مبدأ حسن النية في العقود في القانون الانكليزي

بين الرفض والقبول

((دراسة في ضوء احدث القرارات القضائية الانكليزية))

The Doctrine of Good Faith in English Law

Acceptation or Rejection

م.د. كاظم كريم علي

دكتوراه فلسفة قانون / بريطانيا

محاضر في الدراسات العليا/ كلية القانون/ جامعة بغداد

Dr. Kadhem Kareem Ali

PhD in Philosophy of Law – UK

College of Law/ University of Baghdad

ملخص البحث

ناقشنا في هذا البحث مبدأ حسن النية في قانون العقود الانكليزي من خلال تحليل القرارات القضائية المختلفة الصادرة بهذا الشأن واراء الفقهاء، وتقييم فما اذا كان حسن النية هو مبدأ عام في قانون العقود الانكليزي من عدمه، فوجدنا ان هنالك عداء تقليدي من جانب القضاء الانكليزي لمبدأ حسن النية في العقود وخاصة التجارية. لكن في السنوات الستة الاخيرة بدأ ينمو اتجاه قضائي مدعوم من جانب بعض الفقه القانوني الانكليزي ينادي بضرورة تبني مبدأ حسن النية في العقود. هذا الاتجاه يحاول تضمنين العقد واجب العمل بحسن النية من خلال نظرية الشروط الضمنية للعقد.

ان المحاولات الاخيرة للقاضي Leggatt والقرارات القضائية الاحقة التي اعتمدت نهجه وان لم تصل لغاية الان لغايتها في تبني القانون الانكليزي مبدأ حسن النية لكن يمكن القول انه من المرجح ان القانون الانكليزي في المستقبل القريب او البعيد سيقبل وجود لمبدأ حسن النية في العقود على الاقل بوصفه شرط ضمني العقود.

Abstract

This article considers the doctrine of good faith in English law of contract. It analyses the different decisions of courts and the opinions of scholars and assesses whether good faith is general doctrine in English law of contract or not? It has been found that there is traditional English hostility towards a doctrine of good faith. However, in the last six years, a judicial trend, supported by some English scholars, has begun to argue that the principle of good faith should be adopted in the law of contract. This trend tries to implication contracts the duty of good faith as a implied term.

The recent attempts of the Judge Leggatt and subsequent judicial decisions that have adopted his approach, although not yet reached its goal in the adoption of

English law good faith as a general doctrine in contracts, but it can be said that it is likely that English law (now or later) would accept the existence of good faith in contracts, at least as an implied term in contracts.

المقدمة

Introduction

اغلب القوانين الغربية والمتأثرة بها ضمنت قانونها المدني المكتوب مبدأ حسن النية في العقود وان اختلفت في مدى نطاق هذا المبدأ من حيث شموله مراحل العقد كافة من تكوين وتنفيذ. أما القانون الانكليزي الذي يعتمد في الاصل على قانون عام (يعتمد على السوابق القضائية وغير مكتوب) فان مبدأ حسن النية في العقود يعد قاعدة اجنبية[١] فلم يتضمن القانون الانكليزي مفهوم محدد لحسن النية، وهو مصطلح صعب ومن غير الواضح على وجه التحديد معنى حسن النية وماهو نطاقه وتطبيقاته[٢]، وان تعريف هذا المبدأ امر مستحيل[٣]، لذا فقد اعتاد المحامين الانكليز على القول انه لايوجد لدينا مبدا حسن النية في القانون الانكليزي.[٤]

ومع ذلك حاول القضاء الانكليزي وصف حسن النية في العقد بانه واجب الصدق[٥] او انه في جوهره مبدأ العدل المفتوح في التعامل[٦] او انه الالتزام بالمعايير التجارية المعقولة للتعامل العادل والوفاء بالاهداف المشتركة المتفق عليها بين الاطراف والتصرف بما يتفق مع توقعاتهم المبررة.[٧]

على الرغم مما تقدم فان القانون الانكليزي ضمن بعض العلاقات القانونية مبدأ حسن النية كما في عقود التوظيف وعقود التأمين[٨] كما انه ونتيجة التاثير الاوربي على القانون الانكليزي الناتج في حينها عند انضمام المملكة المتحدة الى الاتحاد الاوربي وسياسة توحيد التشريعات الاوربية، نص المشرع الانكليزي على مبدأ حسن النية في بعض التشريعات المتعلقة بحماية المستهلك ومنها تشريع الشروط غير العادلة في عقود الاستهلاك لسنة ٢٠١٤ وتشريع حقوق المستهلك لسنة ٢٠١٥. [٩] الا انه نتيجة لقرار المملكة المتحدة بالخروج من الاتحاد الاوربي فان هذا التاثير الخارجي لم يعد من المرجح ان يكون له اهمية كبيرة بهذا الشأن.[١٠]

ومع ذلك اصبح مبدأ حسن النية مصدر ازعاج للقانون الانكليزي[١١] ففي ظل غياب مبدأ عام لحسن النية كيف ستفسر المحاكم متطلب حسن النية المنصوص عليها في تلك التشريعات[١٢] كما ان النص على المبدأ المذكور

ولد انقساما في الفقه القانوني الانكليزي بين مرحب ومتخوف، لذا فان الحاجة الى تبني مبدأ عام لحسن النية في قانون العقود الانكليزي اصبح من اكثر المواضيع الجدلية المستمرة بين القضاة والاكاديميين والمحاميين في بريطانيا. [١٣]على ما يبدو ان هذا النقاش لم يصل الى نقطة التقاء ومازال الخلاف قائم لغاية اعداد بحثنا هذا. احد المؤلفين عبر عن شدة الخلاف بهذا الشأن بالقول:

((In the context of contract law, it could be said that 'nothing unites English lawyers like the belief in the unique nature of the common law. Nothing divides them like the issue of good faith.[14]

في سياق قانون العقد، يمكن القول بانه لايوجد شيء يوحد المحاميين الانكليزي مثل الاعتقاد بالطبيعة الفريدة للقانون العام (القانون القائم على السوابق القضائية) ولايوجد شي يفرقهم مثل قضية حسن النية)).

