2-صحة التراضي:

لا يكفي لقيام ركن التراضي أن يكون موجودا بل يجب أن يكون أيضا صحيحا، ويشترط لصحة التراضي أن يكون من صدر منه متمتعا بالأهلية الكاملة وتكون ارادته خالية من عيوب الإرادة، التي هي الغلط والتدليس والاكراه والاستغلال.

ويترتب على انعدام ركن التراضي بطلان العقد، أما اذا كان التراضي غير صحيح، فإن العقد يكون قابلا للإبطال.

أ-أحكام الأهلية:

تنقسم الأهلية الى نوعين أهلية وجوب وهي صلاحية الشخص لاكتساب حقوق وتحمل التزامات، أما أهلية الأداء فهي صلاحية الشخص للقيام بالتصرفات القانونية.والمراد بالأهلية في العقود أهلية الأداء ومنا طها التمييز والادراك، فاذا كان الشخص كامل التمييز والادراك، كان الشخص كان كامل الأهلية، ومن نقص ادراكه كانت أهليته ناقصة ومن كان فاقد التمييز إنعدمت أهليته.

وطبقا لنص المادة 40 م ج كل شخص بلغ سن الر شد أي 19 سنة وكان متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عيه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية.

والأصل في الشخص أن يكون أهلا للتعاقد ما لم يطرأ على أهليته عارض يجعله ناقص الأهلية أوفاقدها بحكم القانون[1].

كما أنّ أحكام الأهلية من النظام العام، فليس لأحد التنازل عن أهليته أو تغيير أحكامها وكل اتفاق على ذلك يكون باطلا[2].

*تدرج الأهلية مع السن:

قسم المشرع الأهلية من حيث السن الى ثلاثة مراحل :

-المرحلة الاولى:-الصبي عديم التمييز:

وتبدأ من وقت ولادته حيا إلى حين بلوغه سن 13 سنة الا يوم، في هذه المرحلة يكون الطفل فاقدا للتمييز ومن ثم عديم الاهلية وتعتبر جميع التصرفات التي يقوم بها باطلة[3].

-المرحلة الثانية: الصبي المميز:

---

[1] المادة 78 مدني جزائري المعدلة بموجب قانون 05-10.

[2] المادة 45 مدني جزائري.

[3] المادة 42 مدني جزائري.

يعتبر المشرع الصبي مميزا من وقت بلوغه سن التمييز، أي 13 سنة كاملة الى حين بلوغه سن 19 سنة إلا يوم، فتكون أهليته ناقصة طبقا لنص م 43 م ج وتعتبر تصرفاته المالية صحيحة متى كانت نافعة نفعا محضا وتكون باطلة متى كانت ضارة ضررا محضا، وتتوقف على اجازة الولي أو الوصي اذا كانت دائرة بين النفع والضرر طبقا لقانون الأسرة[1]. اما في القانون المدني تعتبر تصرفات الصبي المميز، الدائرة بين النفع والضرر صحيحة ومنتجة لأثارها ولكنها قابلة للإبطال لمصلحته [2].

-المرحلة الثالثة: الشخص البالغ :

-تنص المادة 40 م ج على أن كل شخص بلغ سن 19 سنة كاملة وكان متمتعا بكامل قواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامبل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية.

ب-عوارض الأهلية:

قد يبلغ الانسان سن الرشد ولكن تكون أهليته مشوبة بأحد العوارض وهي ما يسمى بعوارض الأهلية وهي نوعان:

*** العوارض المعدمة للأهلية :**

وهي الجنون والعته، فالمصاب بأحد هذين العيبين تكون أهليته منعدمة ومن تم تعتبر تصرفاته باطلة لانعدام الادراك والتمييز(المادة 42).

***العوارض المنقصة للأهلية:**

وهي السفه والغفلة (المادة 43 م ج)، ويلحق بالسفيه والمغفل الشخص المصاب بعاهتين فتكون تصرفاتهم قابلة للإبطال لصالحهم حماية أموالهم [3].

ج-الموانع القانونية:

---

[1] المادة 83 قانون الأسرة الجزائري.

[2] المادة 100 و 101 قانون مدني جزائري.

[3] المادة 2/80 قانون أسرة جزائري.

هناك حالات معينة يمنع فيها المشرع بعض الأشخاص من القيام ببعض التصرفات القانونية لأسباب لا ترجع إلى عدم التمييز والإدراك، وإنما لمراعاة مصلحة مشروعة.

قد تكون هذه المصلحة عامة كما هو الحال في النص القانوني، الذي يمنع رجال القضاء وأعوانهم من شراء الحقوق المتنازع عليها، متى كان النظر في النزاع بشأنها يدخل في إختصاص المحاكم التي يباشرون أعمالهم في دائرتها، فتكون هذه التصرفات باطلة طبقا لنصي المادتين 402-403 م ج.

وكذلك الأمر في التصرف في تركة شخص وهو على قيد الحياة ولو برضاه، فهو باطل المادة 92 /2 م ج.

