مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية

اسم المقال: مهارات القاضي المدني في تفسير النصوص القانونية الغامضة
اسم الكاتب: د. أسيل عبد الأمير عبد علي
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/library/9658
تاريخ الاسترداد: 2026/05/25 13:44 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

Journal of Anbar University for Law and Political Sciences
مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية
P. ISSN: 2706-5804 E.ISSN: 2075-2024
Volume 15- Issue 1- March 2025 المجلد ١٥ـ العدد ١ ــ اذار ٢٠٢٥

Civil judge's skills in interpreting ambiguous legal texts

[1] Dr.Aseel Abd al-ameer Abd ali
assistant professor at Ministry of Higher Education and Scientific Research
1: Email: aselabd28@gmail.com
2: Email:

Abstract:

There is no doubt that entering into the interpretation of ambiguous legal texts is of utmost importance, not only theoretically, but it extends to practical application and the difficulties presented to judges in courtrooms, and jurists in their comments and interpretations. The more the perpetrators of this act are armed with disciplined rules in interpreting legal texts, the more they are able to raise the legal system to the highest level and what is called the goals of justice. The interpretation of legal texts occupies a prestigious position, coming after the legislative process, as a link between the discourse of the legislator and the lived reality. Interpretation is a means through which the dispute presented is settled, so it is not acceptable to file a lawsuit in courtrooms with its owner requesting the interpretation of an ambiguous legal rule, but rather the matter requires that there be an actual case of dispute presented to the judiciary .

DOI
https://doi.org/10.37651/aujlps.2024.153833.1362

Submitted: 20/9/2024
Accepted: 25/9/2024
Published: 13/10/2024

Keywords:
ambiguous
interpretation
legal rule
legislation
judge.

©Authors, 2024, College of Law University of Anbar. This is an open-access article under the CC BY 4.0 license (http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

مهارات القاضي المدني في تفسير النصوص القانونية الغامضة

[١] د. أسيـــل عبـد الأمير عبـد علـــي
[١] مدرس في وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

الملخص:

مما لا شك فيه ان الخوض في مجال تفسير النصوص القانونية الغامضة يُعدُّ امراً في غاية الاهمية، كونهِ لا ينحصر بالناحية النظرية فحسب، بل يمتد الى التطبيق العملي وما يعرض امام القضاة في ساحات المحكمة، ورجال القانون في تعليقاتهم وشروحاتهم من صعوبات، إذ كلما تسلح القائمون على هذا العمل بقواعد منضبطة في تفسير النصوص القانونية، كلما استطاعوا الرقي بالنظام القانوني الى اعلى المراتب واسمى الاهداف المتمثلة في تحقيق العدالة، ذلك أن تفسير النصوص القانونية يحتل منزلة مرموقة تأتي بعد عملية التشريع ليكون حلقة وصل بين خطاب المشرع والواقع المعايش.

فالتفسير وسيلة من خلاله يتم الفصل في النزاع المعروض، لذلك لا يتم قبول رفع دعوى الى ساحات القضاء بطلب صاحبها تفسير قاعدة قانونية غامضة، وانما الامر يتطلب ان تكون هناك حالة نزاع فعلية معروضة على القضاء .

الكلمات المفتاحية:

الغامضة ، التفسير ، القاعدة القانونية، التشريع ، القاضي.

المقدمة

نبدأ بحمد الله جلت قدرته وعظمته والصلاة والسلام على سيد الإنس والجان محمد، وعلى آله وصحبه وسلم....

أمـــا بعـــد؛ يُعـــدُّ تَفســـير النصـــوص الغامضـــة مـــن أهـــم العمليـــات الفكريـــة والعقليـــة المُعقـــدة التـــي يلجـــأ اليهـــا القاضـــي المـــدني فـــي الحـــالات الغامضـــة المعروضة عليه والتي تقتضي ايجاد حكم مناسب لها.

فالأصـــل فـــي الـــنص القـــانوني، أن يكـــون واضـــحاً فـــي الدلالـــة علـــى المـــراد منـــهُ، ولا يُحتمـــل الدلالـــة علـــى غيـــرهِ، ولا يحتـــاج القاضـــي الـــى اجتهـــاد فـــي تعيـــين المـــراد منـــهُ لأن الشـــارع وضَّـــح مـــا قصـــدهُ، وعَّـــينَ مـــا ارادهُ، وكفـــى القاضـــي العنـــاء فـــي الاجتهـــاد فـــي تبيينـــه، إلا أنَّـــهُ فـــي كثيـــرٍ مـــن الحـــالاتِ تـــرد بعـــض النصـــوص علـــى خـــلاف هـــذا الاصـــل، إذ يوجـــد فيهـــا نـــوعٍ مـــن الخفـــاء أو الغمـــوض أو احتماليـــة الدلالـــة علـــى اكثـــر مـــن معنـــى، فهنـــا القاضـــي المـــدني يجـــد نفســـهُ أمـــام نصـــوصٍ قانونيـــة مبهمـــة، ولا يظهـــر ذلـــك الا عنـــد التطبيـــق، وذلـــك

لوجود فراغ تشريعي يحكم القضية أو النزاع المعروض أمامه(١)[1]، أو لوجود نص قانوني يحكم الواقعة أو الحالة المعروضة، إلا أنه يتعارض والطبيعة الخاصة لهذا القانون أو أن النص يصعب تطبيقه لوجود غموض أو تناقض فيه .

أولاً: اهمية الدراسة:

تتجلى اهمية هذه الدراسة في وجود نصوص قانونية غامضة وقد تتعارض مع نصوص قانونية اخرى وقد تشمل على الفاظ ذات دلالات ومفاهيم غير محددة، والتي تكون بحاجة الى تفسير، الامر الذي يلقي على عاتق القاضي المدني مهمة الاجتهاد في استنباط القاعدة القانونية وايجاد الحلول الناجعة دون الاستناد الى نصوص تشريعية، إذ إن القاضي مُلزم بحسم النزاع ولا يمكنه التذرع بأي حال من الاحوال بفقدان النص أو نقصهِ أو تعارضه، وإلا عُدَّ ممتنعاً عن احقاق الحق ويقع تحت طائلة انكار العدالة، وهذا ما اكدتهُ أحكام المادة (٣٠) من قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المُعدل الذي جاء فيها : " لا يجوز لأيةِ محكمةٍ أن تمتنع عن الحُكم بحجة غموض القانون أو فقدان النص أو نقصهِ وإلا عُدَّ الحاكم ممتنعاً عن احقاق الحق، ويُعدُّ ايضا التأخر غير المشروع عن اصدار الحكم امتناعاً عن احقاق الحق "

وفي الحقيقة أن تفسير النصوص المشوبة بالغموض يتحقق من خلال فهم معاني النصوص وتطبيقها بصورة صحيحة، وهذا يتم من خلال فهم القاضي للواقع أولاً ومن ثم فهم القانون والعدل ثانياً، فتفسير النصوص القانونية عملية يتغلب بموجبها القاضي على صعوبات معينة تتعلق بصياغة النصوص القانونية أو تطبيق احكامها .

ومن المفيد الاشارة الى أن لجوء القاضي الى هذه الوسيلة من شأنهِ يُعجل الفصل في الدعوى المعروضة ويُسرع في المضي بإجراءاتها وتخطي الصعوبات التي تعترض سيرها، وبالتالي فأن اللجوء الى تفسير النصوص لا يكون إلا في حالة وجود ضرورة مُلحة لها تبرر استخدامه، وأن ينبني التفسير على درجةٍ كبيرةٍ من احتمال تطابقه مع الواقع والحقيقة، وإلا وجَبَّ استبعاد اللجوء اليه، ولا يتحقق ذلك الا اذا أُسس التفسير على أمرٍ مؤكدٍ ويقيني لا شك فيه وأن تكون دلالة هذا الامر قريبة الاحتمال .

