

## المحور الثاني : تنفيذ الأحكام الأجنبية

### المحاضرة الأولى:

#### تنفيذ الأحكام الأجنبية في القانون الدولي الخاص

##### 1: تعريف الحكم الأجنبي:

انقسم الفقهاء إلى اتجاهين في تحديد معنى الحكم الأجنبي: **اتجاه يضيق** في مضمونه حيث يقتصر الحكم الأجنبي فقط على الأحكام القضائية الصادرة من جهة قضائية مختصة في فصل النزاع، فيعرف أصحاب هذا الاتجاه الحكم الأجنبي بأنه كل قرار تصدره المحاكم في خصومة، **واتجاه آخر يوسع** في مضمونه ويعتبر أن الحكم الأجنبي يشمل كل الأحكام الصادرة من أي جهة خول لها القانون الفصل في نزاع معين، بحيث يشمل هذا التعريف كل الأحكام الصادرة عن الدولة الأجنبية القضائية منها والسندات التنفيذية التي تشمل السندات الرسمية والقرارات التحكيمية الدولية، والأعمال الولائية:

**الحكم القضائي:** هو كل قرار يصدر عن سلطة قضائية في نزاع رفع إليها من المتقاضين ويعتبر الحكم القضائي الحجر الأساس للقانون لان وظيفته المثلى تتمثل في تجسيد الواقعة القانونية على أرض الواقع . ومن البديهي أنه إذا لم يتوج هذا الحكم بالتنفيذ يصبح لا فائدة من إصداره

**السندات الرسمية:** وهي السندات المكتوبة أمام موظفين عموميين أو موظفين قضائيين وتكون أجنبية إذا حررت في بلد أجنبي مثل المحررات الموثقة ومحاضر الصلح التي تصادق عليها المحاكم وتخضع عند أغلب الدول لنظام الأمر بالتنفيذ كما هو الحال في الجزائر مثلاً.

**التحكيم الدولي:** هو القضاء المختار وهو الأسبق تاريخياً كوسيلة لتسوية المنازعات بين الأفراد، وهو في الوقت الحاضر من الوسائل الغير قضائية، وفي إطار القانون الخاص يعرف التحكيم بأنه الاتفاق على عرض النزاع أمام شخص أو أشخاص يفصلون في نزاع قائم أو سيقوم في المستقبل، أما التحكيم الأجنبي بأنه الحكم الصادر عن محكم أو مجموعة محكمين أو هيئات تحكيم متخصصة في مسائل يجوز التحكم فيها، والمراد تنفيذه على أراض دوله أخرى يسمح قانونها بتسوية النزاع عن طريق التحكيم.

**أما الأعمال الولائية:** وتختلف الاعمال الولائية عن الاحكام القاضية في كون الاعمال الولائية لا تشمل وجود طرفين متخاصمين، فهو مجرد إجراء أو تدبير لا يستهدف حسم خصومة ولا تقرير حق وإنما يراد به المحافظة على وضع قائم أو صيانة مصلحة لأحد الأفراد على أساس تقدير الظروف أو اتخاذ تدابير معينة كإثبات شهادات الأفراد ، إثبات إقرارات الخصوم واتفاقاتهم ، واتخاذ إجراءات وقائية أو تحفظية، وفي تنفيذ الأعمال الولائية وجب التفريق بين الأعمال الولائية التي يكون فيها الأثر التنفيذ جبري فتعامل معاملة الأحكام الأجنبية فتتخذ بمقتضى أمر تنفيذ مثل بيع أموال القاصر، والنوع الثاني من الاعمال الولائية لا يتضمن أي تنفيذ على الأشخاص أو الأموال كالحالة والاهلية.

