مجلة جامعة الإمارات للبحوث القانونية UAEU LAW JOURNAL

Volume 88
Issue 88 *Year 35, Issue No. 88 October 2021*

Article 2

2021

Judicial Applications of the Rule “Lesson in Contracts is for the Purposes and Meanings not for the Words and Premises" In the Egyptian Civil Law and the Perspective of the UAE Civil Transactions Law

tahani abotaleb Dr.
Private Law Instructor for Sharia and Law Division, College of Islamic and Arabic Studies for Girls in Cairo, Al-Azhar University, tahaniabotaleb@azhar.edu.eg

Follow this and additional works at: https://digitalcommons.aaru.edu.jo/sharia_and_law

Part of the Civil Law Commons

Recommended Citation

abotaleb, tahani Dr. (2021) "Judicial Applications of the Rule “Lesson in Contracts is for the Purposes and Meanings not for the Words and Premises" In the Egyptian Civil Law and the Perspective of the UAE Civil Transactions Law," *مجلة جامعة الإمارات للبحوث القانونية UAEU LAW JOURNAL*: Vol. 88: Iss. 88, Article 2.
Available at: https://digitalcommons.aaru.edu.jo/sharia_and_law/vol88/iss88/2

This Article is brought to you for free and open access by Arab Journals Platform. It has been accepted for inclusion in مجلة جامعة الإمارات للبحوث القانونية UAEU LAW JOURNAL by an authorized editor. The journal is hosted on Digital Commons, an Elsevier platform. For more information, please contact rakan@aaru.edu.jo, marah@aaru.edu.jo, u.murad@aaru.edu.jo.

Judicial Applications of the Rule “Lesson in Contracts is for the Purposes and Meanings not for the Words and Premises" In the Egyptian Civil Law and the Perspective of the UAE Civil Transactions Law

Cover Page Footnote

Private Law Instructor for Sharia and Law Division, College of Islamic and Arabic Studies for Girls in Cairo, Al-Azhar University tahaniabotaleb@azhar.edu.eg

This article is available in مجلة جامعة الإمارات للبحوث القانونية UAEU LAW JOURNAL: https://digitalcommons.aaru.edu.jo/sharia_and_law/vol88/iss88/2

???????? ????????? ?????? (?????? ?? ?????? ??????? ???????? ?? ??????? ????????) ?? ??????? ?????? ?????? ????? ????? ????????? ?

Judicial Applications of the Rule “Lesson in Contracts is for the Purposes and Meanings not for the Words and Premises" In the Egyptian Civil Law and the Perspective of the UAE Civil Transactions Law

Dr. Tahani Hamed Abu Taleb
Private Law Instructor for Sharia and Law Division, College of Islamic and Arabic Studies for Girls in Cairo, Al-Azhar University

tahaniabotaleb@azhar.edu.eg

Abstract:

In this research, I tried to verify how the Egyptian Civil Law deals with the rule “Lesson in Contracts is for the Purposes and Meanings not for the Words and Says" which explains the contradiction between wordings of the contract and the real intent of the contracting parties, because it affects the parties’ obligations. For that purpose, understanding the rule from its origin (The science of the general rules of the jurisprudence) understanding its applications and verifying how other legislations deals with it is a must.

Although the Egyptian civil law has not mentioned this case, I tried to find a solution in the Theory of Contract (starting from consent of the parties, contract interpretation, contract implementation, nominated contracts, etc.) and in the Court of Cassation’s judgments. All these sources adopted the same approach, which is in case of contradiction between the parties’ intent and the wording of the contract, the parties’ intent prevails. Accordingly, we can conclude that, the Egyptian Civil Code adopts the rule “Lesson in Contracts is for the Purposes and Meanings not for the Words and Says".

In the Civil Transactions Law in UAE, this rule is already mentioned clearly in its code, which makes it easier to understand its applications.

Keywords: Contract's Words; Contracting Parties' Intention, Contradiction, Interpretation of the Contract, Jurisprudence General Rules, Lessons of the contracts

التطبيقات القانونية والقضائية لقاعدة (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني) في القانون المدني المصري وموقف قانون المعاملات المدنية الإماراتي منها*

د. تهاني حامد أبوطالب

مدرس القانون الخاص بشعبة الشريعة والقانون

كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالقاهرة – جامعة الأزهر

tahaniabotaleb@azhar.edu.eg

ملخص البحث

في هذا البحث حاولت أن أتحقق من موقف القانون المدني المصري من قاعدة (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني) والتي تبين حكم الاختلاف بين ألفاظ العقد والقصد الحقيقي للمتعاقدين لما قد يترتب على ذلك من اختلاف في آثار العقد (التزامات الطرفين فيه). ولم يكن من الممكن الوصول لهذه النتائج دون دراسة القاعدة في موضعها الأصلي - علم قواعد الفقه الكلية – وفهم تطبيقاتها، وكذلك الاطلاع على موقف التشريعات الأخرى منها.

ولما لم يكن لهذه المسألة نص في القانون المدني المصري فقد بحثت عن مظانها في أبواب نظرية العقد المختلفة، بداية من التراضي، ثم تفسير العقد وتنفيذه وكذلك في الصور المختلفة للعقود المسماة التي نظمها المشرع، وفي أحكام قضاء النقض المصري. ووجدت أن نصوص القانون المدني ونظرياته وأحكامه القضائية تسير على نسق واحد إذ تجعل العبرة للمعنى الذي أراده المتعاقدان إن تعارض مع اللفظ ولم يمكن الجمع بينهما، فأمكن بذلك القول أن العبرة

* استُلم بتاريخ ٢٠٢٠/٨/١٢ و أجيز للنشر بتاريخ ٢٠٢٠/١٠/١٢.

???????? ????????? ?????? (?????? ?? ??????? ???????? ???????? ?? ???????? ????????) ?? ??????? ?????? ?????? ????? ????? ????????? ?

في العقود في القانون المدني المصري للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني.

أما في قانون المعاملات المدنية الإماراتي، فإن هذه القاعدة مذكورة صراحة، وهذا ما يجعله أكثر سهولة في فهم نصوصه وتطبيقاته.

الكلمات المفتاحية: ألفاظ العقد- إرادة المتعاقدين- تعارض – تفسير العقد- قواعد الفقه الكلية- العبرة في العقود

مدخل للتعريف بالموضوع

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد المبعوث رحمة للعالمين وبعد،

فقد أنعم الله علي بالدراسة في الأزهر الشريف منذ الصغر، فتربيت على مناهجه، واصطبغ فكري بلونها، وأصبح من الصعب عليّ الفصل بينها وبين ما يُعرض من مسائل في أي علم من العلوم. واستمر الوضع على ذلك حتى أتممت الدراسة بالحصول على الماجستير والدكتوراة من جامعة الأزهر بذات المنهج – المقارنة – حيث تتم دراسة الموضوعات من الزاوية القانونية والزاوية الشرعية. وقد شاءت إرادة الله أن أتخصص في دراسة وتدريس القانون المدني المصري وهو ولله الحمد في الكثير من أحكامه التفصيلية عن الشريعة الإسلامية ليس، ببعيد ويكاد يتطابق معها في العديد من المسائل بالرغم من أن الشريعة الإسلامية ليست هي المصدر التاريخي الوحيد لمواد هذا القانون(١)، فهو لهذا مجال خصب لعقد المقارنات الشرعية وبحث معظم مسائل المعاملات.

ويزداد الأمر جمالاً ووضوحاً وسهولة عندما تطالع جهود العلماء الأجلاء السابقين المخلصين في صياغة أحكام الفقه الإسلامي في شكل قواعد فقهية، تتلوها أمثلة وتطبيقات

(١) تتنوع المصادر التاريخية لمواد القانون المدني المصري، فمنها ما استمد من الشريعة الإسلامية، ومنها ما أخذ كما هو من القانون المدني القديم، ومنها ما استمد من قوانين أجنبية أخرى، وقد ظهر ذلك في الأعمال التحضيرية لمواد هذا القانون.

لها في أبواب الفقه المختلفة، إذ تصبح الصورة بذلك أوضح وللتطبيق العملي أقرب، ويصبح الربط بين القاعدة والتطبيق آكد و أوثق – أعلم أن هذا لا يُغني أبداً عن مطالعة المسألة في مصادرها الأصيلة في أمهات كتب كل مذهب – لكنه في ذات الوقت يزيد من قدرة ورغبة الباحث في استعراض المسائل من وجهة نظر الفقه الإسلامي، ومن وجهة نظر القانون بشكل أسهل في البداية، ويقارب بين الأحكام الجزئية في الفقه الإسلامي ونظيرتها في القانون الوضعي.

ومن القواعد وثيقة الصلة بالقانون المدني بصفة عامة وبنظرية العقد بصفة خاصة قاعدة: (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني). إذ بجانب اتساع نطاق تطبيقها في صور العقود المختلفة فهي أيضاً تفرض نفسها في مراحل العقد كلها أيما كان مسمى هذا العقد، فتطبق عند التراضي وإنشاء العقد وعند تفسيره وتنفيذ أحكامه، كما أن الأمثلة التي ضربها علماء القواعد في كتبهم تتطابق مع نظيراتها في القانون المدني، بل والأغرب والأعجب أن الكثير من أحكام القضاء المدني قد تواترت على العمل بمضمون هذه القاعدة، فأثار كل ذلك انتباهي، وهممت بالبحث عن مضمون هذه القاعدة في القانون المدني المصري ونظيره الإماراتي، فوضعت للموضوع خطة وصغت له عنواناً هو: التطبيقات القانونية والقضائية لقاعدة (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني) وموقف قانون المعاملات الإماراتي منها.

أهمية الموضوع وسبب اختياره:

- يفيد هذا البحث المجال القانوني كثيراً وتحديداً عند تفسير العقود وتنفيذ أحكامها، إذ دائماً ما يثور الخلاف بين أطراف العقد حول ما يلقيه العقد على عاتقيهما من التزامات، فتقدم هذه القاعدة حلاً للحالات التي يختلف فيها المعنى الحقيقي الذي أراده المتعاقد عن المعنى الذي يدل عليه ظاهر ألفاظه.
- هذا ولمثل هذا الموضوع أهميته ليس فقط لما يقدمه من حلول لمشاكل واقعية؛ وإنما

???????? ????????? ?????? (?????? ?? ?????? ??????? ???????? ?? ??????? ????????) ?? ??????? ?????? ?????? ????? ????? ????????? ?

لكونه يجمع بين الأصالة والمعاصرة، فيقدم الحلول للمشاكل القانونية الواقعية من معين الفقه الإسلامي الذي لا ينضب، ولا يعني هذا سكوت القانون عن تقديم معالجة لهذا الموضوع، بل بالعكس وجدت العديد من النظريات في القانون المدني المصري لها صلة بمضمون هذه القاعدة فلزم بيان ذلك وإلقاء بعض الضوء عليه. وزد على ذلك أن له صدى واسعاً في المجال العملي بدليل تواتر عمل القضاء المصري وفق مضمون هذه القاعدة على ما سيظهر في البحث.

- لأجل هذا رأيت أن هذا الموضوع قد يفيد المكتبة القانونية فهو يجمع بين دراسة القانون والشريعة الإسلامية ليس على سبيل المقارنة فحسب وإنما على سبيل الإضافة والإفادة. ذلك أنني سأتناول الموضوع لأربط بين الدراسات الشرعية والدراسات القانونية ولأبين أهمية الأولى للثانية وفضلها عليها، وهو مطلب رئيس من تطوير الدراسة بكليات الشريعة والقانون بربط بحوثها القانونية بالنواحي الشرعية مقارنة وتأصيلاً خدمة للشريعة الإسلامية.

الدراسات السابقة في هذا الموضوع:

تجد قاعدة (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني) شرحاً وافياً في كتب قواعد الفقه الكلية. أما البحث في تطبيقاتها القانونية فقد تم تناوله في القانون المدني الأردني في بحث بعنوان: (قاعدة العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني، دراسة تحليلية تطبيقية مقارنة بالقانون المدني الأردني)، وهو بحث مستل من رسالة ماجستير بعنوان: (قاعدة العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني : دراسة تحليلية تطبيقية مقارنة) إشراف د. محمد حمد عبدالحميد جامعة، آل البيت بالأردن ٢٠١٢م ، فرأيت أن الموضوع جدير بالبحث في القانون المدني المصري.

منهج البحث:

اقتضت طبيعة البحث أن يختلف المنهج المتبع فيه، فبينما كان الاستقراء هو المنهج الواجب الاتباع عند دراسة القاعدة في مصدرها الأصلي وهو كتب القواعد، كان لابد من اتباع المنهج الاستنباطي في الجانب القانوني لهذه الدراسة.

خطة البحث:

المبحث الأول : التعريف بقاعدة (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني) وتطبيقاتها

المطلب الأول: شرح القاعدة وبيان نطاق تطبيقها.

