

اختصاص القاضي في البحث عن مضمون العقد

Competence of the judge to search for the content of the contract

بوشريط حسناء

¹ كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة

h.bouchritte@univ-biskra.dz

تاريخ الاستلام: 2024/04/07 تاريخ القبول: 2024/06/28 تاريخ النشر: 2024/06/30

ملخص:

يهدف موضوع اختصاص القاضي في البحث عن مضمون العقد إلى تسليط الضوء على كيفية ممارسة القاضي لمهامه وفقا للقانون، وذلك عن طريق منحه اختصاص تفسير العقد من أجل البحث عن الإرادة المشتركة للمتعاقدين، وإعطاء التكييف القانوني الصحيح من أجل تحديد القانون واجب التطبيق على هذا التصرف، بالإضافة إلى تحديد نطاق هذا الأخير بهدف معرفة الآثار القانونية المترتبة عنه.

لنستنتج بأن المشرع الجزائري حاول من خلال منح هذه الاختصاصات إلى إيجاد نوع من العدالة بين المتعاقدين غايتها حماية الرابطة التعاقدية واستقرار المعاملات من جهة وتغيير اختصاص مهمة القاضي من كونه قاضي سلب إلى قاضي يتدخل يخضع لرقابة المحكمة العليا في مسائل القانون.

كلمات مفتاحية: عقد - القاضي - التزام - تفسير - تكييف - نطاق - رقابة - إرادة - اختصاص - اتفاق

Abstract: The subject of the judge's competence in the search for the content of the contract aims to shed light on how the judge exercises his functions in accordance with the law, by granting him the competence to interpret the contract in order to search for the common will of the contracting parties, and to give the correct legal adaptation in order to determine the law applicable to this conduct, in addition to determining the scope of the latter in order to know the legal consequences of it, it follows from the statement that legislator tried, by granting these competencies, to create a kind of justice between the contracting parties aimed at protecting the contractual bond and the stability of transactions on the one hand and changing the competence of the judge's task from being a judge of deprivation to an intervening judge subject to the supervision of the Supreme Court in matters of law.

Keywords: Contract ,Judge ,Obligation ,Interpretation, Adaptation Scope ,Will Jurisdiction , Agreement

مقدمة:

يعد العقد بوجه عام اتفاق بين طرفين أو أكثر على إحداث أثر قانوني معين، بمجرد قيامه صحيحا مستوفيا لجميع أركانه وشروطه صار منتجا لآثاره القانونية حيث يتمتع بالقوة الإلزامية مثله مثل القانون بالنسبة لطرفي العقد، واللذين ينبغي عليهما تنفيذ ما اشتمل عليه العقد وبحسن نية. ومن هنا تتأكد أهمية قاعدة أن العقد شريعة المتعاقدين إذ لا يمكن تعديله ولا نقضه ولا إلغائه إلا باتفاق الطرفين، فلا يجوز لغير المتعاقدين التدخل في هذه الرابطة التعاقدية سواء من المتعاقد بصفة فردية أو من طرف أشخاص أجنبية أو القاضي الذي لا يمكنه كأصل عام التدخل في هذا العقد بالتعديل أو الإلغاء، وإن كان المشرع الجزائري في هذا السياق خرج عن حكم القاعدة العامة وسمح للقاضي في أحوال معينة بإمكانية التعديل والإلغاء.

ومع هذا نجد أن دور القاضي لا ينحصر في هذا الأمر فقط بل يبرز بشكل كبير أثناء تنفيذ العقد بسبب ما يتخلل هذه المرحلة من منازعات ودعاوى على أرض الواقع، ومبرر ذلك عدم تنفيذ أحد المتعاقدين لالتزاماته أو عدم الاتفاق على كل أو بعض المسائل التفصيلية في العقد.. وغيرها، فيلجأ من أجل ذلك إلى حل النزاع على مستوى القضاء، وفي سبيل ذلك يقوم القاضي بالبحث والتحري عن الإرادة المشتركة للمتعاقدين وتحديد مضمون العقد.