وقد يكون المنع القانوني من التصرف بغرض حماية مصلحة خاصة، فيكون هذا التصرف قابلا للإبطال بنص قانوني صريح ومثاله منع الشخص من أن يبيع ماله وهو على فراش الموت لمراعاة مصلحة الورثة، فيكون هذا التصرف قابلا للإبطال لمصلحتهم[1].

د-عيوب الإرادة:

أورد القانون المدني الجزائري أربعة عيوب، قد تشوب إرادة أحد المتعاقدين فتجعلها معيبة، ومن ثم يكون التصرف الصادر عنها قابلا للإبطال، وهذه العيوب هي الغلط (المادة 81) والتدليس (المادة86) ن الاكراه (المادة 88) و الاستغلال والغبن (المادة 90 و 91 م ج).

***الغلط L'erreur**

هو وهم تلقائي يقع فيه أحد المتعاقدين فيدفعه الى التعاقد، كأن يقوم بشراء لوحة زيتية معتقدا أنها أصلية فاذا بها مجرد لوحة مقلدة وقد قسم الفقه التقليدي الغلط الى أنواع ثلاثة :

***الغلط المانع:**

هو الغلط الذي يعدم الإرادة فيكون التصرف الصادر عنها باطلا وهو الغلط الذي يقع في ماهية العقد أو في ذاتية محل الالتزام او في سببه، فهو يعدم الإرادة من ثم، يترتب عليه بطلان العقد.

***الغلط غير المؤثر:**

هو الذي لا يؤثر على صحة العقد، فيقع في صفة غير جوهرية، كالغلط في شخص المتعاقد إذا لم تكن شخصيته محل إعتبار أو الغلط المادي، فهذا الغلط يمكن تصحيحه دون حاجة إلى إبطال العقد، كالغلط في الحساب أو في الكتابة.

***الغلط المؤثر:**

هو الذي يعنينا بحثه هنا، لأنه يؤدي الى ابطال العقد لمصلحة من وقع فيه، ويتحقق هذا الغلط في حالتين أساسيتين :

---

[1] المادة 408 م.ج. الخاصة بالبيع في مرض الموت، وكذا المادة 397 م.ج.الخاصة ببيع ملك الغير.

-اذا وقع الغلط في صفة جوهرية في الشيء محل العقد

-اذا وقع الغلط في شخصية المتعاقد او صفة من صفاته وكانت هذه الشخصية محل الاعتبار في العقد، كأن يهب شخص لآخر مالا معتقدا أنه قريب له ثم يتضح أنه لا وجود لصفة القرابة بينهما.

أما الفقه الحديث إنتقد التقسيمات التي جاءت بها النظرية التقليدية وهجر المعيار المادي أو الموضوعي وإعتمد المعيار الشخصي او الذاتي، فيكون الغلط جوهريا وفقا للاتجاه الحديث إذا كان هذا الغلط هو الدافع الرئيسي الى التعاقد. فالمهم إذن هو ما يعتبره المتعاقد جوهريا، وهو ما يقضي به القانون المدني الفرنسي المادة 1110 م ف، وقد سايره في ذلك المشرع الجزائري (المادة 81-82 م ج

***التدليس Le Dol**

تنص المادة 86 م ج على عيب آخر في الإرادة وهو التدليس ومفاده أن يستعمل أحد المتعاقدين طرق احتيالية يتخدع بها المتعاقد الآخر فيندفع الى التعاقد. فالتدليس اذن هو اقاع المتعاقد في الغلط عن طريق الاحتيال و هذا الغلط الذي يولده التدليس في نفس المدلس عليه هو الذي يجعل العقد قابلا للإبطال وعلى هذا الأساس يشترط في التدليس ثلاثة شروط :

-استعمال طرق احتيالية أو ايداع أوراق مزورة أو تقديم الاعلانات كاذبة لشركة التأمين أو السكوت العمدي عن واقعة أو ملابسة حاسمة في العقد وهذا هو العنصر المادي للتدليس

- أن تؤدي الطرق الاحتيالية الى تضليل الشخص وتدفعه الى التعاقد، بحيث لولا هذه الحيل لما أبرم المدلس عليه العقد وهذا هو العنصر المعنوي للتدليس.

- أن يكون التدليس صادرا من المتعاقد الآخر. أما اذا صدر التدليس من غير المتعاقدين، فليس للمتعاقد المدلس عليه أن يطلب ابطال العقد ما لم يثبت التواطؤ بين المتعاقد معه والغير، أما اذا فشل في اثبات هذه التواطؤ، له أن يرجع للغير وحده بدعوى التعويض على أساس المسؤولية التقصيرية

***الاكراه La violence**

الاكراه : هو عيب يفسد ارادة المتعاقد المكره نتيجة تعرضه لضغط مادي أو معنوي يولد في نفسه رهبة أو خوف يدفعه الى التعاقد وهو ما تقضي به المادة 88 م ج. ويجدر التمييز بين الاكراه المفسد للرضا الذي يجعل ارادة المكره غير حرة فيبرم العقد تحت سلطان الرهبة والخوف فيكون العقد قابلا للإبطال، والاكراه المعدم للرضا الذي يؤدي الى بطلان العقد لانعدام الرضا، كأن يمسك المكره يد المكره بقوة ويجعله يوقع بعنف على العقد فيكون هذا التصرف باطلا

