****

آثار الاعتراف بالحكم الأجنبي خارج أطار التنفيذ
(دراسة مقارنة)

بحث مقدم من قبل
الاستاذ المساعد الدكتور حسن علي كاظم
الباحثة أزهار حميد مهدي
جامعة كربلاء/كلية القانون

الخلاصـــة:

إنَ تنفيذ الأحكام الأجنبية بات أمرا معترفا به على الصعيد الدولي نتيجة لعدة أسباب تضافرت معا ، منها ما يرتبط بمصالح الدول كالمجاملة الدولية، ومعاملات الأفراد عبر الحدود الوطنية، وتطور العلاقات التجارية والاقتصادية، كما كثرت النزاعات الناشئة عن تلك المعاملات، التي قد تصدر بشأنها أحكام من محاكم أجنبيـة ، ومنها ما يرتبط تحقيقاً لمصالح فردية كالاعتراف بالحقوق المُكتسبة للأفراد وتحقيقاً لمبدأ العدالة، وأن تنفيذ الحكم الأجنبي لا يتم إلا بعد صدور قرار من المحاكم العراقية بتنفيذ الحكم الأجنبي استناداً لأحكام قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية رقم (٣٠) لسنة ١٩٢٨، فالسؤال الذي يفرض هل أن للحكم الأجنبي أثراً قانونياً يعترف به في العراق قبل صدور قرار بتنفيذه من قِبل المحاكم عراقية أم انه لا يرتب على الحكم الأجنبي أي أثر يذكر على الصعيدين القانوني والواقعي؟ وهو ما سنتطرق إليه من خلال متن الدراسة.

الكلمة المفتاحية: دولي خاص - حكم أجنبي - أثار الاعتراف

Abstract:

The implementation of foreign judgments Pat is recognized internationally as a result of several causes combined, including the associated interests of states Kalmjamlh international transactions and individuals across national borders, and the development of trade and economic relations, as the numerous disputes arising from such transactions, which may be issued upon the provisions of foreign courts including those associated with the interests of individual acquired rights of individuals and an investigation of the principle of justice, and that the implementation of foreign rule is not only after a decision by the Iraqi courts implement foreign judgment based on the provisions of the Act implementation of foreign judgments No. (30) for the year 1928, the question that arises is that the rule of foreign legal effect recognized in Iraq before the issues of the decision to be implemented by the courts or not arrange Iraqi foreign rule any significant impact on both the legal and factual? This is what we will address it through the school board.

Keyword: special international - foreign rule - sparked recognition

****

المقدمـــة:

من المبادئ المسلم بها في القانون الدولي الخاص أن الأحكام الأجنبية لا يمكن تنفيذها إلا بعد الأمر بتنفيذها من قبل الدولة المراد تنفيذ الحكم فيها وفق شروط ذلك البلد، وان عدم تنفيذ الحكم ينفي الغاية المنشودة من إصدار ذلك الحكم، وإذا سلمنا بذلك وهذا لا خلاف فيه، فهل يعني ذلك أن الأحكام الأجنبية لا قيمة لها من الناحية القانونية والواقعية ولا يترتب عليها أي أثر قبل اقترانها بأمر التنفيذ.

نجمل المقدمة في النقاط الآتية :

أولاً: أهمية الموضوع

أن أهمية الموضوع تتجلى من عدة زوايا من الناحية العملية يمكن أبرازها وتسليط الضوء عليها، باعتبار مسألة الاعتراف وتنفيذ الأحكام من أهم موضوعات القانون الدولي الخاص، فعالية على أرض الواقع العملي، إضافة إلى أن أثار الحكم الأجنبي كما تتعلق بأطراف النزاع قد تمتد إلى الغير وتظهر الأهمية فيما لو رفع أحد الأطراف موضوع النزاع المحكوم به أمام دولة أخرى فهل يمكن لأحد الأطراف أو من له مصلحة الدفع بالحكم الأجنبي كدليل إثبات أثناء نظر دعوى أخرى، وإضافة إلى ظهور الطابع السياسي للدول في هذا المجال حيث تضع كل دولة قيود وضوابط لاستقبال الأحكام الأجنبية بما يتوافق و مصالحها السياسية والاقتصادية.

ثانياً: مسوغات اختيار الموضوع

أن ما ينطوي عليه البحث في هذه المسائل من الأهمية العملية والنظرية بغية التطبيق السليم لهذه القواعد والتنبيه إلى ما يشوب التنظيم القانوني لها من القصور في التشريعات محل الدراسة، يقوم مسوغ يسوغ اختيار موضوع الدراسة.

ثالثاً: نطاق الدراسة

كما هو متعارف بصورة عامة أن موضوعات القانون الدولي الخاص بشكل خاص، من ابرز الموضوعات القائمة على الدراسة المقارنة، ولاشك في اتخاذنا من أسلوب البحث القانوني المقارن التحليلي منهاجا في دراستنا، فعمدنا إلى المقارنة بين دول أنظمة مختلفة كالنظام الإنكلو أمريكي والنظام اللاتيني وأخذنا إنكلترا كنموذج للنظام الإنكلوأمريكي وفرنسا كنموذج للنظام اللاتيني، وإيضاح موقف القانون العراقي مقارناً بقوانين عربية كمصر ولبنان، و سعينا وراء موضوعية المقارنة إلى طرح الجدل الفقهي، الذي يثار بشأن هذه أو تلك من المسائل ومدلين بدلونا إما بترجيح أو تأييد، ومشيرين إلى الاتفاقيات الدولية وأحكام القضاء المستقر بشأن هذه المسائل أو تلك.

رابعاً: إشكالية الدراسة

أن إشكالية البحث يمكن النظر إليها من زاويتين، الزاوية الأولى إشكالية مادية والثانية إشكالية موضوعية.

- إشكالية الدراسة المادية: أن تبيان مدى القيمة القانونية للحكم الأجنبي قبل اقترانه بأمر التنفيذ، مسألة في غاية العمق والدقة لان أثار الحكم الأجنبي قبل تنفيذه وان طرحت في كتب القانون الدولي الخاص، لكنها طرحت بصوره عرضية في مناسبة الكلام عن تنفيذ الحكم الأجنبي وأثاره، ولم يتم تناولها بشكل مفصل والناظر إليه للوهلة الأولى يجده فقير من حيث المصادر.

