تدخل القاضي في تفسير العقد كآلية لحماية الطرف الضعيف

The Judge's Involvement in the Interpretation of the Contract as Mechanism to Protect the Weakness

زياني رشيد*، مخبر قانون التشريعات الإقتصادية، جامعة مصطفى اسطنبولي – معسكر –
rachid.ziani@univ-mascara.dz
شنيني بوريش صورية، مخبر قانون التشريعات الإقتصادية، جامعة مصطفى اسطنبولي – معسكر –

تاريخ إرسال المقال: 2022/12/03 تاريخ قبول المقال: 2023/04/13 تاريخ نشر المقال: 2023/05/15

الملخص:

يعد مبدأ سلطان الإرادة من أهم المبادئ التي تقوم عليها القوانين الحديثة، كما أن جوهر هذا المبدأ يكمن في الحرية التعاقدية، و التي تعني أن الفرد حر في التعاقد، و أن يحدد مضمون العقد و شكله، و لقد كرس المشرع الفرنسي هذا المبدأ من خلال المادة 1102 من القانون المدني، إلا أنه قد يترتب على هذه الحرية، ظهور تصرفات مخالفة للنظام العام العقدي، حيث نجد بعض العقود أين ينفرد الطرف القوي اقتصاديا بوضع شروط العقد، حيث يتعمد هذا الأخير إدراج بعض العبارات الغامضة أو المبهمة لاستعمالها لاحقا فيما يخدم مصلحته.

كما أن فكرة النظام العام في مجال العقود تهدف بدرجة أولى إلى حماية الطرف الضعيف من جهة، و إلى تحقيق التوازن العقدي من جهة أخرى، من أجل تحقيق العدالة التعاقدية و كذا استقرار المعاملات، من خلال الإبقاء على وجود العقد ، فإعمال العقد خيرا من إهماله، وحتى تتجسد هذه الحماية من الناحية الواقعية فلا بد من اللجوء إلى القضاء، و هذا من خلال تدخل القاضي و تفعيل سلطته في تفسير بنود العقد، تفاديا لوجود شروط تعسفية، حيث يكمن دور القاضي في عملية التفسير في حسن تطبيق الوسائل القانونية المنصوص عليها، لحماية إرادة المتعاقدين و العقد في نفس الوقت.

الكلمات المفتاحية: القاضي، التفسير، العقد.

Abstract:

The principle of the authority of the will is one of the most significant principles on which contemporary laws are based. The real meaning of this principle lies to the contractual autonomy, which means that the person is free to make an agreement or not. The French lawmaker has devoted this principle through Article 1102 of the Civil Code. However, this autonomy may result in the form of behaviors that violate the general contractual order, as some contracts find the contracting parties is alone in setting the terms and conditions of the contract. As the latter deliberately includes some vague or phrases use in a manner appropriate with his interests.

* المؤلف المرسل

The idea of public order in the field of contracts targets primarily to protect the weak party on the one hand, and to achieve nodal balance on the other hand, for the purpose of achieving contractual justice as well as the stability of transactions, by ensuring the existence of the contract. For this protection to be embodied in a realistic sense, it is necessary to resort to the judiciary, through the intervention of the judge and the activation of his authority in interpreting the terms of the contract, in order to avoid the existence of arbitrary conditions, as the role of the judge in the interpretation process lies in the proper application of the legal means provided for, to protect the will of contractors and the contract at the same time.

Key words: Judge, Interpretation, Contract.

المقدمة :

تعتبر عملية تفسير العقد من بين السلطات المخولة للقاضي، سواء كان ذلك عن طريق دعوى مستقلة أو بصورة تلقائية، و هذا عند قيام القاضي بفحص بنود العقد، و يقصد بعملية تفسير العقد هي أن يصل القاضي إلى ما انصرفت إليه إرادة المشتركة للمتعاقدين، كما يجب عليه أيضا، التأكد من شروط انعقاد العقد و صحته، ثم البحث في مضمون العقد الذي يجب تفسيره، و لقد عالج المشرع الجزائري ضوابط التفسير في المادتين 111 و 112 من القانون المدني، إلا أنه لم يمنح للقاضي الحرية المطلقة في تفسير العقود، بل ألزمه بإتباع قواعد معينة لضمان عدم خروجه من تفسير العقد إلى تعديله.

فإذا كانت عبارات العقد واضحة فإنه لا يجوز تأويلها بغية التعرف على إرادة المتعاقدين، أما إذا هناك محل لتفسير العقد بأن كانت عبارة العقد غير واضحة بأن شابها غموض أو إبهام، يجعلها تحتمل أكثر من معنى، بحيث لا يعرف ما هو المعنى المقصود منها، ففي هذه الحالة تظهر الحاجة إلى التفسير، و هنا يجب على القاضي الوقوف على النية المشتركة للمتعاقدين من مجموعة الوقائع و ظروف إبرام العقد دون الوقوف على المعنى الحرفي للألفاظ و العبارات، فتفسير العقد يقضي من القاضي معرفة الإرادة المشتركة لأطراف العقد معا، حتى يمكن تحديد نطاق العقد و ما يتولد عنه من التزامات.

