الرقم الدولي : ISSN: 2075-7220

الرقم الدولي العالمي : ISSN: 2313-0377

مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية

مجلة علمية فصلية محكمة تصدر عن كلية القانون جامعة بابل

العدد الثالث 2025 السنة السابعة عشر

رقم الايداع في دار الكتب والوثائق ببغداد 1291 لسنة 2009

Print ISSN : 2075-7220

Online ISSN : 2313-0377

Al-Mouhaqiq Al-Hilly Journal For Legal and Political Science

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University

Third issue 2025 Seventeenth year

No. Deposit in the Archives office – office 1291 for the national Baghdad in 2009

هيئة تحرير المجلة

ت	الاسماء	الصفة	مكان العمل	الاختصاص العام	الاختصاص الدقيق
1	أ.د. فراس كريم شيعان	رئيس هيئة التحرير	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون دولي خاص
2	م.د. هند فائز احمد	مدير هيئة التحرير	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون دولي خاص
3	أ.د. اسراء محمد علي سالم	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون عام	قانون جنائي
4	أ.د. اسماعيل صعصاع غيدان	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون عام	قانون اداري
5	أ.د. حسون عبيد هجيج	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون عام	قانون جنائي
6	أ.د. ضمير حسين ناصر	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون مدني
7	أ.د. وسن قاسم غني	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون مدني
8	أ.د. ذكرى محمد حسين	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون تجاري
9	أ.د. صادق محمد علي	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون اداري
10	أ.د. اسماعيل نعمة عبود	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون عام	قانون جنائي
11	أ.م.د محمد جعفر هادي	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون مدني
12	أ.م.د. رفاه كريم كربل	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون اداري
13	أ.م.د. قحطان عدنان عزيز	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون عام	قانون دولي
14	أ.م.د. ماهر محسن عبود	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون مدني
15	أ.م.د. اركان عباس حمزة	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون عام	قانون دستوري
16	أ.د. مروان محمد محروس	عضواً	كلية الحقوق/جامعة البحرين	قانون	—
17	أ.د. مزهر جعفر عبد جاسم	عضواً	اكاديمية السلطان قابوس لعلوم الشرطة / عمان	قانون عام	قانون جنائي
18	أ.د. سهيل حدادين	عضواً	الجامعة الاردنية	قانون	—
19	أ.د. فتحي توفيق عبد الرحمن	عضواً	كلية القانون/جامعة البتراء	قانون	—
20	أ.م.د. منى محمد عباس عبود	مدقق اللغة الانجليزية	كلية التربية الاساسية / جامعة بابل	اللغة الانجليزية	—
21	م.د. احمد سالم عبيد	مدقق اللغة العربية	كلية القانون / جامعة بابل	اللغة العربية	—

ت	عنوان البحث	اسم الباحث	عدد الصفحات
1	قراءة في التنظيم الدستوري والقانوني لمكافحة التطرف الفكري المؤدي الى الإرهاب	أ.د. محمد علي سالم	15-1
2	الطبيعة الذاتية لجريمة التحريض علانية على عدم الانقياد للقوانين (دراسة مقارنة)	أ.د إسراء محمد علي سالم الباحث. زينب كريم هادي	44-16
3	المصلحة المحتملة كشرط لقبول الدعوى المدنية (دراسة مقارنة)	أ.د.هادي حسين الكعبي الباحث. حسين صبري هادي	97-45
4	دعاوى المصلحة المحتملة المدنية (دراسة مقارنة)	أ.د.هادي حسين الكعبي الباحث. حسين صبري هادي	152-98
5	الطبيعة القانونية لتقيّد انتقال الملكية (دراسة مقارنة)	أ.د وسن قاسم غني الخفاجي الباحث. إنعام حامد سلمان	178-153
6	اختصاصات الهيئات المتخصصة في مجلس الدولة العراقي	أ.د صادق محمد علي الحسيني الباحث. احمد جاسم محمد	213-179
7	رقابة المحكمة الإدارية العليا على صحة التكييف القانوني للوقائع (دراسة مقارنة)	أ.د.صادق محمد علي الحسيني الباحث. زينب علي كامل	246-214
8	أركان جريمة استخدام طرق الإبادة الجماعية في صيد الأحياء المائية (دراسة مقارنة)	أ.د. محمد إسماعيل إبراهيم الباحث. سامر متعب هادي	268-247
9	جريمة استثمار الصور الفوتوغرافية والمتحركة للمواقع الاثرية والمناطق التراثية بدون موافقة	أ.د. إسماعيل نعمة عبود الباحث. امير حاتم عبيد حبيب	299-269
10	الادارة المدنية الدولية (دراسة في المفهوم والاساس القانوني)	أ.د. حيدر عبد محسن الجبوري	318-300
11	تلطيف الوظيفة العقابية للتعويض (دراسة في القانون الأمريكي)	ا. د. محمد جعفر هادي م. د. عباس سهيل جيجان	339-319
12	مسؤولية الأفراد الجنائية والمدنية عن نشر التطرف الفكري (دراسة مقارنة)	م. د. يوسف محمد نعمة الباحث. عادل عاصم شاك	357-340
13	جريمة الإفلاس التدليسي (دراسة مقارنة)	م. د. سجاد ثامر كاظم الخفاجي	385-358
14	دور الدساتير العراقية في حماية الكرامة الإنسانية (دراسة مقارنة)	م.م. محمد رضا هاشم الكعبي	422-386
15	التخصص الواقعي في قضاء المحكمة العليا الامريكية	أ.د ميسون طه الزهيري	448-423
16	التحولات القضائية والتشريعية في منهج تفسير العقد في القانونين الانكليزي والفرنسي	أ. م. د. كاظم كريم علي	476-449
17	جنسية الأقمار الصناعية من حيث البلد المُصنِع والمطلق والمستفيد وأحكام القانون العراقي	أ.م. عماد عبد الجليل راضي	499-477
18	حماية حق الفرد من التطرف الديني من منظور الشريعة الاسلامية والنصوص الدستورية المقارنة	م.د. انعام مهدي جابر م. د. فراس مكي عبد	525-500
19	المفهوم القانوني لشرط الضمير في العقود المدنية (دراسة تحليلية مقارنة)	م. د. اسامة شهاب حمد الجعفري م. د. حيدر هادي عبد الخزاعي	547-526
20	المسؤولية المدنية للالتزام والإخلال بعقود نقل التكنولوجيا	م.م. فاضل رحمن هاتف مرشدي أ.م.د. عزيز الله فهيمي	580-548

مجلة المحقق الحلي

للعلوم القانونية والسياسية

مجلة علمية فصلية محكمة تصدر عن كلية القانون بجامعة بابل

العدد الثالث

السنة السابعة عشر

2025

البريد الالكتروني

https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

رقم الايداع في دار الكتب والوثائق ببغداد 1291 لسنة 2009

التحولات القضائية والتشريعية في منهج تفسير العقد في القانونين الانكليزي والفرنسي

أ. م. د. كاظم كريم علي
الامانة العامة لمجلس الوزراء
khadem_20072000@yahoo.com

تاريخ استلام البحث :2025/7/14 **تاريخ قبول النشر: 2025/7/16** **تاريخ النشر:2025/9/16**

المستخلص

لم يحيد القانون الانكليزي عبر قرارات المحكمة العليا في قضايا *Rainy Sky SA v Kookmin Bank*، *Arnold v Britton* ، *Wood v. Capita Insurance Services Ltd*، وعلى خلاف بعض اراء القضاة والمستشارين والفقهاء، عن المنهج الموضوعي الحديث للقاضي **(Hoffmann)** في تفسير العقد. في مقابل ذلك خطى القانون المدني الفرنسي ومن خلال الاصلاح التشريعي للقانون المدني لسنة 2016 خطوة في اتجاه التقارب مع القانون الانكليزي بهذا الشأن من خلال تبني المنهج الموضوعي الى جانب المنهج الذاتي في تفسير العقد.

الكلمات الافتتاحية: تفسير العقد، المنهج الموضوعي، المنهج الذاتي، الارادة المشتركة، معيار الشخص العاقل.

Judicial and Legislative Transformations in the Approach to Interpretation of Contract in English and French law

Asst.Prof. Kadam Kareem Ali
General Secretariat of the Council of Ministers/ Legal Department

Abstract

English law, through the Supreme Court's decisions in ***Rainy Sky SA v Kookmin Bank, Arnold v Britton, and Wood v Capita Insurance Services Ltd***, and contrary to the opinions of some judges, advisors, and jurists, has not deviated from Judge Hoffmann's modern objective approach to interpretation of contract. In contrast, French civil law, through the 2016 legislative reform of the Civil Code, has taken a step toward convergence with English law in this regard by adopting an objective approach alongside the subjective approach to interpretation of contract.

Keywords: Interpretation of contract, objective approach, subjective approach, common intention of parties, reasonable person.

المقدمة

العقد هو ثمرة اتفاق متبادل بين طرفيه يشترك من خلاله كل طرف في معاملة قانونية يُلزمه فيها بأداء الالتزامات التي التزم بهاً، بهدف إتمام معامة اقتصادية. وبينما تبدو جميع عناصر العقد واضحةً ودقيقةً، ومتوافقةً مع الايجاب المقدم وقبوله، فان حدثًا عرضيًا أو حتى سلوكًا غير عادل من أحد المتعاقدين قد يغير التوازن التعاقدي، مسببا بذلك خلافًا، في حال عدم التوصل إلى اتفاق بين طرفيه لحله، يلجأ الطرفان إلى المحكمة، التي ستُضطر إلى تفسير العقد المُتنازع عليه عند مواجهة مضمون غامض ومُبهم.

تحتل المنازعات القضائية المتعلقة بتفسير العقود مراكز متقدمة في جدول القضايا اليومية لقاضي الموضوع، على سبيل المثال في بريطانيا، في سنة 1995 القى قاضي المحكمة العليا في المملكة المتحدة (Staughton) محاضرة عن تفسير العقود البحرية في كلية القانون في جامعة نيورك اوضح فيها "هنا في كلية الحقوق، لا شك أنك تتعلم قانون العقد تحت عناوين مختلفة: الايجاب والقبول، ركن الاعتبار، التحريف والخطأ، عدم المشروعية، الإحباط (انهاء العقد بالقوة القاهرة)، الخرق والأضرار، وربما غيرها. على الأقل كان هذا هو المسار الذي اتبعته عندما كنت في جامعة كامبريدج منذ أربعين عامًا بالضبط. ومنذ ذلك الحين، وفي ممارستي كمحامٍ ثم كقاضي في المحكمة التجارية، أنا افترض ان ما يقرب 90 في المائة من القضايا المتعلقة بقانون العقود التي قابلتها كانت تتعلق بالتفسير " [1, p.259–260] وقال القاضي (Dyson) انه من المثير للدهشة عدد الحالات التي لا تزال تُذكر في التقارير القانونية في القرن الحادي والعشرين حول كيفية تفسير العقد[2,p.11].

لاتعد عملية التفسير شكلية ولا آلية، بل على العكس هي من أصعب المهام التي تواجه قاضي الموضوع، اذ لابد ان يكون معلوما لديه مايجب عليه الوصول اليه من خلال عملية التفسير والمنهج الواجب الاستعانة به للوصول الى مبتغاه من هذه العملية. المتمعن في القانونين البريطاني والفرنسي يجد اختلاف تقليدي بينهما حول تبني المنهج الموضوعي او الذاتي في تفسير العقد واستمر هذا الاختلاف رغم حدوث بعض خطوات التلاقي بينهما نتيجة التطورات القضائية والتشريعية التي حدثت في هذين القانونين. سنحاول في هذا البحث الوقوف على تفاصيل هذه التطورات للوصول الى اي مدى توافق القانونين المذكورين حول منهج تفسير العقد.

