بحث بعنوان:

"حدود إعمال الإرادتين الظاهرة والباطنة في تفسير العقد- دراسة تحليلية في ظل اجتهاد القضاء الأردني"

إعداد الباحثين

أكثم أيمن عربيات

Arabiyat.aktham@gmail.com

قاض محكمة صلح جزاء عمان

طالب دكتوراه في القانون الخاص - جامعة مؤتة - الأردن.

و

محمد بشير عربيات

m_b_٣_١٩٩٠@hotmail.com

محام ومستشار قانوني (نظامي وشرعي)، المركز الأردني لتسوية النزاعات

طالب دكتوراه في القانون الخاص- جامعة مؤتة – الأردن.

- حدود إعمال الإرادتين الظاهرة والباطنة في تفسير العقد -

دراسة تحليلية في ظل اجتهاد القضاء الأردني"

* أكثم أيمن عربيات و محمد بشير عربيات .

طالب دكتوراه ، قسم القانون الخاص ، جامعة مؤتة ، الأردن .

* البريد الإلكتروني للباحث الرئيسي: **Arabiyat.aktham@gmail.com**

الملخص :

لا يمكن التنبّؤ بتبني المشرع الأردني مذهباً واضحاً في مسألة تفسير العقد، فلا يمكن القول بأنه قد أخذ بنظرية الإرادة الظاهرة (المذهب الموضوعي) على إطلاقها في هذا الخصوص، كما لا يمكن القول بأنه قد أخذ بنظرية الإرادة الباطنة أو الحقيقية (المذهب الشخصي) على إطلاقها أيضاً.

بل نجد أن المشرع قد قرّر نصوصاً قانونية توحي بتبنيه الإرادة الباطنة في بعض الأحيان وتلك الظاهرة في أحيان أخرى، ولكن ومن خلال صياغة مجمل النصوص وجدنا أنه وحسب خطة المشرع الأردني فإنه يعتد بالإرادة الظاهرة كقاعدة عامة، ومن ثم وفي أحوال استثنائية أجاز اللجوء إلى الإرادة الباطنة للمتعاقدين على حساب الإرادة الظاهرة.

الكلمات المفتاحية: الإرادة ، الظاهرة ، الباطنة ، الحقيقية ، تفسير ، تفسير العقد .

“Limits of Implementing the Explicit and Implicit Wills in Interpreting the Contract”

An Analytical Study prepared in Light of Judgment of the Jordanian Judiciary

*****Aktham Ayman Arabiyat , Mohammad Basheer Arabiyat

PhD student, Department of Private Law, Mutah University , Jordan.

***Corresponding aouther E-mail: Arabiyat.aktham@gmail.com**

Abstract:

Adoption by the Jordanian Lawmaker of an explicit ideology for interpreting the contract cannot be predicted. It is not possible to say that such Lawmaker has adopted the explicit will (Objective Ideology) in absolute terms in this regard, nor is it possible to say that the Lawmaker has adopted the implicit or real-will theory (Personal Theory) quite absolutely.

We will rather find that the Lawmaker has decided legal texts revealing that the Implicit Will has sometimes been adopted, and that the Explicit Will has at other times been adopted. But through wording both texts, we found - based on the Jordanian Lawmaker’s plan - that such Lawmaker has advocated the explicit will as a general rule, and permitted the contracting parties in exceptional cases to resort to the implicit will at the expense of the explicit will.

Keywords: Will, Explicitly, Implicitly, Real, Interpretation, Interpreting the Contract.

المقدمة

من المتفق عليه أن للإرادة دورٌ مهم في تكوين العقد وإنشائه وإبرامه، فهي العامل الأول والمهم في إيجاد العقد وهي ركن جوهري فيه وتسمى الإرادة في الفقه الاسلامي بالقصد أو النية [١].

وقد تختلط بالإرادة ألفاظ ذات صلة بها كالرضا؛ وهما يختلفان عن بعضهما البعض، فالرضا يمثل الرغبة في الفعل والارتياح اليه، وهو يكون ملازماً للفعل أو يأتي عقبه، بخلاف الإرادة التي تكون قبله، والمرء قد يريد الشيء لكنه لا يرضاه أي لا يرتاح إليه، بالتالي فالرضا لا يرادف الإرادة[٢] .

ويقسم الأستاذ مصطفى الزرقا الإرادة الى قسمين؛ إرادة حقيقية وإرادة ظاهرة. أما الإرادة الحقيقية فيعرفها بأنها الإرادة الباطنة التي لا يُطّلع عليها، وأما الظاهرة : فهي التي تبرز بالتعبير قولاً او فعلاً أو ما يقوم مقامه كالتعاطي[٣] .

ومن هنا ظهر تقسيم طرق تفسير العقد الى طرق داخلية وأخرى خارجية؛ فالطرق الداخلية هي التي تستمد من عبارات العقد ذاتها، وبذلك قضت المادة (٢٣٩) من القانون المدني الأردني [٤] بفقرتها الأولى بأنه "إذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الإنحراف عنها عن طريق تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين" ، ومن ذلك أيضاً أنه: (لا عبرة بالدلالة في مقابلة التصريح). وأما الطرق الخارجية فهي التي تخرج عن عبارات العقد ونصوصه و تتعلق بالنية المشتركة للمتعاقدين[٥] وبذلك قضت المادة (٢٣٩) من القانون المدني وبفقرتها الثانية بانه : "أما إذا كان هناك محل لتفسير العقد فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ مع الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل وبما ينبغي أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين وفقا للعرف الجاري في المعاملات" وكذلك المادة (٢١٣) والتي قضت بأن: "العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني".

---

(١) العجوري، سامي (٢٠١٣)، نظرية العقد لدى الشيخ مصطفى الزرقا ، دراسة فقهية مقارنة ، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر، غزة، ٣٢-٣٣ .
(٢) العجوري، سامي، المرجع ذاته، ٣٢
(٣) العجوري، سامي، المرجع ذاته، ٣٤
(٤) المنشور على الصفحة رقم (٢) من عدد الجريدة الرسمية رقم (٢٦٤٥) بتاريخ (١٩٧٦/٨/١).
(٥) عبد الرحمن، أحمد شوقي (٢٠٠٣)، تفسير العقد ومضمون الالتزام العقدي وفقاً لقواعد الاثبات، دراسة فقهية وقضائية، ٣-٤ .

فيتضح من البيان السابق، بأن المُشرع الأردني أورد جملة من القواعد لا تُنبئ بتبني مذهبٍ معينٍ على غيره من المذاهب، ولكي يستقيم التحليل القانوني الدقيق لقرار المحكمة مدار البحث، فإن ذلك يتطلب بيان مشتملات ذلك القرار (المبحث الأول)، ثم يتم التطرق إلى موقف المشرع الأردني من كلا المذهبين (المبحث الثاني) للقول بمدى تطابق موقف المحكمة الموقرة مع ما رمى إليه المشرع من إيراده لتلك القواعد في القانون المدني.

المبحث الأول

مشتملات حكم المحكمة

للوقوف على كافة مشتملات هذا الحكم، لا بد من بيان الوقائع الثابتة التي بُني عليها (المطلب الأول) ومن ثم بيان النتيجة التي انتهت إليه المحكمة الموقرة بشأن تفسير الاتفاقية موضوع القرار (المطلب الثاني).

المطلب الأول

وقائع الدعوى

تتلخص وقائع الدعوى بأن المدعي كان قد أقام دعواه رقم (٢٠٠٩/٥٠٣) في مواجهة المدعى عليها، وموضوعها:

- ❖ مطالبة مالية مقدرة لغايات الرسوم بمبلغ (٧٠٠١) دينار مع الحجز التحفظي.

