



الأثر الرجعي بين النظرية والتطبيق: حدود حماية أطراف العقد بعد الزوال في التشريع والقضاء الجزائري

Retroactivity Between Theory and Practice : Limits on Protecting Parties to a Dissolved Contract in Algerian Law and Judicial Rulings

أسماء مكي¹

جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة- الجزائر

as.mekki@univ-alger.dz

تاريخ القبول للنشر: 2026-05-02

تاريخ الاستلام: 2026-04-14

ملخص:

تناول هذه الدراسة الإشكالية القانونية الناشئة عن تصادم "الأثر الرجعي" لزوال العقود مع مقتضيات "الأمن القانوني" واستقرار المعاملات، وذلك من خلال مقارنة تحليلية للنصوص التشريعية والتوجهات القضائية. فبينما تقضي القواعد العامة بهدم العقد بأثر رجعي، إلا أن المشرع الجزائري وضع استثناءات جوهرية تحمي "الخلف الخاص" حسن النية، مغلباً مصلحة "الظاهر" على "الحقيقة القانونية". يركز المقال على تبين كيفية تكريس المشرع لهذه الحماية في المواد القانونية (لاسيما في مجالي العقار والمنقول)، مع تسليط الضوء على دور القضاء في إرساء معايير موضوعية لتفسير "حسن النية" وتطبيق "نظرية الأوضاع الظاهرة". وتخلص الدراسة إلى أن مبدأ نسبية الأثر الرجعي يمثل صمام أمان للانتمان، حيث أثبتت الممارسة القضائية أن حماية الغير المتعاقد ليست مجرد استنتاج نظري، بل هي ضرورة عملية لضمان استقرار المراكز القانونية وتفادي الآثار المتسلسلة لزوال العقود. الكلمات المفتاحية: زوال العقد، الأثر الرجعي، خلف خاص، التشريع الجزائري، الاجتهاد القضائي.

Abstract:

This study investigates the juridical tension emerging from the confluence of contractual nullity's retroactive effect and the exigencies of legal certainty and transactional stability. Employing an analytical methodology grounded in

¹ أسماء مكي

legislative provisions and judicial precedents, the research elucidates how general principles prescribe the retroactive dissolution of contracts, while the Algerian legislature has instituted substantive exceptions to safeguard the bona fide particular successor. In this framework, the law privileges the "apparent fact" over the "legal truth."

The article delineates the statutory entrenchment of this protection across pertinent provisions -particularly those pertaining to real estate and movable property-while underscoring the judiciary's pivotal role in construing "good faith" objectively and operationalizing the "theory of appearance." Ultimately, the study posits that the principle of relativity in retroactive effect functions as a bulwark for credit and commerce. Moreover, judicial praxis affirms that the protection of third-party contractors transcends theoretical abstraction, constituting an imperative for upholding the stability of legal relations and attenuating the ripple effects of contractual nullity.

Keywords: Contractual Nullity, Retroactive Effect, Particular Successors, Algerian Legislation, Jurisprudence.

مقدمة:

الأصل أن القاعدة العامة المقررة في المادة 106 من القانون المدني الجزائري "العقد شريعة المتعاقدين"؛ غير أنه إذا ما اعتل هذا العقد أو اختل توازنه، سواء لسبب يعاصر تكوينه أو لسبب يطرأ أثناء تنفيذه، فإن المشرع لإنهاء هذه الرابطة. يقرر البطلان إذا انعدم ركن من أركان العقد أو انعدم في الأهلية، أو بالإبطال إذا شاب ركن الرضا خلل أو لنقص في الأهلية في مرحلة تكوينه. أما إذا استقام العقد تكويناً وحدث اختلال في مرحلة التنفيذ بسبب إخلال أحد أطرافه بالتزاماته يكون الفسخ هو الجزاء القانوني لإنهاء العلاقة. ولا يقتصر أثر هذا الانهاء على المستقبل فحسب، بل يمتد غالباً ليشمل الماضي عبر الأثر الرجعي؛ وهي أداة قانونية حاسمة تهدف إلى محو ما تم الاتفاق عليه، ومحاولة إعادة حالة المتعاقدين إلى ما قبل التعاقد.

وتكمن أهمية الموضوع في محاولة القانون "إعدام العقد" من الناحية القانونية والواقعية، وإعادة الأطراف إلى نقطة الصفر (الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد). ومع ذلك فإن هذه المحاولة تصطدم أحياناً بحقائق مادية لا يمكن محوها، كالوقت الذي مر أو العمل الذي أنجز.



فالأثر الرجعي ليس مجرد قاعدة قانونية، بل هي فلسفة قانونية تسعى لتحقيق العدالة والتوازن، فبزوال العقد تتغير المراكز القانونية للأطراف من متعاقدين إلى مدين ودائن بالرد.

إن تطبيق هذا الأثر يصطدم بالواقع العملي المعقد، خاصة في العقود الزمنية أو في حالات استحالة الرد العيني مما يجعل المراكز القانونية للأطراف في حالة عدم الاستقرار بين مقتضيات القانون وضرورات الواقع.

وتتمحور إشكالية موضوع المقال، حول تساؤل جوهري يكمن في: كيف يوازن القانون بين القوة الملزمة للعقد وبين ضرورة محو آثاره إذا اعتراه خلل؟ وهل ينجح الأثر الرجعي فعليا في إعادة التوازن للمراكز القانونية للمتعاقدين، أم أنه قد يصطدم بعقبات واقعية تجعل الحماية نظرية فقط؟

لمعالجة هذه الإشكالية اعتمدنا خطة بحثية ثنائية التقسيم معتمدين على المنهج التحليلي لنصوص القانون المدني الجزائري مع الاستئناس بما استقر عليه الفقه والقضاء في هذا الشأن. حيث خصصنا في المحور الأول (القوة القانونية للأثر الرجعي في إعادة هيكلة مراكز الأطراف) بينما استعرضنا في المحور الثاني (مآزق الفعالية وحدود الحماية في مواجهة الواقع التعاقدية).

1- القوة القانونية للأثر الرجعي في إعادة هيكلة مراكز الأطراف

إن انعدام القوة الملزمة للعقد نتيجة الحكم ببطلانه أو تقرير فسخه لا يؤدي إلى مجرد إنهاء الرابطة العقدية في المستقبل، بل يفعل ضمانات قانونية استثنائية تتمثل في الأثر الرجعي؛ وتتجلى القوة القانونية لهذا الأثر في قدرته على اختراق حاجز الزمن لمحو الماضي التعاقدية وإعادة هيكلة المراكز القانونية للمتعاقدين من خلال تجريدهم من المراكز التي اكتسبوها بموجب العقد الزائل. ومن ثم فإن الأثر الرجعي يعمل كأداة تقويمية تهدف إلى محو كل ما ترتب على الاتفاق ومحاولة إعادة الحالة التي كان عليها الأطراف قبل التعاقد، وهو ما يستوجب البحث في تأصيله الفقهي والتشريعي، ودوره الحيوي في تفعيل التزام الاسترداد المتبادل من خلال طرح التساؤل هل قاعدة إعادة الأطراف إلى حالتها قبل التعاقد مقيدة أم

مطلقة هذا ما تناولناه في عنصرين؛ خصصنا الأول (التأسيس الفقهي والتشريعي لرجعية الزوال) نبين فيه طبيعة الأثر الرجعي كأثر قانوني حتي لزوال الرابطة ثم التمييز بين رجعية في البطلان ورجعية في الفسخ. أما الثاني خصصناه لفعالية الالتزام بالرد كآلية لتقويم المراكز القانونية والمالية للأطراف نبين من خلاله الآليات التنفيذية التي يتخذها الرد والحدود والعقبات التي قد تحد من فعالية هذه الآلية في الواقع العملي.

1.1- التأسيس الفقهي والتشريعي لرجعية الزوال (البطلان والفسخ).