و في الحقيقة أن الغموض في العقد يرجع إلى المتعاقدين من خلال إساءة إستخدام للألفاظ المعبرة عن إرادتهما الحقيقية أو إستخدام عبارات في غير معناها الحقيقي.

كما أن هناك قاعدة أساسية في تفسير العقود، والمتفق عليها تشريعيا وقضائيا و فقهيا، ألا وهي " قاعدة تفسير الشك لمصلحة الطرف المذعن" و لعل ما دفع المشرع الجزائري إلى تقرير هذا الحكم هو حماية الطرف المذعن في العلاقة التعاقدية.

و لقد اعتمدنا في هذه الدراسة على المنهج التحليلي لاستيعاب هذا الموضوع و بيان كافة جوانبه و هذا من خلال تحليل النصوص القانونية.

و من هذا المنطلق تبرز نتساءل عن حدود سلطة القاضي في تفسير العقود ؟ و عن أهم التطبيقات قواعد التفسير في القانون المدني؟

و للإجابة على هذه الإشكالية إرتأينا إلى تقسيم الموضوع إلى مبحثين: حيث تطرقنا في المبحث الأول إلى حدود سلطة القاضي في التفسير، أما المبحث الثاني فقد خصصنه إلى تطبيقات قواعد التفسير في عقود الإذعان.

المبحث الأول : حدود سلطة القاضي في التفسير

الأصل أن العقد شريعة المتعاقدين و لا يجوز للقاضي تدخل فيه، و هذا تطبيقا لنص المادة 106 من القانون المدني الجزائري، إلا أنه قد تحدث ظروف تدفع القاضي إلى التدخل في العقد و تفسيره، و عليه سيتم التطرق إلى سلطة القاضي في حالة وضوح عبارات العقد من خلال (المطلب الأول) و كذا سلطته في حال الغموض عبارات العقد من خلال ا(لمطلب الثاني).

المطلب الأول: حالة وضوح عبارات العقد

الأصل في التفسير أنه إذا كانت إرادة المتعاقدين واضحة فلا يجوز للقاضي الانحراف عنها عن طريق تفسيرها أو تأويلها للتعرف على إرادة المتعاقدين، و لكن قد يحدث تناقض بين الإرادة الباطنة و التعبير عنها، فرغم وضوح العبارات و مع ذلك يبقى يكتنفها غموض بالنسبة إلى حقيقة مدلولها.

الفرع الأول: مقصود بعبارات الواضحة:

عرف علماء الأصول " النص الواضح الدلالة " بأنه: " الذي لا يفتقر في بيان معناه إلى غيره " أو هو " ما دل على المراد منه بنفس صيغته من غير توقف على أمر خارجي ". [1]

أما فقهاء القانون فقد أوردو العديد من التعريفات فبعض عرفها " بأنها تلك العبارات التي تكشف بجلاء عن الإرادة الحقيقية للطرفين " [2] و هناك من عرفها على أساس وضوح الإرادة، و هناك من قام بتعريفها على أساس التطابق الكلي بين التعبير عن الإرادة و الإرادة الباطنة، أي أن الألفاظ أو الكلمات أو الإشارة التي استعملت قد عبرت بصدق عما انصرفت إليه إرادة المتعاقدين.[3]

يتضح من هذه التعاريف بأن المقصود بوضوح العبارة ليس وضوح في التعبير ذاته و إنما الوضوح في الدلالة على مقصوده، و تكون عبارة العقد واضحة في دلالتها عندما تكون مطابقة لما انصرفت إليه الإرادة المشتركة للمتعاقدين.[4]

كما لا يقصد بوضوح عبارات العقد، وضوح كل جملة على حدة، و إنما وضوح العقد بصفة عامة، و هذا استنادا إلى مجموع عبارات العقد، و الذي يعتبر وحدة واحدة متصل الأجزاء متكامل الأحكام. [5]

الفرع الثاني : تفسير عبارات العقد الواضحة

نصت الفقرة الأولى من المادة 111 من القانون المدني الجزائري على أنه " إذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تأويلها " [6] و من هذا المنطلق، إذا كانت عبارات العقد واضحة وليس فيها أي لبس أو غموض أو محل لتأويل، فإنه لا يجوز للقاضي الانحراف عن هذه العبارات للكشف عن الإرادة المشتركة للمتعاقدين[7] فطالما أن إرادة المتعاقدين قد وضحت في عبارات العقد وجب التقيد بها، و تعد تعبيرا

