أثر نظرية الوضع الظاهر على مبدأ نسبية العقود وتطبيقاتها في القانون المدني الجزائري

The Effect of the Theory of Appearance on the Relativity of Contracts' Principle and its applications in the Algerian Civil Law

طالبة الدكتوراه/ كهينة يوسفي[1,2,3]، الدكتور/ عبد الله سلايم[1]

[1] **جامعة مستغانم، (الجزائر)**

[2] **مخبر القانون العقاري والبيئة، جامعة مستغانم**

[3] **المؤلف المراسل:** kahina.yousfi.etu@univ-mosta.dz

تاريخ الاستلام: 2020/11/02 تاريخ القبول للنشر: 2021/02/18 تاريخ النشر: 2021/04/28

❖❖❖❖❖❖❖

مراجعة المقال: اللغة العربية: د./ محمد بن يحي (جامعة الوادي) اللغة الإنجليزية: د./ أحمد عناد (جامعة الوادي)

ملخّص:

يهدف هذا البحث إلى دراسة أثر نظريّة الوضع الظّاهر على مبدأ نسبيّة العقود، فالقاعدة أن العقد بما يُنشِئُه من حقوقٍ والتزاماتٍ لا يسري إلاّ في العلاقة بين العاقدين، وهو ما يُعرَف بـ "مبدأ نسبية آثار العقد"، حيث لا يتلقّى الغير حقّاً ولا يتحمّل التزاماً بمقتضى عقدٍ لم يكن طرفًا فيه.

وقد توصّلت الدّراسة إلى أنّ المُشرّع قد يَخرج عن هذه القاعدة؛ بناءً على نظريّة الأوضاع الظّاهرة التي بموجبها تُرتّب تصرّفات صاحب المركز الظّاهر إلى الغير حَسَنِ النيّة آثارها في مواجهة صاحب المركز الحقيقي، رغم أنّه لم يكن طرفًا في ذلك التّصرّف، استثناءً من مبدأ نسبيّة العقد. وقد أورد المُشرّع عدّة تطبيقاتٍ عمليّة لنظريّة الأوضاع الظّاهرة في القانون المدني الجزائري.

الكلمات المفتاحية: نسبية العقود؛ نظرية الوضع الظاهر؛ الوكيل الظاهر؛ الوارث الظاهر؛ الدائن الظاهر.

Abstract:

The research aimed at studying the effects of appearance theory on the relativity of contracts' principle. Initially, the contract with its rights and engagements, concerns only the relation between the contracting parts, know as relativity of the contact's effects. No right is given unless he is a part of it. This study found that the legislator may deviate from this rule basing on the theory of appearance, according to which the actions of this situation holder are of good faith that lead to face the real owner despite of not being a part of it. The legislator enumerated various practical applications to the theory of appearanc in the Algerian Civil Law.

***Key words**: Relativity of contracts; theory of appearance; apparent agent; apparent heir; apparent creditor.*

مقدّمة:

يُعتبر مبدأ نسبية أثر العقد (Le principe de l'effet relatif du contrat) من الأصول الثّابتة في القوانين المدنية بشكلٍ عام، ومن أهمّ المبادئ التي يتمّ الاستناد إليها لتنظيم العلاقات العقدية وتحديد المراكز لقانونية التي يشغلها أطرافها. ومفاد هذا المبدأ هو انحسار آثار العقد فيما بين طرفيه، ولا تتعدّاهما للغير، سواءٌ فيما تكسبهما من حقوق، أو ما تحمّلهما من التزامات؛ لأنه يمثل شريعتهما التي اتفقا عليها (المادة 106 مدني جزائري (أمر رقم 75-58))، ويترتّب عليه عدم إمكانيّة انشغال ذمة الفرد بالتزام لم تتجه إرادته إلى إحداثه، وهو ما تؤكده المادة 113 من القانون المدني الجزائري بنصّها على أنه: "لا يرتّب العقد التزاماً في ذمّة الغير، ولكن يجوز أن يكسبه حقاً".

ويعدّ مبدأ نسبية أثر العقد من نتاج نشأته الاتفاقية التي تستلزم احترام مبدأ سلطان الإرادة، وهذا المبدأ الأخير يعدّ انعكاسا للمذهب الفردي الذي يُعلي من شأن الفرد ويضع مصلحته فوق كلّ اعتبار، فالأثر الملزم ليس في الواقع سوى المضمون الداخلي للإرادة التي أنشأت التصرف، ومن ثمّ فإن هذا الأثر يظل حبيس العلاقة بين الأطراف المتعاقدة ومن في حكمهم، كالخلف العام (المادة 108 مدني جزائري)، والخلف الخاص(المادة 109 مدني جزائري). أما الغير، فيظل خارج دائرة الأطراف، وينفذ أثر العقد في مواجهته باعتباره مجرّد واقعة قانونية.

وعلى الرّغم من أنّ مبدأ نسبية أثر العقد لا يجوز المساس به – بحسب الأصل – كونه يشكّل قِوام التّشريع المدني -كما أسلفنا الذّكر- إلّا أنّ مقتضيات العدالة واستقرار المعاملات دعت إلى تجاوز ما يفرضه هذا المبدأ من حرمة وصرامة؛ لأنّ الأخذ به على إطلاقه من شأنه الإضرار بحقوق الغير حسن النيّة. ولعلّ الحالة البارزة التي تتأثّر فيها مصلحة هذا الغير من مراعاة مبدأ نسبية أثر العقد هي حالة الوضع الظاهر التي يمكن أن تفاجئ شخصاً لم يكن طرفاً في العقد أو ممثّلاً فيه، فتسري في حقّه آثار العقد المبرم فيما بين شخص ليس له سند التصرّف والغير حسن النيّة الذي أجرى التصرّف اعتقاداً منه بصحّة صفة المتصرّف معه.

ولقيام نظرية الوضع الظاهر يلزم توافر المظاهر الماديّة الخارجيّة التي تتكوّن من الوجود الحقيقي للمركز الظاهر وممارسة اختصاصاته من قِبَل شخصٍ يفتقر إلى الصّفة القانونيّة اللّازمة، وهذا الأمر يؤدّي إلى وقوع الغير حسن النيّة في غلطٍ شائع حول توافر الصّفة اللّازمة بالنّسبة لصاحب الوضع الظاهر، ممّا قد يُحدث اللّبس في المركز القانوني بين أطراف العقد والغير الأجنبي.

وتظهر أهمية هذا الموضوع في أنّ نظريّة الوضع الظاهر قد أصبحت من الأمور المُسلّم بها فقهاً وقضاءً، بل وتمّ اعتمادها قانونياً بموجب العديد من النصوص المتفرّقة من القانون المدني الجزائري، وقد امتدّت لتشمل كل فروع القانون، وعلى الرغم من ذلك، فإنّها لم تلق الاهتمام الفقهي الكافي؛ إذ لم تناقش أوجهها القانونية المختلفة بصورة معمّقة، كما أنّ هناك ندرة في الدراسات والمراجع الجزائرية بالنسبة لهذا الموضوع. كما تظهر الأهمية من خلال كثرة العقود التي يبرمها الأفراد فيما بينهم، وقد

يتمسّك بعضهم ببطلان بعض العقود أو التصرفات؛ كونها صادرة من غير ذي صفة، وهذا يستلزم البحث في مثل هذا الموضوع حتى يزول اللّبس، وتظهر الحقوق وتصل إلى مستحقّيها.