**استنتاج:** ويعد كل تعريف يقتصر الحكم الأجنبي فقط على ذكر الجهة التي يصدر منها الحكم تعريفاً ناقصاً، فحتى يكتمل معنى اتصاف الحكم بالصفة الأجنبية لا بد أن ينتهي التعريف بعبارة والمراد تنفيذ أمام سلطة دولة أخرى، بمعنى، إذا اجتمع إصدارها وتنفيذها في دولة واحدة فهي وطنية ولا سبيل لإسباغها بالصفة الأجنبية، لذلك، ولكي نقول أن الحكم أجنبي لا بد أن يكون اصداره في دولة وتنفيذه في دولة أخرى، وقد أكدت على ذلك العديد من التشريعات من بينها المشرع الجزائري في المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية عرف المشرع الجزائري الحكم الأجنبي بأنه " ذلك الحكم الذي يصدر من جهة قضائية لدولة أجنبية ذات سيادة وينفذ في غير تلك الدولة " لكن في الجزائر حدث أين كان الحكم أجنبي على الرغم من أن صدوره وتنفيذه كان في اقليم واحد وهذا في وقت الاستعمار الفرنسي حيث تعد الأحكام الصادرة عن المحاكم الجزائرية بالنسبة للمحاكم الفرنسية أحكاماً أجنبية رغم وحدة الدولة.

وعليه يعرف الحكم الأجنبي على الرأي الغالب بأنه الحكم الصادر من محكمه أجنبية مؤلفه خارج الدولة المراد تنفيذ الحكم على أراضيها والمكتسب الدرجة القطعية ومقرر لحقوق مدنيه أو تجاريه أو قاض بتعويض في دعاوى جزائية أو متعلق بالأحوال الشخصية.

**استنتاج:** من خلال ما ذكر سابقا نستنتج بأن الحكم الأجنبي يعد حكماً أجنبياً إذا:

- صدر في دولة وتنفيذه يتم في دولة أخرى، فالحكم الأجنبي بالنسبة لأي سلطة وطنية يتمتع فقط بقوة الثبوت ولا يتمتع بقوة التنفيذ لأن هذه الاخيرة تتطلب الحصول على تأشيرة من القاضي الوطني الذي يمنح للحكم الأجنبي الصيغة التنفيذية.
- تمتع الدولة التي تنتمي إليها الجهة القضائية التي أصدرت هذا الحكم بالسيادة ، فإنه عندما يطرح على القاضي حكماً أجنبياً بقصد تنفيذه يجب عليه أن يتحقق أولاً من أنه صدر من دولة أجنبية ذات سيادة ، وعلى هذا الأساس رفض القانون الفرنسي سنة 1934 حكماً صدر من المحكمة القنصلية الروسية كما رفض حكماً آخر سنة 1935 صدر من محكمة النقض الروسية وقد كانتا تصدران أحكاماً باسم المهاجرين الروس في القسطنطينية بعد الثورة الروسية وذلك لأن الحكامين لم يصدرا من دولة ذات سيادة، من خلال هذا لا تدخل في طائفة الأحكام الأجنبية الأحكام الصادرة عن القنصليات في حالات الحماية أو الاحتلال أو الضم أو التجزئة، أما الأحكام الصادرة عن محكمة العدل الدولية والمركز الدولي لحل المنازعات المتعلقة بالاستثمار أحكام دولية ولكنها تدخل في نطاق القانون العام وليس القانون الخاص.

## 2: شروط تنفيذ الأحكام الأجنبية

ففي إطار الأحكام القضائية يتطلب تنفيذها توفر مجموعة من الشروط والمتمثلة في ما يلي :

**أولاً: مبدأ المعاملة بالمثل:** من خلال هذا المبدأ والذي يعبر عن تجسيد لمبدأ السيادة والمساواة الدولية تعترف الدول بتنفيذ الاحكام الاجنبية الصادرة عن محاكم الدول التي تبادلها نفس الموقف، فان محاكم دولة التنفيذ تنظر لدولة المحاكم التي أصدرت الحكم فإذا كانت الأخيرة تنفذ إحكام محاكم الدولة الأولى على أراضيها بنفس الإجراءات والوسائل، أي إذا كانت محاكم الدولة

التي أصدرت الحكم تعتمد نظام المراجعة في تنفيذ الأحكام الأجنبية فان إحكامها سيتبع معها نفس النظام من دولة التنفيذ، وقد تبني هذا الاتجاه المشرع التونسي في **نص المادة 11** من مجلة القانون الدولي الخاص التونسي ونص عليه المشرع الأردني كذلك في **المادة 7** من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية.