صادقا عن إرادتهما المشتركة [8] فالقاعدة الجوهرية في تفسير العقد هي احترام إرادة المتعاقدين طبقا لمبدأ سلطان الإرادة. [9]

و لكن هذا لا يعني أن القاضي لا يحوز على سلطة تفسير عبارات العقد الواضحة، خاصة إذا كانت العبارات واضحة في ذاتها و لكن يكتنفها غموض بالنسبة إلى حقيقة مدلولها، و يحدث هذا الوضع عندما يستعمل المتعاقدان ألفاظ و عبارات واضحة تكشف بظاهرها على إرادة مغايرة للإرادة الحقيقية، ففي هذه الحالة يكون للقاضي ألا يأخذ بالمعنى الواضح للألفاظ و العبارات الموجودة في العقد، و إنما عليه أن يبحث عن المعنى الحقيقي الذي اتجهت إليه الإرادة المشتركة للمتعاقدين[10] كما لو ذكر في عبارات العقد أن المدين يلتزم بدفع فوائد الدين معدلها 4% ثم ذكر في نفس العقد أنه يلتزم بفائدة قدرها 5% فإن كلا من العبارتين واضحة، و مع ذلك يظهر الغموض في الدلالة على ما تقصده الإرادة المشتركة و هنا يقع على القاضي عبئ تفسير العبارتين بحثا عما قصدته الإرادة المشتركة في ضوء طبيعة التعامل و ظروف العقد الجاري و مبادئ العدالة و حسن النية.[11]

المطلب الثاني: حالة غموض عبارات العقد:

قد يتضمن أي عقد عبارات أو شروط غامضة أو مبهمة، ففي هذه الحالة يجب على القاضي البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ، و يمكن للقاضي أن يرجع إلى عوامل الداخلية و أخرى خارجية للبحث على الإرادة المشتركة للمتعاقدين.

الفرع الأول: المقصود بغموض العبارات العقد

تنص الفقرة 2 من المادة 111 من القانون المدني الجزائري بقولها " إذا كان هناك محل لتأويل العقد فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ، مع الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل و بما ينبغي أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين وفقا للعرف الجاري في المعاملات". [12]

تكون عبارات العقد غامضة إذا كانت تحمل عدة تأويلات أو كانت مبهمة ما يجعلها غير واضحة المعالم، و بذلك يتعذر التعرف على مقصودها مما يؤدي إلى استحالة الوصول إلى المعنى الذي أراده المتعاقدين من استعمالها، [13] أو عندما يتضمن العقد عبارات تحتمل عدة تأويلات فيصبح للعقد عدة وجوه للتفسير، و هنا يتعذر أيضا الترجيح وجه على آخر الذي يبعث على الشك المبرر للتفسير [14] و بالتالي إذا كانت إحدى العبارات تحمل أكثر من دلالة ، فهنا يتعين الرجوع إلى المعنى الذي يجعلها تنتج أثرا. [15]

و هذا ما نص عليه المشرع الفرنسي في المادة 1191 من القانون المدني الفرنسي بنص صريح مفاده أنه " إذا كان أحد شروط العقد يحتمل معنيين يغلب المعنى الذي يرتب أثرا على ذلك الذي لا يرتب أي أثر" [16] أما إذا لم تكن العبارات تحتمل أي معنى يرتب أثار قانونية، و تبين أن هذا ما كان يقصداه المتعاقدين فلا يجوز القاضي أن يجاوز إرادة الأطراف بقصد تصحيح العقد، و إلا كان العقد من عمله هو لا من عمل

المتعاقدين، أما إذا وجد الشك أي إذا كان هناك تفسيران و لا يدري أيهما الأصح فيفسر النص لمصلحة المدين على الدائن. [17]

و الأصل أن الغموض في العقد يأتي من قبل المتعاقدين، و هذا من خلال سوء استخدامهم للألفاظ المعبرة عن إرادتيهما الحقيقية، أو الإفراط اللفظي الشديد بإدخال شروط غير مألوفة، بحيث لا يعرف ما هو المعنى المقصود منها و ما ستؤول إليه باستعمالها. [18]

يستخلص مما سبق أنه إذا كانت عبارة العقد غامضة أو مبهمة أو متناقضة أو تحمل في جزئيتها أو في مجملها أكثر من معنى، فهذا يعني أن تدخل القاضي لتفسير بنود العقد الغامضة مسموحا به، و لا يمس بمبدأ سلطان الإرادة أو يشوه إرادة الأطراف أو موضوع العقد، [19] و على القاضي الوقوف على النية المشتركة للمتعاقدين من مجموعة الوقائع و ظروف إبرام العقد دون الوقوف على مجرد معاني الألفاظ و العبارات. [20]

الفرع الثاني: عوامل التعرف على النية المشتركة للمتعاقدين

يمكن للقاضي أن يكشف على الإرادة المشتركة للمتعاقدين من خلال اللجوء إلى العوامل الداخلية أي مستمدة من العقد ذاته و عوامل أخرى خارجية أي محيطة بالعقد .