مؤسساً دعواه على وقائع مفادها أنَ:

١- المدعي محامٍ، تولى تمثيل المدعى عليها في القضية الحقوقية رقم (٢٠٠٠/٩٤٣)، حيث قامت بالتوقيع على اتفاقية أتعاب تتضمن التزامها بدفع ما قيمته (١٠%) من قيمة الدعوى المذكورة اعلاه والبالغة (٥٠٥٠٠٠) دينار والمقامة عليها مع سائر ورثة مورثها، وفق الصيغة التالية (أنا/ نحن/ الموقع ادناه ز.ح اتعهد ... بدفع مبلغ نسبته (١٠%) من قيمة الدعوى على أن يدفع مبلغ خمسة الاف دينار مقدماً والباقي في نهاية الدعوى مع ما تحكم به المحكمة من أتعاب الى المحامي ف.أ عن القضية الحقوقية البدائية المقامة من ج.ح على ورثة المرحوم م.م.ح. وأنا واحدة منهم وعلى تركته....).

٢- قام المدعي بتمثيل المدعى عليها، بصفتها أحد المدعى عليهم في الدعوى الحقوقية آنفة الذكر، وبالنتيجة كسبت المدعى عليها دعواها تلك و تم رد الدعوى عنها وعن باقي المدعى عليهم فيها، وتصدق الحكم استئنافاً وتمييزاً. فترتبت بذمتها الأتعاب المتفق عليها فتمنعت عن دفعها.

وبنتيجة المحاكمة أصدرت محكمة الدرجة الاولى قرارها في القضية رقم (٢٠٠٩/٥٠٣) القاضي بإلزام المدعى عليها بأداء مبلغ (٤٤٨٥٠) دينار وتضمينها الرسوم النسبية والمصاريف والأتعاب والفائدة القانونية وتثبيت الحجز التحفظي.

لم ترتض المدعى عليها بذلك القرار فطعنت فيه استئنافاً.

وبتاريخ ٢٠١٠/١٠/١٨ أصدرت محكمة الاستئناف حكماً برقم (٢٠١٠/١٤١٠٠) قضت فيه برد الاستئناف موضوعاً وتأييد الحكم المستأنف وتضمين المستأنفة الرسوم والمصاريف والأتعاب.

لم ترتض المدعى عليها بهذا القرار فطعنت فيه تمييزاً.

ولدى عرض ملف الدعوى على محكمة التمييز الموقرة قضت بأكثرية هيئتها العادية بنقض الحكم المطعون فيه لعلة لعدم مناقشة محكمة الاستئناف لعبارة (وأنا واحدة منهم وعلى تركته) الواردة في بند اتفاقية الأتعاب، وأثرها على تفسير بنود الاتفاقية وفيما إذا كان ذلك يؤثر عليها أم لا وفيما إذا كانت النسبة هي (١٠%) من كامل قيمة الدعوى أم (١٠%) من حصتها باعتبارها واحدة من ورثة المرحوم م.م. أما قرار المخالفة في هذا الحكم فقد أيد محكمة الاستئناف، واعتبر أن عبارة العقد كانت واضحة على أن الأتعاب هي من كامل قيمة القضية، وأن تفسير بند الأتعاب في ضوء عبارة (والمقامة على الورثة وأنا واحدة منهم) على أن المقصود منه حصة المدعى عليها فقط وليس من كامل قيمة القضية، فيه انحراف عن العبارات الواضحة والصريحة للاتفاقية.

وبعد النقض والإعادة قررت محكمة الاستئناف بحكمها رقم (٢٠١١/١٩٩٠) تاريخ (٢٠١١/٥/١٦) عدم اتباع النقض والإصرار على قرارها السابق.

لم يلقَ القرار الاستئنافي قبولاً لدى المدعى عليها فطعنت فيه تمييزاً.

وتوصلت محكمة التمييز الموقرة بهيئتها العامة إلى أن أسباب التمييز لا ترد على القرار المميَّز وانتهت بالنتيجة إلى رد التمييز موضوعاً وتأييد الحكم المميَّز.

المطلب الثاني

حيثيات حكم محكمة التمييز الموقرة

من المعلوم بأن محكمة التمييز هي محكمة قانون لا محكمة موضوع وواقع، بحيث ينصب الطعن أمامها على عيب مخالفة القانون بمفهومه الواسع أو الخطأ في تفسيره أو تأويله ولا ينصب على ثبوت الوقائع أو نفيها، ويُعد الخطأ المُنصب على التفسير القانوني للعقود من أحد أسباب الطعن القانونية التي تُقبل في معرض الطعن بالتمييز [١]، بحيث لا تملك المحكمة البحث في نقاط لم يوردها المميز ضمن أسباب

---

(١) الزعبي، عوض (٢٠١١)، الوجيز في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني، عمان: دار اثراء للنشر والتوزيع، ٤٠٣.

تمييزه طالما أنها ليست من متعلقات النظام العام، وتكمن أهمية الإشارة إلى هذه الجزئية في أن حُكم المحكمة الموقرة قد جاء رداً على أسباب طعن محددة، الأمر الذي يستوجب وإياه بيان هذه الأسباب ومن ثم بيان رد المحكمة الموقرة بشأنها.

ولقد انصبت أسباب الطعن بالتمييز على أن محكمة الاستئناف قد أخطأت في تفسير بند اتفاقية الأتعاب وأنها قد اتبعت ظاهر العبارات في التفسير ولم تراع القصد الحقيقي أو الإرادة الباطنة للأطراف.

ولقد وجدت محكمة التمييز في حيثيات حكمها بأن أسباب الطعن المُقدم من المدعى عليها جميعها لا تنال من صحة القرار المطعون فيه، حيث جاء في حيثيات هذا القرار:

"يستفاد من العبارات التي جاءت بالسند أنها واضحة بأن نسبة أتعاب المحامي (المميز ضده) في الدعوى المشار اليها هي (١٠%) من قيمة الدعوى، وأن عبارة (المقامة من ج.ح على ورثة المرحوم م.م وأنا واحد منهم) لا علاقة لها بنسبة الأتعاب المتفق عليها، وإنما جاءت لبيان صفتها في الدعوى باعتبار (المميزة) واحدة من ورثة المرحوم م.م.، ذلك أن عبارة (نسبة ١٠% من قيمة الدعوى) جاءت مطلقة ولا تتعلق بحصتها أو ما يؤول اليها بنتيجة الدعوى، والمطلق يجري على إطلاقه، وجاءت العبارة واضحة الدلالة في معناها. وهذا ما نصّت عليه المادة (١/٢٣٩) من القانون المدني....وجاء تعليقاً على هذا النص في المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني- الجزء الأول- الطبعة الثانية- ١٩٨٥- ص٢٤٤ ما يلي: (يجب الوقوف في تفسير العقد عند الصيغ والعبارات الواردة في العقد واستخلاص معانيها الظاهرة دون الانحراف عن المعنى الظاهر إلى معان أخرى بحجة أنها هي المعاني التي تتمثل فيها الإرادة الباطنة، فالإرادة الباطنة لا شان لنا بها، اذ هي ظاهرة نفسية لا تعني المجتمع والذي يعنيه هو الإرادة الظاهرة التي اطمان اليها كل من المتعاقدين في تعامله مع الآخر فهذه ظاهرة اجتماعية لا ظاهرة نفسية وهي التي يتكون منها العقد)".

وبناءً عليه يمكن القول أن الوقائع الثابتة والمذكورة آنفا تحكمها المبادئ والنصوص الآتية:

١- " العقد شريعة المتعاقدين والأصل في العقد ما ارتضاه المتعاقدان" (المادة ٢١٣ من القانون المدني).

٢- "يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية" (المادة ٢٠٢ من القانون المدني).

٣- إن المشرع الأردني قد تبنى الإرادة الظاهرة في تفسير العقود، ولا يتم اللجوء إلى الإرادة الباطنة في التفسير إلا استثناءً فهي إرادة نفسية لا تعني المجتمع من حيث المبدأ، وهذا ما يستفاد من ترتيب فقرات المادة (٢٣٩) من القانون المدني.

٤- لا عبرة بالدلالة في مقابلة التصريح، (المادة ٢١٥ من القانون المدني).

٥- "دليل الشيء في الأمور الباطنة يقوم مقامه، أي أنه يحكم بالظاهر فيما يتعذر الاطلاع عليه" ، المادة (٦٨) من مجلة الاحاكم العدلية.

٦- "إعمال الكلام أولى من إهماله لكن إذا تعذر إعمال الكلام يهمل،" (المادة ٢١٦ من القانون المدني).