في حين يرى بعض من الفقهاء أن هذا ليس شرط أساسي فيمكن لدولة التنفيذ أن تعتمد على نظام المقرر في قانونها وإن كان يختلف عن النظام الذي تعتمد عليه دولة الإصدار لتنفيذ أحكام دولة التنفيذ، وقد اعتمدت هذا الشرط اتفاقية الرياض لعام 1983 واغلب التشريعات الأجنبية والعربية.

لذلك هناك من يرى بأن المعاملة بالمثل ليست شرط من شروط تنفيذ الأحكام الأجنبية لأنه شرط ذو طبيعة سياسية لا يجوز أن يعلق عليه تنفيذ الأحكام الأجنبية أو عدم تنفيذها بحيث يجب على كل دولة أن تقدر مسألة جواز تنفيذ الأحكام الأجنبية وفق ما تراه مناسب لمبدأ العدالة، إلا أن الطرح الغالب يذهب عكس ذلك ويعاملها على أنها من الشروط الضرورية وهي يمكن أن تكون مثبتة بموجب اتفاقية دولية ( ثابتة دبلوماسيا ) أو مثبته بموجب قانون داخلي ( ثابتة تشريعا) كما أنها يمكن أن تعتمد رغم عدم ورودها في اتفاقية أو تشريعي ويصطلح عليها بالمعاملة بالمثل الواقعية الفعلية.

**ثانيا: أن يكون الحكم الأجنبي قطعي :** وهو يكون كذلك إذا لم يطعن به خلال مدة الطعن، أو تم الطعن به وصدق من قبل المحاكم العليا فإذا حاز الحكم هذا الوصف بحسب قانون دولة المحكمة التي أصدرته فيكون قضية مقضية وحجة على الناس كافة بما ورد فيه من أسباب وما اشتمل عليه من وقائع، ولا يجوز بعد ذلك إقامة دعوى أخرى في نفس الموضوع الذي صدر فيه الحكم تحقيقا لمبدأ استقرار المراكز القانونية والأمن القانوني، وبالمقابل عدم حيازة الحكم الدرجة القطعية سيواجه برفض التنفيذ من قبل محكمة دولة التنفيذ، وقد اعتمد هذا الشرط أيضا من قبل اتفاقية الرياض وكذلك التشريعات الأجنبية والعربية.

**ثالثا: مبدأ الحقوق المكتسب:** فالاعتراف بالحكم القضائي الأجنبي هو تحقيق لمبدأ الحق المكتسب، بمعنى بما أن الحكم الأجنبي قد أقر حقا أو مركزا قانونيا لطرف ما يتعين احترام هذا الحكم من قبل الدول الأخرى.

**رابعا: ينخص علاقة يحكمها القانون الخاص:** يعني هذا الشرط ولتنفيذ الأحكام الأجنبية في القانون الدولي الخاص يجب أن يكون الحكم ينخص علاقة يحكمها القانون الخاص كأحكام الأحوال الشخصية والمدنية والتجارية لأن تنفيذها لا يتعارض مع سيادة دولة تنفيذ الأحكام الأجنبية في حين لا تنال الأحكام الجنائية التنفيذ خارج الحدود المكانية لدولة المحكمة التي صدر فيها لأن فيها أساس سيادة الدولة المطلوب أليها التنفيذ وهذا هو الاتجاه التقليدي.

في حين يرى الاتجاه الحديث عدم وجود تلازم بين القوانين الجنائية والأحكام الصادرة بموجبها ذلك لان القوانين تتضمن أحكام عامة في حين ما صدر عن المحاكم من أحكام جنائية جاء في مناسبات خاصة، كما أن هذه الأحكام يمكن أن تنطوي على أخطاء يمكن أن نتلافها عن طريق خضوع الحكم الجنائي الأجنبي لرقابة القضاء الوطني في دولة التنفيذ، فضلا عن إمكانية وجود المحكوم عليه فوق أراضي الدولة الأخيرة.

