرع الذي يصحبه التهور وعدم التبصر، وما ينجر عنه من عدم الاكتراث بالعواقب وسوء النتائج، ويشترط في الطيش أن يكون بينا، أي واضحا وظاهرا، ومثاله الشاب الوارث الذي يعميه كثرة المال ويدفعه إلى التصرف فيه من غير حرص ولا تدقيق ولا وزن لعواقب هذا التصرف، فهو أقرب في ذلك منه إلى السفيه.

9 - الهوى الجامح، فهو الولع أو الرغبة الشديدة، أي بمعنى تسلط الشهوة الجامحة التي تقوم في نفس المتعاقد، والتي لا يستطيع كبحها، فيقع في الاستهواء، فينقلب مسلوبا للإرادة، ويندفع إلى التصرف عاطفيا، وبدون إرادة حكيمة وسديدة، ومثال ذلك الشخص الذي يولع بدراجة نارية معينة، فيعرض على مالكها ثمنا باهظا، فيندفع إلى شرائها

التمييز بين دعوى الاستغلال ودعوى الغبن:

1- دعوى الاستغلال تقوم على عنصرين هما الطيش البين أو الهوى الجامح والغبن الفاحش دعوى الغبن لا يشترط فيها إلا وجود الغبن الفاحش.

2- دعوى الاستغلال دعوى إبطال للعقد، بينما دعوى الغبن فهي دعوى نقض القسمة بالنسبة لعقد القسمة (م732 ق م)، ودعوى تكملة الثمن إلى أربع أخماس ثمن المثل في عقد بيع العقار (م 358 ق م).

3 مقدار الغبن الفاحش غير محدد في دعوى الاستغلال ومتروك للسلطة التقديرية للقاضي، ومقداره في دعوى الغبن بما زاد عن الخمس.

4- الغبن عيب في العقد لا في الإرادة بينما الاستغلال عيب في الإرادة.

5- تسقط دعوى الاستغلال بمرور سنة من تاريخ إبرام العقد أما دعوى الغبن فتسقط بمرور ثلاث سنوات في بيع العقار طبقا للمادة 359 ق م، وبمرور سنة في عقد القسمة م 732 / 02 ق م.

5- دعوى الاستغلال دعوى عامة يطعن بها في جميع العقود ولمصلحة كل من وقع ضحية الاستغلال.

دعوى الغبن دعوى خاصة لا يطعن بها الا في عقود خاصة وبنص خاص ولحماية أحد المتعاقدين دون الآخر، فهي مقررة في بيع العقار لمصلحة البائع فقط (م 357 ق م، وفي عقد القسمة م 732 ق م.)