من أجل ذلك اخترنا البحث في موضوع "أثر نظرية الوضع الظاهر على مبدأ نسبية العقود وتطبيقاتها في القانون المدني الجزائري"؛ نظراً لأنّ هذه النظرية جاءت على خلاف ما يقضي به مبدأ نسبية أثر العقد من حيث الأشخاص من اعتبار الغير أجنبيا عن العقد لا يتأثر بما ينشئه من حقوق والتزامات، ولأجل إثبات الكيفيّة التي طبّق بها القانون المدني تلك الأفكار، حيث نتساءل عن مدى اعتبار نظرية الوضع الظاهر استثناءً على مبدأ نسبية العقد، وما هي تطبيقاتها في القانون المدني الجزائري؟

للإجابة على هذه الإشكالية، فإننا سنعتمد على المنهج التحليلي، لنحاول من خلاله تأصيل وجود نظرية الوضع الظاهر كاستثناء على مبدأ نسبية أثر العقد، مع البحث عن تطبيقات وآثار هذه النظرية في القانون المدني الجزائري، وذلك بالقراءة التحليليّة للنّصوص والقواعد القانونية ذات الصلة بالموضوع؛ للتعرّف على مضامينها ومراميها، بالإضافة إلى استعراض آراء الشّراح والباحثين الذين تناولوا هذا الجانب.

وقد ارتأينا تقسيم هذا البحث إلى مبحثين أساسيين: نتناول في (المبحث الأول) أثر نظرية الوضع الظاهر على مبدأ نسبية العقد، في حين نخصّص (المبحث الثاني) لدراسة أهمّ تطبيقات نظرية الوضع الظاهر في القانون المدني الجزائري.

المبحث الأول:
أثر نظرية الوضع الظاهر على مبدأ نسبية العقد

بما أنّ الدّراسة تتعلّق بالبحث في نظريّة الوضع الظاهر باعتبارها تشكّل استثناءً من مبدأ نسبية أثر العقد، فإنّه يستوجب التطرّق لهذه النظرية والتعريف بها وأركان الظاهر بشكلٍ عام، وأساسها القانوني، قبل التطرّق لمدى اعتبار هذه النظرية استثناءً على مبدأ نسبية العقد.

وتعتمد فكرة الظّاهر على ظهور شخصٍ في الحياة القانونيّة أمام الكافّة على أنّه صاحب حقّ أو سلطة، بينما في الواقع ليس كذلك، وبذلك يحوز مركز قانوني يمكّنه من اكتساب حقّ والتصرّف فيه، وقد جاءت هذه النّظرية أساساً لحماية الغير الذي يتعامل مع صاحب الظّاهر، اعتقاداً منه أنّه صاحب حقّ أو سلطة. ومنه سنتطرق إلى مفهوم نظريّة الوضع الظاهر (المطلب الأول)، ثم للأساس الذي تستند عليه (المطلب الثاني)، في حين نخصّص (المطلب الثالث) لدراسة مدى اعتبار نظريّة الوضع الظّاهر استثناءً على مبدأ نسبية أثر العقود كما يلي.

المطلب الأول: مفهوم نظرية الوضع الظاهر

سنسلّط الضّوء في هذا المطلب على تحديد مفهوم نظريّة الوضع الظّاهر، ممّا قد يعتريه من غموضٍ أو لبسٍ نتيجةً لتقاربها مع عددٍ من المصطلحات والنظريّات القانونيّة الأخرى، وذلك من خلال تعريفها (الفرع الأول)، ثم تحديد أركانها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف نظريّة الوضع الظّاهر

لقد طُرِحت عدّة تعريفاتٍ فقهيّة لنظريّة الوضع الظّاهر؛ فالمقصود بالظّاهر بمفهومه الواسع أنه "وضعٌ مخالفٌ للحقيقة القانونيّة، قد نشأ نتيجة أفعالٍ وتصرّفاتٍ محسوسةٍ مقترنة بعوامل محيطة من شأنها أن توقِع الغير في التّعامل مع هذا الوضع الظّاهري كما لو كان وضعا حقيقيا يقرّه ويحميه القانون" (علي مبارك، 2015، صفحة 35)، أو هو "الشّيء المحسوس المخالف للحقيقة، والذي يوهم الغير بأنه مركز يحميه القانون" (عياد، 1971، صفحة 71). وفي نفس السّياق يذهب الأستاذ نعمان خليل جمعة إلى أن: "الظّاهر الذي نقصده ليس هو المحسوس الذي يجسّد ويعبّر عن الواقع الباطن، أي: ما يُصطلح عليه بالمركز القانوني، وإنّما هو المحسوس المخالف للحقيقة، والذي يوهم الغير بأنّه مركز قانوني يحميه القانون" (خليل جمعة، 1977، صفحة 05).

ومِن هنا فإنّه إلى جانب المراكز القانونيّة (situation de droit) التي تنشأ وتتكوّن في إطار القانون وتحظى بحمايته، هناك مراكز فعليّة (situation de fait) تنشأ وتتواجد في الواقع.

وترجع نشأة نظريّة الوضع الظّاهر للقانون الرّوماني، الذي كان يقصد بها الغلط العام أو الجماعي، أي: اعتقاد الكافّة بحقيقة ظاهرة على أساس أن القانون ما هو إلاّ اعتقاد جماعي، وما الغلط الشائع إلا اعتقاد جماعي، فلا يوجد بالنّتيجة خروج عن القواعد العامّة التّي تهدف لاستقرار المعاملات (زكري، 2017، صفحة 36).

والوضع الظاهر - بمفهوم مبدأ حسن النيّة - يولّد لدى الغير اعتقاداً شائعاً بقانونيّة مركز صاحبه بسبب الظّروف والمؤثّرات الخارجيّة المحيطة به، فيقدم الغير على التّعاقد مع هذا الشّخص بحسن نيّة واضعاً ثقته بهذا الوضع الظاهر (زواوي، 1992، صفحة 116)؛ كما في حالة الوارث الظّاهر الذي يظهر أمام الكافّة على أنّه وارث حقيقيّ في حين أنّه ليس وارثاً؛ لظهور وارث حقيقي آخر يحجبه (الحسيني و جبر، 2015، صفحة 22)، أو حالة الدّائن الظّاهر الذي يظهر أمام الكافّة على أنّه الدّائن الحقيقي في حين أنه ليس دائناً ويتولّى استيفاء الدّين بصفته الظّاهرة، ثم يتّضح أنّه غير ذلك بظهور الدّائن الحقيقي (جبر، 2015، صفحة 232).

فالأصل إذن أنّ كلّ تصرّف صادر من الظّاهر هو باطل، ولكن الواقع قد يفرض نفسه، وبالتّالي فقد جاءت هذه النظريّة أصلاً لاستقرار المعاملات، ولحماية الغير الذي يتعامل مع الظّاهر بحسن نيّة. ومثال ذلك من اشترى عقاراً وسجّله وتصرّف فيه إلى الغير، ثم زالت ملكيّته بأثرٍ رجعي لسببٍ أو لآخر، فالغير الذي يتلقّى حقاً من صاحب الوضع الظّاهر تكون إرادته مشروعة إذا كان الظّاهر يوحي بالثّقة المشروعة، أي المقبولة موضوعيّاً وينخدع بها الرّجل المتوسّط، وباختصار: فإن الحقّ هو ما نعتقد أنّه حقّ (خليل جمعة، 1977، صفحة 18).

الفرع الثاني: أركان نظريّة الوضع الظّاهر

لئِن كانت نظريّة الوضع الظّاهر لا يتضمّنها أيّ نصّ قانوني بصفةٍ مباشرة، إلاّ أنّها مستقرّة في الفقه والقضاء؛ إذ إنّ تطبيقها تقتضيه مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة، ويعدّ ذلك نفاذاً لنصّ

المادة الأولى من القانون المدني الجزائري التّي أوجبت على القاضي في حالة عدم وجود نصّ في القانون أو في مبادئ الشّريعة الإسلاميّة أو في العرف أن يقضي طبقاً لمبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة، حيث جاء فيها على أنّه: "يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها أو في فحواها... فإذا لم يوجد، فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة" (أمر رقم 75-58).