ويرى البعض أن تنفيذ هذه الأحكام يجب أن لا يطل الجرائم السياسية ألا إذا وجدت اتفاقية تقرر التنفيذ، وهذا يعني أن هذه الأحكام في كل الأحوال يجوز تنفيذها إذا كان هناك اتفاقية ما بين دولة المحكمة التي أصدرت الحكم ودولة المحكمة المراد تنفيذ الحكم على أراضيها، أو إذا كانت هناك مصلحة دولية من وراء التنفيذ كما لو كانت الجريمة التي صدرت بمناستها الحكم جريمة دولية تهم المجتمع الدولي ولا يقتصر أثرها على المجتمع المحلي لدولة ارتكابها.

اذن الحكم الأجنبي الخاضع للأمر بالتنفيذ هو ما صدر في مواد القانون الخاص وليس القانون العام كالإداري والجنائي والمالي لأن الأمر مرتبط بطبيعة موضوع النزاع وليس المحكمة التي أصدرت الحكم.

**خامسا: أن تكون المحكمة التي أصدرت الحكم الأجنبي مختصة اختصاصا داخليا ودوليا:** فمن الناحية الداخلية يقتضي أن تكون المحكمة مختصة من الناحية المكانية والوظيفة والنوعية بحسب القانون الداخلي، أما من ناحية الاختصاص الدولي فإذا كان النزاع داخل أصلا ضمن دائرة اختصاص دولة إصداره، مثلا، لو كان المال المتنازع عليه موجود على أراضي دولة المحكمة فسيقرر اختصاصها الدولي بموجب قانونها الوطني، أي أن دولة تنفيذ الحكم ستقيم الاختصاص الدولي لمحكمة إصدار الحكم بموجب قانونها الوطني، أما إذا كان المال موضوع النزاع موجود على أرض دولة محكمة تنفيذ الحكم وصدر الحكم المطلوب تنفيذه على أراضيها من محاكم دولة أخرى فإن المحكمة الأخير ستكون غير مختصة من الناحية الدولية، وهذا بحسب تكييف القانون محكمة دولة التنفيذ لان العبرة لا تكون بما يقرره القانون دولة إصدار الحكم إنما بما يقرره قانون محكمة تنفيذ الحكم، لأنها تملك الاختصاص ابتداء في نظر النزاع لان موضوعه كائن على أراضيها.

**ومثال ذلك،** صدر حكم من محكمة فرنسية بخصوص نزاع بين فرنسيين موضوعه عقار كائن في العراق وأريد تنفيذ الحكم من قبل المستفيد منه في العراق، هنا ترفض المحكمة العراقية طلب التنفيذ لأن المحكمة المصدر للحكم لا تملك الاختصاص في إصدار الحكم من الناحية الدولية وإن كانت مختصة بموجب قانونها الداخلي وهذا بحسب القانون العراقي لأنه بلد موقع العقار تنفيذ الحكم فالمشرع العراقي في قانون تنفيذ أحكام المحاكم الأجنبية رقم (30) لسنة 1928 المعدل رسم حدود الاختصاص الدولي للمحاكم الأجنبية في المادة 7 والتي أكدت على اختصاص المحاكم الأجنبية إذا كانت المقاضاة تتعلق بعقار أو منقول كائن في البلاد الأجنبية، وكذلك المادة (15/ب) التي رسمت اختصاص المحاكم العراقية من الناحية الدولية في قضايا المال العقار والمنقول. فاستنادا لذلك ستملك المحاكم العراقية الاختصاص القضائي الدولي في الدعاوى المتعلقة بالأموال وهذا الاختصاص قاصر واستثنائي للمحاكم العراقية لا يشاركها فيه اختصاص أي محكمة دولة في العالم.