من هذا المنطلق سنحاول في هذه الدراسة الإجابة عن الإشكالية التالية:

كيف يمارس القاضي اختصاصه للبحث عن مضمون العقد؟

للإجابة عن هذه الإشكالية تم تبني مجموعة من الفرضيات من بينها فرضية أن اختصاص القاضي في تحديد مضمون العقد يبدأ أولا من خلال قيامه بعملية تفسير العقد وإيضاحه ومدى تمتعه بالحرية الكاملة في هذا الاختصاص من عدمه، وكذا فرضية اختصاصه في إعطاء الوصف القانوني لهذا العقد موضوع دعوى النزاع من خلال عملية التكييف، ليحدد عن طريقهما مضمون العقد، بالإضافة إلى فرضية أنه إذا استحال وعجز القاضي عن تحديد مضمون العقد وفقا للوسائل السابقة فيلجأ إلى قواعد أخرى مساعدة.

ومن هنا يمكن القول أن أهداف هذه الدراسة تتمحور تحديدا في محاولة تسليط الضوء على موضوع جد حساس يتعلق باختصاص القاضي في تحديد مضمون العقد الذي ندرك جميعا مدى أهميته على المستوى العلمي والعملية من خلال كيفية ممارسة القاضي لمهامه وفقا للقانون بمهدف فض النزاعات، بالإضافة إلى التركيز على توضيح دور القاضي في تحقيق الحماية بين أطراف العقد الذين يحتكمون إليه من أجل المحافظة على حقوقهم مستعملا في ذلك اختصاصاته. مع تبين هذه الاختصاصات وما يقيدتها بقواعد خاصة في الكشف والبحث عن نطاق العقد.

وللإجابة عن إشكالية الموضوع تم تقسيم الموضوع إلى مبحثين؛ حيث تناولنا في المبحث الأول اختصاص القاضي في تفسير وتكييف العقد وفي المبحث الثاني اختصاص القاضي في تحديد نطاق العقد.

المبحث الأول: اختصاص القاضي في تفسير وتكييف العقد

بمجرد انعقاد العقد يكون لهذا الأخير قوة ملزمة تساوي قوة القانون من حيث القيمة، إذ يجب على أطرافه احترام وتنفيذ ما ترتب عنه من التزامات، وإلا اعتبروا مسؤولين عن عدم تنفيذهم، فتحديد موضوع العقد ونطاقه أمر ضروري لمعرفة ما اتجهت إليه الإرادة المشتركة للمتعاقدين، غير أنه في الكثير من الأحيان ما تحدث العديد من المنازعات والدعاوى في هذا الصدد، فيتدخل القاضي من أجل الفصل فيها وذلك عن طريق التفسير والتكييف لتحديد نطاق العقد.

المطلب الأول: اختصاص القاضي في تفسير العقد

يقصد بالتفسير عموما توضيح المبهم من ألفاظ نص ما وتكملة المقتضب منه، وتخرج الناقص من أحكامه والتوفيق بين الأجزاء المتناقضة فيه (تخونني، 2022، صفحة 138)، ويقصد بتفسير العقد خصوصا هو أن يقف القاضي على قصد الإرادة المشتركة للمتعاقدين أو تحديد ما انصرفت إليه الإرادة المشتركة للمتعاقدين، إذ أن التفسير بهذا المعنى هو اختصاص أصيل للقاضي يقوم به بعد إتباع قواعد وشروط معينة وذلك لضمان عدم خروجه عن وظيفته الأصلية إلى تعديل العقد (بلحاج، 2001، صفحة 238)، فالتفسير ليس عملية مناقضة لمضمون العقد ولكن هو تثبيت لما جاء في العقد فلا يضيف ولا ينقص حقوق والتزامات انصرفت إليها إرادة المتعاقدين (بوراس، 2018، صفحة 20). ومن بين الشروط التي ألزم المشرع القاضي التقيد بها قبل قيامه بالتفسير ضرورة أن يتأكد من توافر أركان العقد وشروط صحته القانونية من رضا ومحل وسبب وأهلية وشكلية إذا استلزم الأمر ذلك ثم القيام بعملية التفسير، وذلك لأن التفسير يكون عديم الفائدة إذا كان العقد باطلا، لذا فأول ما يقوم به القاضي هو ضرورة البحث في انعقاد العقد وصحته وفي تحديد آثاره (السعدي، 2004، صفحة 289)