- أما إشكالية الدراسة الموضوعية: بالنظر لانفتاح العراق على الشركات الأجنبية للاستثمار في العراق فمن المتوقع أن تحدث نزاعات بين الطرفيين وقد يلجأ الأجنبي لأستحصال حكم أجنبي من محكمة قضائية أجنبية، عندها يثار التساؤل ما القيمة القانونية لهذه الأحكام قبل صدور الأمر بتنفيذها من محاكم عراقية... ؟ وأن سلمنا بالاعتراف بالحكم الأجنبي خارج أطار دائرة التنفيذ، فهل بذلك الاعتراف تترتب أثار تجسد القيمة الفعلية للحكم الأجنبي...؟ وهل هذه الآثار تترتب فقط على الحكم بوصفه حكماً أم أن هناك أثار أخرى

يمكن النظر إليها من زاوية أخرى...؟ وما مدى قوة الحكم الثبوتية وما هي طبيعته القانونية...؟ وهل يمكن اتخاذ إجراءات احتياطية قبل اقترانه بأمر التنفيذ...؟ وهل هذه الآثار تختلف باختلاف طبيعة الأحكام أم لا...؟

خامساً: هيكلية الدراسة

من أجل تسليط الضوء على جوانب الموضوع وللإلمام بأبعاده، فأن خطة البحث ستقف على مبحثين، نتناول في المبحث الأول حجية الأمر المقضي فيه للحكم الأجنبي، في المطلب الأول نبين الحجية بصورة عامة، ونخصص المطلب الثاني لبيان حجية الحكم القضائي الأجنبي، والمبحث الثاني يضمن مطلبين الأول نتناول فيه القوة الثبوتية للحكم الأجنبي، والمطلب الثاني نبين فيه الأثر الواقعي للحكم الأجنبي، وبعدها نختم البحث بأهم النتائج والتوصيات التي سنتوصل إليها إنشاء الله.

المبحث الأول/ حجية الأمر المقضي فيه للحكم الأجنبي

قبل الخوض بالموضوع لابد من التمييز بين اثر الحكم بوصفه إجراء وبين أثره الذي يرتبه قانون الموضوع. وأن جميع الآثار التي تترتب على الاعتراف بالحكم الأجنبي، سواء تلك المتعلقة به بوصفه حكماً كحجية الأمر المقضي فيه، أو بحكم انه واقعة حدثت ولا يمكن إنكارها ، أو بوصفه سنداً رسميا له قوة في الإثبات، فأنها تترتب على الحكم بوصفه إجراء من إجراءات المرافعات، وبالنظر إلى هذا الوصف فأن تحديدها يدخل من اختصاص قانون القاضي الذي يصدر الحكم، وهناك آثار أخرى يرتبها القانون الذي يحكم الموضوع على الحكم، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة (٣٨٥) من القانون المدني المصري، من أنه يترتب على صدور حكم بالدين أن تصبح مدة تقادم الالتزام خمسة عشرة سنة ولو كانت مدة تقادمه قبل الحكم أقل من ذلك، فأن هذا الأثر الذي يحدثه الحكم في مدة التقادم لا يترتب عليه بوصفه إجراء من إجراءات المرافعات، وبالتالي فهو لا يدخل من اختصاص قانون القاضي الذي يصدر الحكم، بل يدخل من اختصاص قانون القاضي الذي يحكم الموضوع، وبهذا فأن هذه الآثار الأخيرة لا تعني البحث ولا تدخل ضمن الآثار التي ترتب على الحكم الأجنبي.[١]

ومن خلال النظر في أغلب كتب القانون الدولي الخاص يتبين أن أغلب الشراح يذكرون هذه الآثار على التوالي، من دون تقسيم هذه الآثار كونها تترتب عليه بوصفه حكماً أو لا.

وإذا نظرنا إلى الحكم الأجنبي بوصفه حكماً أنه يرتب أثرين هما القوة التنفيذية وحجية الأمر المقضي فيه، فالأثر الأول لا يترتب إلا بعد صدور الأمر بتنفيذه من الدولة المطلوب منها التنفيذ، أما الأثر الثاني فأنه يترتب وأن لم يصدر أمر بتنفيذه وأن كان هذا الأمر مختلف فيه بحسب كل دولة وسيادتها في تقبل الأحكام الأجنبية والتعاطي معها.

أما الأثار الأخرى الناشئة عن الأحكام فيمكن الاعتداد بها ليس بوصفها حكماً ، وإنما بتوصيفها سنداً(titre)، وهي تمثل قوته في الإثبات وكذلك بوصفه واقعة (fait) قانونية لا يمكن إنكارها، أي أن الأحكام الأجنبية ينظر إليها كعمل قانوني منشئ للحقوق لا كعمل قضائي، لذا سنقسم هذا المبحث على مطلبين، نخصص المطلب الأول لبيان المقصود بحجية الأمر المقضي فيه ومدى هذه الحجية بالنسبة للحكم القضائي الأجنبي، وفي المطلب الثاني نبحث آثار الحكم من حيث كونه عملا قانونيا .

أن الأثر المترتب على الاعتراف بالحكم الأجنبي بوصفه حكماً هو حجية الأمر المقضي فيه، لذا سنبين ما المقصود بحجية الأمر المقضي في الفرع الأول من هذا المطلب ونخصص الفرع الثاني لبيان حجية الحكم القضائي الأجنبي.

المطلب الأول/حجية الأمر المقضي فيه

أن حُسن أداء العدالة والمحافظة على هيبة القضاء، يتطلب كفالة صدور أحكام فاصلة وتحاشي تضارب الأحكام بشأنها وحماية مصلحة الخصوم، وكذلك يتطلب وضع حد نهائي لما يثار بينهم من منازعات، وهذه نقاط بارزة للدلالة على مقصد المشرع من تنظيمه مرفق القضاء،[٢] ولتحقيق هذا القصد،

ابتكر المشرع وسيلة فنية تجسدت في فكرة (حجية الأمر المقضي فيه)، محتوى هذه الفكرة أن الأحكام الصادرة من القضاء تكون حجة فيما فصلت فيه، وينبغي التسليم بصحة ما تتضمنها وسلامة الإجراءات المتبعة في إصدارها.[٣] وأن اصطلاح الأمر المقضي فيه، يعني في لغة القانون أن هناك أمرا تم الفصل فيه من قبل القضاء.[٤]

أما حجية الأمر المقضي فيه، فتعني أن الأمر الذي تم الفصل فيه أمام القضاء يكون واجب الاحترام لا يمكن مراجعته بغير طرق الطعن المقررة للأحكام،[٥] فالحكم الذي تصدره المحكمة في خصومة ما يعد عنوان الحقيقة ويبقى معتبراً ما لم يبطل أو ينقض من محكمة أعلى منها على وفق الطرق القانونية ،[٦] وأن الحكم يكتسب حجية الأمر المقضي فيه بالنسبة للخصوم، فلا يجوز لأي منهم دحض هذه الحجية أو إثبات خلافها سواء كان على شكل دفع أو عن طريق دعوى جديدة[٧] مما يعني إضفاء نوع من الحصانة على مضمون الحكم ، يكون على إثْرها غير قابل للمنازعة.[٨]