أولا– العوامل الداخلية في تفسير العقد: تكمن العوامل الداخلية في تفسير العقد في طبيعة التعامل و الأمانة و الثقة و هذه العوامل تشريعية نص عليها المشرع في الفقرة 2 من المادة 111 و التي تنير طريق القاضي في الكشف عن النية المشتركة للمتعاقدين و هي:

1 – **طبيعة التعامل:** يقصد به التنظيم القانوني للموضوع الذي عالجه المتعاقدان [21] بحيث يخضع العقد لأحكام التي تقتضيها طبيعته ما لم يصرح المتعاقدان بخلاف ذلك، فيفسر العقد مثلا بأنه عقد عارية الاستعمال و ليس عقد عارية استهلاك إذا اشترط المعير أن يرد المستعير الشيء [22] و كذلك إذا إتفق المتعاقدين على نقل حق الانتفاع و الاستغلال دون نقل الملكية مقابل ثمن معين، فإنهما قد نظما عقد الإيجار، و يعني ذلك أن القاضي يفسر عبارات العقد بما تقتضيه أحكام عقد الإيجار. [23]

2 – **الأمانة و الثقة:** يمكن للقاضي البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين فيما يوجبه القانون من الأمانة و الثقة، و من ثم إذا وقع خطأ في التعبير و استطاع من وجه إليه الإيجاب أن يتبين هذا الخطأ أو هذا اللبس فإن واجب الأمانة يقضي عليه ألا يستغل الإبهام الذي وقع في التعبير.[24]

و يمكن إضافة عوامل داخلية أخرى لم ينص عليها القانون المدني الجزائري و لكنها تفيد القاضي في الكشف عن النية المشتركة للمتعاقدين، و مثل هذه العوامل استهداء بروح العقد و الغرض منه، و قاعدة إعمال الكلام خير من إهماله.

ثانيا– العوامل الخارجية في تفسير العقد: يتضح من الفقرة 2 من المادة 111 أنه يمكن للقاضي أن يكشف عن النية المشتركة للمتعاقدين بالرجوع إلى المعنى الذي يتفق مع العرف الجاري في المعاملات.

و يقصد بالعرف بأنه سنة مستقرة، قد اعتاد الناس على العمل بها حتى يولد لديهم شعور بإلزاميتها، و هي مرجع القاضي إذا لم يتوصل إلى حل منصوص عليه في القانون، فيأخذ بالمعنى الذي استقر عليه العرف. [25]

و من ثم فإن تطبيق العرف لا يكون إلا في حالة عدم وجود نص أو سكوت المتعاقدين عن تنظيم مسألة معينة أو يكون التنظيم غامض، و هنا يرجع القاضي إلى العرف الجاري في المعاملات لتفسير العقد، حتى و إن كانت شروط العقد لا تشير صراحة إلى هذا العرف، لأن العرف المعمول به يفترض أن يكون المتعاقدين عالمان بهذا العرف و إلا صرحا بمخالفته، و تظهر أهمية العرف في القضايا التجارية و المعاملات البحرية و غيرها من المعاملات، حيث يتعين على القاضي عند تحديد آثار العمل التجاري أن يطبق العرف المعمول به، إلا إذا تبين له أن المتعاقدين قصدوا مخالفة أحكام. [26]

و في حالة تنازع العرف العام مع العرف الخاص فيقتضي العمل بالعرف الخاص، كما يجب أن يكون العرف غير مخالف للقانون أو النظام العام و الآداب العامة، أما إذا خالف العرف قاعدة قانونية غير إلزامية بمعنى مكملة و ليست آمرة فإنه يظل صحيحا و يمكن الاعتماد عليه في التفسير. [27]

هناك عوامل خارجية أخرى لم ينص عليها القانون المدني الجزائري، و لكنها تساعد القاضي في الكشف عن النية المشتركة للمتعاقدين، و مثل هذه العوامل طريقة تنفيذ العقد، فإذا سبق لمتعاقدان إبرام عقد خلال مدة زمنية على نحو معين فإن تفسير إرادتهما يكون على ضوء طريقة التي تم بها تنفيذ العقد، [28] و من هذه العوامل أيضا الظروف المحيطة بالعقد، مثل الظروف التي أحاطت تكوين العقد مثلا مرحلة التفاوض التي تسبق العقد، و حالة المتعاقدين الشخصية وقت إبرام العقد. [29]