إن فهم حقيقة هذه الرجعية يستوجب العودة إلى الجذور الفلسفية التي تبرر استرداد ما تم دفعه، ثم الانتقال لتحليل طبيعة الأثر الرجعي باعتباره نتيجة حتمية تفرضها منطق زوال الرابطة العقدية. ولا يكتمل هذا التأسيس إلا بالتمييز بين رجعية البطلان التي ترتبط بخلل في تكوين العقد، ورجعية الفسخ التي ترتبط بجزاء الإخلال في مرحلة التنفيذ، وذلك لوضع يدنا على الفوارق الجوهرية التي تؤثر لاحقاً على استقرار المراكز القانونية

1.1.1- التأسيس الفقهي لفلسفة الزوال واسترداد المراكز

تجد فكرة بطلان العقد وزواله بأثر رجعي جذورها في منظومة من المبادئ القانونية الكلاسيكية، التي لا تكتفي بوقف القوة الملزمة للعقد، بل تفرض محو آثاره الماضية كجزء حتمي لخلل في التكوين. ويمكن التأسيس لهذا في الركائز الآتية:

أ- مبدأ سلطان الإرادة: السيادة العقدية وحتمية الأثر الرجعي

يعد مبدأ سلطان الإرادة الركيزة الفلسفية الأعمق في النظرية العامة للعقد، إذ يتجاوز كونه قاعدة إجرائية ليصبح تجسيدا لحرية الفرد في صياغة عالمه القانوني. ويرتكز هذا المبدأ على دعائمين جوهريتين هما الحرية والمساواة؛ فالحرية هي المحرك للنشاط الإرادي الذي ينشئ الرابطة ويحدد آثارها بما يلائم مصالح الأطراف، بينما تضمن المساواة القانونية تكافؤ الفرص بما يحقق المصلحة العامة التي هي في جوهرها مجموع مصالح الأفراد (دبابش و حملوي ، 2016، ص 257)



وتتجلى فاعلية الأثر الرجعي هنا باعتباره الحارس الأمين لهذه الفلسفة؛ فيما أن القانون لا يحمي إلا الإرادة الحرة والمتكافئة، فإن أي خلل يشوبها (كالغلط أو التدليس أو الإكراه أو الاستغلال) أو نقص في الأهلية، يستوجب تجريد التصرف من كافة مفاعيله السابقة واللاحقة على حد سواء. وبناء عليه، فإن الأثر الرجعي لا يعد مجرد جزاء قانوني، بل هو ضرورة منطقية لإعادة هيكلة المراكز القانونية؛ فإذا انهار العقد بسبب عيب في الإرادة، وجب قانونا محو الماضي التعاقدي واسترداد كل ما قدم دون وجه حق، ليعود الأطراف إلى حالتهم الأصلية وكأن تلك الإرادة المعيبة لم تكن. ومع ذلك، فإن هذه السيادة ليست مطلقة؛ إذ ترد عليها اعتبارات موضوعية تقيدنا صونا للعدالة العقدية واستقرار المعاملات كما سنرى لاحقا.

ب- مبدأ المشروعية: الأثر الرجعي كأداة لتطهير النظام العام

لا يستمد العقد قوته الملزمة من مجرد توافق الإرادتين، بل أيضا لخضوعه لمبدأ المشروعية؛ إذ يشترط القانون أن تكون التصرفات القانونية متفقة مع أحكامه الآمرة ومقومات النظام العام والآداب. فإذا ما اختل هذا الشرط، سواء في محل العقد أو سببه أو كان المتصرف فاقدا للأهلية، فقد التصرف مبرر وجوده القانوني واستوجب البطلان (فيلاي، 2005، ص 183، 192).

وهنا تبرز فاعلية الأثر الرجعي بوصفها آلية تطهيرية للمراكز القانونية؛ فالقانون لا يكتفي بوقف مفاعيل العقد غير المشروع للمستقبل، بل يسعى جادا لاجتثاث كل ما ترتب عليه في الماضي. إن القوة القانونية للأثر الرجعي في هذا السياق تهدف إلى منع استقرار أي ميزة مادية أو مركز قانوني نشأ عن مخالفة صارخة للنظام العام. وبناء عليه، فإن إعدام العقد بأثر رجعي يعد ضمانا جوهريا لسيادة القانون، حيث يعمل على محو الحالة الواقعية غير المشروعة وإعادة الأطراف إلى وضعهم السابق، تأكيداً على أن ما بني على باطل فهو باطل في الماضي والحاضر والمستقبل.

ج- مبدأ حماية الحقوق -الأثر الرجعي كضمانة لاستعادة التوازن العقدي-

يعد مبدأ حماية الحقوق الغاية الأسمى التي يسعى القانون المدني لتحقيقها، فهو لا يقف عند حدود تنظيم المراكز القانونية، بل يمتد لضمان استقرارها وحمايتها من أي تغول أو إجحاف. فإذا ما تبين أن التصرف القانوني قد أدى إلى المساس بحقوق أحد المتعاقدين أو ألحق ضرراً بالمصلحة العامة، فإن البطلان يتدخل كجزاء وقائي وعلاجي في آن واحد (مرقص، 2019، ص248)

وتتجلى فاعلية الأثر الرجعي هنا بوصفها أداة جبر للمراكز المتضررة؛ إذ لا تتحقق الحماية الكاملة للحقوق بمجرد وقف العقد للمستقبل، بل تستوجب بالضرورة محو كافة الآثار المالية والقانونية التي ترتبت في ظل العقد الزائل. إن القوة الإلزامية للأثر الرجعي تعمل على تجريد الطرف المستفيد (المثري بلا سبب) من المكاسب التي حققها على حساب الطرف الآخر، مما يجعل من الاسترداد المتبادل الضمانة الجوهرية التي تعيد الحقوق إلى أصحابها وتصون التوازن الذي اختل بفعل التعاقد المعيب. وبذلك، يصبح الأثر الرجعي هو الوسيلة الفنية التي يترجم بها القانون التزامه الأخلاقي والقانوني بحماية الحقوق وصون العدالة.

2.1.1- طبيعة الأثر الرجعي كأثر قانوني حتمي لزوال الرابطة.

تكمّن طبيعة الأثر الرجعي في كونه أداة قانونية لإعدام الرابطة العقدية من أصلها، فهو لا يقتصر على إنهاء العقد في المستقبل، بل يمتد ليمحو وجوده التاريخي والقانوني منذ لحظة إبرامه (فيلالي، 2005، ص272). وتتسم هذه الطبيعة بأنها جزاء مدني يهدف إلى إعادة التوازن المالي والعيني بين الطرفين، حيث يعتبر العقد كأن لم يكن، مما يولد التزاماً مقابلاً بالرد أي استرداد لكل ما تم تبادله. ومع ذلك، فإن هذه الطبيعة ليست مطلقة أو ميكانيكية في كل الظروف، بل هي طبيعة مرنة تتقيد بحدود الاستحالة المادية كما في العقود الزمنية وبضرورات الاستقرار القانوني لحماية حقوق الغير حسن النية، مما يجعلها قاعدة مكملة لإرادة القانون في تحقيق العدالة عند اعدام الرابطة العقدية.



3.1.1- التمييز بين رجعية في البطلان ورجعية في الفسخ.

يتمحور التمييز الجوهرى بين البطلان والفسخ حول طبيعة الأثر الرجعي لكل منهما؛ ففي البطلان، يعد الأثر الرجعي كاشفا عن عدم قيام العقد أصلا، إذ إن الحكم بالبطلان لا يعدو أن يكون تقريراً لانعدام الرابطة العقدية منذ لحظة تكوينها بسبب خلل شاب أركانها أو عيب في شروط صحتها، فالعقد هنا لم يكتسب وجوداً قانونياً يعتد به.

أما في الفسخ، فإن الأثر الرجعي يعد منشئاً لزوال الرابطة العقدية، إذ إن الفسخ يرد على عقد ولد صحيحاً ومنتجاً لآثاره القانونية، ثم يتدخل كجزء لعدم التنفيذ ليحل هذه الرابطة بأثر رجعي.

وعلى الرغم من تطابق الصياغة التشريعية في القانون المدني الجزائري بين نص المادة 103 المتعلقة بالبطلان ونص المادة 122 المتعلقة بالفسخ (75-58، 1975)، حيث أقر المشرع في كليهما مبدأ إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، إلا أن الأساس القانوني لهذه الإعادة يتميز بوضوح: حيث يظهر أن المشرع، وضع ضوابط خاصة تميز بين البطلان والفسخ، وتجعل الأثر الرجعي للبطلان أكثر صرامة وخصوصية.

أ- التمييز بين الفسخ والبطلان من حيث طبيعة إعادة الحال (الأصل والاستثناء)
الفسخ في المادة 122 مدني جزائري، جاء عاماً وموجزاً: "إذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليه قبل العقد، فإذا استحال ذلك جاز للمحكمة أن تحكم بالتعويض". الاستثناء الوحيد المذكور هو الاستحالة التي تؤدي للتعويض. وهذا يعكس أن الفسخ يحل عقداً كان صحيحاً، والرجعية فيه تهدف لرفع الضرر الناتج عن عدم التنفيذ.

في البطلان المادة 103 مدني جزائري: الرجعية، مرتكزا أساسيا لإعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد لأن العقد ولد ميتا. وقد سائر القضاء هذا المنهج في قراره الصادر بتاريخ 1989/07/09 حيث جاء فيه "حيث أنه وإن كان قضاة الموضوع قد نطقوا ببطلان عقد الشركة تطبيقاً للمادة 545 من

القانون التجاري من أجل عدم افراغه في شكل رسمي. فإنه كان يتعين عليهم استخلاص جميع النتائج المترتبة على هذا البطلان بقصد إعادة الطرفين إلى الحالة التي كانا عليها من قبل، عملاً بالمادة 103 من القانون المدني (1991، 58829) لم يكتف المشرع بتقرير مبدأ إعادة الحال، بل أردفه بقيود استثنائية (الفقرات 2 و3) (58-75، 1975) لا نجدها في الفسخ، مما يدل على أن رجعية البطلان مرتبطة بالنظام العام وحماية مراكز قانونية معينة (ناقص الأهلية وحسن النية).