وهذا القول لا خلاف فيه لأنه من المبادئ المسلم بها في قانون المرافعات لكافة الدول، فالحكم الصادر من القضاء يحمل في ذاته قرينة الحقيقة القانونية (Presomplion de verit legale)، أي أن الحكم يعتبر عنوان للحقيقة به لا يجوز أهدار هذه الحقيقة في إي مجال ولدى أي سلطة قانونية في الدولة، كما أنه يحمل في ذاته قرينة الصحة (Presomplion de validite)، أي أن الحكم صدر بناء على إجراءات صحيحة ، ومادام صار له مظهر الحكم وكيانه فأنه الادعاء ببطلانه لا يجوز.[٩] وهذا ما أكده القضاء العراقي كما في قرار محكمة التمييز الاتحادية الصادر بتاريخ ٢٠٠٧/١٠/٩،[١٠] إذ جاء فيه (أن الأحكام القضائية المكتسبة درجة البتات تعتبر حجة قاطعة وتكون واجبة التنفيذ بموجب المادة (٩) من قانون التنفيذ رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٠ المعدل وان مديرية التنفيذ لا تملك صلاحية وقف التنفيذ أو تأخيره إلا في الحالات المنصوص عليها في المادة (٥٣) من قانون التنفيذ . وحيث أن الأوامر الإدارية التي تصدر من الدوائر مهما كانت صفتها ودرجتها لا توقف ولا تلغي أحكام القانون ومن ضمنها الأحكام القضائية المكتسبة لدرجة البتات لان القضاء مستقل وان ولاية المحاكم المدنية تسري على جميع الأشخاص الطبيعية والمعنوية بما في ذلك الحكومة وتختص بالفصل في كافة المنازعات إلا ما استثنى بنص خاص).

ويمكن ترجمة الحجية عملاً من خلال أثرين أو من خلال وظيفتين كما يصفها البعض:

الوظيفة الأولى: تتمثل بالأثر السلبي، أي أن حجية الحكم تقتضي منع من صدر الحكم ضده من أن يرفع مجدداً دعوى يطالب فيها بما سبق أن رفضه القضاء منه أو قضى به القضاء مرة أخرى مادام قد فصل فيها، أي (عدم جواز إعادة نظر النزاع).

أما الوظيفة الثانية: فتتمثل بالأثر الإيجابي، وهو يفيد أن ما حسمه الحكم يمكن الاحتجاج به أمام أي محكمة أخرى بما قضى به هذا الحكم من تقرير أو أنشاء للحقوق أو المراكز القانونية التي حسمها، أي أن يكون لمن صدر الحكم لصالحه أن يتمسك بمقتضاه دون حاجة لان يثبت من جديد وجود هذا الحق.[١١]

ومن ناحية الموضوع، يعني أن هناك أمر تم الفصل فيه يمنع من أعادة النظر فيه إلا عن طريق الوسائل المتاحة قانوناً، وبهذا المعنى تكون الحجية لكل حكم قطعي ابتدائي كان أم نهائي حضوريا كان أم غيابيا، أي تثبت الحجية لكل حكم فاصل في نزاع، وهي التي يعني بها قانون الإثبات.[١٢]

أما قوة الأمر المقضي فيه (قوة الشيء المقضي فيه)، فهي صفة تثبت للحكم الذي يكون نهائياً ، أي غير قابل للطعن فيه بطريق عادي، بل ولو طعن فيه بالفعل، فهي تعني قابلية هذا الحكم للتنفيذ الجبري،[١٣] وعلى ذلك فأن كل حكم صار مكتسباً قوة الأمر المقضي فيه يكتسب حتماً حجية الأمر المقضي فيه، وبالعكس إذ ليس كل حكم حائز حجية الأمر المقضي فيه يحوز قوة الأمر المقضي فيه، فيصح إطلاق مصطلح حجية الأمر المقضي فيه على الحكم القضائي المكتسب القطعية وغير القابل للمعارضة، ولا يصح إطلاق مصطلح قوة الأمر المقضي فيه على الحكم ما دام فيه مجال للمعارضة بأحد طرقها الاعتيادية.

وبهذا التمييز يتجلى أن الحكم الحائز لحجية الأمر المقضي فيه ينطوي على حماية قضائية للموضوع الذي فصل فيه، وتنتج بالنسبة للمستقبل خارج الخصومة التي صدر فيها، وقوة الشيء المقضي فيه تكون داخل هذه الخصومة للدلالة على ما يتمتع به الحكم من قابلية أو عدم قابلية للطعن.[١٤] ونتيجة لما تقدم هل يمكن القول بأن حجية الحكم متعلقة بالنظام العام أم لا...؟ نجد في إنكلترا أن الدفع بالحجية يقوم على اعتبارين المصلحة العامة والنظام العام (Public policy) وفي نفس الوقت حماية الإفراد من المطالبة القضائية في نفس الموضوع إلى ما لا نهاية، وقد عبر اللورد (Lord Blackurn) بقوله (أن موضوع قاعدة حجية الشئ المقضي فيه (res judicata) يقوم على أساسين، الأول النظام العام فمن مصلحة الدولة أن يوضع حد للتقاضي، والثاني الصعوبة التي تلحق الشخص إذا ما أرهق مرتين لنفس السبب).[١٥]

أما القانون الفرنسي يتبين أن حجية الأحكام تعد أمراً مقرراً للمصلحة الخاصة وليست متعلقة بالنظام العام، باستثناء حالة كون الحكم السابق الذي حاز حجية الأمر المقضي صادر في ذات الخصومة التي تنظر فيها المحكمة.[١٦] وبالنظر إلى نص المادة (١٣٥١) من القانون الفرنسي يتضح أنها نصت إلى اكتساب الحكم حجية الأمر المقضي فيه بين نفس الموضوع وبين ذات الأطراف ولم تبين أن الحجية من النظام العام.[١٧]

أما في مصر فأن الحجية تعتبر من النظام العام استنادا لنص المادة (١١٦) من قانون المرافعات رقم (١٣) لسنة١٩٦٨،[١٨] إذ ورد فيها أن (الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها تقضي فيه المحكمة من تلقاء نفسها)، وكما نص على ذلك قانون الإثبات في المادة (١٠١) منه.[١٩]

ونجد انعكاساً لمضمون هذه المادة في نص المادة (٣٠٣) من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني لسنة ١٩٨٣،[٢٠] (الأحكام النهائية حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتناول الموضوع والسبب نفسهما، ويكون للمحكمة أن تثير هذه الحجية من تلقاء نفسها).[٢١]

أما موقف المشرع العراقي الذي نص في المادة (٨١) من قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩المعدل كسابقه،[٢٢] إذ نص على (الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها يجوز إبداؤه في أية حالة تكون عليها الدعوى، وتقضي فيه المحكمة بناءاً على طلب ذوي الشأن أو من تلقاء نفسها).