٧- "المطلق يجري على إطلاقه إذا لم يقم دليل التقييد نصًا أو دلالةً"، (المادة ٢١٨ من القانون المدني).

المبحث الثاني

الإرادة المعتبرة في تفسير العقود في القانون الأردني

لقد سبق وأن بيّنا بأن الإرادة المنشئة وتلك المفسرة للعقود تنقسم إلى قسمين رئيسين؛ إرادة ظاهرة وأخرى باطنة، حيث تعتمد الأولى على ظاهر العبارات والألفاظ المستخدمة دون بحثٍ فيما هو أعمق من ذلك، بينما تلجأ الثانية إلى البحث في مكنونات فكر المتعاقدين وما اتجهت إليه نيتهما من وراء عقدهما.

ونظراً للنصوص العديدة التي أوردها المُشرع –كما سبق بيانه في المقدمة- فيما يتعلق بكلا الإرادتين، فإنه يصعب القول فوراً وبمجرد مطالعة ظاهر النصوص بأن المشرع الأردني قد أخذ بأحد الاتجاهين على حساب الآخر، فالمُشرع الأردني لم يكتفِ بالطرق الداخلية للتفسير فقط، أو الخارجية فقط، إنام كان الاعتبار وحسب خطة المشرع الأردني، لكليهما ، فيثور تساؤلٌ مشروعٌ، وبعدة صيغ، فمتى يتم اللجوء لهذه ومتى يتم اللجوء لتلك؟ أيهما الأصل وأيهما الاستثناء؟ وما نطاق كل منهما ؟

فالأصل الذي تقتضيه طبائع الأمور أن تعبر الإرادة الظاهرة عن الإرادة الباطنة، فيعبر كل منهما عمّا يجول في خاطره وتتجه اليه ارادته ويكون ذلك باستعمال ألفاظ تتطابق مع الإرادة الحقيقة لديهم، بحيث يمكن فهم مقصودهما من المعنى الظاهر لعبارات العقد، وقد توجد إرادة باطنة دون إرادة ظاهرة وهذه لا تنتج عقداً بالأساس. لكن كثيراً ما نجد عقوداً يتخللها الضعف والركاكة في الصياغة، بحيث لا يستطيع المتعاقدين استعمال الألفاظ الدقيقة التي تعبر عن الإرادة الحقيقية لديهم، مما يؤدي لوجود تناقض ما بين الإرادة الحقيقية للمتعاقدين وما تم التعبير عنه، وقد يكون مرد عدم التطابق قصد كلا المتعاقدين أو أحدهما - دون علم الاخر- لاستعمال الفاظ معينة بقصد إحداث آثرٍ معين، فهنا تجتمع كلا الإرادتين معاً لكنهما تختلفان في مفهومها ومرماهما، فما الحل في هذه الحالة ؟

إن فهم كلا الإرادتين ومدى تبني المشرع لإحداهما دون الأخرى، لا يُعد ترفاً فكرياً زائداً، وإنما أمرٌ جوهريّ وضروريّ للتفسير، فالتفسير يُعد عملية ذهنية يقوم بها المفسر، بسبب ما اعترى العقد من غموض، للوقوف على الإرادة الحقيقية المشتركة للطرفين المتعاقدين، مستنداً في ذلك الى صلب العقد والعناصر الخارجية عنه والمرتبطة به [1]، فالمُفسر لا بد له من فهم طبيعة الإرادة الظاهرة ليقول بتوافرها من عدمه، وكذلك لا بد من فهم الإرادة الباطنة للقول بوجود الغموض في بنود العقد من عدمه.

---

(١) حزبون، جورج، والصراف، عباس (٢٠١٥)، المدخل إلى علم القانون، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٧٠.

وقبل الخوض في موقف مشرعنا من كلا الإرادتين، لا بد من بيان موقف الفقه من كلاهما بما يتضمن بيان مفهومهما (المطلب الأول) ومن ثم بيان موقف المشرع الأردني من كلا الإرادتين ومدى موافقة قرار المحكمة الموقرة لما ذهب إليه المشرع الأردني (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الإرادة الظاهرة والإرادة الباطنة لدى الفقه

قد ظهرت نظريتان لتفسير العقد، الأولى النظرية الذاتية، والتي تعتد بالإرادة الحقيقية للمتعاقدين أو ما يسمى بالإرادة الباطنة لترتيب الآثار القانونية على التصرف، والثانية النظرية الموضوعية والتي تعتد بالإرادة الظاهرة لترتيب هذه الاثار.

وفي الواقع لا تظهر مشكلة الخيار بين الإرادة الحقيقية (الإرادة الباطنة) والتعبير عنها (الإرادة الظاهرة) عند حدوث التطابق بينهما، فالنتيجة واحدة سواء أخذ بالإرادة الباطنة أو الإرادة الظاهرة، ولكن تثور المشكلة في حال الاختلاف، فيظهر الفارق بين النظامين الشخصي والموضوعي في التفسير. فالاخذ بالأول (أولاً) يعني البحث في أعماق النفس البشرية عما تكنّه، والانتصار للإرادة الباطنة على حساب التعبير عنها، أما في النظام الموضوعي (ثانياً) يحدث العكس حيث يغلب التعبير على الإرادة فيتعلق به الآثار القانونية ايا كانت الإرادة الحقيقية للمعبر.

مع الإشارة إلى أن الورقة البحثية ستقتصر على بيان مفهوم كلا النظامين لدى الفقه الإسلامي دون الغربي، لأن الحديث في الأخير يطول على نحوٍ لا تتسع له هذه الورقة البحثية، بالإضافة إلى أن الفقه الإسلامي الأكثر موافقة لنصوص القانون يُعد مصدراً أساسياً من مصادر القانون المدني الأردني وفقاً لما تقضي به المادة الثانية من القانون المدني الأردني.

الفرع الأول

النظرية الشخصية

تقوم هذه النظرية أساساً على تغليب الإرادة الباطنة على التعبير المادي عنها، وكما يدل اسمها فإنها تعطي الإرادة الاولوية في السيادة، ويقصد بالإرادة هنا تلك الإرادة الباطنة أو النفسية، وهي الكامنة في دخيلة النفس البشرية، والإرادة اذا ما اتفقت مع التعبير المادي عنها، فإنه عند التفسير يؤخذ بالتعبير، ليس لانه هو محل اعتبار والحائز على القيمة الذاتية بل لانه الدليل على الإرادة الباطنة التي تمنحه الوجود والمضمون

[١].أما اذا اختلف التعبير عن الإرادة فإن الغلبة تكون للإرادة الباطنة، وهذا الاختلاف قد يكون كاملاً عندها يهدر كل التعبير، وإما أن يكون جزئياً فيهدر الجزء المخالف ويؤخذ بالجزء المطابق للإرادة.

ولقد لاقت هذه النظرية قبولاً لدى جانب من الفقه الإسلامي، والذي استند إلى الحديث النبوي الشريف "إنما الاعمال بالنيات ولكل امرئ ما نوى" [٢]، ويرى ابن القيم أن العبرة للنية وليس للظاهر وينصرف هذه الحكم للعبادات والتصرفات وليس فقط للعبادات ويقول ابن القيم ان قاعدة الشريعة التي لايجوز هدمها أن المقاصد والاعتبارات معتبرة في التصرفات والعبارات كما هي معتبرة في العبادات والتقربات، فالقصد والنية والاعتقاد يجعل الشيء حلالاً أو حراماً، صحيحاً أو فاسداً"، وفي حال انفصام الإرادة الظاهرة عن الباطنة فإن العبرة للإرادة الباطنة وليس الظاهرة، متى قامت قرائن تدل الى وجود هذا الانفصام، وفي سبيل الوصول الى الإرادة الباطنة لدى المتعاقدين قد يتم الخروج عن العبارات التي اوردها المتعاقدين في العقد. وكان على رأس من أخذ بالإرادة الباطنة من الفقه الاسلامي هم الحنابلة فمما لا شك فيه أن المذهب الحنبلي انحاز بشكل كامل للاخذ بالإرادة الباطنة، اذا قامت القرائن على التباين بينهما [٣].