وقد حدّد الفقه القانوني للوضع الظّاهر ركنين لابدّ من توافرهما؛ لإضفاء الحماية التي قرّرتها نظريّة الأوضاع الظّاهرة على الغير الذي تعامل مع صاحب الوضع الظّاهر المخالف للحقيقة، وهذان الرّكنان هما على النحو الآتي:

أولا: الرّكن المادي للوضع الظاهر

يتمثّل الرّكن المادي في استقرار المركز الفعلي لصاحب الوضع الظّاهر بالقدر الذي يوهِم المتعاقد معه والكافّة بأنّه مركز قانوني صحيح يتّفق مع الحقيقة، وذلك بإحاطة صاحب الوضع الظّاهر بعوامل ومظاهر ماديّة محيطة به تؤكّد تطابق مركزه الظاهر مع الحقيقة (المجالي، 2003، صفحة 72).

فالركن المادي للظّاهر قد يكون ناشئاً عن تصرّف إرادي (كصدور تصرف قانوني باطل، أو منعدم، أو عرضة للفسخ، أو الزّوال إلى شخصٍ معيّن. فمِن شأن هذا التّصرف أن يُظهِر من صدر له التصرّف بمظهر المالك للمال؛ ممّا يدفع الغير إلى التّعامل معه) (قرة، 1978، صفحة 31).

وقد يكون الرّكن المادي ناشئاً عن واقعة ماديّة، كحالة قيام شخصٍ بتزوير سند بصورةٍ متقنة؛ ممّا يُظهره أمام الغير بأنّه مالك للحقّ الثّابت في السّند، أو أنّه نائب عن الدائن في استيفاء حقّه من المدين، إذا كان السند عبارة عن مخالصة صادرة عن الدائن الحقيقي (قرة، 1978، صفحة 31).

كما قد يتمثّل الرّكن المادي للظّاهر في قرارٍ إداري، أو حكم قضائي يخوّل شخصاً ما بأن يباشر صلاحيّات يمنحها مركز قانوني معيّن لصاحب الحقّ الأصيل، ويتّضح فيما بعد فساده؛ لخطأ في القانون، أو لاستناده إلى وقائع غير صحيحةٍ، أو إلى سندٍ قانوني ثبت فيما بعد تزويره، ذلك أنّ من شأن هذا الحكم القضائي الخاطئ أن يثبت ملكيّة شخصٍ معيّن على مالٍ معيّن، ممّا يُظهره أمام الغير بأنّه المالك الحقيقي للمال (المجالي، 2003، صفحة 73).

وقد تكون الحيازة سبباً في نشوء الرّكن المادي للظّاهر؛ فمن يحوز عقاراً بهدوءٍ وعلانيةٍ وبدون لبسٍ أو غموضٍ ودون منازعةٍ من أحدٍ لابدّ أن يظهر أمام العامّة بمظهر المالك؛ ممّا يدفع الغير إلى التّعامل معه على هذا الأساس (علي مبارك، 2015، الصفحات 62- 63)، وهذا ما يمكن استبيانه في النّصوص القانونية - دون استعمال المشرع الجزائري للفظ الوضع الظاهر- حيث جاء مثلاً في نص المادة 827 من القانون المدني الجزائري أنّه: "من حاز منقولاً، أو عقاراً، أو حقاً عينياً منقولاً كان أو عقّاراً دون أن يكون مالكاً له أو خاصّاً به صار له ذلك ملكاً إذا استمرّت حيازته له مدّة خمس عشرة (15) سنة بدون انقطاع"، فحسب هذه المادة يمكن لصاحب الوضع الظاهر اكتساب حقّ، وبالتالي يتحوّل من مركز واقعي إلى مركز قانوني إذا حاز عقاراً، أو منقولاً، أو حقاً عينياً لمدّة معيّنة بدون انقطاع، ومارس عليه كافّة ممكنات وسلطات صاحب المركز القانوني الحقيقي وظهر بهذا المظهر أمام النّاس، ويقوم بالتّعامل مع الغير

على هذا الأساس، فلو جاء المالك الحقيقي ونازع الغير في حقّه، فإنّ مقتضى نظرية الوضع الظاهر -بتوافر كافّة أركانه- حماية هذا الغير مع عدم الإخلال بحقّ المالك الحقيقي بالرّجوع على صاحب الوضع الظاهر.

كذلك يصلح ركناً مادياً للظّاهر شهر التصرّف أو تخلّفه، والمثال على ذلك قيد الرّهن، ثم عدم شطبه بعد ثبوت بطلانه أو زواله لسببٍ من الأسباب، وكذلك تسجيل البيع، ثم عدم التأشير عليه بالبطلان، أو فسخ البيع يعتبر ركناً مادياً للظّاهر الذي هو المشتري (خليل جمعة، 1977، الصفحات 59-60). على أنّ الشهر يكون عنصراً مادياً فقط في الأحوال التي يكون فيها الشّهر إلزاميّاً، وقد نصّت المادة 14 من الأمر رقم (75-74) المتضمّن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري على أنه: "يكون إلزاميّاً شهر جميع: - العقود الرسمية المنشئة أو الناقلة أو المصرحة أو المعدلة المتعلقة بالملكية العقارية. – جميع العقود والقرارات القضائية والخاضعة للإشهار العقاري بمقتضى التّشريع المعمول به، وكذا الرّهون أو الامتيازات..." (أمر رقم 75-74).

ثانيا: الرّكن المعنوي للوضع الظّاهر

يتمثّل هذا الرّكن في ضرورةِ توافرِ حسن النيّة في الغير المتعامل مع صاحب الوضع الظّاهر، ولا يكفي في هذا الشّأن توافر حسن النية الذّاتي لدى الغير، وإنّما يتعيّن فوق ذلك أن يَشيع الغلط لدى الكافّة في شأن المركز الظاهر، باعتقاد الكافّة أنّه يطابق المركز الحقيقي (محمدي، 2004، صفحة 83) (قرة، 1978، صفحة 35).

ومن ثمّ فلا يُعتبر حسن النيّة متوفراً إلاّ إذا كان ليس في وِسع ذلك الغير والكافّة التوصّل إلى معرفة المركز الحقيقي المخالِف للوضع الظّاهر، ولو بذل ذلك الغير عِناية الرّجل العادي ولم يقصّر في استطلاع حقيقة الأمر المخالف للظّاهر. حيث ينتفي حسن النيّة إذا ما كان الغلط في معرفة المركز الحقيقي المخالِف للمركز الظّاهر ناتجا عن السّذاجة أو الإهمال؛ وذلك نظراً لوضوح الحقيقة، أو إمكانيّة التوصّل إليها لو كان ذلك الغير قد بذل عناية الرّجل العادي لاستطلاعها (المجالي، 2003، صفحة 74)؛ لذلك يُشترط انتفاء تقصير الغير في استطلاع الحقيقة، وإلاّ زال عنه افتراض حسن النيّة، وفقد الحماية التي تقرّرها نظريّة الأوضاع الظّاهرة (عياد، 1971، صفحة 71).