أما بالنسبة للحجية بصورة عامة أشارت إليه المادة (١٠٥) من قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل،[٢٣] على (أن الأحكام الصادرة من المحاكم العراقية التي حازت درجة البتات تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق إذا اتحد إطراف الدعوى ولم تتغير صفاتهم.

وتعلق النزاع بذات الحق محلا وسبباً) ، وكذلك ما جاء في المادة (١٠٦) من القانون نفسه إذ نصت على لا يجوز قبول دليل ينقض حجية الأحكام الباتة).[٢٤] وبذلك يتضح أن حجية الأحكام من النظام العام.

(وتطبيقاً لذلك فقد قضت محكمة تمييز العراق بعدة قرارات لها، كما في قرارها الصادر في٢٠٠٠/١٠/٢١،[٢٥] الذي جاء فيه (..أن الأحكام الصادرة من المحاكم التي حازت على درجة البتات تكون حجة بما فصلت فيه من حقوق...). والقرار الصادر في ٢٠٠٩/٦/٤،[٢٦] والذي جاء فيه (الحكم المميز وجد أنه صحيح وموافق للقانون نظراً لثبوت إقامة دعوى التمليك المرقمة ٢٠٤٤ / ب١٩٩٨ من قبل المميز عليها ضد المميز المدعى عليهم الآخرين وصدر قرار الحكم فيها وهو موضوع طلب التأييد في الدعوى المنظورة بتاريخ ١٨ / ٢ / ١٩٩٨ وان المشرع المدون على نسخة الحكم أعلاه والمذيل بتوقيع المعاون القضائي وختم المحكمة بتاريخ ١٠ / ١٠ / ١٩٩٨ المتضمن اكتساب الحكم المذكور الدرجة القطعية يبرز شرح إبطال الدعوى الاعتراضية بتاريخ ٢٣ / ٥ / ١٩٩٨).

وكذلك القرار الصادر في ٢٠٠٩/٩/١٧،[٢٧] الذي جاء فيه (.. الأحكام الصادرة من المحاكم والمكتسبة درجة البتات تكون حجة على الناس كافة وحيث أن المحكمة في الدعوى المنظورة إحالة

الإضبارة إلى خبير حسابي لتحديد ما يصيب كل واحد من المميز عليهم من الراتب وفقاً لتقرير الخبير القضائي المذكور وحسب سهامهم في القسام الشرعي وهذا ما سارت عليه محكمة الموضوع لذا قرر تصديق الحكم المميز ورد الطعن التمييزي..).

وأيضا القرار الصادر في ٢٠٠٩/٩/٢٤،[٢٨] (...حيث أن المميز عليه المدعي صدر بحقه الحكم القضائي بالدعوى ٨٥٠ / ب ٢٠٠٦ في ٢٩ / ١٠ / ٢٠٠٦ المشار إليه أعلاه بإبطال القيد المسجل باسمه والمكتسب الدرجة القطعية وصار حجة بما قضى وفق أحكام المادتين ١٠٦ إثبات و ١٠٥ من قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩، لذا يكون المميز عليه المذكور قد انتهت علاقته بالعقار موضوع الدعوى وسقط حقه في المطالبة بتسجيلها مرة أخرى باسمه...).

لكن يشترط لاكتساب الحكم حجية الأمر فيه اتحاد كل من أطراف الخصومة ومحل وسبب الموضوع، وهذا ما يسير عليه القضاء كما في قرار محكمة التمييز الاتحادية الصادر في ٩/٦ /٢٠٠٩،[٢٩] إذا جاء فيه (لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي واقع ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى النظر في الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون ذلك لان سبب الدين المطالب به بالدعوى المحسومة والمرقمة ١٧٤/ب/٢٠٠٨ كان قرضة حسنة وان المدعى عليه أدى اليمين فيها عن السبب المذكور في حين أن الدعوى المنظورة سبب الدين فيها وحسبما ورد بعريضة الدعوى هو تسديد المدعي لبدلات إيجار معمل النجارة العائد للمدعى عليه ودفع أجور عماله وشراء أقمشة له وبذلك يكون سبب ومحل الحق قد تغير بين الدعويين مما لا تنطبق وأحكام المادة (١٠٥) من قانون الإثبات على واقعة الدعوى ويتعين تكليف المدعي (المستأنف) بإثبات ...).

هذا الكلام بالنسبة للأحكام القضائية الوطنية، فهل ينطبق ذلك على الأحكام القضائية الأجنبية بصورة مطلقة دون تمييز يذكر أم لا...، وهذا ما سنبينه في الفرع التالي.

المطلب الثاني/ حجية الحكم القضائي الأجنبي

أن الاعتراف بحجية الحكم الأجنبي ليست أمرا مسلماً به في كافة الدول، وإنما اختلفت توجهات الدول بين مؤيد ومخالف لتلك الحجية، ويعزى ذلك إلى اختلاف أنظمة الدولة وسياستها في تقبل الأحكام الأجنبي.

ففي البلاد الانكلوأمريكية بصورة عامة، يعُترف للحكم الأجنبي مجرداً عن طلب الأمر بالتنفيذ بحجية الأمر المقضي فيه، بحيث إذا رفعت ذات الدعوى ، التي صدر فيها الحكم الأجنبي أمام القضاء الوطني لتلك الدول فأنه يحكم بعدم قبولها، استناداً إلى حجية الأمر المقضي فيه للحكم الأجنبي لأن الحكم الأجنبي عندهم له قوة حاسمة ينبغي احترامها.[٣٠]

وفي إنكلترا على وجه الخصوص، يتبن أن القضاء الانكليزي قد استقر على أن الحكم الأجنبي يكون حاسما من ناحيتين، الأولى عندما يكون المدعي قد خسر دعواه في الخارج بموجب الحكم الأجنبي، إذ أن المدعي يكون ممنوعا من دحض حجية الحكم الأجنبي فيما فصل فيه، ومن ناحية ثانية فأن للمدعي إذا لم يحصل على تعويض كامل بموجب الحكم الأجنبي، فبإمكانه مطالبة المدعي عليه ببقية التعويض بدعوى جديدة في إنكلترا.[٣١]