في هذا البحث سنسلط الضوء على موقف القضاء والفقه الانكليزي بشان مدى الحاجة لتبني مبدأ عام لحسن النية في العقود في القانون الانكليزي من خلال استعراض القرارات القضائية وتعليقات الفقه سواء كانت مؤيدة او معارضة للمبدأ المذكور وذلك بتقسيم البحث الى مبحثين: الاول للاتجاه الرافض للمبدا المذكور والثاني للاتجاه المنادي بضرورة تبنى حسن النية كمبدأ عام في العقود جميعها.

المبحث الاول

الاتجاه الرافض لمبدأ عام لحسن النية في القانون الانكليزي

The Tendency of Rejection the General Principle of Good Faith in English Law

واجه مبدأ حسن النية في العقود عداء شديدا ومستمرا من كل من القضاء والفقه القانوني الانكليزي في هذا المبحث سنقف على اهم القرارات القضائية والتعليقات الفقهية المناوءة لهذا المبدأ والاسباب التي تكمن خلف هذا العداء.

المطلب الاول

القرارات القضائية

Judicial decisions

في عام ١٩٨٩ اوضح القاضي (Bingham) في قضية *Interfoto Picture Library Ltd v Stiletto*[15] *Visual Programmes Ltd* بأن القانون الانكليزي لايتعرف بمبدأ حسن النية في العقود بقوله:

((In many civil law systems, and perhaps in most legal systems outside the common law world, the law of obligations recognises and enforces an overriding principle that in making and carrying out contracts parties should act in good faith. … English law has, characteristically, committed itself to no such overriding principle but has developed piecemeal solutions in response to demonstrated problems of unfairness.

في العديد من انظمة القانون المدني وربما في اغلب النظم القانونية خارج عالم القانون العام (القانون الذي يعتمد السوابق القضائية)، قانون الالتزامات اعترف وفرض مبدأ شامل بانه في ابرام وتنفيذ العقود، الاطراف المتعاقدة يجب ان تعمل بحسن نية.... القانون الانكليزي الزم نفسه بشكل خاص بعدم وجود مثل هذا المبدأ لكنه طور حلول جزئية استجابة للمشاكل الظاهرة لعدم العدالة)).

شكلت هذه المقولة سابقة قضائية استندت عليها أغلب المحاكم الانكليزية في رفض وجود مبدأ عام لحسن النية في قانون العقود الانكليزي سواء في مرحلة المفاوضات العقدية اومرحلة تنفيذ العقد بعد ابرامه.[16] لا بل ان بعض هذه المحاكم رفضت حتى الشرط التعاقدي المتفق عليه الذي يقضي بالتفاوض او تنفيذ العقد بحسن نية.[17] ففي عام ١٩٩٢ في قضية *Walford v Miles*[18] رفض مجلس اللوردات الانكليزي فكرة وجود شرط ضمني في الاتفاق يلزم المتعاقدين الاستمرار بالمفاوضات بحسن نية. في هذه القضية قال اللورد (Anker):

((The concept of a duty to carry on negotiations in good faith is inherently repugnant to the adversarial position of the parties when involved in negotiations…… A duty to negotiate in good faith is as unworkable in practice as it is inherently inconsistent with the position of a negotiating party

ان مفهوم واجب السير بالمفاوضات بحسن نية يتعارض بطبيعته مع موقف الخصومة لدى الاطراف عندما تشارك بمفاوضات.... واجب التفاوض بحسن نية هو غير عملي لتعارضه بطبيعته مع موقف الطرف التفاوضي)).

وفي عام ١٩٩٨ انكر القاضي (Potter) في قضية *James Spencer & Co Ltd v Tame Valley Padding Co.Ltd*[19] وجود مبدأ في القانون الانكليزي يلزم الاطراف المتعاقدة بتنفيذ العقد بحسن نية بقوله:

((There is no general doctrine of good faith in the English law of contract. The Plaintiffs are free to act as they wish provided that they do not act in breach of a term of the contract.

لايوجد مبدأ عام لحسن النية في القانون الانكليزي. المدعون هم احرار لعمل مايرغبون به شريطة ان لايعملو لخرق شرط في العقد)).

موقف القضاء الانكليزي الرافض لمبدأ عام لحسن النية في العقود اكدت عليه القرارات القضائية في السنوات السابقة القليلة، ففي عام ٢٠١٥ رفضت المحكمة العليا في قضية *Myers and another v Kestrel Acquisitions Ltd (Kestrel) and others*[20] فكرة الواجب الضمني لحسن النية فيما يتعلق بممارسة الحق التعاقدي. حيث خلصت المحكمة الى انها غير مستعدة لفرض شرط واجب حسن النية على المتعاقدين لان المحكمة لاتملك السلطة لادخال شروط لجعل العقد اكثر عدالة وهو التفسير الاكثر شيوعا عندما لاينص العقد صراحة على ما يجب ان يحدث في حالة تحقق بعض الاحداث. في عام ٢٠١٦ اكدت محكمة االاستئناف في قضية [٢١] *MSC Mediterranean Shipping Company S.A. v Cottonex Anstalt* بانه خطر حقيقي أنه إذا تم إرساء مبدأ عام لحسن نية لانه سيتم التذرع به في كثير من الأحيان لتقويض الدعم للشروط التي توصلت اليها اطراف الاتفاق. وفي نفس السنة في رفضت المحكمة العليا في قضية *Property*

Alliance Group Ltd v Royal Bank of Scotland plc[٢٢] فشل مطالبة المدعى عليه على اساس خرقه الواجب الضمني للعمل بحسن النية لعدم وجود مثل هكذا التزام في العقود في القانون الانكليزي. وهو ما أكدته المحكمة مرة اخرى في عام ٢٠١٧ في قضية[٢٣] *General Nutrition Investment Company v Holland And Barrett & Anor* .