ويشترط للتمسك بالإكراه المفسد للرضا ثلاثة شروط :

-استعمال وسيلة من وسائل الاكراه تهدد بخطر جسيم محدق اما أن تكون هذه الوسيلة مادية كالضرب المبرح أو الأذى بمختلف أنواع وهو ما يسمى بالإكراه المادي، او تكون وسيلته نفسية او معنوية كالتهديد بالحاق الأذى دون ايقاعه فعلا وهو ما يسمى بالإكراه المعنوي وهو الاكثر شيوعا في الحياة العملية.

والاكراه سواء كان ماديا أو معنويا فكلاهما يفسد الإرادة ما دام يهدد بخطر جسيم محذق بالشخص المكره.

- يشترط أن يكون هذا الاكراه جسيما وحالا أو وشيك الوقوع في المستقبل القريب ويستوي أن يكون التهديد بالخطر موجها الى المتعاقد نفسه أو أحد أقاربه

- أن تولد وسيلة الاكراه رهبة في نفس المتعاقد المكرَه تدفعه الى التعاقد وهي مسألة جوهرية في الاكراه المؤدي الى ابطال العقد وتقدر على أساس المعيار الشخصي اذ يراعي القاضي في تقدير الرهبة المؤثرة في النفس والدافعة الى التعاقد جنس من وقع عليه الاكراه وسنه ومركزه الاجتماعي وحالته الصحية وجميع الظروف والملابسات التي يكون من شئنها أن تؤثر على جسامة الاكراه.

- اتصال الاكراه بالمتعاقد الآخر: يشترط في الاكراه المؤدي الى ابطال العقد أن يكون متصلا بالمتعاقد الآخر، شأنه في ذلك شأن التدليس

أما اذا صدر الاكراه من شخص ثالث من غير المتعاقدين، فليس للمتعاقد المكره أن يطلب ابطال العقد الا اذا أثبت ان المتعاقد معه كان متواطئا مع هذا الأخير ويكون كذلك اذا كان يعلم بهذا الاكراه أو كان من المفروض حتما أن يعلم به[1].

*الاستغلال والغبنL'exploitation Et la lésion

نص المشرع في المادة 90 م ج على الاستغلال كعيب مفسد للإرادة وهو إختلال في التوازن بين التزامات الطرفين (وهذا هو الغبن) والذي يكون سببه إستغلال طيش بيّن أو هوى جامح في الطرف المغبون.، والا جانب الاستغلال إحتفظ المشرع بالتطبيقات التقليدية للغبن

شروط قيام الاستغلال

يقوم الاستغلال بتوافر عنصرين أساسيين :

1-العنصر المادي : ويتمثل في اختلال التوازن بين آداءات الطرفين ويشترط ان يكون هذا الاختلال فادحا ولم يحدد المشرع حدا معينا لهذا الفادح وترك الامر للسلطة التقديرية للقاضي وقد يتحقق الاستغلال في عقود المعاوضة كعقد البيع كما قد يتحقق في عقود التبرع كأن يهب شخص مسن جميع امواله لجوزته الثانية

1- العنصر المعنوي : أن يكون الاختلال في التوازن بين الأداءين نتيجة إستغلال طيش بين أو هوى جامح في الطرف المغبون ويشترط أن يكون هذا الطيش هو الذي دفع الطرف المغبون الى التعاقد

[1] المادة 89 مدني جزائري.

حكم الاستغلال:

اذا توافر في الاستغلال العنصران المادي والمعنوي يكون للطرف المغبون اما ان يطلب دعوة ابطال العقد أو، طلب تكملة الثمن لإعادة التوازن في العقد

وقد أجاز نص المادة 90 فقرة 3 للطرف الآخر ان يتفادى إبطال العقد ى اذا عرض على الطرف المغبون ما يراه القاضي كافيا لرفع الغبن. ويجب ان ترفع دعوى الاستغلال خلال سنة تبدأ من تاريخ إبرام العقد وإلا كانت غير مقبولة

أما الغبن، فانه لا يعتبر أصلا من عيوب الإرادة لأنه لا يؤثر على إرادة المتعاقد وإنما يتعلق هذا العيب بمحل العقد، حيث يقع اختلال في التوازن بين الأداءين في العقد.غير أن المشرع احتفظ بالتطبيقات التقليدية للغبن[1].

فتقبل دعوى الغبن استثناء في بعض الحالات الخاصة بنص قانوني صريح، حيث تكون و سيلة لإعادة التوازن في العقد كحق بائع العقار في طلب تكملة الثمن إذا بيع بغبن زاد عن الخمس[2].

[1] المادة 91 مدني جزائري.

[2] المادة 358 مدني جزائري.