ومثاله الدعوى الصادرة في عام ١٩٥١(Kohnke V.karyer1951 .2.k.B. 690) والقضية تتلخص، بأن سيدة كانت مسافرة إلى باريس مع سائقها، فتعرضت لحادث تصادم مع شاحنة وقد أسفر الحادث عن أصابتها بإضرار جسمانية، فرفعت دعوى في فرنسا على سائق الشاحنة وعماله، وحصلت بالفعل على تعويض قدره١٤٠٠ جنية، وبعد ذلك فأن السيدة رفعت دعوى ضد قائد سيارتها، في لندن لتحصل على بقية الفروق التي كانت تدعيها كفروق في التعويض ، وقد حكمت المحكمة الانكليزية لصالحها وأن الدعوى السابقة لا تصلح دفعا لسائقها.[٣٢]

وهذا على خلاف ما جاء به قانون الاختصاص والأحكام في الشؤون المدنية لسنة ١٩٨٢، فيما يخص مسألة الاعتراف بالأحكام الصادرة في أجزاء المملكة المتحدة الأخرى وتنفيذها، حيث يكون الحكم الأجنبي دفعا سليماً للمدعي عليه، يكون مانعا من سماع الدعوى مرة أخرى في إنكلترا لنفس السبب ، وسواء استحصل المدعي ما حُكم لهُ تنفيذاً للحكم أم لا. [٣٣] وهذا السياق ذاته جاءت به اتفاقية بروكسل لسنة ١٩٦٨ في المادة (٣٤) .[٣٤]

ومن المتفق عليه في إنكلترا أن الحكم الأجنبي يحوز حجية الأمر المقضي فيه، قبل اتخاذ أي إجراء أمام المحاكم الإنكليزية.[٣٥]

لكن يذهب أحد فقهاء القانون الدولي الخاص،[٣٦] بخلاف ذلك (أي أن الحكم الأجنبي في إنكلترا لا يحوز حجية الأمر المقضي فيه)، ويذهب إلى أن التسليم بحجية الحكم الأجنبي مجردا عن التنفيذ لا يتفق مع الفكرة الأساسية القائمة بالقانون الإنكليزي، لأن الذي يعترف به في إنكلترا هو الحق الذي ولده الحكم الأجنبي لا الحكم الأجنبي بحد ذاته، وهذا الحق هو الواجب احترامه دولياً، فمن وجهة القانون الإنكليزي لا يمكن القول بأن الحكم الأجنبي يحوز حجية الأمر المقضي فيه، ويضيف أيضا بأن التسليم بهذه الحجية كيف يبرر برفع المدعي (المحكوم له) دعوى جديدة أمام المحاكم الإنكليزية.

وعلى العموم فأن قاعدة حجية الأحكام (res jedicata) هي من قواعد الإثبات في إنكلترا، وبموجبها يعتبر الحكم النهائي الصادر من محكمة مختصة حجة بما حكم به، بالنسبة للأشخاص أطراف الدعوى وموضوع الحكم ويمنع من إقامة دعوى لاحقة بأية مسألة فصل فيها الحكم الأول من حيث الأساس، وهذا هو سبب اعتبار الحكم الأجنبي غير قابل لإثبات العكس عند الاستناد إليه في الدعوى التي قد تقام في إنكلترا، لاستحصال حكم بما تضمنه هذا الحكم الأجنبي، وبهذا يعني أن الاعتراف وفقا لقواعد القانون العام بحجية الحكم قبل أن يصبح قابلا للتنفيذ.[٣٧]

أما بالنسبة لفرنسا، لم يعالج المشرع الفرنسي آثار الأحكام الأجنبية، مما أدى إلى بذل جهد من قبل الفقه والقضاء الفرنسي لسد هذا النقص، وبهذا فقد تعددت وجهات النظر وعلى أثره ظهر في فرنسا اتجاهان اتجاه منكر حجية الأمر المقضي فيه بالنسبة للأحكام الأجنبية أو بما يعرف ب(الاتجاه التقليدي)، واتجاه مضفي هذه الحجية على الأحكام الأجنبية أو بما يسمى ب(الاتجاه الحديث).

ينكر أنصار الاتجاه الأول أية حجية للحكم الأجنبي قبل حصوله على أمر التنفيذ ، وإذ يُعتبر مبدأ السيادة من أكثر المبادئ التي ركن إليها الفقه في معرض تنفيذه لفكرة ما أو تأييده لها، فقد استند الفقه إلى مبدأ السيادة لإنكار أية حجية للحكم الأجنبي، معتبراً أن مقتضيات السيادة الوطنية تحول دون منع القاضي من إعادة النظر في النزاع، (الوجه السلبي للحجية) وإلا ترتب على ذلك خضوع القاضي الوطني لأوامر السلطة القضائية الأجنبية، ثم أن الأهداف التي ترمي فكرة الحجية لتحقيقها من حماية لمصلحة الخصوم وحُسن أداء العدالة وهيبة القضاء لا يمكن العمل على تحقيقها إلا في مجال عمل قضاة ينتمون إلى سيادة واحدة.[٣٨]

وتبنى (Niboyet) الرأي المذكور ولكن بصورة اخف وطأة، من خلال الربط بين حجية الأمر المقضي والقوة التنفيذية ، بالقول أنه لا يمكن الاعتراف بالقوة التنفيذية للحكم الأجنبي إلا بعد صدور أمر التنفيذ ، كذلك الحال بالنسبة للحجية ، لا يمكن إضفاؤها على الحكم إلا إذا كان مشمولاً بأمر التنفيذ ومذيلاً بالصيغة التنفيذية.[٣٩]

وقد ساق أنصار هذا الاتجاه عدة حجج وأسانيد لدعم ما جاءوا به :

الحجة الأولى: أن الوضع السائد في القانون الدولي، أن هناك أعمالا تصدر عن سلطة عامة أجنبية لا يمكن أن تنتج آثرا خارج الإقليم الذي تمارس فيه تلك السلطات عملها، وهذا القول ينطبق على الحكم الأجنبي الذي لا تثبت له الحجية إلا بوصفه عملاً صادراً عن سلطة عامة أجنبية هي السلطة القضائية ، وعندما تنتج هذه الحجية أثارها ، فإنها ستكون مقتصرة على حدود الدولة التي صدرت عن محاكمها.[٤٠]

وفي ذات سياق هذه الحجة، ركن جانب من الفقه إلى اعتبار حجية الأمر المقضي فيه من قواعد البوليس أو الأمن المدني ، طالما أن فيها معنى الإلزام ، وفيها معنى الأمر للقاضي بعدم جواز الفصل مجدداً في ذات المنازعة، إذ أن قواعد البوليس ينحصر نطاقها في إقليم الدول، وهذا يعني أن حجية الحكم لن تتعدى هذا الإقليم إلى خارجه.[٤١]

الحجة الثانية: ركيزة هذه الحجة هي عدم الثقة في نزاهة القاضي الأجنبي ، الذي يمكن أن يكون قد جانب الصواب في تطبيق القانون، ما يحتم صدور قرار بعيد عن روح العدالة وقرينة الحقيقة، الأمر الذي يتعارض مع التسليم بحجية الأمر المقضي فيه للحكم الأجنبي .[٤٢]

الحجة الثالثة: مستندين إلى (فكرة المراجعة) التي تفرض على قاضي الأمر بالتنفيذ مراجعة ما فصل فيه الحكم الأجنبي، في حين أن مقتضى احترام فكرة الحجية التسليم بمضمون الحكم الأجنبي دون حاجة إلى مراجعته مجدداً، والمصلحة عدم إمكان التوفيق بين نظام المراجعة وحجية الأمر المقضي فيه .[٤٣]

إلا إن تنوع الأحكام بالنظر إلى طبيعتها وإلى الأثر المترتب عليها في حقوق الخصوم، دعا بالفقه الفرنسي[٤٤] إلى إيراد استثناء على هذه القاعدة، يخفف من غلو إنكار كل قيمة للحكم الأجنبي غير المشمول بأمر التنفيذ.