وعليه يمكن القول إذا كان الفسخ يهدف إلى تصفية المراكز القانونية لعقد صحيح تعثر تنفيذه، فإن البطلان في ضوء المادة 103 يتحول إلى أداة عقابية. فالمشرع في البطلان قد يضحى بمبدأ إعادة الحالة إلى ما كانت عليه، إذا كان ذلك سيؤدي إلى تمكين متعاقد سيء النية من استرداد ما دفعه في سبيل غرض غير مشروع. أما إذا كان حسن النية فإن المشرع في المادة 2/418 (58-75، 1975) من القانون المدني مكنه من الاسترداد واعتبر العقد باطلا من يوم المطالبة بالبطلان ويؤكد هذا القرار الصادر عن المجلس الأعلى الجزائري في 15/06/1985 حيث جاء فيه "أن المجلس استند على المادة 481 مدني التي تفرض الكتابة في انشاء الشركة تحت طائلة البطلان في حين أن المادة المذكورة تتعلق بالشكليات الرسمية لعقد الشركة وأما الشركة فقد تكون موجودة فعليا بين أطرافها بدون تسجيلها، كما أن بطلان العقد لا يحتج به في مواجهة الغير، وأن البطلان لا يكون له أثر فيما بين الشركاء إلا من اليوم الذي يقوم أحدهم بطلب البطلان، ويستتبع من هذا النص أن الشركة الفعلية تنتج آثارها لطلب البطلان، وعليه من حق الدائن أن يطلب تصفية الحساب وإرجاع ما قدمه من مصاريف في انشاء الشركة..." (34400، 1989/06/15).

ب- التمييز من حيث نطاق الاسترداد

الأصل هو الاسترداد، لكن المادة 103 مدني جزائري وضعت قيد على الأثر الرجعي لصالح ناقص الأهلية في البطلان؛ إذا تقرر بطلان العقد لنقص الأهلية، لا

يلزم الناقص برد كل ما أخذ، كأثر رجعي كامل، بل يلزم فقط برد ما عاد عليه من منفعة. ومن جهة أخرى زجرت الطرف الذي كان عالما بعدم المشروعية أو تسبب فيها بحرمانه من استرداد ما قدمه حماية للأدب العامة؛ ويعد هذا خروجاً صريحاً عن قاعدة إعادة الحال إلى ما كانت عليه وذلك حماية لناقص الأهلية والمجتمع.

أما في الفسخ؛ فلا يوجد نص مماثل في المادة 122 مدني جزائري (75-58)، (1975)؛ فالاسترداد هنا حق مطلق للطرفين ولا يحرم الدائن أو المدين، بل قد يضاف إليه تعويض للطرف المتضرر من الإخلال، هذا ما أكدته المادة 199 من القانون المدني الجزائري (75-58، 1975) وكذا القرار الصادر عن المحكمة العليا الجزائرية بتاريخ 1994/03/21 (115182، 1994) حيث جاء في القرار "في العقود الملزمة للجانبين، إذا لم يف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إعداره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه مع التعويض في الحالتين إذا اقتضى الأمر، وعليه فإن القضاء بذلك يعد تطبيقاً سليماً للقانون عدم إعدار الخصم عند إخلاله بشروط العقد، يجعل العقد قائماً بين طرفيه، لأن إعدار المدين الذي لم يف بالتزامه ضروري وليس اختياري، لجواز المطالبة بتنفيذ العقد أو فسخه." وفي المقابل لا يعوز المتسبب في الضرر بسبب فسخ العقد بحكم القانون هذا ما أكدته القرار الصادر عن المحكمة العليا الجزائرية بتاريخ 02/24/1990 (65916، 1990) حيث جاء فيه: "من المقرر قانوناً أن القضاء بفسخ عقد الإيجار لإخلال المستأجر بالتزامات يعد فسخاً بحكم القانون لا يعطي للمستأجر الحق في تعويض الاستحقاق".

ج- التمييز من حيث الجزاء والردع المتسبب في عدم المشروعية

وضعت الفقرة الأخيرة من المادة 103 مدني جزائري قاعدة أخلاقية وقانونية صارمة في البطلان:

الحرمان من الاسترداد الشخص الذي تسبب في عدم مشروعية العقد أو كان عالماً بها، كمن يتعاقد على محل مخالف للأدب، يحرم من استرداد ما دفعه. هنا الأثر الرجعي يتوقف كعقوبة للمخطئ.

أما الفسخ؛ فلا نجد مثل هذا الحرمان في المادة 122 مدني جزائري؛ لأن سبب الفسخ هو عدم التنفيذ وليس عدم المشروعية. فالمتعاقد الذي لم ينفذ التزامه يلزم بالتعويض ولكنه لا يحرم من استرداد ما قدمه إذا فسخ العقد، وذلك إعمالاً بقاعدة عدم جواز الإثراء على حساب الغير.

4.1.1- التمييز من حيث سلطة المحكمة

تتجلى المفارقة بين النصين في أن سلطة المحكمة في المادة 103 (البطلان) هي سلطة كاشفة ومقيدة، حيث يقتصر دور القاضي على تقرير انعدام العقد بأثر رجعي لتعلقه بالنظام العام، ويكون تقديره للتعويض المعادل محكوماً بضرورة استعادة التوازن المالي الدقيق، قيمة الشيء، دون توسع في جبر الأضرار الأخرى، كما أن حرمانه للمتعاقد من الاسترداد هو امثال لنص آمر متى ثبت سوء النية.

أما في المادة 122 (الفسخ)، فإن سلطة المحكمة هي سلطة منشئة وتقديرية بامتياز؛ فللقاضي الحق في رفض الفسخ أصلاً إذا كان الجزء غير المنفذ ضئيلاً، أو منح مهلة للتنفيذ (نظرة الميسرة)، وعند الحكم بالتعويض، لا يتقيد بقيمة الأداء المستحال رده فقط، بل يملك صلاحية واسعة في تقدير جبر الضرر بكافة عناصره بما يشمل الخسارة اللاحقة والكسب الفائت، موازناً بذلك بين مصالح طرفين ارتبطا بعقد وولد صحيحاً.

وبناء عليه، فإن الرجعية في البطلان تستند إلى عدم انعقاد العقد أصلاً، بينما تستند في الفسخ إلى انحلال عقد كان قائماً فعلاً واستوفى شروط ميلاده (السعدي، 2007-2008، ص 258-259 ص 356-357)

5.1.1- التمييز من حيث أثر الرجعية على حقوق الغير

ويتجلى التمييز الجوهرى بين رجعية البطلان ورجعية الفسخ في مدى المساس بحقوق الغير حسن النية الذي ترتبت له حقوق على العين محل العقد قبل زواله. ففي البطلان، وحيث إن العقد وولد منعدماً، فإن الأثر الرجعي يمتد بقوة القانون ليشمل كافة التصرفات اللاحقة؛ إذ ما بني على باطل فهو باطل. وبناء عليه، فإن حق الغير يزول تبعاً لزوال السند الذي استمد منه سلفه حقه، مهما



كان حسن نيته مع استثناءات ضيقة جدا يقررها القانون حماية للظاهر؛ مثل نظرية الوارث الظاهر؛ فإذا اشترى شخص عقارا من وارث بيده عقد ملكية أو شهادة توثيقية تبين لاحقا أنها باطلة بظهور وصية أو وارث أقرب أو بطلان الفريضة، فإن القانون والقضاء يحميان المشتري (الغير) إذا كان حسن النية. هنا يمتنع الأثر الرجعي للبطلان عن المساس بحق هذا المشتري، ويظل عقده نافذا رغم بطلان سند الوارث الذي باعه.

أما في الفسخ، فإن المشرع يميل غالبا لموازنة الأثر الرجعي مع مبدأ استقرار المعاملات؛ فإذا كان العقد قد رتب حقوقا للغير حسن النية قبل وقوع الفسخ، فإن هذا الغير قد يجد حماية قانونية تمنع استرداد العين منه، تأسيسا على أن العقد كان صحيحا وناجزا وقت تصرفه، مما يجعل الأثر الرجعي للفسخ أقل حدة تجاه الغير مقارنة بالأثر الرجعي المطلق للبطلان (الرشيد، 2012، ص146) وبالتالي فإن الفسخ لا يسري في حق الحائز حسن النية تطبيقا لنص المادة 835 قانون مدني جزائري التي تنص "من حاز بسند صحيح منقولاً أو حقاً عينياً على منقول أو سند لحامله، فإنه يصبح مالكا له إذا كان حسن النية وقت الحيازة..." وهنا لا يمكن لطالب الفسخ إذا قضي له بذلك سوى المطالبة بالتعويض إذا كان ذلك ممكنا (السعود، 2002، ص300)

2.1- فعالية الالتزام بالرد كآلية لتقويم المراكز القانونية والمالية

لا يستقيم إعمال الأثر الرجعي للبطلان والفسخ كمبدأ قانوني إلا بوجود أداة تنفيذية تضمن تجسيده على أرض الواقع، وهي الالتزام بالرد. فإذا كان الحكم القضائي يقضي بزوال الرابطة العقدية من الناحية القانونية، فإن الرد هو الذي يتولى تصفية الآثار المادية والاقتصادية التي ترتبت خلال الفترة ما بين التعاقد والزوال.