أمّا بالنّظر إلى نظريّة الوضع الظّاهر على أنّها إحدى الحالات الاستثنائيّة على مبدأ نسبية العقد؛ فلا نقصد بمفهوم "الغير" في هذا السّياق الشّخص الذي يتعاقد مع صاحب الظّاهر، وإنّما هو صاحب الحق، فعلى سبيلِ المثال يُعتبر أجنبياً من حيث المبدأ الوارث الحقيقي بالنّسبة للعقد الذي يبرمه الوارث الظّاهر مع الغير (حسين منصور، 2000، صفحة 301)، والمالك الحقيقي بالنّسبة للبيع الذي يُبرمه المشتري معتقداً بحسن نيّة المبيع من مالكه، والموكّل بالنّسبة للعقد الذي يُبرمه الوكيل عندما يتجاوز حدود الوكالة، أو بعد انقضائها (خاطر، 2001، صفحة 91).

المطلب الثاني: أساس نظريّة الوضع الظّاهر

إن التّسليم بالتّصور المتقدّم واعتبار نظريّة الوضع الظّاهر بأنّها تشكّل استثناءً على قاعدة نسبيّة أثر العقد، يقودُنا إلى التّساؤل حول أساس هذه النّظرية؟ فهل تجد أساسها في الإرادة التعاقديّة، أم أنّها

ترجع إلى الإرادة التشريعيّة؟ لأنّه وفق التّصوّر الأول لا يمكن القبول بنظريّة الوضع الظّاهر لمدّ أثر العقد إلى شخصٍ لم يكن لإرادته دور في تكوينه وترتيب آثاره؛ بينما وفق التصوّر الثاني، فيعني العكس تماماً، ويحتّم علينا قبول هذه النّظرية والقول بأنّ المشرع بإرادته مدّ أثر العقد إلى شخصٍ لم يكن طرفاً فيه على أساس أنّ الإلزام بالعقد مرجعه سلطان المشرّع، وليس سلطان الإرادة (جبر، 2015، صفحة 233).

والمشرّع بتدخّله هذا يكون مدفوعاً باعتباراتِ العدالة، واستقرارِ التّعامل التي تقضي بضرورة حماية الغير الذي تعامل بحسن نيّة مع الظّاهر، اعتقاداً منه أنّه يتعامل مع ذي صفة، وخاصّة إذا كان اعتقاداً مبرّراً، وبالتّالي تُجيز هذه الاعتبارات تقرير انصراف أثر العقد تجاه من لم يكن طرفاً فيه (بدوي، 1989، صفحة 1020)؛ كالتّصرّف الذي يصدر من الوارث الظّاهر، فإنّه يسري في حقّ الوارث الحقيقي (الغير) مع أنّ هذا الأخير لم يكن طرفاً فيه (السعدي، 1985، صفحة 356). وحجّة ذلك أنّ إهدار آثار التّصرفات التي يقوم بها صاحب المركز الظّاهر في مواجهة الغير حسن النيّة من شأنه التّضحية بالاستقرار اللّازم توفّره في المعاملات القانونية، ولا يمكن لأيّ تنظيمٍ قانوني الاستغناء عن فكرة الاستقرار التي تشكّل أحد دعائمه، فالاستقرار يقتضي أن يكون للتصرّف الظّاهر المعقول نفس الآثار التي ينتجها التصرّف الصّحيح (الحسيني وجبر، 2015، صفحة 22).

المطلب الثالث: مدى اعتبار نظريّة الوضع الظّاهر استثناءً على مبدأ نسبية العقد

بدافع حماية حسن النيّة والثّقة المشروعة في المعاملات، لم تلبث نظريّة الوضع الظّاهر أن وجدت طريقها إلى نصوص القوانين المدنيّة الحديثة وباركها الفقه المدني، على أنّها استثناء يرد على مبدأ نسبيّة أثر العقد؛ لأنّها تجعل من لم يكن طرفاً في العقد في حكم الطّرف، حيث تنصرف آثار العقد جميعها إلى الغير حقوقاً والتزامات (زكري، 2017، صفحة 35)، وهذا يحصل بخلافِ الدّعوى المباشرة التي أجازت بأن ينصرف فقط شقّ من آثار العقد، وهي الحقوق من دون الالتزامات، بحيث يصبح دائناً مباشراً بدلاً من الطّرف المتعاقد (جبر، 2015، صفحة 233).

وبناءً على ذلك يمكن تحديد أطراف العقد بأنّهم: المالك الظّاهر، والشّخص الذي يتعاقد مع المالك الظّاهر (المتصرّف إليه)؛ فكلّ منهما ساهم بإرادته في إبرام هذا العقد، ويملك سلطة تعديل العقد وإنهائه. كما أنّ لكليهما مصلحة في التّعاقد. أمّا المالك الحقيقي، فإنّه يعتبر "غيراً" عن هذا العقد (خاطر، 2001، صفحة 91).

فبالنّسبة <u>للمالك الظاهر</u>، يُلاحظ أنّه يستوي أن يكون حسن النيّة أو سيّء النيّة، ولكن تطبّق عليه القواعد العامّة؛ فالمالك حَسَنُ النيّة يحتفظ بالثّمار التي قبضها إلى يوم إعلان الغير بملكيّته، ويردّ الثّمن الذي دفعه له المشتري إلى المالك الحقيقي، أمّا المالك سيّء النيّة، فيردّ الثّمار التي قبضها وثمن العين يوم الاسترداد إلى جانب تعويض المالك الحقيقي عن الضّرر الذي أصابه (زواوي، 1992، صفحة 126).

أمّا <u>المتصرّف إليه</u>، فيكتسب حقّاً ثابتاً بعد أن كان حقّه مهدّداً بالزّوال؛ بناءً على قاعدة أنّ فاقد الشيء لا يعطيه "NEMO PLUS JURIS" (Arrighi, 1974, p. 482)، ويستطيع الغير المطالبة

بالفسخ مع التعويض. وإذا كان تنفيذ العقد مستحيلاً، فله المطالبة بالتنفيذ المقابل طبقاً للقواعد العامّة.

أمّا بالنّسبة للمالك الحقيقي، فالأصل أن آثار العقد لا تنصرف إليه، ولا يسري التصرّف الصّادر من المالك الظاهر في حقه؛ لأنه أجنبي عن هذا التصرف، لكن كما قلنا سابقا -ولحماية المتصرّف إليه حَسَنِ- النيّة فإن القانون جعل تصرّف المالك الظّاهر سارياً في حقّ المالك الحقيقي، ويُشترط لذلك أن لا يكون المالك الحقيقي قد ساهم بإرادته في إنشاء الوضع الظّاهر، فالعقد الذي يُبرمه المالك الظّاهر يُلزم المالك الحقيقي، على الرّغم من أنّه ليس طرفاً ولا ممثّلاً فيه (علي مبارك، 2015، صفحة 164).

نتيجةً لذلك، فإنّ نظريّة الوضع الظّاهر تُعتبَر حاجزاً يحول دون إعمال الحقيقة، ودون إبطال العقود التي أُبرمت في ظلّها، فهذه العقود ترتّب جميع آثارها كما لو كان الشّخص قد تعاقد مع صاحب الحقّ فعلاً، ولا يستطيع هذا الأخير معارضة المتصرّف إليه، أو رفض تنفيذ الالتزامات التي ترتّبت عن العقد، فالوضع الظّاهر يُلزمه شخصيّاً بالتزاماتٍ سلبيّة، فلا يمكنه التعرّض الشّخصي للمتصرّف إليه الذي تعامل بحسن نيّة؛ طبقاً لنظريّة الوضع الظّاهر. كما يلتزم بالتزاماتٍ إيجابيّة، كوضع العين تحت تصرّف الخلف الخاص في الزّمان والمكان المحدّدين في العقد.