أولا- اختصاص القاضي في التفسير

لكي يقوم القاضي بتفسير العقد لا بدأ عليه من الرجوع إلى عوامل داخلية وتكون في إطار الكلمات التي استخدمها المتعاقدان لتعبير عن إرادتهما، وذلك لأن القاعدة العامة التي يقوم عليها التفسير هو البحث عن الإرادة المشتركة للمتعاقدين وما الكلمات المستعملة إلا أداة للتعبير عن هذه الإرادة، ولكن بطبيعة الحال لا يمكن للقاضي التعرف عن هذه الإرادة المشتركة إلا عن طريق تفسير هذه الكلمات، وتطبيقا لنص المادتين 111 و112

ق.م يمكن أن نستشف حالات للكلمات الواردة في العقد يمكن أن يجدها القاضي عند تفسيره لأي عقد وهي؛ إما أن تكون كلمات العقد واضحة المعنى على مقصود إرادة المتعاقدين، وإما غير واضحة (غامضة) المعنى على إرادة المتعاقدين، وإما تتضمن شك ولبس في توضيح إرادة المتعاقدين. كما يمكن للقاضي الاستعانة بعوامل خارجية للقيام بعملية التفسير وهي خارجة عن نطاق العقد كالعرف والأمانة والثقة بين المتعاقدين (دالي، 2016-2015، صفحة 26).

1- العوامل الداخلية لإجراء التفسير

-وضوح كلمات العقد

لا يجوز لقاضي الدعوى أن ينحرف عن المعنى الظاهر للكلمات الموجودة في العقد إلى معنى آخر خاصة إذا كانت كلمات العقد واضحة بشكل كبير، وذلك لأن الانحراف والخروج عن معناها بمعنى آخر يعد تحريفا وتشويها لها، زيادة على ذلك فحالة الوضوح تمنع القاضي من الاجتهاد والتفسير أي أنه يأخذ بالإرادة التي دلت عليها الكلمات الواضحة، فالعبرة في هذه الحالة بالإرادة الظاهرة ويمنع على القاضي البحث عن الإرادة الباطنة الخفية وإلا وقع تحت طائلة تحريف وتشويه العقد (فيلاي، 2013، صفحة 409)، وذلك لأن الأصل يعتبر أن الكلمة الموجودة في العقد تعبر بصدق عما تقصده إرادة المتعاقدين وافترض أن الإرادة الظاهرة هي نفسها الإرادة الباطنة المعبرة عن النية المشتركة للمتعاقدين وهو ما يقتضيه استقرار المعاملات، وعلى القاضي إذا ما أخذ بمعنى مغاير على المعنى الظاهر والواضح أن يبرر ذلك في حكمه ويوضح الأسباب التي أدت إلى ذلك، وإذا لم يلتزم بهذا القيد عدا حكمه باطلا، ويخضع حكمه لرقابة المحكمة العليا، لأنه عن طريق الأسباب يمكن للمحكمة العليا مراقبة قاضي الدعوى في تنفيذه لأحكام القانون أثناء تفسيره للعقود (بلحاج، 2001، صفحة 40).

وقد قضت المحكمة العليا في هذا السياق أن عدم نص الأطراف في الاتفاق إلى التزام معين يوكل الأمر لقاضي الدعوى الذي له السلطة التقديرية في تفسير العلاقة التعاقدية، غير أنه لا يجوز قانونا لقضاة الموضوع أن يفسروا إرادة الأطراف الصريحة والواضحة بما يتنافى معها وذلك اعتمادا على مبدأ العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه ولا إلغائه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون (السعدي، 2004، الصفحات 290-292).

وتجدر الإشارة إلى أن العقد في هذه الحالة ينظر إليه كوحدة واحدة وحتى كلمات العقد فهي تمثل بناء متكامل الأحكام ومتصل الأجزاء، وأن العبرة بالمعاني وليس بالكلمات، وفي حالة ما إذا كان أحد المعاني يجعل الكلمة ذات أثر والمعنى الآخر لا يجعل له أثر في العقد، فلا بدا من الأخذ بالمعنى الأول بدل من المعنى الثاني، بالإضافة إلى تطبيق قاعدة تخصيص الذكر لا يجعلها تنفرد بالحكم.