المطلب الثاني: بعض التطبيقات العملية للقاعدة.

المبحث الثاني: مظان القاعدة في القانون المدني المصري.

المطلب الأول: القاعدة في مرحلة التراضي.

المطلب الثاني: القاعدة في مرحلة تفسير العقد.

المطلب الثالث: القاعدة عند تنفيذ العقد.

المطلب الرابع: القاعدة والصورية.

المطلب الخامس: القاعدة في العقود المسماة.

المطلب السادس: القاعدة وتكييف العقد.

المبحث الثالث: موقف قانون المعاملات المدنية الإماراتي من القاعدة.

المطلب الأول: معالجة قانون المعاملات المدنية الإماراتي للقاعدة.

المطلب الثاني: التطبيقات القانونية للقاعدة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

???????? ????????? ?????? (?????? ?? ?????? ??????? ???????? ?? ??????? ????????) ?? ??????? ?????? ?????? ????? ????? ????????? ?

المبحث الرابع: التطبيقات القضائية للقاعدة.

المطلب الأول: الأحكام القضائية التي صرحت بالقاعدة في قضاء النقض المصري.

المطلب الثاني: أحكام قضائية تتوافق في مضمونها مع القاعدة في قضاء النقض المصري.

خاتمة بنتائج البحث

مقدمة البحث

من المعلوم أنه يحق للأفراد في ظل مبدأ سلطان الإرادة أن يبرموا ما شاؤوا من الاتفاقات طالما أنها لا تخرج عن إطار النظام العام والآداب(٢). وقد تأتي هذه الاتفاقات مطابقة في مضمونها القانوني وفي الألفاظ المستخدمة في التعبير عنها لعقد معين من العقود المسماة أو للقواعد العامة في نظرية الالتزامات، وهنا لا تثور أية مشكلة في تفسير هذا العقد أو تنفيذ أحكامه، وقد يأتي مضمونها غير متوافق مع المسمى الذي أطلقه عليها الأطراف؛ (كالاتفاق على هبة مع العوض، أو بيع على أن تسترد السلعة بعد مدة أو على ألا يتصرف المشتري في المبيع مثلاً)، وفي هذه الحالة فإن تحديد طبيعة هذه العلاقة، هل هي بيع أم هي تصرف آخر (هبه مثلاً). وكذلك تنظيم الالتزامات الناشئة عنها يثير التساؤل الذي سيجيب عنه بعون الله هذا البحث، وهو: هل المعول عليه في الاتفاقات القانونية ألفاظها وما يطلقه عليها الأطراف من مسميات فيصبح الاتفاق في المثال الأول هبة؟، أم المعول عليه هو المضمون القانوني الصحيح لهذه الاتفاقات وما يترتب عليه من أحكام فيصبح الاتفاق حينئذ بيعاً؟ وهل هذا الحكم يخص العقود فقط أم يشمل كل التصرفات القانونية؟

الأصل أن يكون الحكم بناء على ما يدل عليه ظاهر الألفاظ المستخدمة من أطراف العلاقة طالما أن اللفظ يطابق قصد المتعاقد ولا تضاد أو تعارض بينهما، وكل القرائن تؤيد هذا المعنى الظاهر. وذلك هو الغالب، كالاتفاق على بيع وتحديد ثمن السلعة، أو الاتفاق

(٢) انظر تفاصيل هذا المبدأ: السنهوري- الوسيط في شرح القانون المدني، نشر دار إحياء التراث العربي، ج١، فقرة٤٥، ص١٤٨.

على بيع وعدم اشتراط استرداد العين المبيعة، فمثل هذا الاتفاق يخرج عن إطار البحث حيث يتفق اللفظ مع المعنى.

أما عند تعارض الألفاظ أو المسميات التي أطلقتها الأطراف على العقد مع المضمون القانوني السليم لها كالأمثلة المذكورة عليه فهنا يجب الإجابة على هذا السؤال؛ هل العبرة باللفظ أم العبرة بالمعنى ؟ إذ بناء عليها سيتحدد مسمى العقد وأحكامه، وهذا هو موضوع البحث، والذي يجد أهميته في الواقع العملي كما أسلفت.

ويرتكز البحث بصفة أساسية على القاعدة الكلية التي نصها: (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني)[٣].

وإيماناً مني بأن عصر العلم الواحد قد انتهى في العلوم التطبيقية والنظرية على حد سواء، وأن الفقه الإسلامي يكمل القانون ويفسره، فقد عزمت على بحث هذه المسألة في القانون المدني المصري، مستعينة في ذلك بما توصل إليه علماء قواعد الفقه الكلية، لتكون بذلك مهمة البحث هي الإجابة عن السؤال: هل العبرة في العلاقات القانونية للمعاني أم للألفاظ؟

وكلي أمل أن يسفر هذا البحث عن إقرار قاعدة في القانون المدني مستمدة من الفقه الإسلامي ذات طابع عملي يسهم في حل مشكلات عملية كثيرة، أسأل الله القبول والتوفيق والسداد إنه ولي ذلك والقادر عليه.

(٣) الإمام جلال الدين عبد الرحمن السيوطي المتوفى سنة ٩١١هـ : الأشباه والنظائر، نشر دار الكتب العلمية، بيروت، طبعة عام ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م، ص١٦٦، وعلي حيدر – درر الحكام شرح مجلة الأحكام، تعريب المحامي فهمي الحسيني، نشر دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، بالرياض ١٤٢٣هـ- ٢٠٠٣م ، ج١، ص٢١، والبورنو، محمد صدقي بن أحمد بن محمد البورنو(أبو الحارث الغزي): الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، الطبعة الرابعة ١٤١٦هـ -١٩٩٦م، نشر مؤسسة الرسالة، ص١٤٧.

المبحث الأول
التعريف بقاعدة العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني(٤) وتطبيقاتها
المطلب الأول
شرح القاعدة وصلتها بالقاعدة الأم ونطاق تطبيقها

إذا سلم شخص لآخر سيارته ليستعملها مدة ويردها فظاهر هذا الاتفاق أنه عارية، لكن إذا طلب صاحب السيارة مقابلاً لهذا الانتفاع فلن يعتبر هذا الاتفاق عارية حتى لو سماه المتعاقد كذلك، وإنما هو إجارة لأن العارية هي عقد على المنافع بغير عوض(٥) أما إذا كان العقد على المنافع بعوض فهو إجارة(٦).

ويفهم من هذا "إنه عند حصول العقد لا ينظر للألفاظ التي يستخدمها العاقدان وإنما ينظر إلى مقاصدهم الحقيقية من الكلام الذي يلفظ به حين العقد، لأن المقصود الحقيقي هو المعنى، وليس اللفظ ولا الصيغة المستعملة، لأن الألفاظ ما هي إلا قوالب للمعاني"(٧)

فالحكم في المثال اعتمد على التفسير الشرعي السليم للاتفاق الذي حدث بين الطرفين دون نظر لما قد يدعيه أي منهما أو يدل عليه ظاهر اللفظ المستخدم. ذلك أن كل عقد من العقود له أركانه التي يقوم عليها ويتميز بها عن غيره، فإذا توافرت هذه الأركان فإن أحكام

(٤) أورد في هذا الفصل بشكل مختصر جداً المقصود بالقاعدة ونطاق تطبيقها وأشهر أمثلتها، وذلك لتقريب الفكرة ليس إلا، ذلك أن بحثي هذا إنما ينصب على مدى تبني القانون المدني المصري لهذه القاعدة وتطبيقاتها، أما بحث ذات القاعدة وتفصيل أحكامها فيخرج عن نطاق هذا البحث من حيث التخصص ومن حيث الموضوع.

(٥) الجرجاني (العلامة علي بن محمد السيد الشريف الجرجاني ٨١٦هـ -١٤١٣م): معجم التعريفات، تحقيق محمد صديق المنشاوي، نشر دار الفضيلة، ص١٢٣.

(٦) المرجع السابق، ص ١٢.

(٧) البورنو-الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ص١٤٨.

هذا العقد هي التي ستطبق على الاتفاق، لأن هذا هو المعنى الشرعي السليم لهذا التصرف حتى وإن سمّته الأطراف بمسمى آخر كما بالمثال.

وهذا هو مضمون القاعدة "فسائر العقود العبرة والعمل لمعانيها المقصودة منها، وتبدل الألفاظ لا يصرفها عن المقاصد التي وضعت لها بالوضع الشرعي"(٨)، ويعرف المعنى المقصود حقيقة بالرجوع للمفهوم الشرعي لألفاظ المتعاقد أو بالنظر للقرائن المحيطة بالتعاقد عند تعذر الجمع بين اللفظ والمعنى كما ذكر بالأمثلة السابقة.

وقِس على ذلك في كل الاتفاقات، فمثلاً إذا سلم شخص لآخر عيناً على أنها هبة فقبلها، ثم عاد الأول ليطالب بعوض فهذا الاتفاق يعد بيعاً حتى وإن سماه الطرفان هبة، وذلك للقرينة التي جاورت العقد وهي المطالبة بالعوض.

وهذه القاعدة؛ (العبرة في العقود للمعاني لا للألفاظ والمباني) متفرعة عن قاعدة (الأمور بمقاصدها)، ذلك أن القاعدة الأم عامة، وقد ظهر ذلك من ألفاظها؛ فكلمة الأمور تعني الأقوال والاعتقادات والأفعال(٩)، أما القاعدة محل البحث (العبرة في العقود للمعاني لا للألفاظ والمباني) فمجال تطبيقها العقود والإقرارات والدعاوى(١٠)، فهي أخص منها.

موقف المذاهب المختلفة من القاعدة وأثر ذلك:

هذه القاعدة من القواعد المختلف فيها، إذ لم يكن موقف المذاهب الفقهية منها واحداً(١١)، كما أنها في بعض المذاهب كانت محل خلاف بين فقهاء المذهب الواحد. لهذا

(٨) عزت عبيد الدعاس: القواعد الفقهية مع الشرح الموجز، ص ١٤، الطبعة الثالثة ١٤٠٩هـ.

(٩) يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين: قاعدة الأمور بمقاصدها، دراسة نظرية وتأصيلية، ص٢٥، الطبعة الأولى ١٤١٩– ١٩٩٩م ، نشر مكتبة الرشد بالرياض.

(١٠) مصطفى أحمد الزرقا: في شرح القواعد الفقهية للشيخ أحمد بن الشيخ محمد الزرقا ١٣٥٧هـ – ١٩٣٨م، نشر دار القلم بدمشق، الطبعة الثانية ١٤٠٩هـ – ١٩٨٩م ص ٦٤.

(١١) "قاعدة العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لابالألفاظ والمباني"دراسة تحليلية تطبيقية مقارنة بالقانون المدني

???????? ????????? ?????? (?????? ?? ?????? ??????? ???????? ?? ??????? ????????) ?? ??????? ?????? ?????? ????? ????? ????????? ?

تعددت الصيغ التي وردت بها القاعدة، فصاغها الحنفية والمالكية بالأسلوب الخبري لأن مدلولها متفق عليه عندهم وصاغها الشافعية بأسلوب استفهامي إنشائي ليدل ذلك على أن القاعدة مختلف فيها عندهم(١٢)، إلا أن الأمر في مجمله لا يخرج عن قولين: القول الأول ويرى أصحابه أن العبرة في العقود للقصود، والقول الثاني يرى أصحابه أن العبرة في العقود للصيغ والألفاظ. إلا أن الراجح هو الأخذ بالقصد المتفق مع القرائن والأدلة لأنه هو الأقرب إلى المعاني التي قصدها المتعاقدان(١٣).

وقد ذكر علماء القواعد في كتبهم تطبيقات كثيرة للقاعدة، أذكر منها ما ظهر فيه أثر الاختلاف حول هذه القاعدة وهو المثال الخاص بالبيع والهبة. وقد ذكره وذكر تفصيل الآراء فيه أ.د. محمد صدقي البورنو في كتابه شرح القواعد الفقهية ، حيث بين حكم عقد الهبة الذي يشترط فيه الواهب عوضاً حيث يأخذ هذا العقد أحكام البيع عند الحنفية والمالكية لأنه أصبح في معناه بالرغم من استعمال لفظ الهبة.

في حين ترددت الآراء في المذهبين الشافعي والحنبلي بين اعتباره عقد هبة صحيحاً، تأسيساً على أن الهبة بعوض جائزة عندهم وبين اعتباره بيعاً وذلك بالنظر إلى المعنى وبين اعتباره عقداً فاسداً(١٤).

والحق أن دور القاعدة يتجلى في مثل هذه المسائل حيث يصحح العقد بالنظر إلى المعاني التي قصدها المتعاقدان، ويصبح عقد بيع صحيحاً، ولا يخفى ما في ذلك من احترام لإرادة

الأردني، رسالة ماجستير للباحثة سيرين بنت عيسى الباز، من كلية الشريعة –جامعة آل البيت بالأردن ٢٠١٠م إشراف د. حمد محمد عبد الحميد ص ٣١.