وما قيل عن النصوص القانونية ينطبق على النصوص العقدية، على اعتبار ان "العقد شريعة المتعاقدين"، فاذا كانت عبارات العقد واضحة ولا لبس فيها فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها، أما اذا كان هناك عبارات مبهمة واردة في متن العقد وينتابها الغموض في معناها، فهنا يجب البحث عن النية المشتركة للطرفين دون الوقوف على المعنى

(١) أحمد فواز حسن، "دور القاضي في تفسير النصوص الجزائية – دراسة مقارنة-"، (رسالة ماجستير في القانون العام ، الجامعة الاسلامية ، لبنان ، ٢٠٢١)، ص ٢٠ .

الحرفي للألفاظ، مع الاستهداء بطبيعة التعامل، وبما ينبغي أن يتوافر من ثقة وامانة بين طرفي العقد، وفقا للعرف الجاري في المعاملات، ذلك ان احترام ارادة اطراف العقد هو الوضع الاصوب والامثل لأنه يحقق مبدأ سلطان الارادة وهذا بدوره يعزز العلاقات التجارية والاقتصادية ويحقق الطمأنينة في معاملات الاطراف، جدير بالإشارة الى عدم الجدوى من تفسير العقد مالم يكن صحيحا في انعقاده وقابلاً للتنفيذ[١].

كما أن للتفسير أهمية عملية تتجلى في تناول القاضي للوقائع ومحاولة تطبيق النص عليها بحسب كل حالة على حدة، إذ هو لا يفترض وجود حالات معينة كما هو الحال بالنسبة للمشرع والفقيه، بل ينظر الى حوادث وقعت بالفعل وينتظر الفصل القانوني فيها بحكمٍ يحوز على حجية الشئ المقضي به وقوة التنفيذ .

لذا فيقع على عاتق القاضي المدني أن ينزل من القاعدة القانونية الملزمة المجردة العامة التي تطبق على كل الحالات المشابهة في الوقائع، الى الحادثة الخاصة التي ينظر فيها حتى يستطيع أن يصل الى حكمٍ عادلٍ منسجم مع القانون، وهو ما يبين دور القاضي في تفسير النصوص وانزالها على الواقع، كما أنَّ التفسير ليس هدفاً يقوم القاضي باستهدافه وتحقيقه لذاته، وانما هو وسيلة للوصول الى الغاية الاساسية المتمثلة بالتطبيق السليم للقانون[٢] وبذلك يكون التفسير القضائي اكثر استجابة للمصالح المتجددة وتكيفاً مع الحاجات الطارئة[٣].

ثانياً: مشكلة الدراسة:

تتمثل مشكلة البحث في محاولة بيان قواعد التفسير والاجراءات التي يجب على الجهة المختصة بتفسير النصوص القانونية اتباعها، ومعرفة ما اذا كان المشرع قد نظم قواعد واجراءات التفسير ومن ثم بيان مدى التزام الجهة المختصة بتفسير النصوص القانونية بقواعد التفسير واجراءاتها، ليتم تطبيق النصوص القانونية وفقا لإرادة المشرع منها .

---

(١) العقد الصحيح: هو "العقد المشروع ذاتا ووصفا بأن يكون صادر من اهله مضافا الى محل قابل لحكمه وله سبب مشروع واوصافه صحيحة سالمة من الخلل" استنادا الى احكام المادة (١٣٣)، من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل. محمد سعيد جعفور، *مدخل الى العلوم القانونية، الوجيز في نظرية القانون*، الطبعة السادسة عشر، (الجزائر: دار هومة، ٢٠٠٨)، ص ٦٤ ؛ محمد كمال خميس الحولي، "تفسير النصوص القانونية في التشريع الفلسطيني- دراسة تحليلية-"، (رسالة ماجستير في القانون العام، الجامعة الاسلامية ، غزة، ٢٠١٧)، ص ٤٨ .

(٢) عبد الحسين صباح صيوان الحسون، *المورد القانوني، تعريف موجز مفهرس هجائيا للمصطلحات القانونية وفق القوانين العراقية وبعض المصطلحات الفقهية الواردة في احكام القضاء العراقي*، ٢٠١١ ، ص ١٢٣ .

(٣) التفسير (لغةً) يعني التبيين والتوضيح، يقال: فسر الشئ، أي وضَّحه وبيّنهُ، وفسر آيات القران : أي شرحها ووضح ما تنطوي عليها من معانٍ واسرار وأحكام. *المعجم الوسيط: مجمع اللغة العربية*، الطبعة الثانية، ١٩٧٢، ص ٧٢١.

ثالثاً: منهج وخطة الدراسة :

تعتمد هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي الذي يقوم على اساس تحليل الفكرة المعروضة ومناقشتها وقد تم تقسيم موضوع دراستنا لمبحثين تناولنا في المبحث الاول بيان ماهية تفسير النصوص القانونية في مطلبين خصصنا المطلب الاول لبيان مفهوم التفسير أما المطلب الثاني فخصصناه لبحث انواع التفسير .

أما المبحث الثاني فقد تناولنا فيه بحث القواعد الحاكمة لتفسير النصوص القانونية في مطلبين تناولنا في المطلب الاول بيان القواعد الداخلية لتفسير النصوص القانونية والمتمثلة بالتفسير اللفظي والاستنتاج بطريق القياس والاستنتاج بمفهوم المخالفة والاستنتاج من باب اولى أما المطلب الثاني فخصصناه لبحث القواعد الخارجية لتفسير النصوص القانونية والمتمثلة في حكمة المشرع والاعمال التحضيرية .

I. المبحث الاول

ماهية تفسير النصوص القانونية

لكي يقوم القاضي المدني بتفسير النصوص القانونية سواء أكان التفسير متعلقاً بقاعدة قانونية أم عقد مبرم بين طرفين، لابد عليه ابتداءً أن يكون مُلماً بموضوع التفسير من حيث مفهومهِ وتحديد حالاتهِ

لذا فقد قسمنا هذا المبحث الى مطلبين وعلى الوجه الآتي :

المطلب الاول : مفهوم تفسير النصوص القانونية .

المطلب الثاني: حالات تفسير النصوص القانونية.

I.أ. المطلب الاول

مفهوم تفسير[١] النصوص القانونية

لقد تعددت تعريفات الفقهاء للتفسير، فمنهم من عرَّفهُ بأنهُ: الوقوف على معنى القاعدة القانونية وبيان نطاقها حتى يستطيع اعمال حكمها على ما يعرض من حالات خاصة[٢]، كما عُرف أيضاً بأنه : صرف المعنى الظاهر للفظ إلى معنى آخر للمناسبة بينهما[٣]

(١) رمضان محمد أبو السعود، محمد حسن قاسم، *مبادئ القانون المدخل في العلوم القانونية والالتزامات*، (الإسكندرية: منشأة المعارف، ١٩٩٥)، ص ١١٣ .

(٢) جمال محمد مصطفى، *شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية*، (بغداد: مطبعة الزمان، ٢٠٠٥)، ص٧٣ .

(٣) محمد أديب صالح، *تفسير النصوص في الفقه الاسلامي*، (المكتب الاسلامي، الطبعة الرابعة ، المجلد الاول، ١٩٩٣)، ص ٥٩.