المبحث الثاني: تطبيقات قواعد التفسير

قد يستحيل على القاضي الوصول إلى الإرادة الحقيقية للمتعاقدين بالرغم من إعمال قواعد التفسير الشخصية، فيتعين على القاضي في هذه الحالة الأخذ بقواعد التفسير الموضوعية، و من بين هذه القواعد ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 112 الفقرة 1 و هي أن يؤول الشك لمصلحة المدين، و لكن يرد على هذه القاعدة استثناء طبقا للمادة 112 الفقرة 2 و هي تفسير الشك في عقود الإذعان لمصلحة الطرف المذعن سواء كان دائن أو مدين، باعتبار أنه الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، و عليه سيتم التطرق إلى القاعدة العامة، و هي تفسير الشك لمصلحة المدين في (المطلب الأول) ثم إلى الاستثناء الوارد على القاعدة في تفسير الشك لمصلحة الطرف المذعن في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تفسير الشك لمصلحة المدين

القاعدة العامة في تفسير الشك يكون لمصلحة المدين، غير أن صفة هذا الأخير تختلف من عقد لأخر، ففي العقد الملزم للجانبين فإن تفسير العقد ينصرف لكل من المتعاقدين حسب الالتزام محل التفسير، أما إذا كنا بصدد تفسير العقد الملزم لجانب واحد، فإن تفسير الشك يكون دائما لمصلحة الملتزم.

الفرع الأول: المقصود بتفسير الشك لمصلحة المدين

تقوم حالة الشك كلما تعذر على القاضي حسم تردد في اختيار المعنى الذي تحتمله عبارات أو شروط العقد بشأن استظهار النية المشتركة للمتعاقدين، [30] بحيث يمكن تفسير العقد بين وجوه متعددة، جميعها محتملة دون ترجيح وجه على آخر، [31] و من ثم فإن قيام الشك لا يقصد به استحالة تفسير العقد، لأن هذا يعني عدم وجود العقد أصلا و إنما المقصود منه أن هناك مجال لتفسيره، و لكن ليس على أساس النية المشتركة للمتعاقدين، و إنما على أساس موضوعي وهذا طبقا لقاعدة تشريعية وضعها المشرع لحسم هذا الشك استنادا لقواعد العدالة، [32] لأنه لو توصل القاضي إلى استظهار النية المشتركة لا كان لزاما عليه أن يفسر العقد بمقتضى هذه النية حتى و لو كان التفسير في غير مصلحة المدين. [33]

إن المقصود بالمدين الذي أشارت إليه المادة 112 من القانون المدني، و الذي يستفيد من تفسير الشك، هو المدين الذي يتحمل الالتزام محل تفسير العقد أو محل تفسير الشك [34] و في هذه الحالة ينبغي النظر إلى كل شرط من شروط العقد على حدة، عندما تدعو الحاجة إلى تفسير أي منها، فإذا قام الشك فسر لمصلحة الملتزم. [35]

و إذا وجد القاضي نفسه في نطاق تطبيق قاعدة تفسير الشك لمصلحة المدين، و كان العقد ملزم لجانب واحد، قام قاضي بتفسير الشك لمصلحة الملتزم الذي يستفيد دائما من تفسير الشك، أما إذا كان العقد ملزم لجانبين فإن التفسير ينصرف لكل من المتعاقدين حسب الالتزام محل التفسير، أي أن التفسير هذا العقد يكون لمصلحة أحد المتعاقدين في بعض البنود و لمصلحة الآخر في بنود أخرى. [36]

الفرع الثاني: شروط تطبيق قاعدة تفسير الشك لمصلحة المدين

لتطبيق قاعدة تفسير الشك لمصلحة المدين ينبغي توافر الشروط التالية:

أولا- وجود دافع للتفسير: إذا كانت عبارات العقد واضحة، و يمكن استظهار نية المشتركة للمتعاقدين، فلا يجوز للقاضي إعمال قاعدة تفسير الشك لمصلحة المدين، و إنما يطبق هذه القاعدة في حالة غموض عبارات العقد و استحالة الوصول إلى النية المشتركة للمتعاقدين من خلال تضارب معاني عبارات العقد، فهنا يجب على القاضي تطبيق القاعدة لفض النزاع بإعطاء معنى للنص مراعيا في ذلك مصلحة المدين. [37]

ثانيا- استنفاذ قواعد التفسير الشخصية: إن الهدف الرئيسي من عملية التفسير العقد هو الوصول إلى النية المشتركة للمتعاقدين، لأن إرادة المتعاقدين هي العنصر الجوهري فلا يجوز اللجوء إلى الافتراض، إلا بعد استنفاذ كافة قواعد التفسير الشخصية، و المساعدة في التعرف على هذه النية، و ثبوت قصورها في الوصول إلى جوهر العقد. [38]

ثالثا- أن يكون المدين حسن النية: لتطبيق قاعدة تفسير الشك لمصلحة المدين يجب أن يكون المدين حسن النية، بحيث لا يد له في غموض عبارات العقد، فسوء النية أو الإهمال من قبل المدين يتنافى مع الم،