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

المبحث الاول

التحولات القضائية في تفسير العقد في القانون الانكليزي

يلعب تفسير العقود دورا محوريا في قانون العقد الانكليزي لما له من أهمية في الناحية العملية، عليه قد يتصور البعض أن مبادئ التفسير العقد في هذا القانون واضحة ومستقرة. ومع ذلك، تُظهر أحكام المحاكم العديدة والمتنوعة على مدار الاربعين سنة الماضية في المملكة المتحدة أن هذا أبعد ما يكون عن الواقع. لا تزال هناك أسئلة معقدة ومثيرة للجدل، وقد أُنفق الكثير من الجهد القضائي والأكاديمي في مناقشة المبادئ المُطبقة بهذا الشان أو ما ينبغي أن تكون عليه.

تشريعيا لايوجد في قانون العقد الانكليزي مفهوم تشريعي خاص لتفسير العقد الامر الذي ترتب عليه إن جميع قواعد تفسير العقد في هذا البلد هي نتاج عملية صنع القرار القضائي الناتجة في الغالب عن رقابة المحكمة العليا على القرارات القضاء في محاكم الدرجات الادنى [3, p.13]. يطلق كل من الفقه والقضاء في المملكة المتحدة على التفسير العقد مصطلح (Interpretation) ويراد منه عملية اكتشاف المعنى والسعي إلى فهم شيء ما في موقف يكون فيه بعض الشك أو مجال لاختلاف الرأي [4, p.121] ، وقد يطلق عليه ايضا مصطلح (Construction) [5, p. 931, 6, p.240] الا انه ونتيجة لما يسببه هذا المصطلح من ارباك تجنب معظم الفقه الانكليزي الحالي الاشارة اليه [7, p.159]. الفقه الانكليزي عرف تفسير العقد بأنه العملية التي تحدد بها المحكمة معنى العقد واثره القانوني، وفي العقد المكتوب هو العملية التي تصل بها المحكمة إلى المعنى الذي يجب إعطاؤه للغة المستخدمة من قبل الأطراف في الشروط الصريحة لعقد مكتوب [5, p.933]. ويراد من تفسير العقد بالاعتماد على وظيفته، تحديد ما إذا كانت مجموعة معينة من الحقائق تندرج ضمن نطاق شرط تعاقدي معين وتؤدي إلى العواقب أو الآثار القانونية المنصوص عليها في هذا الشرط[8, p.123]. بعبارة مختصرة تفسير العقد هو اسناد المعنى او الاثر القانوني لكلمات العقد[9, p.3].

تسائل القاضي (Hamblen) حول ضرورة وجود قواعد معيارية بشأن تفسير العقود ولماذا لا نقرأ العقد ببساطة ونحدد معناه؟ اوضح القاضي المذكور أن هناك إجابات عدة على هذا السؤال. من بينها: أولاً، يقتضي الإنصاف أن يتوصل قضاة مختلفون، أونفس القضاة في قضايا مختلفة، إلى إجابة واحدة بشأن نفس المسائل القانونية الجوهرية؛ ثانياً، ينبغي تمكين الأشخاص الذين يبرمون العقود، ومستشاريهم، من معرفة ما قد تراه المحاكم بشأن هذه العقود، في حال نشوء نزاع؛ ثالثاً، من مصلحة أطراف العقد، والمصلحة العامة، وضع قيود على إنفاق الوقت والمال غير المبرر على مهمة تفسيرية محدودة [10, p.1–2]. عليه اضحى وجود قواعد معيارية للتفسير في القانون الانكليزي محل اهتمام القضاء والفقه الانكليزي، واذا كان القاضي الانكليزي مستقر بهذا الشان على المنهج الموضوعي في عملية تفسير العقد للوصول الى نية

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

الأطراف المتعاقدة [11, p.174]، الا انه تنقل خلال فترات زمنية مختلفة بين المنهجين الموضوعي التقليدي والموضوعي الحديث.

المطلب الاول

المنهج الموضوعي التقليدي

اعتمد القضاء الانكليزي منذ منتصف القرن الثامن عشر ولغاية نهاية القرن العشرون على المنهج الموضوعي التقليدي في تفسير العقد من خلال التركيز على معنى الكلمات المستخدمة في العقد دون الاكتراث للاعتبارات الخارجية للتعاقد. ففي العقود المكتوبة كان هناك تركيز كبير على النص المكتوب المستخدم مع تقييد فيما يتعلق بما يمكن اعتباره دليلاً إضافيًا على نية الأطراف[12, p. 180]. كان الدليل الوحيد على المعنى الذي تطلبه المحكمة هو الوثيقة التعاقدية نفسها. والحجة في اللجوء الى هذا المنهج أن للكلمات معنىً واضحًا وطبيعيًا أو عاديًا، وأن وظيفة القاضي ببساطة هي أن يكون بمثابة قاموس قانوني[13, p.147].

اشار الفقيه (Smith) الى إن أفضل مبرر للمنهج الموضوعي التقليدي هو أنه في أغلب الحالات وضوح السياق الذي يستخدم فيه واضعو العقود الكلمات وهو سياق من المفترض أن تُفهم الكلمات فيه بشكل ضيق وحرفي. بمعنى آخر، ينبغي على القضاة الانتباه جيدًا للكلمات الفعلية للوثيقة التعاقدية، بما في ذلك الفروقات اللغوية الدقيقة التي قد تُغفل في الحديث اليومي، لأن هذا ما يفعله من يُعدّون هذه الوثائق ويستخدمونها بمفردهم. ومن مبررات المنهج الموضوعي التقليدي أيضًا أنه يشجع الأطراف على صياغة العقود بطريقة يمكن فهمها دون اللجوء إلى مصادر خارجية. والحجة هنا هي أن على المحاكم ثني الأطراف عن صياغة العقود بطريقة قد تتطلب تحكيمًا ثانويًا ومكلفًا في حال نشوء نزاع. واضاف هذا الفقيه في رده على هذه الحجج بانها مقنعة، لكنها لا تُبرر تمامًا المنهج الموضوعي التقليدي. صحيح أن المحامين عادةً ما يستخدمون الكلمات بحذر وبمعناها الحرفي، لكن نظرة سريعة على قضايا التفسير تُظهر أن هذا ليس هو الحال دائمًا. إضافةً إلى ذلك، فرغم وجود مزايا واضحة لكتابة العقود بطريقة تجعلها قابلة للتفسير الذاتي قدر الإمكان، إلا أن هذه المزايا قد تكون مبالغًا فيها. من جهة، يستحيل، حتى نظريًا، جعل العقد قابلًا للتفسير الذاتي تمامًا – إذ من الضروري دائمًا مراعاة بعض الحقائق المتعلقة بسياق استخدام الكلمات. إضافةً إلى ذلك، غالبًا ما يفوق الوقت والتكلفة اللازمان لجعل كل بند من بنود العقد قابلًا للتفسير الذاتي قدر الإمكان الفوائد المرجوة. ففي نهاية المطاف، تُنفذ معظم العقود دون أي تساؤلات حول معناها. وقد أثرت هذه الحجج المضادة طويلًا على الممارسات الفعلية للمحاكم، ولكن لم تقبل المحاكم صراحةً نهجًا أكثر سياقية للتفسير إلا في الثلاثين عامًا الماضية تقريبًا. وختم قوله بانه من المسلّم به الآن أن الكلمات

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

والعبارات عادةً ما تحمل نطاقًا واسعًا من المعاني المحتملة، وأن تحديد المعنى الصحيح من بين هذه المعاني لا يمكن أن يتم دون مراعاة السياق الكامل الذي استُخدمت فيه الكلمة[13, p.147–148]. ايد بعض الفقهاء الاخرون ما ذكره الفقيه (Smith) بالقول ان المنهج الموضوعي التقليدي تميّز بالواقعية، حيث يعتمد على التحليل الواقعي، بالوضوح والتوافق ، فمن المرجح أن يتوصل القضاة المختلفون إلى نتائج متفقة إذا اعتمدوا فقط على تفسير الكلمات بالرجوع إلى قواعد قانونية معروفة، إلا أنه كان من غير المنطقي إلى حد ما تفسير وثيقة دون مراعاة السياق التجاري الذي صيغت فيه [14, p.176].

المطلب الثاني

المنهج الموضوعي الحديث وتحدياته

أولا :المنهج الموضوعي الحديث: استمر القضاء الانكليزي في العمل بالمنهج الموضوعي التقليدي حتى سنة 1997. حيث عدلت المحاكم الانكليزية في تفسير العقد من المنهج الموضوعي التقليدي الى منهج اكثر موضوعية اطلق عليه المنهج الموضوعي الحديث ومحوره السعي إلى فهم كلمات العقد في ظل السياق التجاري الذي استخدمت فيه [11, p.174]. هذا العدول كان ثمرة محاولات طموحة من مجلس اللوردات الذي شرع في حينها لتحرير صياغة العقود من قيود اللغة واستبدالها بمفهوم أوسع للنية. ارتبطت هذه المحاولات في معظمها باللقاضي **(Hoffmann)** ففي قضية *Scheme Ltd v West Bromwich Building Society*[15] أوضح في قراره في هذه القضية أن الغرض من تفسير العقد "**هو التأكد من المعنى الذي يمكن أن تنقله الوثيقة إلى شخص معقول لديه كل الخلفية التي كانت متاحة بشكل معقول للأطراف في الوضع الذي كانوا فيه وقت العقد، وواصل شرحه قائلاً إنه مع مراعاة الاستثناءات، فإن الخلفية تشمل على الإطلاق أي شيء ذي صلة من شأنه أن يؤثر على الطريقة التي يفهم بها الرجل المعقول لغة الوثيقة.**" خلاصة المنهج الحديث انه يجب تفسير وثيقة اتفاق الطرفين بموضوعية: فالمسألة لا تتعلق بما قصده أحد الطرفين فعليًا أو بما فهمه الطرف الآخر، بل بما كان سيفهمه الشخص العاقل في موقع الطرفين. ونقطة البداية هي الكلمات التي استخدمها الطرفان. وتُفسر هذه الكلمات وفقًا لمعناها المتعارف عليه، ما لم يكن هناك ما يشير في الخلفية إلى أن معنىً آخر كان سيُنقل إلى الشخص العاقل. وبالتالي، يجب قراءة شروط العقد في ضوء "المصفوفة الواقعية"؛ أي مجموعة الحقائق المتاحة بشكل معقول لكلا الطرفين عند إبرام العقد. في قانون العقد العام، تُعدّ هذه مهمة موضوعية وليست ذاتية. فالمحكمة لا تهتم بالنوايا الذاتية للأطراف، بل عليها تحديد النية بالرجوع إلى ما قد يفهمه الشخص العاقل من معنى المصطلح التعاقدي المعني[16, p.80]. يجب ان يقوم بهذا هذا التفسير المُجرد طرف ثالث (مفترض) مُبصر يمُسمى "الشخص العاقل"،

ويشترط فيه ان يكون "متمتعًا بالحس التجاري السليم، ومعرفة الأطراف، بما في ذلك، بالطبع، البنود الأخرى للعقد، وخبرة الأطراف وكفاءتهم وقت إبرام العقد".[17].