كما عرفهُ البعض بأنه : بيان معاني الالفاظ ودلالاتها على الاحكام للعمل بالنص على وضع يُفهم من النص[١].

وذهب جانبٌ آخر من الفقه الى أن التفسير هو: عملية منطقية ذهنية تؤدى باتباع قواعد علمية الى تحقيق غرضه الذي يختلف باختلاف حالة النص وذلك لاستنباط حكمه لتطبيقه على الحالات الواقعية[٢]

فتفسير النصوص هو الاستثناء من الاصل، لأن الاصل هو العمل بظاهر النص ولا يتم العدول عن هذا الظاهر الا بدليل معتبر .

ويترتب على ذلك نتيجة مهمة تتمثل في ان النصوص القانونية الواضحة وغير المبهمة يتم تطبيقها مباشرة على النزاع المعروض أمام القاضي، أما إذا كانت النصوص القانونية غامضة وبحاجة الى تفسير فهنا عبء التفسير يقع على عاتق القاضي وليس على الخصم، واذا حاول الأخير ارشاد القاضي الى النص القانوني الذي ينطبق على الواقعة المعروضة، فهذا يُعدُّ بمثابة محاولة منهُ لحمل القاضي على فهم الواقع مع مصلحته، إلا أن القاضي يتولى تفسير القانون من تلقاء نفسه دون حاجة إلى ارشاد[٣] وفي جميع الاحوال فالقاضي ملزم بتفسير النص تفسيراً مقارباً للحقيقة وأن لا يجعل له غرضاً غير الغرض الذي وضع لهُ [٤] .

جدير بالإشارة الى ان تفسير القاضي المدني للنصوص التشريعية له طابع عملي وذلك لتأثره بظروف كل دعوى، كطريقة التعامل بين الخصوم أو العرف المتبع داخل الدولة وقد يتجاوز القاضي ذلك فيصل الى روح التشريع، مما يعني ان النص التشريعي يفسر على ضوء الغاية منه أو حكمته، الامر الذي يعد من الضروري معه ان يتم ادراك الحكمة التشريعية من النص القانوني، فيتم معرفة المصالح التي اراد المشرع حمايتها والمساوئ التي يهدف المشرع الى قطع السبيل عنها ومنعها [٥]

وبدورنا نرى ان تفسير النصوص القانونية ينصرف الى : الكشف عن الارادة الحقيقية للمشرع أو الاطراف المتعاقدة بتحديد المقصود منها وقت وضع النص أو ابرام العقد بالاستناد الى عوامل ذاتية وموضوعية، جدير بالإشارة الى ان المشرع العراقي اوجب على القاضي أن يتبع اسلوب

---

(١) مأمون محمد سلامة، *قانون العقوبات، القسم العام*، (دار الفكر العربي، بدون مكان طبع، ١٩٩٠)، ص ٢٧.

(٢) عصمت عبد المجيد، *شرح قانون الاثبات*، الطبعة ١، مج ١، دار السنهوري القانونية والعلوم السياسية، ص ٥٨.

(٣) نبيل اسماعيل عمر، *سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية دراسة تحليلية وتأصيلية*، (مصر: دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٢)، ص ١٢٧.

(٤) يحي ياسين محمد يحي، *مبادئ العلوم القانونية* ، (جامعة القاهرة: فرع الخرطوم ، وحدة الطباعة والتصوير)، ص ١٤٩؛ محمد زكي ابو عامر، *القسم العام من قانون العقوبات*، الطبعة١،(دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٢)، ص١٧٧؛ محمد صبري سعدي، *تفسير النصوص في القانون والشريعة* ، الطبعة الاولى، (دار النهضة العربية، ١٩٧٩)، ص ١٠ .

(٥) مصطفى الزلمي، *محاضرات في نظرية الالتزام في الفقه الاسلامي*، (جامعة بغداد: بدون سنة طبع)، ص ١٧٨.

التفسير المتطور للقانون استنادا الى ما ورد بأحكام المادة (٣) من قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المُعدل التي نصَّت على : " الزام القاضي باتباع التفسير المتطور للقانون ومراعاة الحكمة من التشريع عند تطبيقه" بمعنى أن القاضي عندما يتولى تفسير نص ما في القانون عليه ان يوائم بينه وبين ظروف الحياة الجديدة، وأن يقوم باستجلاء القصد الحقيقي للمشرع وقت وضع النص القانوني وقصده فيما لو أن الحالة المعروضة موجودة وقت صدوره وصولاً للتفسير السليم للنص القانوني .

وقد احتوى القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل وتحديداً في المواد من (١٥٥- ١٦٧) على العديد من القواعد التي تُعين قاضي الموضوع على ايجاد الحلول الناجعة والملائمة عند تفسيره العقود والتصرفات المعروضة امامه، فعلى سبيل المثال ان المادة (١٥٥) من القانون اعلاه نصَّت على ان: " ١- العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني . ٢- على ان الاصل في الكلام الحقيقة أما اذا تعذرت الحقيقة فيصار الى المجاز " فالمعنى الحقيقي مقدم على المعنى المجازي، الا اذا تعذر الوصول الى الحقيقة، فيتم الاخذ عندئذ بالمعنى المجاز[١] ومن المفيد الاشارة الى عدم الزامية التفسير القضائي، بمعنى أن في حال تفسير المحكمة لنص من نصوص القانون على وجهٍ معين، فإنها لا تلزم بهذا التفسير في الدعاوى المماثلة التي ترفع اليها فيما بعد، ولا تتقيد المحاكم الاخرى بهذا التفسير، وانما يكون ملزما فقط لأطراف النزاع الذي حصل التفسير القضائي بصدده بناء على حجية الامر المقضي به التي تثبت للحكم، ولا يجوز لهم ان يرفعوا دعوى قضائية مرة ثانية لنفس السبب والموضوع[٢] .

I.ب. المطلب الثاني

حالات تفسير النصوص القانونية

إن المقصود بحالات تفسير النصوص القانونية ينصرف الى : بيان الاسباب الداعية للبحث عن معاني النصوص المُراد تفسيرها والوقوف على القصد من وضعها، وذلك لحل الاشكالات العملية التي تعتري بعض النصوص التشريعية عند تطبيقها من قبل القاضي المدني المختص في القضية المعروضة امامه، والمتمثلة في حالة الغموض والخطأ في النصوص التشريعية، والنقص والتعارض بين النصوص التشريعية [٣]

الفرع الأول: حالة الغموض والخطأ في النصوص التشريعية.

---

(١) محمد شريف أحمد، *نظرية تفسير النصوص المدنية، دراسة مقارنة بين الفقهين المدني والاسلامي* ، مطبعة وزارة الاوقاف والشؤون الدينية، بدون سنة طبع)، ص ١٧ .

(٢) محمد سعد جعفور، مدخل الى العلوم القانونية، الوجيز في نظرية القانون، المرجع السابق، ٢٨٣.

(٣) اسحاق ابراهيم منصور، *نظريتا القانون والحق وتطبيقها في القوانين الجزائرية*، الطبعة ١٠، (ديوان المطبوعات الجامعية ، ٢٠٠٨)، ص١٩٢.

الفرع الثاني: حالة النقص والتعارض بين النصوص التشريعية.