- غموض كلمات العقد

لم يقيم المشرع الجزائري بتعريف حالة غموض الكلمات التي يمكن أن ترد في العقد، ولكن حاول الفقه والقضاء تعريفها من خلال حصره لحالات غموض الكلمات والتي يمكن أن تكون مبهمة أي لا تفيد شيئا، فيصعب من خلالها الكشف عن إرادة المتعاقدين.

وإما أن تكون الكلمات في العقد تحمل أكثر من معنى وبالتالي تكون غير دقيقة تجعلنا في حيرة من أمرنا حول ما انصرفت إليه إرادة المتعاقدين، أو أن كلمات العقد واضحة ولكنها تتناقض مع كلمات أخرى موجودة في العقد، فتصير إرادة المتعاقدين غامضة (فيلاي، 2013، الصفحات 410-411)، وبين كل هذه الحالات يتعين على القاضي ضرورة أن يلجأ إلى تفسيرها حتى يزيل الغموض ويصل إلى الإرادة المشتركة للمتعاقدين وذلك طبقا للفقرة الثانية من المادة 111 ق.م.ج (بلحاج، 2001، صفحة 241)، ولكي يكشف القاضي عن هذه الإرادة المشتركة والتي تعتبر مسألة نفسية بحة وذات صفة شخصية يتم الكشف عنها عن طريق استعمال وسائل مادية تقدر تقديرا موضوعيا للوصول إلى الإرادة الحقيقية للمتعاقدين.

- وجود شك في معنى كلمات العقد.

إذا اكتنفى غموض في كلمات العقد وصعب على القاضي إيجاد الإرادة المشتركة للمتعاقدين بسبب شك أو ريب في كلمات العقد بالرغم من استعانتهم بقواعد التفسير سألغة الذكر، وجب على القاضي الأخذ كأصل عام بقاعدة الشك يفسر في مصلحة المدين طبقا للفقرة الأولى من المادة 112 ق.م.ج، والمقصود بالمدين هو المدين بالالتزام الذي يدور الشك في فلك تفسيره، وترجع أسباب الأخذ بهذه القاعدة إلى أن الأصل في الأشخاص هو براءة الذمة والاستثناء هو التزام هؤلاء الأشخاص. كذلك أيضا أن الدائن هو من يفرض الالتزام على المدين، فإذا كان في فرضه وإلزامه شك ينطوي على غموض وإبهام فيتحمل هذا الأمر بتطبيق قاعدة الشك يفسر لمصلحة المدين، بالإضافة إلى أن الدائن هو من يقع عليه إثبات الالتزام، فإذا لم يستطع الإثبات بسبب شك وريبية يتحمل عواقب هذا الأمر.

ولكن على الرغم من هذه المبررات هناك استثناء يرد على هذه القاعدة وهو فيما يتعلق بعقود الإذعان، إذ أن تفسير الشك في هذا النوع من العقود دائما يكون في مصلحة الطرف المذعن سواء كان دائما أو مدينا وذلك لكونه الطرف الأجدر بالحماية (السعدي، 2004، صفحة 302).

2- العوامل الخارجية للتفسير

إذا لم تساعد العوامل سابقة الذكر القاضي في تفسير العقد، فعليه اللجوء إلى استعمال وسائل خارجية أخرى نصت عليها الفقرة الثانية من المادة 111 ق.م.ج والتي يبنى التفسير على أساسها، ومن هنا من يعتبر أن عملية التفسير تعتمد على منهجين هما؛ منهج ذاتي يلتزم فيه القاضي بإرادة المتعاقدين وهو ما رأيناه سابقا، ومنهج

موضوعي يتم فيه إتباع معايير موضوعية كطبيعة التعامل، والأمانة والثقة بين المتعاقدين (خيار، 2021، صفحة 220)

-طبيعة التعامل

يقصد بطبيعة التعامل أي أن القاضي يطبق على العقد القواعد التي تتماشى ومضمونه مالم يصرح طرفاه بخلاف ذلك، فإذا كانت كلمات العقد غامضة وتنطوي على لبس وإبهام، فهناك فرض على أن نية طرفا العقد قد انصرفت إلى المعنى الذي يتفق وطبيعة التعامل (فيلاي، 2013، الصفحات 413-414).