و الأساس الذي قامت عليه هذه القاعدة، إذ أن جميع القواعد القانونية تنصب على عدم حماية المتعاقد سيء النية. [29]

الفرع الثالث : أساس تقرير قاعدة تفسير الشك لمصلحة المدين

تستند قاعدة تفسير الشك لمصلحة المدين إلى حماية الطرف الضعيف و قواعد العدالة و حسن النية، كما أن هناك اعتبارات عديدة من وراء تقرير قاعدة تفسير الشك لمصلحة المدين و التي تتمثل فيما يلي:

أولا- الأصل براءة الذمة: الأصل في الإنسان هو براءة الذمة حتى يثبت أنه مدين، و من يريد مخالفة الأصل عليه إقامة الدليل على ذلك، فإذا ثار الشك حول وجود الالتزام فسر لصالح المدين، كما لا يمكن مخالفة الأصل بالرجوع إلى شك وحده. [40]

ثانيا- الدائن هو المكلف بالإثبات: إذا كان هناك شك في مدى التزام المدين، و أراد الدائن الأخذ بالمدى الواسع، فيجب عليه أن يثبت هذا الالتزام، فإذا لم يستطيع إثبات ذلك، فعندها يجب أخذ بالمدى الضيق للالتزام. [41]

ثالثا- الدائن هو من يملي الالتزام على المدين: المعروف أن الدائن هو الذي ينفرد بتحرير العقد و شروطه لا المدين، و من ثم إذا قام باستعمال عبارات غامضة فإنه يتحمل تبعة ذلك، و يتم تفسير الشك ضده، و انحياز إلى جانب المدين، لأن الدائن كان بإمكانه أن يجعل وجود الالتزام واضحا عند صياغة العقد. [42]

المطلب الثاني: تفسير الشك لمصلحة الطرف المذعن

الأصل أن تفسير الشك يكون لمصلحة المدين، إلا أن المشرع الجزائري أورد استثناء على القاعدة العامة في عقد الإذعان، نظرا لخصوصية هذا العقد و التي تميزه عن العقود الأخرى، وهي تفسير الشك لمصلحة الطرف المذعن.

الفرع الأول: المقصود بتفسير الشك لمصلحة الطرف المذعن

نصت المادة 112 الفقرة 2 من القانون المدني الجزائري بقولها " غير أنه لا يجوز أن يكون تأويل العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضارا بمصلحة الطرف المذعن". [43]

و بالرجوع إلى عقد الإذعان نجد أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريفه كباقي التشريعات الأخر، حيث نجد بأن الفقه هو من قام بتعريفه، و معروف أن الفقيه سالي saleilles هو أول من لفت الانتباه في فرنسا إلى طبيعة هذا العقد، عندما لاحظ أن مضمونه يفرض فيه أحد الأطراف على الآخر شروطا، أين يكتفي المتعاقد الآخر بالموافقة عليها دون مناقشة أو مساومة، و هذه العقود كانت شائعة في بداية القرن، و هي اليوم بالنسبة إلى الأفراد الطريقة العادية لإبرام العقود، فعمليات التأمين و النقل و تقديم الخدمات التي يقدمها أصحاب وكالات السفر أو الفنادق تمثل بصورة عامة عقود الإذعان. [44]

و يعرف الأستاذ لعشب محفوظ عقد الإذعان بأنه " ذلك العقد الذي يعد فيه الموجب ذو الاحتكار القانوني أو الفعلي شروط محددة غير قابلة للتعديل أو المناقشة، و يوجهها إلى الجمهور بصورة دائمة بقصد الانضمام إليه و يعرض بموجبها سلعة أو خدمة معينة ". [45]

كما يميز الفقه بين مفهومين لعقد الإذعان، فالمفهوم التقليدي مفاده أن عقد الإذعان يخضع فيه أحد المتعاقدين للشروط التي ينفرد بوضعها المتعاقد الآخر، و يستطيع هذا الأخير بحكم وضعه الفعلي أو القانوني أن يفرض شروط، أما المفهوم الحديث ناتج عن التطورات الاقتصادية المعاصرة مفاده أن متعاقد محترف يتمتع بخبرة المهنية، نتيجة قيامه بعمليات متكررة و متشابهة، ما يمكنه من وضع الشروط التي تتفق مع مصلحته واقتصاديات المنافسة، و لا يكون أمام المستهلك سوى القبول تلك الشروط دون مناقشتها أو يرفض التعاقد [46] و لقد نصت المادة 70 من القانون المدني الجزائري على أنه" يحصل القبول في عقد الإذعان بمجرد التسليم لشروط مقررة يضعها الموجب و لا يقبل المناقشة فيها ".[47]