القضاء الانكليزي حدد ثلاثة اسباب وراء رفض المحاكم الانكليزية لوجود مبدأ عام حسن النية في قانون العقود الانكليزي، اولها ان الطريقة المفضلة للقانون الانكليزي هي وضع حلول معينة استجابة لمشاكل معينة بدلا من تطبيق مبادىء شاملة، وثانيهما ان القانون الانكليزي يجسد الروح الفردية حيث يكون للاطراف الحرية في متابعة حقوقهم ومصالحهم ليس في مرحلة المفاوضات فقط ولكن ايضا في تنفيذ العقود بشرط ان عدم التصرف بالشكل الذي يخرق العقد، وثالثهما هو الخوف من ان يؤدي الاعتراف بمتطلبات المبدا العام لحسن النية في تنفيذ العقود الى خلق الكثير من عدم اليقين، فهنالك قلق بان محتوى الالتزام سيكون غامضا وذاتيا لذا فان اعتماد هذا المبدا سيقوض هدف اليقين التعاقدي الذي يعلق عليه القانون الانكليزي دائما وزنا كبيرا.[٢٤]

المطلب الثاني

أراء الفقهاء

Opinions of the Scholars

هل يقع على كل الطرف واجب تجاه الطرف الاخر ان يكون التفاوض بحسن نية؟ وهل يقع على الاطراف ، عند ابرام العقد، واجب التنفيذ بحسن نية؟ حتى وقت قريب الفقه الانكليزي لم يسئل هذا السؤال و حتى اذا سال سيجيب بسرعة بالطبع لا.[25] فاغلب الفقه الانكليزي يرى ان قانون العقود الانكليزي مازال يقف بعيدا عن الانظمة التي اقرت هذا المبدا، فبينما يتأثر قانون العقود الانكليزي بمفاهيم حسن النية فانه لغاية الان لم يتم الاعتراف بوجود مبدأ عام لحسن النية في هذا القانون[26] .

ذكر الفقهاء الانكليز اسباب عدة لعدم تبني قانون العقود الانكليزي لمبدأ عام لحسن النية في العقود . فقال احدهم ان سبب ذلك يعود الى الرغبة في المحافظة على مبادىء الحرية التعاقدية والقوة التفاوضية في

العقود. [27]بينما يرى الفقيه (Goode) الى انه انهم في بريطانيا يجدون من الصعب تبني مبدأ عام لحسن النية لانهم لايعلمون بالضبط ماذا يعني هذا المبدأ[28] الفقيه (Bridge) يرى ان مبدا حسن النية هو ترجمة منقوصة لمعيار اخلاقي داخل ايدولوجية قانونية وقواعد قانونية وهو دعوة للقضاة للتخلي عن واجب اصدار قرارات مسببة قانونيا واصدار تعويذة غير تحليلية للقيم الشخصية[29] المركز المالي للندن كان هو الاخر احد الاسباب حسب بعض الفقهاء وراء عدم تقبل قانون العقود الانكليزي لمبدأ حسن النية ، وفق وجهة نظرهم ان تبني مبدأ عام لحسن النية يمكن ان يتسبب بذعر في مدينة لندن لان تبني هذا المبدأ سوف يتبعه الكثير من الدعاوى القضائية وعدم اليقين لان حدود حسن النية تحتاج الى حل من خلال القضايا التي يبت بها القضاء.[30] اكثر تفصيلا بهذا الشان قال الفقيه (Goode) ان التنبؤ بالنتيجة القانونية لاي قضية هي اكثر اهمية من العدالة المطلقة. من الضروري في البيئة التجارية ان يعرف رجال الاعمال على الاقل اين يقفون وقد يكون القانون الانكليزي صعب لكن الاجانب الذين يختارون لندن كمكان للتقاضي، وبالفعل العديد منهم يفعل ذلك حتى وان كان القانون الانكليزي لا يحكم العقد الموقع بينهم، سيعرفون على الاقل مكانهم . اننا نشعر بالقلق من انه اذا اصبحت محاكمنا مستعدة جدا لتعطيل المعاملات التعاقدية فلن يعرف رجال الاعمال كيفية التخطيط لحياتهم التجارية. في الوقت الحالي، نحن حريصون بشكل خاص على جذب الأعمال لأن المملكة المتحدة ، كما تعلمون ليست في حالة اقتصادية جيدة. آخر شيء نريد أن نفعله هو إبعاد الأعمال التجارية عن طريق مفاهيم غامضة للعدالة التي تصنع قرارات قضائية لا يمكن التنبؤ بها ، وإذا كان هذا يعني أن نتائج النزاعات تكون صعبة في بعض الأحيان على طرف ما ، فإننا نعتبر ذلك بمثابة سعر مقبول يدفعه لصالح الغالبية العظمى من النزاعات التجارية[31]. فقيه اخر اشار الى بعض الاسباب الاخرى لرفض مبدا حسن النية في القانون الانكليزي. فمبدأ حسن النية وعن طريق مطالبة الأطراف بمراعاة المصالح والتوقعات المشروعة للطرف الاخر يخالف الاخلاق الفردية الأساسية في قانون العقود الإنجليزي. كما ان حسن النية هو مدفع فضفاض في العقود التجارية. بينما يتفق الجميع على أن مبدأ حسن النية يمثل مجموعة من القيود على السعي لتحقيق المصلحة الذاتية ، فإن الاعتراض هو أنه ليس من الواضح الى اي مدى ستصل اليه هذه القيود. الثالث ان مبدأ حسن النية سوف يثير استفسارات صعبة لدى المعتاقدين فغالبا ما تؤكد الدراسات السابقة المتعلقة بحسن النية ان فيما اذا كان المتعاقد تصرف بحسن نية من عدمه يعتمد على اسباب المتعاقد نفسه وهذا ينطوي على التكهن عن اسباب المتعاقد.[32]

