الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلي

جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة

كلّيّة الحقوق والعلوم السياسية

مذكّرة متمِّمة لنيل شهادة الماستر2 قانون الأعمال

عيوب الإرادة وتطبيقاتها في قانون الأعمال

إعداد الطالبتين:

- سعدوني صونية
- بولفطور وداد

إشراف الدكتورة:

- خليفي أسماء

أعضاء لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة	المؤسسة
أ د/ لنكار محمود	أستاذ تعليم عالي	رئيسا	جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة
د/ خليفي أسماء	أستاذ محاضر	مشرفا	جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة
د/ بشينة سميحة	أستاذ محاضر	مناقشا	جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة

السنة الجامعية 2023/2022

الاهداء

الحمد لله الذي جاد علينا بنور العلم فانعم علينا من فضله في انجاز هذا العمل اهدي ثمرة هذا المجهود إلى من وضعت الجنة تحت قدميها.

إلى رمز الحب وبلسم الشفاء

الى من ربتني وأنارت دربي وأعانتني بالصلوات والدعوات إلى أغلى إنسان في هذا الوجود الى القلب الطاهر أمي الحبيبة اطال الله عمرها.

إلى من أحمل اسمه بكل الافتخار وكلت أنامله ليقدم لنا لحظة سعادة إلى من علمني الكفاح وأوصلني إلى ما انا عليه أبي العزيز أدامه الله لي.

إلى من أضفى لحياتي ذوق ولون إلى سر بسمتي وسعادتي في هذا الكون إلى زوجي وأبنائي الاعزاء.

إلى كل أفراد العائلة الكريمة دون أن أنسى الكتاكيت الصغيرة كل باسمه.

إلى كل من وسعتهم ذاكرتي ولم تسعهم مذكرتي.

سعدوني صونية

الدعاء

اللهم أجعلنا من الصابرين

واجعلنا من الشاكرين

ربنا اغفر لنا وارحمنا

واهدينا واجعلنا هداة من المهتدين

اللهم انفعنا بما علمتنا

وعلمنا بما ينفعنا

وزدنا علم

شكرا وعرفان

الحمد والشكر أولا وأخيرا لله العلي القدير الذي أنعمنا بنعمة العقل والبصيرة وأكرمنا بالتقوى والذي قدرنا على إتمام هذا العمل.

ووفاء لأهل الوفاء واعترافا بالفضل الجميل نتقدم بأسمى معالي الشكر إلى الاستاذة المشرفة الدكتورة **خليفي أسماء** صاحبة الفضل بعد الله عز وجل على ما قدمته لنا من نصائح وتوجيهات قيمة خلال إنجاز هذا العمل.

فلها منا كل التقدير والاحترام وجزيل الشكر دون أن ننسى جميع الاساتذة الكرام في مشوارنا الدراسي الذين لم يبخلوا علينا بالإرشادات والتوجيهات والمعلومات القيمة.

وفي الأخير نسأل المولى عز وجل أن يجعلنا ممن يشكرون ذكره ويحفظون أمره وأن يغمر قلوبنا بالمحبة والرضا علينا.

قائمة المختصرات

ج. ر. ز: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

د. ب. ن: دون ذكر بلد النشر.

د. د. ن: دون ذكر دار النشر.

د. س. ن: دون ذكر سنه النشر.

ص: صفحة.

ص ص: من الصفحة الى الصفحة.

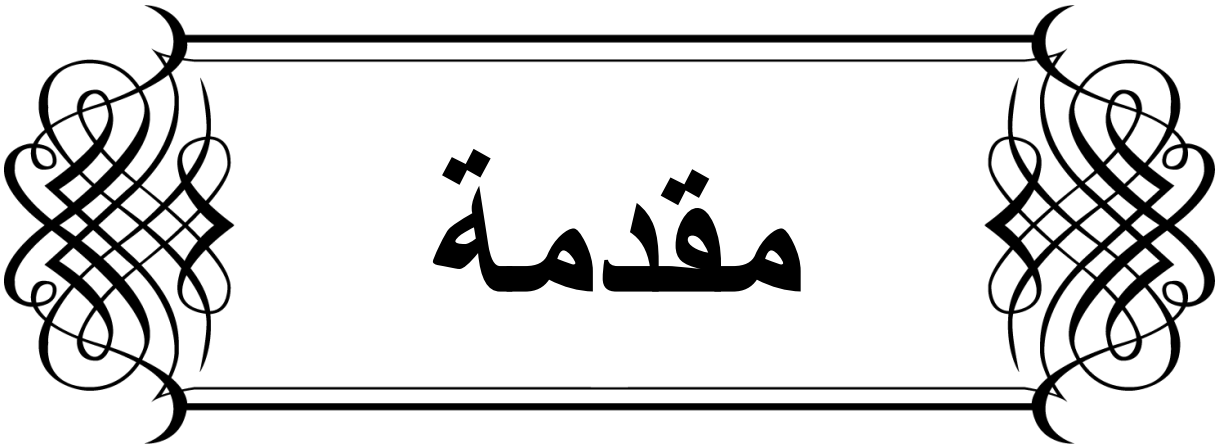
ط: طبعة

ج: جزء

ق. م. ج: قانون مدني جزائري

ق: قانون

ق. ت. ج: قانون تجاري جزائري


مقدمة

مقدمة

يعتبر مبدأ سلطان الإرادة الأصل في إبرام العقود ذلك أن إرادة الفرد تسمو فوق كل اعتبار، فهو يتمتع بالحرية المطلقة في إبرام ما يشاء من العقود وتضمينها بما يشاء من الشروط، التي تحقق مصالحه وعلى هذا الأساس فإن العقد يعتبر بمجرد إبرامه قانون الأطراف المتعاقدة، وتشريعهم وبالتالي لا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق طرفيه أو للأسباب التي يقررها القانون مما يخالف النظام والآداب العامة.

وعليه فان عنصر الرضا لا يقتصر على أنه أحد أركان العقد فقط ،بل يعد أهمها جميعا، وما المحل والسبب إلا عناصر يرد عليها الرضا، بمعنى آخر يتعين لمصلحة العقد توفير الرضا على محل ممكن، ومعين ومشروع، وبناء على سبب مشروع أيضا، ولعل هذا ما يدفع الفقهاء إلى القول بأن العقد لا يقوم إلا على ركن واحد وهو ركن الرضا.

و تكريسا لذلك فقد أبدت معظم التشريعات اهتماما كبيرا بعنصر الرضا، باعتباره الركن الحيوي في العقد، وذلك بتنظيم أحكامه وصياغتها صياغة تغلبها الصفة الآمرة، وكل ما اهتم به القضاء بالحرص والرقابة على صحته، والفقه بالاجتهاد الدائم في إثارة مشكلاته وملابساته.

ولكن مع التطور الاقتصادي والتكنولوجي أصبح الأخذ بمبدأ الحرية التعاقدية على اطلاقه يؤثر سلبا على المتعاقد خاصة في مجال التعاقد عبر الشركات الاجتماعية والمعلوماتية الحديثة وظهور وسائل الاغراء وقدرة الاقناع المتمرسة من قبل الأشخاص أصحاب العروض، الأمر الذي ينعكس على الرضا الصادر من أطراف العقد حيث ينتج عنه خلق تباين ظاهر بين المراكز القانونية لأطراف العقد.

ولما كان القانون هو مرآة المجتمع، ويتأثر حتما بمتغيراته فإنه كون من الطبيعي أن يتدخل المشرع من خلال سن تشريعات و إرساء قواعد تتناسب وتلك المتغيرات والمعطيات

الجديدة، لتوفير الحماية الفعالة الشاملة والمرنة، فهذا ما أدى بالتشريع والفقه معا إلى دراسة هذه الوضعية الجديدة محاولة منهم إنصاف الفئة الضعيفة في العلاقة التعاقدية.

وتعرف الحماية بأنها توفير الأمن والاطمئنان للشخص في ممارسته لحقوقه ومصالحه ومكانته القانونية، بصورة تجعله يكون متسلحا، بحيث يستطيع الدفاع عن حقوقه ومصالحه من خلال وسائل وأدوات، قد هيأها له القانون من أجل استخدامها عند مواجهته للخطر أو تعرضه للضرر.

وقد عرفت الحماية العقدية جملة من الصعوبات الشائكة، نظرا للمستجدات الحاصلة في الواقع العلمي، وهذا ما دفع بالمشرع ليشملها في عدة تنظيمات وإجراءات تحمى المتعاقد الضعيف في كامل العملية العقدية.

والمشرع المدني الجزائري على غرار دول العالم، سارع إلى توفير حماية لإرادة الأطراف المتعاقدة، من خلال سنه لجملة من القواعد القانونية في القانون المدني، و التي ساهمت إلى حد ما في حماية الرضا المتعاقد من الوقوع في الاكراه والغلط والتدليس والاستغلال و تعد العناصر التي تقوم عليها نظرية عيوب الإرادة أو الرضا، وموضوع الدراسة الذي هو عيوب الإرادة وتطبيقاتها في قانون الأعمال.

وتبرز أهمية الدراسة في كون هذا الموضوع يتميز بالحداثة والتجدد بديل التعديلات التي أدخلها المشرع الجزائري في قانون حماية المستهلك وقمع الغش وكذلك المحاولات للخروج عن النظرية التقليدية للالتزامات.

وأكبر دليل الآليات القانونية التي ظهرت في قانون المنافسة وبالضبط قانون الممارسات التجارية وهذا مواكبة للتطلعات السياسية الاقتصادية المعاصرة مما يزيد البحث تشويق ويدفع إلى الخوض زمام المغامرة من خلال التطرق إلى أهم هذه الأحكام القانونية المتميزة.

كما تكتسي هذه الدراسة أهمية كونها تتعلق بمعرفة عيوب الإرادة والتطرق إليها وآثارها في القانون المدني ثم في قانون الأعمال وآثارها عليه.

ومن الناحية العلمية فهذه الدراسة تعمل على تبيان الاحكام والضوابط القانونية لعيوب الإرادة أما من الناحية التطبيقية فهي توضح إسقاطات عيوب الإرادة في أهم القوانين المشكلة لقانون الأعمال بأسلوب قانوني مشهد من الأحكام والقواعد التقليدية العامة.

أهداف الدراسة المبتغات فتتمثل فيما يلي:

- تسليط الضوء على كيفية التطبيق القانوني لعيوب الإرادة في قانون الاعمال.
- توضيح وتبيان كل الجوانب العلمية والتطبيقية لإسقاطات تلك العيوب في مجالات مختلفة سواء في القانون التجاري أو في قانون المنافسة أو في قانون التجارة الالكترونية أو في قانون حماية المستهلك وقمع الغش إلى غير ذلك من القوانين المشكلة لقانون الأعمال.

أماعن أسباب اختيار هذا الموضوع ومنها الأسباب الموضوعية، ومنها الأسباب الشخصية فأما عن الشخصية :

- فهي الميول إلى الدراسات ذات الطابع التطبيقي وبحكم المهنة والتعامل المستمر مع رجال الأعمال سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين ومحاولة حماية المستهلك عن طريق السهر على تنفيذ تطبيق القوانين من قبل هذه الفئة ألا و هي فئة التجار.
- الرغبة في إثراء المكتبة الجامعية و القانونية لكل المهتمين في موضوع الدراسة سواء كانوا دارسين أو عاملين في مجالات لها علاقة بقانون الأعمال .

أما عن الأسباب الموضوعية:

- اتسام الموضوع بالحداثة ،الجدة وطريقة المعالجة.

و تزامنا مع تعيين الجزائر على مكافحة الفساد الإداري في المتعلق بالاقتصاد وكذلك المال والأعمال ورجال الأعمال.

تكمن صعوبة دراسة كون الموضوع محل سبق إذ يعد هذا الأخير من المواضيع المستجدة في مجال قانون الأعمال كونه يتطرق إلى عيوب الإرادة في قانون الأعمال مما أضفى عليه

طابعا متميزا فالدراسة حديثة النشأة ،لأن موضوع عيوب الإرادة في القانون المدني قد نال حظه من النقاش والتحليل بمقتضى دراسات وأبحاث سابقة في مجال القانون المدني طبعا إلا أن فكرة عيوب الإرادة وتطبيقاتها في قانون الأعمال، تعد فكرة حديثة وهذا ما دفع إلى الخوض في مغامرة البحث والكتابة فيه بالقدر الذي سيثري الموضوع.

وإلى جانب الدراسات المختلفة عنه بالأخذ والتطرق إلى قانون واحد فقط أو في جزء من جزئياته فقط.

ومن الصعوبات التي وجهت مراحل البحث أيضا أن المشرع الجزائري قد تناول أحكام عيوب الإرادة في قانون الأعمال بمقتضى نصوص متفرقة وقوانين متعددة الأمر الذي ألزم الباحث محاولة الاستطلاع على كل ما يتعلق بهذه القوانين من أجل الوصول إلى آثار العيوب في قانون الأعمال.

كما أن موضوع الدراسة يتميز بالتشعب والتعقيد كونه يجمع العديد من المجالات والتي أولى لها المشرع عناية خاصة من خلال التعديلات العديدة المدخلة عليها مما شكل أمرا مستعصيا من أجل محاولة تغطية جميع الجوانب والالمام بتطوراته خاصة وطبيعة قانون الأعمال في حد ذاته.

إن بعض المراجع والدراسات السابقة وإن كانت حقيقية تناولت عيوب الإرادة في القانون المدني أو في جزء من جزئيات صغيرة من القانون الأعمال كعيوب الإرادة في العقود الإلكترونية مثلا بالإضافة إلى وجود الشح حتى في تعريف قانون الأعمال، فمنهم على من يعرفه على أنه قانون العمل ومنه على من يعرفه على أنه قانون تجاري وهذه الأزمة ليست وطنيا بل حتى عربيا ،وهذا ما استدعى لتغطية هذا النقص والفقر الفادح في المراجع والكتب اللجوء إلى بعض المقالات في مجالات في المجال القانوني ودروس ومحاضرات جامعات بالجزائر.

إن طبيعة مجال الأعمال قد جعل عدم الانسياق وراء المبادئ العامة وعصيانها في بعض الحالات مما تنجم عنه وجود قوانين خاصه جديرة بالاهتمام والدراسة فإن الاشكالية تتمحور حول:

❖ ما مدى إمكانية تطبيق الأحكام القانونية العامة لعيوب الإرادة وملائمتها لقانون الأعمال؟

ويتفرع عن هذه الاشكالية عده تساؤلات أخرى:

- ما هي الأحكام القانونية العامة لعيوب الإرادة؟
- ما هي عيوب الإرادة وما أنواعها وما أثارها؟
- ماهية قانون الأعمال وما هي خصائصه وأهم القوانين المشكلة له؟
- اسقاطات عيوب الإرادة في قانون الأعمال؟

وللإجابة عن الإشكالية المطروحة اعتمد أساسا على المنهج التحليلي والذي يظهر من خلال تحليل الأحكام القانونية لعيوب الإرادة في القانون المدني و تحليل المعلومات والنصوص القانونية الواردة فيه للوصول إلى فكرة أدق وأعمق عن الموضوع .

كما اعتمد على المنهج الوصفي نظرا لطبيعة الموضوع الذي يقتضي وصفه وجمع المعلومات الدقيقة عن مختلف العناصر التي تتضمنها نظرية عيوب الإرادة بصفة عامة وبقية القوانين المشكلة لقانون الأعمال (القانون التجاري، المنافسة، الممارسات التجارية، قانون حماه المستهلك) بصفة خاصة .

وعلى هذا الأساس ما تم تقديمه، تناول موضوع عيوب الإرادة وتطبيقاتها في قانون الأعمال بالدراسة وفق خطة مكونة من فصلين حيث تم التطرق في الفصل الأول إلى عيوب الإرادة في القانون المدني ، به مبحثين المبحث الأول تطرق إلى ماهية عيوب الإرادة والمبحث الثاني أنواع عيوب الإرادة في القانون المدني أما في الفصل الثاني تتمحور حول كيفية تطبيق عيوب الإرادة في قانون الأعمال ففي المبحث الأول تعرض بماهية قانون

الأعمال والمبحث الثاني عرض نماذج و اسقاطات و تطبيقات عيوب الإرادة في أهم القوانين المشكلة لقانون الاعمال.