في قضـــية[18]*Sirius International Insurance Co v FAI General Insurance Ltd* استشهد الورد (**STEYN**) لاظهار اهمية المنهج الموضوعي الحديث بقول المدافع المسيحي الشهير ويليام بيلي "وعد الطاغية تيموريس حامية سبسطية بأنه لنُ يسفك دم إذا استسلموا له. فاستسلموا له. لمُ يسفك دمًا. دفنهم جميعًا أحياءً". والسبب الذي يجعل المرء يعلم أن تيموريس ارتكب ظلمًا هو أننا نعرف بديهيًا الفرق بين المعنى الذاتي للكلام من جهة، وما يفهمه الشخص العاقل الذي قدم له الوعد من كلام المتحدث من جهة أخرى. فالقصد الموضوعي الذي تبحث عنه المحكمة يختلف عن المعنى الذاتي [17, p 82].

ومع ذلك هنالك من ينتقد المنهج الموضوعي الحديث في تفسير العقد لانه يؤدي بحسب رايهم إلى مزيد من عدم اليقين وزيادة تكاليف التقاضي لأن المحاكم يجب أن تنظر في المزيد من الوثائق والادلة [19, p.303]كما ينتج عنه صعوبات أكبر للغير المستفيذ من العقد دون ان يكون على دراية بالخلفية التي تم إبرام العقد من خلالها[14, p.176-177] رد المؤيدون للنهج الموضوعي الحديث على هذه الانتقادات بالقول ان السماح للمحاكم بالنظر في أدلة تجيز فهم كلمة ما بغير معناها العادي أو الطبيعي سيجعل التفسير التعاقدي غير قابل للتنبؤ هو أمر في الاصل موجود في المنهج القديم الذي في حد ذاته غير قابل للتنبؤ: فبينما ادعى القضاة أنهم يقيدون أنفسهم بالمعنى العادي أو الحرفي لكلمات الوثيقة، كانوا عمليًا غالبًا ما يقررون أي المعاني المحتملة ينبغي اعتمادها بناءً على السياق. ثانيًا، إن جعل الأدلة الخارجية، ايا كان نوعها، مقبولة من حيث المبدأ سيجعل التقاضي أطول وأكثر تكلفة. ربما يكون هذا اعتراضا أكثر جدية، ولكن من الأفضل معالجته ليس بتقييد الأدلة بشكل مصطنع، بل بإخضاعها لمعايير الصلة الاعتيادية. إن القول بأن أي نوع من الأدلة مقبول من حيث المبدأ لا يعني بالضرورة أن أي نوع من الأدلة ذو صلة. كما سيؤدي المنهج الموضوعي الحديث (السياقي) إلى نفس نتيجة المنهج الموضوعي التقليدي في معظم الحالات، لأن السياق المعني في معظم الحالات هو سياق يُقصد فيه فهم الكلمات والعبارات دون الاعتماد بشكل كبيرعلى الأدلة الخارجية. كما تم التأكيد عليه بالفعل، فإن المحامين الذين يقومون بصياغة وقراءة الوثائق القانونية الرسمية يعملون عادة في سياق من المفترض أن تكون فيه الوثائق قابلة للتفسير الذاتي نسبيًا. في الواقع، أحد أسباب تعيين محامٍ لصياغة عقد هو أن المحامين من المفترض أن يكونوا ماهرين في وضع الكلمات الدقيقة لاحتياجات ورغبات عملائهم[13, p.148-149].

ثالثا: تحديات المنهج الموضوعي الحديث: نظرت المحكمة العليا في المملكة المتحدة في السنوات الخمسة عشر الاخيرة ثلاثة قضايا تتعلق بموضوع تفسير العقد وهي[20] *Rainy Sky SA v Kookmin Bank* و *Arnold v*

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

Britton[21] و*Wood v. Capita Insurance Services Ltd* [22] اثارت القرارات الصادرة بهذه القضايا قراءات وتعليقات مختلفة من قضاة المحكمة العليا ومستشاريها والفقه القانوني بشأن مدى تراجع المحكمة العليا عن المنهج الموضوعي الحديث لصالح المنهج الموضوع التقليدي.

في سنة 2011 نظرت المحكمة العليا *Rainy Sky SA v Kookmin Bank* حيث اختلف المتقاضون حول نطاق الضمان البنكي المقدم من البنك لعقد بناء السفن. شمل الضمان سداد بعض الدفعات المقدمة من السعر في حال عدم تسليم السفينة. واجهت شركة بناء السفن صعوبات مالية، طالب المشتري من البنك تفعيل الضمانة. جادل البنك بأنه، عند تفسير العقد بشكل صحيح، فإن التزاماته المتعلقة بالضمان يجب ان لا تفعل بسبب إعسار شركة بناء السفن لان الإعسار تحديدًا لم يذكر في سند الضمان، وانما ذكر أحداث أخرى مثل الرفض أو الخسارة الكلية للسفينة. قرر قاضي الموضوع لصالح المشتري، لكن محكمة الاستئناف ألغت القرار بأغلبية الأصوات. عندما عرض النزاع على المحكمة العليا ناقشت التساؤل الى أي مبالغ تشير كلمات العقد؟ جاء في الفقرة (21) من قرارها "**غالبًا ما تحمل اللغة التي يستخدمها الأطراف أكثر من معنى محتمل... أن ممارسة التفسير هي في جوهرها ممارسة واحدة متكاملة، حيث يجب على المحكمة أن تدرس اللغة المستخدمة وتتحقق مما كان سيفهمه الشخص العاقل، أي الشخص الذي يمتلك جميع المعارف الأساسية التي كان من المعقول أن تكون متاحة للأطراف في الوضع الذي كانوا فيه وقت العقد. وعند القيام بذلك، يجب على المحكمة أن تأخذ في الاعتبار جميع الظروف المحيطة ذات الصلة. إذا كان هناك تفسيران محتملان، يحق للمحكمة تفضيل التفسير الذي يتوافق مع المنطق السليم للأعمال ورفض التفسير الآخر.**"

في سنة 2015 نظرت المحكمة العليا دعوى *Arnold v Britton* تحور النزاع في هذه القضية حول تفسير البند العقدي الخاص برسوم الخدمة المتعلقة بعقد إيجار لمنزل قضاء الاجازات في جنوب ويلز مدته 99 سنة. نص البند 3(2) من العقد بتعهد المستأجر: "أن يدفع للمؤجر، دون أي خصم، بالإضافة إلى الإيجار المذكور، جزءًا متناسبًا من النفقات والمصروفات التي تكبدها المؤجر في أعمال الإصلاح والصيانة والتجديد وتقديم الخدمات، والمبينة فيما يلي: مبلغ سنوي قدره تسعون جنيهًا إسترلينيًا وضريبة القيمة المضافة (إن وجدت) للسنوات الثلاث الأولى من المدة الممنوحة بموجب هذا العقد، على أن تزداد بعد ذلك بمقدار عشرة جنيهات إسترلينية لكل مائة جنيه استرليني فترة ثلاث سنوات لاحقة أو جزء منها". جادل المؤجر بأن الكلمات التي تحتها خط تنص على أن رسوم الخدمة السنوية هي رسوم ثابتة قدرها 90 جنيهًا إسترلينيًا للسنة الأولى، وتزداد بنسبة 10% سنويًا على أساس مركب. بناءً على أرقام التضخم المنشورة من بنك إنجلترا، حُسب أنه بحلول عام 2012، ستبلغ رسوم الخدمة السنوية (على شاليه (منزل لقضاء العطلات) يُباع بالتجزئة بحوالي 70,000 جنيه إسترليني) 3,366 جنيهًا إسترلينيًا. وبحلول عام 2072، قُدّر أنها ستبلغ حوالي 1,025,004 جنيه استرليني. جادل المستأجر بأن هذا لم يكن المقصود من عقد الإيجار، وأنه كان من الضروري إضافة كلمة "لغاية" قبل

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

عبارة "المبلغ السنوي البالغ تسعين جنيهًا إسترلينيًا". وجادل بأن هذا البند كان له أثر فرض حد أقصى على رسوم الخدمة السنوية التي يمكن للمؤجر استردادها، بحيث يحق للمؤجر الحصول على نسبة مئوية مناسبة من التكلفة السنوية لتقديم الخدمات المتعاقد عليها، بحد أقصى قدره 90 جنيهًا إسترلينيًا، ويمكن أن يرتفع بنسبة مركبة لا تتجاوز 10% سنويًا. خالفت المحكمة العليا هذا الرأي. وقضت بانه نظرا لوجود تفسير حرفي واحد فقط للصياغة، فقد رأت أن هذا هو ما يجب تنفيذه. وبينت في الفقرة (17) من قرارها بانه "**لا ينبغي الاستناد في بعض الحالات إلى الحس التجاري السليم والظروف المحيطة... للتقليل من أهمية صياغة النص المراد تفسيره. إن تفسير أي نص يتطلب تحديد ما قصده الأطراف من منظور قارئ عاقل، وباستثناء بعض الحالات النادرة، يُستنتج هذا المعنى بوضوح من صياغة النص. بخلاف الحس التجاري السليم والظروف المحيطة، يتحكم الأطراف في صياغة العقد. وباستثناء بعض الحالات النادرة، لا بد أن يكون الأطراف قد ركزوا تحديداً على المسألة التي يتناولها النص عند الاتفاق على صياغته**".

سعت المحكمة بقرارها هذا إلى إعطاء وزن أكبر للكلمات المستخدمة في العقد وأوضحت أن المنطق التجاري السليم ليس سوى عامل واحد في عملية تحديد كيفية فهم كلمات العقد من قِبل شخص عاقل ذي معرفة سابقة لدى الطرفين. علاوة على ذلك، لا يمكن للمحكمة الاعتماد على ما تراه منطقًا تجاريًا سليمًا لإيجاد معنى مختلف حيث لا يوجد سوى معنى واحد محتمل. كما اوضحت المحكمة في الفقرة (18) من **قرارها (عند النظر في الكلمات المحورية ذات الصلة المراد تفسيرها، فكلما قلّ وضوحها، أو بعبارة أخرى، ساءت صياغتها، زادت قدرة المحكمة على الانحراف عن معناها الطبيعي. هذا ببساطة هو وجه الافتراض المنطقي القائل بأنه كلما كان المعنى الطبيعي أوضح، زادت صعوبة تبرير الانحراف عنه. ومع ذلك، هذا لا يبرر للمحكمة الشروع في البحث عن عيوب الصياغة، ناهيك عن صياغتها، لتسهيل الانحراف عن المعنى الطبيعي. إذا كان هناك خطأ محدد في الصياغة، فقد لا يكون له في كثير من الأحيان أي صلة بمسألة التفسير التي يتعين على المحكمة حلها).**

في سنة 2017 نظرت المحكمة قضية *Wood v Capita Insurance Services Ltd*. تتلخص قائعها بقيام شركة كابيتا (المشتري) بابرام اتفاقية مع شركة وود (البائع) لشراء شركة تأمين. تضمن العقد بندا يخول مشتري الشركة الحصول على تعويض مقابل التعويضات المستحقة للعملاء عن بعض المطالبات ناتجة عن خطا الإدارة السابقة. ميزت هذه الكلمات بشكل تعسفي بين الحالات التي اشتكى فيها العملاء والحالات التي أُجبرت فيها الشركة على تعويضهم من قِبل الجهات التنظيمية. بعد فترة وجيزة من البيع، اكتشف المشتري أن الشركة ضللت العملاء، وأبلغ هيئة السلوك المالي ووافق المشتري على خطة تعويض مع الهيئة، دون أي شكوى من العملاء طالب الشركة البائعة يدفع المبالغ التي تحملها المشتري كتعويضات للزبائن الا انها رفضت. عرض النزاع على القضاء، حيث قضى قاضي الموضوع بأنه على الرغم من أن التعويض يبدو أنه يمتد فقط إلى الحالات التي اشتكى فيها العميل، إلا أنه لا بد أنه كان من المقصود تطبيقه في كلتا