وتتجلى فعالية هذا الالتزام في قدرته على إعادة بناء المراكز المالية للمتعاقدين، عبر تجريد كل طرف مما كسبه دون وجه حق وإعادته إلى ذمة صاحبه الأصلي، تقويما لوضع مالي مختل نتج عن عقد باطل أو مفسوخ. ومن هنا، لا يظهر الرد كأثر تبعي

فحسب، بل كآلية لضمان التوازن ومنع الإثراء بلا سبب؛ حيث يسعى المشرع من خلال نصوص المواد 103 و122 من القانون المدني الجزائري إلى وضع ضوابط دقيقة تحكم عملية الرد، موازنا فيها بين حتمية إعادة الحال إلى ما كانت عليه وبين ضرورة حماية بعض الاعتبارات الاستثنائية كاستقرار المعاملات وحماية ناقص الأهلية.

وللوقوف على مدى نجاعة هذه الآلية في تحقيق التقويم المالي والقانوني المنشود، يقتضي الأمر البحث عن الآليات التنفيذية التي يتخذها الرد، ثم تسليط الضوء على الحدود والعقبات التي قد تحد من فعالية هذه الآلية في الواقع العملي.

1.2.1- الآليات التنفيذية للرد (بين الأداء العيني والتعويض المعادل)

يعد الالتزام بالرد أداة التنفيذ الوحيدة لترجمة الأثر الرجعي من فكرة قانونية مجردة إلى واقع مادي ملموس. فبمجرد تقرير بطلان العقد أو فسخه، ينشأ في ذمة كل متعاقد التزام برد ما استولى عليه دون وجه حق. فالالتزام بالرد هو التزام قانوني يفرض على أحد الأطراف أو كليهما بتسليم عين أو قيمة مالية تلقاها من الطرف الآخر، وذلك لزوال السبب القانوني الذي كان يبرر حيازته لها، أو بناء على طبيعة العقد نفسه (فيلاي، 2005، ص 273).

وتتخذ هذه الآلية صورتين أساسيتين نص عليهما المشرع الجزائري في المادتين 103 و122 مدني: هما الرد العيني والرد بمقابل.

أ- الرد العيني كأصل عام لإعادة بناء المراكز المالية

يعتبر الرد العيني، الصورة المثالية والكاملة لتقويم المراكز المالية؛ حيث يلتزم كل طرف بإعادة ذات الشيء الذي تسلمه بموجب العقد الزائل. لا يقتصر الرد العيني على أصل الشيء فقط، بل يمتد ليشمل ملحقاته وثماره (مع مراعاة قواعد حسن أو سوء النية في تملك الثمار)، وذلك لضمان إعادة المركز المالي للدائن بالرد إلى حالته الحقيقية السابقة.

ففي البطلان: يهدف الرد العيني إلى محو أي أثر مادي لعقد ولد منعهما، تطبيقا للقاعدة التي تقضي بأن ما بني على باطل فهو باطل. أما في الفسخ: يهدف

الرد إلى إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل إبرام العقد، وكأن الرابطة العقدية لم توجد قط.

ب- الرد بمقابل كآلية بديلة عند الاستحالة

طبقا للمادتين 103 و 122 من القانون المدني الجزائري، قد يصطدم الرد العيني بعقبات مادية أو قانونية تجعل تنفيذه مستحيلا، وهنا تتحول آلية التقويم من الرد العيني إلى الرد بمقابل. وتحقق هذه الاستحالة إما بهلاك الشيء محل الرد، أو استهلاكه، أو تصرف المدين فيه للغير حسن نية مع تعذر استرداده، أو لكون العقد من العقود الزمنية كالإيجار، التي تستعصي على الأثر الرجعي فيما يتعلق بالأداءات المقابلة للمنفعة التي استوفيت.

-الطبيعة القانونية للرد بمقابل

لا يعد الرد بمقابل جزاء عن ضرر بمعناه التقليدي، بقدر ما هو قيمة بديلة للشيء الذي استحال رده.

في حالة البطلان: يجب أن يكون التعويض معادلا (كما وصفته المادة 103)، أي مساويا لقيمة الشيء وقت استحقاق الرد، وذلك لضمان عدم إثراء أحد المتعاقدين على حساب الآخر دون سبب قانوني.

وأما في حالة الفسخ: يملك القاضي سلطة تقديرية واسعة؛ حيث منح المشرع الحق للدائن الذي أُجيب طلبه بالفسخ أن يطالب بالتعويض من المدين الذي أخل بالتزامه. ويقوم التعويض هنا على أساس المسؤولية التقصيرية لا العقدية كما سبق بيانه، نظرا لزوال العقد وانعدام الرابطة العقدية بأثر رجعي، مما يجعل الخطأ في التنفيذ بمثابة فعل ضار يوجب جبر كافة الأضرار الناشئة عنه. هذا ما أكدته المادة 119 من القانون المدني الجزائري التي أجازت للمتعاقد -بعد إعدار مدينه- المطالبة بتنفيذ العقد أو فسخه مع التعويض في الحالتين.

- الأساس الفقهي ومسؤولية الحائز

يرى جانب من الفقه أن الأساس القانوني للرد استنادا للمادة 103 هو قاعدة استرداد ما دفع بغير حق. وبناء عليه، تترتب الأحكام التالية:

إذا هلك الشيء تحت يد المشتري لسبب أجنبي وكان حسن النية، فإنه لا يسأل عن هذا الهلاك إلا في حدود ما عاد عليه من منفعة. وفي هذه الحالة، يسترد البائع المبيع التالف على حالته دون المطالبة بتعويض عن التلف. أما إذا كان الحائز سيء النية، فإنه يلتزم برد قيمة الشيء وقت الهلاك أو التلف بغض النظر عن السبب (العربي، 2001، ص 193).

- مبدأ التبادلية في الرد

في الواقع، يجب إخضاع الالتزام بالرد لمبدأ التبادلية؛ فلا يحق لأحد الطرفين مطالبة الآخر برد ما أخذه إلا إذا كان هو مستعداً أيضاً لرد ما استلمه. فإذا استحال على أحد الطرفين رد ما أخذه لخطأ منه، استوجب ذلك تدخل القاضي للحكم بالتعويض (الرد بمقابل) لصالح الطرف الآخر، وذلك ضماناً لتحقيق التوازن العقدي والعدالة التي تقتضي ألا يخرج أحد الطرفين خاسراً من عملية استعادة المراكز القانونية السابقة على التعاقد (العربي، 2001، ص 193).

من خلال هذا المحور نستخلص إن التمايز بين البطلان والفسخ هو اختلاف في الجوهر والأثر؛ فبينما يترد البطلان إلى عيب عاصر تكوين العقد ليقرر أثراً رجعياً كاشفاً عن انعدام الرابطة العقدية منذ البدء، نجد أن الفسخ يطرأ على عقد ولد صحيحاً ليكون جزاء على الإخلال بتنفيذه، مما يجعل أثره الرجعي منشئاً لزوال هذه الرابطة. وهذا التباين في الطبيعة القانونية ينعكس بدقة على حقوق الغير؛ حيث يتسم الأثر الرجعي للبطلان بالصرامة والحتمية لكونه يستند إلى انعدام السند القانوني للتصرف تطبيقاً لنص المادة 103 بفقراتها الحمائية والجزرية، في حين يميل الأثر الرجعي للفسخ المادة 122 نحو المرونة والموازنة مع مبدأ استقرار المعاملات، حماية للمراكز القانونية التي ترتبت بظاهر عقد استجمع أركان صحته قبل انحلاله.

2- مآزق الفعالية وحدود الحماية في مواجهة الواقع التعاقدي

يعد الأثر الرجعي المترتب على زوال الرابطة التعاقدية، سواء بالبطلان أو الفسخ تجسيداً لعدالة الاسترداد التي تطمح إلى محو الماضي وإعادة صياغة



الحاضر عبر إنكار وجود العقد ماديا وقانونيا. هذا الطموح يهدف بالأساس إلى حماية المراكز القانونية المتضررة عبر إعادتها إلى الحالة التي كانت عليها قبل التعاقد. إلا أن هذا الاندفاع نحو استعادة الماضي يصطدم بمأزق الفاعلية؛ حيث يقف المنطق القانوني عاجزا أمام سلطان الواقع. فالزمن الذي مضى في العقود المستمرة لا يعود، والحقوق التي انتقلت إلى الغير حسن النية تصبح مراكز قانونية جديدة بالحماية تقديرا لمبدأ الأمن القانوني. ومن هنا، نجد أنفسنا أمام صراع حاد بين منطق العدالة الفردية التي تقتضي محو آثار العقد، وبين منطق الاستقرار الاجتماعي الذي يفرض الإبقاء على بعض تلك الآثار صونا للثقة المشروعة في المعاملات.