المبحث الثاني

الاتجاه المنادي بتبني مبدأ عام لحسن النية في القانون الانكليزي

The Tendency of Adoption a General Principle of Good Faith in English Law

في السنوات الستة الاخيرة ظهر اتجاه جديد في القانون الانكليزي ينادي بضروة تبني مبدأ عام لحسن النية في العقود. هذا الاتجاه يظهر جليا من بعض القرارات القضائية التي صدرت بهذا الشأن والتي استندت الى بعض اراء الفقهاء المنادين بهذا المبدأ العام. في هذا المبحث سنتناول تلك القرارات القضائية والاراء الفقهية في مطلبين مستقلين وعلى النحو الاتي:

المطلب الاول

القرارات القضائية

Judicial decisions

في السنوات الاخير ظهر اتجاه في القضاء الانكليزي ينادي بضرورة الاعتراف بمبدأ حسن النية في قانون العقود الانكليزي. تزعم هذا الاتجاه القاضي (Leggatt) ويظهر ذلك من القرارات القضائية التي اصدرها بهذا الشأن وخاصة في عام ٢٠١٣ في قضية *Yam Seng Pte ltd v international Trade Corporation Ltd*[٣٤]. في هذه القضية اتفق الطرفان على ابرام اتفاق توزيع عطور ومعطارات جسم ومستلزمات اخرى للحمامات ذات العلامة التجارية مانشستر يونايتد. بموجب هذا الاتفاق منحت *Ltd international Trade Corporation* حقوق توزيع معينة الى Yam Seng واهمها حق التوزيع الى ٤٢ مركز في اسيا. بعد انهيار الاتفاق قام Yam Seng بانهاء العقد واقامة دعوى امام المحكمة العليا الانكليزية مدعيا بوجود خرق للعقد وتضليل. ومن بين الامور التي استند عليها المدعي بدعواه هو ان المدعى عليه خرق الواجب الضمني للتعامل بحسن نية من خلال تقديمه معلومات كاذبة للمدعي والتي يعتمد عليها في تسويق المنتجات وكذلك السماح لاطراف اخرى بيع نفس البضاعة في الاسواق المحلية في المناطق المنصوص عليها في الاتفاق بسعر تجزئة اقل من سعر التجزئة المنصوص عليه في اتفاق التوزيع.

في هذه القضية اشار القاضي (Leggatt) الى ان القضاء الذي يرفض الاعتراف بالالتزام بحسن النية يبدو انه يسبح عكس التيار[34] ووجهة نظره تقوم على اساس ان الالتزام بالعمل بحسن النية في تنفيذ العقد في القانون الانكليزي يمكن ان يقام على اساس الشروط الضمنية التي يجب ان يؤخذ بها من جانب الاطراف المتعاقدة. ثم قال:

((I doubt that English law has reached the stage, however, where it is ready to recognise a requirement of good faith as a duty implied by law, even as a default rule, into all commercial contracts. Nevertheless, there seems to me to be no difficulty, following the established methodology of English law for the implication of terms in fact, in implying such a duty in any ordinary commercial contract based on the presumed intention of the parties…… there is in my view nothing novel or foreign to English law in recognising an implied duty of good faith in the performance of contracts…. I respectfully suggest that the traditional English hostility towards a doctrine of good faith in the performance of contracts, to the extent that it still persists, is misplaced

انا اشك بان القانون الانكليزي وصل الى المرحلة انه مستعد للاعتراف بمتطلب حسن النية كواجب ضمني بموجب القانون حتى كقاعدة افتراضية في كل العقود التجارية. ومع ذلك يبدو لي انه لن يكون صعب باتباع المنهجية المعمول بها في القانون الانكليزي للشروط الضمنية وان فرض مثل هذا الواجب في اي عقد تجاري عادي يقوم على الارادة المفترضة للاطراف..... من وجهة نظري لايوجد هنالك جديد او غريب للقانون الانكليزي لاقرار واجب ضمني لحسن النية في العقود..... انا اقترح بان العداء التقليدي تجاه مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود في مداه الحالي الموجود هو في غير محله))

القاضي (Leggatt) برر قراره انفا بعدد من الحج. الاولى انه نظرا لان اساس واجب حسن النية هو الارادة المفترضة للاطراف العقد لذا فان الاعتراف بهذا الواجب ليس قيد غير شرعي على حرية الاطراف لمتابعة مصالحهم الخاصة. ان جوهر التعاقد هو بان الاطراف تلزم نفسها لاجل التعاون لمصلحتهم المشتركة

والالتزامات التي يتعهدو بها تتضمن تلك التي هي ضمنية بالاضافة الى اتفاقاتهم الصريحة. اما الحجة الثانية فانه مسموح للاطراف المتعاقدة تعديل نطاق الواجب من خلال الشروط الصريحة لعقدهم ومن حيث المبدأ على الاقل انه بامكانهم استبعاد الشرط الضمني الخاص بحسن النية والقول من حيث المبدأ على الاقل لانه من الناحية العملية من الصعب تصور بان الاطراف المتعاقدة سوف تحاول استبعاد الشرط الاساسي للتعاقد بصدق وامانة. واخيرا الخوف بان يؤدي الاعتراف بحسن النية الى توليد حالة من عدم اليقيين هو غير مبرر لانه لايوجد شي غامض او غير عملي حول المفهوم ولاينطوي تطبيقه على المزيد من عدم اليقين اكثر مما هو متأصل في عملية التفسير العقدي.