(١٢) البورنو – الوجيز في إيضاح القواعد، ص١٤٧ (بتصرف).

(١٣) انظر في تفصيل ذلك "قاعدة العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني" دراسة تحليلية تطبيقية مقارنة بالقانون المدني الأردني، رسالة ماجستير للباحثة سيرين بنت عيسى الباز، مرجع سابق، ص ٣١ و٤١.

(١٤) انظر تفصيل ذلك في البورنو ص١٤٩.

Published by Arab Journals Platform, 2021

المتعاقدين في الحدود التي يسمح بها تنظيم الشارع لهذا العقد.

نطاق تطبيق القاعدة:

استخدمت القاعدة لفظ العقود فهل معنى هذا أنها تطبق على العقود فقط أم تمتد لتشمل كل الاتفاقات؟

صرح أ.د. أحمد مصطفى الزرقا في كتابه شرح القواعد الفقهية بأن ذكر العقود هنا جاء من باب التغليب، فالقاعدة تطبق على التعاقدات والدعاوى والإقرارات، وقد استدل على ذلك بأمثلة من كتب الفقه في أكثر من مذهب(١٥).

ومعنى هذا أنه عند التطبيق العملي قد تختلف دلالة اللفظ الذي استخدمه المقر في إقراره مثلاً عن المعنى الذي قصده، فتكون العبرة للمعنى المقصود لا المعنى الظاهر. كذلك إذا اختلف المعنى الذي أراده المدعي عن المعنى الظاهر من ألفاظه، فالعبرة حينئذ للمعنى الذي قصده المتكلم (مدعياً كان أو مقراً) لا المعنى الظاهر للألفاظ(١٦).

وقد ظهر هذا من الأمثلة التي ذكرها العلماء في كتب القواعد والتي دلت بوضوح على أن القاعدة مطبقة في العقود والإقرارات والدعاوى(١٧).

مبررات القاعدة وشرط إعمالها:

ما هو السبب وراء النص على هذه القاعدة، أي لماذا يكون الاعتبار للمعاني دون الألفاظ في الحالات التي يتعذر فيها الجمع بين الاثنين؟

(١٥) الزرقا في شرح القواعد الفقهية للشيخ احمد بن الشيخ محمد الزرقا ١٣٥٧هـ – ١٩٣٨م ، ص ٦٤.

(١٦) أ.د. محمد مصطفى الزحيلي: القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة ص٤٠٤، نشر دار الفكر بدمشق. وانظر أيضاً الدكتور محمد بن حمد عبد الحميد والباحثة سيرين بنت عيسى الباز:"قاعدة العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني" دراسة تحليلية تطبيقية مقارنة بالقانون المدني الأردني، بحث منشور بمجلة جامعة أم القرى لعلوم الشريعة والدراسات الإسلامية، العدد (٥٥)، ربيع الثاني ١٤٣٣هـ،ص٢٤.

(١٧) وهبة مصطفى الزحيلي ص٤٠٤.

???????? ????????? ?????? (?????? ?? ?????? ??????? ???????? ???????? ?? ??????? ????????) ?? ??????? ?????? ?????? ????? ????? ????????? ?

لابد من الإشارة إلى أن الأصل هو إعمال دلالة اللفظ الظاهرة وعدم إهمالها والنظر للمعنى أو القصد. ولكن في الحالات التي يتعذر فيها ذلك لعدم استقامة المعنى الظاهر شرعاً أو قانوناً أو لوجود قرائن تصرف هذا اللفظ عن معناه الظاهر نلجأ إلى المعاني المقصودة حقيقة للمتعاقد والتي عبرت عنها القاعدة بالمقاصد، إذ يعد هذا وقوفاً على الإرادة الحقيقية للمتعاقدين، من ناحية، ويصحح تصرفات الأفراد ويمضيها من ناحية ثانية.

دور القاعدة عند تعارض الإرادة الظاهرة مع الإرادة الباطنة

يظهر من التعليل السابق نطاق تطبيق القاعدة، إذ تطبق على الحالات التي لا يمكن الجمع فيها بين اللفظ والمعنى، فيصحح تعاقدات الأطراف في هذا الإطار – إطار المعنى الحقيقي المراد – فبدلاً من الحكم ببطلان عقد العارية مثلاً إذا طلب المعير مقابلاً لها، يُحكم بصحته على أساس أنه عقد إيجار، لأن هذا هو المعنى الشرعي السليم للاتفاق، ولا يحكم ببطلان العقد(١٨).

المطلب الثاني

بعض التطبيقات العملية للقاعدة

تجد هذه القاعدة مجالاً للتطبيق في العقود التي تتشابه في مضمونها مثل:

١. العارية والإجارة، إذ كلاهما عقد على المنافع، لكن الأول بغير عوض والثاني بعوض: كما إذا قال رجل لآخر أعرتك داري هذه شهراً بكذا....فهذه إجارة حتى وإن سماها المتعاقد إعارة(١٩) لأن العبرة للمعاني المقصودة وليس الألفاظ.

٢. "بين العارية والقرض: لأن إعارة ما يجوز قرضه كالنقود والمثليات تعتبر قرضاً"(٢٠)،

(١٨) الدكتور محمد بن حمد عبد الحميد والباحثة سيرين بنت عيسى الباز: قاعدة "العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني" دراسة تحليلية تطبيقية مقارنة بالقانون المدني الأردني، ص١٣ وما بعدها بتصرف.

(١٩) الزرقا – شرح القواعد الفقهية، ص ٦٣.

(٢٠) المرجع السابق نفس الموضع، ص ٦٣.

بيان ذلك: أن الأشياء التي تهلك بالاستعمال لا تعار؛ لأن عقد العارية محله الاستعمال ويلتزم المستعير برد الشيء بعد انتهاء مدة العارية، أما الأشياء التي تهلك بالاستعمال الأول فلا يتصور أن تكون محلاً لعقد العارية، فيفسر الرضا في هذا العقد على أنه رضا بالتمليك على سبيل القرض إن كان الشيء مثلياً، وذلك لأن المعول عليه في العقود هو المعنى الصحيح شرعاً أو قانوناً لما قصده الأطراف، وليس مجرد اللفظ.

٣. بين البيع والهبة والإجارة والهبة، لأن تمليك العين أو المنافع إن كان بعوض فهو بيع أو إجاره، وإن كان بغير عوض فهو هبة أو عارية(٢١).

المبحث الثاني

مظان القاعدة في القانون المدني المصري

في هذا الفصل أبحث في موقف القانون المدني من هذه القاعدة الفقهية ومدى وجود تطبيقات لها فيه. وقد تناول القانون المدني المصري المسائل الخاصة بالعقد مرتبة في بنود، أولها أركان العقد، وثانيها آثار العقد، وثالثها انحلال العقد. وقد تتبعت هذه القاعدة في مراحل العقد المختلفة على النحو التالي:

المطلب الأول

القاعدة في مرحلة التراضي

إن نص م ٨٩ من القانون المدني المصري صريح في أن تمام انعقاد العقد إنما يكون بتبادل التعبير عن إرادتين متطابقتين حيث قال: "يتم العقد بمجرد أن يتبادل طرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين، مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد".

حيث يفهم من ذلك أن كل طرف من أطراف العقد إنما يظهر ما اتجهت إليه إرادته

(٢١) الزرقا، ص٦١. والبورنو، ص ١٤٩.

???????? ????????? ?????? (?????? ?? ??????? ???????? ???????? ?? ???????? ????????) ?? ??????? ?????? ?????? ????? ????? ????????? ?

للطرف الآخر. فإن اتفقا واتحد مرادهما انعقد العقد.

وهذا يعني أن اللفظ هو أسلوب التعبير عن الإرادة، إذ هي أمر نفسي داخلي دفين، ودور اللفظ إظهاره للطرف الآخر. ووسائل التعبير عن الإرادة متعددة ما بين تعبير صريح بالقول أو الكتابة أو الإشارة. وتعبير ضمني تفهم منه الإرادة بطريق غير مباشر، سواء أكان المعبر موجباً أوقابلاً[٢٢].

وأيا كان أسلوب التعبير عن الإرادة فإن الأصل المفترض هو تطابق الإرادة (وهي داخلية كامنة في النفس) مع اللفظ الذي عبر عنها، حتى يقوم الدليل على العكس.

ولكن من الممكن أن يحدث في الواقع العملي أن لا يتطابق التعبير عن الإرادة مع الإرادة ذاتها للخطأ في التعبير مثلاً، أو لعدم معرفة المصطلح الصحيح، مثل من يخطئ في كتابة الثمن في الفاتورة، أو من يفترض أنه تسلم العين محل العقد ليستعملها بلا مقابل، في حين يدعي المتعامل معه أنه سلمها له على سبيل الإجارة، إذ سيكون من مصلحة أحد المتعاقدين هنا أن يتمسك بالإرادة الحقيقية (الباطنة) لا باللفظ الذي عبر عنها، في حين أن المتعاقد الآخر من مصلحته التمسك باللفظ (الإرادة الظاهرة) وليس الإرادة الحقيقية. وقد جاءت النظريات في الفقه مختلفة بقدر اختلاف مصالح أطراف مثل هذا العقد؛ فوُجدت نظرية تؤيد الأخذ بالإرادة الباطنة، وأخرى تؤيد الأخذ بالإرادة الظاهرة.

نظرية الإرادة الباطنة:

تفترض هذه النظرية أن الإرادة الحقيقية هي ما بداخل النفس، واللفظ ماهو إلا أداة للتعبير عنها، فالمعول عليه وفق هذه النظرية هو الإرادة فقط، واللفظ قرينة أو دليل عليها يقبل إثبات العكس[٢٣].

(٢٢) أ.د. عبد الخالق حسن: دروس في مصادر الالتزام، طبعة عام ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م، ص٢٦.

(٢٣) أ.د. عبد الرزاق السنهوري: الوسيط، ج ١، فقرة ٧٧ ، ص١٧٩.

ما يترتب عليها من أحكام:

ويترتب على ذلك أن اللفظ دليل على ما في النفس حقيقة، أما في حالات الخطأ في التعبير تكون العبرة بالإرادة الحقيقية الكامنة في النفس، دون اللفظ أو الإرادة الظاهرة، فيجب أن نثبت أن هذا اللفظ الظاهر اختلف عن المعنى الحقيقي المراد، وأن الإرادة الحقيقية هي الإرادة الباطنة(٢٤).

والعلة من هذا الحكم ترجع إلى أن الأخذ بالإرادة الباطنة يتماشى مع مبدأ سلطان الإرادة، والذي يؤدي الأخذ به إلى احترام ما اتجهت إليه الإرادة بصفة عامة – طالما أنه لا يتعارض مع النظام العام – وترجيحه على ما دل عليه اللفظ، فالإرادة غاية، واللفظ وسيلة موصلة إليها، لهذا عند اختلاف الإرادة الباطنة عن اللفظ ترجح الإرادة الباطنة(٢٥) وفقاً لهذه النظرية.

نظرية الإرادة الظاهرة:

ينظر أصحاب هذه النظرية إلى الإرادة نظرة مختلفة، وذلك من خلال نظرتهم إلى القانون؛ فهو علم من العلوم الاجتماعية، يحكم السلوك الظاهري ولا ينظر إلى ما في النفس والضمير إلا من خلال وسائل للتعبير عنه، أيما كان شكل هذه الوسيلة. وعلاوة على هذا هم يفترضون أن اللفظ الذي ظهر واستعمل للتعبير عن الإرادة هو الأصل، وهو لا يقبل إثبات العكس مما أضمر في النفس، لهذا فالعبرة عندهم باللفظ؛ فهو الأساس، وبهذا تميزت هذه النظرية عن سابقتها، حيث افترضت هذه النظرية حلاً واحداً هو اللفظ أو أسلوب التعبير، وجعلته هو –فقط– المعول عليه ولا يجوز إثبات عكسه مما اختلج في النفس واستقر في الضمير، وكأن اللفظ والنية الحقيقية الداخلية وجهان لعملة واحدة.

أما نظرية الإرادة الباطنة فهي تكاد تجمع بين الإرادتين، إذ في البداية افترضت تطابق

(٢٤) المرجع السابق، نفس الموضع.

(٢٥) أ.د. عبد الخالق حسن، ص٣١ بتصرف.

???????? ????????? ?????? (?????? ?? ?????? ??????? ???????? ??? ??????? ????????) ?? ??????? ?????? ?????? ????? ????? ????????? ?

اللفظ والإرادة الباطنة، وأن من يدعي غير ذلك يجوز أن يثبته، فيصبح اللفظ هو المعول عليه – فقط –عند اختلافه مع الإرادة الباطنة(٢٦).