بناء على ما تقدم، تتبلور إشكالية هذا المحور في التساؤل الجوهرية التالي:
كيف يمكن الموازنة بين مقتضيات الأثر الرجعي كأداة لحماية المراكز القانونية، وبين استدامة واستقرار المعاملات التي ترتبت في ظل العقد قبل زواله؟ وبمعنى أكثر دقة: هل تحول الأثر الرجعي من أصل عام إلى استثناء مقيد بفعل العوائق الموضوعية وحماية الغير، وما هي الحدود القانونية التي يتوقف عندها هذا الأثر صونا للمراكز التي استقرت في ظل الوضع الظاهر؟

ولإمطة اللثام عن تجليات هذا المأزق، وفهم الحدود التي تقف عندها عدالة الاسترداد عاجزة عن تحقيق غاياتها، يقتضي الأمر منا تتبع مسار الأثر الرجعي في مواجهة نوعين من العوائق؛ عوائق مادية تنبع من طبيعة الأشياء واستحالة تطويع الواقع الملموس لمنطق النص القانوني، وعوائق قانونية يضعها المشرع طوعية حماية لمراكز استقرت وحقوق اكتسبها الغير بحسن نية.

وعليه، سنعمد إلى معالجة هذا الموضوع من خلال تسليط الضوء في العنصر الأول على العوائق الموضوعية التي تجعل من استعادة المراكز السابقة مستحيلا ماديا، على أن نخصص العنصر الثاني لبحث نسبية الأثر الرجعي وحماية الغير كعائق قانوني يفرضه مبدأ الأمن القانوني.

1.2- العوائق الموضوعية لاستعادة المراكز القانونية السابقة

تقتضي عدالة الاسترداد، كأصل عام، محو كل أثر مادي وقانوني للتعاقد وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل إبرامه، سواء كان ذلك نتيجة لزوال العقد بالبطلان أو بانحلاله بالفسخ. غير أن هذه الرجعية تصطدم بحدود موضوعية تجعل من التنفيذ العيني للاسترداد أمرا مستحيلا، وهو ما نطلق عليه الاستحالة المادية. وتتجسد هذه الاستحالة بوضوح في طبيعة العقود الزمنية التي تعد حائلا أمام استرداد الزمن الذي انقضى والمنفعة التي استهلكت؛ إذ لا يمكن للبطلان أو الفسخ هنا أن ينسحبا على الماضي، مما يحول انحلال الرابطة العقدية إلى مجرد إلغاء للمستقبل. وعليه، سنفصل في هذا العنصر، لماذا عجز القانون عن تطبيق الأثر الرجعي أمام حتمية الواقع في العقود المستمرة؟

1.1.2- طبيعة العقود الزمنية كعائق موضوعي للاسترداد

تمثل العقود الزمنية، كعقد الإيجار أو عقد العمل، التحدي الأكبر لعدالة الاسترداد؛ إذ أن الزمن فيها عنصر جوهري لا يقبل الارتداد. فالمستأجر الذي انتفع بالعين، أو رب العمل الذي استفاد من جهد العامل، قد استهلكا منفعة لا يمكن ردها ماديا بعد انقضاء الزمن الذي تمت فيه.

يجب التمييز بين البطلان والفسخ.

أ- بالنسبة للبطلان

اختلف الفقه في رجعية بطلان العقود المستمرة؛ يذهب الاتجاه الفقهي الأول والذي أرجحه، وهو رأي الأغلبية، إلى أن بطلان عقد الإيجار يترتب عليه أثر رجعي يقتضي إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد، استنادا إلى عموم نص المادة 103 من القانون المدني الجزائري؛ وحيث إن رد المنفعة التي استوفاها المستأجر أو رب العمل عينا يعد مستحيلا لانقضاء الزمن، فإن الالتزام ينتقل إلى التعويض النقدي الذي تقدره المحكمة وفقا لأجر المثل السائد في السوق وليس بناء على القيمة المذكورة في العقد الباطل، كون هذا التعويض يؤسس على



المسؤولية التقصيرية والإثراء بلا سبب لا على الإرادة العقدية التي انعدمت بالبطلان (الغول، 2008، ص 449)

وفي المقابل، يرى الاتجاه الثاني، بأن بطلان العقود الزمنية، كعقد الإيجار وعقد العمل، لا يرتب أثرا رجعيا يمتد إلى الماضي، وذلك نظرا لطبيعتها الخاصة التي تجعل من المستحيل إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد. وبناء عليه، تظل الآثار القانونية التي ترتبت قبل تقرير البطلان قائمة ونافذة؛ فيلتزم رب العمل بسداد الأجر المتفق عليه مقابل العمل الذي أنجز فعليا، فضلا عن استحقاق العامل للمقابل النقدي عن الإجازات السنوية وحقه في الحصول على شهادة نهاية الخدمة. وفي المقابل، تظل الالتزامات الواقعة على عاتق العامل سارية فيما يتعلق بفترة تنفيذه للعقد، وعلى الأخص التزامه بالحفاظ على الأسرار المهنية التي اطلع عليها بحكم عمله. ويستند هذا التوجه القانوني في تقييد الأثر الرجعي للبطلان إلى مفهوم العقد الفعلي* واستحالة إعادة الحال إلى ما كان عليه، نظرا للطبيعة المستمرة لهذه الروابط العقدية التي يستهلك فيها الزمن الأداءات المتقابلة (بهجت، 2007، ص 566)

وأرى رجحان الاتجاه الأول لالتزامه بالوحدة التشريعية للنصوص القانونية التي لم تفرق بين العقود الفورية والزمنية في أحكام البطلان.

ب- بالنسبة للفسخ في العقود المستمرة

تعددت الآراء الفقهية حول مدى سريان الأثر الرجعي للفسخ على عقد الإيجار، ويمكن بلورة الاتجاه السائد في هذا الشأن وفقا لما يلي:

-الرأي الأول وهو الغالب: عدم سريان الأثر الرجعي (مبدأ الأثر المباشر)

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الأثر الرجعي للفسخ لا يمتد إلى العقود المستمرة زمنيا، ومن أبرزها عقد الإيجار؛ وذلك لكون الزمن عنصرا جوهريا فيها. وبناء عليه، فإن الفسخ لا ينصرف إلى الماضي، بل يقتصر أثره على المستقبل من تاريخ صدور الحكم النهائي بالفسخ.

ويترتب على ذلك ما يلي:

- اعتبار العقد قائماً ومنتجاً لآثاره القانونية في الفترة السابقة على الفسخ.
- استحقاق المؤجر للأجرة عن المدة التي سبقت الفسخ بصفتها "أجرة" لا "تعويضاً"، مع احتفاظه بكافة الضمانات القانونية كحق الحبس وحق الامتياز والحجز التحفظي.
- يطلق على فسخ العقود المستمرة اصطلاح إلغاء العقد تمييزاً له عن الفسخ في العقود فورية التنفيذ التي تزول بأثر رجعي.
- واستند هذا الرأي إلى مجموعة من النظريات، قسمت إلى فئتين، منها ما يتعلق بطبيعة العقود المستمرة، وأخرى لا تتعلق بطبيعة العقود المستمرة.
- أدلة مستمدة من طبيعة العقود المستمرة
- نظرية تعدد العقود: تقوم على اعتبار العقد المستمر ليس عقداً واحداً، بل هو مجموعة من العقود المتتالية؛ حيث ينقضي كل جزء منها بتنفيذه، وبالتالي فإن الفسخ العقد المستمر لا يؤثر على ما انقضى طبيعياً بتنفيذه قبل حدوث الفسخ.
- نظرية تعدد الالتزامات: ترى أن العقد يولد أداءات متلاحقة ومستقلة، ففسخ العقد لا يؤثر إلا على الأداءات المستقبلية دون المساس بما تم تنفيذه.
- نظرية السبب: مفادها أن التزام أحد المتعاقدين يجد سببه في التزام الطرف الآخر؛ فإذا توقف التنفيذ من تاريخ معين، انتفى السبب بالنسبة للمستقبل فقط، أما ما نفذ سابقاً فقد استوفى سببه القانوني (الصيرفي، 1978، ص 8).
- أدلة التي لا تتعلق بطبيعة العقود المستمرة
- نظرية الاستحالة: تعد هذه النظرية الركيزة الجوهرية والمنطلق الأساسي الذي استند إليه أغلب الفقه القانوني للتدليل على عدم الأثر الرجعي للفسخ في العقود الزمنية (المستمرة). ويذهب أنصار هذا التوجه إلى أن الزمن في مثل هذه العقود يعتبر عنصراً جوهرياً ومقصوداً لذاته، بصفته المحل الذي يقاس به الأداء؛ وحيث إن ما انقضى من الزمن لا يمكن استعادته أو الرجوع فيه، باعتبار



أن الاستحالة هنا استحالة طبيعية، فإن إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التعاقد تصبح مستحيلة واقعا وقانونا.