وتجدرُ الإشارة إلى أنّ بعض الفقه قد نازع في اعتبار حماية الغير حَسَنِ النيّة استثناءً على مبدأ نسبيّة أثر العقد، بالقولِ: إنّ صاحب الحقّ (المالك، الموكّل) لا يلتزم بموجب الأثر المباشر للعقد؛ لأنّه ليس أحد أطرافه أو ممثّلا فيه، وإنّ التزامه يكون بطريقٍ غير مباشرٍ، باعتبار العقد بالنّسبة إليه واقعة قانونيّة لها أثر مباشر يشتمل على الحقّ الذي يكتسبه الشّخص الذي يتعاقد مع الوكيل الظّاهر أو المالك الظّاهر، وأثرا غير مباشر يمثّل التزام صاحب الحقّ (محمدي، 2004، صفحة 83) و(خاطر، 2001، صفحة 93).

كما ذهب الأستاذ (ويل) "WEILL" في رسالته حول نسبيّة العقد إلى أنّ نظريّة الوضع الظّاهر ليست استثناءً على مبدأ نسبيّة العقد، إلاّ أنّه عَدَلَ عن رأيه فيما بعد واعتبرها استثناءً فعليّاً لها (Weill, 1939, p. 523). ويقول الأستاذ (آريغي) "ARRIGHI" أنّه: "من البديهي أن يتغلّب الوضع الظّاهر الذي يُعتبر مرآةً للواقع على مبدأ نسبيّة العقد الذي يُعبّر عن مجرّد علاقات قانونيّة، وخاصّة بعد إزالة الحاجز الذي كان يربط بين الخطأ والوضع الظّاهر" (Arrighi, 1974, p. 623) .

وفي الرّد على هذه الاتّجاهات، نرى أنّ نظريّة الوضع الظّاهر هي استثناءٌ فعليّ وحقيقيّ على مبدأ نسبيّة أثر العقد. وهذا الرّأي هو ما سار عليه أغلب الفقه القانوني الحديث، إذ يقرّ بوجوب حماية الشّخص الذي اطمأنّ إلى الظّاهر وتعامل على أساسه بحسن نيّة؛ تحقيقاً لاستقرار المعاملات (خاطر، 2001، صفحة 94). فصاحب الحق يلتزم، سواءٌ كان مالكاً للمال المتصرّف فيه أو موكّلا سابقاً، بأثر التصرّف الصّادر من المالك الظّاهر أو الوكيل الظّاهر بصورة مباشرة. وكلّ من المالك الحقيقي، أو الدائن، أو الموكّل السّابق، يفقدون الحقّ لصالح من يعتقد بوجود الظّاهر، وهم بالتّالي يلزمون بموجب أثر هذا العقد. فالمالك الحقيقي يُحرم من حقّ الملكيّة رغماً عنه، وهذا ليس أثراً غير مباشر، وإنّما هو أثر مباشر.

وزيادةً على ذلك، فإنّ المالك يلتزم بالأثر الشّخصي للعقد، وبالتّالي عليه أن يمتنع عن كلّ ما يُعيق ممارسة حق الملكيّة عندما يكسبها الغير حَسَنُ النيّة الذي يتعاقد مع المالك الظّاهر، أو الوكيل الظّاهر.

المبحث الثاني:

نطاق تطبيق نظريّة الوضع الظّاهر في القانون المدني الجزائري

قلنا سابقاً إنّ نظريّة الوضع الظّاهر تشكّل استثناءً من قاعدة نسبية أثر العقد، وقد ألقت هذه النّظرية بظلالها على التّطبيقات التّشريعية في مجال المعاملات المدنية، وقد اتّسع نطاق تطبيق الظّاهر في القانون الجزائري لتشمل الوكالة الظّاهرة (المطلب الأول)، والملكيّة الظّاهرة (المطلب ثاني)، كما امتدّت حمايته للغير حَسَنِ النيّة، إذا ما قام بالوفاء للدّائن الظّاهر (المطلب الثالث)، وهذا ما سنحاول إلقاء الضّوء عليه فيما يأتي:

المطلب الأول: الوكالة الظّاهرة كتطبيق لنظريّة الوضع الظّاهر

الوكالة هي "عقدٌ بمقتضاه يفوّض شخصٌ شخصاً آخر للقيام بعملِ شيءٍ لحساب الموكّل وباسمه" (العربي، 2015، صفحة 156)، أمّا في موضوع بحثنا، فيمكن تعريف الوكيل الظّاهر بأنّه "من يُبرِم التّصرف باسم شخصٍ آخر مستنداً في ذلك ليس إلى وكالةٍ بينه وبين صاحب الشّأن، وإنّما إلى شبهة وكالة بينهما" (بدوي، 1989، الصفحات 1023-1024).

وانتفاء الوكالة مع قيام شبهتها أمرٌ متعدّد الصّور والفروض؛ من ذلك: إبرام الوكيل للتصرّف بعد انقضاء الوكالة لأيّ سببٍ من أسباب الانتهاء، وكذلك خروج الوكيل عن حدود الوكالة كما تضمّنها عقد الوكالة (المعموري، 2007، صفحة 382).

وأياً كانت صور الوكالة الظّاهرة، فالقاسم المشترك بين هذه الصّور هو نفاذ التصرّف في مواجهة الموكّل رغم المجاوزة أو المخالفة - استثناءً من القواعد العامّة لنسبيّة أثر العقود (زواوي، 1992، صفحة 123) - فيخرج الوكيل عقِب إبرامه التصرّف من مسرح التّعاقد، ويُصبح للموكّل مطالبة الغير بما له من حقوق، وكذلك للغير أن يطالب الموكّل بأداء الالتزامات التي عليه النّاتجة عن التصرّف المبرم مع الوكيل (الحسيني و جبر، 2015، صفحة 24).

لقد اعتدّ المشرّع الجزائري بالوكالة الظّاهرة كأحد تطبيقات الظاهر، حيث يُستفاد ذلك من نصّ المادة 76 من القانون المدني التي تنصّ على أنه: "إذا كان النّائب ومن تعاقد معه يجهلان معاً وقت العقد انقضاء النّيابة، فإنّ أثر العقد الذي يبرمه، حقّاً كان أو التزاماً، يُضاف إلى الأصيل أو خلفائه" (أمر رقم 75-58). وظاهر من هذا النصّ أنّ المشرّع يُضفي حمايته على الغير حَسَنِ النيّة الذي أجرى تصرفاً مع النّائب رغم انقضاء نيابته، وذلك بإعمال أثر الوكالة في مواجهة الموكّل رغم انقضائها (محمدي، 2004، صفحة 83).

وتقوم فكرة الظّاهر في هذا التّطبيق على اعتبار أن استمرار ظهور شخصٍ ما بمظهر النّائب عن الأصيل رغم انقضاء نيابته يعدّ خلقاً للظّاهر الخادع الذي دفع الغير للتّعامل مع صاحب الوضع الظّاهر

(الوكيل الظّاهر) تحت تأثير الغلط بصفتهما الحقيقيّة (المعموري، 2007، صفحة 387) و(المجالي، 2003، صفحة 91).

وفي هذا المجال نلاحظ أن القضاء الجزائري يقرّر: "تطبيق الوكالة الظاهرة إذا وقع الغير بحسن نية في خطأ مشروع. حيث إن النائب الظاهر يعمل ضمن حدود السلطات المخولة له، وقد جرى العمل على أن الأشخاص المعنوية تمثلها هيئات أو ممثلون أمام المتعاملين معها، وعليه فلا يمكن لها الاحتجاج على الغير بتحديد سلطات الهيئات أو الممثلين، إذا لم تعلم الغير بذلك، فتكون أعمال هذه الهيئات أو الممثلين باعتبارهم وكلاء ظاهريين ملزمة للموكل في جميع الأحوال" (قرار المجلس الأعلى، غرفة القانون الخاص، بتاريخ 1969/04/30) نقلاً عن (زواوي، 1992، الصفحات 128-129)، فهذا القرار القضائي يُعتبر استثناءً عملياً عن مبدأ نسبيّة العقد.