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

الحالتين. قضت محكمة الاستئناف لصالح البائع على أساس أن التعويض استثنى التعويض غير المدفوع بموجب المطالبات أو الشكاوى. لجا المشتري الى المحكمة العليا التي بدورها ردت دعواه لان البند العقدي محل التفسير استثنى التعويض غير الناتج عن المطالبات والشكاوى. وبينت المحكمة في قرارها نقاط عدة اهمها .أن "**التاريخ الحديث للقانون العام لتفسير العقود يتميز بالاستمرارية لا بالتغيير**" اي لاتغيير في اعتماد المنهج الموضوعي الحديث الذي ارساه القاضي هوفمان في تفسير العقد. وعلى الرغم من أن المحكمة العليا نظرت في التعويض في سياقه التعاقدي والتجاري، إلا أنها خلصت إلى انه "**في هذه الحالة، يمكن العثور على الظروف التي تؤدي إلى هذا التعويض بشكل أساسي من خلال الفحص الدقيق للغة التي استخدمها الأطراف**". اي ان المحكمة العليا اعتمدت التفسير الحرفي للبند العقدي الخاص بالتعويض الذي تقدم به البائع وتجاهلت ما كان يفهمه الكثيرون على أنه النية التجارية للأطراف في الموافقة على مثل هذا التعويض. ايضا اشارت المحكمة الى ان مهمة المحكمة هي التأكد من المعنى الموضوعي للغة التي اختارها الطرفان للتعبير عن اتفاقهما. وقد ساد الاعتقاد منذ زمن طويل بأن هذا ليس ممارسة حرفية تركز فقط على تحليل صياغة البند المعني، بل يجب على المحكمة أن تنظر في العقد ككل، وأن تُعطي، بناءً على طبيعة العقد وشكليته وجودة صياغته، وزنًا أكبر أو أقل لعناصر السياق الأوسع للوصول إلى وجهة نظرها بشأن هذا المعنى الموضوعي . كما اضافت "**لا تُعتبر النصوصية والسياقية نموذجين متعارضين في صراعٍ على احتكار مجال تفسير العقود. بل يُمكن للمحامي والقاضي، عند تفسير أي عقد، استخدامهما كأدواتٍ للتحقق من المعنى الموضوعي للغة التي اختارها الأطراف للتعبير عن اتفاقهم. ويختلف مدى مساعدة كل أداة للمحكمة في مهمتها باختلاف ظروف كل اتفاقية أو اتفاقيات. قد تُفسَّر بعض الاتفاقيات بنجاحٍ أساسًا من خلال تحليل النصوص، على سبيل المثال نظرًا لتعقيدها وتطورها، ولأنها تفاوضت وأُعدت بمساعدة متخصصين مهرة. ويمكن تحقيق التفسير الصحيح لعقود أخرى من خلال التركيز بشكل أكبر على مصفوفة الوقائع، على سبيل المثال بسبب طابعها غير الرسمي أو إيجازها أو غياب المساعدة المهنية الماهرة.**"

ثانيا تقييم هذه القرارات: اختلف قضاة المحكمة العليا ومستشاريها والفقه القانوني في تقييمهم قرارات المحكمة الصادرة في هذه القضايا، حيث راى البعض منهم ان هذه القرارات تشكل تراجعا عن المنهج الموضوعي الحديث لصالح المنهج الموضوعي التقليدي مما دفع البعض الاخر وخاصة قضاة المحكمة العليا المؤيدين للنهج الموضوعي الحديث الى مهاجمتهم بشكل شديد موضحين ان مضمون هذه القرارات هو استمرار في المنهج الموضوعي الحديث مع بعض التوضيحات لهذا المنهج.

1. **اصحاب الراي القائل بالتغيير:** استغل قاضي المحكمة العليا (***Sumption***) قرارات المحكمة العليا في القضايا الثلاثة لتوجيه نقد شديد لمنهج القاضي (Hoffmann) في تفسير العقد من اوجه مختلفة. النقطة الأولى والرئيسية التي اوضحها أن لغة اتفاق الأطراف، عند قراءتها ككل، هي الدليل المباشر الوحيد المقبول على نواياهم. واضاف بانه لايؤيد بالتأكيد

الحرفية كمنهج للتفسير. لكن من المغالطة القول إن اللغة لا معنى لها إلا في سياق معين. فمعظم اللغات، وكل لغة مصاغة بشكل صحيح، لها معنى مستقل والاستخفاف بالقواميس والقواعد كأدوات للتفسير امرا غير عادي. فاللغة وسيلة تواصل، وتعتمد فعاليتها على قبول عدد من الأعراف التي تمكن الناس من فهم بعضهم البعض. القواميس والقواعد ليست سوى كتب مرجعية تُسجل هذه الأعراف. واذا تخلينا عنها كأدوات أساسية للتفسير، فلن نكتشف بعد الآن كيف فهمت الأطراف بعضها البعض. ثم اشار الى انه ببساطة نترك للقضاة مهمة إعادة بناء عقد مثالي كان من الأفضل للأطراف إبرامه، لكنهم لم يفعلوا ذلك قط. واعتقد هذا القاضي أن الوقت قد حان لإعادة تأكيد أولوية اللغة في تفسير العقود. صحيح أن اللغة أداة مرنة، ولكن يجب عدم الممبالغة في مرونتها. فاللغة، عند استخدامها بشكل صحيح، ينبغي أن تتحدث عن نفسها، وهذا ما يحدث عادة. كلما كانت الكلمات المستخدمة أكثر دقة والصياغة أكثر تفصيلاً، قلّ احتمال أن تضيف الظروف المحيطة أي شيء مفيد. لذلك، من غير المقبول القول بأن مرونة اللغة أساس سليم لاعتبار الظروف المحيطة مصدرًا مستقلًا يمكن من خلاله اكتشاف النوايا الموضوعية للأطراف. واضاف بانه الظروف المحيطة قد تمكنا من اكتشاف الهدف، ولكن ليس إلى أي مدى تم تحقيقه. في المفاوضات، من المرجح أن تختلف أهداف الأطراف، على سبيل المثال في قضية *Rainy Sky SA v Kookmin Bank* ، كان من مصلحة المشتري الحصول على أكبر قدر ممكن من البنك الضامن. لا يمكن للظروف المحيطة أن تُخبرنا بمدى نجاحه في هذا المسعى، مقارنةً ببنك كانت مصلحته هي تقديم أقل قدر ممكن من التنازلات. وحدها اللغة تخبرنا بذلك. لا يستطيع المُحرر، سواءً كان هاويا ام محترفا، تغيير الظروف المحيطة، وقد يعتبرها أقل أهمية بكثير مما تراه المحكمة. ليس لديه وسيلة لإخبار المحكمة بما يريده حقًا سوى استخدام الكلمات. الأطراف هم سادة اتفاقهم، وأي شيء يهمش دور الكلمات في عملية الصياغة هو اعتداء مباشر على استقلاليتهم. النقطة الاخيرة التي اشار اليها هي أن القضاة ليسوا بالضرورة مؤهلين لتحديد ما يتطلبه المنطق التجاري السليم. فهم ينطلقون من الإجابة ثم يعملون عكسياً. ويصلون إلى مسألة التفسير بعد نشوء النزاع، عندما يكون الطرفان على خلاف. ومن المفهوم أنهم يركزون على مكامن الخلل، وينظرون إلى العقد لتصحيحه. لذا، من المرجح أن تكون غرائزهم حول ما يجب أن يكون قد قصده الطرفان مختلفة تماماً عن غرائز الطرفين وقت الاتفاق الأصلي على العقد، عندما لم يكونوا يفكرون في الكارثة المحتملة. علاوة على ذلك، تميل مفاهيم القضاة عن المنطق السليم إلى أن تتشكل وفقاً لفكرتهم عن الإنصاف. لكن الإنصاف لا علاقة له بالعقود التجارية. فالطرفان يبرمانها بروح من التعاون التنافسي، بهدف خدمة مصالحهما الخاصة. يمكن للأطراف التجارية أن تكون في غاية الظلم وعدم المعقولية، إذا تمكنت من الإفلات من العقاب. تكمن مشكلة قياس نواياهم بمقياس المنطق التجاري السليم في أنه عمليًا يُحوّل القاضي من مُفسّر إلى نوع من المُلحّن اللطيف. ويصبح وسيلةً لإنقاذ أحد الطرفين مما تبيّن أنه صفقة خاسرة. لم

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

يعد السؤال هو ما اتفق عليه الطرفان، بل: ما الذي كانا سيتفقان عليه لو كانا موضوعيين وعادلين ومنصفين، وهو ما ليس عليه في الواقع؟[16, p.82-88].

اوضح القاضي (***Sumption***) عند تقييمه لمضمون لقرار المحكمة في قضية *Arnold v Britton* بان المحكمة العليا في قرارها في هذه القضية وضعت عددا من المبادئ التي أعادت تأكيد بعض المعتقدات التقليدية من السوابق القضائية السابقة. وشملت هذه المبادئ أولوية اللغة في تفسير العقود. كما أشارت إلى خطر تطبيق مفهوم الحس التجاري السليم بأثر رجعي. اعلن في خاتمة كلامه تراجع المحكمة العليا عن المنهج الموضوعي الحديث لصالح المنهج الموضوعي التقليدي الا انه، وبحسب وصفه، فعلت ذلك بنبرة مكتومة نوعًا ما لانها لم تعترف فعليًا بأن القرارات السابقة قد تجاوزت الحدود كما لم تُلغِ أيٌّ من هاتين القضيتين أو حتى تنتقد القاضي قرار القاضي(**Hoffmann**) قضية *Scheme Ltd v West Bromwich Building Society* [16,p82]