-الأمانة والثقة بين أطراف العقد

تستلزم الأمانة بين أطراف العقد على الموجب له أن يفهم ويستوعب كلمات الإيجاب، فإذا وقع خطأ في التعبير واستطاع أن يعلم أو كان في استطاعته العلم بذلك، فالأمانة تتطلب منه ألا يستغل هذا الغموض الذي وقع في التعبير عن الإرادة طالما كان عالما أو كان في استطاعته العلم بذلك، أما الثقة فهي التي تمنح للموجب له الحق في الاطمئنان والراحة من الكلمات الواردة بحسب ظاهرها والتي توضح المعنى الذي قصده الموجب عند تعبيره عن إرادته.

ثانيا- رقابة المحكمة العليا لتفسير القاضي.

تفرض المحكمة العليا رقابتها على تفسير القاضي للعقد في مجال مسائل القانون فقط، بينما مسائل الواقع فلا تخضع لرقابة المحكمة العليا، حيث يستقل قاضي الدعوى في الفصل فيها تطبيقا لسلطته التقديرية وذلك من أجل البحث عن الإرادة المشتركة للمتعاقدين واستنتاجها من الوقائع والأوراق الثبوتية في الدعوى. ومن مسائل القانون التي يخضع فيها القاضي لرقابة المحكمة نجد حالة قيامه بتفسير العقد رغم وضوح كلماته وعبارته، حيث يجب عليه توضيح الأسباب التي أدت إلى ذلك وإسنادها بوقائع الدعوى. كذلك إذا كان هناك مجال لتفسير العقد لا بدا من الكشف والبحث عن الإرادة المشتركة للمتعاقدين دون المدلول الحرفي للكلمات، زيادة على ذلك إذا كان هناك شك في مدلول الكلمات الغامضة لا بدا أن يفسر الشك لمصلحة المدين باستثناء عقود الإذعان، إذ لا يجوز أن يكون التفسير ضارا بمصلحة المدعن (خيار، 2021، صفحة 224).

المطلب الثاني: اختصاص القاضي في تكييف العقد

يقوم القاضي في عملية التكييف بإعطاء العقد الوصف القانوني الصحيح من أجل تحديد القواعد القانونية التي يجب تطبيقها عليه، فالقواعد القانونية الخاصة بعقد البيع تختلف عن عقد الإيجار. ويتم عمل التكييف بالاعتماد على تطبيق ومقارنة الالتزامات الواردة في العقد مع الالتزامات الواردة في القانون في عقد معين، حيث

نجد أن الالتزامات الأساسية التي تمكننا من تكييف العقد على أنه بيع هو نقل الملكية من طرف البائع ودفع الثمن من المشتري، غير أن هذه القاعدة قد تعثر بها حالات خاصة تكون فيها العقود معقدة أي تتضمن التزامات متنوعة ومختلفة يصعب معها تحديد طبيعة هذا العقد، فهنا يجب الاعتماد على ما يسمى بالتكييف المختلط أي كل مجموعة من الالتزامات الأساسية تكيف على حدة وإن كان هذا الطرح غير وارد عموماً في العقود المسماة (فيلاي، 2013، صفحة 423).

وبما أن التكييف هو إعطاء الوصف القانوني للعقد وإدخاله في طائفة معينة من العقود من طرف القاضي، استلزم الأمر على هذا الأخير أن لا يتقيد بالوصف الذي أعطاه المتعاقدان إما عن جهل أو غلط...، كما يخضع في سياق هذه العملية لرقابة المحكمة العليا.