في تعليقها على القرار المذكور قالت الفقيهة (Elizabeth) انه في المدى القريب ان هذا القرار سيرتب ثلاثة امور. الاول انه سيؤثر على كل الدعاوى التي يدعي فيها احد الاطراف ان الطرف الاخر في العقد خرق الواجب الضمني لحسن النية. الثاني ان المحاكم كانت ومازالت تبذل جهود للتاكيد على ان تضمين واجب ضمني لحسن النية في العقد يخضع لنفس القواعد لتضمين اي شرط اخر في العقد ، اذا انه قد يتم قراءاة ان قرار المحكمة في القضية المذكورة بانه اشارة الى ان واجب حسن النية الضمني هو موجود كواجب افتراضي في كل الاتفاقات التجارية في حين ان القرارات القضائية اللاحقة لهذه الدعوى الزمت الطرف المدعي بوجود خرق لواجب حسن النية الضمني ان يثبت وجود هذا الشرط، فاذا كانت المحاكم لن تعادي تضمين شرط واجب حسن النية الضمني في العقد فأنها لن تجعل معيار تضمين هذا الشرط اسهل من من ماهو موجود في بقية اي شرط تعاقدي اخر. الثالث على المتقاضين ان يكونو حذرين من الغموض بين الشرط الضمني لحسن النية المشار اليه في هذه القضية وبين الواجب الائتماني لحسن النية في علاقة الوكالة في الخدمات المالية الذي يحظر تحقيق الربح في حين ان الواجب الضمني بحسن النية لايعني ان الاطراف المتعاقدة محظورة من العمل مصالحها التجارية على الرغم من ان هذا قد يسبب مساؤى للطرف الاخر.[35]

النهج القاضي (Leggatt) اخذت به ايضا المحكمة في قضية *Mid Essex Hospital Services NHS Trust v Compass Group UK and Ireland Ltd*[36] حيث ان من القضايا التي ناقشتها المحكمة في هذه القضية هي شرط التعاون بحسن نية المنصوص عليه في العقد حيث وجدت المحكمة ان التعاون بحسن نية المنصوص عليه في العقد ركز على تنفيذ الاغراض المذكورة في الشرط فقط ولايفرض التزام عام ومن ثم ان من الواجب الوفاء به واستندت المحكمة في قراراها هذا على الحكم الصادر في قضية *Yam Seng Pte ltd v international Trade Corporation Ltd* . *نهج القاضي* (Leggatt) تم تطبيقه ايضا في

قضية *Bristol Groundschool Limited v Intelligent Data Capture Limited*[37] في هذه القضية ناقشت المحكمة القرارين السابقين المشار اليها في هذا المطلب وخلصت الى هنالك واجب ضمني للعمل بحسن نية بين اطراف الاتفاق واجب العمل بموجبه.

في عام ٢٠١٧ عاد القاضي (Leggatt) في *Stor Management AG v Atalaya Mining plc*[38] ليوكد موقفه السابق بقوله:

((A duty to act in good faith, where it exists, is a modest requirement. It does no more than reflect the expectation that a contracting party will act honestly towards the other party and will not conduct itself in a way which is calculated to frustrate the purpose of the contract or which would be regarded as commercially unacceptable by reasonable and honest people. This is a lesser duty than the positive obligation to use all reasonable endeavours to achieve a specified result which the contract in this case imposed

واجب حسن النية، ان وجد، هو متطلب متواضع، انه ليس اكثر من مجرد توقع بأن الطرف المتعاقد سوف يتصرف بصدق تجاه الطرف الاخر ولن يتصرف بطريقة تحبط الغرض من العقد او تعتبر غير مقبولة تجاريا من اشخاص معقولين وصادقين. هذا واجب أقل من الالتزام الايجابي باستخدام جميع المساعي المعقولة لتحقيق نتيجة محددة التي في هذه القضية فرضها العقد)).

المطلب الثاني

اراء الفقهاء

Opinions of the scholars

ان محاولات القاضي (Leggatt) لتضمين قانون العقود الانكليزي مبدأ عام لحسن النية كان قد سبقه فيها عدد من الفقهاء الانكليز[39] ، كما ان قراراته بهذا الشأن اعطت دعما قويا لفقهاء للمطالبين بتبني هذا المبدأ في القانون الانكليزي.