الفصل الأول:

عيوب الإرادة في القانون المدني

الفصل الأول: عيوب الإرادة في القانون المدني

يقتضي وجود الرضا في العلاقة التعاقدية أن يكون صحيحا، وصحة إرادة المتعاقدين تستلزم خلوها مما قد يعيبها، و لهذا قام المشرع الجزائري بحماية إرادة المتعاقدين في القانون المدني وذلك من خلال نصه على عيوب الإرادة، التي يقصد بها أمور تلحق إرادة أحد المتعاقدين أو كلاهما فتفسد الرضا دون أن تزيله، بل يبقى موجودا إلا أنه غير سليم إما نتيجة وهم كاذب و إما لأنها جاءت وليدة الضغط [1]

وقد حدد المشرع الجزائري عيوب الإرادة في القسم الثاني المعنون "بشرط العقد " من الفصل الثاني تحت عنوان "العقد " من الباب الأول مصادر الالتزام، من الكتاب الثاني "الالتزامات والعقود "من القانون المدني، في المواد من 81الى 91، ويتمثل في كل من الغلط الجوهري التدليس، الاكراه ثم أخيرا عيب الاستغلال.

وسيتطرق لكل عيب بالتفصيل في مطلبين، يتضمن المطلب الأول عيب الغلط الجوهري والتدليس معا والمطلب الثاني الاكراه الاستغلال.

المبحث الأول الغلط والتدليس:

قد حدد المشرع الجزائري عيوب الرضا في القسم الثاني المعنون بشروط العقد من الفصل الثاني تحت عنوان العقد من الباب الأول مصادر الالتزام من الكتاب الثاني الالتزامات والعقود في المواد من 81 إلى 91، وتتمثل في عيوب الإرادة.

وسيتطرق لكل هذه العيوب بالتفصيل في مطلبين:

يتضمن المطلب الأول عيب الغط الجوهري والتدليس، والمطلب الثاني عيب الاكراه والاستغلال.

[1] محمد صبري السعدي ،الواضح في القانون المدني ،النظرية العامة للالتزامات ،مصادر الالتزام ،العقد و الإرادة المنفردة دراسة مقارنة في القوانين العربية ،دار الهدى ،الجزائر ،سنة 2012،ص 161

المطلب الأول: الغلط الجوهري

_ نص القانون المدني الجزائري على الغلط كعيب من عيوب الرضا في المواد 81 الى 85 وعلى التدليس في المادتين 86 و87 وقد أبقي على هذين العيبين إلى جانب بعضهما رغم استقلالية كل واحد منهما عن الآخر نظرا للتقارب الحاصل في شروط كل منهما وعدم تأثيرهما في وجود العقد بل في صحته القانونية ذلك أن الإرادة قائمة لكنها أصيبت بعيب أثر على سلامتها[1].

الفرع الأول تعريف الغلط:

هو" اعتقاد مخالف للواقع يقوم في ذهن الإنسان، فيدفعه للتعاقد، فهو حالة ذهنية أساسا إذ يستوهم أمرا غير الحقيقة".[2]

أي اعتقاد بوجود أو عدم وجوده، أو باستحواذه لصفات معينة أو عدم انطوائه على الصفات وذلك خلافا لما هو حادث في حقيقة.

كما أنه منه من يعرفه على أنه" وهم يقوم في ذهن شخص يحمله على اعتقاد غير الواقع مثال: كأن يعتقد المشتري بأن تحفة التي يقدم على شرائها مصنوعة من الذهب الخالص، فإذا به في آخر المطاف يجدها من النحاس المطلي بلون الذهب، وعلى هذا بالتحديد يقع الغلط فإن وقع الغلط على واقعة يسمى غلط في الواقع، أما اذا وقع على قاعدة قانونية فيسمى غلط في القانون.[3]

إن هذا الوهم الذي أدى بالشخص الى التعاقد وكان من الواضح أنه لم يكن ليبرم هذا العقد لولا هذا الوهم وبالتالي رضاه لم يكن سليما، فإذا ذكرت في العقد بعض الشروط ثم لم

---

[1] محمد صبري السعدي، المرجع السابق ،ص 161.

[2] عبد الرزاق السنهوري أحمد، الوسيط في القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000، ص 241.

[3] بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، ج1، ط 6، 2008، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، ص 100.

تتوفر فإن العقد لا يوصف بأنه للإبطال للغلط، و إنما يكون صحيحا قابلا للفسخ لعدم إمكان تنفيذه بالصورة المتفق عليها، ونظرا لكون الغلط حالة ذهنية أي داخلية قد لا يكون لها مظهر خارجي عند التعاقد، فالقانون لم يعتد بالغلط في جميع الحالات أي لم يجعله عيبا من عيوب الإرادة إلا إذا استجمع لبعض الشروط [1]

الفرع الثاني: أنواع الغلط

إنه لنظرية الغلط نظريتان الأولى تقليدية والثانية حديثة

أولا النظرية التقليدية:

إذ تقول أن للغلط ثلاثة أنواع وهي :[2]

أ. هو الغلط الذي يبطل العقد بطلانا مطلقا، بعبارة أخرى هو الغلط الذي يعدم الارادة ويكون في ماهية العقد، أو في ذاته محل الالتزام أو في سبب الالتزام.

ب. هو الغلط الذي يبطل العقد بطلانا نسبيا، ويكون في حالتين هما الغلط في مادة الشيء والغلط في شخص المتعاقد إذا كانت شخصيته محل الاعتبار.[3]

ج. الغلط الذي له أكبر في صحة العقد، قيل الغلط الذي فيه صفة غير جوهرية.

ثانيا النظرية الحديثة:

إنتقد الفقهاء التقسيمات التي جاءت بها النظرية التقليدية ووضعوا معيارا واحدا للغلط، وهو الغلط الدافع إلى التعاقد كما هجروا المعيار الموضوعي، واقتصروا على المعيار الذاتي.[4]

والمشرع الجزائري قد أخذ بالنظرية الحديثة في الغلط، كما أخذ بها كل من القانون المصري والليبي، والعراقي واللبناني، والمواد التي تحكم الغلط هي خمس مواد من المادة

---

[1] عبد الرزاق السنهوري أحمد، المرجع السابق ، ص 241 .

[2] المادة 81 من القانون المدني الجزائري" يجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط جوهري وقت إبرام العقد أن يطلب إبطاله".

[3] محمد لبيب شنب، دروسي نظرية الالتزام، مصادر الالتزام، جامعة المنصورة كلية الحقوق، 1976/ 1977، ص 143.

[4] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 102.

المادة 85 وهي نفس عدد المواد من القانون المصري، إذا حسب المشرع الجزائري فإنه من شروط الغلط أن يكون الغلط جوهريا.[1]

الفرع الثالث: شروط الغلط

كما سبق ذكره أن المشرع في المواد 81 الى 85 من القانون المدني الجزائري لمعالجة الغلط الجوهري المعيب للرضا فقط، والذي يقع فيه المتعاقد وقت إبرام العقد، والغلط الجوهري كما جاء في أحكام القانون المدني الجزائري يعرض العقد حماية للمتعاقد الذي وقع فيه، غير أنه من جهة أخرى يجب مراعاة مصالح المتعاقد الثاني ،الذي لا يد له في هذا الغلط، ولقد وضع المشرع جزائري البعض من الشروط للتمسك بالغلط الجوهري.[2]

فإذا وقع المتعاقد في غلط جوهري وقت إبرام العقد، جاز له بمقتضى أحكام المادة 81 أن يطالب بإبطال العقد المبرم، إلا أن المشرع أورد بعض من القيود على استعمال هذا الحق تفاديا للتعسفات التي قد تحدث، فيجب ألا يتعارض إبطال العقد مع ما تفتضيه من حسن النية، كما تسقط هذه الحماية عندما يكون الضحية غير جديرة بها، كوقوعها في غلط نتيجة لبعض الإهمال منها، ولقد اشترط البعض من التشريعات كذلك ضمانا لاستمرار المعاملات وحماية للمتعاقد لابد للمتعاقد وقع في غلط اشترط المتعاقدين[3].

- حسن النية.
- استعمال الحماية القانونية.
- علاقة المتعاقد الثاني بالغلط. [4]

إن الغلط الجوهري له عدة صور نذكر منها الغلط في صفة جوهرية في الشيء.

- الغلط في الشخص المتعاقد.[1]

---

[1] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 166.

[2] علي فيلالي، المرجع السابق، ص 158.

[3] علي فيلالي ، المرجع نفسه ، ص 158

[4] علي فيلالي، المرجع نفسه ، ص 170 – 172.

- الغلط في الباعث.
- الغلط في القانون.

ويستبعد بهذا الغلط المانع[2] والغلط المادي مثل الغلط في الحساب وفلتات القلم وانما يجب تصحيح هذا الغلط الموجود في الحساب دون داع إلى إلغاء العقد.

ان الغلط المانع عدة صور:

أ. الغلط في ماهية العقد مثال ذلك: مال الاول يعتبره على أنه قرض أما الثاني يعتبره هبة أي المتعاقد الأول أقرض شخصا مالا فاعتبره المتعاقد الثاني على أساس وهبه له ولم يقرضه.

ب. الغلط في ذاتية محل الالتزام الناشئ في العقد.

ج. الغلط في سبب الالتزام الناشئ عن العقد.[3]

---

[1] بلحاج العربي، المرجع السابق ، ص 112.

[2] اذا تحقق الغلط المانع فإنه يؤدي الى بطلان العقد أي إذا وقع في ماهية العقد مثال تأجير شخص لشخص آخر سيكون مقابل أجرة سنوية تقدر ب 200 دينار سنويا في حين الطرف الثاني يبيع سكن بهذا المرتب السنوي فالأول تصوره عقد إيجار أما الذي قد تصوره عقد بيع وعليه لا تتطابق الإرادتين وهذا ما يحول دون انعقاد العقد.

[3] سليمان مرقش، الوافي في القانون المدني، الأول، نظرية العقد والإرادة المنفردة، الطبعة الرابعة 1987، ص87.

المطلب الثاني: التدليس في القانون المدني

تطرق في هذا المطلب التدليس ففي الفرع الأول تعريفه والثاني عناصره أما الفرع الثالث شروطه.

الفرع الأول تعريفه:

التدليس هو اصطناع وقائع كاذبة من شأنها إيقاع المتعاقد الآخر في الغلط، فالتدليس هو عيب من عيوب الإرادة مستقل بذاته، لكن مجرد طريق من الطرق الاحتيالية المؤدية إلى وقوع المتعاقد في غلط، ويكون إبطال العقد دائما للغلط لا للتدليس[1].

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فبعض الفقهاء يقولون إن التدليس" هو أن يستعمل أحد طرفي العقد، وسائل غايتها تضليل الطرف الآخر والحصول على رضاه في الموافقة على عقد أي عمل حقوقي آخر.

والبعض الآخر من الفقهاء يقولون إن التدليس "هو نوع من الغش يصاحب تكوين العقد، وهو الإيقاع المتعاقد في غلط يدفعه إلى التعاقد نتيجة استعمال الحيلة.[2]

وعليه المشرع الجزائري قد تناوله في المادتين 86 و87 غير أنه لم يعرفه.

ان التدليس يؤدي حتما للغلط، بحيث يمكن القول بعدم جدوى نظرية التدليس[3] والاكتفاء بنظرية الغلط.

والتدليس يعيب الارادة في جعل العقد قابلا للإبطال، والتدليس نتيجة حيلة والحيلة خطأ عمدي يستوجب التعويض طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية.

حسب التعريفات الفقهية يمكن استنتاج أن للتدليس عنصران وهذا ما سنتطرق اليه في الفرع الموالي.

---

[1] . تناغو سمير عبد السيد، مصادر الالتزام، العقد، الارادة المنفردة، العمل غير المشروع، الاثراء بلا سبب، القانون، الطبعة الأولى، 2009، مكتبة الوفاء القانونية، ص 58.

[2] . تناغو سمير عبد السيد، المرجع نفسه ، ص 59.

[3] علي فيلالي، المرجع السابق ، ص 174.

الفرع الثاني عناصر التدليس:

يتكون التدليس من عنصرين عنصر مادي وآخر معنوي

أولا العنصر المادي:

و يتمثل في الوسائل المختلفة التي تستعمل لتضليل المتعاقد ودفعه للالتزام وابرام العقد، وهذه الوسائل كما يتضح في المادة 86 من القانون المدني الجزائري ،و لا تقتصر على الحيل التي يستعين بها المدلس لإخفاء الحقيقة عن المدلس عليه وايقاعه في غلط يحمله على التعاقد فالعبرة من الحيل هي تظليل المتعاقد ،والكذب الذي قد يلجأ إليه المدلس في إخفاء الحقيقة بغض النظر عن النواحي الأخلاقية، فإن العرف والعادات والتقاليد تسمح بالمبالغة بمدح السلع، بل تشمل كذلك السكوت العمدي أي الكتمان طبقا لنص المادة 86 من قانون المدني الجزائري[1].

ثانيا العنصر المعنوي:

يتمثل العنصر المعنوي في نية التضليل والخداع عند المدلس، ويقتضي هذا العنصر أن يكون الغرض من الحيل المستعملة بشتى أنواعها خداع المدلس عليه وإيقاعه في الغلط الذي يدفعه للتعاقد، وعلى عكس السكوت المجرد الذي لا يفيد شيئا، فإن السكوت العمدي يرجى منه إخفاء الحقيقة حتى يقدم المدلس عليه على التعاقد، فالمدلس يلتزم السكوت قصد إيقاع المتعاقد معه في غلط يدفعه إلى التعاقد.[2]

[1] علي فيلالي ، المرجع السابق ص من 77 – 81.

[2] علي فيلالي، المرجع نفسه ، ص من 77–81.

الفرع الثالث: شروط التدليس

إن للتدليس أربع شروط نذكر كما يلي: [1]

أولا: استعمال وسائل أو طرق احتيالية وتتمثل في العنصر المادي ويكتفي الكذب أو مجرد الكتمان السكوت إذ كان المدلس عليه جاهزا للأمر المكتوم عنه ولا يستطيع أن يعرفه من طرق اخرى مثلا في عقود التأمينات. [2]

ثانيا: توفر نية التضليل لدى المدلس مع القصد الوصول إلى غرض غير مشروع وهو يشكل العنصر المعنوي أما إذا كان الغرض مشروعا فلا يعتبر تدليسا.

ثالثا: اعتبار التدليس الدافع للتعاقد حسب المادة 86 /1 " أنه يجوز إبطال العقد للتدليس، إذا كانت الحيل التي لجا إليها المتعاقدون أو النائب عنه من الجسام بحيث لولاها لما ابرم العقد، كما نلاحظ ان هذا المعيار شخصي ولقاض الموضوع ان يقضي في ذلك".

وهنا التفرقة بين التدليس الدافع للمتعاقد والتدليس غير الدافع العارض فالسائد في الفقه التقليدي وينتقدها كثير من الفقهاء الذين يرونها أن التدليس هو تضليل دفع الى التعاقد أو اقتصر أثره على قبول شرط ابهظ، يعيب الرضا ويجيز طالب إبطال العقد. [3]

رابعا: أن يكون التدليس صادرا من طرف المتعاقد[4] أو على الأقل يكون متصلا به ، حيث تنص المادة 87 من القانون المدني الجزائري " أنه إذا صدر التدليس من غير المتعاقدين فليس للمتعاقد المدلس عليه أن يطلب إبطال العقد، ما لم يثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم أو كان من المفروض حتما أن يعلم بهذا التدليس ".

وحسب المادة 87 من قانون مدني الجزائري "يجب اذن يصدر التدليس من العاقد أو نائبه المشار اليه في المادة 86 من القانون المدني الجزائري أعلاه، ويرى البعض أن كلمة نائب

---

[1] بلحاج العربي، المرجع السابق ، ص 110 – 113.

[2] وحسب م 2/86 من القانون المدني الجزائري "يعتبر تدليسا السكوت عمدا على واقعة او ملابسة إذا يتبث أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لولا علم بتلك الواقعة او هذه الملامسة".

[3] سليمان مرقس، المرجع السابق ، ص 59.

[4] سليمان مرقس، المرجع نفسه ، ص 59.

تعمل على محل التوسع لتشمل كل من يعارض العاقد في انشاء العقد، ولكن مادام أن التدليس عالما به، أو من المفروض حتما أن يعلم به، في النهاية إن التدليس لا يؤثر في صحة العقد، إذا صدر من غير المتعاقد أو نائبه حسب أغلب الفقهاء.[1]

وحسب أغلب الفقهاء ان نظرية الغلط لا تغني عن نظرية التدليس، لأنه في النظرية التقليدية للغلط لم يكن الغلط في القيمة، أو في الباعث يبطل العقد، في حين لو حدث شيء من ذلك نتيجة التدليس يكون العقد باطلا بطلانا نسبيا هذا من جهة، ومن جهة أخرى كما يمكن إبطال العقد للغلط حيث لا يمكن ابطال التدليس وفي حالة صدور التدليس من أجنبي، وفي الأخير يجب القول أنه إذا كان الغلط يغني عن التدليس فان التدليس لا يمكن أن يغني عن الغلط.[2]

[1] سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص 59.