ما يترتب عليها من أحكام(٢٧):

١. أن عبارات العقد وألفاظه وفقاً لهذه النظرية هي المعول عليه في تنفيذه وتفسيره، ولا حاجة إلى النظر إلى ما سواها للتعرف على مراد المتعاقدين.

٢. عند تفسير العقد ينظر إلى المعنى الحرفي لألفاظه، لأنها هي التي تجسد حقيقة إرادة أطرافه.

موقف المشرع المصري:

في مرحلة التراضي وإنشاء العقد والتي وضحت أحكامها المادة ٨٩ أخذ المشرع المصري بنظرية الإرادة الظاهرة، فنص المادة: (تبادل التعبير عن إرادتين متطابقتين) يدل على ذلك(٢٨). والحق أن الذي يرجح الأخذ بالإرادة الظاهرة في هذا الموضع هو طبيعة مرحلة بداية التعاقد وإنشاء العقد، إذ في هذه المرحلة (وهي مرحلة بداية التعاقد) لا تثور مشكلة اختلاف اللفظ عن الإرادة أو عدم تطابق الإرادتين، وإلا ما انعقد العقد وارتبطت الإرادتان، وإن كان البحث عن الإرادة الباطنة والتعويل عليها لا تعدم أهميته، ولكن ليس عند إنشاء العقد، وإنما عند تنفيذه وتفسيره.

(٢٦) أ.د. عبد الرزاق السنهوري، فقرة ٧٩، ص ١٨٠ بتصرف.

(٢٧) أ.د. حمدي عبد الرحمن: مصادر الالتزام، ص١٥٤ وما بعدها بتصرف.

(٢٨) الأعمال التحضيرية للقانون المدني، ج ٢ ، ص٩.

المطلب الثاني
القاعدة في مرحلة تفسير العقد

في البداية أُوَضح المقصود بتفسير العقد وأهميته، ثم أحدد بعد ذلك النصوص القانونية المعالجة لهذا الموضوع ومدى توافقها مع قاعدة (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني).

المقصود بالتفسير وأهميته:

تفسير العقد يقصد به تحديد مضمون العقد عن طريق التعرف على حقيقة الإرادة المشتركة للمتعاقدين(٢٩). وواضح أن عملية التفسير تفترض تمام انعقاد العقد وصحته كذلك(٣٠). ولتفسير العقد أهمية بالغة إذ من خلاله تتحدد الالتزامات التي ينشئها العقد والتي يلتزم بها أطرافه.

النص القانوني: نصت المادة ١٥٠ مدني مصري على أن: (١- إذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الانحراف عنها من طريق تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين.

٢- 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)

تناول الشراح هذا النص بالتوضيح والشرح مقسمين حديثهم فيه بذات تقسيم النص إلى حالتين للتفسير، الحالة الأولى حيث تكون عبارة العقد واضحة، والحالة الثانية حيث يشوب الغموض عبارة العقد.

(٢٩) مجمع اللغة العربية: معجم القانون، ص ٧٥.

(٣٠) السنهوري: الوجيز، فقرة ٣٨٧ ، ص٥٩٣.

???????? ????????? ?????? (?????? ?? ?????? ??????? ???????? ??? ??????? ????????) ?? ??????? ?????? ?????? ????? ????? ????????? ??????

فبالنسبة للحالة الأولى:

وهي حالة وضوح العبارة، فالفرض أن وضوح العبارة يؤذن بوضوح الإرادة التي دلت عليها هذه العبارة، أي أن الإرادة وأسلوب التعبير عنها متطابقان، فلسنا حينئذ بحاجة إلى الانحراف عن المعاني الظاهرة لهذه العبارة، وافتراض معان أخرى بأي أسلوب من الأساليب، فإن كانت العبارة عامة تترك على عمومها، وإذا كانت الالتزامات منجزة فهي منجزة، وإن كانت معلقة فهي معلقة، والسبب وراء ذلك هو الحرص على استقرار التعاملات والتأكيد على أن العقد شريعة المتعاقدين وعلى مبدأ سلطان الإرادة(٣١).

غير أن افتراض تطابق الإرادة مع أسلوب التعبير عنها حال وضوح العبارة إنما هو فرض يقبل إثبات العكس. ذلك أنه من الممكن – بل من الشائع – أن ينازع أحد أطراف العقد في التزاماته الناشئة عن هذا العقد فيتمسك بأنه إنما قصد أمراً آخر غير ما يظهر من عبارات العقد، أي يتمسك بعدم تطابق الإرادة وأسلوب التعبير عنها، فيبدأ القاضي في البحث عن القصد المشترك للمتعاقدين مستهدياً في ذلك بما يحيط بالعقد من عوامل توصل إلى حقيقة قصد أطرافه(٣٢).

فغاية الأمر أن وضوح العبارة دليل أو قرينة على وضوح الإرادة، لكن من الجائز إثبات عكس ذلك وحينئذ يلجأ القاضي للتفسير وصولاً للمعنى الأقرب والذي قصده المتعاقدان (الإرادة المشتركة).

وبالنسبة للحالة الثانية: حال غموض عبارة العقد.

إن تفسير العقد الذي شاب عبارته شيء من الغموض لهو مجال خصب لتطبيق قواعد متعددة للتفسير، أولها هو ما صرحت به المادة ١٥٠ مدني في فقرتها الثانية، وهو عدم

(٣١) حمدي عبد الرحمن، ص٤٢٩.
(٣٢) المرجع السابق، ص٤٣٠.

Published by Arab Journals Platform, 2021

الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ، والبحث عن المعنى الحقيقي الذي أراده الأطراف بالاستعانة بعوامل متعددة ذكرها في النص.

وأحسب أن النص وهو يعالج هذه الحالة يطابق تماماً قاعدة (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني)، فيجب أن يغلب مضمون العبارة على حرفيتها[٣٣]، لأن اللفظ على حالته لا يمكن استخلاص الالتزامات منه بشكل صحيح، فينتقل القاضي إلى الإرادة الحقيقية ليستخلص منها أحكام العقد أو آثاره.

وسواء أكانت العبارة غامضة، أو كانت العبارة واضحة إلا أن أحد المتعاقدين قد نازع فيها، فإن القاضي سيبحث عن الإرادة المشتركة للمتعاقدين مستعيناً بما يحيط بالعقد من عوامل توصل إليها.

فما هي هذه الإرادة المشتركة؟ هل هي الإرادة الظاهرة أو الإرادة الباطنة؟ وهل للقاعدة محل الدراسة (العبرة في العقود للمعاني لا للألفاظ والمباني) مجال للتطبيق هنا؟

المقصود بالإرادة المشتركة:

الإرادة المشتركة هي بتعبير بسيط الإرادة التي تجمع بين ما ظهر من الألفاظ وما أبطن أو خفي من المعاني. ودليل القاضي أو المفسر في ذلك هو ما يحيط التعاقد من ظروف داخلية (أي بالاعتماد على ألفاظ العقد)، وخارجية (ترجع مثلاً إلى العرف الجاري في مثل هذه التعاملات)؛ ليرجح أحد المعاني على الآخر[٣٤]، فهي إذن القدر المشترك بين الإرادة الظاهرة والإرادة الباطنة.

هذا والبحث عن الإرادة المشتركة للمتعاقدين إنما يعني استخلاصها بالاستعانة بالعوامل الموضوعيه الخارجية للاهتداء للإرادة الباطنه[٣٥] وهذه العوامل تجعل الإرادة

(٣٣) المرجع السابق، ص٤٣٣

(٣٤) السنهوري: الوجيز، فقرة٣٩٤ و٣٩٥، ص ٦٠٨ وما بعدها بتصرف شديد.

(٣٥)السنهوري : الوجيز، فقرة، ص ٥٩٣.

???????? ????????? ?????? (?????? ?? ?????? ??????? ???????? ??? ??????? ????????) ?? ??????? ?????? ?????? ????? ????? ????????? ?

الظاهرة هي المصدر الذي تستخلص منه الإرادة الباطنة، فالعمل إذن يدور كله حول استخلاص هذه الإرادة الباطنة التي تمثل المضمون الصحيح لاتفاق الأطراف.

أخلص من هذا إلى القول بأن ما نص عليه المشرع من أحكام بالنسبة لتفسير العقد يتفق مع قاعدة (العبرة في العقود بالمعاني لا بالألفاظ والمباني)، سواء عند وضوح العبارة أو حال غموضها، إذ المعول عليه في الحالتين هو المضمون الصحيح لاتفاق الأطراف.

المطلب الثالث

القاعدة عند تنفيذ العقد

إن مرحلة تنفيذ العقد تفترض إما سلامة وصحة التنفيذ وترتيب سائر الآثار بلا أي مشكلة، وقد تفترض أيضاً وجود بعض العوار في العقد مما يستتبع إبطاله. وقد أوجد المشرع حلولاً لهذا تهدف إلى تصحيح العقد وعدم إبطاله قدر المستطاع. تتمثل هذه الحلول إما في تحول العقد أو انتقاصه وفق ما نُص عليه في مواد القانون (م١٤٣، ١٤٤).

وجرياً على ما سبق وهو البحث عن مضمون قاعدة: (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني) في مراحل التعاقد المختلفة، أبحث الآن في هاتين النظريتين (انتقاص العقد وتحول العقد)؛ لأتعرف مدى إمكانية تطبيق القاعدة محل البحث من عدمه في هذه المرحلة.

الفرع الأول

بطلان العقد وما قد يستتبعه من انتقاص العقد

(نظرية انتقاص العقد)

النص القانوني:

تنص م ١٤٣ من القانون المدني المصري على أن: (إذا كان العقد في شق منه باطلاً أو قابلاً للإبطال فهذا الشق وحده هو الذي يبطل، إلا إذا تبين أن العقد ما كان ليتم بغير الشق الذي

وقع باطلاً أو قابلاً للإبطال فيبطل العقد كله).

فمثلاً إذا ورد البيع على عدة أشياء وقع المتعاقد في غلط جوهري بشأن شيء منها، في هذه الحالة يمكن أن يبطل العقد بالنسبة للشيء الذي وقع الغلط فيه وحده، ويستمر صحيحاً بالنسبة لباقي الأشياء، إلا إذا كان الشيء الذي وقع فيه الغلط ، كان هو الباعث الدافع إلى التعاقد، في هذه الحالة يبطل العقد كله[٣٦]، إذ يفهم من ذلك أن العقد ما كان لينعقد لولا هذا الشيء.

ويفهم من هذا المثال أن بطلان جزء من التصرف لم يعصف بصحة بقية أجزائه وإنما اقتصر فقط على ما شابه سبب البطلان من أجزاء هذا العقد.

وأحسب أن القانون وهو يضع هذه النظرية بين نصوصه قد وضعها آخذاً في اعتباره احترام إرادة المتعاقدين سواء في تصحيح الاتفاق فيما لم يشبه عيب من بنوده أو في إبطاله كلية إذا ظهر أن الجزء الذي شابه البطلان كان محل اهتمام المتعاقدين بأن كان باعثاً دافعاً للتعاقد. فهنا لا يمكن تصحيح التصرف؛ لأن إرادة المتعاقدين في حقيقتها ما كانت لترضى بالتعاقد دون هذا الجزء أو البند الذي أُبطل[٣٧].

صلة القاعدة بالنظرية.

وأرى الآن بعد هذا التوضيح أن هذه النظرية (انتقاص العقد) تقترب كثيراً من مضمون قاعدة (العبرة في العقود للمعاني لا للألفاظ والمباني)، إذ تعول النظرية على المضمون الصحيح لاتفاق الأطراف وتطرح ما شابه بطلان منه، غير آبهة بما سطره الأطراف، من بنود تخرج عن إطار المشروعية.

وفي الجزء الثاني منها والخاص بالحكم بالبطلان على كل التصرف إن اتضح أن ما شابه

(٣٦) أ.د. عبد الخالق حسن، ص١٨٩، نقلاً عن الأعمال التحضيرية للقانون المدني، ج٢، ص٢٦٠.

(٣٧) أ.د. حمدي عبد الرحمن، ص ٤٠٦.

???????? ????????? ?????? (?????? ?? ?????? ??????? ???????? ?? ??????? ????????) ?? ??????? ?????? ?????? ????? ????? ????????? ?

بطلان من أجزائه يعتبر جوهرياً فيه، ولا يمكن تجاهل اتجاه إرادة الأطراف إليه أراها للقاعدة أقرب وأقرب، إذ سارت بالعكس وألحقت البطلان بكل أجزاء التصرف لما رأت أن ما قصده الأطراف وخصوه بعنايتهم قد شابه البطلان، وأن ما عداه من الأجزاء أو البنود لا يعبر عن رغبة الأطراف، ولا عن إرادتهم الفعلية.

فأثبتت هذه النظرية وبحق أن العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني، فكلما أمكن مراعاة اللفظ والمعنى معاً صح ذلك، وإن تعذر يصح التصرف ويمضي بقدر موافقته لرضا العاقدين الذي يمثل المضمون الصحيح للعقد الذي عناه الأطراف.