ويستشهد البعض بالمادتين الثانية والثالثة من مجلة الاحكام العدلية باعتبارها من القواعد الكلية المعمول بها بالفقه الحنفي للدلالة على أنّ العبرة في الإرادة الباطنة لا الظاهرة في الفقه الإسلامي، حيث جاء في المادة الثالثة "العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني.." والمادة الثانية "الامور بمقاصدها"، ويرى انصار هذا الرأي أن هذه القواعد تدل دلالة واضحة على ان العبرة في الفقه الاسلامي بالإرادة الباطنة. فالمقصود بقاعدة "العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني"؛ "هو الاعتداد بالمقاصد التي عينتها القرائن التي توجد في عقد فتكسبه حكم عقد آخر، غير العقود التي وضعت لها هذه الألفاظ أصلاً، إذا قصد العاقدان هذا المعنى" [٤]. فالقصد أجدر بالاعتبار من لفظ لا يفيد قصد العاقد، بل وإنه لم يوضع هنا إلا للتعبير عن هذا القصد، فالصيغ تخبر عن ما في النفس من معاني، ولتصح الصيغ يجب مطابقتها لما أخبرت عنه، وإلا كانت خبرا كاذبا، ثم يُحكم بالجمع بين اللفظ والمعنى، فاللفظ لا يصير

---

(١) فودة، عبد الحكيم (١٩٨٥)، تفسير العقد في القانون المدني المصري والمقارن، الاسكندرية: منشأة المعارف، ٤٢.

(٢) متفق عليه، أخرجه البخاري في صحيحه، باب بدء الوحي، رقم (١). ومسلم في صحيحه، باب قوله صلى الله عليه وسلم "إنما الأعمال بالنية، رقم (١٩٠٧).

(٣) فودة، عبد الحكيم، المرجع السابق، ١٦٥.

(٤) الزحيلي، وهبة (٢٠١٢)، موسوعة الفقه الإسلامي والقضايا المعاصرة، (ج١)، دمشق: دار الفكر، ١٣٥.

مؤثرا على العقود والتصرفات إلا إذا اقترن بمعناه وإن بقرينة، فالعبرة للمعنى الذي دليله اللفظ، فإذا لم يُفهم من اللفظ معناه، صرنا إلى غيره لتعذره". [١]

"فالمعاني هي ما تدل عليه الألفاظ بوضعها أو باستعمالها فيفهم من هذه المادة أنه عند حصول العقد لا ينظر للألفاظ التي يستعملها العاقدان حين العقد فقط، وإنما ينظر كذلك إلى مقاصدهم الحقيقية من الكلام الذي يلفظ به حين العقد، لأن المقصود الحقيقي هو المعنى، وليس اللفظ و الصيغة المستعملة وما الألفاظ إلا قوالب للمعاني" [٢]. "وقصد العاقدين تكشفه وتحدده ظروف وعناصر العقد وشروطه، ولا يمكن تجاهل هذا القصد والأخذ بحرفية العقد مهما كانت النتائج"[٣].

وبالرغم من الفقه الاسلامي قد اختلف في ترجيح الإرادة الظاهرة أم الباطنة، الا أن كلمتهم انعقدت على الاخذ بالإرادة الظاهرة أو التعبير، اذا ما جاء متطابقاً مع الإرادة الباطنة، ولم يتوفر من القرائن ما ينفي هذا التطابق، وكانت عبارات العقد واضحة لا لبس فيها ولا غموض. اذ لا اجتهاد مع وضوح النص فاللفظ يحمل على معناه الحقيقي لا معناه في المجاز، لان الاصل في الكلام الحقيقة ولا عبرة للدلالة في مقابل التصريح [٤].

وفي هذا يقول ابن القيم "وهذه الاقوال (صيغ العقود) انما تفيد الاحكام اذا قصد بها المتكلم حقيقة –او حكم- ما جعلت له، واذا لم يقصد بها ما يناقض معناها، وهذا فيما بينه وبين الله تعالى، فأما الظاهر فالأمر محمول على الصحة والا لما تم عقد ولا تصرف. فإذا قال: بعت أو تزوجت، كان هذا اللفظ دليلاً على أنه قصد معناه المقصود به، وجعله الشارع بمنزلة القاصد وإن كان هازلا..وهذا شأن عامة أنواع الكلام، فإنه محمول على معناه المفهوم منه عند الاطلاق، فإن المتكلم عليه أن يقصد بتلك الألفاظ معانيها، والمستمع عليه أن يحملها على تلك المعاني. فإن لم يقصد المتكلم بها معانيها، بل تكلم بها غير قاصد لمعانيها، أو قاصدا لغيرها، أبطل الشارع عليه قصده، فإن كان هازلا أو لاعبا لم يقصد المعنى، الزمه الشارع المعنى.." [٥].

---

(١) ابن قيم (١٩٩١)، إعلام الموقعين عن رب العالمين، (ج٣)، بيروت: دار الكتب العلمية، ١١٩-١٢٠.

(٢) حيدر، علي (٢٠٠٣)، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، (ج١)، الرياض: دار عالم الكتب، ٢١.

(٣) سوار، محمد وحيد الدين (٢٠٠١)، الاتجاهات العامة في القانون المدني، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢١٨.

(٤) فودة، عبد الحكيم، المرجع السابق، ١٦٣.

(٥) ابن قيم، المرجع السابق، ١٢٠.

الفرع الثاني

النظرية الموضوعية

يعتمد التصرف القانوني في النظام الموضوعي بشكل عام على التعبير عن الارادة، وينظر اليه على أنه الارادة بذاتها منفصلة عن شخص المعبر بحيث يتعامل المفسر مع هذا التعبير باعتباره ظاهرة اجتماعية ملموسة ولا يلتفت الى الارادة الباطنة كظاهرة نفسية يصعب تلمسها، فكل شخص يتمتع بالاهلية اللازمة قانوناً لانشاء التصرف يكون مسؤولا عن تعبيره وما يلحقه من اثار قانونية، فالقانون يرعى الارادة اذا ظهرت بصورة تعبير يمكن الاخرين منالاطلاع عليها، مما يولد الثقة لديهم بهذا التعبير وعندها يجب على القانون أن يوفر الحماية اللازمة لهذه الثقة حتى تستقر المعاملات [١].

ولقد انحاز الجانب الأكبر من الفقه الاسلامي إلى الأخذ بالارداة الظاهرة لتفسير العقد، فهو يقف عند المعنى الظاهر من الفاظ المتعاقد، دون أن يتعداها الى المعاني الكامنة في السريرة وهو في سبيل ذلك يقف طويلاً امام عبارات العقد لتحليلها وشرح معانيها، وليس هذه منه استمساكا باللفظ لذاته بل لتغليب الارادة الظاهرة على الباطنة" [٢].

وكان في مقدمة من انتصر للإرادة الظاهرة ونادى بتفضيلها على الإرادة الباطنة لتفسير العقد المذهب الحنفي [٣]. وقد استند الأحناف الى أنه متى ما بلغ الشخص سن العقل، فإن ذلك يعني تطابق ارادته الباطنة مع ما تم التعبير عنه، فإن بلغ الشخص سن العقل فإنه يستطيع انتقاء الفاظه للتعبير عن ارادته الباطنة والتي يتعذر الوقوف عليها؛ أي أنهم وضعوا معيار موضوعي للقول بتطابق الارادتين الظاهرة والباطنة، وهذا المعيار هو بلوغ سن العقل لانه في الغالب الاعم اذا بلغ الانسان سن العقل فإنه يعي ما يقول ويقدر الامور حق قدرها.

لكن الأخذ بالإرادة الظاهرة وترجيحها على الإرادة الباطنة لا يعني الأخذ بالمعنى الحرفي للألفاظ، بل يجب البحث عن معاني هذه الالفاظ، وذلك أيضاً لا يعني البحث في طيّات النفس عن الإرادة الكامنة لدى المتعاقد، أي البحث عن إرادته الباطنة، بل يجب أخذ الإرادة الظاهرة للمتعاقدين من معنى الألفاظ التي عبر بها المتعاقدين عنها، ومثال ذلك قول شخص لآخر وهبتك هذه الساعة بألف دينار، فالوقوف على الإرادة الظاهرة للمتعاقدين هنا لا يعني تفسير عبارات العقد تفسيراً حرفياً بحتاً واعتبار هذا العقد

---

(١) خاطر، نوري، والسرحان، عدنان (٢٠٠٩)، شرح مصادر الحقوق الشخصية، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٣٨.