يعد الفقيه (Brownsword) من اكثر الفقهاء المنادين بضرورة تبني مبدأ عام لحسن النية في قانون العقود الانكليزي. في عام ١٩٩٤ بين هذا الفقيه ان اعمال مبدأ حسن النية في قانون العقود الانكليزي هو تدفق صحي للقيم الشيوعية على امل ان يعالج العلل في الشكليات التعاقدية والتفاعل المنتج مع العناصر الاساسية الاخرى في قانون العقد الانكليزي.[40] وفي عام ٢٠٠٦ حدد عدد من الحجج التي يمكن ان تكون سندا لتبني هذا المبدا في القانون الانكليزي. الاولى ان القانون الانكليزي يحاول الى حد ما تنظيم موضوع سوء النية وانه ربما يكون اكثر عقلانية معالجة المشاكل مباشرة بدلا من الطريق غير المباشر وبطريق مفتوح بدلا من الخفية من خلال تبني مبدأ عام لحسن النية. ثانيهما في ظل غياب مبدا حسن النية انه ربما يحتج بان قانون العقود هو غير قادر على تحقيق نتائج عادلة واحيانا القضاة غير قادرين لتحقيق العدالة في كل الاحوال. ثالثهما إذا تبنى قانون العقود الإنجليزي مبدأ حسن النية ، فسوف يطرح أسئلة حول التفسير التعاقدي وماتضمنه العقد وليس فقط المعايير الخلفية للتعامل العادل، ونتيجة لذلك القانون الانكليزي سوف يستعيد القدرة على تفعيل روح الصفقة بطريقة تعطي الاولوية لتوقعات الاطراف. واخير يمكن القول إن الآثار المفيدة لمبدأ حسن النية تتجاوز تسوية المنازعات ، لأن البيئة التعاقدية بحسن نية لديها القدرة على منح الأطراف المتعاقدة قدراً أكبر من الأمن ، وبالتالي مرونة أكبر حول الطرق التي يكونون مستعدين للقيام بها بأعمال تجارية. بأختصار اشار هذا الفقيه الى ان مبدا حسن النية يسمح بمعالجة مشاكل سوء النية بطريقة مباشرة ونظيفة ويمكن القضاة على مختلف المستويات من التعامل بطريقة متسقة وفعالة مع قضايا التعامل غير العادل ويمكن ان يجعل القانون اكثر توافقا مع التوقعات المعقولة ويمكن ان تسهم في ثقافة الثقة والتعاون التي تعزز استقلالية المتعاقدين والتي تعد على نطاق اوسع سمة مهمة للاقتصاديات الناجحة.[41]

فقيه اخر اشار الى انه لغاية الان مازال يقال ان الغرض من قانون العقود هو تحقيق التوقات المعقولة للمتعاقدين الصادقين وان المتعاقدين المعقولين يتوقعون التعامل مع بعضهم الاخر بحسن نية وعند وجهة النظر هذه فان من المؤسف لم يتم تبني مبدا عام لحسن النية في القانون الانكليزي.[42]

بعض الفقهاء الانكليزي علق على قرارات القاضي (Leggatt) بالقول انه من المرجح سواء في الوقت الحاضر او لاحقا القانون الانكليزي سيقبل وجود مبدأ عام لحسن النية في العقود.[43] حيث انه من الواضح أن المحاكم الانكليزية متحفزة بأتجاه قبول دور لحسن النية في قانون العقود.[44] على الاقل في الوقت الحاضر انه من المهم ملاحظة أنه من المرجح ان تلعب هذه القرارات دور مهم في عملية تضمين الشروط للعقد.[45] البعض ذهب الى ابعد من ذلك بمطالبة المحاكم الانكليزية صراحة بتبني نهج القاضي (Leggatt) والتفسير الصريح لواجب حسن النية في العقود[46] في حين يرى البعض الاخر[47] انه بعد صدور قرار المحكمة في قضية *Seng Pte ltd v international Trade Corporation Ltd Yam* اصبح القانون الانكليزي يفرض شرط ضمني في العقد بان يتم التنفيذ بحسن نية. بعكس ماتقدم بعض الفقهاء حذر المحاكم والمتقاضين الى عدم التعجل بهذا الشأن. فعلى سبيل المثال قال الفقيه (Pual) ان تضمين العقد واجب حسن النية بوصفه شرط ضمني في العقد هو امر افضل من اعتباره امر لايمكن اختزاله في العقد ولكنه طالب المحاكم ان تكون حذرة وقلقلة من فرض واجب حسن النية على الاطراف المتعاقدة على الاقل في العقود التجارية في حالة ان هذه الاطراف لم تنص صراحة على ذلك.[48]

الخاتمة

Conclusion

تناولنا في هذا البحث موقف القانون الانكليزي من مبدأ حسن النية في العقود من خلال الوقوف على القرارات القضائية واراء الفقه القانوني بهذا الشأن.

وجدنا من خلال هذا البحث ان الموقف التقليدي للقانون الانكليزي، كما عبرعنه بعض الفقه القانوني الانكليزي، انه يكن العداء الشديد لمبدأ حسن النية. عدم وضوح المبدأ ، حماية الحرية التعاقدية والقوة التفاوضية للاطراف المتعاقدة، حماية المبادىء الفردية التي يقوم عليها القانون الانكليزي، المركز المالي للملكة المتحدة، وسياسة الاعتماد على الحلول الجزئية بدل تبني مبادىء عامة، كانت اهم الاسباب التي تقف خلف هذا العداء لمبدأ حسن النية في القانون الانكليزي. ومع ذلك ان عدم تبني مبدأ عام في القانون الانكليزي لحسن النية في العقود لايعني ان هذا القانون لايتعامل مع عدم العدالة العقدية فهنالك مفاهيم قانونية محددة مختلفة تحكم تصرف المتعاقدين كالاكراه الاقتصادي والتضليل والخطأ والاستغلال.