الفرع الثاني
بطلان العقد وما قد يستتبعه من تحول للعقد
(نظرية تحول العقد)

النص القانوني:

تنص م ١٤٤ من القانون المدني المصري على أن: (إذا كان العقد باطلاً أو قابلاً للإبطال وتوافرت فيه أركان عقد آخر، فإن العقد يكون صحيحاً باعتباره العقد الذي توافرت أركانه، إذا تبين أن نية المتعاقدين كانت تنصرف إلى إبرام هذا العقد).

المقصود بتحول العقد أن يتحول العقد الذي قصده المتعاقدان إلى عقد آخر يمكن أن يدخل ضمناً في قصدهما، وذلك في حالة بطلان العقد الأصلي(٣٨).

فمثلاً: الوصية لوارث بما زاد عن الثلث تبطل كوصية مضافة لما بعد الموت، فلو أدرك الموصي ذلك وصحح العقد في حياته وتحول إلى هبة، يصح العقد، وذلك لتوافر الشروط التي وضعها المشرع وهي:

(٣٨) مجمع اللغة العربية: معجم القانون ص٦٨

١. بطلان التصرف الأصلي أو قابليته للإبطال.
٢. أن تتوافر في التصرف الباطل عناصر التصرف الصحيح.
٣. أن تتجه إرادة العاقدين احتمالاً إلى إبرام العقد الآخر لو تبينا بطلان العقد الأصلي(٣٩).

فهذه النظرية تلتمس للعقود أسباب البقاء بقدر الإمكان في إطار إرادة المتعاقدين وما ابتغياه من البداية، فهي تعول على الإرادة الحقيقية ولو في شكل مختلف(٤٠) (الشرط الثالث)، وما ذلك إلا احتراماً لهذه الإرادة (المعاني) بالرغم من أن الإرادة الظاهرة قد شابها البطلان، وكان من شأن هذا أن يعدم العقد كلية، إلا أن المشرع احتفظ للاتفاق بقوته فيما دل عليه من صور أخرى للتعاقد شملها رضا العاقدين.

وأرى أن القاعدة التي بأيدينا (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني) لا تذهب بعيداً عن هذا بل بالعكس، تقترب كثيراً إذ مفادها أن ما شمله رضا الأطراف، وصح اعتباره قانوناً يمضي وتكون العبرة به، وما لم يصح لامتناعه قانوناً (بطلانه أو قابليته للإبطال) لا عبرة به، فأصبحت بهذا نظرية تحول العقد تطبيقاً جديداً من تطبيقات قاعدة (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني)(٤١).

وتتماشى الأمثلة المضروبة في كتب قواعد الفقه الكلية لهذه القاعدة مع هذه النظرية، من ذلك اعتبار الفقهاء لهبة العين بشرط العوض بيعاً وهبة المنفعة بشرط العوض إجارة(٤٢).

(٣٩) أ. د. حمدي عبد الرحمن، ص ٤٠٨ وما بعدها.

(٤٠) المرجع السابق، نفس الموضع.

(٤١) راجع في هذا أ.د. عبد الحميد محمود البعلي في بحثه: (تحول العقود وإعادة تكييفها وأثر العوارض الطارئة في ذلك. دراسة مقارنة) بحث منشور بمجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة السابعة، العدد الثالث، ٢٠١٩م issn24102237 ص ٢١٤. وقد ذكر أن قاعدة العبرة في العقود للمعاني لا للألفاظ والمباني تلعب دوراً كبيراً في عملية تحول العقود.

(٤٢) الزرقا: شرح القواعد الفقهية، ص٦١ .

???????? ????????? ?????? (?????? ?? ?????? ??????? ???????? ?? ??????? ????????) ?? ??????? ?????? ?????? ????? ????? ????????? ?

وغير ذلك الكثير، إذ تحول العقد من هبة اشترط فيها العوض لبيع أو إجارة بدلاً من إبطالها، وتتفق هذه النظرية أيضاً مع القاعدة في الدور الذي تلعبه في تصحيح اتفاقات الأفراد وإمضائها بدلاً من إبطالها(٤٣).

المطلب الرابع
القاعدة والصورية

نظم المشرع أحكام الصورية كواحدة من وسائل حماية الضمان العام للدائنين في مادتين متتاليتين في القانون المدني المصري ٢٤٤و٢٤٥.

والصورية بصفة عامة لها صلة وثيقة بموضوع هذا البحث فهي من أوضح تطبيقات وجود إرادتين؛ إرادة حقيقية مستترة، وإرادة صورية ظاهرة. غاية الأمر أنهما أخذتا شكل عقد مكتمل، فأصبح لدينا عقد أو تصرف حقيقي، وعقد أو تصرف صوري.

وبلغة القاعدة الفقهية التي نبحث عن تطبيقها فإن العقد الحقيقي قد عبر عن المعاني التي أرادها المتعاقدان حقيقة، والعقد الصوري عبارة عن ألفاظ أو مظهر قانوني لا يريده المتعاقدان فعلاً وإنما أرادا أن يسترا به عقداً، أو إرادة حقيقية.

ومن الأحكام التي أكدت على أن الصورية في القانون المدني المصري تصلح أن تكون تطبيقاً لهذه القاعدة، هو ما جاء في م ٢٤٥ من تنظيم لآثار الصورية فيما بين المتعاقدين. وقد نصت على أن: "إذا ستر المتعاقدان عقداً حقيقياً بعقد ظاهر، فالعقد النافذ فيما بين المتعاقدين والخلف العام هو العقد الحقيقي".

ومفاد هذا النص أنه إزاء وجود عقدين فإن العلاقة بين المتعاقدين إنما يحكمها العقد الحقيقي وليس العقد الصوري، وبناء عليه لا يلتزمان بأي من الالتزامات الناشئة عن هذا

(٤٣) انظر الفصل الأول من هذا البحث عند الحديث عن مبررات هذه القاعدة.

العقد الصوري.

والسبب في هذا الحكم راجع إلى أن "نية المتعاقدين قد انصرفت إلى التقيد بالعقد المستتر، فهو وحده الجدير بالاعتبار دون غيره"(٤٤). فهما إذن قد أرادا فعلاً العقد الحقيقي المستتر وليس العقد الصوري الظاهر، فألزمهما القانون بما أراداه(٤٥).

وأرى في موقف المشرع في هذه المسأله وتفضيله للإرادة الحقيقية على الإرادة الصورية في تنظيم العلاقة بين المتعاقدين تطبيقاً جديداً من تطبيقات قاعدة (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني) في القانون المدني المصري، فالعبرة فعلاً في العلاقة بين الطرفين بالمعاني الحقيقية التي أراداها وليس بما أظهراه من عقود أو عبارات وصيغ، وينطبق هذا الحكم سواء أكانت الصورية مطلقة أو نسبية.

المطلب الخامس

القاعدة في العقود المسماة

الفرع الأول

بيع الوفاء

النص القانوني: م٤٦٥: (إذا احتفظ البائع عند البيع بحق استرداد المبيع خلال مدة معينة وقع البيع باطلاً)

المقصود ببيع الوفاء: هو البيع الذي يحتفظ فيه البائع عند البيع بحق استرداد المبيع إذا أظهر إرادته في ذلك خلال مدة معينة مقابل دفع مبلغ معين مساو لما قبضه من ثمن أو مختلف

(٤٤) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني، ج٢ ، ص٦٤٦.

(٤٥) عبد الرزاق السنهوري: الوجيز، ج٢ ، فقرة ٦١٨، ص١٠٨٢.

???????? ????????? ?????? (?????? ?? ??????? ???????? ???????? ???????? ?? ???????? ????????) ?? ??????? ?????? ?????? ?????? ????? ????? ????????? ?

عنه(٤٦).

فإذا كان البائع والمشتري في عقد البيع العادي يسلم كل منهما الآخر الثمن والمبيع وينتهي الأمر، فإنهما هنا في هذه الصورة يتفقان – سواء في نفس العقد أو في اتفاق لاحق –على أن يرد البائع المبيع ويرد المشتري الثمن وملحقاته خلال مدة معينة، أو عند حدوث واقعة معينة، فالالتزامات الناشئة عن البيع في هذه الصورة ليست بسيطة وإنما موصوفة؛ إذ العقد كله معلق على شرط فاسخ، بتحققه يزول العقد، ويرجع المتعاقدان للحالة التي كانا عليها(٤٧).

وقد حكم المشرع بصريح نص المادة ٤٦٥ على هذا النوع من البيوع بالبطلان، والسبب في هذا الحكم راجع إلى أن هذا العقد هو عقد بيع يخفي رهناً، إلا أن هذا الرهن الذي أخفاه المتعاقد شابه البطلان، لأجل هذا أبطل المشرع البيع الذي يخفيه. بيان ذلك:

عندما يقدم البائع السلعة ويحصل على الثمن مشترطاً استردادها بعد مدة، فإنه في الحقيقة يرهن هذه السلعة ولا يبيعها، وذلك بالنظر إلى المعنى القانوني السليم لاتفاق الأطراف(٤٨)، فأصبح البائع مديناً راهناً والمشتري دائناً مرتهناً.

ولكن هذا الرهن تحايل فيه الدائن المرتهن(المشتري) على الأحكام الخاصة بالتنفيذ على العين المرهونة عند عدم وفاء المدين الراهن (البائع) بالدين بأن اشترط ضمناً عدم اتخاذ إجراءات التنفيذ المنصوص عليها حال عدم وفاء المدين (البائع) بالدين، ليتملك الدائن المرتهن (المشتري) العين مباشرة، وهو ما يتعارض مع أحكام عقد الرهن. وقد نص المشرع على ذلك في م ١٠٥٢/ ١ حيث قال: (يقع باطلاً كل اتفاق يجعل للدائن الحق عند عدم

(٤٦) الهادي السعيد عرفة: حكم بيع الوفاء وهل يعتبر بيعاً، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني المصري، بحث منشور بمجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد السابع عشر، سنة ١٩٩٥، ص ٢٢٨. وبذات المعنى أيضاً مجمع اللغة العربية: معجم القانون، ص٦٦.

(٤٧) د. الهادي السعيد، ص٢٢٨.

(٤٨) وهذا التفسير في حد ذاته دليل على أن العبرة في العقود في القانون المدني للمعاني وليس للألفاظ والمباني.

Published by Arab Journals Platform, 2021

استيفاء الدين وقت حلول أجله في أن يتملك العقار المرهون في نظير ثمن معلوم أياً كان، أو في أن يبيعه دون مراعاة للإجراءات التي فرضها القانون، ولو كان هذا الاتفاق قد أبرم بعد الرهن)، هذا وقد نص المشرع في م ١١٠٨ على سريان أحكام م ١٠٥٢ على رهن الحيازة أيضاً، فيسري حكم بيع الوفاء على كل من المنقولات والعقارات.

محل الاستدلال بهذه الصورة من التعاقد:

لما كان العقد الحقيقي الذي اتجهت إليه إرادة المتعاقدين هو الرهن وقد أخفوه بعقد بيع ليتمكنا من الخروج على الإجراءات المنصوص عليها- لما كان ذلك، وكان المشرع قد نص صراحة في م ٤٦٥ على بطلان هذا البيع بالرغم من أن الصورية بصفة عامة لا تؤدي إلى إبطال العقود، فإن هذا دليل على أن المشرع نظر إلى الإرادة الحقيقية للمتعاقدين أو معاني العقد، وليس مبانيه وألفاظه. وقد شاب هذا المعنى أو الاتفاق الحقيقي البطلان، فحكم المشرع ببطلان البيع الذي أخفاه، ومن هنا كانت هذه الصورة من العقود من تطبيقات قاعدة العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني.

الفرع الثاني
عقد التأمين
التكييف القانوني لتأمين الإصابات
هل هو تأمين أشخاص أم تأمين أضرار؟

النص القانوني:

م ٧٥١ مدني مصري (لا يلتزم المؤمن في تعويض المؤمن له إلا عن الضرر الناتج من وقوع الخطر المؤمن منه بشرط ألا يجاوز ذلك قيمة التأمين).

م ٧٥٤ مدني مصري (المبالغ التي يلتزم المؤمن في التأمين على الحياة بدفعها إلى المؤمن له، أو إلى المستفيد عند وقوع الحادث المؤمن منه، أو حلول الأجل المنصوص عليه في وثيقة

???????? ????????? ?????? (?????? ?? ??????? ???????? ???????? ?? ???????? ????????) ?? ??????? ?????? ?????? ????? ????? ????????? ?

التأمين، تصبح مستحقة من وقت وقوع الحادث أو وقت حلول الأجل، دون حاجة إلى إثبات ضرر أصاب المؤمن له أو أصاب المستفيد).