(٢) السنهوري، عبد الرزاق (١٩٦٤)، الوسيط، (ج١)، بيروت: دار احياء التراث العربي، ١٨٢.

(٣) الزرقا (٢٠٠٤)، المدخل الفقهي العام، (ج١)، (ط٢)، دمشق: دار القلم، ٤٣٧. الكاساني، علاء الدين (١٩٨٦)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج٤)، (ط٢)، بيروت: دار الكتب العلمية، ١٨٩. الخفيف، علي(٢٠٠٨)، أحكام المعاملات الشرعية، القاهرة: دار الفكر العربي، ١٩٧.

عقد هبة، بل إن إرادة المتعاقدين الظاهرة هنا تفيد بأن العقد هو عقد بيع، فإذا أعطى الشخص الأول الثاني هذه الساعة وأخذ منه ألف دينار كان العقد بيعاً، والتوصل لهذه النتيجة لا يتطلب البحث في طيّات النفس عن الإرداة الباطنة للمتعاقدين، بل يقتصر الامر على تفسير عبارات العقد [١].

وفي هذا الصدد يقول بعض الفقه "ولا يغرّنك ما ترى بين قواعد المجلة من مواد يشير ظاهرها الى التعويل على الارداة الباطنة كالمادة الثالثة التي تنص على أن العبرة في العقود للمقاصد والمباني وليس للالفاظ والمباني، فإن إمعان النظر في الفروع التي يأتي بها الفقهاء كتطبيق لهذه القاعدة يدعو للقول بأن مؤداها هو أن العبرة في تفسير العقود للارادة الظاهرة لا للتفسير الحرفي ذلك أن الفقهاء يقصدون بالمعنى الوارد في المادة السابقة الارادة الظاهرة ويقصدون بالمبنى المعنى الحرفي" [٢].

مما سبق نجد ان الفقه الاسلامي فيه اتجاهيين لتفسير العقد، اتجاهٌ اعتد بالإرادة الباطنة لتفسير العقد، واتجاه اخذ بالإرادة الظاهرة، لكن بشكل عام فإن الفقه الاسلامي يميل الى الموضوعية في تفسير العقد لدرجة أن بعض الفقهاء أغرق في المادية بصورة يجعله يقترب من التفسير الحرفي لعبارت العقد، ومما لا شك فيه أن الاعتداد بالارادة الظاهرة لترتيب الاثار القانونية للعقد أدعى لاستقرار المعاملات، خاصة إذا تعلق حق للغير بالإرادة التي ظهرت له من التعبير الذي استعمله المتعاقد الآخر.

المطلب الثاني

التعليق على قضاء المحكمة في ضوء موقف القانون الأردني

لقد أشارت محكمة التمييز الموقرة إلى أن القانون المدني الأردني اعتد بالإرادة الظاهرة ورجحها على الإرادة الباطنة في مجال تفسير العقد [٣] وذلك تأثراً منه بالفقه الإسلامي على خلاف المشرع المصري الذي تأثر بالإرادة الباطنة من حيث المبدأ [٤]،

---

(١) العجوري، سامي، المرجع السابق، ٣٣.
(٢) سوار، محمد وحيد الدين، المرجع السابق، ٢١٩، وفي ذات المعنى انظر لطفاً المراجع الواردة في الهامش رقم (١).
(٣) وفي التأكيد على ذلك: انظر لطفاً قرار محكمة التمييز الموقرة بصفتها الحقوقية رقم (٢٠١٠/١٥٨٥)، (هيئة عامة)، تاريخ (٢٠١٠/١٢/٣٠)، وقرارها رقم (٢٠١٣/٣٤٨٩)، (هيئة خماسية)، تاريخ (٢٠١٤/٣/١٧)، منشورات مركز قسطاس.
(٤) وفي ذلك قضت محكمة النقض المصرية الموقرة "إن القاضي ملزم بأن يأخذ عبارة المتعاقدين الواضحة كما هي، ولئن كان المقصود بالوضوح هو وضوح الإرادة لا اللفظ إلا أن المفروض في الأصل أن اللفظ يعبر بصدق عما تقصده الإدارة فمتى كانت عبارة العقد واضحة في إفادة المعنى المقصود منها فإنه لا يجوز الإنحراف عن مؤداها الواضح إلى معنى آخر وعلى القاضي إذا ما أراد حمل العبارة على معنى مغاير لظاهرها أن يبين في حكمه الأسباب المقبولة التي تبرر هذا المسلك"، قرارها في الطعن رقم ٢٥٣ لسنة ٥٦ جلسة ١٩٩٤/١٢/٢١، س٤٥، ع٢، ص١٦٢٧، ق٣٠٤. موقع محكمة النقض المصرية .

لكن بالرجوع الى احكام القانون المدني الاردني نجد بعض القواعد الخاصة في تفسير العقود قد تشير الى أن المشرع في بعض المواطن اعتد بالإرادة الباطنة للمتعاقدين، ومن هذه النصوص، المادة ١/٢١٤ والتي جاء فيها "العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني" وما جاء في المادة ٢/٢٣٩.

ابتداءً لا بد من الإشارة إلى أن المشرع الأردني أحال بشأن تفسير القانون عموماً إلى الفقه الاسلامي وذلك في المادة الثالثة من القانون المدني الاردني والتي جاء فيها "يرجع في فهم النص وتأويله ودلالته الى قواعد الفقه الاسلامي"، ومما سبق دراسته نجد أن الراي الراجح في الفقه الاسلامي يميل الى الاخذ بالإرادة الظاهرة وترجيحها على الإرادة الباطنة [١].

فظاهر البيان السابق يوحي بتبني المشرع الأردني للإرادة الظاهرة، كما أن المشرع في القانون المدني، أورد جملة من القواعد التي تشير الى أن المشرع اعتد بالإرادة الظاهرة. فمن جهة نصت المادة ٢١٤ من القانون المدني على: "١. العبرة في العقود للمقاصد والمباني لا للالفاظ والمباني. ٢. الاصل في الكلام الحقيقة فلا يجوز حمل اللفظ على المجاز الا اذا تعذر حمله على معناه الحقيقي".

كما أن المادة ٢١٥ نصت على أنه "لا عبرة للدلالة في مقابل التصريح"، وكذلك بشأن المادة ٢١٦ والتي جاء فيها "اعمال الكلام اولى من اهماله". ولعل أبرز النصوص وأكثرها وضوحاً، يكمن في المادة (٢٣٩) من القانون المدني والتي وضعت القاعدة العامة بشأن التفسير، فطالما أن إرادة المتعاقدين واضحة، لا يجوز الانحراف عنها إلى النية المشتركة للمتعاقدين.

فهذه القواعد السابقة تشير الى أن المشرع اخذ بالإرادة الظاهرة وغلّبها على الإرادة الباطنة، فبالاستناد للقواعد السابقة عند تفسير العقد، فإن الإرادة التي ينعقد بها العقد والتي يعول عليها لترتيب الاثار القانونية هي الإرادة الظاهرة للمتعاقدين، والتي يجب أن يستدل عليها من عبارات العقد، بصرف النظر عن النية الداخلية للمتعاقدين والتي لم يتم التعبير عنها.

أما ما ورد بشأن "العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للالفاظ والمباني" فلا يكفي للقول بأن المشرع اعتد بالإرادة الباطنة، لكن وبالرغم من أن جانباً من الفقه يرى أن المقصود منها هو الاخذ بالإرادة الباطنة، الا أن الرأي الراجح –كما تم بيانه- أن هذه القاعدة ما هي الا تأكيد للاخذ بالإرادة الظاهرة وليس الباطنة، وهي تعني أن العبرة في العقود للإرادة الظاهرة التي يتوصل اليها المفسر من عبارات العقد وليس من المعنى الحرفي للالفاظ، وهي أيضاً لا تعني البحث في طيات النفس البشرية وصولاً لارادته الباطنة وفق مفهوم النظرية الشخصية للتفسير. فوفق هذه القاعدة وإن كان المشرع

---

(١) السنهوري، المرجع السابق، ١٨٢. وفودة، عبد الحكيم، المرجع السابق، ١٧٧.