[2] بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، ج1،ط6، 2008 ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 112.

المبحث الثاني: الاكراه والاستغلال في القانون المدني

أقر المشرع الجزائري، الى جانب الغلط والتدليس، عيبان آخران يؤثران على سلامة رضا المتعاقد في مرحلة تكوين العقد، اذ يحملانه على ابرامه اما تحت ضغط وتهديد وما يمثل عيب الاكراه المنصوص عليه في المادتين 88و 89 ق.م ج أو تحت استغلال طيش وهوى جامح وهو ما يعرف بعيب الاستغلال الذي أورده المشرع في المادتين 90 و91 من القانون المدني الجزائري.

وسيتطرق للعيوب بالتفصيل في مطلبين، يتضمن المطلب الأول الاكراه في القانون المدني وفي الثاني الاستغلال.

المطلب الأول الاكراه في القانون المدني:

في هذا المطلب يتطرق للإكراه ففي الفرع الأول تعريفه وفي الفرع الثاني أقسامه أما في الفرع الثالث شروطه.

الفرع الأول: تعريف الاكراه في القانون المدني الجزائري.

الاكراه هو ضغط يتعرض له المتعاقد فيولد في نفسه رهبة أو خوفا فتحمله على التعاقد بوجه غير مشروط، والاكراه بهذا المعنى من عيوب الإرادة، أي أنه يفسد الرضا ولا يعدمه.[1]

فإرادة المكره موجودة ولكنها معيبة بفقدانها لأحد عناصرها الأساسية وهي الحرية والاختيار.[2]

حيث أن المادة 88 من قانون المدني الجزائري تنص على أنه "يجوز ابطال العقد للإكراه إذا تعاقد شخص تحت سلطان رهبة بيئة بعثها المتعاقد الاخر في نفس دون حق، وتعتبر الرهبة قائمة على بيئة إذا كانت الظروف الحال تصور للطرف الذي يدعيها أن خطرا جسيما محدقا يهدده هو أو أحد اقاربه في نفس الوقت، أو جسم أو الشرف أو مال"[3].

[1] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 441- 442.

[2] بلحاج العربي، ، المرجع نفسه، ص 441 – 442.

[3] بلحاج العربي ، المرجع نفسه، ص 441 – 442.

ويراعي في تقرير الاكراه جنس من وقع عليه هذا الاكراه، وسنه وحالته الاجتماعية والصحية، وجميع الظروف الأخرى التي من شانها أن تؤثر في جسامة الاكراه.[1]

وتضيف المادة 89 من القانون مدني الجزائري " اذا صدر الاكراه من غير المتعاقدين فليس للمتعاقد المكره أن يطلب ابطال العقد الا إذا أثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم أو كان من المفروض حتما أن يعلم بهذا الاكراه[2].

فالإكراه عيب ثابت في الإرادة يجعل المتعاقد يبرم العقد تحت سلطان خوف حال، فالخوف هو الذي يكون حالا وليس الخطر، بحيث يجعل ارادته غير حرة، فهي موجودة لكن تختار ابرام العقد لاتقائه شرا تخشاه، أي تختار أهون الضررين واذا وصل الاكراه إلى حد اعدام الإرادة بتاتا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا لا نسبيا كأن يمسك شخص بيد شخص آخر ويجعله يوقع بالعنف فتكون ارادته منعدمة تماما. [3]

الفرع الثاني أقسام الاكراه:

ينقسم الاكراه المفسد للإرادة الى قسمين وهذا التقسيم متفق عليه فقها وشرعا.

أولا: الاكراه المادي أو الحسي

هو الاكراه الذي تستخدم فيه قوة مادية تمارس على الفاعل مباشرة، فتشل ارادته وتفقده حرية الاختيار، ووسيلة الاكراه الجسماني تتمثل في الضرب الشديد أو امساك اليد والتوقيع على صك مزورو غيرها، أي استعمال وسائل ضاغطة على حرية الارادة، أو وسائل نفسية بالأذى أو يمس شرفه، أو بما يصيب ماله بخسارة، ويستوي أن يكون التهديد بالحاق الاذى حالا أو في المستقبل، ما دام التهديد يخيف المكره ويجعله يبرم العقد تحت سلطان هذا الخوف[4].

---

[1] الحاج العربي ، المرجع السابق ، ص 241.

[2] علي فيلالي، المرجع السابق، ص 152-153 .

[3] علي فيلالي، المرجع نفسه، ص 152- 153.

[4] العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 242.

ثانيا: الاكراه المعنوي أو النفسي:

هو التهديد الذي يوجه إلى العاقد فيخلق فيه حالة نفسية من الخوف والفزع فيدفع إلى التعاقد ،ووسيلة الاكراه المعنوي كالتهديد بالفشل أو بقطع عضو أو المساس بالعرض والشرف.

والعنصر الشخصي هو أن يكون من شان التهديد أن يبعث رهبة وخوفا في نفس المتعاقد ويراعى في هذا العنصر الذاتي جنس من وقع عليه التهديد، فمن وسائل التهديد بالخطر ما يؤثر على المرأة ،ولا يؤثر على الرجل، كما تراعى السن فمنها ما يؤثر على الشيخ ولا يؤثر على الشاب[1].

وحالة المتعاقد الاجتماعية فمنهم ما يؤثر على الأم الجاهلة ولا يؤثر على المتعلم أو المتعلمة ،ومن الظروف الأخرى باختلاف وسائل الاكراه، ظروف الزمان فالتهديد في ظلام الليل يبعث على الرهبة أكثر من ضوء النهار، والمكان أيضا له دور فالمكان البعيد عن العمران وإمكانية الاستغاثة برجال الأمن أو الدرك يبعث على الرهبة أكثر من التهديد.

ويجب أن يكون الاكراه دون وجه حق فتهديد الدائن لمدينه المتأخر في سداد دينه لا يعتبر اكراه. [2]

الفرع الثالث شروط الاكراه:

حتى يترتب على الاكراه ابطال العقد أو العمل القانوني يجب أن يتوفر على ثلاثة شروط وهي:

- التهديد بخطر جسيم محدق للوصول الى غرض غير مشروع.
- الرهبة او الخوف التي تدفع الى التعاقد.
- اتصال الاكراه التي تدفع بالمتعاقد الآخر[3]

---

[1] محمد الصبري السعدي ، المرجع السابق ، ص 187 .

[2] علي سليمان، المرجع السابق ، ص 66.

[3] علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص 207 .

الشرط الأول التهديد بخطر جسيم محدق للوصول إلى غرض غير مشروع:

حيث يشترط المشرع الجزائري في المادة 88 في فقرته الاولى أن يكون الخطر المهدد به جسيما وحالا يهدد العاقد نفسه أو أحد أقاربه دونما تحديد لهم.

كما يشترط المشرع الجزائري في فقرته الثانية من المادة 88 لإبطال العقد للإكراه أن تكون الرهبة التي أبرمت تحت سلطانها قد بعثت في نفس العاقد دون حق وبهدف تحقيق غرض غير مشروع ،أما إذا كان الغرض من الاكراه مشروعا فلا يؤدي الى ابطاله ومن أمثلة الاكراه القانوني جبر المدين من قبل القاضي على بيع ماله لوفاء الدائنين. [1]

الشرط الثاني الرهبة او الخوف التي تدفع للتعاقد:

إن الرهبة هي استلاء الخوف على نفس المتعاقد فتحمله على التعاقد، فهو النتيجة المنطقية لعملية التهديد القوي أو الضغط الشديد الذي يغلب على ظنه أن المكره كان جادا في تحقيق تهديداته في حالة امتناعه فأصبح المتعاقد مسلوب الحرية فيما أراد. [2]

وهذه هي المسالة الجوهرية في موضوع الاكراه برمته، اذ يجب أن تؤثر وسيلة الاكراه المستعملة في نفسية المتعاقد، فتبعث فيها رهبة أو خوفا ،مما يدفعه الى التعاقد وفقا لنص المادة 1/88 من القانون المدني الجزائري.

الشرط الثالث اتصال الاكراه الذي يدفع بالمتعاقد الآخر :

لإبطال العقد للإكراه وفقا للمادة 88 من القانون المدني الجزائري يجب أن يكون الإكراه الذي دفع المتعاقد على إبرام العقد متصل بالمتعاقد الآخر، والحكمة من وراء هذا الشرط كما رأينا في الغلط والتدليس من توفير نوع من الاستقرار في المعاملات حتى لا يلجأ المتعاقد الحسن النية لإبطال عقد كان مطمئنا على صحته[3].

---

[1] بلحاج العربي النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري المرجع نفسه الصفحة 117 116.

[2] بلحاج العربي المرجع نفسه، ص 451.

[3] بلحاج العربي ، المرجع نفسه ، ص 456.

أما إن صدر الإكراه من غير المتعاقدين فليس للمتعاقد المكره أن يطلب إبطال العقد إلا إذا أثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم أو من المفروض حتما أن يعلم. [1]

يترتب على الاكراه اذا ما تحققت شروطه ، ابطال العقد بطلب من المتعاقد المكره ، و يقع على هذا الأخير عبء اثباته وفقا للقواعد العامة بجميع طرق الاثبات باعتباره واقعة مادية ، كما يمكن للمكره اجازته صراحة أو ضمنيا دون الاخلال بحقوق الغير و يسقط الحق في الابطال إذا لم يتمسك به صاحبه خلال 5 سنوات من يوم انقطاعه ، غير أنه لا يجوز التمسك بحق الابطال لغلط أو تدليس أو اكراه اذا انقضت عشرة سنوات من وقت تمام العقد طبقا للمادة 110 من القانون المدني الجزائري التي تنص على " يسقط الحق في ابطال العقد ، اذا لم يتمسك به صاحبه خلال خمسة سنوات".[2]

و يبدأ سريان هذه المدة في حالة الغلط أو التدليس ، من اليوم الذي يكشف فيه ، و في حالة الاكراه، من يوم انقطاعه، غير أنه لا يجوز بحق الابطال لغلط أو تدليس أو للإكراه ، إذا انقضت عشر (10)سنوات من وقت تمام العقد ".

و يلاحظ أن إطالة مدة التقادم يؤدي الى عدم طمأنينة المتعاملين و عدم الاستقرار المعاملات بين أفراد المجتمع و ان كان فيها حماية للطرف المضرور .

و يجوز للمكره أن يطالب بالتعويض عما لحقه من ضرر على أساس المسؤولية التقصيرية مادام الاكراه يعتبر خطأ يلزم من صدر منه هذا الخطأ التعويض [3].

[1] بلحاج العربي ،المرجع السابق، ص 456.

[2] محمد صبري السعدي ، المرجع السابق ، ص 198.

[3] علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص 217 .

المطلب الثاني : الاستغلال أو الغبن في القانون المدني الجزائري

يتناول في هذا المطلب مفهوم الاستغلال وعناصر الاستغلال وحالاته من خلال تقسيمه إلى ثلاثة فروع.

الفرع الأول تعريف الغبن والاستغلال:

يقصد بالغبن اختلال التوازن الاقتصادي في عقد المعاوضة نتيجة عدم التوازن أو التعادل بينما يؤخذ كل متعاقد فيه وما يعطيه.

أما الاستغلال فهو أمر نفسي أو شخصي، لا يعتبر الغبن إلا مظهرا ماديا له 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 تفاوت كبيرا غير مألوف.

ومن هنا يختلف الاستغلال عن الغبن، فالاستغلال يقع في جميع التصرفات، في حين أن الغبن لا يكون الا في المعاوضات ولا يكون في التبرعات، كما أن الاستغلال هو معيار نفسي وليس مادي. [1]

فالاستغلال هو أن يستغل شخص طيشا بينا أو هوى جامحا في شخص آخر ليبرم تصرفا يؤدي الى غبن فادح به[2] .

والصورة الشائعة له أن تستغل زوجة في مقتبل العمر الهوى الجامح لزوجها الشيخ لإرضائها و تدفعه ليهبها ماله .

كما يعرف أيضا أنه" انتهاز المتعاقد حالة الطيش البين و الهوى الجامح الذي يعتري المتعاقد معه لحمله على ابرام عقد يتحمل بمقتضاه التزامات لا تتعادل بتاتا مع العوض المقابل أو من غير عوض .[3]

---

[1] بلحاج العربي ، المرجع السابق، ص 466.

[2] محمد صبري السعدي ، المرجع السابق، ص 198 .

[3] علي فيلالي، المرجع السابق ، ص 217 .

و قد نص المشرع الجزائري على الاستغلال في المادة 90 من القانون المدني في فقرته الأولى بقوله " اذا كانت الالتزامات أحد المتعاقدين متفاوتة كثيرا في النسبة مع ما حصل عليه هذا المتعاقد من فائدة بموجب العقد أو مع التزامات المتعاقد الآخر و تبين أن المتعاقد المغبون لم يبرم العقد الا أن المتعاقد الآخر قد استغل فيه طيشا بينا أو هوى جامحا ، جاز للقاضي بناء على طلب المتعاقد المغبون أن يبطل العقد أو أن ينقص من الالتزامات هذا المتعاقد ".

و على هذا النحو فالاستغلال يعد عيبا من عيوب الإرادة ، ذلك أن المتعاقد المغبون أنما تعاقد تحت تأثير الهوى الجامح أو لطيش بين فإرادته بهذا الشكل هي معيبة لأنها كانت على غير بصيرة بسبب الظروف التي تمر بها .[1]

و عليه يجب أن يتوفر في العقد الذي يلحق به الاستغلال عنصران ، عنصر مادي و آخر معنوي .

الفرع الثاني: عناصر الاستغلال

للاستغلال عنصران وهما:

أولا العنصر المادي للاستغلال:

يتمثل في اختلال التعادل بين الالتزامات أحد المتعاقدين الآخر و عدم التكافؤ الذي يجب أن يكون فاحشا و غير مألوف و لكن المشرع لم يحدد نسبة معينة انما ترك تقديرها لقاضي الموضوع دون خضوعه لرقابة من المحكمة العليا أي وفقا لظروف الحال و ما تعارف عليه الناس، و يرجع السبب في ذلك الى طبيعة العيب، اذ أن العبرة بالدرجة الأولى هي نفسية المتعاقد و بالقيمة الشخصية للآداءات و ليس بقيمتها الاقتصادية.

[1] محمد صبري السعدي ، المرجع السابق ، ص 199 .

ويختلف العنصر المادي حسب نوع العقد المعني بالاستغلال، فقد يتمثل في التفاوت بين التزام المتعاقد و العوض الذي يتحصل عليه، أو في التفاوت بين حظ الربح و الخسارة التي يتحملها كل متعاقد، أو انعدام العوض أصلا.

أ .التفاوت بين الالتزام و العوض :

و حسب المادة 90 من القانون المدني فله صورتان :

- اما يكون ما بين التزامات المغبون و مما حصل عليه من فائدة بموجب العقد و هو الأمر الذي ينطبق على عقود المعاوضة.
- و اما يكون ما بين التزامات المغبون و التزامات المستغل و هذا ما تترجمه العقود التبادلية .

و في جميع الحالات يكون التفاوت بين قيمة الأداء الذي يقوم به المتعاقد المغبون و قيمة العوض الذي يتحصل عليه، و يظهر ذلك عند مقارنة قيمة أداء بعضهما البعض .[1]

ب. التفاوت بين حظ الربح والخسارة :

يجب أن يكون احتمال الربح والخسارة الذي يتحمله المتعاقد متكافئ مع طرفه الثاني المتعاقد معه، ولم يكن ذلك فنحن بصدد تفاوت في الالتزامات ويرجع ذلك الى الضعف النفسي للمتعاقد المغبون و استغلال هذا الضعف[2].

ج. انعدام العوض :

لم تستبعد المادة 90 ق .م ج عقود العوض من مجال تطبيق نظرية الاستغلال وهذا ما ورد في فقرتها الثالثة أنه " يجوز في عقود المعاوضة أن يتوقى الطرف الآخر دعوى ابطال ، اذا عرض ما يراه القاضي كافيا لرفع الغبن "،وعليه يفيد هذا الحكم الخاص بعقود المعاوضة بمفهوم المخالفة ، أن عقود التبرع تخضع لنظرية الاستغلال [3].

---

[1] علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص 219

[2] محمد صبري السعدي ، المرجع السابق ، ص 199 .

[3] علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص 219

ثانيا العنصر النفسي للاستغلال:

وهو عنصر مزدوج يقوم فيه جانب كلا الطرفين ،فهو بالنسبة لأحد الطرفين ضعف نفسي وبالنسبة للطرف الآخر الاستفادة من هذا الضعف ،والضعف لأحد الطرفين لابد ان يكون اما طيشا أو هوى جامح. [1]

فأما الطيش البين فهو خفة الزائدة والتسرع الذي يصحبه التهور، وعدم التبصر، و ما ينجر عنه من عدم اكتراث بالعواقب و سوء النتائج، و الوقوف عند النزوة العاجلة العابرة التي تدفع بالمتعاقد الى التعاقد ويشترط فيه أن يكون بينا واضحا و ظاهرا.