مستشار المحكمة العليا (Sir Geoffrey Vos) هو الاخر عد القرارات في القضايا الثلاثة تغييرا جذريا وواضحا في قواعد تفسير. اول خطوات التغير جاءت، بحسب رأيه، بما ذكرته المحكمة العليا في الفقرة (21) من قراراها في قضية *Rainy Sky SA v Kookmin Bank* مدعيا ان ما ورد في هذه الفقرة يشير الى خطوتين في التفسير. أولًا، تحديد التفسيرات المحتملة للكلمات الفعلية، ثم ثانيًا، تحديد أي التفسيرات المحتملة المحددة هو الأكثر انسجامًا مع المنطق التجاري السليم. كما يرى ان ماجاء في قرار المحكمة في قضية[30] *Arnold v Britton* استكمالا للتغير المُقدَّم في قضية *Rainy Sky SA v Kookmin Bank* لان ما جاء في الفقرة (17) من قرار المحكمة وخاصة عبارة ((باستثناء ربما حالة نادرة جدًا)) تشير، بحسب رايه، الى قرار القاضي **Hoffmann** في قضية *Scheme Ltd v West Bromwich Building Society* كما علق مستشار المحكمة على قرارها في قضية *Wood v Capita* معتبرا ان ان هذا القرار يشير الى تاييد العليا لما جاء في القضيتين السابقتين. وختم قائلا "دعوني أولاً أقول شيئا ايجابيا تماما. تُعطي الصياغات الجديدة في قضيتي *Arnold v Britton* و ***Wood v Capita*** وزناً أكبر، في حالة الغموض، لجودة الصياغة وشكليتها، وهو نهجٌ مناسبٌ في رأيي. لا شك أن ثمة أهميةً أكبر للمعنى الطبيعي للكلمات المستخدمة في وثيقة رسمية ومُصاغة بعناية، مقارنةً بالصياغة غير الدقيقة أو المُهملة. كما يجب مراعاة الواقع التجاري، كما تُؤكده القضايا الأخيرة، وهو أن الغموض غالباً ما ينبع من عدم توصل الأطراف إلى اتفاق كامل، ويأمل كلٌّ منهم في تطوير تفسيره للغموض في حال نشوء نزاع لاحق. مع ذلك، أرى أنه ليس من المبالغة القول إننا شهدنا بعض التغييرات الجذرية. لقد أصبح من الواضح الآن أن التفسير التعاقدي يقتصر على الاختيار بين معنيين متاحين للكلمات المستخدمة وأنه لا يوجد، إلا في حالة استثنائية للغاية أو حالة من العبث الواضح، أي مجال لتعديل اللغة لتعكس ما يعتقد المراقب الموضوعي أن الأطراف يجب أن تعنيه بالفعل في ضوء الشروط الأخرى للعقد المكتوب أو المصفوفة الواقعية المتاحة" في خاتمة مقالته

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

قال "لم ينتهِ النقاش بعد، ولكن ربما نكون قد انتهينا للتو من مرحلة حاسمة. سيكون من المثير للاهتمام أن نرى كيف ستتطور الأمور مع تغير تشكيل المحكمة العليا البريطانية، وظهور توازن مختلف بين القضاة للنظر في هذه المشاكل)[23, p.2].

اخير علق احد الفقهاء الانكليزي على قرارات المحكمة الثلاثة بان هناك برودة واضحة تجاه المنهج الموضوعي الحديث حيث ركزت المحكمة العليا، بحسب رايه، على المعنى الطبيعي للكلمات التي استخدمتها الأطراف، وأن تحريف معنى تلك الكلمات لتعكس الحس السليم التجاري يجب أن يكون رياضة أقلية.[24, p.27]

2. **اصحاب الراي القائل بالاستمرارية:** في مقابل الاراء السابقة ، هنالك اتجاه يتزعمه بعض قضاة المحكمة العليا، ينكر ما ذهبت اليه الاراء السابقة من تراجع المحكمة العليا مؤخرا لصالح المنهج الموضوعي التقليدي في تفسير العقد ويؤكد بدلا من ذلك تمسك هذه المحكمة بالمنهج الموضوعي الحديث في التفسير.

اسهب القاضي **(Hodge)** احد قضاة المحكمة العليا التي اصدرت القرار في قضية *Arnold v Britton* في رده على ادعاء القاضي **(Sumption)** بان المحكمة العليا في هذه القضية تراجعت عن المنهج الموضوعي الحديث "لم يكن هذا رأيي ولا رأي الأغلبية (القضاة) القضية... رأت أغلبية المحكمة أن موافقة المستأجرين على البند الذي ينص على المساهمة في تكاليف الخدمات المشتركة مع تصاعد الأسعار امر غير حكيم تجاريًا، لكن الكلمات لم تكن غامضة. أخذت الأغلبية في الاعتبار: (أ) أن سياق العقود كان يشير إلى أن معدلات التضخم المرتفعة سادت عند إبرام عقود الإيجار، (ب) جدوى المساهمة النقدية الثابتة في رسوم الخدمة لتجنب النزاعات بين المستأجرين، (ج) عدم وجود أي تفسير بديل معقول للكلمات التي استخدمها الطرفان حيث نظرت المحكمة في التعويض في سياقه التعاقدي والتجاري، وهو أن الطرفين يتمتعان بخبرة تجارية واسعة وخبرة في مجال وساطة التأمين، وأن العقد كان مفصلاً ومُصاغاً باحترافية. وخلصنا إلى أن الأداة الرئيسية لتحديد الظروف التي قد تفعل التعويض هي دراسة متأنية للغة التي استخدمها الطرفان في البند المتنازع عليه في سياق العقد ككل. ولاحظت المحكمة أنه لا يتعارض مع المنطق التجاري السليم أن يتفق الطرفان على ضمانات واسعة النطاق، تخضع لمهلة زمنية، بالإضافة إلى الاتفاق على تعويض إضافي (وهو البند الذي كانت المحكمة تفسره) لا يخضع لأي مهلة زمنية، ولكنه يفعل فقط في ظروف محدودة. في مناقشتنا للنهج العام لتفسير العقود. أوضحنا أن التفسير ليس ممارسة حرفية تُركز فقط على تحليل كلمات بند مُحدد، بل يجب على المحكمة أن تنظر في العقد ككل، وأن تُعطي، بناءً على طبيعة العقد وشكليته وجودة صياغته، وزنا أكبر أو أقل لعناصر السياق الأوسع للوصول إلى وجهة نظرها بشأن معناه الموضوعي. كانت النقطة التي سعت المحكمة إلى توضيحها هي وجود أدوات مختلفة لتفسير العقود، وأن هناك متغيرات كان على المحكمة مراعاتها عند تحديد الوزن الذي تُسنده للمعنى الطبيعي للكلمات، والسياق التجاري، والفطرة السليمة في عالم الأعمال. وذكرت المحكمة: "إنّ النصّية والسياقية ليسا نموذجين متعارضين في صراع على الحيازة

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

الحصرية لمجال تفسير العقود. بل يمكن للمحامي والقاضي، عند تفسير أي عقد، استخدامهما كأدوات لتحديد المعنى الموضوعي للغة التي اختارها الطرفان للتعبير عن اتفاقهما. ويختلف مدى مساعدة كل أداة للمحكمة في مهمتها باختلاف ظروف كل اتفاقية أو اتفاقيات." يبدو لي أن هذا الأمر ليس اكثر من المنطق السليم، حيث تختلف العقود في جودتها وتعقيدها يبدو لي أن هذا ليس من المنطق السليم، إذ تختلف العقود في جودتها وتعقيدها. وهناك عدة متغيرات، منها: (١) ما إذا كانت الاتفاقيات معقدة، أُعدّت بمساعدة مهنية، وأُبرمت بين أطراف متمرسة. من المرجح أن تُمعن المحكمة في التدقيق في الكلمات التي اختارها الطرفان لاستخدامها في سياق العقد ككل، وتُقلّل من أهمية وجهة نظرها بشأن المنطق التجاري السليم. (٢) قد تكتشف المحكمة أحيانًا في مثل هذه العقود أن أحد البنود يفتقر إلى الوضوح أو التماسك. يجب أن تكون المحكمة على دراية بحقائق المفاوضات التجارية، واحتمالية أن يكون البند قد شكّل حلاً وسطًا بين أهداف الطرفين المتضاربة. من الممكن أن يكون الطرفان، مُدركين لعدم الوضوح، على استعداد للقبول بالصياغة على أنها أفضل ما يُمكنهما تحقيقه في الوقت المُتاح للتفاوض. في مثل هذه الظروف، قد يكون هناك مجال أكبر للمحكمة لإعطاء وزن للمصفوفة الواقعية وتطبيق تصورها للحس التجاري السليم لتحديد هدف الطرفين. (3) قد تواجه المحكمة مهمة تطبيق عقد في ظروف لم يفكر فيها الطرفان عند إبرامه، بناءً على اللغة التي استخدماها. إذا اتضح، من تحليل الأهداف التجارية للطرفين التي كشفت عنها المصفوفة الواقعية، ما كان الطرفان يقصدانه، فستُنفذ المحكمة تلك النية. ومن الأمثلة على هذا المنهج قرار المحكمة في قضية مجلس مدينة أبردين ضد شركة ستيوارت ميلن جروب المحدودة. عندما تكون الاتفاقيات غير رسمية، أو تفتقر إلى التفاصيل، أو تم إعدادها دون مساعدة مهنية، فقد يتعين على المحكمة أن تضع وزنًا أكبر لتقييمها للمصفوفة الواقعية، والآثار التجارية للتفسيرات المتنافسة، والفطرة السليمة في مجال الأعمال في تحديد المعنى الموضوعي للأحكام المتنازع عليها في العقد. كما ذكرت المحكمة في عدة قضايا، فإن تفسير العقود عمليةٌ متكاملة تتضمن عمليةً تكراريةً، حيث يُراجع كل تفسيرٍ مقترحٍ في ضوء أحكام العقد وتبعاته التجارية. آمل أن تكون قضايا ريني سكاي وأرنولد وود الثلاث قد أوضحت املنهج الحديث لتفسير العقود في القانون الإنجليزي[25].

رد القاضي **(Hoffmann)** على النقد الموجه اليه من القاضي **(Sumption)** ودعوات الاخير الى العودة الى اعتماد المنهج الموضوعي التقليدي في تفسير العقد بقوله بانه ظهرت مؤخرا علامات الحنين الى الماضي على سبيل المثال ياسف القاضي **(Sumption)** على التخلي عن التحليلات المدروسة لاجيال من محامي العقود الدقيقين، اتفق مع وجهة نظر القاضي **(Sumption)** المتضمنة بانه لاينبغي لنا ان نحيد عن المعنى التقليدي للغة العقد لمجرد انه، سواء في ذلك الوقت او في ضوء الاحداث التي وقعت، كان ذلك سيكون اكثر عدلا او معقولية. لم يدعم احد مثل هذه القاعدة على الاطلاق، يجب ان نطبق مايبدو انهم استخدمو اللغة خبيثة، سواء كان ذلك عادلا ومعقولا ام لا. يجب ان ناخذ في الاعتبار ان الوثائق القانونية يضعها اشخاص يتوقع منهم اختيار كلماتهم بعناية وعدم اغفال اي شيء . لم اقترح قط ان

نتخلى عن القواميس والقواعد النحوية كادوات اساسية للتفسير. يجب ان نميز بعناية بين ما يبدو انه خطأ لغوي وخطا عام، لكن دعونا لانعود الى العصور المظلمة لسحر الكلمات، والافتراضات الدامغة التي تمد نوايا مستخدمي اللغة او تمحو او تشوه بطريقة اخرى لاعطاء تاثير للمعاني المقبولة او الصارمة السليمة او الطبيعية والعادية او المستقلة للكلمات حتى عندما يكون من الواضح ان هذا ليس المعنى الذي كان من الممكن ان يقصده المؤلف سواء كان فعليا او نظريا" [26, p.553]

اخير وصف القاضي (Leggatt) قرار المحكمة العليا في قضية ***Wood v Capita*** بالعمل الرائع في التوفيق بين المعسكرين المتنافسين، عندما اوضحت "إنّ النصّية والسياقية ليستا نموذجين متعارضين في معركة للسيطرة الحصرية على مجال تفسير العقود". وبترجمة هذا، أعتقد أن هذا يعني أن الوقت قد حان لإعلان هدنة والاعتراف بأهمية كلٍّ من النصّ والسياق[27, p.2]. باختصار، مع أنه لا يوجد حدّ سوى صلة الأدلة بالظروف المحيطة التي يجوز قبولها، فإن هذه القضية تعني أن هذه الأدلة ستكون محدودة في كثير من الحالات، وأن التركيز الرئيسي سيكون على نص العقد. وبهذه الطريقة، وهذا يعالج بعض المخاوف العملية التي قد تنشأ في حال اتباع نهج متشدد للغاية، وخفّف من مخاطر "الشفافية المطلقة" في الأدلة، والتي كان يُخشى أن تنتج عن القرار في قضية *Scheme Ltd v West Bromwich Building Society*[10].