وتفصيلاً لهذا الرأي نتطرق إلى التفرقة بين الحكم التقريري والحكم المنشئ لبيان طبيعة الاستثناء من القاعدة المذكورة، فالحكم التقريري يذهب إلى إزالة الشك الذي أحاط بالحق أو المركز القانوني وتحقيق اليقين القانوني له ،[٤٥] فلا يرمي أحداث أي تعديل أو تغيير في المركز القانوني، وبصدور الحكم يتحقق اليقين القانوني الواجب توفره للحكم ،[٤٦] كالحكم على الخصم بتنفيذ التزام، إذ معناه تقرير حق الدائن فيه المستمد من سند الدين وليس من الحكم ، بمعنى أخر أن الحكم في هذه الحالة لا ينشئ الحق وان كان ينشئ لصاحبه بعض المزايا مثل تأكيد حقه وقطع النزاع فيه إلى أخره من الآثار التي يترتب على الحكم.[٤٧]

غير أن الأمر مختلف في الأحكام التي لا تقتصر أثرها في تقرير الحق بل أنشاء حق أو إنشاء مركز قانوني أو تعديله أو إنهائه، وهذا يعني أن الحكم سيكون السند والواقعة المنشئة للحق أو المركز القانوني، فلا يعد قائماً أو يرتب نتائجه إلا من تاريخ الحكم،[٤٨] وهذا الاستثناء له ما يسوغه من حيث أن الأحكام الخاصة بالحالة والأهلية تتضمن أنشاء حالة واقعية أو حالة جديدة لا سبيل إلى إغفالها أو عرقلة حجيتها، وإلا اختل الاستقرار الواجب توفيره لحالة الأشخاص وأهليتهم على مستوى الجماعة الدولية خاصة، وان هذه الأحكام يحتج بها تجاه الكافة،[٤٩] ولا جدال في أن المركز القانوني للشخص يجب أن يكون بمنأى عن كل تغيير إذا انتقل من بلد إلى أخر، فلا يمكن مثلاً اعتبار شخص ابن شرعي في دولة وفقاً للحكم الصادر بإثبات نسبهِ وغير شرعي في دولة أخرى، آو أن شخصاً متزوجاً في دولة وغير متزوج في دولة أخرى، الأمر الذي يوجب تمتع هذه الأحكام بحجية مطلقة ويجب الاعتراف به في أية دولة دون حاجة لشمولها بأمر التنفيذ ، مع الأخذ بعين الاعتبار التأكد من توفر الشروط اللازمة لصحة الحكم من الناحية الدولية.[٥٠]

ويعلل كل من (pierre mayer-vincent heuze)، [٥١] أن التمييز بين الأحكام ناتج عن دمج معيارين نسبيين، أحداهما يتعلق بطبيعة الحكم، والأخر متعلق بالأثر المطلوب من الحكم، فأن الأحكام المتعلقة بالذمة المالية (الإعلانية) تحتاج دائما إلى الأمر بالتنفيذ مهما كان الأثر المطلوب، سواء القوة التنفيذية أو حجية الأمر المقضي به، أما الأحكام الإعلام غير المالية والأحكام التكوينية فأنها تحوز حجية الأمر المقضي فيه وأن لم يصدر أمر بتنفيذها، إلا انه لا ينفذ على الأموال أو الإكراه الجسدي على الأشخاص إلا بعد صدور الأمر بالتنفيذ بالنظر إلى الأثر المطلوب.

وقد أكد القضاء الفرنسي الاعتراف بحجيـــة الأحكام الأجنبية في مسائل الأهلية والأحوال الشخصية وإن لم تقترن بأمر التنفيذ، في عدة أحكام قضائية متنوعة، كما في حكم محكمة Douai في ١٨٣٦/٥/٥، الذي قضى بأن الورثة المرخص لهم باستلام أموال تركة الغائب بموجب حكم أجنبي معلن بغيبته، يحق لهم أن يلاحقوا في فرنسا مدين الغائب دون أن يستلزم أعطاء الحكم الأجنبي الصيغة التنفيذية . وكذلك حكم

محكمة استئناف باريس الصادر في ١٨٨٥/٥/٢١، الذي قضى بإبطال التصرفات التي باشرها شخص محكوم عليه بنقص أهليته لسفهه.[٥٢] وقرار محكمة النقض الفرنسية الشهير في قضية (بولكلي) في ١٨٦٠/٢/٢٨، والذي قضت فيه بأن الحكم الأجنبي بتطليق سيدة يكفي للاحتجاج به ، من دون حاجة للأمر بالتنفيذ لدى موثق الحالة المدنية في فرنسا لإثبات انحلال زواجها السابق وإمكان إبرام زواج جديد.[٥٣] والحكم الصادر في ١٩٠٠/٥/٦ القاضي ببطلان زواج الأميرة الأول (De wred) .[٥٤] وأيضا الحكم الصادر من محكمة استئناف باريس في ١٩٠٣/٧/٣، الذي قضى بالاعتراف بالحكم الايطالي القاضي بالتصديق على التبني دون حاجة لإعطاء الحكم المذكور الصيغة التنفيذية.[٥٥] وكذا القرار الصادر من محكمة باريس الصادر في ١٩٨٧/٤/٦ الذي أجاز للشخص أن يتذرع في فرنسا بكنية أقرها له قرار رجائي أجنبي دون حاجة لإعطاء هذا القرار الصيغة التنفيذية. وأيضا القرار الصادر من محكمة النقض الفرنسية بتأريخ ٣ /٣/ ١٩٣٠،[٥٦] الذي بينت فيه حدود هذا الاستثناء، إذ قضت فيه (أن الأحكام الأجنبية المتعلقة بحالة الأشخاص وأهليتهم تولد آثارها في فرنسا دونما حاجة لشمولها بأمر التنفيذ ، إلا إذا كانت تقتضي التنفيذ المادي على الأموال أو الإكراه على الأشخاص. وكذا القرار الصادر في ١٩٤٥/٤/١١، والقرار الصادر في ١٩٩٥ /٥/١، الخاص بمسائل التبني، ومن ثم وسع ذلك ليشمل الأحكام التكوينية مثل الحكم بالإفلاس.[٥٧]