على الرغم مما تقدم كانت هنالك بعض المطالبات التي قادها جانب من الفقه القانوني الانكليزي لتبني مبدأ عام لحسن النية في العقود تماشيا مع التطورات الدولية بهذا الشأن، اذ ان مبدأ حسن النية اصبح من المبادىء المهم في العقود في اغلب قوانين الدول الغربية التي تعتمد قانون مدني مكتوب بل انه اصبح كذلك حتى في الدول التي تعتمد على قانون عام للعقود الذي يقوم على السوابق القضائية . هذه المطالبات الفقهية وجدت تاييد من بعض القضاة الانكليزين الذين اصدرو قرارات قضائية تؤكد ان القانون الانكليزي في الاصل يلزم الاطراف المتعاقدة للتعامل بحسن نية. القاضي (Leggatt) وفي قضية المشهورة Yam S*eng Pte ltd v international Trade Corporation Ltd* حاول ان يؤكد ان القانون الانكليزي يلزم الاطراف المتعاقدة بالعمل بحسن النية في عقودهم على وفق نظرية الشروط الضمنية في العقد. هذا النهج الذي اوجده هذه القاضي اتبعته بعض المحاكم الانكليزية واصدرت قرارات قضائية بذات المعنى . ومع ذلك عادت بعض المحاكم الانكليزية وخاصة محكمة الاستئناف للتاكيد على ان القانون الانكليزي لايقر مبدأ عام لحسن النية في العقود في بعض قراراتها التي اصدرتها بعد قرار القاضي (Leggatt) الشهير.

اذا كانت بعض محاولات الفقه القانوني الانكليزي المؤيدة من بعض القضاة الانكليزين لم تصل بعد الى تضمين القانون الانكليزي الى تبني مبدا عام في القانون الانكليزي الا انها بلاشك خطة ستكون لها اثرها في المستقل على كل من القضاء والفقه القانوني في المملكة المتحدة.

الهوامش

Endnotes

1. Gunther Teubner, "Legal Irritants: Good Faith in British Law or How Unifying Law Ends Up in New Divergences" (1998) 61 Modern Law Review p 11
2. Paul S Davies, *The Law of Contract* (Oxford 2016) p ٢٨٧.
3. The Hon Justice Steyn, "The Role of Good Faith and Fair Dealing in Contract Law: A Hair-Shirt Philosophy? "(1991) 6 Denning Law Journal p131, 140
4. Reziya Harrison, *Good Faith in Sales* (London, Sweet & Maxwell, 1997) p 3.
5. Mid Essex Hospital Services NHS Trust v Compass Group UK and Ireland Ltd (Trading As Medirest) [2013] EWCA Civ 200.
6. Interfoto Picture Library Ltd v Stiletto Visual Programmes Ltd [1989] 1 QB 433
7. Berkeley Community Villages Ltd & Another v Pullen & Ors. [2007] EWHC 1330 (Ch)
8. Mayer Brown, 'Good faith – is there a new implied duty in English contract law' https://www.mayerbrown.com/-/media/files/perspectives-events/publications/2013/07/good-faith--is-there-a-new-implied-duty-in-english/files/good_faith_jul2013_corp-alert/fileattachment/good_faith_jul2013_corp-alert.pdf
9. Ewan Mckendrick, *Contract Law, Text, Cases, and Materials* (8th edn, Oxford 2018) 482-٤٨٣.
10. Paul S Davies "The Basis of Contractual Duties of Good Faith " (2019) Vol.1 Journal of Commonwealth Law 1.
11. Gunther Teubner (n 1) p 11
12. Ewan Mckendrick (n 9) ٤٨٣
13. Rosalee S Dorfman, "The Regulation of Fairness and Duty of Good Faith in English Contract Law: A Relational Contract Theory Assessment" (2013) Vol.1 Leeds Journal of Law & Criminology p 91.
14. Vanessa Sims, "Good Faith in English Contract Law: Of Triggers and Concentric Circles" (2004) Vol.1 No.2 Ankara Law Review p.213

15. [1989] 1 QB 433 at 439
16. Jill Poole, *Textbook on Contract Law* (13th edn, Oxford 2016) P 20 , Jenet Osullivan & Jonathan Hilliard, *The Law of Contract* (7th edn, Oxford 2016) p 4, Jack Beatson , Andrew Burrows and John Cartwright, *Anson s Law of Contract* (30th edn, Oxford 2016) p 165.
17. Neil Andrews, *Contract Law* (Second edition, Cambridge 2015) p 590
18. [1992] 1 All ER 453, [46] (Lord Ackner).
19. James Spencer & Co Ltd v Tame Valley Padding Co Ltd Unreported April 8,1998 CA
20. [2015] EWCH 916 (Ch)
21. [2016] EWCH CIV 789
22. [2016] EWHC 3342 (Ch)
23. [2017] EWHC 746 (Ch))
24. Yam Seng Pte ltd v international Trade Corporation Ltd [2013] EWHC 111 (QB) 1 All ER (Comm) 1321
25. Michael Furmston, *Law of Contract* (17th edn, Oxford 2017) 33-34.
26. Ewan Mckendrick (n 9) 482
27. HG Beale (ed) Chitty on Contracts; volume 1 General Principle (Thirty-First edn, Sweet & Maxwell, 2012) p32
28. Roy Goode 'The Concept of "Good Faith" in English Law' https://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/goode1.html
29. Michael Bridge, 'Does Anglo-Canadian Law Need A Doctrine Of Good Faith' (1984) 9 Canadian Jo. Of Business L.385, 412
30. Paul S Davies (n2) p ٢٨9
31. Roy Goode (n 28)
32. Roger Brownsword, *Contract law: Themes for the Twenty-First Century* (2nd edn, Oxford University Press, 2006) pp. 114-120
33. Yam Seng Pte ltd v international Trade Corporation Ltd (n 24)
34. Paul S Davies (n 2) p ٢٨٨.