تخضع عقود التأمين لتقسيمات عديدة من أكثر من زاوية، فينقسم عقد التأمين إلى تأمين أشخاص وتأمين أضرار. وأساس التفرقة بين النوعين ترجع إلى أن تأمين الأضرار يتحدد فيه مبلغ التأمين بقدر الضرر، ويدفع هذا المبلغ عند حدوث الضرر من الحادث المتفق عليه. أما تأمين الأشخاص فيتحدد فيه المبلغ بالاتفاق[٤٩] ويدفع بعد مدة عند وقوع الحادثة المتفق عليها بغض النظر عن الضرر.

هذه هي القاعدة العامة إلا أن وجود القاعدة لم يمنع من وجود بعض الحالات التي تتقارب فيها هذه التقسيمات كثيراً ، من ذلك التأمين من المرض، فهو بالنظر إلى المبلغ الذي سيستحق عند الإصابة بالمرض هو تأمين أشخاص، أما فيما يتعلق بتكاليف العلاج فهو تأمين أضرار(حيث يقدر المبلغ بقدر الضرر). وأيضاً تأمين الإصابات، فهو بالنظر إلى المبلغ الذي سيستحق عند الإصابة هو تأمين أشخاص، وبالنظر إلى تكاليف العلاج يعتبر تأمين أضرار (حيث يقدر المبلغ بقدر الضرر).

وقد وضع الفقه حلاً لمثل هذه الحالات، وذلك بتحديد العنصر الأساسي في كل تأمين. ففي التأمين من المرض العنصر الأساسي هو مصروفات العلاج ومبلغ التأمين ثانوي، وفي تأمين الإصابات العنصر الأساسي هو مبلغ التأمين ومصاريف العلاج عنصر ثانوي.

فإذا نازع أحد أطراف العقد في طبيعة التأمين وصولاً منه إلى ما يحقق له مكسباً أفضل فإن الحكم سيكون بالرجوع إلى الاتفاق وما جعله الأطراف عنصراً أساسياً[٥٠] (المبلغ أم قيمة العلاج) وبناء عليه يتحدد نوع التأمين (أشخاص أم أضرار)، حتى وإن سماه الأطراف

(٤٩) السنهوري: الوسيط، ج٧ ، مجلد٢، فقرة ٧٥٤، ص ١٥١٩ وما بعدها

(٥٠) خميس خضر: العقود المدنية الكبيرة، فقرة ٣٥١، ص٤٧٠ ، الطبعة الثانية ١٩٨٤ نشر دار النهضة العربية.

باسم آخر، أو طبقوا عليه أحكاماً أخرى. ذلك أنه من المقرر – في قضاء محكمة النقض – (أن العبرة في تكييف العقود هي بحقيقة الواقع والنية المشتركة التي اتجهت لها إرادة الطرفين دون الاعتداد بالألفاظ التي صيغت في هذه العقود أو بالتكييف الذي أسبغه الطرفان عليها)(٥١)، ولأجل هذا أستطيع أن أقول إن لقاعدة (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني) دوراً فاعلاً في تحديد نوع التأمين في هذه الحالات، إذ سيفهم من الاتفاق ما اتجهت إليه نية الأطراف، وما سيترتب على ذلك من أحكام، بغض النظر عن الألفاظ أو المسميات التي صرح بها الأطراف في اتفاقهم.

المطلب السادس
القاعدة و تكييف العقد في القانون
(المقصود به وعلاقته بالقاعدة)

يقصد بتكييف العقد إعطاء العقد وصفه القانوني بالنظر إلى الآثار التي يقصد أطرافه إلى ترتيبها(٥٢)، والتكييف على ما يبدو من التعريف عملية تلي تفسير العقد والذي يلي بدوره تمام انعقاد العقد صحيحاً(٥٣).

فإذا كان التفسير يهدف إلى التعرف على النية المشتركة للمتعاقدين على ما يظهر من عباراتهما وما جاور العقد من ظروف، فإن التكييف– وهو عمل يقوم به القاضي– إنما يعني إنزال الوصف القانوني الصحيح على ما اتجهت إليه النية المشتركة للمتعاقدين، وذلك بالنظر إلى هذه النية والعناصر التي وجدت من العقود التي قصد الأطراف إبرامها، فيجمع بينهما قدر المستطاع(٥٤).

(٥١) الطعن رقم ٧٩٩ لسنة ٧٢ قضائية دوائر الإيجارات – جلسة ٢٠١٨/ ٠١/ ٠٦

(٥٢) مجمع اللغة العربية : معجم القانون، ص٧٧.

(٥٣) السنهوري: الوسيط، ج١، فقرة ٣٨٨، ص ٥٩٦.

(٥٤) د. محمد بن حمد عبدالحميد وسيرين بنت عيسى الباز ، مرجع سابق، ص٦٤.

???????? ????????? ?????? (?????? ?? ??????? ???????? ???????? ?? ???????? ????????) ?? ??????? ?????? ?????? ????? ????? ????????? ?

وإزاء وجود عقود مسماة تطبق عليها أحكامها التي نُص عليها في الأبواب الخاصة بها وأخرى غير مسماة تطبق عليها الأحكام العامة لنظرية الالتزامات. إزاء كل ذلك تتضح مهمة القاضي في عملية التكييف؛ حيث يضاهي ويقارب بين ما قصده الأطراف وبين القوالب القانونية المسماة، أو بينها وبين ما يصلح للتطبيق عليها من القواعد العامة لنظرية الالتزامات(٥٥)، دون نظر لما أطلقه الأطراف من مسميات على اتفاقاتهم(٥٦).

فقد يطلق الأفراد على ما بينهم من اتفاقات – عن عمد أو عن خطأ – مسميات لا تتوافق قانوناً مع ما أرادوا ترتيبه من آثار. فإذا ما ثارت أي منازعة بشأن هذه الاتفاقات، وعرض الأمر على القاضي، فإن القاضي يقوم بتحديد التكييف الصحيح للعقد وبناء الآثار القانونية الصحيحة عليه، ولا يتقيد في هذا مطلقاً بالمسميات التي أطلقها الأفراد على اتفاقاتهم. وهو يخضع في هذا لرقابة محكمة النقض بحسب أن تطبيق القانون على الواقع لهو من مسائل القانون التي تبسط محكمة النقض رقابتها عليها(٥٧).

وقد أفصحت محكمة النقض المصرية عن هذا في الكثير من أحكامها. من ذلك: "المقرر – في قضاء محكمة النقض – أن العبرة في تكييف العقد، والتعرف على حقيقة مرماه وتحديد حقوق الطرفين فيه، إنما هي بما حواه من نصوص، وبما عناه المتعاقدان. ويجوز الاستهداء إذا لم تفصح عن ذلك عبارات العقد بحقيقة الواقع والنية المشتركة وطبيعة التعامل والعرف الجاري في المعاملات وظروف التعاقد وبالطريقة التي يتم بها تنفيذ العقد شريطة أن يكون هذا الاستخلاص سائغاً ولا مخالفة فيه للثابت بالأوراق . فإذا ما قام المتعاقدان بتنفيذ العقد على نحو معين مدة من الزمن أمكن تفسير إرادتيهما المشتركة في ضوء طريقة التنفيذ التي

(٥٥) د.عامر عاشور عبدالله: تكييف العقد في القانون المدني، بحث منشور بمجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، العدد ٦، السنة ٢، ص١٦٠.

(٥٦) المرجع السابق، نفس الموضع.

(٥٧) السنهوري: الوسيط، ج١ فقرة ٣٨٨، ص ٥٩٦.

تراضيا عليه"(٥٨).

ومن ذلك أيضاً: "المقرر – في قضاء محكمة النقض – أن العبرة في تكييف العقود هي بحقيقة ما عناه المتعاقدون منها دون التقيد بتكييفهم لها"(٥٩). وأيضا: " المقرر– في قضاء محكمة النقض – أن العبرة في تكييف العقود هي بحقيقة ما عناه المتعاقدون منها دون التقيد بتكييفهم لها. وأن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تفهم نية المتعاقدين، واستنباط الواقع من عبارات العقد واستظهار حقيقته على ضوء الظروف الملابسة. إلا أنه يشترط أن يبين كيف أفادت هذه الظروف وتلك العبارات المعنى الذي استخلصه منها وأن يكون هذا البيان سائغاً"(٦٠).

وكأن القضاء المصري بموقفه هذا يتخذ من قاعدة (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني) دستوراً في تكييف العقود وكافة العلاقات، إذ المعول عليه هو المعاني القانونية الصحيحة لاتفاقات الأطراف، دون نظر لما أطلقوه من مسميات، وهي في هذا لا تتجاهل إرادتهم كلية، وإنما تضع اتفاقاتهم في إطارها القانوني السليم ما أمكن ذلك وصح، فالعبرة بالوصف القانوني السليم لما اتجهت إليه إرادة الأطراف، لا بما أطلقوه من مسميات عليها.

المبحث الثالث

موقف قانون المعاملات المدنية الإماراتي من القاعدة

مقدمة:

إن قانون المعاملات المدنية الإماراتي قد تميز عن غيره من قوانين الدول العربية بالمساحة التي أفسحها للفقه الإسلامي، سواء أكان ذلك في صورة قواعد كلية أو في صورة أحكام موضوعية. إذ تنص مادته الأولى على الشريعة الإسلامية كمصدر رسمي لقواعده، وتصرح

(٥٨) الطعن رقم ٣٩٧٦ لسنة ٨١ قضائية –الدوائر المدنية – جلسة ٠١/ ٠٤/ ٢٠١٩.

(٥٩) طعن رقم ٥٢٩٢ لسنة ٧٤ قضائية الدوائر المدنية – جلسة ٢٥/ ٠٣/ ٢٠١٥.

(٦٠) الطعن رقم ٩٩٨٤ لسنة ٨٣ قضائية الدوائر المدنية – جلسة ٠٩/ ٠٢/ ٢٠١٥.

???????? ????????? ?????? (?????? ?? ?????? ??????? ???????? ?? ??????? ????????) ?? ??????? ?????? ?????? ????? ????? ????????? ?

المادة الثانية بأن تفسير نصوصه يطبق بشأنه قواعد الفقه الكلية والقواعد الأصولية اللغوية. وصُدِّر القانون بناء على ذلك بزمرة من قواعد الفقه الكلية، ونص في مادته الثانية على الاستعانة بهذه القواعد في فهم نصوص القانون وتفسيرها.

بالإضافة إلى هذا تجملت نصوص القانون ذاتها في بعض الأبواب بقواعد فقهية ذات طابع موضوعي تنظم العلاقات بين الأفراد. من ذلك م ١٠٤ وتنص على أن (الجواز الشرعي ينافي الضمان.....). وم ١١٧ وتنص على أن (البينة على من ادعى واليمين على من أنكر). ومن ذلك أيضاً القاعدة محل البحث، وقد وردت في قانون المعاملات المدنية الإماراتي تحت عنوان تفسير العقود م ٢٥٨ (١- العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني. ٢- والأصل في الكلام الحقيقة فلا يجوز حمل اللفظ على المجاز، إلا إذا تعذر حمله على معناه الحقيقي). وقد أعقبها مجموعة من القواعد على صلة كبيرة بها، وهي م ٢٥٩ (لا عبرة للدلالة في مقابلة التصريح)، وم ٢٦٠ (إعمال الكلام أولى من إهماله لكن إذا تعذر إعمال الكلام يهمل)، م ٢٦٢(المطلق يجري على إطلاقه إذا لم يقم دليل التقييد نصاً أو دلالة).

واستكمالاً لمتطلبات هذا البحث فقد هممت بدراسة موقف قانون المعاملات المدنية الإماراتي من هذه القاعدة؛ لهذا سأتحدث في المبحث الأول عن النص عليها وشرحها وعلاقتها بالمواد السابقة واللاحقة عليها، وفي المبحث الثاني سأبحث عن تطبيقات هذه القاعدة في نصوص قانون المعاملات المدنية الإماراتي، تماماً مثلما فعلت في القانون المدني المصري.

المطلب الأول

معالجة قانون المعاملات المدنية الإماراتي للقاعدة

تنص الفقرة الأولى من المادة ٢٨٥ من قانون المعاملات المدنية الإماراتي على أن: (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني)، وذلك في الفرع الخاص بتفسير العقود. والنص الصريح على هذه القاعدة يجعل أمر البحث في هذا الشق يسيراً بعض الشيء إذا ما

Published by Arab Journals Platform, 2021

قورن بالبحث عن القاعدة في القانون المدني المصري، أما ورود القاعدة في الجزء الخاص بتفسير العقد فلي عليه تحفظ ليس من زاوية صحة ذلك أو عدم صحته، ولكن لأن هذا يوحي بقصر نطاق تطبيق القاعدة على تفسير العقد فقط. والحق أنها أساس وركن ركين لنظرية العقد كلها، لهذا حُق لها أن تنقل في بداية النظرية.