و لا يفوتنا أن ننوه أن المفهوم الحديث لعقود الإذعان قد تبناه المشرع الجزائري من خلال القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، حيث نصت المادة 3 الحالة 4 الفقرة الأولى على أنه " يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي: عقد كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة حرر مسبقا من أحد أطراف الاتفاق مع إذعان الطرف الآخر بحيث لا يمكن هذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه ". [48]

يختلف عقد الإذعان عن باقي العقود الأخرى، لأنه غالبا ما نكون أمام مركزيين قانونيين، حيث يوجد طرف قوي اقتصاديا ينفرد بوضع شروط العقد، و كثيرا ما تكون هذه الشروط مطبوعة أو نموذجية، و في المقابل يوجد طرف ضعيف اقتصاديا و معرفيا ليس له إلا قبول شروط الموجب دون مناقشة أو مفاوضة أو مساومة، و هذه الحالة قد يترتب عنها نزاع في تنفيذ العقد، و يكون على القاضي حينها التدخل و تفسير شروط العقد، فإذا تبين للقاضي أن هذه الشروط واضحة، تعين عليه أن يقضي بإلزام المتعاقدين بتطبيقها حتى و لو كانت في غير مصلحة الطرف المذعن، و تضر بمركزه، أما إذا تبين للقاضي أن الشروط المدرجة في عقد الإذعان يشوبها غموض أو إبهام كان على القاضي أن يفسرها بما يتناسب مع مصلحة الطرف الضعيف، و هو المذعن، و كمثال على حالة الشك أن يعرض على القاضي نزاع يتعلق بوثيقة التأمين، تتضمن في مضمونها شرط يقضي بتغطية لتأمين على خطر معين و نجد في بند أخر على أن نفس الخطر لا يغطيه التأمين. [49]

و من ثم فإن تفسير الشك أو حتى مجرد الغموض في عقود الإذعان يكون لمصلحة الطرف المذعن، بغض النظر عن مركزه في الالتزام التعاقدي، أي سواء كان هذا الطرف المذعن دائنا أو مدين، و بغض النظر عن عدد أطراف إذ يمكن تصور وجود مجموعة مذعنين في مواجهة طرف قوي واحد، كما هو الحال في عقود التأمين الجماعية و في عقود العمل المشتركة، و بصرف النظر عن مركزه في الدعوى، فيستوي الأمر لو كان مدعيا أو مدعى عليه أو حتى متدخل في الخصام. [50]

الفرع الثاني: أساس تقرير قاعدة تفسير الشك لمصلحة المذعن

نص المشرع الجزائري من خلال المادة 112 الفقرة 02 على تفسير الشك لمصلحة الطرف المذعن لاعتبارات عدة لأهمها:

أولا: غالبا ما ينفرد الطرف القوي اقتصاديا بتحرير العقد، ومن ثم يتعين على الموجب صياغة هذه البنود بصورة واضحة لا لبس فيها، و عدم التزامه بذلك يرتب تقصيره و خطئه كونه المتسبب في هذا الغموض.

ثانيا: تقتضي قواعد العدالة حماية الطرف الضعيف، و هذا من أجل تحقيق التوازن بين المتعاقدين، و أن الطرف الضعيف في عقد الإذعان هو دائما الطرف المذعن، بغض النظر عن مركزه، حتى و لو كان هو الذي أضاف الشرط الذي شابه الغموض، ومن ثم فإن التفسير يكون لمصلحته، لأن المتعاقد المحتكر له من وسائل ما تمكنه من صياغة الشروط بطريقة واضحة . [51]

ثالثا: تختفي الإرادة المشتركة للأطراف في عقد الإذعان، لكون أن الطرف المذعن لم يصدر قبوله بعد مفاوضات، و إنما قام بالتسليم مباشرة على الشروط التي وضعها الموجب دون مناقشة، و مثال ذلك التوقيع على عقد التأمين. [52]

الخاتمة:

و كخلاصة يمكن القول بأن تفسير العقد هو عملية فنية يقوم بها القاضي من أجل تحديد ما انصرفت إليه الإرادة المتعاقدين، بسبب ما اعترى العقد من غموض، و هذا من خلال الوقوف على الإرادة المشتركة للمتعاقدين مستهديا بالعوامل الداخلية و الخارجية، و عليه يمكن استخلاص النتائج التالية:

إذا كانت عبارات العقد واضحة، فإنه لا يجوز للقاضي تأويلها بغية التعرف على إرادة المتعاقدين، و لكن هذا لا يعني أن القاضي لا يملك سلطة تفسير عبارات الواضحة، خاصة إذا أثبت أن عبارات العقد لا تدل على مدلولها الحقيقي.

أما إذا كانت عبارات العقد غامضة، فإنه يجب الوقوف على النية المشتركة للمتعاقدين من خلال الوقائع و ظروف إبرام العقد، دون الوقوف على المعنى الحرفي للألفاظ و العبارات.