35. Elizabeth Robertson "Yam Seng v International Trade Corporation – An Interim Report on the Implied Duty of Good Faith" (2015) Vol.4:1 Review of Law, Crime and Ethics 134.
36. [2013] EWCA Civ 200
37. [2014] EWHC 2145 (Ch).
38. [2017] EWHC 425 (Comm)
39. Collins, *The Law of Contract*, (4 th edn 2003), Smith, *Atiyah's Introduction to the Law of Contract Law*, (3th edn, 2006) pp 164-166.
40. Roger Brownsword, 'Two Concepts of Good Faith' (1994) 7 Journal of Contract Law 197
41. Roger Brownsword, *Contract law: Themes for the Twenty-First Century* (n 32) pp. 123-130
42. Paul S Davies, (n 2) p ٢٨٩
43. Ewan Mckendrick, (n 9) 4٩8
44. Richard Stone and Jams Devenney, *The Modern Law of Contract* (Twelfh edn, 2017) p ٢٦
45. T T Arvind, *Contract Law* (First edn, Oxford 2017) p 232
46. Rosalee S Dorfman, "The Regulation of Fairness and Duty of Good Faith in English Contract Law: A Relational Contract Theory Assessment" Vol.1 No.1 Leeds Journal of Law & Criminology p 91.
47. J. Beatson, A. Burrows, J. Cartwright, *Ansons's Law of contract (20th edn, Oxford 2016)* p 165
48. Paul S Davies (n 10) p 1.

المصادر

References

-Books and Articles

I. Andrews N, *Contract Law* (Second edition, Cambridge 2015).

II. Arvind T, *Contract Law* (First edn, Oxford 2017)

III. Beale HG (ed) Chitty on Contracts; volume 1 General Principle (Thirty-First edn, Sweet & Maxwell 2012)

IV. Beatson J , Burrows A and Cartwright J, *Anson s Law of Contract* (30th edn, Oxford 2016).

V. Bridge M, 'Does Anglo-Canadian Law Need A Doctrine Of Good Faith' (1984) 9 Canadian Journal of Business

VI. Brown M, 'Good faith – is there a new implied duty in English contract law' https://www.mayerbrown.com/-/media/files/perspectives-events/publications/2013/07/good-faith--is-there-a-new-implied-duty-in-english/files/good_faith_jul2013_corp-alert/fileattachment/good_faith_jul2013_corp-alert.pdf

VII. Brownsword R, 'Two Concepts of Good Faith' (1994) 7 Journal of Contract Law

VIII. Brownsword R, *Contract law: Themes for the Twenty-First Century* (2nd edn, Oxford University Press, 2006).

IX. Collins, *The Law of Contract*, (4 th edn 2003), Smith, *Atiyah's Introduction to the Law of Contract Law*, (3th edn, 2006).

X. Davies P, *The Law of Contract* (Oxford 2016).

XI. Davies P, "The Basis of Contractual Duties of Good Faith " (2019) Vol.1 Journal of Commonwealth Law.

XII. Dorfman R, "The Regulation of Fairness and Duty of Good Faith in English Contract Law: A Relational Contract Theory Assessment" (2013) Vol.1 Leeds Journal of Law & Criminology.

XIII. Furmston M, *Law of Contract* (17th edn, Oxford 2017).

XIV. Harrison R, *Good Faith in Sales* (London, Sweet & Maxwell, 1997).

XV. Goode R, 'The Concept of "Good Faith" in English Law' https://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/goode1.html

XVI. Harrison R, *Good Faith in Sales* (London, Sweet & Maxwell, 1997).

XVII. Mckendrick E, *Contract Law, Text, Cases, and Materials* (8th edn, Oxford 2018).

XVIII. Osullivan J & Hilliard J, *The Law of Contract* (7th edn, Oxford 2016).

XIX. Poole J, *Textbook on Contract Law* (13th edn, Oxford 2016).

XX. Robertson E, "Yam Seng v International Trade Corporation – An Interim Report on the Implied Duty of Good Faith" (2015) Vol.4:1 Review of Law, Crime and Ethics

XXI. Sims V, "Good Faith in English Contract Law: Of Triggers and Concentric Circles" (2004) Vol.1 No.2 Ankara Law Review p.213

XXII. Steyn, "The Role of Good Faith and Fair Dealing in Contract Law: A Hair-Shirt Philosophy? "(1991) 6 Denning Law Journal .

XXIII. Stone R and Devenney J, *The Modern Law of Contract* (Twelfth edn, 2017)

XXIV. Teubner G, "Legal Irritants: Good Faith in British Law or How Unifying Law Ends Up in New Divergences" (1998) 61 Modern Law Review

-Case law

I. Berkeley Community Villages Ltd & Another v Pullen & Ors. [2007] EWHC 1330 (Ch)

II. General Nutrition Investment Company v Holland And Barrett & Anor **[**2017] EWHC 746 (Ch)

III. Interfoto Picture Library Ltd v Stiletto Visual Programmes Ltd [1989] 1 QB 433

IV. James Spencer & Co Ltd v Tame Valley Padding Co Ltd Unreported April 8,1998 CA.

V. Mid Essex Hospital Services NHS Trust v Compass Group UK and Ireland Ltd (Trading As Medirest) [2013] EWCA Civ 200.

VI. MSC Mediterranean Shipping Company S.A. v Cottonex Anstalt [2016] EWCA Civ 789

VII. Myers and another v Kestrel Acquisitions Ltd (Kestrel) and others [2015] EWCH 916 (Ch)

VIII. Pristol Groundschool Limited v Intelligent Data Capture Limited[2014] EWHC 2145 (Ch).

IX. Property Alliance Group Ltd v Royal Bank of Scotland plc [2016] EWHC 3342 (Ch)

X. Stor Management AG v Atalaya Mining plc [2017] EWHC 425 (Comm)

XI. Walford v Miles [1992] 1 All ER 453

XII. Yam Seng Pte ltd v international Trade Corporation Ltd [2013] EWHC 111 (QB) 1 All ER (Comm) 1321