المقصود بالقاعدة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي(٦١)

لا يختلف المقصود بالقاعدة في هذا القانون عن معناها في كتب القواعد. فقد تبنى المشرع الإماراتي القاعدة شكلاً ومضموناً ومفاد هذا أنه يؤخذ بظاهر ألفاظ المتعاقد كأصل طالما أن ألفاظ العقد واضحة لا غموض فيها، فلا يفترض مخالفة القصد لها إلا عند ثبوت ذلك، أما إذا احتاجت ألفاظ العقد إلى تفسير لعدم وضوحها، أو اختلاف المتعاقدين بشأنها، فيؤخذ حينئذ بالنية المشتركة للمتعاقدين والتي يفترض فيها أنها تعبر عن القصد الحقيقي لكليهما. والمقصود بالقصد الحقيقي هو ذلك المعنى الذي تحتمله ألفاظ المتعاقدين. أما إن كان المعنى الذي يتمسك به أحد المتعاقدين لا يدخل ضمن مدلولات اللفظ فالعبرة حينئذ باللفظ(٦٢).

وقد استطرد المشرع الإماراتي في هذا الفرع من التقنين في سرد قواعد فقهية أخرى ذات صلة بتفسير النصوص بصفة عامة، وإيرادها في هذا الفرع يعني صحة تطبيقها في تفسير عبارات المتعاقدين.

غير أن القاعدة محل البحث سبقت هذه القواعد، وقد جاءت قبلها م ٢٥٧ ،ونصها: (الأصل في العقد رضاء المتعاقدين وما التزماه في التعاقد)، ثم م ٢٥٨ / ١ (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني)

(٦١) محمد محمود أحمد طلافحة: الفقه الإسلامي مصدر القانون المدني (قواعد تفسير العقود في قانون المعاملات المدنية الإماراتي أنموذجا)، بحث منشور بمجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، الجزائر، اكتوبر ٢٠١٣، ص١٥٢.

(٦٢) المرجع السابق ص ١٥٢.

???????? ????????? ?????? (?????? ?? ?????? ??????? ???????? ??? ??????? ????????) ?? ??????? ?????? ?????? ????? ????? ????????? ?

المطلب الثاني
التطبيقات القانونية للقاعدة
في قانون المعاملات المدنية الإماراتي

١. الصورية

نص المشرع الإماراتي في م ٣٩٥ من قانون المعاملات المدنية على أن: " إذا ستر المتعاقدان عقداً حقيقياً بعقد ظاهر فالعقد النافذ بين المتعاقدين والخلف العام هو العقد الحقيقي". ولا يختلف هذا النص فيما يقرره من أحكام عن نظيره في القانون المدني المصري، إذ كلاهما ينظم العلاقة فيما بين المتعاقدين وفقاً للعقد الحقيقي المستتر تأسيساً على أن هذا هو مرادهما الحقيقي، وطالما أن الأمر لا يخرج عنهما فالأولى أن يتقيدا بما اتجهت إليه إرادتهما الحقيقية وليس الإرادة الظاهرة في التصرف الصوري، وبالتالي اعتبر هذا النص من تطبيقات قاعدة العبرة في العقود للمعاني لا للألفاظ والمباني لتماشيه معها.

٢. تفسير العقد

تناول المشرع الإماراتي مسألة تفسير العقد في عدد من المواد، أولها م ٢٥٧ والتي تنص على أن : (الأصل في العقد رضاء المتعاقدين وما التزماه في التعاقد). وهذا النص يقرر الرضائية كمبدأ عام في عقد البيع وفق هذا القانون(٦٣)، إذ يكفي لانعقاد العقد التراضي، والذي يأخذ صورة الإيجاب والقبول كأسلوب للتعبير عن الإرادة.

وأعقب هذه المادة النص صراحة على القاعدة محل البحث في م ٢٥٨، حيث قال: (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني)، ووجودها بين القواعد الخاصة بتفسير العقود إنما يعني الاستعانة بها في فهم مراد المتعاقدين وتحديد الآثار المترتبة على عباراتهم. وبناء على هذه القاعدة فإنه عند اتفاق ألفاظ المتعاقدين مع قصدهما فالعبرة باللفظ، كذلك عند وضوح الألفاظ وعدم غموضها، إذ لا معنى حينئذ للبحث عن القصد أو النية.

(٦٣) طلافحة: الفقه الإسلامي مصدر القانون المدني، ص ١٥١.

وإنما يبحث عن القصد أو النية عند غموض العبارة أو اختلاف المعاني المفهومة من الألفاظ عن المعاني التي قصدها الأطراف حقيقية. وهنا تبرز أهمية هذه القاعدة، إذ تدل على أن العبرة حينئذ للمعنى الذي قصده الأطراف والذي عبر عنه المشرع الإماراتي في م٢٦٥ بالنية المشتركة للمتعاقدين، وهو ذات اللفظ الذي استخدمه المشرع المصري في القانون المدني المصري في ذات الموضع(٦٤).

المبحث الرابع

التطبيقات القضائية للقاعدة

في هذا الجزء من البحث أتتبع تطبيق القضاء لهذه القاعدة، وذلك أولاً بغية التقريب بين العمل النظري والتطبيقي؛ ولأتعرف على مكانة هذه القاعدة، ومدى تطبيقها في الواقع العملي بشكل فعلي.

وسأعرض بعون الله الأحكام التي وردت بها القاعدة نصاً، ثم الأحكام التي توافق مضمونها مع القاعدة، مستعينة في ذلك بوسائل البحث الرقمية عن نص القاعدة نفسه، وعن التطبيقات القضائية لمظان القاعدة التي توصلت إليها في الفصل السابق.

المطلب الأول

الأحكام القضائية التي صرحت بالقاعدة في قضاء النقض المصري

١- الطعن رقم ١١٧٢١ لسنة ٨٤ قضائية

دوائر الإيجارات – جلسة ٢٠١٦/ ٠١/ ٢٧

(المقرر – في قضاء محكمة النقض – أن العبرة في تفسير النصوص هي بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني فإن التعرف على الحكم الصحيح في النص يقتضي تقصي الغرض الذى

(٦٤) المرجع السابق، ص١٥٢

???????? ????????? ?????? (?????? ?? ??????? ???????? ???????? ?? ???????? ????????) ?? ??????? ?????? ?????? ????? ????? ????????? ?

رمى إليه، والقصد الذي أملاه).

صرحت المحكمة في هذا الحكم أن تفسير النص إنما يعول فيه على المعنى الحقيقي الذي أراده المتكلم، وهذا الحكم دليل على أن هذه القاعدة تجد مجالاً لتطبيقها في العقود وغيرها من مصادر الالتزام، فهو مبدأ مقرر في تفسير النص واستنباط الحكم منه.

٢- الطعن رقم ٧٩٩ لسنة ٧٢ قضائية

دوائر الإيجارات - جلسة ٢٠١٨/ ٠١/ ٠٦

(المقرر – في قضاء محكمة النقض – أن العبرة في تكييف العقود هي بحقيقة الواقع والنية المشتركة التي اتجهت لها إرادة الطرفين دون الاعتداد بالألفاظ التي صيغت في هذه العقود أو بالتكييف الذي أسبغه الطرفان عليها).

٣- الطعن رقم ٢٠٢٥٨ لسنة ٧٧ قضائية

الدوائر التجارية - جلسة ٢٠١٥/ ١١/ ٠٩

إن المناط في تكييف العقود هو بما عناه العاقدون فيها ، ولا يعتد بما أطلقوه عليها من أوصاف أو ما ضمنوها من عبارات تخالف حقيقة التعاقد وما قصده العاقدون منه مما يتعين على قاضي الموضوع استظهار هذه الأمور في ضوء الظروف والاعتبارات الملابسة.

صرحت المحكمة في هذا الحكم بأن عملية تكييف العقد وتحديد الوصف القانوني الصحيح له إنما ينظر فيها إلى الآثار القانونية التي أراد الأطراف تحقيقها لتنزل عليها المحكمة الوصف القانوني السليم، غير ناظرة لما قد يكون الأطراف أطلقوه من أوصاف على اتفاقاتهم، وكأن المحكمة تريد أن تقول أن العبرة في تكييف العقود بالمعاني لا بالألفاظ.

المطلب الثاني
أحكام قضائية تتوافق في مضمونها
مع القاعدة في قضاء النقض المصري

١- الطعن رقم ٥٠٢ لسنة ٥٠ قضائية

الدوائر المدنية – جلسة ١٩٨٣/ ١١/ ٢٤

(المادة ١٤٤ من القانون المدني تشترط لتحول العقد الباطل أن تتوافر فيه أركان عقد آخر صحيح، و أن يقوم الدليل على أن نية المتعاقدين كانت تنصرف إلى الارتباط بالعقد الجديد لو أنهما تبينا ما بالعقد الأصلي من أسباب البطلان. و تعرف هذه النية من مسائل الواقع التي يستقل بتقديرها قاضى الموضوع و لا معقب عليه في ذلك متى أقام رأيه على أسباب تسوغه)

٢- الطعن رقم ١١ لسنة ٣٧ قضائية

الدوائر المدنية – جلسة ١٩٧٣/ ٠٤/ ٢١

(يشترط لإبطال العقد في شق منه بالتطبيق للمادة ١٤٣ من القانون المدني مع بقائه قائماً في باقي أجزائه ألا يتعارض هذا الانتقاص مع قصد العاقدين، بحيث إذا تبين أن أياً منهما ما كان ليرضى إبرام العقد بغير الشق المعيب ، فإن البطلان أو الإبطال لابد أن يمتد إلى العقد كله و لا يقتصر على هذا الشق وحده)

يتعلق هذان الحكمان بموضوع انتقاص العقد وتحوله، وقد صرحا بأنه عند بطلان العقد إذا استطاع القاضي أن يستدل على اتجاه نية المتعاقدين إلى عقد آخر ورضاهما به، فإن القانون يجيز هذا الانتقاص والتحول ويصحح العقد الجديد. وهذا دليل على أن العقود العبرة فيها بحقيقة الرضا وصحته وتمامه، فإذا شاب هذا العقد بطلان وأمكن حصر نطاق هذا البطلان، وتصحيح ما بقي من العقد أو تحويله وعدم الاعتداد بألفاظ العقد الذي شابه البطلان فالعقد الجديد صحيح.

???????? ????????? ?????? (?????? ?? ??????? ???????? ???????? ?? ??????? ????????) ?? ??????? ?????? ?????? ????? ????? ????????? ?

خاتمة البحث

١. إن تنظيم آثار كل من العقود المسماة وغير المسماة إنما يخضع للنصوص المنظمة لأحكام كل عقد ولأحكام النظرية العامة للالتزامات لا لإرادة الأطراف فقط.

٢. تجد قاعدة (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني)مجالها للتطبيق في العلاقات القانونية عندما يعمد الأطراف إلى ترتيب آثار لا تتماشى مع المضمون القانوني الصحيح لمسمى العقد الذي بينهما.

٣. نظراً لأن هذه القاعدة غير منصوص عليها في القانون المدني فقد قمت بالبحث عن مظان تطبيقها بين نصوصه.

٤. بالرجوع إلى أحكام الفقه الإسلامي وجدت أنها تسير في هذا الموضوع على نسق واحد، فتجعل العبرة للمعنى الحقيقي الذي أراده المتعاقد، وذلك بدليل وجود القاعدة الكلية (العبرة في العقود للمعاني لا للألفاظ والمباني).

٥. بالرجوع إلى نصوص القانون المدني – نظرية العقد تحديداً – وجدت أن هذه القاعدة مطبقة في مراحل العقد المختلفة؛ (التراضي، تنفيذ العقد، تفسير العقد، تكييف العقد) دون وضع قاعدة جامعة لها.

٦. عند بحث مظان هذه القاعدة في القانون المدني وجدت أن مسألة التراضي وإنشاء العقد قد اتفقت معها في الحكم، حيث اشترطت لانعقاد العقد تبادل التعبير عن إرادتين متطابقتين، وأن اختلاف الإرادة عن أسلوب التعبير عنها في هذه المرحلة من شأنه أن يؤدي إلى عدم توافق الإرادتين ومن ثم عدم انعقاد العقد.

٧. بعد انعقاد العقد قد يحتاج الأمر إلى تفسير بنود هذا العقد وهنا يفترض أن اللفظ يطابق المعنى (أي القصد)، فيخرج هذا الفرض عن نطاق تطبيق القاعدة، طالما أن ألفاظ العقد واضحة لا غموض فيها.

٨. أما إذا كانت عبارة العقد بها غموض فإن مهمة المفسر هي البحث عن الإرادة

الحقيقية للمتعاقدين، فنقول وبحق إن العبرة للمعاني وليس للألفاظ.