فمن محتوى هذه الأحكام استخلص الفقه،[٥٨] قيداً مفاده، أن مقتضيات سيادة الدولة التي يحتج فيها بحكم يتعلق بحالة الشخص أو أهليته ، تقتضي الحصول الفعلي على أمر التنفيذ، إذا كان من شأن التمسك أو الاحتجاج بالحكم اتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري على الأموال أو اتخاذ وسائل قسر أو أكراه ضد الأشخاص فهذه الإجراءات لا تجري إلا بوساطة عمال السلطة العامة في دولة التنفيذ وهؤلاء لا يخضعون بشأن عملهم إلا لأوامر القاضي الوطني، ما يعني ضرورة الحصول على الأمر بالتنفيذ.

فحكم الطلاق الصادر في دولة أجنبية قد يقضي من ناحية بنفقة للمطلقة والمطالبة بمبلغ النفقة في دولة أخرى توجد فيها أموال المدين بالنفقة، وقد يستدعي التنفيذ على هذه الأموال من ناحية ثانية، وقد يقضي الحكم بضم حضانة الطفل إلى الأم مما يستلزم إجبار الأب وإكراهه على تسليم الطفل، فالاحتجاج بالأثر لكلا للحكمين يستتبع اتخاذ إجراءات جبرية لا تجري إلا بناء على أمر التنفيذ.[٥٩]

أما الاتجاه الثاني، فيعترف للحكم الأجنبي بالحجية دون تفرقة بين كافة الأحكام، على نقيض الاتجاه السابق، إذ يرى أنصار هذا الاتجاه انه من الملائم أن تقضي المحاكم الوطنية بعدم قبول الدعوى التي ترفع إليها إذا دُفع أمامها بحجية الأمر المقضي فيه، بناء على حكم أجنبي، سبق أن فصل في ذات الدعوى دون استلزام شمول هذا الحكم بأمر التنفيذ، وقد استند هذا الاتجاه إلى عدة حجج توحي بضرورة الاعتراف به:

فمن ناحية أولى: فند هذا الاتجاه ما قال به أنصار الاتجاه الأول من أن مسألة الحجية من قواعد الأمن المدني، إذ تقتضي منع القضاة من إعادة النظر في النزاع الذي فصل فيه بهذا الحكم حملاً على أن الحكم يضم قرينة الحقيقة ، لنصل إلى القول بان هذه القواعد قواعد الأمن المدني هي قواعد إقليمية التطبيق ولا تتعدى حدود الدولة التي وضعتها.[٦٠]

ومن ناحية ثانية: نجد أن الاعتراف بحجية الأمر المقضي فيه للحكم الأجنبي يعمل على تحقيق الهدف الذي طالما يرجو القانون الدولي الخاص إدراكه ، وهو تحقيق الأمان القانوني للعلاقات الخاصة الدولية ، زد على ذلك استناد الفقه والقضاء إلى فكرة مصلحة الخصوم لتسويغ الاعتراف بالحجية للأحكام الأجنبية الصادرة في مواد الحالة والأهلية، فهل يمكن القول بفقدان أي مصلحة للخصوم فيما يتعلق بالتصرفات المالية ، حيث لا حجية للحكم في غير دائرة الأمر بالتنفيذ.[٦١]

ومن ناحية ثالثة: طالما أن القاضي الذي ينظر دعوى الأمر بالتنفيذ ، يقتصر دوره على رقابة الحكم الأجنبي بالتحقيق من توفر الشروط اللازمة لصحته من الوجهة الدولية، لتقرير القوة التنفيذية له، فانه يكون

مـــن المنطقـــي أن يقتصر القاضي على التحقق من توافر ذات الشروط للاعتراف للحكم بحجية الأمر المقضي فيه.[٦٢]

خلاصة رؤية هذا الاتجاه هو ضرورة الاعتراف بحجية الأمر المقضي فيه للحكم الأجنبي دون تمييز أو تفرقة بين تلك الأحكام الصادرة في مسائل الحالة والأهلية وبين سواها من الأحكام، وأن القاضي الذي يحتج أمامه بالحكم عليه التأكد من أن هذا الأخير قد استوفى الشروط اللازمة لاعتباره صحيحاً من الناحية الدولية ولو لم يشمل بأمر التنفيذ.

أما في مصر، فأن المشرع المصري لم ينظم مسألة أثار الحكم الأجنبي خارج أطار التنفيذ بإزاء موقفه من تنظيم مسالة القوة التنفيذية للأحكام الأجنبية، مما أدى إلى تباين في وجهات النظر في هذه المسألة من قبل الفقه المصري.

فذهب الدكتور عز الدين عبد الله[٦٣] إلى إنكار حجية الحكم الأجنبي ما لم يكن مشمولاً بأمر التنفيذ، معللاً بأن الآثار المباشرة للحكم بوصفه إجراء من إجراءات المرافعات صادراً من سلطة قضائية في دولة أجنبية، هي في الحقيقة مظهر من مظاهر السلطة الآمرة في هذه الدولة وإذا كانت هذه الآثار تتركز في قوة التنفيذ وحجية الأمر المقضي فيه، كانت سلطة الأمر واضحة فيها بجلاء لأن قوة التنفيذ تقتضي صدور خطاب من السلطة العامة إلى عمال السلطة العامة لتنفيذ الحكم جبراً عند الاقتضاء، لأن حجية الأمر المقضي فيه تقتضي منع القضاء من إعادة النظر في النزاع الذي فصل فيه بهذا الحكم ، حملاً على أن الحكم يضم قرينة الحقيقة وعلى أن السلامة العامة تستلزم وضع حد للخصومة، مما جعل قواعد حجية الأمر المقضي فيه من قواعد الأمن المدني. ولدعم رأيه، صرح بأن المشرع المصري في قانون المرافعات لعام ١٩٦٨، لم يتطرق فيما تطرق إليه سوى حالة قوة التنفيذ (المواد ٢٩٦ إلى ٣٠١)، وهذا أن دل على شئ فإنما يدل على نية قاطعة في إنكار حجية الأمر المقضي فيه للحكم الأجنبي طالما لم يشمل بأمر التنفيذ، هذا مع الأخذ بعين الاعتبار رجاحة الحجج التي ساقها الفقه الفرنسي ووجاهتها.