I.ب.١. الفرع الأول
حالة الغموض والخطأ في النصوص التشريعية

إن مفهوم **غموض النص** معناه: أن تكون الفاظه وعباراته غير مفهومة بل مبهمة وتحتمل أكثر من معنى عند تفسيرها، مما يجعلهُ صعباً في الفهم، وبالتالي يتوجب على القاضي المدني الوقوف على نية المشرع الحقيقية من هذا النص، وتاريخ تشريع النص، والاسباب التي دعت المشرع الى تشريعه في ذلك التاريخ، والجانب الاجتماعي الذي أدى الى تشريع النص، والغاية والهدف الذي سعى له المشرع من تشريع ذلك النص، وأن ينتقي المعنى الاقرب الى الصواب، حتى يتمكن من حسم النزاع المعروض امامهُ، ويتوصل الى الحكم العادل.

مثال ذلك : الحكم الذي اورده المشرع الفرنسي في احكام المادة (١٥٩٩) من القانون المدني الفرنسي بشأن بطلان بيع المال المملوك للغير، فهنا المشرع اورد الحكم بصورة مبهمة ولم يحدد اذا ما كان البطلان مطلق ام نسبي فهنا يتعين على القاضي الوقوف على نية المشرع الحقيقية، فيأخذ بأحد نوعي البطلان على الحالة المعروضة عليه[١]، مع الاشارة الى ان احكام كل منهما تختلف عن الاخرى، فالبطلان المطلق يجوز لكل ذي مصلحة ان يتمسك به ويكون للمحكمة ان تقضي به من تلقاء نفسها وهو لا يزول بالإجازة، أما البطلان النسبي فلا يملك التمسك به الا من شرع حق طلب الابطال لمصلحته، وهو يزول بالإجازة كما يسقط حق ابطال العقد بالتقادم .

وما ينطبق على النصوص القانونية ينطبق على النصوص العقدية الغامضة، إذ إن للقاضي سلطة واسعة في تفسير النصوص العقدية غير الواضحة والتي تحتمل اكثر من معنى عند التطبيق دون ان يخضع القاضي الى رقابة محكمة التمييز وذلك لكون التفسير يقتضي التقصي عن النية الحقيقية أو المفترضة للأطراف المتعاقدة والوقوف على ظروف التعاقد وظروف التعامل وما تقضي به قواعد حسن النية وعادات التجار فيما بينهم ، وقد يقتضي الامر الاستعانة بإجراءات التحقيق كالمعاينة والخبرة، فالقاضي يبحث في عالم النية والضمير ليقتنع في النهاية بأن ارادة الاطراف قد اتجهت الى تحقيق غرض معين، وذلك لكون العقد شريعة المتعاقدين، وإذا كان بإمكان القاضي تفسير العقود التي حررها الاطراف فإنه لا يستطيع تحت ستار التفسير تحريف بنودها الواضحة .

(١) محمدي فريدة زواوي، *المدخل للعلوم القانونية (نظرية القانون)*، (الجزائر: دار الرغاية للنشر والتوزيع، ٢٠٠٢)، ص ١٦.

أما بالنسبة **للخطأ** الذي يشوب النصوص القانونية فقد يكون قانوني أو مادي، **فبالنسبة** للخطأ القانوني هو يتمثل بنقصٍ يشوب النص وذلك بإغفال لفظ في النص التشريعي، وهو عادة ما يكون خطأ غير واضح وغير مقصود فيجب تداركه، فمثلا ما ورد في احكام الفقرة الاولى من المادة (٢١٢) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل المتضمنة : " الضرورات تبيح المحظورات ولكنها تقدر بقدرها" . فإن ما ورد في المادة اعلاه ينطوي على خطأ قانوني وذلك لأن اسباب الاباحة في القانون يترتب عليها اباحة الفعل الجرمي، وبالتالي عدم ترتب كلا المسؤوليتين الجزائية والمدنية، على العكس من حالة الضرورة التي تعد مانعاً من موانع المسؤولية الجزائية، ولكنها لا تنتفي المسؤولية المدنية لأن الاضطرار لا يُبطل حق الغير، إذ إن الضرر الذي تسببهُ حالة الضرورة يجب أن يزال حتماً لازماً، ونرى أن يتم تصحيح كلمة "تبيح" بـ " تجيز" لتقرأ المادة كما يأتي: "الضرورات تجيز المحظورات"

أما الخطأ المادي فهو الخطأ الذي يقع اثناء مرحلة الطباعة ولم يقصده المشرع ويكون بإيراد لفظ غير مقصود أو بسقوط لفظ من النص كان يُلزم ذكره، والذي يمكن أن يؤثر في المعنى أو تغيير ما ارادهُ المشرع ويكون تصحيح هذا الخطأ أما بحذف اللفظ الزائد غير المقصود أو بإضافة اللفظ المفقود سهواً .

I.ب.٢. الفرع الثاني

حالة النقص والتعارض بين النصوص التشريعية

إن من الاسباب الداعية لتدخل القاضي المدني للبحث عن معاني النصوص المُراد تفسيرها والوقوف على القصد من وضعها هي **وجود نقص في النصوص التشريعية**، فإذا اغفل المشرع ذكر لفظ أو الفاظ ذات أهمية في اتمام المعنى بحيث لا يستقيم النص بدونها، أو إذا سكت المشرع عن ايراد حالات كان يجب ذكرها فهنا يقع على عاتق القاضي المدني أن يتدارك النقص بإيجاد أحكام قضائية للواقعة المراد الفصل فيها، وذلك من خلال تكملة النقص في النص التشريعي والتوصل الى الحلول والمعالجات الخاصة بالواقعة المراد الفصل فيها .

الا اننا نود أن نؤكد على مسألة في غاية الاهمية، تتمثل في أن القاضي عندما يخلق حلاً عادلاً للنزاع في حالة وجود نقص في مصادر القانون الوضعي، فإنه لا يخلق قاعدة قانونية ولكنه يخلق حلاً فردياً، والحكم الذي يصدره القاضي لا تكون له حجية الا بالنسبة لهذا النزاع بالذات ولا يجوز التمسك به أمام هذا القاضي نفسه أو أمام أي قاضي آخر غيره في نزاع آخر غير هذا النزاع بالذات، ولكن القاضي وهو يخلق الحل العادل إنما يستوحيه من قاعدة عامة اكتشفها عن طريق جوهر القانون وهو العدل أو عن طريق الرجوع الى المبادئ العامة للقانون النابعة عن الفكرة العامة للوجود والسائدة في الدولة التي يباشر فيها القاضي وظيفته .

وإن تكرار العمل بهذه الحلول في الوقائع المعروضة المتشابهة، يؤدي الى خلق قاعدة قانونية قضائية لا ترقى الى قوة القاعدة القانونية، لأنها يمكن أن تلغى بقاعدة قضائية لاحقة أو بصدور قانون يتعارض مع المبدأ الذي جاءت به القاعدة القانونية القضائية أو يلغيه .

ومن التطبيقات القضائية في العراق، في عام ١٩٧٣ أصدرت محكمة العمل العليا قرار يقضي بسريان عقد العمل الباطل بأثر رجعي وأكدت المحكمة هذا الاتجاه بموجب قرارها الصادر في ٢٢/شباط / ١٩٧٨، ولتكرار تطبيق المبدأ في هذه القرارات فقد انقلب الى قاعدة قضائية بعد أن كان حلاً فردياً ولم يصبح قاعدة قانونية الا بعد أن تبنى المشرع هذا المبدأ ليضعهُ في نص المادة (٩٥) من قانون العمل رقم (٧١) لسنة ١٩٨٧.

وعليه ولما تقدم ذكره في اعلاه فإنه لا بد من التأكيد على أن القاعدة القانونية القضائية عند تطبيقها من قبل القضاء لا يمكن أن يكون بصيغة الفرض على اساس أنه قد (استقر عليه القضاء) أو (أن القرار اصبح واجب الاتباع) وانما تطبيقه ناتج عن قناعة ولتحقيق هدف الا وهو العدل الذي يمثل جوهر القانون .