و الهوى الجامح هو الوله أو الرغبة الشديدة، أي تسلط الشهوة الجامحة التي تقوم في نفس المتعاقد و التي لا يمكن كبحها، و يجب أن تفوق شدة هذا الميول الحد المعقول، بحيث لا يستطيع المغبون دفعها أو تحملها و هذا ما جعل المشرع يعرض هذه الحالة النفسية للحماية و ما يبرر الحاقه الاستغلال بعيوب الإرادة [2].

الفرع الثالث حالات الاستغلال:

وقد حصر القانون تلك الحالات في حالتين الطيش البين والهوى الجامح ونبين المقصود لكل منه ما فيما يلي:

أولا الطيش البين: ويقصد به الإقدام على عمل دون المبالاة أو الاكتراث بما قد ينجم عن هذه التصرفات التي يقوم بها المتعاقد من نتائج.

أو أنه التسرع الذي يصطحب بالإهمال وعدم التبصر، دون اهتمام الا بالنتائج العاجلة التي قد يأتي بها التطرف أو أنه الاعتقاد بأن التصرف الذي يبرمه المتعاقب يحقق له فائدة ولا يلحق به أي غبن دون النظر الى ما ان كان يلحق به غبنا أو لا. [3]

---

[1] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 130-131.

[2] علي فيلالي، المرجع السابق، ص 218-219 .

[3] توفيق حسن فرج، مصادر وأحكام الالتزام دراسة مقارنة الطبعة الثالثة منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان 2009، ص 170- 175.

ثانيا الهوى الجامح:

يبين القانون كذلك أن الاستغلال قد يكون لحالة الهوى الجامح لدى المتعاقد الذي يلحق به الغبن، ويمكن تعريف الهوى الجامح بأنه الرغبة الشديدة التي تقوم في نفس المتعاقد فتجعله يفقد سلامة الحكم على أعمال معينة هي موضوع هذه الرغبة، وتوجد حالات أخرى يقع عليها الاستغلال كحالات الضيق أو الحرج عدم الخبرة والدراية والمعرفة في نطاق المعاملات. [1]

إلا أن المشرع الجزائري قد أغفل معالجته لمثل هذه الحالات ليذكر سوى حالتي الطيش البين والهوى الجامح أي توفر العنصر المادي و المعنوي ، بغض النظر عما إذا كان المتعاقد الآخر يعلم أو لا يعلم بهذا الضعف النفسي [2].

ويترتب عن توفر عيب الاستغلال أنه يجوز للمتعاقد المغبون أن يطعن في العقد ، إما بطلب ابطاله أو بطلب انقاص الالتزام إلى الحد الذي يكفي لرفع الغبن ،و يقع على هذا الأخير عبء اثبات غبنه بكافة الطرق ، و معنى ذلك للمغبون وحده دون غيره حق المطالبة بإبطال العقد ،و له أيضا التنازل على هذا الحق ، و لا يجوز للمتعاقد المستغل أن يتمسك بالإبطال و لا يمكن للقاضي أن يحكم به من تلقاء نفسه .[3]

وفي جميع الأحوال سواء قضى القاضي بإبطال العقد ، أو بانقاص المغبون أو بزيادة التزامات المستغل والتي له فيها سلطات واسعة ، فان النتيجة المنتظرة، ليست التعادل الحسابي بين التزامات المتعاقدين و إنما رفع التفاوت الفاحش . [4]

كما يجوز للطرف المغبون زيادة عن طلب الابطال أو الانقاص ،اذا أثبت سوء نية المتعاقد المستفيد ، طلب تعويض طبقا للمادة 124.

---

[1] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 196 195

[2] محمد صبري السعدي، المرجع نفسه ، ص 196 195

[3] علي فيلالي ، المرجع السابق ، ص 227-228.

[4] علي فيلالي ، المرجع نفسه ، ص 227-228 .

ويكون رفع الدعوى الناشئة عن الاستغلال سواء للإبطال أو لانقاص الالتزامات خلال سنة تبدأ من تاريخ ابرام العقد و إلا كانت غير مقبولة ، و هذه المدة هي مدة سقوط و ليست مدة تقادم ، فلا تقبل قطعا و لا إيقافا ، لذا يلزم رفع الدعوى قبل انتهائها [1].

تجدر الإشارة في الأخير إلى عدم التعادل المادي بين ما يأخذه كل متعاقد ، و ما يعطيه وقت تكوين العقد ، و هو ما يسمى بالغبن ، الذي يعتبر المظهر المادي للاستغلال و الذي لا يكون إلا في عقود المعاوضات دون عقود التبرعات و العقود الاحتمالية ، و نتيجة لذلك فقط اختلف الفقهاء في شأن تكييفه، إن كان يعد عيبا من عيوب الإرادة و يسمى الغبن الاستغلالي[2]. أم أنه عيب في العقد قائم بذاته ، خاصة ما أفرز المجتمع من حقائق جديدة تقضي بعدم المساواة بين أفراده في شتى الميادين الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية ، بحيث أصبح الأقوياء يفرضون شروطهم على الضعفاء [3].

و بالرجوع لأحكام المادة 91 من القانون المدني فانه يراعي عدم الاخلال بالأحكام الخاصة بالغبن في بعض العقود ، و عليه نستنتج من هذه المادة أن المشرع في القانون المدني لا يجوز ابطال عقد نتيجة للغبن ، الا اذا وجدت الاستثناءات و التي ذكرت على سبيل الحصر في هذا القانون ، و لا يجوز للقاضي التوسع فيها أو القياس عليها و أبرز حالاته الغبن في القسمة الرضائية ، التي تضمنته أحكام المادة 732 من ق .م. ج [4]. و الغبن في بيع العقار الذي أشارت اليه المادة 359من ق. م. ج [5].

---

[1] محمد صبري السعدي ، المرجع السابق ، ص 202 .

[2] علي فيلالي ، المرجع السابق، ص 214 .

[3] علي فيلالي ، المرجع نفسه ، ص 213 .

[4] المادة 732 ق .م .ج." يجوز نقض القسمة الحاصلة بالتراضي اذا أثبت أحد المتقاسمين أنه لحقه منها غبن يزيد على الخمس ، على أن تكون العبرة في التقدير بقيمة الشيء وقت القسمة ".

[5] المادة 359 ق .م. ج " تسقط بالتقادم دعوى تكملة الثمن بسبب الغبن اذا انقضت ثلاث سنوات من يوم انعقاد البيع .

نخلص من خلال ما سبق دراسته أن المشرع الجزائري يحاول في كل مرة حماية إرادة المتعاقدين وتعزيز سلامتها عن طريق سن قواعد قانونية عامة ،وذلك من خلال نظرية عيوب الإرادة فهي ترتكز في بنائها على المعيار الذاتي أو النفسي سواء فيما تعلق بالغلط و الاكراه أو التدليس ، كما أنه يشترط حدا من الجسامة لإمكانية ابطال العقد ، بحيث يمتنع معه المتعاقد من ابرام العقد لو لم يقع في هذا العيب ، و من هنا فانه يستوجب على القاضي الوقوف عند هذا المعيار النفسي من جميع وجوهه و ملابساته و ظروفه المحيطة بشخصية المتعاقد ، و هذا بهدف المحافظة على استقرار المعاملات بين الأشخاص و تدعيم الثقة المشروعة التي تولدت في نفس المتعاقد وقت ابرامه للعقد .

الفصل الثاني:

إسقاطات عيوب الإرادة في قانون الأعمال

أدى النمو الاقتصادي و التطور العلمي و التكنولوجي الملحوظ الى الانفتاح الاقتصادي و فتح التجارة الخارجية و تحريرها من الاحتكار الممارس عليها ، و هو ما ترتب عنه ظهور منتجات متنوعة في الأسواق الوطنية، الغرض منها اشباع حاجيات المستهلك، و نتيجة لهذا الوضع أصبح المتعاقد في مجال قانون الأعمال محل خطر لتحوله لطرف ضعيفا في العلاقة التعاقدية من الناحية الاقتصادية ،كونه لا يستطيع مواجهة المحترف نظرا لمركزه القوي الذي يحتله ، فسوف نرى الى أي مدى تمكن المشرع الجزائري من تطبيق الأحكام العامة التقليدية المطبقة في القانون المدني في مجال قانون الأعمال فيما يتعلق بعيوب الإرادة.

ففي هذا الفصل نتطرق الى عيوب الإرادة في قانون الأعمال الفصل به مبحثين المبحث الأول يتطرق الى ماهية قانون الأعمال من خلال تعريفه و خصائصه و أهم القوانين المشكلة له والمبحث الثاني يتعرض الى نماذج من اسقاطات عيوب الإرادة في قانون الأعمال .

المبحث الأول: قانون الأعمال الجزائري

يتضمن هذا المبحث على مطلبين المطلب الأول يتطرق إلى ماهية قانون الأعمال من خلال التطرق الى تعريفه و أهم خصائصه، أما في المطلب الثاني يتطرق الى أهم القوانين المشكلة لقانون الأعمال.

المطلب الأول: ماهية قانون الأعمال

عرف العالم في نهاية الألفية الثانية تحولا جذريا وعميقا، على مستوى الأفكار والايديولوجيات السائدة، حيث انتقل العالم من الثنائي القطبية إلى النظام العالمي الوحيد إلى الليبرالي، معلنا بذلك ظهور مفاهيم جديدة خاصة – مفهوم العولمة– الذي شمل شتى المجالات سواء على المستوى الاقتصادي ، أو القانوني باعتماده سياسة الانفتاح وتخلصه من القيود الواردة على التجارة الدولية، فالقانون الأعمال يعتبر من القوانين التي تهتم بتنظيم الشأن الاقتصادي الوطني ، والذي للأسف لا يوجد له من الناحية الواقعية الصرفة ، بمعنى أنه لا يمكن الاطلاع على مدونة شاملة تجمع جميع القوانين المنظمة له، شأنه في ذلك مثل القانون المدني.[1]

إذ يوجد تساؤل كبير حول أن قانون الأعمال مكان القانون التجاري وهل هذا الطرح هو مجرد استبدال للمصطلحات دون تغيير للمحتوى؟

لقد أصبح الرأي متفق عليه على أن القانون التجاري بحالة الوضعية الراهنة، مازال لا يحدث آثار مرحلة تاريخية من مراحل تطوره، وأن حقيقة وضعه الراهن في المجتمع بعلاقته الجديدة هي أنه قانون الأعمال لا قانون التجارة[2] بمعناها التقليدي الضيق، إذ أن القانون الاقتصادي باتساعه وأبعاده، وهكذا فإن مشاهدة التطور المتسارع للوقائع الاقتصادية و التجارية الحديثة أصبحت تضغط باتجاه توسع وتطور القانون التجاري التقليدي، نحو فضاء جديد يستدعي

[1] بلود عثمان، المرجع السابق ، ص 1.

[2] بلود عثمان، المرجع السابق، ص2.

مضمونا مختلفا. يكون أكثر قدرة على استيعاب لحاجات مؤسساتها الحديثة، غير أنه الآن لم يعد قانون الأعمال مجرد مصطلح أو عنوان جديد جذاب لمضمون قديم (القانون التجاري) بل مصطلح لفرع قانوني حديث ، يبلور تدريجيا ذاتيته ويظهر استقلاليته عن القانون التجاري القديم أو التقليدي.[1]

وتجدر الإشارة إلى أن قانون الأعمال رغم كونه فرعا جديدا في علم القانون ، إلا أنه لا يمكن إعطائه صفة القانون المستقل ،الذي يجمع في طياته مجموعة من القواعد المتجانسة. فهذا القانون يستعير قواعده من فروع القانون العام (تكون الدولة طرفا كصاحبة سيادة وقانون خاص).[2]

اذ أنه يتدخل بداية لوضع وإرساء نوع من النظام والأمن والشرف في العلاقات بين المهنيين ورجال الأعمال الحقيقيين، ولا يخفى عن أحد حاجة المتعاملين الاقتصاديين إلى قواعد تنظم عمليات إنتاج وتوزيع وتداول السلع والخدمات، ومن هذا المنطلق فإن دراسة قانون الأعمال الذي هو ككتلة واحدة كانت في الماضي تدرس بصفة تجزيئية (قانون الشركات، قانون العمل، القانون التجاري الى غيرها من مختلف القوانين) إذ تحتوي هاته الأخيرة على أهم المبادئ والتقنيات القانونية التي تحكم النشاطات الاقتصادية (أي قطاع الأعمال)، والتي ينبغي أن يحيط بها أي مهتم بالميدان، و نضرب مثالا عن ذلك أنه يمكن ضبط نشاط الشركات التجارية كمسيرين دون الرجوع إلى جميع المفاهيم المتداولة في قانون الأعمال كالقانون الضريبي، قانون الإفلاس، قانون المنافسة الى غيرها من القوانين المدروسة في تخصص قانون الأعمال.[3]

[1] بلود عثمان، المرجع السابق، ص 1.

[2] بلود عثمان، ، المرجع نفسه ، ص 1.

[3] عبد الحي عموري وعبد الرحمن كموني، المرجع السابق، ص13

الفرع الأول تعريف قانون الأعمال :

إن القواعد القانونية هي التي تعكس وتعبر عن الحقائق الاقتصادية في مجتمع الأعمال وأن لدراسة قانون الأعمال صعوبة مزدوجة.

أولا صعوبة مرتبطة بالمصطلح:

لاحظنا ومنذ مدة طويلة أن هذه المادة كانت تحدد بمصطلح القانون التجاري، وهذا التحديد لم يكن بمنعزل عن النقد ، لأن القانون التجاري كان ولا يزال يضمن نشاطات التوزيع والنشاطات المتعلقة بالإنتاج أي التجارة بالمعنى التقليدي.[1]

واليوم عندما نستعمل مصطلح قانون الأعمال نعني به القانون الاقتصادي أو القانون المشروع. فحسب الرأي الغالب قانون الأعمال أكثر اتساعا من القانون التجاري، فهو يتضمن أسئلة مرتبطة بالقانون العام (تدخل الدولة في الاقتصاد) والقانون الضريبي، قانون العمل، القانون المدني إلى غيره من القوانين الأخرى، فقانون الأعمال متعدد التخصصات لأن الأسئلة التي تثار في إدارة المؤسسات كثيرة[2] .

ثانيا صعوبة وجود تعريف محدد:

كانت الأعمال تشير عمليا إلى النشاطات الاقتصادية خاصة من جوانبها التجارية والمالية فإن هذه الأخيرة في تطور مستمر خاصة في العشرية الأخيرة، نظرا لأسباب عديدة (تطور الاتصالات المعلوماتية ووسائل التكنولوجية) فإن قانون الأعمال ينبغي ملاحظة أنه إلى يومنا هذا، لم يتم تقديم أي تعريف رسمي سواء في البرامج الجامعية التشريعات المقارنة، مما نستنتج تنوع وتباين التعاريف المقدمة [3].

[1] بلود عثمان، المرجع السابق، ص 2.

[2] بلود عثمان، المرجع نفسه ، ص 2.

[3] عبد الحي عموري وعبد الرحمن كموني، المرجع السابق، ص 14.

فبينما يعرفه البعض من الفقهاء الفرنسيين بأنه "مجموعة قواعد التي تحكم النشاطات الصناعية والتجارية" لكن هذا التعريف يعد ناقصا نسبيا، ويعرفه البعض الآخر على أنه "ذلك الفرع من القانون الذي يخص عالم الأعمال، أي التي تكون من قريب أو من بعيد، مباشرة أو غير مباشرة، مرتبطة بنشاطات الحياة الاقتصادية المعاصرة."[1]

إن قانون الأعمال يعتبر من القوانين التي تهتم بتنظيم الشأن الاقتصادي الوطني، وذلك للأسف لا يوجد له من الناحية الواقعية الصرفة مثل ما هو الشأن في قانون المدني.[2]

وهذا ما يجعله يحتل مركزا مهما في المنظومة القانونية، رغم ما يعيبه من تشتت واتساع في مقتضياته الغير مجتمعة في قانون موحد، لهذا فالقانون المدني هو الشريعة العامة للعلاقات المالية الخاصة، بينما قانون الأعمال هو الشريعة الخاصة للأعمال ولرجال الأعمال، وهو ما يعني إسناد قانون الأعمال في العديد من مواضيعه إلى القانون المدني، كما هو الحال بالنسبة للنظرية العامة للالتزامات ،التي تعالج فيها مسالة اتساع العقد وتنفيذه ،وبالرغم من هذا التقارب بين القانونين فإننا نجد قانون الأعمال بالنظر إلى الخصائص التي يتميز بها كثيرا ما يعطي تقنيات متميزة عن تلك التي يستعملها القانون المدني ، وفي أحيان أخرى يضرب مبادئه عرض الحائط فيتجاوزها.[3]

وعليه فإن قانون الأعمال هو "مجموعة من القواعد المتعلقة بالنشاطات الاقتصادية وتشمل القواعد المتعلقة بالأعمال التجارية، الصناعية و المالية ، بالإضافة إلى التي تمس الأعمال من قريب أو من بعيد، أي القطاع الفلاحي والحرفي، وينظر البعض من الفقهاء أن القانون التجاري يطبق على المنازعات والأحداث أما قانون الأعمال يواكب الأحداث ،ويعطي لرجل الأعمال فرصة لمجاوراتها.[4]

---

[1] بلود عثمان، المرجع السابق، ص 2.