الاردني اخذ بالإرادة الظاهرة للمتعاقدين، الا أن ذلك لا يعني أن المشرع اعتد بالتفسير الحرفي لنصوص العقد، فيجب على المفسر البحث عن إرادة المتعاقدين الظاهرة والوصول لقصد المتعاقدين بما يستخلص من التعبير الوارد في العقد وليس من خارج هذا التعبير، دون البحث عن ارادته الباطنة والتي لم يتم التعبير عنها في العقد.

ومثال ذلك ما ساقه الفقيه بوتيه "حيث يفترض أن شخصاً أجر لآخر شقة في منزل يشغل باقيه، وذلك بموجب عقد ايجار، وبانتهاء هذا العقد، حرر له عقد ايجار آخر جاء به أنه يؤجر له المنزل بالقيمة الايجارية الواردة في عقد الايجار السابق، فهل معنى ذلك أنه يعطيه المنزل كله بنفس القيمة الايجارية السابقة والمقررة للشقة في المنزل" [1].

فإذا نظرنا الى المعنى الحرفي للالفاظ وفسر العقد بناء على ذلك المعنى نجد أن المتعاقدين اتجهت نيتهما الى تأجير المنزل كاملاً بما فيه الشقة موضوع العقد السابق، لكن باعمال قاعدة العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني والتي تحتم على القاضي عدم التوقف عند المعنى الحرفي للألفاظ، نجد أن إرادة المتعاقدين الظاهرة والمستمدة من عبارات العقد اتجهت الى تأجير جزء من هذا المنزل وهو الشقة موضوع العقد السابق فقط.

وهذا التفسير لهذه القاعدة يأتي أكثر انسجاما مع سائر القواعد التي نص عليها المشرع في تفسير العقد، والتي أكّدت أن العبرة في الإرادة الظاهرة المسمدة من عبارات العقد.

أما فيما يتعلق بالفقرة الثانية من المادة ٢٣٩ والتي نصّت على أنه "أما اذا كان هناك محل لتفسيير العقد فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين، دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ، مع الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل وبما ينبغي أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين وفقا للعرف الجاري في المعاملات." والتي تشير الى البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين أي البحث عن إرادة المتعاقدين الباطنة، فإن ذلك يكون بحالات خاصة واستثنائية، وهي تعذر الوصول للإرادة الظاهرة للمتعاقدين من عبارات العقد، ومما يؤكد ذلك أن الفقرة الاولى من ذات المادة بينت أنه في حال كانت عبارات العقد واضحة لا يجوز الإنحراف عن هذه العبارات والبحث عن إرادة المتعاقدين الباطنة، بل يجب الأخذ بما تدل عليه هذه العبارات الواضحة، وهذا تأكيد لمنهج المشرع الاردني في الاعتداد بالإرادة الظاهرة للمتعاقدين، اما اذا كانت عبارات العقد غير واضحة ولا يمكن من خلال هذه العبارات الوصول لإرادة المتعاقدين الظاهرة منها وهذا ما تحدثت عنه الفقرة الثانية من ذات المادة حيث جاء في مطلعها " اذا كان هناك مجالا للتفسير...." فيتم البحث عن الإرادة الباطنة للمتعاقدين، وفي سبيل الوصول اليها يراعى طبيعة التعامل وبما ينبغي أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين وفقا للعرف الجاري في المعاملات.

---

(١) فودة، عبد الحكم، المرجع السابق، ٥٠.

أما فيما يتعلق بعيوب الإرادة ، فإننا مع ما يذهب إليه جانبٌ من الفقه [1] بأن عيوب الإرادة تُشكل توجها حقيقياً من المشرع الأردني نحو الإرادة الباطنة، إلا أن مثل هذا القول على إطلاقه لا يستقيم ونصوص القانون المدني الأردني، والتي لم تكتفِ بهذه العيوب للقول بتوافرها، وإنما وضعت ضوابط من شأنها أن تحد من مفعول الإرادة الباطنة المتصلة بهذه العيوب، فالمادة (١٥١) من القانون المدني الأردني الباحثة عن الغلط كعيب من عيوب الإرادة ، اشترطت في الغلط أن يكون ظاهراً بأن دلت عليه ظروف الحال أو طبيعة التعامل أو صيغة العقد ذاته، ولو كان المشرع يهدف من وراء تبني مثل هذه العيوب إلى تبني الإرادة الباطنة لما اشترط ظاهرية الغلط. ولكن في الوقت ذاته لا يمكن إنكار الدور الذي تؤديه الإرادة الباطنة في سائر عيوب الإرادة كالإكراه والتغرير المقترن بالغبن الفاحش، فالمشرع أكد في كلا العيبين على أن العبرة في توافرهما من عدمه للإرادة الباطنة، بدليل أن انعدام التوافق في حالة الإكراه وانعدام التطابق في حالة التغرير.

ومما يؤكد أن المشرع الأردني اخذ بالإرادة الظاهرة، التعريف الذي اورده للعقد في المادة ٨٧ من القانون المدني حيث بين أن العقد هو ارتباط الإيجاب بالقبول، على خلاف بعض التشريعات التي عرفته على أن توافق إرادتين، و بين المشرع معنى الإيجاب والقبول في المادة ٩١ من القانون المدني والتي نصت على " الايجاب والقبول هما كل لفظين مستعملين عرفا لإنشاء العقد..." أي العقد ينشأ بارتباط لفظين أو تعبيرين، ومنها يستدل على إرادة المتعاقدين، فالأخذ بالتعبير يعني الأخذ بالإرادة الظاهرة الذي يدل عليها هذا التعبير، أي أن المشرع في تعريفه للعقد أشار إلى أن العقد ينشأ بارتباط الإرادتين الظاهرتين للمتعاقدين.

مما تقدم يتضح أن المشرع الأردني من حيث الأصل في القانون المدني الأردني يميل للنظرية الموضوعية لتفسير العقد، فهو يعتد بالإرادة الظاهرة للمتعاقدين لترتيب الآثار القانونية للعقد، واستثناءً يلجأ للإرادة الباطنة للتفسير، وذلك في حال تعذر الوصول للإرادة الحقيقية للمتعاقدين من عبارات العقد، وذلك لغموض هذه العبارات فيتم اللجوء للبحث عن النية المشتركة للمتعاقدين، أي البحث عن ارادتيهما الباطنة مع مراعاة بعض الضوابط التي تم الإشارة إليها. فلا يمكن إنكار الإرادة الباطنة في التشريع الأردني، والتي وإن عدت استثناءً من الأصل، إلا أنها تُشكل حجر الأساس في حالات لا يمكن التفسير بدونها.

وكما ذكر سابقا، فإن اخذ المشرع بالإرادة الظاهرة لا يعني بأي حال من الاحوال تفسير نصوص العقد تفسيراً حرفياً، دون ربط معنى هذه العبارات بما قصده المتعاقدان من استخدامهم لعبارات العقد، فالإرادة الظاهرة للمتعاقدين يتم اخذها من

---

(١) ملكاوي، بشار (٢٠٠٦)، نظرية العقد في القانون المدني الأردني بين الإرادة الظاهرة والإرادة الباطنة، مجلة دراسات، المجلد ٣٣، العدد ٢، ٢٨٨.

مقاصد ومعاني العبارات المستخدمة في العقد، وذلك تطبيقا لقاعدة العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للالفاظ والمباني.

وفيما يتعلق بقرار محكمة التمييز ، فإن المحكمة كانت قد استهلت قرارها في إرساء قاعدة مفادها تبني المشرع الأردني للإرادة الظاهرة كأصلٍ عام، وهذا قولٌ سبق تأكيده من جهة، وأكدت عليه المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني [1]، فالمشرع الأردني وكقاعدة عامة تبنى الإرادة الظاهرة.