أولاً- عدم تقيد القاضي بوصف أطراف العقد

يعتبر التكييف عمل قانوني بحد ذاته من اختصاص القاضي يقوم به استناداً لما استخلاصه من تفسير للإرادة المشتركة للمتعاقدان ومن عبارات العقد، حيث أنه في هذا الاختصاص مقيد بقاعدة عدم الأخذ بالوصف الذي يعطيه المتعاقدان للعقد إما عن جهل أو تعمد أو إخفاء أغراض مخالفة للنظام العام والآداب العامة ومثال ذلك كما لو وصف العقد بأنه عقد بيع وتم النص فيه على بقاء العين المبيعة لدى البائع طوال حياته، فإن التكييف السليم لهذا التصرف هو وصية وليس عقد بيع (بلحاج، 2001، الصفحات 243-244).

ثانياً- رقابة المحكمة العليا لتكييف القاضي

طالما يعد التكييف عمل قانوني من اختصاص القاضي يقوم به من تلقاء نفسه حتى يحدد القواعد القانونية واجبة التطبيق على العقد، فإنه يخضع في هذا الاختصاص لرقابة المحكمة العليا، لكونه يدخل ضمن المسائل القانونية، فالقاضي يطبق القانون على العقد كواقع، وتطبيق القاضي للقانون يخضع لرقابة المحكمة العليا.

المبحث الثاني: اختصاص القاضي في تحديد نطاق العقد

بعد قيام القاضي بعملية التكييف والتفسير يتحدد نطاق مضمون العقد لدى القاضي بما فيه من حقوق والتزامات على كلا الطرفين، حيث يتم تحديد هذا الأخير أولاً على أساس ما قبل به أطراف العقد فعلاً أي ما ورد في العقد نفسه من حقوق والتزامات بين المتعاقدان، ثم ثانياً ما رضي به حكماً وجاء في القانون وذلك طبقاً للمادة 107.ق.م.ج.

المطلب الأول: اختصاص القاضي في تطبيق مستلزمات العقد .

يلجأ القاضي من أجل استكمال ما نقص من مضمون العقد إلى القواعد القانونية المفسرة أو المكملّة والعرف والعدالة وطبيعة الالتزام. ولا يمكنه أن يكمل العقد بهذه العوامل سابقة الذكر إلا في حالة سكوت وعدم تنظيم المتعاقدين لأي مسألة من مسائل العقد، حيث يجب عليه أولاً البحث عن ما انصرفت إليه الإرادة المشتركة للمتعاقدين عن طريق التفسير، وإذا ما عجز واستحال عليه الأمر لجأ إلى هذه العوامل لاستكمال ما نقص في العقد.

أولاً- القواعد المفسرة .

يساهم القانون في قواعده التكميلية بشكل كبير في تحديد نطاق العقد، حيث يلجأ القاضي في العديد من الأحيان إلى تطبيق القواعد القانونية المكملّة أو المفسرة في جميع المسائل التي لم يتفق عليها طرفا العقد بسبب عدم توقعها أو إغفالها من أجل استكمال ما نقص في العقد. فهذه القواعد ما هي إلا عبارة عن إرادة مشتركة افترضها القانون للمتعاقدين اللذين لهما الحرية في الاتفاق أيضاً على عدم تطبيقها على اعتبار أن هذه القواعد ليست من النظام العام (السعدي، 2004، صفحة 310).

ثانياً- العرف

يلجأ القاضي إلى الاستعانة بالعرف من أجل تحديد نطاق مضمون العقد بما فيه من الالتزامات تترتب على ذمة كل من المتعاقدين حيث يأخذ بالعرف المكمل وليس المفسر لعبارة العقد عند غموضها كما هو الشأن في عقود المعاملات التجارية والبحرية وعقود التأمين.

ويتحدد العرف المقصود في هذا السياق بتلك الشروط والبنود المألوفة والتي تواترت العادة على إدراجها في العقد وحتى تلك التي نفذت ولم تذكر في العقد كإضافة نسبة مئوية إلى حساب العميل جراء خدماته في الفندق (نخوني، 2022، صفحة 143)

ثالثاً- مبادئ العدالة

قد يلجأ القاضي إلى قواعد ومبادئ العدالة في بعض الأحيان لاستكمال ما نقص في العقد كالالتزام البائع بنقل المبيع إلى المشتري، والالتزام أيضاً بالامتناع عن أي عمل يعيق نقل هذا الحق فيجعله عسيراً أو مستحيلاً، فهذا الالتزام تتطلبه مبادئ العدالة حتى ولو لم يتم النص عليه في العقد (بلحاج، 2001، صفحة 247).