أما التعارض بين النصوص التشريعية: فيقصد به وجود نصَّين تشريعيين يناقض احدهما الاخر في الحكم سواء أكانا في ذات التشريع أو بين نصوص تشريعين أو أكثر، بحيث يكون من المستحيل الجمع بينهما .

إذ يقع على عاتق القاضي المدني اختيار أحد النصين المتعارضين من خلال الاسترشاد بآليات التفسير المُحددة، وذلك في حال إذا كان التعارض واقعاً بين حكمي نصيَّ مادتين في ذات القانون الواحد وذلك من خلال قناعته المتيقنة بان الوصول الى الحكم العادل في الواقعة المراد الفصل فيها يكون بإعمال أحدهما واهمال الآخر .

أما اذا كان التعارض واقعاً بين نصين من تشريعين مختلفين، فهنا يجب على القاضي المدني أن يأخذ بنظر الاعتبار حين الفصل في الواقعة واختيار النص الاكثر ملائمة، مبدأ تدرج التشريعات في القوة، فإذا كان التعارض بين نصين تشريعين مختلفين لكن متساويين في القوة، فإن للقاضي أن يعتبر أحد النصين عاماً فيطبقه كأصل عام، ويعتبر الثاني نصاً خاصاً فيواجه به حالات خاصة يستثنيها من أجل هذا الفصل، استناداً إلى القاعدة القانونية المعروفة " الخاص يُقيد العام المساوي له أو الادنى منه في القوة" .

كما أن للقاضي أن يعتبر النص الاحدث ناسخاً وملغياً للنص الأقدم عملاً بالمبدأ المتضمن " اللاحق ينسخ السابق " .

II. المبحث الثاني

القواعد الحاكمة لتفسير النصوص القانونية

سبق وأن أوضحنا أنه اذا كان النص واضح المعنى فيجب العمل بما تدل عليه صياغة النص بمفردات الفاظه أو عباراته، بمعنى آخر إذا ظهر الحكم من عبارة النص وألفاظه وجب العمل به استنادا للقاعدة القانونية الواردة في احكام المادة (٢) من القانون المدني العراقي المتضمنة : " لا مساغ للاجتهاد في مورد النص" .

أما اذا شاب النص نوعاً من الغموض وعدم الوضوح، فهنا يلجأ القاضي الى تفسير النص القانوني بغية التوصل الى الحل العادل في القضية المعروضة امامه، وتنقسم طرق التفسير الى نوعين : طرق داخلية وطرق خارجية ومن هنا ارتأينا بحث كل من تلك الطريقتين في مطلبين وكما مبين في أدناه :

المطلب الاول : الطرق الداخلية لتفسير النصوص القانونية.

المطلب الثاني: الطرق الخارجية لتفسير النصوص القانونية.

II.أ. المطلب الاول

الطرق الداخلية لتفسير النصوص القانونية

لكي يتوصل القاضي المدني الى المعنى الحقيقي للنصوص القانونية لابد من وسائل يستعين بها القاضي في تحليل القاعدة القانونية تحليلاً منطقياً علمياً حتى يتمكن في النهاية من استنباط الحكم المطلوب منه مباشرة دون ان يلجأ الى وسائل اخرى خارجة عنه [١]، ومن اهم الطرق الداخلية الاستنتاج بطريق القياس والاستنتاج بمفهوم المخالفة والاستنتاج من باب أولى وتقريب النصوص المتعلقة بموضوع واحد من بعضها وسنحاول بيان كل واحدة من هذين الطرق في فرعٍ مستقلٍ وكما يأتي :

الفرع الاول: الاستنتاج بطريق القياس .

الفرع الثاني: الاستنتاج بمفهوم المخالفة.

الفرع الثالث: الاستنتاج من باب أولى.

الفرع الرابع: تقريب النصوص المتعلقة بموضوع واحد من بعضها.

II.أ.١. الفرع الاول

الاستنتاج بطريق القياس

من طرق التفسير التي قد يلجأ اليها القاضي المدني في حالة نقص التشريع أو سكوت المشرع عن ايراد نص يحكم القضية المعروضة عليه

(١) سمير عبد السيد تناغو، *النظرية العامة للقانون* ، (مصر: منشأة المعارف، ١٩٨٦)، ص ٢٢٠.

هي : الاستنتاج بطريق القياس، إذ تفترض هذه الطريقة وجود حكم منصوص في حالة معينة ووجود حالة اخرى ليست من نوع الحالة المنصوص عليها ولكن العلة واحدة ، فيتم قياس الحالة الثانية على الحالة الاولى وتأخذ حكمها. وهذا ما يسمى بالقياس العادي، ومثال ذلك ان حديث الرسول محمد (ص) " لا يرث القاتل" العلة في ذلك هي ان قتل الوارث لمورثة تتمثل في استعجال الارث قبل اوانه، ومن يستعجل الشئ قبل اوانه يعاقب بالحرمان منهُ، فقيست على هذه الحالة حالة قتل الموصي له للموصي ليتعجل في الحصول على وصيته وبالتالي يُحرم من حقه في الوصية، لأن العلة أو السبب ذاته متوفر فيها المتمثل في استعجال الميراث[١] .

إذ يتحتم على القاضي أن يتوخى الدقة والحذر عند اللجوء الى هذه الطريقة في التفسير تلافياً للوصول الى احكام تغاير في جوهرها الاحكام القانونية المقيس عليها، لذا يتوجب على القاضي أن يتحقق من اتحاد العلة بين الحالتين ومن ثم التأكد من ان حكم الحالة المنصوص عليها ليس حكما استثنائيا، والا كان هذا الحكم واردا على خلاف القياس، والقاعدة ما ورد على خلاف القياس فغيره لا يُقاس عليه مثال ذلك : ما ورد في المادة (٢/١٣٦١) من القانون المدني العراقي المتضمنة : " ولا يكون للدين امتياز، الا بمقتضى نص في القانون" .

فمن نص المادة أعلاه يتضح أنه عندما لا يوجد نص، لا يوجد امتياز بحيث لا يجوز للأفراد ولا القضاء اعتبار حقاً ما ممتازاً إذا لم يوجد نص في القانون يسمح باعتباره كذلك، لأن الاصل هو تطبيق مبدأ المساواة بين الدائنين، وبالتالي اقرار حق الامتياز لبعض الديون هو الاستثناء لذلك وجب تفسير النصوص التي تقرر الامتياز تفسيراً ضيقاً، إذ الاستثناء لا يجوز التوسع في تفسيره أو القياس عليه .

II.أ.٢. الفرع الثاني

الاستنتاج من مفهوم المخالفة

من طرق التفسير الداخلية التي يلجأ اليها القاضي المدني عندما يلتمس وجود غموض وعدم وضوح في النصوص الحاكمة للموضوع محل النزاع : الاستنتاج من مفهوم المخالفة وهي على العكس تماما من الاستنتاج بمفهوم القياس[٢] ومعناه اعطاء حالة غير منصوص عليها حكماً معاكساً لحكم حالة اخرى منصوص عليها لاختلاف العلة بينهما، جدير بالذكر أن معظم الفقهاء يرون ضرورة توخي الحيطة والحذر عند الاخذ بالاستنتاج بطريق المخالفة وذلك لكون المشرع قد يشرع نصوصاً قانونية لا يصح

(١) سمير عبد السيد تناغو، *النظرية العامة للقانون* ، (مصر: منشأة المعارف، ١٩٨٦)، ص ٢٢٠.
(٢) علي هادي عطية الهلالي، *المستنير من تفسير احكام الدساتير*، (بيروت- لبنان: منشورات زين الحقوقية، ٢٠١٦)، ص ١٢٣ .