[2] عبد الحي عموري وعبد الرحمن كموني، المرجع السابق، ص 4.

[3] بلود عثمان المرجع السابق، ص 3.

[4] عبد الحي عموري وعبد الرحمن كموني، المرجع السابق، ص 4.

الفرع الثاني خصائص قانون الأعمال:

يتميز قانون الأعمال عن غيره من القوانين الأخرى بمجموعة من الخصائص التي تجعل منه قانونا متماشيا مع حياة الأعمال ولعل أهم هذه الخصائص ما يلي:

أولا هو قانون حديث النشأة:

إن نشأة هذا القانون وتبلوره كنظرية مستقلة متكاملة لها أصولها وأسسها، تعتبر حديثة نسبيا إذ تعود إلى وسط القرن العشرون، ويمتاز هذا القانون عن غيره من فروع القوانين الأخرى بسرعة تطور قواعده ومواضيعه وعمق تغييرها، الأمر الذي يجعل من الصعب على أي دارس تتبع ومجاراة الوتيرة التي يفرضها المشرع، فهناك مواد معروفة أحدثت عليها تغيرات عميقة في بعض جوانبها (موضوع الشركات، الأعمال التجارية، الى غيرها من التغيرات) بينما ظهرت قطاعات جديدة للوجود لم تكن مطروحة من قبل.[1]

ثانيا غير مقنن ويميل نحو التبديل:

الحقيقة أن عدم التقنين هذا، لا يرجع إلى حداثة المادة وحدها، بل انه يرجع أيضا الى طبيعة المواضيع التي تحكمها أيضا، اذ أن من شأن التقنين أن يضفي على المادة ثبات نسبي، وهو ما يتنافى وطبيعة الكثير من قواعد قانون الأعمال، التي هي ليست مقصورة في أغلبها على التشريع البرلماني((loi، انما تمتد أكثر إلى اللوائح التي هي دوما عرضة للتعديل.[2]

غير أن ذلك لا ينفي كما نعلم وجود التقنين النسبي لبعض الموضوعات الهامة كالقانون التجاري، قانون الاستثمار، القانون الضريبي، القانون الاستهلاك، قانون المنافسة.[3]

ثالثا السرعة:

ما يميز الحياة المدنية انتقاء فكرة المضاربة، وبالتالي التصرفات فيها تمتاز بالحيطة، فالأعمال المدنية تتسم بالبطء والثبات والاستقرار، اذ أن الشخص يبرم معاملات مدنية في

[1] بلود عثمان، المرجع السابق، ص 3.

[2] عبد الحي عموري وعبد الرحمن كموني، المرجع السابق، ص 4 .

[3] بلود عثمان المرجع السابق، ص 3.

حياته إلا قليلا، وقبل القيام بأي عمل مدني فلابد له من التفكير والتمحيص والتحري، فالشخص الذي يريد اقتناء منزل للسكن فيه مع العائلة فلابد له من البحث والتحري، ومناقشة الثمن قبل عقد وابرام عقد الشراء[1].

وفي المقابل تعتبر السرعة من صلب النشاط الأعمال، لأن رجل الأعمال يقوم بنشاط يدر عليه أرباحا، فلابد أن يكون هذا النشاط أسرع للقيام بأكثر عدد ممكن من الصفقات والعمليات التجارية وبأقصى سرعة ممكنة، ففي مجال التجاري المعاملات تتم بسرعة فائقة لأن عامل الوقت له دور مهم في إبرام الصفقات وتحقيقا للأرباح، كما أن التاجر قد يبرم أكثر من صفقة في زمن واحد وقصير، وذلك راجع لخلو القانون التجاري من الشكليات والاجراءات التي تعرقل المعاملات التجارية[2].

رابعا الائتمان:

يهتم قانون الأعمال بالائتمان اهتماما بالغا، ويتمثل في منح المدين أجلا للوفاء، فالتاجر غالبا ما يحتاج إلى فترة زمنية، أي إلى أجل للوفاء ولتنفيذ تعهداته، إذ هو كثيرا ما يقوم بشراء بضائع جديدة قبل أن يتمكن من قبض ثمن البضائع المباعة، أو من تصريفها بكاملها، ومن هنا تأتي أهمية الائتمان في الحياة التجارية، وبالتالي أهمية قانون الأعمال، فهو القانون الذي يحتوي على مجموعة من القواعد والأنظمة التي تعتني بخلق أدوات الائتمان، كما أن قانون الأعمال متعدد التخصصات فإنه يعتبر أوسع مجال يشمل على عدة فروع القانون التجاري، قانون العقود، قانون الجنائي، قانون الضرائب، قانون حماية المستهلك[3].

المطلب الثاني أهم القوانين المشكلة لقانون الأعمال:

ان المتصفح للقانون التجاري الجزائري، فانه يلاحظ أن المشرع الجزائري وبعد المراحل التاريخية التي مر بها، منذ أن كان يطبق القوانين الفرنسية و بعد استقلاله حيث أصدر عدة

[1] بلود عثمان ، المرجع السابق ، ص 3 –4.

[2] عبد الحي عموري وعبد الرحمن كموني، المرجع السابق، ص5.

[3] بلود عثمان ، المرجع السابق ، ص 3 –4.

قوانين بداية بالأمر 75-59 المتضمن التقنين التجاري و التعديلات التي تلتها منذ 1988 ثم 1993 ثم 1996 ثم 2005 و الذي عدل مجالات من القانون التجاري خصوصا عقد الايجار التجاري. و الشركات الى جانب هذه القوانين و القواعد التي تنظم المعاملات التجارية و التاجر و الشركات التجارية أصبحت الجزائر تمتلك ترسانة، تنظم التجارة و عالم الأعمال، الا أن عالم الأعمال يحتاج الى العديد من الضوابط السوقية، اذ يسعى من خلالها الى تحقيق ثلاثية هامة تتمثل في تطوير التجارة و تنظيم المنافسة و حماية المستهلك.

وعليه تم اختيارنا لأهم القوانين المشكلة لقانون الأعمال القانون التجاري باعتباره المفهوم الجديد لقانون الأعمال وقانون التجارة الإلكترونية وقانون المنافسة بما فيه الممارسات التجارية وقانون حماية المستهلك لأن هذه القوانين الثلاثة الأخير تحقق ثلاثية ضبط السوق.

تجدر الإشارة ان جميع هذه القوانين التي ذكرت وحتى التي لم تذكر هي مهمة في قانون الأعمال، ولكن نظرا لتعلق الأمر بدراستنا على أهم الاسقاطات لعيوب الإرادة ارتأينا أن نختار القوانين كانت لها التأثير الكبير في حماية الإرادة من العيوب و التي كانت تعطي أكبر الأدلة على قصور نظرية الأحكام العامة لعيوب الإرادة في قانون الأعمال و عليه اختير في هذه الدراسة القانون التجاري بما فيها قانون التجارة الإلكترونية و قانون المنافسة بما فيه من قانون الممارسات التجارية، و قانون قمع الغش و حماية المستهلك.

كما أنه وجد انه من الأنسب عدم تعريف هذه القوانين و انما التطرق الى المراحل التاريخية التي مرت به هذه القوانين و هذا لتبيين الحاجة الماسة التي أدت الى ظهور هذه القوانين الخاصة.

الفرع الأول القانون التجاري:

كانت الجزائر تطبق القوانين الفرنسية وبعد الاستقلال صدرت عدة قوانين الى غاية صدور الأمر 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن التقنين التجاري [1] والذي عدل في 1988 ثم 1993 ثم 1996 ثم 2005 والذي مس عدة مجالات من القانون التجاري خصوصا عقد الايجار التجاري والشركات إلى جانب هذه القوانين والقواعد التي تنظم المعاملات التجارية والتأجير والشركات التجارية والمنافسة إلى غيره وبهذا التدرج أصبحت الجزائر تملك ترسانة التنظيم التجارة وعالم الأعمال وهذا الأخير الذي يحتاج إلى العديد من الضوابط السوقية إذ ينبغي من خلالها إلى تحقيق ثلاثية هامة تتمثل في تطوير التجارة وتنظيم المنافسة وحماية المستهلك.[2]

و يمكن تعريف القانون التجاري بالمفهوم الأنسب و الأجمع على أنه " مجموعة من القواعد القانونية التي تطبق على المنشآت التجارية و الصناعية و المالية في شأن الأعمال الخاصة بممارسة نشاطها، سواء فيما بينها أو بين المتعاملين معها حتى ولم يكونوا تجار" [3].

الفرع الثاني قانون المنافسة :

غداة الاستقلال استمر العمل بالقوانين الفرنسية الا ما تعارض مع السيادة الوطنية ، بمقتضى القانون 1962/12/13 حيث لم يتمكن المشرع من سن قوانين في شتى المجالات و بعد تعديل 1976 تبنت الجزائر النظام الاشتراكي في شتى مجالاتها و الذي يقوم على مبادئ توجيه السوق من طرف الدولة التي احتكرت كل القطاعات مما أدى الى تضخم المديونية في خزينة الدولة ، و في 1988 فقدت الدولة السيطرة على تسيير مؤسساتها الإنتاجية

---

[1] الأمر رقم 96/ 27 المؤرخ في 9 سبتمبر 1996 الذي يعدل ويتمم الأمر رقم 75/ 59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، ج. ج العدد 77 رقم ، الصادرة بتاريخ 11 ديسمبر 1996 ،ص 4.

[2] حساين سامية، محاضرات في القانون التجاري كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد بوقرة، بومرداس، سنة 2020/2019، ص 10، 11، 12.

[3] مصطفى كمال طه، القانون التجاري ، دار الجامعة الجديدة للنشر ،مصر ،1995 ،ص 04.

و بالتالي لم تعرف المنافسة اطلاقا في المجال الاقتصادي ، و مع صدور دستور 1989 كرس مبدأ المنافسة لأول مرة بقانون 89-12 المؤرخ 05 جويلية 1989 المتعلق بالأسعار و الذي اعتمد على نظام الأسعار المقنن و الاستثناء هي الأسعار الحرة و لم تكن أحكام المنافسة مسجدة فعليا بل مجرد أحكام .[1]

وبالتالي أصبحت المنافسة حق دستوري، مكفول لكل مواطن ليليه الأمر 95-06 المؤرخ في1995/01/25 المتعلق بالمنافسة (الملغى)، و الذي جاء لوضع قواعد و أسس قانون المنافسة، بدل التشريع القديم المتعلق بالأسعار، بحيث يعتبر هذا القانون اللبنة الأساسية في الانتقال من نظام يرتكز على الاقتصاد الموجه الى نظام اقتصاد السوق، و اقتصاد السوق لا يعني غياب السلطات العمومية ، بل تستمر على السير الحسن للسوق، عن طريق حماية قواعد المنافسة بين مختلف الاعوان الاقتصادية ، و بهذا قام المشرع بإصدار أمر جديد متعلق بالمنافسة كسلطة إدارية لدى رئيس الحكومة [2].

وهو الأمر رقم 03/03 و الذي يتضمن أسس قانون المنافسة و تنظيم قواعد حمايته عن طريق انشاء مجلس المنافسة كسلطة إدارية مستقلة لدى رئيس الحكومة، كذلك المرسوم الرئاسي رقم 44/96 ، المتضمن النظام الداخلي في مجلس المنافسة .كما أن هذا الأمر عدل بقانون 08-12 المؤرخ 25 جوان 2008 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم ، حيث وسع في المجالات الخاضعة لقانون المنافسة ، و تم إضافة الصفقات العمومية كمجال هام يخضع للمنافسة .[3]

[1] أمحمد مخلوفي حياة، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية،المجلد16 العدد3 سنة 2021 ، ص268-280

[2] أمحمد مخلوفي حياة، المرجع نفسه، ص268-280.

[3] أمحمد مخلوفي حياة، المرجع نفسه، ص268-280.

لفرع الثالث قانون الممارسات التجارية رقم04-02 :

صدر قانون الممارسات التجارية المؤرخ في 23 جوان 2004[1] المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، هذا القانون وضعه المشرع تماشيا و ما جاء في النصوص الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة حيث حدد هذا القانون مجموعة المبادئ التي تكرس المنافسة مثل شفافية الممارسات التجارية و نزاهتها، كما أدرج مختلف الممارسات غير شرعية التي تتنافى و طبيعة المنافسة و تعيق ممارساتها و قرر عدة عقوبات على الأعوان الاقتصاديين، فهذا القانون جاء بمثابة مكمل و موضح لأحكام الأمر 03-03 .[2]

الفرع الرابع قانون التجارة الالكترونية:

في سبيل مواكبة التطورات الحديثة للمعاملات التجارية الدولية وخاصة ما يتعلق بعقود التجارة الإلكترونية فقد سن المشرع الجزائري قانون 18-05 المؤرخ في 2018/05/10 المتعلق بالتجارة الإلكترونية الذي يعد منطلق تأسيس الإدارة الإلكترونية، التي تقوم على الحكومة و التجارة الإلكترونية، و تتميز عقود الالكترونية باعتبارها أهم عقود التجارة الدولية، بخصوصية قيامها على مرحلة سابقة للمعاملة الإلكترونية و هي العرض التجاري الالكتروني، باعتبارها المرحلة التمهيدية التي تسبق مرحلة ابرام العقد الإلكتروني [3].

و قد عرف المشرع الجزائري التجارة الالكترونية في نص المادة 06 من القانون المذكور سالفا بأنها "النشاط الذي يقوم بموجبه مورد الكتروني و المستهلك الالكتروني من خلال توفير سلعة أو خدمة" ويعاب على هذا التعريف من حيث أن التجارة لا تتضمن فقط توفير بيانات حول السلع و الخدمات فقط بل و تشمل عمية الدفع و إتمام المعاملات التجارية [4].

---

[1] القانون 04-02 المؤرخ في 2004/06/23 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، ج ر ج، العدد 41 المؤرخة في 2004/06/27 .

[2] أمحمد مخلوفي حياة، المرجع السابق، ص6 .

[3] سيار عز الدين، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية العدد 03، سنة 2017، ص 61- 71.

[4] سيار عز الدين ، المرجع نفسه ،ص 61-71 .

الفرع الخامس قانون حماية المستهلك و قمع الغش :

يمكن القول أنه تميزت مرحلة اصدار قانون رقم 02/98 المؤرخ في 1989/02/07 [1] المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك ، إذ لعبت دورا حاسما في إيجاد حماية خاصة للمستهلك في الجزائر، لسبب رئيسي و هو انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي الموجه و تبنى نظام اقتصاد السوق، الذي يكون فيه المستهلك في خطر محدق مع تزايد حجم المنتجات و الخدمات و تنوعها ، فكان تفطن المشرع في محله من خلال سن قوانين خاصة، و جاء بعده القانون الجديد المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش رقم 03/09 المؤرخ في 25 جانفي 2009 . ليضم حماية أكبر للمستهلك لمواكبة مختلف التغيرات و يساير الحركية التشريعية الدولية التي تشهد حيوية خاصة في مجال حماية المستهلك، نظرا لتزايد المخاطر التي تهدد مصالحه المادية و المعنوية [2].

[1] القانون رقم 02/89 المؤرخ في 1989/02/07 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك ، ج .ر عدد 06 ،المؤرخة في 1989/02/08 .

[2] سليم سعداوي ، حماية مستهلك الجزائر نموذجا ، دار الخلدونية ، ط 2009 ،ص 16 –17 .

المبحث الثاني نماذج عن اسقاطات عيوب الإرادة في قانون الأعمال :

في هذا المبحث يتطرق الى نماذج من اسقاطات عيوب الإرادة في القوانين المشكلة لقانون الأعمال حيث قسم الى مطلبين، المطلب الأول اسقاطاته في القانون التجاري و قانون المنافسة ،ثم المطلب الثاني اسقاطاته في القانون الجمركي و قانون حماية المستهلك.