٩. تتماشى نظرية انتقاص العقد مع مضمون القاعدة، لأن مقتضى الإبقاء على ما صح من أجزاء العقد وقصر البطلان على بعض أجزائه فقط هو احترام إرادة المتعاقدين، وتصحيح اتفاقاتهم في إطار ما اتجهت إليه إرادتهم ووافق صحيح القانون، كما تماشت معها أيضاً، إذ قضت ببطلان جُل العقدِ عندما شاب البطلان جزءاً جوهرياً منه ما كان الأطراف ليبرموه دونه، وهذا دليل على أن العبرة في العقود بما عناه وقصده الأطراف لا بما أظهروه من عبارات.

١٠. وتتماشى مع القاعدة أيضاً نظرية تحول العقد؛ لأنها تصحح اتفاق الأفراد وتمضيه حتى وإن تحول إلى اتفاق آخر طالما تعذر إمضاء الاتفاق الأصلي وجاء العقد الجديد ضمن رضاهم.

١١. يعتبر التنظيم القانوني لآثار الصورية فيما بين المتعاقدين من أوضح تطبيقات القاعدة في القانون المدني المصري، إذ جعل المشرع العقد النافذ فيما بين المتعاقدين هو العقد الحقيقي بحسب أنه هو العقد الذي اتجهت إليه إرادتهما الحقيقة، ولا يرتب العقد الصوري أي أثر فيما بين المتعاقدين.

١٢. التنظيم القانوني لبيع الوفاء وهو أحد صور عقد البيع، يتماشى مع القاعدة تماما، حيث نظر المشرع للمعنى الصحيح للعلاقة والالتزامات التي نص عليها الأطراف والتي تجعل الاتفاق رهناً وليس بيعاً. ولما كانت أحكام هذه الصورة من الرهن لا تتماشى مع التنظيم القانوني الصحيح للرهن نص المشرع صراحة على بطلانه، وهذا دليل على أن العبرة في العقود للمعاني وليس للألفاظ.

١٣. في تأمين الإصابات وهو أحد صور تأمين الأشخاص عند تحقق الخطر المؤمن منه وهو الإصابة قد يُنظر إلى الاتفاق على أنه تأمين أشخاص يجب فيه المبلغ المتفق عليه فقط، وقد ينظر إليه على أنه تأمين أضرار فيقدر المبلغ بقدر الضرر (نفقات العلاج). والفيصل في

???????? ????????? ?????? (?????? ?? ?????? ??????? ???????? ?? ??????? ????????) ?? ??????? ?????? ?????? ????? ????? ????????? ?

هذا هو المعنى الذي يفهم من اتفاق الأطراف وما جعلوه عنصراً أساسياً في اتفاقهم – المبلغ أم النفقات – بغض النظر عن المسمى الذي أطلقوه على اتفاقهم، فكان هذا دليلاً جديداً على أن العبرة في العقود في القانون المدني للمقاصد والمعاني وليس للألفاظ.

١٤. إن سلطة المحكمة في تكييف العقد من أبرز تطبيقات القاعدة في القانون المدني، ذلك أن التكييف عملية تقوم المحكمة فيها بإعطاء اتفاقات الأطراف الوصف القانوني الصحيح دون تقيد بما أطلقه الأطراف من مسميات على اتفاقاتهم تلك، وما هذا إلا اعترافاً من المحكمة بأن العبرة في العقود بمعانيها الحقيقية، أو أوصافها القانونية الصحيحة، وليس بالمسميات التي أطلقها عليها الأطراف.

١٥. تواترت أحكام قضاء النقض المصري على تطبيق مضمون هذه القاعدة، وقد ظهر ذلك في أحكامها صراحة وضمناً.

١٦. يمكن الآن بعد هذا الاستقراء للنصوص القانونية والأحكام القضائية أن نؤكد على أن العبرة في القانون المدني المصري للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني.

١٧. أورد قانون المعاملات المدنية الإماراتي هذه القاعدة صراحة في الفرع الخاص بتفسير العقد ضمن زمرة أخرى من القواعد، كما جاءت بعض النصوص في هذا القانون متماشية مع القاعدة، وإن كنت أرى أن الأصح هو نقل هذه القاعدة إلى صدر التشريع مع بقية القواعد التي صُدِر بها القانون.

توصيات

بعد انتهائي من هذا البحث أرى الآتي:

١. وضع تعليقات على نصوص القانون المدني تبين ما بين هذه النصوص وبين قواعد الفقه الكلية من صلة.
٢. النص على قواعد الفقه الكلية بشكل إجمالي ضمن نصوص القانون المدني المصري.

٣. إمداد القضاة بشروح لأكثر القواعد صلة بعملهم ليظهر أثرها في أحكامهم.
٤. عمل بحوث متخصصة في قواعد الفقه الكلية بالنظر إلى الموضوع مثل: القواعد الأكثر تطبيقاً في البيوع، القواعد الأكثر تطبيقاً في المسائل التجارية، القواعد الأكثر تطبيقاً في الأحوال الشخصية..... وهكذا، وربطها بالتطبيقات القانونية لها.

تم بحمد الله

???????? ????????? ?????? (?????? ?? ??????? ???????? ???????? ???????? ?? ???????? ????????) ?? ??????? ?????? ?????? ?????? ????? ????? ????????? ?

قائمة المراجع(٦٥)

١) الأعمال التحضيرية للقانون المدني.

٢) البورنو، محمد صدقي بن أحمد بن محمد البورنو(أبي الحارث الغزي): الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، الطبعة الرابعة ١٤١٦هـ -١٩٩٦م، نشر مؤسسة الرسالة.

٣) جلال الدين عبد الرحمن السيوطي المتوفى سنة ٩١١هـ : الأشباه والنظائر، نشر دار الكتب العلمية، بيروت، طبعة عام ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م.

٤) الجرجاني (العلامة علي بن محمد السيد الشريف الجرجاني ٨١٦هـ -١٤١٣م): معجم التعريفات، تحقيق محمد صديق المنشاوي، نشر دار الفضيلة.

٥) حمدي أحمد سعد: محاضرات في عقد التأمين، طبعة ٢٠١٩-٢٠٢٠م .

٦) حمدي عبد الرحمن: مصادر الالتزام.

٧) خميس خضر: العقود المدنية الكبيرة، الطبعة الثانية، ١٩٨٤، نشر دار النهضة العربية.

٨) عامر عاشور عبدالله: تكييف العقد في القانون المدني، بحث منشور بمجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، العدد ٦، السنة ٢

٩) عبد الحميد محمود البعلي، (تحول العقود وإعادة تكييفها وأثر العوارض الطارئة في ذلك. دراسة مقارنة)، بحث منشور بمجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة السابعة العدد الثالث، ٢٠١٩م issn24102237.

١٠) عبد الخالق حسن: دروس في مصادر الالتزام، طبعة عام ١٤٠٧هـ-١٩٨٧م.

١١) عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، نشر دار إحياء التراث العربي.

(٦٥) المراجع في هذه القائمة مرتبة ألفبائياً باسم المؤلف

١٢) عزت عبيد الدعاس: القواعد الفقهية مع الشرح الموجز، الطبعة الثالثة، ١٤٠٩هـ.

١٣) علي حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام، تعريب المحامي فهمي الحسيني، نشر دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، بالرياض ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م.

١٤) مجمع اللغة العربية- معجم القانون.

١٥) محمد بن حمد عبد الحميد والباحثة سيرين بنت عيسى الباز: "قاعدة العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني" دراسة تحليلية تطبيقية مقارنة بالقانون المدني الأردني، بحث منشور بمجلة جامعة أم القرى لعلوم الشريعة والدراسات الإسلامية العدد (٥٥) ربيع الثاني ١٤٣٣هـ.

١٦) محمد محمود أحمد طلافحة: الفقه الإسلامي مصدر القانون المدني (قواعد تفسير العقود في قانون المعاملات المدنية الإماراتي أنموذجاً)، بحث منشور بمجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، الجزائر، أكتوبر، ٢٠١٣.

١٧) محمد مصطفى الزحيلي: القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، نشر دار الفكر، بدمشق.

١٨) مصطفى أحمد الزرقا: شرح القواعد الفقهية للشيخ أحمد بن الشيخ محمد الزرقا ١٣٥٧هـ - ١٩٣٨م، نشر دار القلم، بدمشق، الطبعة الثانية ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م.

١٩) الهادي السعيد عرفة:حكم بيع الوفاء وهل يعتبر بيعاً دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني المصري، بحث منشور بمجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد السابع عشر سنة ١٩٩٥.

٢٠) يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين: قاعدة الأمور بمقاصدها دراسة نظرية وتأصيلية، الطبعة الأولى ،١٤١٩ – ١٩٩٩م، نشر مكتبة الرشد بالرياض.

???????? ????????? ?????? (?????? ?? ?????? ??????? ???????? ?? ??????? ????????) ?? ??????? ?????? ?????? ????? ????? ????????? ?

Romanization of Arabic references

1- Al’aamal altahdiriat lilqanun almadnii.
2- Al-Borno - Muhammad Sidqi bin Ahmed bin Muhammad Al-Borno (Abu Al-Harith Al-Ghazi) alwajiz fi 'iidah qawaeid alfiqh alkuliyat altabeat alraabieat 1416h -1996 nashr muasasat alrisalati.
3- Jalal al-Din Abd al-Rahman al-Suyuti, almutawafaa sunat 911ha - al'ashbah walnazayir nashr dar alkutub aleilmiat bayrut tabeat eam 1403h - 1983m.
4- Al-Jurjani (Allamah Ali bin Muhammad Al-Sayyid Al-Sharif Al-Jurjani 816h -1413) - muejam altaerifat Muhammad Siddiq Al-Minshawi, nashr dar alfadilati.
5- Hamdi Ahmed Saad - muhadarat fi eaqd altaamin tabeat 2019-2020.
6- Hamdi Abdel Rahman - masadir alialtizami.
7- Khamis Khader - aleuqud almadaniat alkabirat altabeat althaaniat 1984 nashr dar alnahdat alearabiati.
8- Amer Ashour Abdullah - takyif aleaqd fi alqanun almadanii - bahath manshur bimajalat jamieat tikrit lileulum alqanuniat walsiyasiat aleadad 6 alsanat 2
9- Abdul Hamid Mahmoud Al-Baali - (tahawul aleuqud wa'iieadat takyifiha wa'athar aleawarid altaariat fi dhalika. dirasat muqaranati) bahth manshur bimajalat kuliyat alqanun alkuaytiat alealamiati, alsanat alsaabieat aleadad althaalith2019m issn24102237.
10- Abdul-Khaleq Hassan - durus fi masadir alialtizam tabeat eam 1407h-1987m.
11- Abd al-Razzaq al-Sanhouri - alwasit fi sharh alqanun almadanii nashr dar 'iihya' alturath alearabii.
12- Izzat Obaid Al-Daas - alqawaeid alfiqhiat mae alsharh almujaz altabeat althaalithat 1409.
13- Ali Haidar - darar alhukaam sharh majalat al'ahkam taerib almuhami fahmi alhusayni nashr dar ealam alkutub liltibaeat walnashr waltawzie bialriyad 1423h - 2003m.
14- Majmae allughat alearabiati- muejam alqanuni.
15- Muhammad bin Hamad Abdul Hamid, walbahithat Sirin bint Issa Al-Baz - "qaeidat aleibrat fi aleuqud bialmaqasid walmaeani la bial'alfaz walmabani" dirasat tahliliat tatbiqiat muqaranatan

bialqanun almadanii al'urduniyi bahath manshur bimajalat jamieat 'am alquraa lieulum alsharieat waldirasat al'iislamiat aleadad (55) rabie althaani 1433h.

16- Muhammad Mahmoud Ahmad Talafha - alfiqh al'iislamiu masdar alqanun almadanii (qawaeid tafsir aleuqud fi qanun almueamalat almadaniat al'iimaratii 'unmudhaja) bahth manshur bimajalat alhuquq waleulum al'iinsaniat jamieat zayaan eashur bialjilfat aljazayir 'uktubar 2013.

17- Muhammad Mustafa Al-Zuhaili - alqawaeid alfiqhiat watatbiqatuha fi almadhahib al'arbaeat nashr dar alfikr bidimashaqa.

18- Mustafa Ahmad Al-Zarqa - sharh alqawaeid alfiqhiat lilshaykh 'ahmad bin alshaykh muhamad alzarqa 1357h - 1938m nashr dar alqalam bidimashq altabeat althaaniat 1409h - 1989 .

19- Al-Hadi Al-Saeed Arafa - hukm baye alwafa' wahal yaetabir bayean dirasat muqaranat bayn alfiqh al'iislamii walqanun almadanii almisrii bahath manshur bimajalat albuhuth alqanuniat walaiqtisadiat aleadad alsaabie eashar sanatan 1995.

20- Ya`qub bin Abd al-Wahhab al-Bahsain - qaeidat al'umur bimaqasidiha dirasat nazariat watasiliat altabeat al'uwlaa 1419 - 1999 nashr maktabat alrushd bialriyad.