وعلى سبيل المثال: في عقد الإيجار، إذا تقرر فسخ العقد، فإنه يستحيل على المستأجر رد المنفعة التي استوفاهما خلال المدة الماضية، لأن تلك المنفعة قد استهلكت بمضي الزمن، مما يوجب قصر أثر الفسخ على المستقبل فقط (الصيرفي، 1978، ص11).

▪ **نظرية تعادل الأداءات:** تذهب هذه النظرية إلى أن الأداءات التي تم تنفيذها متبادلا بين طرفي العقد قبل واقعة الفسخ تعتبر متكافئة تقديرا؛ فما قدمه أحد الطرفين يمثل المقابل العادل لما استوفاه من الطرف الآخر خلال تلك الفترة. وعليه، فإن كل متعاقد قد استوفى مصلحته التعاقدية كاملة عن المدة المنقضية، مما ينفي الحاجة القانونية أو العملية لإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد.

▪ **نظرية الإرادة الضمنية للمتعاقدين:** تستند هذه النظرية إلى أن استبعاد الأثر الرجعي في العقود الزمنية يعكس الإرادة الضمنية للمتعاقدين. فكما أن الطرفين يملكان صياغة الشرط الفاسخ الصريح وتحديد نطاق رجعيته، فإن سكوتهم عن ذلك عند الفسخ لعدم التنفيذ يفسر قانونا على أنه اتجاه لإرادتهم المفترضة نحو إنهاء العقد للمستقبل فقط، تقيدا بطبيعة الالتزامات التي نفذت ولا يمكن استردادها.

▪ **صعوبة التصفية:** تبرز العقبات الموضوعية التي تواجه عملية تصفية المراكز القانونية السابقة على الفسخ؛ حيث إن رد الأداءات العينية في العقود الزمنية (كاسترداد منفعة العين المؤجرة أو جهد العامل) يعد مستحيلا بطبيعته. وهذا يفرض اللجوء إلى التعويض النقدي كبديل عن الرد العيني، وهو تقدير لا يمكن أن يبلغ دقة الرد المباشر، فضلا عما يكتنف هذه العملية من مخاطر قانونية ومالية في حال تعرض المدين للإفلاس أو الإعسار، مما يجعل إهدار الأثر الرجعي ضرورة لاستقرار المعاملات (الصيرفي، 1978، ص11).

- الاتجاه القائل بوحدة الأحكام بين العقود الفورية والمستمرة

يذهب هذا الجانب من الفقه إلى أن فسخ العقود المستمرة لا يختلف في جوهره عن فسخ العقود الفورية، إذ يرى أصحاب هذا الرأي وجوب إعمال الأثر الرجعي في كليهما. وقد استند هذا الاتجاه إلى عدة أسانيد قانونية، أبرزها:

- عمومية النص التشريعي: إن نص المادة 122 من القانون المدني الجزائري جاء بصيغة عامة تسري على كافة أنواع العقود، دون تفرقة بين العقود الفورية أو العقود الزمنية (المستمرة).

- إمكانية التعويض عن الاستحالة العينية: يرى هذا الاتجاه أن استحالة رد الأداءات التي نفذت عينا لا يمنع من إعمال الأثر الرجعي؛ فإذا استحال الرد العيني، يصار إلى الرد بمقابل وهذا الأخير ممكن دائما أيا كانت الظروف. وهذا الحل يتفق مع الغاية من الأثر الرجعي للفسخ، وهو ضمان لعدم إثراء أحد المتعاقدين على حساب المتعاقد الآخر دون وجه حق.

- إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قانونا: المقصود بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد هو الرد القانوني وليس بالضرورة الرد المادي الواقعي؛ بحيث يستعيد كل متعاقد مركزه القانوني السابق على التعاقد، فلا يغبن أحدهما نتيجة للعقد الذي فسخ (الغول، 2008، ص 464).

وعليه، يبدو أن الخلاف الفقهي حول رجعية الزوال في العقود المستمرة هو خلاف في وسيلة الرد لا في مبدأ الرد؛ فبينما يرى البعض أن الاستحالة المادية تعدم الأثر الرجعي، يرى الاتجاه الراجح -ونحن معه- أن عدالة الاسترداد تظل قائمة قانونا، ويتم تطويعها عن طريق الرد بمقابل (أجر المثل) بدلا من الرد العيني، صونا لوحدة المنطق القانوني ومنعا للإثراء بلا سبب.

2.2- نسبية الأثر الرجعي وحماية الغير كعائق قانوني يفرضه مبدأ الأمن القانوني

إذا كانت الاستحالة المادية في العقود الزمنية تقف حائلا واقعيًا أمام رجعية البطلان أو الفسخ، فإن هناك نوعا آخر من العوائق ينتمي إلى السياسة التشريعية، وهي العوائق القانونية. فالأثر الرجعي، رغم كونه أداة لتحقيق العدالة التعاقدية بين



الأطراف، قد يتحول إلى أداة لزعة الاستقرار إذا مس حقوق الأغيار الذين تعاملوا مع المتصرف إليه بناء على مظهر ملكيته المستند إلى عقد سيطل أو يفسخ لاحقا. من هنا، يبرز مبدأ الأمن القانوني كقيد جوهري يفرض نسبية الأثر الرجعي؛ حيث يضحى المشرع أحيانا بالعدالة الفردية المستندة إلى إعادة الحال إلى ما كان عليه، في سبيل تحقيق العدالة الجماعية وضمان الثقة في المعاملات وصيانة المراكز المستقرة. وسنفصل في هذا العنصر كيف يتراجع منطق الاسترداد أمام حقوق الغير حسن النية عبر الآتي:

1.2.2- نسبية الأثر الرجعي في مواجهة الغير (الحماية الاستثنائية)

يعد الأثر الرجعي النتيجة الحتمية لزوال الرابطة العقدية، إذ يهدف إلى محو كافة الآثار القانونية التي ترتبت في الماضي وإعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد. غير أن أعمال هذا الأثر على إطلاقه من شأنه أن يهدر استقرار المعاملات ويؤدي إلى اضطراب المراكز القانونية، خاصة عندما تنتقل الحقوق إلى أشخاص أجنب عن العقد الأصلي (الأغيار) قبل تقرير زواله.

لذا، وتوفيقا بين حق المالك الأصلي في استرداد ملكه وبين ضرورة حماية الظاهر القانوني الذي اعتمد عليه هؤلاء الأغيار، أقر المشرع استثناءات جوهرية تجعل من أثر الزوال نسبيا لا ينفذ في مواجهة الحقوق المستقرة للغير حسن النية. ولتحديد نطاق هذه الحماية، سنعالج في هذا العنصر التمييز الجوهري بين فئات الغير، ثم نبين أثر زوال العقد على الحقوق المكتسبة في كل من العقار والمنقول، مستنديين في ذلك إلى نظرية الأوضاع الظاهرة، ومعيار حسن النية الذي يعد مناط هذه الحماية الاستثنائية.

أ- المقصود بالغير في سياق زوال العقد (التمييز بين الخلف العام والخلف الخاص)

لا يقصد بالغير في سياق زوال العقد (سواء بالفسخ أو البطلان) كل شخص خارج العلاقة العقدية، بل يقصد به تحديدا الخلف الخاص الذي تلقى حقا عينيا

على الشيء محل العقد الزائل (الموسوي، حنتوش ، 2025 ، ص901)، وذلك قبل صدور حكم الزوال أو تسجيل دعواه بالسجل العقاري.

لذا وجب التمييز بين فئتين:

-**الخلف العام:** تنص المادة 108 من القانون المدني الجزائري: "ينصرف العقد إلى المتعاقدين والخلف العام، ما لم يتبين من طبيعة التعامل، أو من نص القانون، أن هذا الأثر لا ينصرف إلى الخلف العام كل ذلك مع مراعاة القواعد المتعلقة بالميراث". فالخلف العام هم الذين يخلفون الشخص في ذمته المالية كلها أو في حصة منها كالورثة أو الموصي له. والقاعدة أن الخلف العام يعتبر بمنزلة المتعاقد نفسه، فتصرف إليه آثار العقد وأثار زواله، وبالتالي لا يعتبر غيرا يحتاج لحماية خاصة تجاه سلفه (زواوي، 1992، ص18).

وتنتقل الحقوق الناشئة عن العقد من المورث إلى ورثته (الخلف العام) بمجرد الوفاة، أما الالتزامات والديون فتظل مرتبطة بالتركة ولا تنتقل إلى الذمة المالية الشخصية للوارث إلا بعد تصفيتها، استنادا للقاعدة الشرعية والقانونية "لا تركة إلا بعد سداد الدين". وبناء على هذه الحلول القانوني، يسري في حق الوارث ما كان يسري في حق سلفه دون اشتراط وجود تاريخ ثابت للعقد ليكون حجة عليه، مع التأكيد على أن العقد الحقيقي هو الذي يعتد به في مواجهة الوارث في حالات الصورية، وليس العقد الظاهر (السنهوري، د ت، ص598).