إلا أننا وباستعراض العبارة التي وردت في اتفاقية أتعاب المحاماة والتي ثار الخلاف بشأن تفسيرها، نجد بأنها قد تضمنت "(انا/ نحن/ الموقع ادناه ز.ح اتعهد ... بدفع مبلغ نسبته (١٠%) من قيمة الدعوى على ان يدفع مبلغ خمسة الاف دينار مقدماً والباقي في نهاية الدعوى مع ما تحكم به المحكمة من أتعاب الى المحامي ف.أ عن القضية الحقوقية البدائية المقامة من ج.ح على ورثة المرحوم م.م.ح. وأنا واحدة منهم وعلى تركته....)، لا نجد بأن عبارة العقد جاءت واضحة الدلالة والمنطوق، فالعبارة جاء فيها أن النسبة تُحسب من قيمة الدعوى لا من قيمة حصة المدعى عليها ومن ثم جاء تفصيلٌ في ذيل العبارة يوحي بتعارض ذيل العبارة مع مقدمتها، ولا يصدق اعتباره -كما ذهبت إلى ذلك المحكمة الموقرة- بياناً لصفة المدعى عليها في الدعوى عمد الأطراف إلى إيراده بغية تحديد الدعوى مدار الأتعاب تحديداً لا يشوبه لبس ولا غموض.

وعليه، فإن قول المحكمة الموقرة بأن الاتفاقية جاءت واضحة، وأن مدلول عباراتها واضح هو قولٌ لا يستقيم وعبارات الاتفاقية، فالمحكمة الموقرة وإن أرست المبدأ العام، إلا أن ما فاتها –رغم وجاهة وصواب ما اتجهت إليه- أن عمل المفسر لا يقتصر على قراءة العبارات الواضحة والتي ليست بحاجة لتفسير بشأنها، ليقول بعد ذلك أنه تولى تفسيرها، وإلا لانقلب المفسر إلى آلة صماء تتعامل مع معطيات ثابتة وتؤدي نتائج ثابتة، وهو ما لا يستقيم والقانون وما يشهده من تطورٍ وتنوعٍ في العلاقات تشهدها المحاكم يومياً.

فالمقصود أن المفسر وإن كان يستحضر في تفسيره للعبارة موضوع التفسير الإرادة الظاهرة للأطراف ولا يخرج عنها، إلا أن ذلك لا يعني أن يخرج المفسر عن متقضيات المنطق القانوني السليم وأصول الاستدلال القضائي القويم في سبيل تمسكه بالإرادة الظاهرة، فالمشرع الأردني وعندما أورد أن العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لم يقصد من وراء ذلك الخروج عن تمسكه بالإرادة الظاهرة، وإنما أراد إعطاء مجال للاجتهاد والتأويل من قبل المفسر في ضوء تمسكه بالإرادة الظاهرة، فلا يعزل المفسر نفسه عن ما يحيط به من وقائع لعلة وضوح الإرادة، على أن لا يصل التأويل إلى حد إيجاد افتراضات لا أساس لها في الدعوى بحجة إعمال المقصد والمعنى من وراء عبارات العقد، فلا يُقال بأن العرف أو الفقه قد جريا على التعامل مع المسألة موضوع

---

(١) القضاة، عمار(٢٠١٥)، المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٣٩.

التفسير بطريقة معينة وبالنتيجة فهما واجبا الاتباع، ذلك أن مثل هذا القول من شأنه أن ينسف جملة من المبادئ تعلو في أهميتها وتسمو على الاعتبارات الواردة في العرف والفقه، منها قاعدة التدرج التشريعي ومبدأ سلطان الإرادة وما يتفرع عنه من عدم جواز تعطيل بندٍ أو تفسيره على نحوٍ يهدر إرادة أطرافه الذي ارتضته ابتداءً.

أما إن كان هنالك غموضٌ يشوب عبارات العقد أو تناقضٌ يتخلل تلك العبارات، فكان لا بد على المفسر أن يستحضر النية المشتركة للمتعاقدين وله في ذلك الاستعانه بوسائل خارجية، فالمقصود بعبارة وضوح عبارة العقد، ليس وضوح كل جملة على حدة، وإنما هو وضوح دلالة العقد من مجموع ما جاء فيه من عبارات، لأن الأصل أن يعتبر العقد وحدة متصلة الأجزاء متكاملة الأحكام كلما دعت الحاجة إلى تفسيره [١]، فلا ينظر إلى عبارة (١٠% من قيمة الدعوى) بمعزلٍ عن عبارة (وأنا واحدة منهم وعلى تركته).

ومع هذا البيان، وحيث إن الإرادة الباطنة هي الواجبة الإعمال في حالتنا هذه، والتي بموجبها للمفسر أن يستعين بوسائل خارجية للبحث عن النية المشتركة للمتعاقدين، ومن أبرز تلك الوسائل المنطق القانوني الذي يلعب دوراً لا يقل أهمية عن التفسير ذاته، فإننا مع ما ذهبت إليه المحكمة الموقرة عندما استعانت بأن ما ورد في الاتفاقية وعلى فرض تفسيره كما رأت المحكمة الموقرة لا يتجاوز النسبة المقررة في قانون نقابة المحامين، ففي هذا ربطٌ منطقيّ قائم على عملٍ ذهنيّ بامتياز، وينم عن استشرافٍ لمختلف نواحي العملية التفسيرية.

إلا أن ما يؤخذ على المحكمة ورغم بذلها لمثل هذا الجهد الذهني في سبيل إيجاد الرابط المنطقي، عدم تحريها أوجه المنطق والدقة في سائر طرائق تفسيرها، فهي ابتدأت بالربط بما ورد في قانون نقابة المحامين وهو أمرٌ يوحي بأن المحكمة الموقرة كانت قد فطنت إلى وجوب البحث عن الإرادة الباطنة، إلا أنها عادت وتمسكت بالإرادة الظاهرة، وكان الأولى أن تُكمل المحكمة طرائق التفسير الملائمة التي بدأت بها لا أن تنتهي إلى نتيجة تخالف الأساس الذي بدأت منه، والمقصود بذلك أن كان على المحكمة أن تستعين بالوسائل الخارجية المحيطة بالعقد لتفسير عبارته، ومن تلك الوسائل ملف الدعوى التي أُبرمت الاتفاقية من شأنها وحُكم القانون بشأن تلك الدعوى.

فابتداءً لا بد من أن المدعي كان قد قدم ضمن حافظة بيناته صورة عن القرار الصادر في الدعوى التي جرى التوكيل بشأنها، والتي يتبين من الإطلاع على قرار محكمة التمييز الموقرة بشأنها [٢]، أن المدعى عليها قامت بتوكيل المدعي إلا أن سائر الورثة كانوا قد قاموا بتوكيل محامٍ آخر، فالمنطق القانوني يقضي حتماً بأن المدعى عليها قد قصدت منح المدعي أتعاب محاماة بنسبة تقدر من حصتها، لا سيما وأن موضوع تلك

---

(١) سلطان، أنور (٢٠١٥)، مصادر الالتزام في القانون المدني، (ط٨)، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ١٩٨.

(٢) قرار محكمة التمييز الموقرة بصفتها الحقوقية رقم (٢٠٠٨/٢٨٩٣)، (هيئة خماسية)، تاريخ (٢٠٠٨/١٢/٣)، منشورات مركز عدالة.

الدعوى كان المطالبة بشيكات جرى سحبها من قبل مورث المدعى عليها، أي أن موضوعها قابلٌ للتجزئة فيما بين الورثة.

وفي الاستعانة بما ورد في أوراق تلك الدعوى تطبيقٌ سليم للإرادة الباطنة وفق قاعدة العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، فالمحكمة إن استعانت بتلك الدعوى لم تخرج عن مقتضيات اتفاقية الأتعاب، وإنما استعانت بالدعوى التي أُبرمت بشأنه الاتفاقية، وفي هذا كشفٌ عن الإرادة الحقيقية لطرفيّ الاتفاقية.