المطلب الأول عيوب الإرادة في قانون التجاري وقانون المنافسة:

يتناول في هذا المطلب البعض من نماذج عيوب الإرادة في القانون التجاري، ففي التجاري في يتحدث عن هذه العيوب في عقد الشركة و عقد المقاولة و العقد الالكتروني.

الفرع الأول: نماذج عن عيوب الإرادة في عقد الشركات

فيما يتعلق بأنواع الشركات طبقا للتشريع الجزائري فإنه وطبقا للأمر الصادر سنة 1975 رقم 58 الصادر بتاريخ 26 سبتمبر 1975 كان لدينا ما يسمى بشركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة، وشركة التضامن وصدر المرسوم التشريعي سنه 1993 الصادر بتاريخ 25 إبريل 1993 تحت رقم 8/ 93 جاء المشرع بشكل جديد من الشركات شركة التوصية البسيطة والتوصية بالأسهم واستحداث محل المساهمة نظام مجلس الإدارة ثم بسنة 1966 أوجدت الشركة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة.[1]

أما بالنسبة إلى التقسيم الفقهي فهناك شركات أشخاص وشركات أموال و أخرى مختلطة ، وما يهم في هذا الصدد هو عيوب الإرادة في الشركات.

[1] الأستاذة نهى شيروف، محاضرات في قانون الشركات لطلبه السنة أولى ماستر قانون الأعمال بجامعه 20 اوت لسنة 2022.

فإنه لو نرجع إلى الشروط الموضوعية العامة لعقد الشركة فإننا نرى الاشتراط في الرضا أن يكون خاليا من الاكراه والتدليس والغلط والغبن ،وإلا كان العقد قابلا للإبطال إذا كان جوهريا ويبلغ حدا من الجسامة حسب المواد 81،82، 83 قانون المدني الجزائري للغلط .

فالغلط يأخذ صورا مختلفة فقد يقع في شخص الشريك ، وكذلك التدليس نذكر منها أمثله فقط لأنه توجد العديد من حالات التدليس و الغش المنصوص عليها في القانون التجاري :

ا. حالات التدليس والغش المنصوص عليها في القانون التجاري:

1. التدليس والاحتيال المتعلق بتسجيل اسم الشركة وستستوفي حقها من الشرح لاحقا[1].
2. التدليس في إطار شركات ذات المسؤولية المحدودة مادة 800 ق، ت، ج.
3. التدليس المتعلق بتأسيس شركة المساهمة كالتدليس والغش في عملية القيد نص المادة 806 ق، ت، ج.
4. التدليس في نشر الاكتتابات والدفعات ومحاولة الحصول عليها المادة 807 ق، ت، ج
5. التدليس في إطار جمعيات المساهمين نص المادة 814 ق، ت، ج.
6. الافلاس بالتدليس والاحتيالي نص المادة 378ق، ت، ج.

ب. التدليس والاحتيال المتعلق باسم احتيالي:

إذ أن الشركة مهما كانت نوعها أشخاص أو أموال أو مختلطة ، وجب أن تكون لها اسما معينا بعنوان ، فشركة التضامن يتألف من جميع الشركاء أو لقب أو كنية كل واحد منهم فالركن المادي لهذا التدليس عندما يقوم الشركاء أو المؤسسين بتسجيل الشركة باسم ، من

[1] شهرزاد بن عبد الله، مذكرة لنا شهادة الماجستير تخصص قانون الأعمال، مفهوم التملك التدليسي في القانون الجنائي للأعمال، سنة 2013 2014، ص 148 152.

شأنه الغير أن يعطي صورة بما هو مخالف لواقع الشركة أما الركن المعنوي هو إدراك المؤسسين أن هذا الاسم مخالف لواقع الشركة مع توافر نية الاحتيال[1].

أما بالنسبة للإكراه والاستغلال فهذا نادرا الوقوع في الشركات.

ج. أثر عيوب الإرادة عقود الشركات:

لقد جاء في بعض مواد القانون التجاري حالات خاصة بالشركات التجارية يخرج فيها البطلان عن القواعد العامة المعروفة، وهذا لأن الهدف هو الإبقاء على هذا الكيان الاقتصادي، ومحاولة تصحيح إجراء قانوني ان كان ممكنا لما له من أهداف تنموية تخدم الصالح العام أكثر منه إذا جعل باطلا، وباستقراء النصوص القانونية نورد الحالات التي جاءت بها المادة 738 القانون التجاري" بأن البطلان المبني على الرضا القاعدة العامة هي البطلان المطلق، لكن جعل المشرع امكانيه التصحيح جائزة من كل شخص يهمه الأمر، اما القيام بتصحيح أو برفع دعوى البطلان في أجل ستة أشهر من تاريخ علمه لهذا العيب أو تخلفه مع إبلاغ الشركة بذلك".[2]

فبالنسبة للشركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة تبقى قائمة رغم فقدان أحد الشركاء لأهليته أو لعيب في القبول ما لم يشمل هذا العيب كافة الشركاء و هذا ما جاء في نص مادة 733 ق، ت، ج[3].

أما اتجاه الغير فلا يجوز للشركة أو الشركاء الاحتجاج بالبطلان تجاه الغير حسن النية، غير أن البطلان الناتج عن عيب في الرضا ممكن الاحتجاج به حتى اتجاه الغير،من طرف

[1] بطلان الشركات التجارية اسماعيل امال، مذكرة لنيل شهادة ماستر تخصص القانون الخاص الداخلي، سنة 2016، جامعة مولود معمري تيزي وزو، ص 11-13

[2] نهى شيروف، المرجع السابق .

[3] شهرزاد بن عبد الله ، المرجع السابق ،ص 184-152 .

الشريك الذي انتزع رضاه بطريق الغلط أو التدليس أو الإكراه و هذا طبقا للمادة 742 قانون تجاري جزائري.[1]

ثانيا عيوب الإرادة في عقود المقاولات :

اذا شاب إرادة المقاول أو رب العمل كل من العيوب الثلاثة الأولى كان العقد موقوفا على اجازة من تقرر لمصلحته الوقف ، فله أن يجيز العقد أو ينقصه خلال خمس سنوات من الوقت الذي تبين فيه الغلط أو ينكشف فيه التدليس أو يرتفع فيه الإكراه مع ملاحظة أنه لا يمكن التمسك بإبطال عقد المقاولة لغلط أو تدليس أو إكراه 10 سنوات على إبرام العقد وفقا للمادة 101 /2 من قانون المدني الجزائري.

فاذا لم يصدر في هذه المدة ما يدل على الرغبة في نقض العقد اعتبر العقد نافذا .

أما العيب الرابع و هو الاستغلال فإنه لا يمنع من نفاذ العقد، ولكنه يجيز للمتعاقد المغبون أن يطالب برفع الغبن عنه إلى الحد المعقول خلال مدة سنة من تاريخ إبرام العقد، اعمالا للمادة 2/90 من القانون المدني الجزائري وليس ما ذكر إلا تطبيقا للقواعد العامة.[2]

على أن الغلط في عقد المقاولة له تطبيقات عملية لا تخلو من الأهمية لا سيما الغلط في شخص المقاولة والغلط في الحساب.[3]

فيما يتعلق بالغلط في شخص المقاولة، فان مدى تأثيره على العقد أو عدم لزومه يتوقف فيه الأمر على ما إذا شخصية المقاول محل اعتبار في التعاقد أم أنها ليس كذلك ،مثل مقاولات الانشاءات المعمارية الكبيرة ، حيث يتوخى رب العمل مقاولا موثوقا به، يعتمد على كفاءته ففي مثل هذه الحالة الغلط في الشخص يجعل العقد موقوفا على اجازة رب العمل صاحب المشروع فانه إما أن يجيز العقد أو يطالب بإبطاله ،أما فيما يخص في الغلط أنه

[1] شهرزاد بن عبد الله، مرجع السابق، ص184-152.

[2] مريم طايبي، الإطار القانوني لعقد المقاولة واثارة في ظل التشريع الجزائري سنة 2013، جامعة العربي بن مهيدي، مذكرة ماستر قانون أعمال ،ص 20، 21.

[3] مريم طايبي، المرجع السابق، ص 20-21.

يعتبر غلطا ماديا يستوجب الأمر دون أن يكون للغلط أثر على نفاذ العقد ،وهذا تطبيقا لنص المادة 84 من القانون المدني الجزائري على أنه "لا يؤثر في صحة العقد مجرد الغلط في الحساب ولا غلطات القلم ولكن يجب تصحيح الغلط".[1]

ثالثا عيوب الإرادة في العقود الإلكترونية :

إن عيوب الإرادة التقليدية الأربعة التي في النظريات التقليدية لا تكاد تختلف عن تلك الموجودة في عقود الالكترونية، ولا تكاد تخرج عن أنها أمثلة تقليدية تستوعبها القواعد العامة، وأن عيوب الإرادة تحتل مكان هامة في المجال العقد الالكتروني[2].

ففي ما يتعلق بعيب الغلط فقد بدى لنا أنه أكثر ما يقع بسبب الغرض الناقص للمنتجات عبر الأنترنت، وذلك بأن يكون الغرض غير واضح أو مفهوم مما يؤدي إلى الوقوع في الغلط بشأن المنتج المعروض أما عيب التدليس فقد يتمثل في مجال العقد الالكتروني في الإعلانات الخادعة أو الوعد بواسطة رسالة الكترونية بميزات وهمية من أجل ابرام العقد[3].

أما عيب الاكراه بالعقد يصعب تصوره لأنه قد يتم بين غائبين بواسطة الوسائل الإلكترونية وبالتالي صعوبة تحقيق شروط الاكراه أما فيما يخص عيب الاستغلال فإنه يتحقق حينما يكون المتعاقد وقع ضحية لطيشه وهواه الجامح، وعليه إن طابع العقود الالكترونية صعب كونه هذه العقود يتم بالوسائل الالكترونية دون التواجد المادي للأطراف العقد أي يجمعهما مجلس حكمي.[4]

وما يهم في عيوب الإرادة أن عيب التدليس الذي يعد من عيوب الإرادة المبطلة للعقد وهذا كونه يحمل في طياته مخاطر كبيرة حسب المادة 86 من قانون المدني الجزائري.

---

[1] عبد الرزاق السنهوري أحمد، الوسط في القانون المدني الجديد،طبعة3 ، المرجع السابق، ص 130.

[2] العربي شطحي أمينة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، التراضي في العقد الالكتروني في ظل التغيرات المستجدة المجلد 14 العدد 03 سنة 2021 ص 155-176 .

[3] عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ص 130.

[4] عبد الرزاق السنهوري، ، المرجع نفسه ، ص 126

أما نص المادة 87 من القانون المدني الجزائري على أن التدليس لا يعيب الإرادة وبالتالي لا يؤدي إلى جعل العقد قابلا للإبطال إلا إذا ثبت أن المتعاقد الأخر كان يعلم حتما أن يعلم بهذا التدليس ويقع على عاتق من يدعي التدليس اثباته أما إن لم يثبت فلا يجوز ابطاله وبالتالي يمكن له الرجوع بالتعويض على غير الذي صدر منه التدليس.[1]

وقد تناول المشرع الجزائري في المادة 30 المعدلة للمادة 101 في القانون 05/ 10 فكرة ابطال العقد وبطلانه، وسقوط الحق في الابطال إذ لم يتمسك به صاحبه خلال (05) خمس سنوات ويبدأ سريان هذا للمادة في حالة نقص الأهلية[2].

أما في حالة الغلط أو التدليس من اليوم الذي يكتشف فيه وفي الاكراه من يوم انقطاعه، على أن لا يجوز التمسك بحق ابطال الغلط أو التدليس أو الاكراه إذا انقضت 10 سنوات من وقت تمام العقد[3].

و كذا الحال بالنسبة للاستغلال الذي يترتب عليه القابلية للإبطال أو بانقاص الالتزامات[4]

الفرع الثاني اسقاطات عيوب الإرادة في قانون المنافسة:

تجدر الإشارة أنه في قانون المنافسة أدرج قانون الممارسات التجارية لأنه مكمل لقانون المنافسة و عليه نعالج في هذا الفرع الى اسقاطات العيوب في قانون المنافسة ثم في الممارسات التجارية

أ- عيوب الإرادة في قانون المنافسة:

لم يتبنى المشرع الجزائري صراحة نظرية الإكراه الاقتصادي في القانون المدني ضمن الأحكام التي تعالج مفهوم الاكراه، بوصفة عيب من عيوب الإرادة، لكنه اعتمد هذا المفهوم ضمنيا في المادة 88 من القانون المدني الجزائري حيث نصت "يجوز ابطال العقد إذا تعاقد شخص تحت سلطة رهبة بينية بعثها المتعاقد الآخر في نفسه دون حق".

---

[1] العربي شطحي أمينة، المرجع السابق، ص 155-177.

[2] بلحاج العربي ،المرجع السابق، ص 123.

[3] علي فيلالي، مرجع سابق، ص211.

[4] العربي شطحي أمينة ، المرجع السابق، ص 155-176.

تعتبر الرهبة قائمة على بينية إذا كان الظروف الحال تصور للطرف الآخر بزعمها أن خطرا جسيما يهدده هو أو أحد أقاربه في النفس الجسم أو الشرف أو المال.[1]

فبالرغم من أن المشرع لم يشر صراحة في هذه المادة إلى الإكراه الاقتصادي كصورة من صور عيب الإكراه ، فمن شأنه أن يؤثر على الالتزامات المتبادلة والادعاءات المتقابلة كون أن هذه فالمادة تم صياغتها في ظروف اقتصادية مغايرة إلا أنه يمكن أن تكون سندا قانونيا لرفع دعوى من أجل اعادة التوازن بالعلاقة العقدية لوجود إكراه اقتصادي ممارس من طرف الطرف القوي الذي استغل تعسفيا وضعية الاقتصادية لفرد شروطه المجحفة في حق المتعاقد الضعيف.[2]

ولقيام الاكراه الاقتصادي يجب أن تتجه نية الاستغلال وضعيته الاقتصادية بأحداث رهبة وإرغامه على التعاقد ،وتشكل هذه الرهبة قيدا معقولا لإدانة الاكراه الاقتصادي ،لأنه يأخذ بعين الاعتبار ظروف المكره لا سيما عدم خبرته في الأعمال أو ضعفه المادي[3].

وجزاء الاكراه هنا هو قابلية العقد للإبطال، في حين ان قبل المتعاقد بالشروط المجحفة فيبقى العقد صحيحا، وتلغى أو تعدل الشروط التعسفية وذلك تطبيقا لنص المادة 111 من القانون المدني الجزائري، والتي تنص" إذا تم العقد بطريقة الاذعان وكان قد تضمن شروطا تعسفية جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو يلغي الطرف المذعن منها وذلك وفقا لما تقتضي به العدالة وتقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك.[4]

[1] أمر 75 58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني مادة 88 منه.

[2] أمحمد مخلوفي حياة، المرجع السابق ،ص 268-280.

[3] أمحمد مخلوفي حياة، المرجع نفسه ، ص 268- 280

[4] أمحمد مخلوفي حياة، المرجع نفسه، ص 268- 280

ب. عيوب الإرادة في قانون 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية[1]

نجد عيوب الإرادة من الممارسات التدليسية والتي تضمنها القانون 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية والمذكورة بموجب المادة 24 و 25 منه.

إذ قد يلجأ العون الاقتصادي إلى استعمال وسائل احتيالية وهذا من أجل التأثير على إرادة المستهلك وحمله على التعاقد معه ،بما يخالف حقيقة السلع المعروضة أو الخدمات المقدمة ويمكن تقسيم الممارسات التدليسية إلى نوعين منها تزييف المعاملات التجارية والمضاربة غير المشروعة، فنجد تحت لواء تزييف المعاملات التجارية هو ما نصت عليه المادة 24 من الممارسات التجارية نجد دفع أو استلام فوارق مخفية للقيمة وتحرير فواتير وهمية أو مزيفة وإتلاف الوثائق التجارية والمحاسبية وإخفائها أو تزويرها قصد إخفاء الشروط الحقيقية للمعاملات التجارية.[2]

أما بالنسبة للمضاربة الغير مشروعة والمذكورة من قانون 25 من قانون المادة 02/04 فنجد حيازة منتوجات مستوردة أو مصنعة بصفة غير شرعية وحيازة مخزون خارج موضوع تجارتهم الشرعية قصد بيعها.