-**الخلف الخاص:** تنص المادة 109: "إذا أنشأ العقد التزامات، وحقوقا، شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك إلى خلف خاص، فإن هذه الالتزامات والحقوق تنتقل إلى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء، إذا كانت من مستلزماته وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء إليه".

يعرف الخلف الخاص بأنه من يتلقى من سلفه ملكية عين معينة أو حقا عينيا أو شخصيا متعلقا بها، كالمشتري والمحال له، ويشترط لسريان آثار العقود التي أبرمها السلف في مواجهة هذا الخلف توفر أربعة شروط جوهرية:

- الشرط الأول: أن يكون العقد السابق متعلقا بذات الشيء الذي انتقل إلى الخلف بحيث يعتبر من ملحقاته كعقد التأمين على سيارة مبيعة.
 - الشرط الثاني: أن يكون تاريخ إبرام عقد السلف سابقا على انتقال الملكية للخلف الخاص، مع الاكتفاء بعلم الخلف بالعقد وقت تلقي الحق كبديل عن ثبوت التاريخ،
 - الشرط الثالث: أن تكون الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد السلف من مستلزمات الشيء ومكملاته الضرورية.
 - الشرط الرابع: وجوب علم الخلف الخاص بهذه الحقوق والالتزامات وقت انتقال الشيء إليه، إذ يعد إقدامه على التعامل مع علمه بها قبولا ضمنيا يربطه بآثار تلك التعاقدات السابقة.
- وعليه الخلف الخاص هو من يتلقى من سلفه حقا عينيا على شيء معين بالذات (مثل المشتري الثاني أو الدائن المرتهن). وهذا هو الغير المقصود بالحماية؛ لأنه بنى مركزه القانوني استنادا إلى سند سلفه قبل صدور حكم الزوال (السنهوي، د ت ، ص 605).
- وعليه يستبعد من وصف الغير كل من لم يكتسب حقا عينيا مستقرا على العقار، ويقتصر على من بنى مركزا قانونيا خاصا استنادا إلى سند سلفه (أحد المتعاقدين).
- ومثال ذلك: إذا باع (أ) عقارا لـ (ب)، ثم قام (ب) ببيع هذا العقار أو رهنه لـ (ج)، فإن (ج) هو الغير (الخلف الخاص) الذي يواجه خطر زوال حقه تبعا لزوال سند سلفه (ب) عند فسخ أو بطلان العقد بين (أ) و (ب). تبعا للقاعدة الأصولية "فاقد الشيء لا يعطيه"، لولا تدخل المشرع لحمايته.
- وبهذا يتضح أن حماية الغير لا تنصرف إلى مجرد طرف ثالث عابر، بل إلى من أقام حقا عينيا مشهرا ومعتمدا على ظاهر قانوني المستمد من السجل العقاري؛ الذي يجعل مركزه القانوني جديرا بالرعاية لمواجهة أثر البطلان.

وبناء على هذا التمييز الجوهرى، وبعد أن حصرنا وصف الغير المحمي في فئة الخلف الخاص، يثور التساؤل حول كيفية انعكاس زوال العقد الأصلي على الحقوق العينية التي اكتسبها هذا الخلف؛ وهو ما يستوجب بيان الآثار القانونية المترتبة على تلك الحقوق، وهو ما سنفصله.

ب- أثر زوال العقد على الحقوق المكتسبة

تطرح مسألة زوال العقد إشكالية نفاذ هذا الزوال في مواجهة الغير (الخلف الخاص) سواء في العقار أو المنقول:

- في العقار (نظام الشهر): أوجبت المادة 85 من المرسوم التنفيذي 63-76 (المرسوم التنفيذي رقم 36-76، 1980) ضرورة شهر دعاوى الفسخ أو البطلان. فإذا اكتسب الغير حقا عينيا وشهره قبل التأشير بالدعوى في السجل العقاري، فإن حقه يظل قائما ولا يتأثر بالبطلان اللاحق، حماية لاستقرار الائتمان العقاري (حليبي، 2017، ص 258).

- في المنقول (قاعدة الحيابة): حماية لسرعة تداول المنقولات، قرر المشرع قاعدة الحيابة في المنقول سند الملكية بموجب المادة 835 من القانون المدني الجزائري (75-58، 1975). فمتى استلم الخلف الخاص المنقول من سلفه وهو يجهل عيوب سنده، فإن ملكيته تظل قائمة ولا تتأثر بزوال عقد سلفه.

وإذا كان المشرع قد أقر حماية موضوعية للحقوق المكتسبة للغير كما رأينا، فإن هذه الحماية لا تجد تبريرها الفلسفي في مجرد نصوص متفرقة، بل تستند إلى ركيزة فقهية صلبة تعرف بـ "نظرية الأوضاع الظاهرة"، والتي سنتناول أسسها في العنصر الثالث.

ج- نظرية الأوضاع الظاهرة

تعتبر هذه النظرية حجر الزاوية في حماية الائتمان، وهي تقوم على فكرة أن الظاهر الذي يثق فيه الشخص يجب أن يعامل معاملة الحقيقة حماية لاستقرار التعاملات.

وقد كرس المشرع الجزائري هذه النظرية في المادة 885 من القانون المدني الجزائري، التي قررت بقاء الرهن قائما لمصلحة الدائن المرتهن رغم إبطال سند ملكية الراهن. ويمثل هذا النص تكريسا لنظرية الأوضاع الظاهرة وحماية للأغيار الذين استندوا في تعاملاتهم إلى مظهر قانوني صحيح وقت التعاقد. لكن، لكي تؤتي نظرية الأوضاع الظاهرة أثرها في تعطيل القواعد العامة للبطلان، يجب أن يقترن المظهر القانوني بعنصر ذاتي لدى الغير يبرر حمايته؛ وهو مبدأ حسن النية الذي سنتناوله في العنصر الرابع.

د- مبدأ حسن النية كمعيار للحماية الاستثنائية

لا يقتصر حسن النية في سياق زوال العقود على مجرد سلامة النية من الناحية الأخلاقية، بل هو حالة ذهنية وقانونية تتمثل في جهل الخلف الخاص جهلا تاما بالعيب الذي يشوب سند سلفه، واعتقاده المشروع بأن هذا السلف هو صاحب الحق الظاهر الذي يملك صلاحية التصرف فيه. وهذا الاعتقاد يجب أن يستند إلى مظهر قانوني خارجي يبرر ثقة الغير، بحيث يكون هذا الجهل بالعيب معاصرا لوقت نشوء الحق العيني، سواء عند القيد في السجل العقاري أو عند حيازة المنقول.

وعلى صعيد التحقق الواقعي، لا يكفي بالجهل البسيط لتقرير الحماية، بل يجب أن يكون هذا الجهل مغتفرا؛ بمعنى أن الشخص العادي المتبصر لو كان مكان هذا الغير لما استطاع اكتشاف العيب رغم بذل العناية المعقولة. فإذا كان البطلان ظاهرا من واقع الأوراق، أو كان هناك تأشير مسبق بدعوى قضائية على صحيفة السجل العقاري، فإن إهمال الغير في الفحص والتقصي ينفي عنه صفة حسن النية ويخرجه من دائرة الحماية القانونية، إذ لا يسمح للمهمل بالاستفادة من تقصيره. وقد أكد هذا القرار الصادر عن المحكمة العليا الجزائرية بتاريخ 1997/04/30 (قضائي، 1997/04/30). حيث جاء في القرار "إن كان للعقد الرسمي قوة إثباتية طالما لم يطعن فيه بالتزوير فيما يخص المعايينات التي قام بها الموثق نفسه، فإن المعلومات الأخرى المعطاة من طرفي العقد وحدهما وغير المراقبة لأنها لا

يمكن التحقق منها من قبل الموثق نفسه والمتمثلة في تعمد البائعون والشاري على حد سواء بتقديم الفريضة تبين أن البائعين وحدهم هم الورثة وهو ما تم تأكيده خطأً أمام الموثق من قبل الشاري تكون لها قوة إثباتية إلى غاية إثبات العكس مما يجعل العقد المبرم بين البائعين والمشتري باطلاً". وفصلت أيضاً بقرار صادر بتاريخ 2021/07/15 "لا يعد نافذاً في حق المالك، عقد البيع المشهر، المتضمن التصرف في نصف منابه بالبيع للغير، بناء على وكالة ملغاة" (قرار قضائي رقم 1380065، 2021)

وتطبيقاً للقواعد العامة في القانون المدني الجزائري، فإن الأصل هو براءة الذمة وحسن النية، وهي قرينة قانونية بسيطة قررها المشرع لصالح الغير لتعزيز الثقة في المعاملات. وبناء عليه، لا يكلف الخلف الخاص بإثبات سلامة نيته، بل يقع عبء الإثبات على عاتق من يدعي سوء النية المالك الأصلي، والذي يتعين عليه إثبات علم الغير بالعيب أو إثبات تقصيره الجسيم في الاستعلام بكافة طرق الإثبات القانونية. هذا ما أكدته المحكمة العليا الجزائرية في قرارها الصادر في 2008/09/17 (قرار رقم 427599، 2008)، حيث جاء في القرار "يشترط القانون المدني لإبطال العقد على أساس الاستغلال إثبات العنصرين المادي والمعنوي".