أما إذا كان الحكم الأجنبي قد صدر في ما يخص حقوق شخصية (ديون) أو الأحوال الشخصية (الطلاق أو النفقة) فيمكن أن يتقرر الاختصاص القضائي الدولي هنا بموجب قانون دولة الإصدار لأن تلك المسائل لا يكون فيها الاختصاص استثنائي وإنما اختصاص مشترك لأن ضابط الجنسية أو الموطن تنطوي على مرونة في تحديد الاختصاص القضائي الدولي.

**خامسا: أن لا يكون الحكم مخالف للنظام العام والآداب للدولة المراد من محاكمها تنفيذ الحكم:** ويقرر النظام العام والآداب وفقا للمفاهيم الأساسية في دولة التنفيذ وقت طلب إجراءات التنفيذ لا وقت إصدار الحكم. فإذا كان الحكم وقت صدوره في دولة الإصدار مخالف للنظام العام والآداب في دولة التنفيذ ألا انه لم يعد كذلك وقت التنفيذ ففي هذه الحالة

ينفذ لأن العبرة في تقدير المخالفة من عدمها في هذا الوقت لا قبله ولا بعده وقد اعتمد هذا الشرط من قبل اتفاقية الرياض وجميع التشريعات العربية والأجنبية.

**سادسا :** أن يكون الحكم الأجنبي قد صدر وفق الإجراءات فنية وقانونية سليمة بموجب قانون دولة الإصدار: أي أن تكون قد راعت في إصدار الحكم إجراءات تبلغ خصوم والشهود والخبراء وتحديد مواعيد الحضور وتمكين الخصوم من الدفاع أي إعطائهم وقت كاف لجمع الأدلة التي تؤكد حقوقهم أو ترفع عنهم موانع استعمالهم لها وان العبرة باشتراط تلك الإجراءات هي لضمان تحقيق العدالة ويهتم القانون البريطاني بهذه الناحية .

### 3: أنظمة تنفيذ الأحكام الأجنبية:

تختلف الدول في ما بينها في الأنظمة المتبعة في تنفيذ الحكم الأجنبي، وفي ما يلي أهم الأنظمة المعمول بها في تنفيذ الأحكام الأجنبية:

**أ: نظام دعوى جديدة:** يعرف كذلك بنظام إعادة التقاضي، ويقوم هذا النظام على ضرورة إقامة دعوى جديدة للمطالبة بتنفيذ الحكم الأجنبي وتقديم الحكم كدليل غير قابل لإثبات العكس، بمعنى أنه لا يتم وفق هذا النظام تنفيذ الحكم مباشرة على الإقليم الوطني بل يتعين من صاحب الحق رفع دعوة أمام القضاء الوطني يطالب فيها بتنفيذ الحكم الصادر وقد اعتمدت هذا الاتجاه الدول الأنجلوسكسونية، من خصائص هذا النظام أنه:

- يؤكد على مبدأ التمسك بالسيادة الإقليمية بالنسبة للدولة المنفذ للحكم الأجنبي.
- أن الحكم الصادر هو دليل لا يقبل إثبات عكسه.
- اعتبار الحكم الأجنبي دليل حاسم لا يعني غياب بعض الشروط الأساسية، بل يشترط وليكون الحكم صحيح أن يكون صادراً من محكمة مختصة دولياً وفقاً للاختصاص القضائي مع احترام قواعد العدالة في إصدار الحكم واحترام إجراءات التقاضي.
- يجب أن لا يخالف الحكم الأجنبي وفق نظام الدعوة الجديدة النظام العام في الدول الأنجلوسكسونية.
- يجب أن لا يحكون الحكم الأجنبي صادراً بناءً على غش سواء من قبل المحكمة أو الأطراف.