الاستدلال فيها بمفهوم المخالفة وذلك لكونها شُرعت لغاية محددة بعينها ولا يمكن عكسها بالمفهوم المخالف .

فمثلا ان احكام المادة (٥٤٧) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل نصَّت على : " اذا هلك المبيع في يد البائع قبل أن يقبضهُ المشتري يهلك على البائع ولا شيء على المشتري، الا اذا حدث الهلاك بعد اعذار المشتري لتسلم المبيع، وإذا نقصت قيمة المبيع قبل التسليم لتلفٍ اصابهُ فالمشتري مخير بين فسخ البيع وبين بقائه مع انقاص الثمن" .

إذ يستفاد من مفهوم المخالفة لهذا النص أنه في حالة إذا ما تلف او هلك الشئ المباع بعد تسليمه الى المشتري لا يمكن اعتباره مبرراً لغرض سقوط البيع ولا مبرر لفرض ارجاع الثمن من المشتري .

كذلك الحال بالنسبة لما ورد في احكام الفقرة (٢) من المادة (٥٦٨) من القانون المدني العراقي المشار اليه آنفا التي جاء فيها : " على إن كل شرط يسقط الضمان أو ينقصه يقع باطلاً اذا كان البائع قد تعمد اخفاء العيب" .

فهنا يستفاد من مفهوم المخالفة للنص القانوني اعلاه، صحة كل شرط يسقط الضمان أو ينقصه اذا لم يتعمد البائع في اخفاء العيب الموجود في المبيع . وما ورد في النص القانوني اعلاه ينطبق على ما ورد في الفقرة (٢) من المادة (٥٧٠) من القانون المدني العراقي التي اشارت الى عدم امكانية البائع التمسك بمرور الزمان لمدة الستة اشهر من وقت تسليم المبيع المحدد لرفع دعوى ضمان العيب الخفي اذا ثبت ان اخفاء العيب كان بغشٍ منه، والتي يستفاد من مفهوم المخالفة للنص اعلاه ان البائع له حق الدفع بمرور الزمان للمدة المحددة لرفع دعوى الضمان في حال ثبوت إن إخفاء العيب لم يكن بغشٍ منه.

كما ان المشرع نص في المادة (٨٤) من القانون المدني العراقي على ان : " إذا حدد الموجب ميعاداً للقبول التزم بإيجابه الى ان ينقضي هذا الميعاد" فيستنتج من مفهوم المخالفة جواز العدول عن الايجاب في حالة انتهاء موعد القبول المحدد من قبل الموجب أو اذا لم يحدد في الايجاب موعد للقبول .

وكذلك الحال بالنسبة لحقوق الامتياز التي نص عليها المشرع في الباب الثالث من القانون المدني وتحديداً في احكام المادة (١٣٦٨) منه التي اوضحت أنهُ : تكون ممتازة الى جانب الديون المقرر امتيازها بنصوص خاصة الديون المبينة في المواد الاتية " فيستنتج بمفهوم المخالفة ان الحقوق التي لم يرد نص على تمتعها بحق امتياز لا تكون حقوقاً ممتازة بل تكون مجرد حقوق عادية .

II.أ.٣. الفرع الثالث

الاستنتاج من باب أولى

قد يلجأ القاضي احيانا اخرى في حالة وجود نص مبهم وغير واضح مفهومه الى طريقة الاستنتاج من باب اولى والتي يطلق عليها "القياس بأسلوب الاولوية أو الافضلية " والذي يتحقق عندما توجد حالة منصوص على حكمها وتكون علة هذا الحكم متوافر بشكل أوضح في حالة غير منصوص عليها فيثبت لها الحكم من باب اولى، فمثلاً النص التشريعي الذي يحظر على عديم التمييز بيع امواله وينعدم وجود نص يمنعه من هبتها ، ففي هذه الحالة يجب من باب اولى الحكم بمنعه من هبة امواله، لان الهبة من التصرفات الضارة ضرراً محضاً واخطر من البيع، إذ هي تؤدي الى اخراج امواله من ذمته المالية .

وكذلك ما ورد في احكام الفقرة (١) من المادة (١٢٩) من القانون المدني العراقي التي نصت على : " يجوز أن يكون محل الالتزام معدوماً وقت التعاقد اذا كان ممكن الحصول في المستقبل وعُين تعييناً نافياً للجهالة والغرر" لذا فمن باب أولى جواز أن يكون محل الالتزام شيئاً موجوداً .

كما أن المادة (٩٥٦) من القانون المدني العراقي المشار اليه آنفا نصَّت على أن : " ليس للوديع أن يستعمل الوديعة وينتفع بها دون اذن صاحبها ..." . ولم يشر النص الى حكم بيع او استثمار الوديعة من قبل المودع دون اذن صاحبها، لذلك يقال اذا كان النص يمنع مجرد الاستعمال للوديعة من دون اذن صاحبها فمن باب اولى إنه يمنع البيع أو الايجار لتلك الوديعة من دون اذن صاحبها، كون هذا التصرف يخرج الوديعة من ذمته المالية في حالة البيع ويهلكها ويحدث الضرر فيها في حالة ايجارها او استثمارها وهنا العلة اشد وأقوى من الحالة الاولى المتمثلة (بالاستعمال) .

II.أ.٤. الفرع الرابع

تقريب النصوص المتعلقة بموضوع واحد من بعضها

من طرق التفسير التي قد يلجأ اليها القاضي المدني في حالة نقص التشريع أو سكوت المشرع عن ايراد نص يحكم القضية المعروضة عليه هي : **تقريب النصوص المتعلقة بموضوع واحد من بعضها**، ومثال ذلك ما نصت عليه احكام المادة (٢١٨) من القانون المدني العراقي بشأن التعويض عن الضرر الذي يحدثه الصغير بقولها : " يكون الأب ثم الجد ملزماً بتعويضِ الضرر الذي يحدثهُ الصغير".

ومن خلال التمعن في مدلول النص أعلاه نجد أن مفهوم (الجد) جاء مطلقاً، إذ لم يُحدد المشرع المقصود منهُ فيما اذا كان الجد (أب الأب) أم الجد (أب الأم)، ولو عُدنا إلى احكام المادة (١٠٢) من القانون اعلاه نجد أنهُ اوضح المقصود بولي الصغير على انهُ جدهُ الصحيح أي (أب الأب) بعد ابوه ووصي أبوه من خلال نصها على : " ولي الصغير هو ابوه

ثم وصي ابيه ثم جده الصحيح ثم وصي الجد ثم المحكمة أو الوصي الذي نصبته المحكمة" .

فهنا على المفسر أن يأخذ بنظر الاعتبار تقريب النصوص المشار اليهما في اعلاه طالما كانا متعلقين بذات الموضوع، جدير بالإشارة الى ان موقف القضاء العراقي قبل صدور قانون رعاية القاصرين رقم (٧٨) لسنة ١٩٨٠ الذي غير في احكام الولاية في المادة (٢٧) منه على ان المقصود بالجد هو الجد الصحيح وهو وحده دون الاب لام الذي يكون مسؤول عن تعويض الضرر الذي يحدثه الصغير ان لم يكن للصغير أب حي عن طريق تقريب النصوص من بعضها .