والممارسات التجارية الغير نزيهة كالاعتداء على مصالح الأعوان الاقتصاديين والتي تكون بالحالات التالية:

- تشويه سمعة المنافس المادة 27 من القانون 02/04
- اغراء المستخدمين متعاقدين مع العون المنافس.
- الاستفادة من الاسرار المهنية بصفة أجير قديم أو شريك [3].
- إحداث خلل في تنظيم مؤسسة المنافس أو في تنظيم السوق.
- الاخلال بتنظيم السوق وإحداث اضطرابات فيها.

---

[1] قانون الممارسات التجارية 04-02.

[2] أمحمد مخلوفي حياة، المرجع السابق، ص 268-280 .

[3] أمحمد مخلوفي حياة، المرجع نفسه، ص 268-280 .

الممارسات التي تهدف للاستفادة من تفوق المنافسين:

- كإقامة محل تجاري في جوار المنافس بهدف استغلال شهرته
- تقليد العلامات
- الاشهار غير الشرعي للوقوع في الخطأ والخداع بعناصر جوهرية [1].

المطلب الثاني في القانون الجمركي و حماية المستهلك :

في هذا المطلب يتطرق الى بعض من الاسقاطات لعيوب الإرادة في كل من القانون الجمركي و قانون حماية المستهلك و قمع الغش و قد اختير قانون الجمركي لتسليط الضوء على عيوب الإرادة في المصالحة الجمركية ثم نختم دراستنا بقانون حماية المستهلك و قمع الغش .

الفرع الأول عيوب الإرادة في القانون الجمركي:

يتطرق إلى عيوب الإرادة في حالة بطلان المصالحة الجمركية فهنا على العموم نطبق مبادئ القانون المدني ذلك أنه قد يصادف تنفيذ المصالحة الجمركية لبعض الاشكالات التي تتعلق إما بتجاوز مسؤولي إدارة الجمارك لاختصاصاتهم عند اكتتاب المصالحة، أو توافر عيب من عيوب الرضا في الطرف المتصالح معه.[2]

فاذا شاب إرادة أحد طرفي المصالحة عيب من عيوب الرضا المتمثلة في الاكراه، الغلط، التدليس، أو الغبن، فعقد المصالحة مشوب بالبطلان، والملاحظ أن قانون الجمارك لم ينص على اسباب بطلان المصالحة، نظرا للطبيعة التعاقدية للمصالحة الجمركية، فان القواعد العامة للعقود، هي التي تطبق على المصالح الجمركية [3].

فالإكراه هو ضغط تتأثر به إرادة الشخص فيندفع إلى التعاقد والذي يفسد الرضا الرهبة التي تقع في نفس المتعاقد والتي نصت عليها المادة 88 من القانون المدني.

---

[1] أمحمد مخلوفي حياة، المرجع السابق، ص 268-280 .

[2] علي كافي، مجلة العلوم الإنسانية المركز الجامعي تندوف الجزائر العدد 05 ،سنة 2018 ص 191- 208

[3] علي كافي، مجلة العلوم الإنسانية، المرجع نفسه ، ص 191- 208.

و الغلط في الشخص يكون إذا تعاقد وهو في حالة نفسية تجعله يتوهم غير الواقع فلولا بلوغ الغلط حدا من الجسامة لما ابرم العقد [1]وقد يكون غلطا في القانون الذي يتمثل في الجهل بالقانون أو الفهم الغير الصحيح لنصوصه وقد تتضمن المادة 465 من القانون المدني الجزائري على أنه لا يجوز الطعن في الصلح بسبب غلط في القانون، وهذا النص استثناء صريح من القواعد العامة التي تقضي بأن الغلط في القانون كالغلط في الواقع يجعل العقد قابلا للإبطال، صالح المخالف على جريمة خلاف المخالفة على محل الدعوى.[2]

و تجدر الإشارة أنه يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ اليها أحد المتعاقدين بالغة الجسامة، بحيث لولاها لما أبرم العقد الطرف الثاني المدلس العقد، تدليسا عمدا عن واقعة أو ملابس إذا ثبت أن المدلس عليه كان لا يبرم العقد لو علم بتلك الملابسة ومثال استعمال المتصالح مناورات وتحايل لخداع الإدارة كان يدعي أنه غير قادر ماديا ويقدم إثبات مزور كشهادة احتياج أو ضمير كفيل معثر، أو عقارات مرهونة[3].

كما يجوز ابطال العقد متى تبث أن المتعاقد المغبون لم يبرم العقد الا أن المتعاقد قد استغل فيهما غلب من طيش بيني أو هوى جامح.

إن اثارة البطلان يكون عن طريق رفع دعوى قضائية أمام القضاء المدني الذي يختص بالنظر في دعاوى البطلان الجمركية، ويكون برفع دعوة مسببة على أساس عيب من عيوب الرضا ووفقا لقواعد الاختصاص العامة الساري في الدعاوي الأخرى، والقضاء المدني هو الذي ينظر في دعوى البطلان في المجال الجمركي طبقا لأحكام المادة 273 من القانون رقم 98/ 10 المتضمن القانون الجمركي الجزائري.[4]

---

[1] امر 58/75 القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

[2] علي كافي، المرجع السابق ،ص 196-208.

[3] علي كافي، المرجع نفسه ، ص 191- 208.

[4] القانون رقم 98/ 10 المتضمن القانون الجمركي الجزائري

المتضمن للقانون الجمركي التي تنص الهيئة المختصة بالبث في القضايا المدنية في الاعتراضات المتعلقة بدفع الحقوق وتمديدها أو بمعارضة الإكراه غيرها من القضايا التي لا تدخل في اختصاص القضاء الجمركي.[1]

تجدر الإشارة أنه هناك عيوب للإرادة في إطار قانون الجمارك كالتهريب والغش الجمركي التجاري كتقليد العلامة أو الاسم التجاري، استعارة الاسم والعلامة إلا أنه لتشعب الموضوع فإننا لم نتطرق إليه.[2]

الفرع الثاني عيوب الارادة في قانون حماية المستهلك وقمع الغش:

بالنسبة لنظرية الغلط حسب نفس المواد 81 الى 85 من القانون المدني الجزائري اشترط المشرع من أجل التمسك بالغلط أن يكون جوهريا وحدا من الجسامة ،و يكون الغلط في صفة جوهرية في الشيء محل العقد، أو في شخص المتعاقد، لكي يطلب ابطاله.

إلا أن ظهور العقود الحديثة الشديدة التعقيد كعقود الاستهلاك أظهرت محدودية نظرية الغلط في توفير الحماية اللازمة لرضا المستهلك ومحاربة الشروط التعسفية[3].

وبالنظر إلى ما تركز عليه هذه النظرية من شروط وفقا للقواعد العامة خاصة ما تعلق بوجود الغلط في صفة جوهرية ،وبالمقابل هو قابلية العقد للإبطال، متى توفر شروطه في فإن الغلط مؤثرا على إرادة الشخص، واما يكون غير مؤثر لا يجوز التمسك به ، ما دام امكانية الاستمرار كون رغبة المستهلك تنصب على العقد حتى لا يحرم من السلعة أو الخدمة أي من الصعب اعتماد المستهلك على عيب الغلط لإبطال العقد في مواجهة المهني .

---

[1] على كافي، المرجع السابق ، ص 191- 208.

[2] نهى شيروف، الجريمة في التشريع الجزائري نصا وتطبيقا، رسالة الدكتوراه سنة 2018/1017 ص 188.

[3] خليفة بوداود، المجلة الجزائرية لقانون الأعمال، ظهور حماية المستهلك كآلية لتجاوز قصور القواعد العامة في القانون المدني ، العدد الثاني ديسمبر 2020 ص 4 -22 .

الأمر الذي يجعل هذا الأخير يتجنب ترك مثل هذه الثغرات لينفذ منها المستهلك، مستغلا بذلك هدف المشرع في تضييق دائرة الطعن بالبطلان، وهذا المنهج الذي اعتبره البعض وسيلة محدودة لتحقيق الحماية للمستهلك، وكذلك الحال بالنسبة لنظرية التدليس.[1]

غير أن اثبات الشروط اللازمة لقيام التدليس وفق الشروط المذكورة في التدليس أمر قد تعتريه صعوبات، خاصة أن المتعاقد المدلس عليه يظل ملزما بالثبات التدليس بعنصريه ليأتي دور الالتزام بالإعلام في مواجهة عيب التدليس من خلال تسيير طرق الاثبات أن يكون على المستهلك اثبات شروط هذا الالتزام، وأن المتدخل المتعاقد معه لم يقوم بتنفيذه تنفيذا صحيحا كاملا، مع افتراض هذا الأخير بالمعلومات وتأثير كتمانها على رضا المستهلك، وعليه فان قلة إن لم نقل انعدام الدعاوى المؤسسة على عيب التدليس في الواقع المهني يفسر الفشل النسبي لنظرية عيوب الإرادة في اسعاف المستهلك [2].

وبالنظر إلى ما يكلفه الرجوع إلى القضاء من نفقات وقد يسبب طول الاجراءات التقاضي والتي لا تتناسب كلية مع قضايا المستهلكين ،ولا مع المنفعة القليلة التي يمكن أن يجنيها.

أما بالنسبة إلى نظرية الاكراه أقل العيوب التي تواجه المستهلك في العملية الاستهلاكية وعليه فإن الاعتماد على عيب الاكراه لحماية المستهلك يتطلب موقفا أكثر جدارة من قبل القضاء، حتى يتمكن تأويل الضغط الذي يتعرض له في علاقته مع المهني وهذا الأمر يبقى بعيدا المنال عن القضاء[3].

وبالنسبة إلى تبني المشرع إلى فكرتي الاستغلال والغبن إلا أن المحاكم لم تشهد قضايا لهذا الشأن بل هي من القلة لدرجة عدم جدوى النص ،لأن التسليم به والعمل به في مجال واسع قد يؤدي إلى عدم استقرار المعاملات، ضف إلى ذلك صعوبة اثبات الغبن والاستغلال في

[1] خليفة بوداود، المرجع السابق، ص 4-22.

[2] خليفة بوداود، المرجع نفسه ، ص،4-22

[3] خليفة بوداود، المرجع نفسه ص،4-22 .

مجال السلع فكيف الحال بالنسبة إلى الخدمات كونه مجالا أكثر تعقيدا، وكل هذا أدى إلى عزوف المستهلكين عن سلوك هذا السبيل[1].

ختاما لذلك نخلص الى أن المشرع الجزائري ونظرا للتطورات الحديثة الحاصلة في المجال الاقتصادي حاول خلق ميكانزيم جديد في مجال قانون الأعمال، و ان كان هدفه بالدرجة الأولى هو تنظيم التجارة و عالم الأعمال ، هذا من جهة أما من جهة أخرى ضرورة الحماية الخاصة للطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية لتكملة الحماية التي قررتها القواعد العامة في نظرية العقد و في قواعد المسؤولية سواء في تكوينه أو في تنفيذه ، بل و حتى إعطاء مفاهيم جديدة للمبادئ الكلاسيكية للعقد، الأمر الذي تجسد في وضع ترسانة قانونية خدمة لمصالح العقد الضعيف و المستهلك التي مست كل من قانون المنافسة و الممارسات التجارية و قانون حماية المستهلك المستهلك من وراء ذلك.[2]

[1] خليفة بوداود، المرجع السابق ، ص،4-22 .

[2] خليفة بوداود، المرجع نفسه، ص،4-22 .

الخاتمة

تعرضت هذه الدراسة بالإرادة وتطبيقاتها في قانون الأعمال باعتبار اسقاطات تلك العيوب في بعض القوانين المشكلة لقانون الأعمال بعد دراسة مستحدثة تعمل على معالجة هذا الاسقاط القانوني بطريقة جديدة كون أن قانون الأعمال يتمتع بخصوصية عالية ومجالات واسعة يسعى من خلاله إلى ضبط سوق المال والأعمال ومحاربة الفساد.

حيث عمل المشرع الجزائري في إطار المحافظة الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية بوضع أحكام وضوابط لعيوب الإرادة في صحة العقد سواء كان عيب الإكراه التدليس الغلط أو الاستغلال في القانون المدني ضمن الاحكام العامة وبما أن هذه العيوب تمس مجالات مختلفة في القوانين المشكلة للقانون الاعمال.

وتماشيا ومحطات منهجية البحث تم التطرق في البداية إلى عيوب الإرادة في القانون المدني وفي المبحث الأول تعرض للغلط والتدليس أما المبحث الثاني تطرق إلى الإكراه والاستغلال أما في الفصل الثاني تعرض إلى اسقاطات عيوب الإرادة في القانون الأعمال بالتعريف عن قانون الأعمال من خلال ماهيته وأهمية القوانين المشكلة له ثم التطرق إلى نماذج من اسقاطات عيوب الإدارة الأعمال في القانون التجاري الشركات وعقد المقاولة وفي قانون المنافسة والممارسات التجارية وفي قانون الجمركي وفي قانون حماية المستهلك وقمع الغش وكل هذه نماذج عن تلك الاسقاطات ذات الطابع الاقتصادي.

وتم التوصل إلى مجموعة من النتائج التي توجز فيما يلي:

إنه في عيوب الإرادة في الشركات عند تأسيسها مثلا إنه تطبق الأحكام العامة للنظرية التقليدية فيعتبر من الشروط العامة والا كان العقد قابلا للإبطال، الا أن هناك حالات خاصا نجد أن القانون التجاري قد ضرب الأحكام العامة عرض الحائط لأن الهدف هنا هو الابقاء على الكيان الاقتصادي ومحاولة تصحيح الاجراء القانوني، إلا في حالتين وهي أحد العيوب يشوب إرادة شركة الأشخاص أو أحد العيوب يشوب كل الشركات دون استثناء فقد يتعرض حينها العقد للبطلان المطلق.

وكذلك الحال في عقد المقاولة إن شابه عيب الغلط في الشخص محل اعتبار فالعقد باطلا بطلانا مطلقا.

أما الغلط والإكراه والتدليس في المقاولة أو لرب العمل كان العقد موقوفا على اجازة من تقرير لمصلحه الوقف فله أن يجيزه أو ينقصه خلال خمس سنوات من اكتشافه أما بالنسبة إلى الغبن على المغبون أن يطالب خلال سنة رفع الغبن إلى حد المعقول من تاريخ ابرامه للعقد وهذا عملا بالأحكام العامة التقليدية.

- المصالحة في قانون الجمارك لا تخرج عن القواعد العامة الا في حالة الغلط في القانون بمعنى الجهل بالقانون أو الفهم الغير صحيح لنصوصه وهو ما يجعل العقد قابلا للإبطال وهذا استثناء صريح من القاعدة العامة.
- إن نظرية عيوب الإرادة لها تطبيقات على درجات متفاوتة في العقود الإلكترونية المبرمة على شبكة الانترنت مقارنة بطبيعتها في العقود التقليدية المبرمة في العالم المادي وهذا لا يعني التقليل من هذه النظرية في البيئة الإلكترونية بل هي تحتفظ بأهميتها والاختلاف هو الوسيلة المستهدفة في ابرام العقد لكن ما هو جدير بالذكر هنا أن البيئة الإلكترونية من الوقوع في عيوب الإرادة فضلة على العلاج وهذا نظرا للمشاكل والتحديات القانونية التي استحدثتها شبكة الانترنت لدى من المفضل لمستخدمي الشبكة الانتباه إلى خطورة ابراهام التصرفات وما يترتب خصوصا الوقوع في الغلط وغيرها، مستعملي الشبكة أن يكونوا ذو ثقافة خاصة كما يجب عليه التأكد من مواقع أخرى من محل العقد وشروط الدفع ومصاريف الشحن والتأكد من السعر لضمان عدم الوقوع في الاستغلال كما أن جهات التوثيق الالكتروني تلعب دورا كبيرا في الحد من ظاهرة التدليس والغش خصوصا أن دورها يمتد ليشمل صحة الرضا وبعدها على وسائل الخداع والتدليس.
- كما أننا نرى محدودية نظرية عيوب الإرادة ففي قانون حماية المستهلك إذ أن التطورات الاقتصادية والتحولات التي صاحبتها على مستوى العقود الاستهلاكية جعلت من النظرية وما تقوم عليه من عناصر غير كافية لتوفير الحماية اللازمة لرضا المستهلك واعادة

التوازن للعقد فبالنسبة لنظرية الغلط أظهرت محدوديتها في توفير الحماية اللازمة لرضاه ومحاربة الشروط التعسفية نظرا لما تتعلق بوجوب وقوع الغلط في صفة جوهرية من صفات الشيء هذا من جهة أما من جهة أخرى هو الجزء المقرر للغلط وفقا للقواعد العامة وهو قابلية العقد للإبطال متى توفرت شروطه فإن كان مؤثر في إرادة الجزاء الابطال وإن لم يكن مؤثرا لا يجوز التمسك به ما دام هناك امكانية الاستمرار فيه أي بعبارة أخرى من الصعب اعتماد المستهلك على الغلط لإبطال العقد في مواجهة المهني وهذا ما يجعل هذا الأخير يتجنب ترك أي ثغرة لينفذ منها المستهلك نظرا لإمكانياته الاقتصادية والتقنية، بذلك تطبيق دائرة الطعن بالبطلان العامة وهذا المنهج الذي اعتبره البعض وسيلة محدودة لتحقيق الحماية.