المطلب الثاني: حالة الوارث الظّاهر كتطبيق لنظريّة الوضع الظّاهر

تُعتبر حالة الوارث الظّاهر من أقدمِ تطبيقاتِ نظريّة الظّاهر، ويُقصد بالوارث الظّاهر الشّخص الذي يتصرّف في مالٍ ورثه عن الغير، ثمّ يتّضح بعد ذلك أنّه لم يكن له حقّ إرث هذا المال (الحسيني و جبر، 2015، صفحة 24). وتتعدّد الفروض التي تقضي بحماية حَسَنِ النيّة الذي تعامل مع وارثٍ ظاهر، وكسب بموجب هذا التّعامل حقاً عينياً من الوارث الظّاهر لمالٍ من أموال التّركة، وهو يُعتبر وارثاً ظاهراً؛ لأنّه ليس له حقّ إرث على الجزء من نصيبه، فقد تصرّف في مالٍ ليس له. ومع ذلك فقد اعتُبرت تصرّفاته التي تمّت بصدد هذا المال صحيحةً ومنتجةً لكافّة آثارها في مواجهة الغير حَسَنِ النيّة (بدوي، 1989، صفحة 1034).

ومن تطبيقاتِ الوارث الظّاهر مثلاً: أن يُحكَم بوفاة المفقود، فتوزّع أمواله على ورثته، ثمّ يظهر أنّه على قيد الحياة في الوقت الذي يكون ورثته أو شركاؤه في التّركة قد تصرّفوا في المال، فتنص المادة (115 ف. 2) من قانون الأسرة الجزائري على أنه: "في حالة رجوع المفقود أو ظهوره حيا يسترجع ما بقي عيناً من أمواله أو قيمة ما بيع منها" (قانون رقم 84-11)، حيث إنّه لا يتمكّن من استرداد الأموال ممّن اكتسبها بحسن نيّة بمقتضى تصرّف صادر من ورثته، أو شركائه في تركة غيره (أبو زهرة، 1991، صفحة 224).

وقد تستقرّ أموال التّركة أو جزء منها في ذمّة شخصٍ، ثمّ يظهر بعد ذلك أنّ هذا الوارث الشّرعي محجوب بآخر، أو ممنوعٌ من الميراث بتحقّق أحد موانع الميراث. وعلى الرّغم من ذلك قد تصرّف في المال الموروث بعد استيلائه عليه؛ مثل ثبوت قتل الوارث للمورّث (علي مبارك، 2015، صفحة 218)، كما قد يتلقّى الموصى له المال الموصى به، وبعد أن يتصرّف فيه يتّضح أن الوصيّة باطلة أو ملغاة بوصيّة لاحقة (بدوي، 1989، صفحة 1033). ففي هذه الحالات، إذا تصرّف الشخص في المال الموروث للغير في الفترة ما بين توزيع التركة وظهور الوارث الحقيقي أو اكتشاف الحقيقة، يعدّ وارثا ظاهرا، ويترتّب على ذلك نفاذ التصرّفات التي قام بها في حقّ الوارث الحقيقي؛ حمايةً للمتصرّف إليه حَسَنِ النيّة، سواءٌ كان هذا الوارث الظّاهر حَسَنَ النيّة أو سيء النيّة (قرة، 1978، صفحة 86).

وهناك حالة أخرى تمثّل تطبيقاً مباشراً لنظريّة الوضع الظّاهر، وهي حالة ظهور دائن للمتوفّى بعد توزيع التّركة يستغرق دينه أموال التّركة وبعد أن يكون الوارث قد تصرّف في ميراثه، فرغم انتقال التّركة محمّلة بالدّيون، فإنّ الوارث هنا يعتبر وارثاً ظاهراً؛ لتوفّر الشّواهد الماديّة للظّاهر، وهي عدم ظهور الدائنين العاديين في قائمة الجرد. وهذه الشّواهد تكفي لقيام مركز فعلي لصاحب الوضع الظاهر، ويتولّد عنها اعتقاد شائع بقانونية مركز الوارث. ونلاحظ أنّ هذه الحالة لم ينصّ عليه المشرّع الجزائري صراحةً، لكن يمكن أن نستخلصها من القواعد العامّة، على عكس القانون المدني المصري (رقم 131 لسنة 1948) الذي نصّ في مادّته 897 على أن: "دائنو التّركة الذين لم يستوفوا حقوقهم لعدم ظهورها في قائمة الجرد، ولم تكن لهم تأمينات على أموال التّركة، لا يجوز لهم أن يرجعوا على من كسب بحسن نيّة حقا عينياً على تلك الأموال، وإنّما لهم الرّجوع على الورثة بسبب إثرائهم" (القانون رقم 131 لسنة 1948).

إنّ هذه الفروض وغيرها، قد تظهر في العمل رغم كثرة الإجراءات الواجب إتّباعها قبل توزيع التّركة، ممّا يترتّب عليه ظهور الوارث الظاهر الذي تعتبر تصرّفاته صحيحة، ومرتّبة لمختلف آثارها في مواجهة الغير حَسَنِ النيّة الذي تعامل معه معتقداً أنّه وارث حقيقي يتعامل فيما يملك (خاطر، 2001، صفحة 94)؛ كالبيع الذي يتمّ بين الوارث الظّاهر ومشترٍ حَسَنِ النيّة، فإنّه يبقى سارياً في حقّ هذا الأخير، وكذلك تجاه الوارث الحقيقي الذي لم يكن طرفاً في عقد البيع على أساس أنّه من "الغير" بالنّسبة لهذا التّصرف الذي أبرمه الوارث الظّاهر ومن تعاقد معه حَسَنُ النيّة (الحسيني، حقوق الغير المقترنة بالعقد، "بحث مقارن بالفقه الإسلامي"، 2014، صفحة 24)؛ إذ ينصرف أثر هذا العقد إليه؛ لاستقرار التّعامل، وتطبيقاً لنظريّة الوضع الظاهر التي تُعتبر استثناءً على مبدأ نسبيّة العقد (حسين منصور، 2000، صفحة 356).

المطلب الثالث: الوفاء للدائن الظاهر كتطبيق لنظرية الوضع الظاهر

من تطبيقات نظريّة الوضع الظّاهر ما أورده المشرّع في باب انقضاء الالتزام في حالة الوفاء من قِبل المدين للدّائن الظّاهر، وهو شخصٌ غير دائن حقيقةً، ولكنّه يقع في نظر النّاس كأنّه لو كان الدّائن فعلا، وقد اقتضت العناية التّشريعية حماية من يتعامل معه بحسن نيّة؛ رعايةً لحسن نيّته، وتحقيقاً لاستقرار التّعامل. وفي هذا الصّدد نصّت المادة 268 من القانون المدني الجزائري على أن: "الوفاء لشخصٍ غير الدّائن أو نائبه، لا يبرئ ذمّة المدين إلّا إذا أقرّ الدّائن هذا الوفاء، أو عادت عليه منفعة منه، وبقدر هذه المنفعة، أو تمّ الوفاء بحسن نيّة لشخصٍ كان الدّين في حيازته".