رابعاً: طبيعة الالتزام

في غالب الأحيان يلجأ القاضي إلى استكمال نطاق العقد وتحديد مستلزماته من خلال ما تملّيه عليه طبيعة التصرف فمن باع شيئاً معيناً باع معه ملحقاته وتوابعه الضرورية، ومثال ذلك بيع سيارة وما تشمله أيضاً

من التزام البائع بتسليم المفاتيح ووثائق الملكية، فهذه الالتزامات الثانوية يتم استكمالها من خلال طبيعة الالتزامات الرئيسية المبينة والمتفق عليها لتكملة ما نقص في العقد (تخوئي، 2022، صفحة 143)

المطلب الثاني: رقابة المحكمة العليا على تحديد القاضي لنطاق العقد

إن الغاية عموما من تحديد مضمون العقد هو معرفة الآثار القانونية المترتبة عنه من حقوق والتزامات، واعتبارا لهذه الغاية يخضع تحديد القاضي للرقابة من طرف المحكمة العليا فيما يتعلق بمدى استعانتة بأحكام القانون أو العرف أو طبيعة الالتزام.

حيث إذا زاد أو أنقص التزاما ما كان يصح أن يرتبه العقد كان هذا مؤديا إلى نقض الحكم بسبب كونها مسألة من مسائل القانون التي يخضع فيها القاضي لرقابة المحكمة (بلحاج، 2001، صفحة 247).

خاتمة:

من خلال ما تقدم يمكن القول أن كيفية ممارسة القاضي لاختصاصه في البحث عن مضمون العقد تمر بعدة عمليات ومراحل هي من صميم عمل القاضي يكون الهدف من ورائها محاولة إيجاد نوع من العدالة والاستقرار التعاقدي بين أطراف العقد، حيث يقوم القاضي بعملية تفسير هذا الأخير من أجل البحث والكشف عن الإرادة المشتركة للمتعاقدين وذلك استنادا إلى عوامل داخلية تظهر من خلال كلمات وعبارات العقد، والتي لا تخرج عن أحد الحالات الثلاثة وهي إما وضوح كلمات العقد وبالتالي يتقيد القاضي بالمعنى الحرفي ولا يخرج عنه، وفي حالة العكس لا بدا عليه من ذكر الأسباب، أو غموض كلمات العقد فيلجأ القاضي إلى التفسير من أجل إزالة الغموض والإبهام ويكون ذلك استنادا إلى وقائع و أوراق الدعوى، أو وجود شك في كلمات العقد وفي هذه الحالة على القاضي تطبيق قاعدة أن الشك يفسر لمصلحة المدين عند تفسيره للعقد باستثناء عقود الإذعان أين يفسر الشك دائما لمصلحة الطرف المذعن دائما أو مدينا.

وإذا ما عجز القاضي عن التفسير وفقا للحالات والعوامل السابقة يستعين بعوامل خارجية أخرى تتمثل في طبيعة التعامل والأمانة والثقة بين المتعاقدين، حيث يمكن للقاضي تطبيق القواعد التي تتماشى ومضمون العقد ما لم يصرح الأطراف بخلاف ذلك، أما الأمانة والثقة فهي ما يستلزم على الموجب له أن يفهمه من كلمات وعبارات الإيجاب الصادرة من الموجب بشكل صحيح وصادق. وفي كل هذه الحالات يستقل القاضي بتفسير العقد ولا يخضع لرقابة المحكمة العليا إلا في حالة الخروج عن المعنى الحرفي للكلمات رغم وضوحها، حتى وفي حالة الخروج لا بدا من التسييب والتي يخضع فيها للرقابة، زيادة على ذلك في حالة الشك يخضع لرقابة المحكمة العليا في شأن تطبيق قاعدة الشك يفسر لمصلحة المدين باستثناء عقود الإذعان.