كما أقر المشرع الجزائري قاعدة مهمة في التفسير، من أجل حماية الطرف الضعيف و هي " تفسير الشك لمصلحة الطرف المذعن" و هذا من أجل حماية الطرف الضعيف في الرابطة العقدية.

الهوامش:

[1] أبن رشيد بن محمد المبدل، سلطة القاضي في تفسير العقد ، رسالة ماجيستر ، جامعة محمد بن سعود الإسلامية، ص 49.

[2] عبد الحكم فودة، تفسير العقد في القانون المدني و المصري و المقارن، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 1985، ص 203.

[3] علي فيلالي، الالتزامات، النظرية العامة للعقد، الطبعة الثالثة، موفم للنشر، الجزائر، 2013 ص 407.

[4] هيثم عصام عيسى، دور القاضي في تفسير العقود وفقا للتشريعات النافذة في فلسطين، ماجيستر، كلية النجاح الوطنية، 2017، ص 59 .

[5] دالي بشير، مبدأ تأويل العقد، ماحيستر، كلية الحقوق، جامعة أبوبكر بلقايد تلمسان، الجزائر، 2007– 2008، ص 9.

[6] الأمر 75–58 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم.

[7] خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني، مصادر الإلتزام، الجزء الأول، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 137.

[8] محمد حسين منصور، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2005، ص 273.

[9] عبد الرزاق السنهوري، نظرية العقد، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998، ص 927.

[10] خليل أحمد حسن قدادة ، المرجع السابق، ص 138.

[11] إلياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية و التجارية، مفاعيل العقد، الجزء الثاني، 1998، ص 219.

[12] الأمر 75–58 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم.

[13] مصطفى العوجي، القانون المدني العقد، الجزء الأول، العقد مع مقدمة في موجبات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ص 706.

[14] عبد الحكم فودة، المرجع السابق، ص 211.

[15] عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 939.

[16] محمد حسن قاسم قانون العقود الفرنسي باللغة العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2018، ص 79.

[17] إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 230 – 231.

[18] عبد الحكم فودة، المرجع السابق، ص 212.

[19] هانية محمد علي فقيه، الرقابة القضائية على عقود الإذعان، الطبعة الأولى، منشورات حلبي الحقوقية، لبنان، 2014، ص 213.

[20] إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 221.

[21] عاشور فاطمة، تفسير العقد على ضوء القانون المدني الجزائري، ماجيستر، جامعة الجزائر، 2003–2004، ص 47.

[22] إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 228 .

[23] عاشور فاطمة، المرجع السابق، ص 47.

[24] محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، العقد و الإرادة المنفردة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2007، ص 284.

[25] عاشور فاطمة، المرجع السابق، ص 51.

[26] إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 235 .

[27] عاشور فاطمة، المرجع السابق، ص 51.

[28] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 285.

[29] عاشور فاطمة، المرجع السابق، ص 52.

[30] عبد الحكم فودة، المرجع السابق، ص 249.

[31] إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 238.

[32] عبد الحكم فودة، المرجع السابق، ص 249 .

[33] إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 239.

[34] علي فيلالي، المرجع السابق، ص 418.

[35] توفيق حسن فرج، النظرية العامة للالتزام، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، مصر، ص 265.

[36] إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 239.

37 هيثم عصام عيسى، ، المرجع السابق، ص 83 .

[38] عاشور فاطمة، المرجع السابق، ص 65.

[39] عاشور فاطمة، المرجع السابق، ص 65.

[40] هيثم عصام عيسى، المرجع السابق، ص85.

[41] عاشور فاطمة، المرجع السابق، ص 67.

[42] محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 280.

[43] الأمر 75-58 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم.

[44] جاك غستان، المطول في القانون المدني، تكوين العقد، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت، 2000 ص 95.

[45] لعشب محفوظ بن حامد، عقد الإذعان في القانون المدني الجزائري و المقارن المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1990، ص31 .

[46] دالي البشير، المرجع السابق، ص 37.

[47] الأمر 75-58 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم.

[48] القانون 04-02 المؤرخ في2004/06/23 القواعد المطبق على الممارسات التجارية المعدل و النتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 2010/08/15 و قانون المالية 17- 11 المؤرخ في 12/27/ 2017 و قانون المالية التكملي 18-13 المؤرخ في 2018/07/11.

[49] مقني بن عمار، القواعد العامة للتفسير و تطبيقاتها في منازعات العمل و الضمان الاجتماعي دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران، سنة 2008- 2009، ص 258.

[50] مقني بن عمار، المرجع السابق، ص 259.

[51] عاشور فاطمة، المرجع السابق، ص 77.

[52] هيثم عصام عيسى، المرجع السابق، ص 95.