ومن جهة أُخرى فإن النصوص القانونية تلعب دوراً مهماً في عملية التفسير، فقاعدة أن إعمال العقود أولى من إهمالها، تقتضي بأن تفسير العقد يجب أن يكون بالقدر الذي يجعل منه موافقاً لنصوص القانون منعاً من إبطاله وإهمال أحكامه، فمحكمة التمييز الموقرة كانت قد استهلت عملية التفسير بإيراد هذا الرابط، بأن تحققت من الاتفاقية لا تخالف الحد الوارد في نقابة المحامين، ولكن ألم يكن من الأفضل أن تواصل المحكمة تحليلها الذهني المنطقي لعبارات العقد، وأن تصل هذه العبارات بنصوص القانون، فالمشرع الأردني وعندما نظم أحكام الميراث، جعل من الوارث والمورث بحكم الشخص الواحد لغايات المخاصمة، إلا أنه وفيما يتعلق بالمطالبة، فإن الوارث وإن كان ينتصب خصماً لدائن المورث، فإنه ينتصب بمقدار ما سيؤول إليه من التركة دون ما هو أكثر من ذلك. فإن استلهمنا هذا المبدأ في تفسيرنا لعبارة العقد لكنّا وصلنا إلى نتيجة مغايرة، فالدعوى التي جرى إبرام الاتفاقية بشأنها، دعوى صرفية تنصب على المطالبة بقيمة شيكات، وإن الحكم الذي كان سيصدر فيها ضد المدعى عليها كان سيصدر بمقدار ما سيؤول إليها من التركة فقط، بينما سيلزم سائر الورثة بمقدار ما آل إليهم أيضاً، وبالتالي فإن المدعى عليها انصبت مصلحتها في تلك الدعوى بمقدار ما سيؤول إليها من التركة على اعتبار أن ذلك أقصى ما يمكن إلزامها به، فكان الأولى أن يتم تفسير الاتفاقية على أساس مقدار حصة المدعى عليها من تلك الدعوى وبالأحرى مقدار حصتها من التركة.

الخاتمة

يتضح من حكم المحكمة الموقرة بأنها قد استلهمت الأحكام الناظمة لعملية تفسير العقود في القانون المدني الأردني، وأرستها كمبادئ عامة أكدت فيها على موقف المشرع الأردني من كلا الإرادتين؛ الظاهرة والباطنة.

فالمحكمة الموقرة قد أكدت على أن المشرع الأردني وتأثراً منه بالفقه الإسلامي كان قد تبنى المذهب القائل بالإرادة الظاهرة على حساب الإرادة الباطنة، وبيّنت السند القانوني لحكمها هذا من القانون وأيدته بما ورد في المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الأردني.

وفي سبيل الوقوف على مدى دقة ما ذهبت إليه المحكمة الموقرة، كان لزاماً علينا بعد استعراض حيثيات حكمها والمبادئ القانونية الواجبة الإعمال بشأن هذا القرار، أن نتطرق إلى مفهوم كلا الإرادتين لدى الفقه الإسلامي بوصفه مصدراً من مصادر القانون المدني الأردني، حيث انتهت الدراسة إلى أن هنالك جانبٌ من الفقه الإسلامي قد انحاز إلى الإرادة الباطنة، إلا أن الجانب الأكبر كان قد سعى وراء الإرادة الظاهرة وفي مقدمتهم الفقه الحنفي.

ومن ثم استعرضت الدراسة نصوص القانون المدني الأردني، وانتهت إلى أن المشرع الأردني –كقاعدة عامة- ينحاز صوب الإرادة الظاهرة، وأن هنالك جملة من النصوص وردت تؤكد ذلك، كما أن النصوص التي يرى البعض فيها انحيازٌ للإرادة الباطنة تبين بأنها لا تخرج في حقيقتها عن التفسير السليم لمفهوم الإرادة الظاهرة، كما بيّنت الدراسة حدود اللجوء إلى الإرادة الباطنة ضمن النصوص التي وردت في القانون المدني الأردني.

وانتهاءً تطرقت الدراسة إلى قرار محكمة التمييز الموقرة، حيث تبين بأن المحكمة الموقرة رغم ارسائها لمبادئ سليمة بشأن التفسير، إلا أنها انتهت إلى نتيجة مغايرة لما تقتضيه تلك المبادئ، حيث تبيّن أن التفسير وفي إطار الإرادة الظاهرة يجب أن لا يخرج عن عبارات العقد في حال وضوحها، إلا أنها بدأت تفسيرها للاتفاقية بوسائل خارجية، وهو أمرٌ يتفق والغموض الذي شاب عبارات الاتفاقية، والتي كان يجب أن تُفسر ضمن منظومة متكاملة تشمل فيما تشمل النصوص القانونية المتعلقة بالعقد موضوع التفسير وتتصل اتصالاً وثيقاً بالمنطق القانوني السليم، ولا حرج على المفسر إن لجأ إلى أوراق خارجية تظهر فيها إرادة المتعاقدين الظاهرة بشكلٍ أوضح، لا سيما وأن هذه الأوراق هي السبب في إبرام العقد موضوع التفسير، فما دام أن المشرع كان وضع حدودًا لإعمال الإرادة الباطنة، فإن مثل هذه الإرادة هي الواجبة الإعمال متى تحققت تلك الحدود، وكان الأولى بالمحكمة الموقرة وطالما أن شرط إعمال الإرادة الباطنة قد تحقق أن تلجأ إلى البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين لا أن تتمسك بعبارة العقد رغم عدم وضوح مدلولها.

قائمة المراجع

- **الأحاديث النبوية الشريفة، صحيح البخاري**

أولاً: الكتب والأبحاث العلمية

١. ابن قيم (١٩٩١)، إعلام الموقعين عن رب العالمين، (ج٣)، بيروت: دار الكتب العلمية.
٢. حزبون، جورج، والصراف، عباس (٢٠١٥)، المدخل إلى علم القانون، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.
٣. حيدر، علي (٢٠٠٣)، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، (ج١)، الرياض: دار عالم الكتب.
٤. خاطر، نوري، والسرحان، عدنان (٢٠٠٩)، شرح مصادر الحقوق الشخصية، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.
٥. الزحيلي، وهبة (٢٠١٢)، موسوعة الفقه الإسلامي والقضايا المعاصرة، (ج١)، دمشق: دار الفكر.
٦. الزرقا (٢٠٠٤)، المدخل الفقهي العام، (ج١)، (ط٢)، دمشق: دار القلم.
٧. الزعبي، عوض (٢٠١١)، الوجيز في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني، عمان: دار اثراء للنشر والتوزيع.
٨. سلطان، أنور (٢٠١٥)، مصادر الالتزام في القانون المدني، (ط٨)، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.
٩. السنهوري، عبد الرزاق (١٩٦٤)، الوسيط، (ج١)، بيروت: دار احياء التراث العربي.
١٠. سوار، محمد وحيد الدين (٢٠٠١)، الاتجاهات العامة في القانون المدني، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.
١١. عبد الرحمن، أحمد شوقي (٢٠٠٣)، تفسير العقد ومضمون الالتزام العقدي وفقاً لقواعد الاثبات، دراسة فقهية وقضائية.
١٢. فودة، عبد الحكيم (١٩٨٥)، تفسير العقد في القانون المدني المصري والمقارن، الاسكندرية: منشأة المعارف.
١٣. الكاساني، علاء الدين (١٩٨٦)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (ج٤)، (ط٢)، بيروت: دار الكتب العلمية.
١٤. ملكاوي، بشار (٢٠٠٦)، نظرية العقد في القانون المدني الأردني بين الإرادة الظاهرة والإرادة الباطنة، مجلة دراسات، المجلد ٣٣، العدد ٢.

ثانياً: الرسائل الجامعية

١) العجوري، سامي (٢٠١٣)، نظرية العقد لدى الشيخ مصطفى الزرقا ، دراسة فقهية مقارنة ، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر، غزة.

ثالثاً: التشريعات

١) القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة (١٩٧٦).

رابعاً: مصادر الأحكام القضائية

١) منشورات مركز قسطاس، www.qistas.com.
٢) منشورات مركز عدالة.
٣) الموقع الرسمي لمحكمة النقض المصرية.