أما بالنسبة لنظرية التدليس في العقود الاستهلاكية فهي أمر قد يعتريه بعض الصعوبات كون المستهلك ملزم بإثبات التدليس بعنصريه، فتدخل المشرع ليسعفه عن طريق دور الالزام بالإعلام في مواجهة عيب التدليس عن اثبات توافر (العنصران) ورغم ذلك وإن لم نقل انعدام الدعاوي المؤسسة على عيب التدليس في الواقع المهني وهذا ما يفسره محدودية والفشل النسبي بنظرية عيوب الرضا في اسعاف المستهلك كما أن هدف المستهلك ليس هدفه السعي وراء نجاح دعوى الإبطال لغلط أو لتدليس بل هدفه هو إشباع حاجاته فهذا الجزاء لا يتلاءم وحاجاته.

أما بالنسبة لنظرية الإكراه فهي أقل العيوب التي يمكن أن يواجهها المستهلك في العملية الاستهلاكية.

بالنسبة لنظرية الاستغلال فكان موقفي المشرع المدني حادا لنطاق هذه النظرية وذلك بحصره لحالات الضعف التي تشملها وهما الطيش البين والهوى الجامح الأمر الذي جعل من هذه النظرية وسيلة غير فعالة وأكبر دليل على ذلك المحاكم التي لم تشهد قضايا عن نظريات الغبن والاستغلال في مجال السلع فكيف الحال بالنسبة للخدمات.

فالملاحظ أن هناك جمودا ومحدودية لنظرية الرضا التقليدية والذي يحول هنا امكانية مسايرة مقتضيات التطورات التعاقدية الجديدة.

وأكبر دليل هو محاولة المشرع تجاوزها ولو بشيء نسبي من خلال صياغة مجموعة القوانين، التي عملت على التدرج في تعليم حماية المستهلك بما يخول لهذا الأخير ممارسة التدابير الحمائية في ظل الضمانات القانونية، التي جاء بها المشرع لإعادة التوازن التعاقدي.

- أما بالرجوع إلى قانون المنافسة، فهو يعد من أبرز القوانين التي أثرت بشكل ملحوظ على النظريات التقليدية لعيوب الإرادة ومنها نظرية الإكراه وذلك بالنظر إلى التحول الذي أدى إلى ظهور الإكراه الاقتصادي ،إذ لم تعد النظرية التقليدية باستطاعتها مواكبة التطور الاقتصادي فأصبح المفهوم التقليدي غير قادر توفير الحماية للمتعاقد الضعيف والذي تمس برضاه وتحت حاجة التعاقدية مجحفة أو بالتعسف في وضعيته الاقتصادية.

فنرى أن المشرع الجزائري اعترف بالإكراه ضمنيا عكس الفرنسي الذي كرس هذا المفهوم في تعديل قانونه المدني لسنة 2016 فهو بهذا حاول البحث عن جزاء أكثر فاعلية لعيب الاكراه الاقتصادي، لأنه رأى أن جزاء البطلان لا يتماشى ومتطلبات الساحة الاقتصادية ولا يخدم البتة الطرف الضعيف ما دام أن هذه النظرية التقليدية قد وضعت في زمن كانت العلاقات التعاقدية تتم بشكل بسيط مما يجعلها لا تساير الواقع والتطور الاجتماعي والاقتصادي في حين حالة الشروط التعسفية يمكن المطالبة بإلغاء الشروط أو الشرط التعسفي أو ابقاء العقد صحيحا.

- إن القانون 02/04 المحدد للقواعد المطابقة على الممارسات التجارية قد بين مجموعة من الضمانات والآليات القانونية والتي تحمي الأطراف الفاعلة في النشاط الاقتصادي من خلال تكريس آليات قانونية وقائية وعقابية قد منحها المشرع لموظفين مؤهلين لا سيما الممارسات التدليسية لأنها تمس بصالح المستهلك والعون الاقتصادي على حد سواء وتؤثر على السير الحسن للسوق ونرى أن هذه الآليات قد وضعت من أجل تدارك المحدودية لنظرية عيوب الإرادة في قانون الأعمال.

كما أننا قد توصلنا إلى مجموعة من التوصيات والاقتراحات والتي توضح على النحو التالي:

- ضرورة إحداث تعديلات على القانون المدني الجزائري كما فعل ذلك المشرع الفرنسي وكذا قانون حماية المستهلك وقمع الغش التي من شأنها تكريس حق المستهلك في العدول عن تعاقد لمواكبة أحداث الاجراءات المتخذة في شأن حماية الرضا من العيوب.
- ضرورة تكريس حماية الطرف المذعن وذلك من خلال منحه الحق في إبداء معارضته لبنود العقد.
- ضرورة اعتماد آليات جديدة لتطوير مهمة الرقابة والتصدي لكافة الممارسات المنافية لمبدأ الحرية العقدية خاصة مع تطور عمليات الغش والتدليس وعصر الدولة والوقت الراهن في التصدي لها.
- تفعيل الأساليب الترويجية لتوعية المتعاقد بصفة عامة والمستهلك على وجه الخصوص وتوجيهه بما يحفظ حقوقه وهذا ما يعتبر أنجح أساليب الحماية.
- سد الفراغات المتعلقة بالجزاءات المدينة المنصوص عليها في الممارسات التجارية إلى جانب العقوبات لتسهيل مهمة القاضي وتكملة الحماية القانونية للمستهلك عوض الرجوع إلى القواعد العامة التي تبقى أحكامها ناقصه وغير ملائمه أحيانا.
- تعزيز دور مديريات التجارة وتدعيمها بالإمكانيات المادية والمعنوية التي تسهل ضبط المخلين بالنظام العام الاسواق والمحلات التجارية.

وفي الأخير وانطلاقا من كل ما سبق نستنتج أن عيوب الإرادة وأثارها في قانون الأعمال يعد من أكثر المواضيع أهمية وحساسية في وقتنا الراهن خاصة مع بروز ظاهرة العقود الالكترونية التي تتبادل فيها الرضا بين غائبين وما يتمخض عنه من تهديد صريح على ركن الرضا لذا لابد على السلطات المعنية تسخير كل طاقاتها البشرية والمادية لضمان أمن صحة وسلامة رضا الأطراف المتعاقدة.

أولا: المصادر:

1-النصوص القانونية:

-الدستور الجزائري لسنة 1996 ،ج .ر رقم 76 الصادرة في 1996/12/08 ، المعدل و المتمم بالقانون رقم 16-01 المؤرخ في 2016/03/07 ج. ر رقم 14 الصادر في 2016/03/07.

-القانون رقم 89-02، المؤرخ في 1989/02/07، المتعلق القواعد العامة لحماية المستهلك، ج ر عدد 06، مؤرخة في 1989/02/08 ملغى .

-القانون رقم 04-02، المؤرخ في 2004/07/23، المعدل و المتمم بالقانون 10-06 المؤرخ المتعلق القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41، مؤرخة في 2004/07/27 ، المعدل و المتمم بالقانون 10-06 المؤرخ في 2010/08/15 ، ج ر عدد 46صادرة في 2010/08/18.

-القانون رقم 09-03، المؤرخ في 2009/02/15، المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، ج ر ،عدد15، مؤرخة في 2008/04/23 ، المعدل و المتمم بالقانون 18-09 المؤرخ في 2018/06/10 ، ج ر عدد 35 صادرة في 2018/06/13.

-القانون رقم 18-05 ،المؤرخ في 10 مايو سنة 2018 ، المتعلق بالتجارة الالكترونية ، ج ر ، عدد 28 صادرة في 16 مايو سنة 2018 .

-القانون 04-08 المؤرخ في 27 23 يونيو سنة 2004 و المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية .

-القانون 17-04 المؤرخ في 16 فبراير سنة 2017 ، يعدل و يتمم القانون 79-07 المؤرخ في 21 يوليو 1979 المتضمن قانون الجمارك ، ج ر ر ، العدد ، الصادرة 11 بتاريخ 19 فبراير سنة 2017 .

-الأمر رقم 75-58 ، المؤرخ في 26سبتمبر 1975 ، المتضمن قانون المدني، ج ر عدد 78، الصادر في 30سبتمبر 1975، معدل ومتمم بالقانون 05-10المؤرخ في 2005/06/20 .

-الأمر رقم 03/ 03المؤرخ في 19 يوليو 2003 ، المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بالقانون 05/10 المؤرخ في 2010/08/10 ، ج ر عدد 46 الصادر في2010/08/18.

-الأمر 75–59 المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم بقانون رقم 22–09 المؤرخ في 05 مايو 2022 .

ثانيا: المراجع :

1–الكتب العامة:

- عبد الرزارق السنهوري أحمد ،الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، المجلد الأول ، نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام ، طبعة ثالثة ، منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت لبنان ، 2000 .

- العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري ، الجزء الأول ، الطبعة السادسة،2008 ، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر .

- محمد صبري السعدي ، الواضح في القانون المدني ، النظرية العامة للالتزامات ، مصادر العقد و الإرادة المنفردة ، دراسة مقارنة في القوانين العربية ،ط.ج.م دار الهدى عين مليلة ،الجزائر سنة 2012 .

- علي فيلالي ، الالتزامات ، النظرية العامة للعقد، ط.م.م موفم للنشر الجزائر سنة 2008.

- سليمان مرقس ، الوافي في القانون المدني ، المجلد الأول ، نظرية العقد و الإرادة المنفردة ، الطبعة الرابعة ، سنة 1987.

- تناغو سمير عبد السيد أمحمد ، مصادر الالتزام ، العقد ، الإرادة المنفردة ، العمل الغير المشروع ، الاثراء بلا سبب ،القانون ،الطبعة الأولى ، مكتبة الوفاء القانونية سنة 2009 .

- علي سليمان ،مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزام ، ديوان المطبوعات الجامعية .

- توفيق حسن فرج، مصطفى كامل ،مصادرو أحكام الالتزام دراسة مقارنة ،الطبعة الثالثة منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت لبنان سنة 2009 .

2-الرسائل و المذكرات الجامعية:

أ- رسائل الدكتوراه:

- نهى شيروف، الجريمة الجمركية في التشريع الجزائري نصا و تطبيقا ، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاخوة منتوري ،قسنطينة ، 2018/2017 .

ب- رسائل الماجيستر:

- شهرزاد بن عبد الله ، مفهوم التملك التدليسي في القانون الجنائي للأعمال ، مذكرة ماجستير ،جامعة وهران 2013-2014.

ج - مذكرات الماستر:

- عبد الحي العموري، مميزات قانون الأعمال ،ماستر قانون المنازعات ، جامعة مولاي إسماعيل ، المغرب ، سنة 2020/2019.
- مريم طالبي الاطار القانوني لعقد المقاولة و آثاره في ظل التشريع الجزائري ،جامعة العربي بن مهيدي ، ام البواقي مذكرة ماستر قانون أعمال ،سنة 2013 .

3 -المحاضرات و الدروس :

- دروس الدكتورة نهى شيروف ، السنة الأولى ماستر قانون أعمال، مقياس الشركات التجارية لسنة 2022/2021.
- محاضرات الدكتور بلود عثمان ، سند بيداغوجي لطلبة السنة الأولى ماستر تخصص اقتصاد كمي ، السنة 2020/2019.

4-المقالات العلمية:

- أمحمد مخلوفي حياة، دور قانون المنافسة في تجديد نظرية الاكراه المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية ، جامعة تيزي وزو ، المجلد 16 عدد 3 سنة 2016.
- خليفة بودواد ،قانون حماية المستهلك كآلية لقصور القواعد العامة في القانون المدني ،المجلة الجزائرية لقانون الأعمال العدد الثاني سنة 2020.

- العربي شطحي أمينة ،مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ،التراضي في العقد الالكتروني في ظل التغيرات المستجدة، ، المجلد 14 العدد 3 سنة 2021.

- كامل عليوة ،التسوية الودية للمنازعات الجمركية في التشريع الجزائري ،مجلة العلوم الإنسانية ،العدد الخامس سنة 2018 .

- نواصر الطاهر، الممارسات التجارية التدليسية و غير نزيهة في القانون 02/04 المعدل المتمم ،مجلة الفكر القانوني و السياسي ، العدد الأول سنة 2022.

الملخص

ملخص:

تفعيلا لمبدا سلطان الإدارة الذي يقوم على أساسه كل العقود ولكي يبرم العقد بكل حرية لابد أن يكون الرضا سليما وكافيا لإحداث أثر قانوني لذا أصبحت مسالة حماية الرضا التعاقدي من المسائل المهمة في مجال التعاقد هذا ما يدفع المشرع الجزائري إلى سن مجموعة من القواعد في القانون المدني من شأنها توفير هذه الحماية تتمثل عيوب الإرادة التي تطبق على جميع العقود منها في القانون المدني أي أحكام عامة ولكن مع التطور الاقتصادي والتكنولوجي في مختلف مجالات قانون الأعمال أصبح الأخذ بمبدأ الحرية التعاقدية على اطلاقه يؤثر سلبا على التعاقد فالهدف من هذه الدراسة هو تحديد ما مدى إمكانية تطبيق الأحكام القانونية العامة لعيوب الإرادة وملائمتها في قانون الأعمال؟

كما تهدف إلى تحديد القصور في كل من القواعد العامة والخاصة المتمثلة في أهم القوانين المشكلة لقانون الأعمال وترتب عن هذه الدراسة عدة نتائج تتمثل أساسا في قصور ومحدودية وعدم كفاية قواعد العامة لعيوب الإرادة في قانون الاعمال في حماية الرضا في العقد وأن المشرع حاول تدارك هذا النقص من خلال سنه لقانون حماية المستهلك وكذلك قانون المنافسة من خلال تأثير نظرية الإكراه الاقتصادي وكخط دفاع آخر وضع مجموعة من الضمانات والآليات الردعية في قانون الممارسات التجارية لتدارك المحدودية والقصور بنظرية عيوب الإرادة في قانون الأعمال

فهرس المحتويات:

المحتوى	الصفحة
الإهداء	/
الدعاء	/
الشكر	/
الملخص	/
قائمة المختصرات	/
المقدمة	أ
الفصل الأول: عيوب الإرادة في القانون المدني	
المبحث الأول: الغلط والتدليس	12
المطلب الأول: الغلط الجوهري	12
الفرع الأول: تعريف الغلط	13
الفرع الثاني: أنواع الغلط	14
الفرع الثالث: شروط الغلط	15
المطلب الثاني: التدليس قانون المدني	17
الفرع الأول: تعريف التدليس	17
الفرع الثاني: عناصر التدليس	18

الفرع الثالث: شروط التدليس	19
المبحث الثاني الاكراه والاستغلال في القانون المدني	21
المطلب الأول: الاكراه في القانون المدني	21
الفرع الأول: تعريف الاكراه	21
الفرع الثاني: اقسام الاكراه	22
الفرع الثالث: شروط الاكراه	23
المطلب الثاني: الاستغلال أو الغبن في القانون المدني	26
الفرع الأول: تعريف الاستغلال	26
الفرع الثاني: عناصر الاستغلال	27
الفرع الثالث: حالات الاستغلال	29
الفصل الثاني: إسقاطات عيوب الإرادة في قانون الأعمال	
المبحث الأول: قانون الأعمال الجزائري	35
المطلب الأول: ماهية قانون الاعمال	35
الفرع الأول: تعريف قانون الأعمال	37
الفرع الثاني: خصائص قانون الأعمال	39
المطلب الثاني: أهم القوانين المشكلة لقانون الأعمال	40
الفرع الأول: القانون التجاري	42

الفرع الثاني: قانون المنافسة	42
الفرع الثالث: القانون الممارسات التجارية	44
الفرع الرابع: قانون التجارة الالكترونية	44
الفرع الخامس: قانون حماية المستهلك وقمع الغش	45
المبحث الثاني: نماذج من اسقاطات عيوب الإرادة في قانون الاعمال	46
المطلب الأول: الإسقاطات في قانون التجاري وقانون المنافسة	46
الفرع الأول: في القانون التجاري	46
الفرع الثاني: في قانون المنافسة	51
المطلب الثاني: الاسقاطات في القانون الجمركي وحماية المستهلك	54
الفرع الأول: في القانون الجمركي	54
الفرع الثاني: في قانون حماية المستهلك	56
الخاتمة	60
قائمة المصادر والمراجع	65
الملخص	
فهرس المحتويات	