كما يختص القاضي من أجل البحث عن مضمون العقد بعملية التكييف القانوني والتي تعني إعطاء العقد الوصف القانوني الصحيح من أجل تحديد القواعد القانونية واجبة التطبيق، ولكن لممارسة هذا الاختصاص لا بدا على القاضي ألا يتقيد كأصل عام بالتكييف الذي أعطاه المتعاقدان للعقد والذي يمكن أن يتضمن خطأ في الوصف بسبب جهالة أو غلط أو إخفاء أغراض غير مشروعة.. وغيرها، وتعتبر عملية التكييف من المسائل القانونية التي يخضع فيها القاضي لرقابة المحكمة العليا.

إضافة إلى ذلك يختص القاضي بتحديد نطاق مضمون العقد بهدف تحديد الآثار القانونية المترتبة عنه، حيث في سبيل ذلك إذا وجد أي نقص في مضمون العقد لجأ إلى الاستعانة بمستلزمات العقد والمتمثلة في القواعد القانونية المفسرة وفي العرف ومبادئ العدالة وطبيعة الالتزام. وفي هذا الشأن طالما أن تحديد مضمون العقد هو بهدف معرفة آثار العقد فإن القاضي يخضع فيه لرقابة من طرف المحكمة العليا خاصة في مدى استعائته بمستلزمات العقد.

ومن كل هذه النقاط يمكن أن نستنتج النتائج التالية:

- منح المشرع الجزائري للقاضي اختصاص تفسير العقد بهدف البحث عن الإرادة المشتركة للمتعاقدين في سبيل فض النزاع، والتي يتمتع فيه بالسلطة التقديرية إلا في حالات مسائل القانون.
- منح المشرع للقاضي اختصاص التكييف القانوني بهدف تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، وهو تطبيق للقانون وبالتالي يخضع فيه لرقابة المحكمة العليا.
- منح المشرع للقاضي اختصاص تحديد نطاق العقد وإكمال العقد في حالة وجود نقص بهدف تحديد الآثار القانونية للعقد
- كل هذه الاختصاصات سالفه الذكر والتي خولها المشرع للقاضي هي بهدف تحديد مضمون العقد من أجل إيجاد نوع من العدالة بين المتعاقدين وغايتها حماية الرابطة التعاقدية و استقرار المعاملات.
- تغير دور اختصاص القاضي في العقود المدنية من قاضي سلب إلى قاضي متدخل من خلال العمليات التي يقوم بها في إطار البحث عن مضمون العقد من أجل فض النزاع.
- ومن بين الاقتراحات التي يمكن تقديمها ما يلي:
- لا بدا على المشرع أن يراعي التطورات والتغيرات الحاصلة في مجال العقود وربطها باختصاص القاضي في البحث عن مضمون العقد.
- مراعاة والتركيز على مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، وبالتالي عدم التوسع في مبدأ نسبية أثر العقد من حيث الموضوع.

- ضرورة إعادة ضبط اختصاص القاضي بشكل دقيق في عمليات البحث عن مضمون العقد بما يتلاءم ومسائل الواقع ومسائل القانون بشكل لا يعيق أداء مهامه.

قائمة المراجع:

1- الكتب

- أسماء تخنوني. (2022). شرح القانوني المدني الجزائري (النظرية العامة للالتزام). الجزائر: برقي للنشر.
- العربي بلحاج. (2001). النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية.
- علي فيلاي. (2013). الالتزامات، النظرية العامة للعقد. الجزائر: موفم للنشر.
- غنيمة لحلو خيار. (2021). نظرية العقد. الجزائر: بيت الأفكار.
- محمد صبري السعدي. (2004). شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام. الجزائر: دار الهدى.

2- أطروحة دكتوراه:

- بشير دالي. (2015-2016). دور القضاء في حماية الطرف الضعيف في العقد-دراسة مقارنة. أطروحة دكتوراه. جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر.

3- المقالات

- رشيد بردان -نجية بوراس. (عدد 1, 2018). القاضي وتفسير العقد. مجلة القانون، المجتمع والسلطة ، صفحة 20.