فعلى الرّغم من أنّ الوفاء لغير الدّائن يستلزم الوفاء للدّائن ثانيةً، إلّا أنّ القانون سعى إلى حماية الوضع الظّاهر والثّقة المشروعة بين النّاس، فإذا قام المدين بالوفاء لشخصٍ كان الدّين في حوزته -وهذا ما يحدث غالباً بالنّسبة للسّندات لحاملها، حيث تختلط حيازة السّند بحيازة الحقّ- فإنّ هذا الوفاء يُعتبر صحيحاً ويبرئ المدين من الدّين، ويكون للدّائن الحقيقي الرّجوع على الدّائن الظّاهر بدعوى الإثراء بلا سبب، وبالتّعويض إذا كان هذا الأخير سيّء النيّة (بدوي، 1989، صفحة 1021).

وقد أشارت بعض الأحكام القضائية المصريّة إلى أنّ "إبرام العقد على أساسٍ من نظريّة الظّاهر يُلزِم الدّائن الحقيقي متى كانت الظّروف تشير إلى ذلك، وكان الغيرُ حَسَنُ النيّة يعتقد بأن الدّائن الظاهر هو صاحب الحق نفسه" (نقض مدني مصري، جلسة 200/2/3 وجلسة 200/4/9، المحاماة المصرية، ع.1، 2001، ص. 15) (الحسيني، حقوق الغير المقترنة بالعقد، "بحث مقارن بالفقه الإسلامي"، 2014، صفحة 51).

يتّضح ممّا سلف أنّ الوفاء الجاري من قِبل المدين يُعتبر صحيحاً ومنتجاً لآثاره في مواجهة الدّائن الحقيقي، إذا تمّ لشخصٍ غير الدّائن، ولكنّه ظهر بمظهر الدّائن. وظاهر أنّ فكرة الدّائن الظّاهر تقوم على حيازة الدّين، وحيازة الدّين تُكوّن الرّكن المادي للظّاهر (علي مبارك، 2015، صفحة 203)، وهذه الحيازة لا تُؤخَذ بمعناها المادي الذي يقوم على السّيطرة على شيءٍ مادي، وإنّما تقوم على مباشرة سلطات، وممكنات تكون عادةً للدّائن الحقيقي، وهذه السّلطات قد تكون عبارة عن ظرف، أو مجموعة ظروف يوجد فيها الشّخص، فيعتقد المدين اعتقاداً مبرّراً بأنّ هذا الشّخص هو الدّائن (المجالي، 2003، صفحة 100).

يترتّب على ذلك أن تنصرف آثار التصرّف إلى الدّائن الحقيقي، وإن لم يكن لإرادته دورٌ في إنشائه. وهو استثناءٌ من قاعدة نسبيّة أثر العقد؛ إعمالاً لنظريّة الوضع الظّاهر (الحسيني و جبر، التأصيل القانوني لنفاذ العقد في حق الغير "دراسة مقارنة"، 2015، الصفحات 25-26). فبالنّظر لاعتبارات العدالة واستقرار المعاملات، فإنّ الوفاء للدّائن الظّاهر يسري أثره بالنّسبة إلى الدّائن الحقيقي، ويبرئ ذمّة المدين على الرّغم من صدوره إلى شخصٍ لا يمكن – حسب الأصول المستقرّة – أن يرتّب آثاره في حقّ شخصٍ آخر، وينفذ في مواجهته وفقاً للقواعد العامّة لمبدأ نسبيّة أثر العقد، لكنّه استثناءٌ يقرّره الوضع الظّاهر (الحسيني، حقوق الغير المقترنة بالعقد، "بحث مقارن بالفقه الإسلامي"، 2014، صفحة 45).

نستخلص ممّا سبق أن المشرّع أقرّ بالوضع الظّاهر حمايةً للغير الذي تعامل مع صاحب وضع ظاهر بحسن نيّة، معتقداً أنّه صاحب حقّ، ولعلّ الهدف من تلك الحماية هو الحفاظ على الثّقة واستقرار المعاملات. وأنّ هذه النّظرية تشكّل استثناء من قاعدة مسلّم بها فقهاً، وقضاءً، وتشريعاً. وهي قاعدة نسبيّة أثر العقد.

الخاتمة:

بعد الانتهاء من دراسة موضوع أثر الوضع الظّاهر على مبدأ نسبيّة أثر العقد وتطبيقاته في القانون المدني الجزائري، خلصنا إلى جملة من النتائج والتوصيات، نعرض أهمها في الفقرات الآتية:

أولا: النّتائج:

إذا كان مبدأ نسبية أثر العقد يتجسّد -كما هو معروف- بسريان الآثار القانونية للعقد من حقوق والتزامات إلى الطّرفين المتعاقدين، ومن يخلفهما في أحوالٍ معيّنة كأصلٍ عامّ، إلّا أنّه لم يقف عائقاً أمام إمكانيّة سريان العقد إلى غير المتعاقدين، فقد يسمح بانصراف بعض آثاره لغير عاقديه. وإذا كان القانون قد عدّ أنّ هذه الآثار لا تضرّ ولا تنفع سوى الطّرفين المتعاقدين، فإنّه أحياناً يرتّب لغيرهما حقوقاً ناشئةً

منه؛ وتبعاً لذلك فقد تبنّى المشرّع الجزائري بعض المبادئ والنّظريات القانونية للقول بإمكانيّة انصراف أثر العقد إلى الغير؛ حفاظاً على استقرار المعاملات، وحمايةً للثّقة المشروعة، وذلك من خلال نظريّة الوضع الظّاهر.

وإذا كانت نظريّة الوضع الظّاهر تنطوي على إخلال بمبدأ نسبيّة أثر العقد، إلّا أنّ لها أهميّة كبيرة بشكلٍ عام – وفي القانون المدني تحديداً – فيما ترتّبه من نتائج وآثار؛ إذ إنّها وُجدت من أجل تصحيح وإمضاء التصرّفات الصّادرة من صاحب الوضع الظّاهر مع الغير حَسَنِ النيّة، وهي النّتيجة التي لولا هذه النظريّة، لما أمكن وجودها.

إنّ نظريّة الوضع الظّاهر تقوم على ركنين هما: الرّكن المادي، والرّكن المعنوي. ويُشترط في الرّكن المادي وجود شواهد خارجيّة للوضع الظّاهر مع اعتقادٍ شائعٍ بقانونيّة المركز الفعلي، ويُشترط في الرّكن المعنوي حسن نيّة الغير المتعامِل مع صاحب الوضع الظّاهر.

ليس صحيحاً أن نقف عند حدّ اعتبار الإرادة التعاقدية كأساس للقول بنظرية الوضع الظاهر؛ إذ لا يمكن القبول بهذه النّظرية لمدّ أثر العقد إلى شخص لم يكن لإرادته دور في تكوينه وترتيب آثاره، وتبعاً لذلك خلصنا إلى أنّ نظريّة الوضع الظّاهر تجد أساسها في إرادة المشرّع؛ فهذا الأخير هو الذي يقرّر نفاذ العقد في حقّ شخصٍ لم يكن طرفاً فيه، وهو يعتدّ بذلك مدفوعاً باعتبارات العدالة واستقرار التعامل.

ولما كانت نظريّة الوضع الظّاهر جاءت على سبيل الاستثناء من القواعد العامّة في نسبيّة أثر العقد، والقاعدة أن الاستثناء لا يجوز التوسّع فيه، فالنّتيجة المترتّبة على هذا التصوّر أنّ صاحب الحقّ ليس طرفاً في التصرّف المبرم بين صاحب الوضع الظّاهر والغير، وبالتالي فإنّه لا يحلّ محلّ صاحب الوضع الظّاهر في العلاقة العقديّة، بل ينضمّ إليها فقط.، وينحصر أثر هذا الانضمام على جعل التصرّف نافذاً في مواجهة صاحب الحقّ، وبالتالي لا يلتزم إلّا بالالتزامات الناشئة عن التصرّف بمجرّده، أي المرتبطة بحقّه دون الالتزامات التي يرتّبها العقد على عاتق صاحب الوضع الظّاهر، حيث يلتزم الأخير وحده بتلك الالتزامات الشخصيّة.

