

الفرع الثاني عيوب الإرادة المواد من 81 الى 91 ق م

أولاً: الغلط (L'erreur) المواد 81 الى 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 خاتماً 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 بطلاناً مطلقاً، لأنه لا يعد عيباً من عيوب الإرادة، ويكون الغلط مانعاً 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 منزلاً معيناً 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 اعتقاداً 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 قابلاً للإبطال لمصلحة الشخص الذي وقع فيه سواء أكان في صفة جوهرياً 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 تتوفر فيه الصفات الجوهرية التي يريدتها، والدافع له على التعاقد عليه.

كمن يشتري خاتماً على أنه من ذهب ثم يتضح أنه من معدن آخر مطلياً 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 الجوهرية والغلط غير الجوهرية معيارا للفرقة 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 الجوهرية أو الدافع للتعاقد، هو ذاك التوهم الذي يدفع المتعاقد إلى قبول التعاقد، بحيث لولاه ما كان ليقدم عليه.

الغلط غير الجوهرية 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 الى **جوهرية** و**غير جوهرية**، ولا يجعل من العقد قابلا للإبطال إلا إذا كان الغلط جوهرية 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 جوهرية 2- أن يكون الغلط متصلا بالمتعاقد الآخر.

الشرط الأول أن يكون الغلط جوهرية: ليس كل غلط يقع فيه المتعاقد، يعطيه الحق في طلب إبطال العقد، بل يجب أن يكون هذا الغلط جوهرية، 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 جوهريّة في الشيء محل التعاقد: فإذا أنصب الغلط على صفة في الشيء، وكانت هذه
الصفة جوهريّة 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 جوهريّة

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 لحماية 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 غلظه جوهري ما دام أن غلظه متصل بالمتعاقد الآخر.

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

خلاصة: لا يُشترط في الغلط المشترك أن يكون جوهرياً إلا أن الغلط الفردي يشترط فيه أن يكون جوهرياً وأن يكون متصلاً 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 جوهرياً ومتصلاً 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 يقضى في ذلك الأمر بحكم معين، في حين أنه يقضى 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 جوهرياً ومتصلاً بالمتعاقد الآخر ما لم يقضى القانون بغير ذلك ومن ذلك لا يجوز إبطال عقد الصلح للغلط في القانون حتى ولو كان جوهرياً ومتصلاً بالمتعاقد الآخر طبقاً للمادة 465 ق م.

آثار الغلط:

إذا توافر في الغلط شرطيه (الجوهري 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 ممكناً، فليس للمتعاقد الواقع في الغلط الإصرار على التمسك بإبطال العقد فهو مقيد بعدم التعسف في استعمال الحق طبقاً للمادة 85 من القانون المدني.

ثانياً: 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 الجزائري هي:

ا. 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 تدليس (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 تدليس 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 الآخر (المدلس عليه) ليرضى بإبرام العقد. وجسامة الحيلة الممارسة يرجع فيها إلى المعيار الشخصي، فلقاضي الموضوع تقدير ما إذا كانت هي العامل الدافع الذي حمل المتعاقد الآخر للتعاقد.

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 السليبي 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.

III. صدور التدليس من أحد المتعاقدين أو نائبه:

يستلزم القانون المدني الجزائري للاعتداد بالتدليس كسبب لإبطال العقد، اتصاله بالمتعاقدين الآخر، أي بأن يصدر عن المتعاقد الآخر، أو من يعمل بالتواطئ معه. أما التدليس الصادر من الغير، أي 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 تدليس دفعه إلى التعاقد، إلا أن هذا التدليس لا ينتج أثره. أي لا يعطى الطرف المدلس عليه إمكانية طلب إبطال العقد، لعدم اتصال التدليس بالمتعاقدين الآخر.

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

أثر التدليس:

يترتب على قيام التدليس إذا تكاملت شروطه على النحو المتقدم ذكره، باستعمال الطرق الاحتمالية 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 88 و89 من القانون المدني

مفهوم الإكراه: "الإكراه 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⁾.

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

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 للمكره. ففي ذلك انتزاع الرضاء عنوة لا رهبة، مما يعدم التراضي، الذي هو ركن العقد الركين فيجعله معدوما.

شروط التدليس في القانون المدني الجزائري

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

I. استعمال وسائل للإكراه تهدد بخطر جسيم محدد

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 محدد 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 ففي نفس المكره وصورت له خطرا جسيما يهدده، فإن هذا يكفي لإفساد الرضاء ويكون له هذا الوصف متى بعث في نفسه رهبة ويهدف 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:

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 محققا 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 محقق 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 يجب 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 جسامته 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.

آثار الإكراه في القانون المدني الجزائري:

متى توافرت الشروط سالف الذكر، بأن كان التعاقد قد تم تحت سلطان الرهبة، وكانت هذه الرهبة هي الدافع إلى التعاقد، مع اتصال ذلك بالمتعاقد الآخر. كنا بصدد إكراهها منتجا لآثاره، باعتباره أحد عيوب الإرادة، التي تعطى للمتعاقد 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 و 99 و 1/101 ق م).

كما يكون من حقه المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر ممن كان سببا في الإكراه وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية على أساس أن الإكراه عملا غير مشروع، وتقدير ذلك يخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع تحت رقابة المحكمة العليا (م 124 و 182 و 182 مكرر ق م) ويسقط حق المطالبة بإبطال العقد للإكراه، إذا لم يتمسك به صاحبه خلال 5 سنوات من يوم زوال الإكراه (م 1/101 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

تعريف الاستغلال: هو أن ينتهز شخص في شخص آخر ما غلب عليه من طيش بين أو هوى جامع 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 جامع) 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، والآخر 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، لأن الأولى طبيعتها تقضي بوقوع الغبن على أحد المتعاقدين، ولأن الثانية يعطى فيها أحد المتعاقدين ولا يأخذ فلا محل 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 معينيا 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 جامع (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 لولاها.

أثر الاستغلال:

متى قام الاستغلال بعنصره المادي والمعنوي أنتج أثره باعتباره أحد عيوب التراضي، فيجعل من العقد القائم بناء عليه قابلاً للإبطال لمصلحة من كان ضحية الاستغلال، وقد أعطى المشرع للقاضي بناء على طلب المتعاقد المغبون ضحية الاستغلال أن يحكم بالإنقاص من الالتزامات إلى الحد المعقول، أو إبطال العقد المادة 90 ق م.

تبعاً 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 كافياً لرفع الغبن الفاحش دون أن يكون له الحق في الحكم بالبطلان حتى لا يحكم بأكثر مما يطلبه الخصوم.

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

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

8 - الطيش البين فهو الخفة الزائدة والتسرع الذي يصحبه التهور وعدم التبصر، وما ينجر عنه من عدم الاكتراث بالعواقب وسوء النتائج، وبشترط في الطيش أن يكون بيناً، أي واضحاً وظاهراً، 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 السفية.

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 مسلوباً للإرادة، ويندفع إلى التصرف عاطفياً، وبدون إرادة حكيمة وسديدة، ومثال ذلك الشخص الذي يولع بدراجة نارية معينة، فيعرض على مالكها ثمناً باهظاً، فيندفع إلى شرائها

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.

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 (م 732 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).