نخلص من دراسة هذا إلى أن مبدأ نسبية الأثر الرجعي لزوال العقود يعد استثناء ضرورياً تمليه اعتبارات النظام العام الاقتصادي واستقرار المعاملات. فبينما يقضي الأصل العام بإعدام كافة آثار العقد الباطل أو المفسوخ، إلا أن هذا الأثر يتوقف عند حدود "الخلف الخاص" الذي اكتسب حقا عينيا مستقرا قبل تقرير الزوال.

وتتجلى هذه الحماية في كون المشرع قد قدم مصلحة "الظاهر القانوني" على مصلحة "الحقيقة القانونية"، مستنداً في ذلك إلى معيارين متلازمين: أحدهما موضوعي يتمثل في استيفاء إجراءات الشهر (في العقار) أو الحيازة (في المنقول)، والآخر ذاتي قوامه "حسن النية". وبذلك، لم يعد بطلان سند السلف يؤدي حتماً إلى بطلان سند الخلف، بل أصبح الأخير يتمتع بحصانة قانونية متى كان جهله

بالعيب مغتفرا وبذل في سبيله عناية الشخص المتبصر، مما يجعل من "الوضع الظاهر" سندا كافيا للملكية في مواجهة الكافة.

الخاتمة:

نخلص في ختام هذا المقال إلى أن تقرير الاستثناءات على الأثر الرجعي لزوال العقود لم يكن ترفا فقهيا، بل ضرورة حتمية فرضها واقع المعاملات وتشابك الحقوق. فالمشعر الجزائري، ومن خلال تبنيه لنظرية الأوضاع الظاهرة وتكريس حماية الخلف الخاص حسن النية، قد أحدث توازنا دقيقا بين مصلحتين متعارضتين: مصلحة المالك الأصلي في استرداد حقه استنادا لشرعية العقد الحقيقية القانونية، ومصلحة الغير في الحفاظ على استقرار مركزه الذي بناه بجهل مغتفر الظاهر القانوني. إن هذا المسلك التشريعي يؤكد أن أمن المعاملات واستقرار الائتمان يمثلان حجر الزاوية في السياسة القانونية المعاصرة، حيث لم يعد البطلان مجرد عقوبة تقضي على الماضي، بل أصبح أثره يتوقف عند حدود الحقوق المستقرة للأغيار، صونا للاقتصاد وحماية للثقة المفترضة.

النتائج والتوصيات:

بناء على ما خلصت إليه الدراسة من تحليل للنصوص القانونية والمبادئ الفقهية النازمة لنسبية الأثر الرجعي، نتقدم بمجموعة من التوصيات الرامية إلى تعزيز استقرار المراكز القانونية وتفعيل الحماية المقررة للغير حسن النية:

-على المستوى التشريعي

- ضبط معيار الجهل المغتفر: ندعو المشرع إلى وضع معايير أكثر وضوحاً لتحديد مفهوم الجهل المغتفر في سياق حسن النية، لضمان وحدة التطبيق القضائي والحد من تضارب الأحكام عند تقدير القوة القاهرة للظاهر القانوني.
- إلزامية القيد المسبق لدعاوى البطلان: نقترح تعديل النصوص الإجرائية المنظمة للشهر العقاري بما يوجب التأشير بطلبات الفسخ و البطلان الفور قيد الدعوى، مع اعتبار هذا التأشير حجة قاطعة لنفي حسن نية خلف خاص الذي يتعاقد على العين محل النزاع لاحقا.

- تقليص مدد التقادم المسقط لدعاوى البطلان: التوصية بتقليص مدد تقادم دعاوى البطلان والفسخ في العقارات المشهورة، وذلك لتضييق فترة الريبة التي تكتنف مصير الحقوق العينية، بما يخدم استقرار الائتمان العقاري.

-على المستوى القضائي

- تكريس الرقابة القضائية على عناصر حسن النية: نهيب بالقضاء عدم الاكتفاء بالقرينة القانونية البسيطة لحسن النية، وضرورة التقصي عن العناصر الذاتية لدى الخلف الخاص، خاصة في الحالات التي توجي بوجود تواطؤ أو إهمال جسيم في فحص الأوراق السابقة.
- اعتماد المعايير الاقتصادية كقرائن قضائية: تفعيل دور القرائن القضائية المستمدة من واقع التعامل (كالفارق الجوهرى بين ثمن المثل و ثمن التعاقد) كأدوات لإثبات سوء النية وصورية الظاهر القانوني.

-على المستوى الإداري والتقني

- تسريع وتيرة التحول الرقمي في المحافظات العقارية، بما يتيح نظام "الاستعلام اللحظي" للموثقين والأطراف، لضمان تطابق الحقيقة المادية مع الحقيقة الدفترية في كل وقت.
- اقتراح نظام إداري يمنح الخلف الخاص شهادة رسمية تحصن تعاقداه ضد الدفع الناتجة عن بطلان السندات السابقة، متى ثبت استيفاءه لكافة إجراءات البحث والتقصي اللازمة.

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: الكتب

- أبو السعود، رمضان. (2002). مصادر الالتزام. الدار المطبوعات الجامعية. الإسكندرية.
- بن شويخ، الرشيد. (2012). دروس في النظرية العامة للالتزام. دار الخلدونية للنشر والتوزيع. الجزائر.
- بهجت، أحمد عبد التواب محمد. (2007). دروس في القانون الاجتماعي: إبرام عقد العمل الفردي على ضوء قانون العمل الجديد (الطبعة الثانية). دار النهضة العربية.



- العربي، بلحاج. (2001). *النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول: التصرف القانوني (العقد والإرادة المنفردة)*. ديوان المطبوعات الجامعية. الجزائر.
- السعدي، محمد صبري. (2007-2008). *الواضح في شرح القانون المدني الجزائري: النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، العقد والإرادة المنفردة* (الطبعة الرابعة). دار الهدى. الجزائر.
- السنهوري، عبد الرزاق أحمد. (ب. س.). *الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول: نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام* (الطبعة الثالثة). منشورات الحلبي الحقوقية. بيروت.
- الصبري، ياسر أحمد كامل. (1978). *الأثر الرجعي للفسخ في العقود المستمرة*. دار النهضة العربية. القاهرة.
- الغول، أحمد إبراهيم. (2008). *الأثر الرجعي في الفقه الإسلامي والقانون المدني: دراسة مقارنة*. منشأة المعارف. الإسكندرية.
- فيلاي، علي. (2005). *الالتزامات: النظرية العامة للعقد*. موفم للنشر والتوزيع. الجزائر.
- مرقص، سليمان. (2019). *الوافي في الالتزامات، الجزء الثاني: نظرية العقد والإرادة المنفردة* (الطبعة الخامسة). دار المنشورات الحقوقية. لبنان.

ثانيا: مقالات

- الموسوي، حسن سعد حمود، رشيد، حسن حنتوش. (2025). *الغير وأساسه في العقد: دراسة مقارنة*. مجلة العلوم الإنسانية والطبيعية، المجلد 6، العدد (1)، الصفحات 901-939.
- دبابش، عبد الرؤوف، دغيش، حملاوي. (2016). *مبدأ سلطان الإرادة في العقود بين الشريعة والقانون*. مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 16، العدد (2)، الصفحات 257-273.

ثالثا: الرسائل الجامعية

- زواوي، فريدة. (1992). *مبدأ نسبية العقد* (أطروحة دكتوراه). جامعة الجزائر.
- حليمي، ربعة. (2017). *الغير في العقد: دراسة في القانون المدني وبعض القوانين الخاصة* (أطروحة دكتوراه). جامعة الجزائر 1.

رابعا: النصوص القانونية

- الجريدة الرسمية الجزائرية. (1975). *القانون المدني الجزائري*، الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975. العدد (78).

خامسا: المراسيم التنفيذية

- الجريدة الرسمية. (1980). المرسوم التنفيذي رقم 63-76 المتضمن تأسيس السجل العقاري. العدد. (38)

سادسا: القرارات القضائية

- قرار رقم 34400. (1989). المجلة القضائية، 4.
- قرار المجلس الأعلى رقم 58829. (1989). المجلة القضائية، 1. (1991)
- قرار رقم 65916. (1990). المجلة القضائية، 2. (1993)
- قرار رقم 115182. (1994). المجلة القضائية، 2. (1994)
- قرار رقم 148561. (1997). المجلة القضائية، 2. (1997)
- قرار رقم 427599. (2008). مجلة المحكمة العليا، 1. (2009)
- قرار رقم 1380065. (2021). مجلة المحكمة العليا، 2. (2021)