لقد تناول المشرّع الجزائري عدّة تطبيقات عمليّة لنظرية الوضع الظّاهر في القانون المدني دون أن ينصّ على هذه النظرية بصفة مباشرة، وهذه التطبيقات تمثّل الواقع الذي يفرض نفسه على أنّه الحقيقة، وتكون نتيجته نقضاً لوضع قانوني قائم خفي لم يستطع الغير اكتشافه لعذرٍ منعه من تبيّن الحقيقة. لذلك فقد يكون منشأ الوضع الظّاهر هو الوكالة الظّاهرة، وقد يتمثّل في حالة الوارث الظّاهر، كما قد تتجسّد هذه النظرية عند الوفاء للدّائن الظّاهر.

وقد تبيّن لنا من خلال البحث وحدة نظرية الوضع الظّاهر في مختلف تطبيقاتها، وذلك عن طريق تدخّل المشرّع بسلطته اللّازمة؛ ليعتبر أنّ تلك الأوضاع الظاهرة هي التي يقوم عليها مظهر الحقّ، لا مجرّد أن ينتفع الغيرُ حَسَنُ النيّة بآثارها فقط، وهذا ما حقّقته نصوص القانون المدني الجزائري التي كشفت عن وجود تطبيقات كثيرة لنظرية الوضع الظاهر في إطار هذا الفرع من فروع القانون.

ثانيا: التوصيات:

من خلال بحثنا نوصي بالآتي:

1. أن يتم النص تشريعيا وبصفة مباشرة على الاعتداد بالوضع الظاهر كاستثناء على مبدأ نسبية آثار العقد، على نحو يضمن استقرار المراكز القانونية للأطراف المتعاقدة، ويؤدي لحصول الغير الأجنبي حَسَنِ النية على كافة حقوقه القانونية، وذلك مع ترك السلطة في تقدير وجود وضع ظاهر من عدمه إلى قاضي الموضوع.
2. كما ندعو المشرّع الجزائري إلى النّص صراحةً على نظرية الوضع الظاهر متى ما ورد أيّ تطبيق لها في القانون المدني، وأن يضع لها الأسس، والعناصر، والشروط التي تؤدّي إلى قيامها، وتنظيم أحكامها.
3. أن يتم إجراء المزيد من البحوث في نظرية الوضع الظاهر في القانون المدني الجزائري، بما يضمن تحقيقا أوسع لحدودها، وضوابطها، والتمثيل بتطبيقات عملية أكثر للنظرية.

الإحالات والمراجع:

1. بلحاج العربي. نظرية العقد في القانون المدني الجزائري "وفق آخر التعديلات التشريعية ومدعم بأحدث اجتهادات المحكمة العليا"، (دراسة مقارنة) الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية. (2015).
2. الجبوري ياسين محمد. الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، ج.1، "مصادر الحقوق الشخصية"، (دراسة موازنة) (الإصدار ط.2). الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع. (2011).
3. حسن محمد بودي. حقوق الغير في العقود المالية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي. الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر. (2004).
4. صبري حمد خاطر. الغير عن العقد "دراسة في النظرية العامة للالتزام" (الإصدار 1). الأردن: الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع. (2001).
5. عياد عبد الرحمن. أساس الالتزام العقدي "النظرية والتطبيقات". الاسكندرية: مؤسسة الثقافة الجامعية. (1971).
6. قرة فتيحة. أحكام الوضع الظاهر. الاسكندرية: منشأة دار المعارف. (1978).
7. محمد أبو زهرة. أحكام التركات والمواريث. مصر: دار الفكر العربي. (1991).
8. محمد حسين منصور. مصادر الالتزام "العقد والإرادة المنفردة". بيروت: الدار الجامعية للطباعة والنشر. (2000).
9. محمد صبري السعدي. النظرية العامة للالتزامات "القانون المدني الجزائري"، القسم الأول: مصادر الالتزام. القاهرة: دار الكتاب الحديث. (1985).

10. نجوان عبد الستار علي مبارك. الوضع الظاهر في القانون المدني "مصدر جديد من مصادر الالتزام غير الإرادية"، دراسة تحليلية تأصيلية تطبيقية. الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة. (2015).
11. نعمان محمد خليل جمعة. أركان الظاهر كمصدر للحق. القاهرة: مطابع سجل العرب. (1977).
12. زكري إيمان. حماية الغير المتعاملين مع الشركات التجارية، (رسالة دكتوراه). كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر. (2017).
13. زواوي فريدة. مبدأ نسبية العقد، (رسالة دكتوراه)، تخصص القانون الخاص. معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، الجزائر. (1992).
14. السيد بدوي. حول نظرية عامة لمبدأ حسن النية في المعاملات المدنية، (رسالة دكتوراه)، تخصص القانون المدني. كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر. (1989).
15. محمدي سليمان. نفاذ العقد (أطروحة دكتوراه). كلية الحقوق - بن عكنون، جامعة الجزائر، الجزائر. (2004).
16. نبراس ظاهر جبر. حقوق الغير المقترنة بالعقد "دراسة مقارنة"، (أطروحة دكتوراه). كلية القانون، جامعة كربلاء، العراق. (2015).
17. المجالي حسان مجلي فارس. حماية الغير حسن النية في القانون المدني الأردني، "دراسة مقارنة"، (رسالة ماجستير). كلية الدراسات العليا، جامعة آل البيت، الأردن. (2003).
18. الحسيني عباس علي. حقوق الغير المقترنة بالعقد (بحث مقارن بالفقه الإسلامي). مجلة رسالة الحقوق ، 6 (العدد 3). (2014).
19. الحسيني عباس علي، و نبراس ظاهر جبر. التأصيل القانوني لنفاذ العقد في حق الغير (دراسة مقارنة). مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية ، المجلد 06 (العدد 02). (2015).
20. المعموري ضمير حسين. الوكالة الظاهرة. مجلة بابل للعلوم الانسانية ، المجلد 15 (العدد 2). (2007).
21. القانون رقم 84-11. مؤرخ في 09 رمضان 1404 الموافق لـ 09 جوان 1984. يتضمن تقنين الأسرة الجزائري، ج.ر.ع 24، صادرة في 12 جوان 1984، معدل بالأمر رقم 02/05، مؤرخ في 27 فيفري 2005، ج.ر.ع 15، صادرة بتاريخ 27 فيفري 2005.
22. أمر رقم 75-58. مؤرخ في 20 رمضان 1395، الموافق لـ 26 سبتمبر 1975. يتضمن التقنين المدني الجزائري، ج.ر.ع 78، صادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975.
23. أمر رقم 75-74. مؤرخ في 12 نوفمبر 1975، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج.ر.ع. 92 صادرة بتاريخ 18 نوفمبر 1975.
24. القانون رقم 131 لسنة 1948. صادر في 09 رمضان 1367، الموافق لـ 16 يوليو 1948. يتضمّن إصدار القانون المدني المصري، الوقائع المصرية – عدد رقم 108 مكرر (أ)، صادرة في 29-07-1948.
25. Arrighi. Apparence et Réalité en Droit prive, these. Nice. (1974).
26. Weill, A. La relativité des conventions en droit privé Francais. Paris: Dalloz. (1939).