ختاما نشيرالى انه في سنة 2021 اكدت المحكمة الانكليزية العليا العمل بالمنهج الموضوعي الحديث في قضية The Financial Conduct Authority v Arch Insurance (UK) Ltd and others[28] بقولها لا شك أو خلاف حول مبادئ القانون الإنجليزي التي تُطبّق في تفسير وثائق التأمين. المبدأ الأساسي هو أن وثيقة التأمين، كأي عقد آخر، يجب تفسيرها بموضوعية من خلال السؤال عمّا كان الشخص العاقل، مع كل المعلومات الأساسية التي كانت ستُتاح للأطراف عند إبرام العقد، سيفهم معنى لغة العقد. ولا يُعدّ تقديم دليل على ما قصده الأطراف أو فهموه ذاتيًا من معنى العقد ذا صلة بمهمة المحكمة.

المبحث الثاني

الاصلاحات التشريعية في قواعد تفسير العقد في القانون الفرنسي

لم يضع المشرع الفرنسي، كما هو الحال في القانون الانكليزي، تعريفا تشريعيا لتفسير العقد. ومع ذلك يقصد بتفسير العقد وفقا للقانون الفرنسي العملية التي يضطلع بها قاضي للبحث عن معنى العقد بما يعكس ارادة كلا طرفيه[29, p.1]، لتحديد حقوقهما والتزاماتهما[30, p10] والهدف منه العملية الوصول الى المعنى الذي أراد اطراف الاتفاق إعطائه لاتفاقهم [31, p12]شهدت قواعد تفسير العقد في القانون المدني الفرنسي، وعلى خلاف قواعد التفسير في القانون

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

الانكليزي، استقرار لفترة قرنين من الزمن[8] ومع ذلك فان نتائج تطبيق هذه القواعد وتقييم الفقه لها وتشخيصه للحاجة الى تعديلها لمسيارة القواعد الدولية في هذا المجال واجراءات توحيد القوانين دول الاتحاد الاوربي نالت هذه القواعد حصتها من الاصلاح التشريعي للقانون المدني في فرنسا الصادر قانون تعديل القانون المدني الفرنسي سنة 2016 النافذ في 10/1/ 2016 [32, p.115-116]

المطلب الاول

المنهج الذاتي في تفسير العقد

ساد المنهج الذاتي في تفسير العقد في القانون المدني الفرنسي منذ تشريعه سنة 1804.محور هذا المنهج هو التأكد من الارادة الذاتية الحقيقية المشتركة لطرفي العقد وليس الارادة المعبر عنها بالمعنى العادي لكلمات[33,p.20]. المنهج المذكور هو نتاج لسيادة مبدا سلطان الارادة في القانون المذكور ويتماشى تمامًا مع آراء كُتّاب القرنين الثامن عشر والتاسع عشر ممن نقل هذه القاعدة مباشرةً من مدونة جستنيان وأثروا بدورهم على واضعي القانون المدني الفرنسي. لكن التركيز على الإرادة أو النية الذاتية لم يكن نابعًا من سلطة القانون الروماني فحسب، بل كان أيضًا جاذبا لعصر كان يميل نحو الليبرالية والفردية. كان الهدف من اتباع هذا المنهج منع أي طرف من الالتزام بما يتجاوز ما قصده وبذلك، تُحفظ استقلالية الإرادة، وفي نهاية المطاف، تُحقق حرية الفرد إلى أقصى حد ممكن[8].

القالب التشريعي الذي صب فيه المنهج الذاتي في تفسير العقد هو المادة (1156) المغاة عندما نصت ((في الاتفاقات يجب البحث عن النية المشتركة للطرفين المتعاقدين بدلا من التوقف عند المعنى الحرفي للالفاظ)). اطلق الفقيه الفرنسي (Demolombe) على هذه القاعدة بانها (قاعدة القواعد)[33, p.49]. بموجبها تكون نقطة انطلاق قاضي الموضوع في تفسير العقد هو تحديد النية الذاتية لاطراف العقد لان الالتزامات العقدية بطبيعتها نتاج رضا متبادل بين طرفي العقد فلاينبغي ان يكون الاطراف ملتزمين الا اذا كانو ينون ذلك حقا وهو ما يكون اكثر عدلا من مجرد الالتزام بنيتهم المعلنة عن طريق الكلمات والعبارات المثبتة بالعقد الامر الذي قد يخاطر بفرض التزامات لاتعكس نيتهم الحقيقية ولم يوافقو عليها ووصفت عملية البحث عن الارادة الحقيقية المشتركة بانها المبدا الاساسي والجوهري في عملية التفسير ووصفتها محكمة النقض الفرنسية بانها خادمة لارادة الاطراف [34, p.117]. اما وسائل الوصول الى هذه النية فقد اوضحتها محكمة استئناف باريس في احد قراراتها بقولها "ان دور المحكمة هو اعطاء تاثير للنية الحقيقية للاطراف دون ان تقتصر على شروط غير دقيقية او مستخدمة بشكل غير فعال وفي هذا البحث عن نيتهم من الضروري لفهم قيمة ونطاق الشروط المتنازع عليها ان ناخذ في الاعتبار سياق العقد وشخصية الاطراف المتعاقدة والظروف المحيطة بالعقد"[34].

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

على الرغم من سيادة المنهج الذاتي في تفسير العقد في القانون المدني الفرنسي في حينها الا انه تضمن بعض القواعد الموضوعية لتفسيرالعقد منها ماتضمنته المادة (1157) عندما اوضحت اذا احتملت عبارة العقد اكثر من معنى واحد فيجب حملها على المعنى الذي يحعلها تنتج اثر قانوني والمادة (1159) عندما اشارات الى انه يفسر الشرط الغامض استنادا الى عرف البلد الذي ابرم فيه.

يلاحظ على التنظيم القانوني الفرنسي لقواعد تفسير العقد المسائل الاتية: اولا: لاتشترط المواد انفا ان تكون النية الذاتية المشتركة الحقيقية للأطراف هي الجانب الوحيد الذي يجب مراعاته. بل يُوازن عنصر النية مع عوامل أخرى لا علاقة لها بالحالة النفسية للأطراف، ففي نهاية المطاف، جزء من العقيدة الفرنسية الرسمية أنه لا ينبغي السعي وراء الحرية على حساب الإخاء. وهكذا، فإن القواعد المذكورة في هذه المواد تشير الى انه يجري الوصول الى النية الحقيقية المشتركة من خلال التحقق من سياق العقد وشخصية الاطراف المتعاقدة والظروف المحيطة بالعقد. اي انها تشير صراحةً إلى عدد من العوامل التي يمكن التأكد منها بشكل مستقل عن نوايا الأطراف الفردية، مثل طبيعة العقد، والأعراف، وسياق الوثيقة التعاقدية. وهكذا قيل ان القانون الفرنسي يمزج من العناصر الذاتية والموضوعية في تفسير العقود. ومع ذلك كانت الارجحية كما يظهر من القرارات القضائية للنهج الذاتي لان المحاكم كثيرًا ما تشير إلى المادة 1156 من القانون المدني فقط، في القضايا التي تنطوي على تفسير[8].

ثانيا: أصرت محكمة النقض منذ عام 1807 على أن القواعد المذكورة في المواد من 1156 إلى 1164 "هي بمثابة إرشادات للقضاة فيما يتعلق بتفسير العقود، وليست قواعد صارمة وإلزامية لا يُسمح لهم بالخروج عنها تحت أي ظرف من الظروف، حتى الأكثر تطرفًا"[35]. وهو ما ادى الى الإجماع بين القضاة والفقهاء تقريبا بان هذه المواد "توجيهات" منهجية بسيطة للقاضي، وليست معايير إلزامية يمارس بموجبها المشرع سلطته على المتقاضين. تُوصف أحيانًا بأنها "وصفات" قد تكون فائدتها محل جدل، بمعنى أنها لا تشير إلا إلى "حقائق بديهية"، إلا أنها في الواقع لا تقدم سوى مساعدة محدودة للقاضي. حيث انتقد الفقه بشدة فكرة وجود أحكام تشريعية تشير إلى تطبيقها على القاضي المُفسّر اذ ليس من شأن المشرع أن يُصدر تعليمات للقاضي بشأن ما هو معقول عمليًا، أو أن يُضبط تطبيقه للقانون بقواعد فنية تكاد تكون خالية من الجوهر[36, p.50].

ثالثا: تفترض القواعد المذكورة وجود غموض. ومع ذلك، ينشأ أهم نوع من التضارب بين العوامل التفسيرية المختلفة إذا تناقضت لغة العقد، التي يفترض أنها واضحة لا لبس فيها، مع عناصر أخرى. عندئذ يمكن إعطاء الأولوية المطلقة إما للصياغة أو للعوامل التفسيرية الأخرى. يعرف المنهج الأول عادةً باسم "الحرفي" أو "الشكلي"، بينما يُشار إلى الثاني عادةً باسم "السياقي" أو "الغرضي". ويبدو ان موقف القانون الفرنسي كان واضحا عند قراءة أحكامه الأساسية المتعلقة بتفسير العقود. حيث لم تكن المادة 1156 من القانون المدني تقتصر على مطالبة المفسر بالبحث عن "النية المشتركة"

و"الحقيقية" للأطراف فحسب، بل يطالب صراحةً بالقيام بذلك بدلاً من "التوقف عند" أو "التمسك بالمعنى الحرفي" للمصطلحات ويبدو أن هذه دلائل واضحة جدًا على أن الصياغة لا تتغلب دائمًا على العوامل (الموضوعية) الأخرى التي يعتمد عليها لإثبات النية، أو، حسب مقتضى الحال، النية المفترضة للأطراف. وهذا بالفعل ما قصده واضعو القوانين. فقد وجه ان هذا الحكم ضد قاعدة رومانية تنص على أن البحث عن النية غير مقبول إذا لم تتضمن الكلمات غموضًا. لم تكن المادة 1156 من القانون المدني تنطبق إلا على المصطلحات الغامضة، لأن التفسير، بحكم تعريفه، لا يتعلق إلا بحالات الشك. وبالتالي، لا مجال للتفسير إذا كان النص واضحًا لا لبس فيه. وقد اعتمدت محكمة النقض هذا الرأي حيث قضت في قضية رئيسية عام 1872 بأنه "إذا كانت صياغة العقد واضحة ودقيقة، فلا يجوز للقضاة الأدنى درجة تحريف الالتزامات الناتجة عنها وتعديل الشروط التي يتضمنها"[8].