**ب: نظام أمر بالتنفيذ:** وفق هذا النظام يكفي لتنفيذ الحكم الأجنبي أن يصدر أمر بالتنفيذ من المحكمة المختصة دون حاجة لإقامة دعوى جديدة بالحكم ، وقد اختلفت الدول التي اعتمدت هذا الاتجاه من حيث مدى صلاحية المحكمة المطلوب منها التنفيذ لفحص الحكم قبل تنفيذه بين ثلاثة الاتجاهات:

- **نظام المراجعة:** وهو من أول الأنظمة التي تخضع له الأحكام الأجنبية وموجبه تقوم المحكمة المطلوب منها التنفيذ بتدقيق وفحص الحكم من الناحيتين الشكلية والموضوعية، فهي تدقق الحكم من حيث مدى توافر شروط تنفيذه ومدى توافر الأدلة المنتجة في الدعوى والوقائع التي اعتمدها المحكمة، أي أن المحكمة المطلوب منها التنفيذ تخوض في تفاصيل الدعوى ولها صلاحية إصدار قرار بتعديل الحكم، من خلال هذا النظام يتضح أن دور القاضي الوطني هو مراجعة الشروط الشكلية والموضوعية للحكم الأجنبي، وقد كان سائد في فرنسا ما بين 1819 و 1933.

وقد انتقد هذا النظام لكونه:

- مساس هذا النظام بالحقوق المكتسبة للأفراد، لأن الحكم الأجنبي قد منح الحق لطرف والذي يجب الاعتراف به مدام قد نشأ بطريقة صحيحة وفقا لقانون بلد محكمة صدوره وبالتالي مراجعته هو تشكيل لمصادقية هذا الحكم كما أن تعديله بناءً على هذا النظام يمس بالحق المكتسب.
- تجاهل لدور القاضي الأجنبي.
- تنفيذ الاحكام الأجنبية عملية تطبيقية أكثر منها نظرية بحيث يصعب على القاضي الوطني عمليا البحث في نزاع كل حيثياته وأدلته توجد في الخارج، كما أن القاضي الوطني لا يمكن أن يكون ملم بكل القواعد القانونية الأجنبية المكتوبة منها والعرفية.

- **نظام المراقبة:** يعرف كذلك بنظام التدقيق بموجب هذا النظام تكتفي المحكمة بفحص وتدقيق الحكم من الناحية الشكلية دون التعرض لموضوع الدعوى وتقدير الأدلة التي استندت إليها المحكمة الأجنبية التي أصدرت الحكم، أي التأكد من توفر الشروط التي يتطلبها القانون دون مراجعة مضمونها، فسلطة القاضي في هذا النظام تقتصر فقط على مراقبة مدى توفر الشروط وليس فحص الحكم الاجنبي من حيث الوقائع، قد اعتمد هذا النظام القضاء الفرنسي حيث استقرت محكمة النقض الفرنسية على هذا النظام كبديل لنظام المراجعة وأكدت على الشروط الضرورية التي يجب توفرها من أجل تنفيذ الحكم:

- ضرورة كون المحكمة الأجنبية مختصة بإصدار الحكم.
- صحة وسلامة المرافعة التي تمت أما المحكمة الأجنبية.
- تطبيق القانون المختص طبقا لقواعد تنازع القوانين الفرنسية
- عدم وجود أي غش نحو القانون.

- أن يكون الحكم متوافق مع النظام الدولي العام

- **الاتجاه الثالث:** وهو الاتجاه الذي جمع بين الاتجاهين الاول والثاني واصطلح عليه **بنظام المراجعة المحدودة** وبموجبه تفحص المحكمة الحكم من الناحيتين الشكلية والموضوعية دون أن تعدل في الحكم، وكان هذا النظام سائد في فرنسا إلى غاية 1964 أين ألغي بعد تأسيس نظام المراقبة

- **المراجع المعتمدة:**

- حسن الهداوي و غالب الداودي ، القانون الدولي الخاص -الكتاب الثاني -تنازع القوانين ،تنازع الاختصاص القضائي الدولي - 1988.

- أعراب بلقاسم، القانون الدول الخاص الجزائري تنازع الاختصاص القضائي الدولي ، الجنسية ، الجزائر: دارهومة للنشر والتوزيع ، الجزء الثاني، الطبعة السادسة، سنة 2011 .

- قانون تنفيذ أحكام المحاكم الأجنبية في العراق رقم 30، 1928 المعدل.

- قانون الاجراءات المدنية والادارية.