II.ب. المطلب الثاني

الطرق الخارجية لتفسير النصوص القانونية

الى جانب طرق التفسير الداخلية للنصوص القانونية الغامضة توجد طرق خارجية يستعين بها القاضي للوقوف على الارادة الحقيقية للمشرع تتمثل في مجموعة الوثائق والوسائل والحجج الخارجة عن النصوص القانونية ذاتها واهم هذه الوسائل : حكمة التشريع وغايته والمصادر التاريخية والاعمال التحضيرية[١] وسنحاول بيان كل واحدة من هذه الطرق في فرع مستقل وكما يأتي :

الفرع الاول : حكمة التشريع وغايته .

الفرع الثاني: الاعمال التحضيرية .

II.ب.١. الفرع الاول

حكمة التشريع وغايته

من الطرق التي تساعد القاضي في الوقوف على المعنى الحقيقي للنصوص الغامضة التي تحكم الواقعة المعروضة امامه هو ضرورة البحث عن حكمة التشريع وغايته، أي ضرورة التعرف على غاية النص القانوني والحكمة من تشريعه، بمعنى آخر لا بد من معرفة المصلحة الاقتصادية أو السياسية أو الاجتماعية التي توخى المشرع تحقيقها من وضع الحكم الوارد بالنص كونها من الامور التي تساعد على تفسير النص حين يعتريه عيب من العيوب باعتبار أن اغلب القواعد القانونية ما هي الا نتاج المفاضلة بين المصالح المتنازعة وإن ادراك الغرض او العلة يمكن في احيان كثيرة يوضح دلالات النص وما المراد منه[٢] .

فعلى سبيل المثال ان القواعد القانونية التي تسمح للمالك باسترداد امواله من المغتصب ما قُررت إلا لحكمةٍ تمثلت في : أن مصلحة المالك

(١) عصمت عبد المجيد بكر، *اصول تفسير القانون*، الطبعة ٢، بدون اسم مطبعة ومكان طبع، ٢٠٠٩، ص ٥.

(٢) أحمد فواز حسن، دور القاضي في تفسير النصوص الجزائية، المرجع السابق، ص ٧٠ .

هي التي يجب أن تُحظى بالرعاية دون مصلحة المغتصب، وفي اطار تفسير نصوص دعوى الرد فإذا وجد غموض في تفسير النص فإن حكمة التشريع تقتضي أن يُفسر النص لمصلحة المالك، على عكس الحال في دعوى كسب الملكية بالتقادم فإذا توافرت شروط اكتساب الملكية بالتقادم في شخص المغتصب فإن الحكمة والغاية من التشريع تتطلب تفسير النصوص الغامضة لمصلحة الحائز (المغتصب) وهذا ما تقتضيه علة الحكم في نصوص كسب الملكية لمرور الزمان .

II.ب.٢. الفرع الثاني

الاعمال التحضيرية

تلعب الاعمال التحضيرية التي تسبق صدور القانون دوراً بارزاً في ايضاح وتفسير معنى النصوص القانونية وان كانت غير ملزمة، إذ إن المشرع حينما يضع نصوصاً قانونية لا تكون عفوية، بل يكون وضعه لهذه النصوص حرصاً منه لغاية يرجوها أو تحقيقاً لحكمة يراها أو لمصلحة اجتماعية، وبغية فهم عبارات ومفردات النصوص القانونية بمعناها المقصود من قبل المشرع عند تشريع النص والوقوف على دلالاتها، غالباً ما يتم العودة الى الاعمال التحضيرية لغرض الاستئناس بها والمتمثلة بالوثائق الرسمية التي صاحبت صياغة النص التشريعي محل النقص أو الغموض بما فيها المذكرات التفسيرية ومحاضر جلسات المجلس التشريعي ومحاضر اللجان الفنية المكلفة بمهمة صياغة النصوص والتقارير البرلمانية والمناقشات لدى السلطة التشريعية، فجميع هذه الوثائق يتم الرجوع اليها عند تفسير النصوص الغامضة بغية ايضاح الشروط اللازمة لتطبيق النص والحكمة منه وحدود سريانه والقصد أو الغرض الذي كان المشرع يرومه عند تشريعه للنص القانوني لأنها تساعد المفسر كثيرا في الكشف عن مقصود المشرع[١] .

وعلى الرغم من الاهمية التي تحتلها الاعمال التحضيرية، الا أنه لا يمكن اعتبارها جزء من التشريع، بل هي شيء خارج عنه، وغير ملزمة للقضاء ولرجال الادارة بطبيعة الحال بل يمكن الاستئناس بها دون ان تكون لها قوة النصوص التشريعية، فهي مجرد وسيلة مساعدة للتعرف على ارادة تشريعية معينة لا تؤخذ بنظر الاعتبار الا بحذر واحتياط.

(١) أحمد فواز حسن، دور القاضي في تفسير النصوص الجزائية، المرجع السابق، ص ٧٠ .

الخاتمة

بعد ان انتهينا من كتابة هذا البحث المتواضع الموسوم : " مهارات القاضي المدني في تفسير النصوص القانونية الغامضة توصلنا الى مجموعة من النتائج والتوصيات وكما يلي :

اولاً – النتائج :

١- أن القاضي المدني يقوم بدور صعب جداً من خلال تصديه للمنازعات المعروضة أمامه، إذ إن اجتهاده يساهم بشكل رئيسي في خلق قاعدة آمرة لتسوية المنازعات المعروضة امامه بما ينسجم مع مصالح الافراد ويسهم في تحقيق العدالة

٢- يُعدُّ اجتهاد القاضي المدني اداة فاعلة لسد القصور والفجوات في التشريع مما يسهم في تحقيق العدالة والاستجابة لتطلعات واحتياجات المجتمع .

٣- لم يحسم المشرع العراقي موقفه ازاء تفسير عبارات العقد الواضحة أو عدم تفسيرهُ لها ولم يحاول التوفيق بين النصوص الواردة في القانون المدني وقطع دابر التناقض الوارد فيها، إذ نص في المادة (١٥٥) من القانون المدني العراقي على إن : " العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني" في حين ورد في الفقرة (٢) من ذات المادة أن : " الاصل في الكلام الحقيقة، أما اذا تعذرت الحقيقة فيصار الى المجاز " . وجاء في المادة (١٥٧) "لا عبرة بالدلالة في مقابل التصريح" في حين نص في المادة (١٥٨) منه ان : " اعمال الكلام أولى من اهماله لكن اذا تعذر اعمال الكلام يهمل" . وكان عليه النص بصورة صريحة وقاطعة على ان عبارات العقد اذا اتسمت بالوضوح فلا يجوز الانحراف في تفسيرها ما لم يتبين من الطرفين انها لم تكن بالمعنى الذي قصداه .

٤- لا يجوز للقاضي المدني عند تفسيره لنصوص القانون الانحراف عن عباراته الواضحة، واذا ما اراد ان يحمل العبارة على معنى مغاير لظاهرها فعليه تسبيب الحكم بالأسباب المقبولة التي تبرر هذا المسلك ويخضع في هذا الشأن لرقابة محكمة التمييز .

٥- بإمكان القاضي الاستئناس بالدساتير والقوانين العادية للدول الاخرى في حال عدم وجود نص قانوني يلاءم القضية المعروضة امامه في قوانين بلده أو في العرف السائد فيه أو في الاحكام القضائية الصادرة من المحاكم في تلك البلاد .

٦- إن التطور الذي شهده المجتمع في الآونة الاخيرة في كافة مجالات الحياة الاقتصادية والاجتماعية انعكس بدوره على العقود والتصرفات الامر الذي يثقل كاهل القضاء في تفسيرها لعدم وجود نص قانوني صريح يعالجها .