المطلب الثاني

ثنائية المنهج الذاتي والموضوعي

غلى الرغم مما ذكره جانب من الفقه الفرنسي من ان قواعد التفسير في القانون المدني الفرنسي تركت المعلقين غير مبالين بها الى حد كبير[37] وقليلة الدراسة نسبيا لانها معروفة جيدا ونادرا ما تستخدم[38, p.159] الا انها لم تنجو من ثورة الاصلاح التشريعي للقانون المدني الفرنسي، حيث شعر واضعي الاصلاحات ان هذه القواعد بحاجة الى تعديل من حيث توضيح مضمونها وحذف ما هو زائد عن الحاجة مما نجم عن ذلك ان قلصت المواد القانونية لقواعد التفسير التسعة (1156–1164) الى اربع مواد فقط مع اضافة مادة جديدة وبذلك اصبح تسلسل المواد المتعلقة بتفسير العقد (1188–1192) تُذكّر المادة 1188 بأنّ البحث عن النية المشتركة للأطراف يجب أن يُنظّم التفسير، مُضيفةً أنّه عندما يتعذّر اكتشاف هذه النية، يُفسّر معنى العقد وفقًا لمعيار "الشخص العاقل" وتدعو المادة 1189 إلى تفسيرٍ يُحافظ على تماسك العقد أو يُراعي المعاملة الشاملة التي تشمل عدة عقود مترابطة وتتبنّى المادة 1190 مبدأ التفسير المُناسب، حسب الحالة، للمدين وتقترح المادة 1191 حلّ الغموض وفقًا لمعيار الأثر المُفيد وأخيرًا، تُحظر المادة 1192 تحريف العقد الناتج عن تفسير بندٍ واضحٍ ودقيق. تطبق هذه القواعد على العقود المدنية والتجارية[39, p.1093–1124]. الغاية من اعادة تنظيم قواعد التفسير معالجة جوانب ثلاثة رئيسية; التناقض بين المنهجين الذاتي والموضوعي في تفسير العقد و تقنين رقابة محكمة النقض على تفسير المحاكم الادنى المشوه للمعنى الواضح والصريح وهو مايطلق عليها رقابة التحريف وتطبيق قاعدة (contra proferement) على العقود القياسية. الذي يهمنا في اطار هذا البحث التعديل الخاص بموضوع التناقض بين الاتجاهين الذاتي والموضوعي في تفسير العقد ونوضح بشان معالجة هذا التناقض المسائل الاتية:

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

أولا: اعادة انتاج القواعد السابقة: استوحى المشرع الفرنسي مضمون المواد (1188– 1191) بوضوح من مضمون المواد القديمة وخاصة الفقرة (1) من المادة 1188 التي اعادت إنتاج المادة 1156 من خلال دعوتها للقاضي للبحث عن النية المشتركة للأطراف. كما ان مضمون المواد الاخرى (1189– 1191) مشابه مع اعادة صياغة لمضمون المواد (1157_ 116) الملغاة.

ثانيا: اعتماد المنهج الموضوعي في تفسير العقد: ادعى بعض الفقه الفرنسي بان المحاكم الفرنسية كانت في الغالب، حتى قبل الاصلاح التشريعي، تاخذ في الاعتبار بعض اساليب المنهج الموضوعي دون الاعلان عن ذلك صراحة بل وتغلفها بغلاف البحث عن النية المشركة بالاستناد الى فريضة يصعب دحضها وهي انه يجب ان تكون اطراف العقد قد قصدت ان يكون العقد متماسكا وفعالا وبهذه الطريقة تدعي المحاكم انها تتاكد من النية الذاتية لاطراف العقد بينما هي تذهب ابعد من ذلك [38, p.159]. بل ان هنالك من صرح بالقول بان الاعتماد على الاعتبارات الموضوعية في تفسير العقد كان واسع الانتشار ويفضل وصف المنهج الذي يتبعه القانون الفرنسي بانه منهج مختلط بين الذاتي والموضوعي[32, p.117]. حسم واضعي الاصلاحات هذه الافتراضات في الفقرة (2) من المادة (1188) التي تنص ((في حالة عدم امكانية تحديد النية، يجب تفسير العقد بالمعنى الذي سيعطيه الشخص العاقل الموجود في نفس الموقف)). شكلت هذه الفقرة الاصالة في المادة 1188 لانها ترسخ نهجا موضوعيًا فرعيا مساعد للنهج الذاتي والسبب من تبني هذا المنهج هو خلق اليقين القانوني والشفافية[29, p.10–11].

تأريحيا ظهر معيار الشخص العاقل في القانون المدني الفرنسي في حكم واحد فقط (المادة ١١١٢ من القانون المدني سابقًا) فيما يتعلق بالإكراه والتأثير غير المبرر (العنف). ويُشار إليه الآن بشكل شائع، إذ استُبدل في عام ٢٠١٤ بالتعبير التقليدي "أب العائلة" او (اب الاسرة الصالح) في جميع أجزاء القانون المدني وذلك في إطار جهود المشرعين لتعزيز المساواة بين الرجل والمرأة. تاريخيًا، ربط الباحثون المصطلح الفرنسي "أب العائلة" بمعيار الشخص العاقل في قوانين العقود القائمة على السوابق القضائية. ومع ذلك، لم تكن هناك إشارة إلى هذا المعيار ذلك في المواد السابقة المتعلقة بالتفسير في القانون المدني الفرنسي[39, p.1017–108]. عليه يعد معيار الشخص العاقل معيارا جديدا في تفسير العقد عند عدم الكشف عن النية الحقيقة المشتركة. يهدف المشرع الفرنسي من اضافة أسلوب للسماح بتحكم أكبر في تفسير الاتفاقيات. لم يكن معيار الشخص العاقل في تفسير العقود، الراسخ في القانون الإنجليزي، غائبًا عن الصكوك الدولية. وبإقراره هذا المبدأ في القانون المدني، يتوافق مرسوم عام ٢٠١٦ مع معيار مقبول على نطاق واسع ولن يزعج هذا الادراج عادات القاضي الفرنسي إذ يبدو أنه وسيلة تفسير فرعية، وتقنية المعيار القانوني معروفة في القانون الفرنسي[40, p.193].

يستمد هذا المنهج الهجين في تفسير العقد مصدره الرئيسي من الصكوك القانونية الدولية، التي صاغت هذا البديل في الأصل على سبيل المثال، المادة 4.1 من مبادئ اليونيدروا، والمادة 5:101(3) من قانون الإجراءات المدنية الأوروبية،

والمادة 8(2) من اتفاقية بيع السلع الدولية. بل ان بعض المعلقين يرون ان هذا التعديل جاء نتيجة تاثر القانون الفرنسي بالقانون الانكليزي[32, p.122] ويقربه منه على اعتبار ان القانون الانكليزي، وكما بينا في المبحث الاول، يتبنى المنهج الموضوعي القائم على معيار الشخص العاقل في تفسير العقد الا ان ما يلاحظ على واضعي الاصلاحات التشريعية عدم الاشارة الى القانون الانكليزي كمصدر للاصلاح الا انه اعترفو بان هذه الفقرة المضافة مستوحاة من مبادىء قانون العقود الاوربي ومشروع الاطار المرجعي المشترك ومبادىء اليونيدروا.وهي متطابقة مع الفقرة المضافة تقريبا–[39, p.1117 1118] . البعض الاخر يرى بانه لايوجد مايشير باضافة هذه الفقرة ان المشرع الفرنسي تخلى عن اولوية المنهج الذاتي في التفسير العقدي اذ لم يحل شيء محل البحث التقليدي عن النية المشتركة الذاتية لاطراف العقد فمازل البحث عن هذه النية سائدا وهو امر لايؤسف عليه ، وخلاصة القول ان المادة (188) تعطي الاولوية للبحث النية المشتركة للاطراف وهذا التسلسل الهرمي سوف لايكون له معنى اذا ما يمكن للمحكمة أن تختار بحرية أساليب التفسير المفضلة لديها بل ان البعض وصف المنهج الذاتي بانه مقدس والمبدأ الالزامي الوحيد في التفسير العـقدي[32, p.24].

علق احد الفقهاء على نص الفقرة (2) من المادة (1188) بالقول مهما كانت درجة حداثة هذا الحكم ، فإنه يعكس توجهًا نحو نهج موضوعي، وهو أمر ذو أهمية خاصة في العقود التجارية المعقدة، حيث لا يوجد ما يُسمى بالنية المشتركة للأطراف. ومع ذلك، يبقى أن نرى مدى صراحة المحاكم الفرنسية في اتباع هذا المنهج الموضوعي، أو ما إذا كانت ستواصل إخفاء قراراتها "بناءً على اعتبارات موضوعية وتسميها النية المشتركة للأطراف المتعاقدة". ومن المثير للاهتمام، في قرار صدر مؤخرًا، أن محكمة الاستئناف في (دويه) استخدمت معيار الشخص العاقل للبت في شروط حق الارتفاق[31, p.93]. وبهذا النص اصبح القول بان القانون الفرنسي اصبح يعتمد على المنهج المختلط في التفسير قول لايراوده اي شك، ويخلقان اليقين والاستمرارية وهما هدفين من اهداف الاصلاح التشريعي[32, p.122]. اضافة الى ذلك نلاحظ في هذه المادة نفسها التعايش بين قواعد التفسير الذاتية والموضوعية. أما بالنسبة للمواد من 1189 إلى 1192 من القانون المدني، فإنها تضع قواعد موضوعية على وجه التحديد. وهكذا، ستتضمن كل مادة من المواد الجديدة استخدام القاضي لطريقة تفسير. أما التفسير الذاتي، الذي يركز على تحديد النية المشتركة للأطراف، فهو لا يخدم إلا غرضًا إعلانيًا أو تفسيريًا، بينما يميل التفسير الموضوعي نحو غرض بناء أو إبداعي. 411 ومع ذلك، فإن كلاهما يؤثر على تصنيف العقد، الذي يقع عند مفترق طرق بين نتيجة البيانات الواقعية وتحديد الفئة التي يضع القاضي العقد فيها. ولا يهم ما إذا تم الكشف عنها من خلال إحدى هاتين الطريقتين أو الأخرى، أو كليهما معًا. الهدف هو تطبيق النظام القانوني المرتبط بها، حتى يتمكن القاضي من إيجاد حل للنزاع. من هذه الملاحظة، يتضح أن الطريقتين الذاتية والموضوعية ليستا متعارضتين؛ سيكون من الممكن دائمًا تطبيق تكامل هذه القواعد بهدف واحد، وهو إعطاء أو إيجاد معنى للعقد[31,p 93].

ثالثا: استمرار المنهج الذاتي في تفسير العقد: على الرغم من التعديلات التي اوردها المشرع الفرنسي على القواعد الخاصة بتفسير العقد تبقى القاعدة الأولى أنه إذا ثبت غموض مضمون العقد، فإن الأولوية يجب أن تكون للبحث عن النية المشتركة للأطراف، كما هو منصوص عليه في الفقرة (1) من المادة 1188 وهكذا، تتوافق هذه الفقرة مع المادة 1156 الملغاة. وهو ما يعني استمرار سيادة المنهج الذاتي حتى بعد عملية الاصلاح التشريعي ويعد هذا المنهج الخطوة الاولى في تفسير العقد وبذلك كرست الفقرة (1) المذكورة انفا مفهوم استقلالية اطراف العقد اذ يجب التاكد من النية الفعلية للاطراف وليس فقط من المعنى الحرفي او العادي للكلمات الواردة في العقد اذ يهدف القاضي الى اكتشاف النية المشتركة للاطراف ليس فقط من الكلمات الصريحة للعقد وانما يستلزم التحقيق في سياق العقد وشخصية الاطراف المتعاقدة والظروف المحيطة بالعقد. ما يجب أن نلاحظه في البحث عن الإرادة المشتركة، أي ما عبر عنه الأطراف فعليًا عند اتفاقهم على إبرام العقد، هو المساهمة فقط في توضيح مضمونه؛ وهذا يستلزم من القاضي تحديد نطاق تفسير العقد المتنازع عليه. ومع ذلك، في حال تعارض صياغة النية المشتركة مع الإرادة الداخلية، ومبدأ سيادة الروح على الحرف، فإن الإرادة الحقيقية هي التي يجب أن تسود؛ ويجب أن تظل قابلة للتحديد[32, p.117]. إلا أن القانون الجديد يُشير بوضوح إلى أن تفسير العقد يجب أن يتم أولًا من منظور ذاتي وبشكل ثانوي فقط بطريقة موضوعية. ويبدو أيضًا أن أولوية التفسير الذاتي على التفسير الموضوعي تتسم بطابع إلزامي نظرًا للطبيعة الإلزامية المُعترف بها في السوابق القضائية وهي المكانة السائدة للمادة 1188 الفقرة 1 من القانون المدني[41, p.90]. البعض الاخر يرى بانه لايوجد مايشير باضافة هذه الفقرة الى ان المشرع الفرنسي تخلى عن اولوية المنهج الذاتي في التفسير العقدي اذ لم يحل شيء محل البحث التقليدي عن النية المشتركة الذاتية لاطراف العقد فمازل البحث عن هذه النية سائدا وهو امر لايؤسف عليه وخلاصة القول ان الماد 1188 تعطي الاولوية للبحث النية المشتركة للاطراف وهذا التسلسل الهرمي سوف لايكون له معنى اذا ما يمكن للمحكمة أن تختار بحرية أساليب التفسير المفضلة لديها بل ان البعض وصف المنهج الذاتي بانه مقدس والمبدأ الالزامي الوحيد في التفسير العقدي.[32,p.124].

رابعا قواعد التفسير الجديدة نصائح وارشادات: إذا كانت قواعد التفسير الملغاة تتألف من تسع مواد قانونية، ثم جمعت وخصصت الآن إلى خمسة مواد، فمن الموكد ان القواعد الجديدة هي توضيحية فقط، وتهدف إلى توجيه القاضي في حالة وجود غموض أو تناقض في بنود العقد. اي أن المواد الجديدة من ١١٨٨ إلى ١١٩٢ من القانون المدني الفرنسي لا تتمتع بالفضيلة الإلزامية التي تُنسب عادةً إلى القانون، ولا يوجد أي تسلسل هرمي حقيقي بين هذه النصوص، مما يجعل قراءتها بالغة الصعوبة، وبصرف النظر عن المادة 1192 من القانون المدني، التي لا شك أنها إلزامية، فإن المادة 1188 من القانون المدني فقط، والتي تقدم نفسها بدورها كحجر الزاوية في التفسير الذاتي، مثل المادة 1156 الملغاة، يمكن اعتبارها قاعدة معيارية، مع قبول محكمة النقض أحيانًا لقوتها الملزمة[38, p.164]. لذلك لن يكون من المتوقع ان نرى في المواد الخمس للكتلة التفسيرية الجديدة قواعد قانونية

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

أصلية ملزمة لقاضي المحاكمة[42, p.318]. في حين يُنظر إلى إصلاح قانون الالتزامات ككل على أنه ثورة حقيقية، يجب ملاحظة أنه فيما يتعلق بتفسير العقود، فإن الروح التي تسود من خلال المواد الجديدة لا تختلف جوهريًا عن تلك التي حكمت محتوى سابقاتها[31, p.65]. فهي مبادئ توجيهية، شأنها شأن القواعد القديمة، تهدف مبدئيًا إلى مساعدة القاضي في استجلاء إرادة الأطراف. فهي ليست مفروضة على الأطراف ولا تُغيّر بأي شكل من الأشكال السلطة السيادية للقاضي، الذي يظل حرًا في اختيار أسلوبه في التفسير [31, p.70]

الخاتمة

1. يهدف القاضي، على حد سواء، في المملكة المتحدة وفرنسا، من تفسير البند العقدي المتنازع عليه الوصول الى نية اطراف العقد المشتركة.
2. تبين من البحث ان الاختلاف في القانونين الانكليزي والفرنسي في تفسير العقد، لا يكمن في نتائج القضايا المفصول فيها بقدر ما يكمن في الوسائل المستخدمة للوصول إلى هذه النتائج. أي أن القضاة في النظامين يتوصلون إلى نتائج متشابهة جدًا في مجملها، لكنهم يفعلون ذلك من خلال تطبيق قواعد مختلفة تمامًا.
3. الاصلاحات التي ادخلها المشرع الفرنسي على قواعد التفسير في القانون المدني الفرنسي وخاصة تبني المعيار الموضوعي في التفسير (معيار الشخص العاقل) وان كان كمصدر ثانوني تقرب هذا القانون من القانون الانكليزي الذي ساد فيه المنهج الموضوعي الحديث القائم على معيار الشخص العاقل رغم مواجه هذا المعيار تحديات في السنوات 15 عشر الاخيرة في القانون الانكليزي.
4. لم ينتهي النقاش في القانون الانكليزي في مدى الحاجة الى الاستمرار في اتباع المنهج الموضوعي الحديث او تطويره او حتى الرجوع الى المنهج الموضوعي التقليدي القائم على التفسير الحرفي لكلمات وعبارات العقد ، كما ان حداثة التعديل نسبيا في القانون الفرنسي وعدم اتضاح الطريقة التي ستتعامل معها محكمة النقض في التنظيم الجديد لقواعد التفسير وخاصة معيار الشخص المعتاد كل ذلك يترك باب النقاش مفتوحا في القانونين الانكليزي والفرنسي عن المنهج المناسب لتفسير العقد.

قائمة المراجع

1. Christopher Staughton, "Interpretation of Maritime Contracts" (1995) Vol. 26, No. 2 journal of Maritime Law and Commerce.

2 Lord Dyson, "The Contribution of Construction Cases to the Development of the Common Law" https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2015/03/keating-lecture.pdf>

3. Neil Andrews, "Interpretation of Written Contracts in England" (2014) Volume II Issue 1.

4. Neil MacCormick, *Rhetoric and the Rule of Law :A Theory of Legal Reasoning* (Oxford OUP, 2005).

5. HG Beal (ed), *Chitty on Contracts; volume 1 General Principle* (Thirty-First edn, Sweet & Maxwell, 2012).

6. Richard Stone and Jams Devenney, The Modern Law of Contract (Twelfth edn, 2017).

7. Paul S Davies, *JC Smith's The Law of Contract* (Second edition, Oxford, 2018).

8. Stefan Vogenauer, "Interpretation of Contracts: Concluding Comparative Observations" Andrew Burrows and Edwin Peel (eds), *Contract Terms* (Oxford University Press, 2007).

9. Robert McDought, "The Interpretation of Commercial Contracts – Hunting for the Intention of the Parties" https://supremecourt.nsw.gov.au/documents/Publications/Speeches/2018-peeches/McDougall_20180518.pdf.

10. Lord Hamblen, "Contractual Interpretation – An Anglo/Australian Journey" https://supremecourt.uk/uploads/speech_lord_hamblen_240903_8945aba9e6.pdf.

11. Janet O'sullivan, *The Law of Contract*, (9th edition, Oxford University Press, 2020).

12. Lurence Koffman & Elizabeth Macdonald , *The Law of Contract*, (seventh Edition, Oxford University Press, 2009).

13. Stephen.A.Smith, *Atiyah's Introduction to the Law of Contract* (Sixth Edition, 2005).

14. J. Beatson, A. Burrows, J Cartwright, *Anson's Law of Contract* (31 Edition, Oxford University Press, 2020).

15. [1998] 1 WLR 896.

16. Lord Sumption, "A Question of Taste: The UK Supreme Court and The Interpretation of Contract" (2017) Volume 17, Issue 2 Oxford University Commonwealth Law Journal, p 82-88

17. *Pink Floyd Music Ltd v. EMI Records Ltd* [2010] EWCA Civ 154, opinion de Lord Etherton,55.

18. [2004]UKHL 54

19. Sir Christopher Staughton, "How do the Courts Interpret Commercial Contracts?" (1999) 58 (2) Cambridge Law Journal p. 303-313.
20. [2011] UKSC
21. [2015] 2 W.L.R. 1593
22. [2017] UKSC 24 [2017] 2 WLR 1095
23. Geoffrey Vos, "Contractual Interpretation: Do Judges Sometimes Say One Things And Do Another?" (2017) Vol. 23 Canterbury Law Review.
24. Richard Calnan, *Principles of Contractual Interpretation* (2nd edn, Oxford, 2017) p 27
25. Lord Hodget, "Developing the law of contract: the work of the United Kingdom Supreme Court" 2025https://supremecourt.uk/speeches/developing-the-law-of-contract
26. Leonard Hoffmann, "Language and lawyers" (2018) Vol 134. Journal Law Quarterly Review. p 553.
27. Lord Leggatt, "What is the point of commercial law?" (2021) **https://supremecourt.uk/speeches/what-is-the-point-of-commercial-law**.
28. [2021] UKSC 1
29. Lisang Nyathi, "A Comparative Analysis of Contract Law Interpretation Approaches in English and French Law: A Focus On Business- to- Business (B2B) and Business- to- Consumer (B2C) Transactions". **(2023) https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4676467**.
30. Par Vincent EGEA, L'interprétation des contrats : regard sur l'actualité des articles 1156 et suivants du Code civil, Institut d'Études judiciaires - Faculté de droit d'Aix-Marseille, 2004.
31. Alain Lagadec, Del'interpretation Des Clauses Contractuelles À La Qualification Du Contrat École doctorale Sociétés méditerranéennes et sciences humaines, Toulon 2008.
32. Solène Rowan, *The New French Law of Contracts* (First edition, Oxford, 2023) p 3-4
33. Jacques Chestin, Christophe Jamin, Marc Billiau, Traite de Droit Civil; Les Effects du Contrat (2 edition 1994) .2000/ الطبعة الاولى / بيروت / المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع/ ترجمة منصور القاضي
34. CA Paris 4 Nov 1955, Gaz Palais 1956.1. 153, Civ (3) 14 Nov 1968, Bull civ III no 465; Civ (1) 2 Dec 1959, Bull civ I no 512; Civ (1) 19 Jan 1983, Bull civ I no 29.
35. Req 18 March 1807, S 1807.1.361
36. Charles Suire, L'interprétation des contrats Étude comparative France – Royaume-Uni.
37. P Simler, 'Art 1188 a 1192-Fasc 10: Contract-Interpretation du Contract- Linstrument: notion, norms, champ d'application' (2017) JCL (3).
38. O Deshayes, 'Les directrices d'interpretation du Code Civil: la coherence des textes' RDC 2015.

39. Catherine Pédamon, "Judicial Interpretation of Commercial Contracts in English and French Law: A Comparative Perspective" (2022) Volume 32 Issue 6 European Business Law Review..
40. Martial Braz, « L'objectivation des méthodes d'interprétation : la référence à la « personne raisonnable » et l'interprétation *in favorem* », *Colloque « L'interprétation : une menace pour la sécurité des conventions ? »*, *op. cit.,* n° 2, p. 193.
41. Peter Jung, L'interprétation supplétive et la théorie de l'imprévision –le nouveau droit françaisà la lumière des droitsallemand et Suisse p90
42. Voir à ce sujet, C. WITZ, « Effets, interprétation et qualification du contrat », *RDC*, 2009, n°1, p. 318.

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153