٧- على المشرع توخي الدقة عند صياغة النصوص القانونية وذلك لأن الصياغة الجيدة للنصوص القانونية تساعد على الفهم السليم لمحتواها ، مما يساعد على التحكم في مخاطر التفسيرات والتأويلات المتضاربة وبالتالي الحفاظ على الحقوق وحمايتها وضمان تحقيق العدالة .

٨- ان ما يميز التفسير القضائي أنه اكثر تكيفا واستجابة مع الحالات الطارئة والمصالح المتجددة .

٩- من الضرورة ان يكون للقاضي اطلاع تام على الشروح والآراء الفقهية باعتبار ان للأحكام الصادرة من قبل القضاة الدور الفاعل في ادخال النظريات الفقهية في حيز التشريع .

١٠- لم يحسم المشرع العراقي موقفه ازاء تفسير عبارات العقد الواضحة أو عدم تفسيرهُ لها ولم يحاول التوفيق بين النصوص الواردة في القانون المدني وقطع دابر التناقض الوارد فيها، إذ نص في المادة (١٥٥) من القانون المدني العراقي على إن : " العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني" في حين ورد في الفقرة (٢) من ذات المادة أن : " الاصل في الكلام الحقيقة، أما اذا تعذرت الحقيقة فيصار الى المجاز " . وجاء في المادة (١٥٧) "لا عبرة بالدلالة في مقابل التصريح" في حين نص في المادة (١٥٨) منه ان : " اعمال الكلام أولى من اهماله لكن اذا تعذر اعمال الكلام يهمل" . وكان عليه النص بصورة صريحة وقاطعة على ان عبارات العقد اذا اتسمت بالوضوح فلا يجوز الانحراف في تفسيرها ما لم يتبين من الطرفين انها لم تكن بالمعنى الذي قصداه .

ثانيا – التوصيات:

١- الزام المشرع المدني بالتأني وبذل قصارى جهوده عند تشريع النصوص القانونية بحيث تكون على درجة عالية من الصراحة الوضوح والفهم في دلالتها، الامر الذي يفرغ القاضي من اللجوء الى التفسير والاجتهاد ويلزمه بالتقيد بالتفسيرات التشريعية الظاهرة وتنفيذ حكمة المشرع من النصوص المقننة .

٢- على القاضي المدني الاخذ بنظر الاعتبار عند توليه مهمة التفسير والتأويل للنصوص القانونية الغامضة، مفاهيم النصوص ودلالاتها الحقيقية وذلك من خلال الرجوع الى المصطلحات اللغوية والقانونية والى التفسيرات الواردة في المذكرة الايضاحية للقانون تحقيقا لمبدأ العدالة وانصاف الاطراف المتنازعة .

٣- على المشرع العراقي حسم موقفه ازاء تفسير عبارات العقد الواضحة أو عدم تفسيرهُ لها بصورة صريحة وقاطعة من خلال النص الصريح على ان عبارات العقد اذا اتسمت بالوضوح فلا يجوز الانحراف في تفسيرها ما لم يتبين من الطرفين انها لم تكن بالمعنى المقصود من قبلهما .

٤- ضرورة زج السادة القضاة في ورش ودورات تدريبية علمية وعملية وذلك لغرض صقل المهارات التي يمتلكونها للوصول الى حكمة المشرع كونها الغاية الاساسية من اتاحة الفرصة للقاضي المدني بتفسير النصوص واعمالها على الواقع .

المصادر والمراجع:

أولاً – الكتب:

١- اسحاق ابراهيم منصور، *نظريتا القانون والحق وتطبيقها في القوانين الجزائرية*، الطبعة ١٠، ديوان المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٨.

٢- جمال محمد مصطفى، *شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية*، بغداد: مطبعة الزمان، ٢٠٠٥.

٣- رمضان محمد أبو السعود، محمد حسن قاسم، *مبادئ القانون المدخل في العلوم القانونية والالتزامات*، الإسكندرية: منشأة المعارف، ١٩٩٥.

٤- سمير عبد السيد تناغو، *النظرية العامة للقانون* ، مصر: منشأة المعارف، ١٩٨٦.

٥- عبد الحسين صباح صيوان الحسون، *المورد القانوني، تعريف موجز مفهرس هجائيا للمصطلحات القانونية وفق القوانين العراقية وبعض المصطلحات الفقهية الواردة في احكام القضاء العراقي*، ٢٠١١.

٦- عصمت عبد المجيد بكر، *اصول تفسير القانون*، الطبعة ٢، بدون اسم مطبعة ومكان طبع، ٢٠٠٩.

٧- عصمت عبد المجيد، *شرح قانون الاثبات*، ط١، مج ١، دار السنهوري القانونية والعلوم السياسية.

٨- علي هادي عطية الهلالي، *المستنير من تفسير احكام الدساتير*، بيروت- لبنان: منشورات زين الحقوقية، ٢٠١٦ .

٩- مأمون محمد سلامة، *قانون العقوبات، القسم العام*، دار الفكر العربي، بدون مكان طبع، ١٩٩٠.
١٠- محمد أديب صالح، *تفسير النصوص في الفقه الاسلامي*، المكتب الاسلامي، الطبعة الرابعة، المجلد الاول ، ١٩٩٣ .
١١- محمد زكي ابو عامر، *القسم العام من قانون العقوبات*، الطبعة ١، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٢.
١٢- محمد سعيد جعفور، *مدخل الى العلوم القانونية، الوجيز في نظرية القانون*، الطبعة السادسة عشر ، الجزائر: دار هومة، ٢٠٠٨.
١٣- محمد شريف أحمد، *نظرية تفسير النصوص المدنية، دراسة مقارنة بين الفقهين المدني والاسلامي*، بغداد: مطبعة وزارة الاوقاف والشؤون الدينية، بدون سنة طبع .
١٤- محمد صبري سعدي، *تفسير النصوص في القانون والشريعة* ، الطبعة ١، دار النهضة العربية، ١٩٧٩.
١٥- محمدي فريدة زواوي، *المدخل للعلوم القانونية (نظرية القانون)*، الجزائر: دار الرغاية للنشر والتوزيع، ٢٠٠٢.
١٦- مصطفى الزلمي، *محاضرات في نظرية الالتزام في الفقه الاسلامي*، جامعة بغداد: بدون سنة طبع.
١٧- المعجم الوسيط: *مجمع اللغة العربية*، الطبعة الثانية، ١٩٧٢.
١٨- نبيل اسماعيل عمر، *سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية دراسة تحليلية وتأصيلية*، مصر: دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٢.
١٩- يحي ياسين محمد يحي، *مبادئ العلوم القانونية* ، جامعة القاهرة : فرع الخرطوم ،الناشر وحدة الطباعة والتصوير.

ثانيا – الرسائل والاطاريح :

١-أحمد فواز حسن، "دور القاضي في تفسير النصوص الجزائية – دراسة مقارنة-"، رسالة ماجستير في القانون العام ، الجامعة الاسلامية ، لبنان ، ٢٠٢١ .
٢- محمد كمال خميس الحولي، "تفسير النصوص القانونية في التشريع الفلسطيني- دراسة تحليلية-"، رسالة ماجستير في القانون العام، الجامعة الاسلامية ، غزة، ٢٠١٧ .

ثالثا – القوانين :

١-القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المُعدل.
٢-قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المُعدل .
٣- قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المُعدل.
٤- قانون رعاية القاصرين رقم (٧٨) لسنة ١٩٨٠ المُعدل.