بينما ذهب غالبية الفقه المصري،[٦٤] على نقيض الرأي الأول إلى الاعتراف للحكم الأجنبي بالحجية متى ما توافرت في هذا الحكم الشروط الأساسية اللازمة لصحته من الوجهة الدولية، باستثناء شرط المعاملة بالمثل، وقد عللوا ذلك، بأن الأمر بالتنفيذ غير لازم إلا لترتيب القوة التنفيذية للحكم الأجنبي، أما حجية الأمر المقضي فيه بتنفيذ الحكم الأجنبي ربما كان إغفال المشرع تعليق حجية الأحكام الأجنبية على شمولها به ، فأنه يلزم القاضي المصري أن يعترف بها للحكم الأجنبي متى ما توافرت الشروط الخارجية اللازمة لصدوره صحيحاً من الناحية الدولية، وأياً كان ذلك فأن المشرع المصري لم يتطلب الحصول على الأمر بالتنفيذ، إلا فيما يتعلق بالأمر بالتنفيذ، وهذا دليل على عدم ضرورة الحصول على الأمر بالتنفيذ من محاكم الجمهورية بالاعتراف بحجية الحكم الأجنبي في المحاكم المصرية.

وذهب جانب ثالث من الفقه،[٦٥] إلى التسليم بالرأي الثاني من حيث المبدأ إلا أنه يختلف معه من جهة توافر شرط المعاملة بالمثل (التبادل) للاعتراف بحجية الحكم الأجنبي، مدافعين عن التمسك بهذا الشرط لما قد يؤدي تخلفه إلى نتائج غير مقبولة، مفترضين لو أن حكماً أجنبيا قد استوفى الشروط اللازمة لصحته وتخلف في شأنه شرط التبادل ، فأن المحكوم له لن يستطيع بداهة أن يحصل على الأمر بتنفيذه وقد يدفعه ذلك إلى رفع دعوى مبتدأة أمام القضاء المصري للمطالبة بالحق الذي قرره الحكم الأجنبي بغية الحصول على حكم واجب النفاذ على أموال المدين الكائنة في مصر، فإذا قلنا أن الحكم الأجنبي يتمتع في هذه الحالة بحجية الشيء المقضي فيه رغم تخلف شرط التبادل ، فستقف حجية هذا الحكم حائلا يمنع القضاء المصري من إعادة النظر في موضوع النزاع حقه وهو ما يشكل إنكارا للعدالة.

وأياً كان حجم التباين في أراء الفقه المصري بخصوص حجية الأمر المقضي فيه، فان الفقه وأسوة بما عليه العمل في فرنسا بضرورة الاعتراف بحجية الأحكام الأجنبية المتعلقة بالأهلية والأحوال

الشخصية، ولو لم تكن مشمولا بالأمر بالتنفيذ، وبصرف النظر عن تحقق شرط المعاملة بالمثل بشرط أن يكون هذا الاعتراف مقرونا بشرطين:

الشرط الأول: أن يتأكد القاضي المصري من توافر الشروط التي تمثل الحد الأدنى من رقابة الحكم الأجنبي.

والشرط الثاني: ألا يستتبع الاعتراف للحكم الأجنبي بالحجية التنفيذ الجبري على الأموال أو الإكراه على الأشخاص، حيث ينبغي في هذه الحالات أن يكون الحكم مشمولا بالأمر بالتنفيذ مستجمعا سائر شروطه بما فيها شرط المعاملة بالمثل.[٦٦]

أما القضاء المصري، فقد سلك ما سار عليه القضاء الفرنسي بالنسبة للأحكام الأجنبية المتعلقة بالأهلية والأحوال الشخصية دون حاجة لأن تكون مسبوقة بالأمر بالتنفيذ، وهذا ما ذهبت إليه محكمة القاهرة الابتدائية ١٩٥٤/٤/٦، والتي قضت بأنه (من الأصول المقررة أن الحكم الأجنبي لا يمكن أن ينتج كل أثاره في مصر إلا إذا أعطته المحاكم المصرية القوة التنفيذية ، فانه مع ذلك يمكن القول بان الأحكام الصادرة بشان حالة الأشخاص، كتلك المتعلقة بالزواج والطلاق وبشأن أهليتهم ، تؤتي ثمارها ولها حجيتها خارج الدولة التي صدر فيها، دون حاجة إلى أمر التنفيذ مادام لم يقصد اتخاذ إجراءات التنفيذ المادي أو اتخاذ وسائل أكراه.

نحو الأشخاص، بشرط أن تكون قد صدرت صحيحة من الوجهة الدولية، وان لا تكون مخالفة للنظام العام في البلد المراد أن تكون له فيه حجية، وهي من هذه الناحية تكون محل إشراف من المحاكم المصرية[٦٧].

وهذا ما سارت عليه أيضا محكمة النقض المصرية في قرارها الصادر ١٩٥٦/١/١٢ في قضية (البيرسرسق)[٦٨] ، بقولها (أن المحكمة المرفوع إليها الدعوى متى كانت مختصة بنظرها أن تقدر دليل هذه الدعوى ولو كان هذا الدليل حكما صادر من محكمة أخرى ، فإذا ما تبين لها أن هذا الحكم قد صدر في حدود ولاية المحكمة التي أصدرته أثبتت له حجية وأخذت به وهي بذلك لا تعدو ولايتها ولا تقضي في موضوع هذا الحكم . وإذن فمتى رفعت دعوى بطلب أحقية في استعمال اسم إلى محكمة مختصة واستندت في قضاءها برفض هذه الدعوى إلى حجية أحكام صادرة من محاكم لبنان فيما قضت به من نفي بنوة الطالب لمن يطلب استعمال اسمه فان الحكم يكون مستندا إلى أساس قانوني متى كانت الأحكام صادرة من جهة ذات ولاية ....). وقررت المحكمة أيضا في الحكم ذاته انه (متى كان الحكم الأجنبي صادرا بشان حالة الأشخاص بصفة نهائية ومن جهة ذات ولاية بإصداره بحسب قانونها وبحسب قواعد اختصاص القانون الدولي الخاص، وليس فيه ما يخالف النظام العام في مصر فانه يجوز الأخذ به أمام المحاكم المصرية ولو لم يكن قد أعطى الصيغة التنفيذية في مصر ولو كان شرط التبادل غير متوافر، مادام انه لم يصدر حكم من المحاكم المصرية واجب التنفيذ في نفس الموضوع وبين الخصوم أنفسهم، فمتى كان الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى الأخذ بحجية الأحكام الصادرة من محاكم لبنان فيما قضت به من نفي بنوة شخص لأخر لبناني قد اثبت استكمال هذه الأحكام للشرائط المتقدمة، فان الحكم لا يكون قد أخطا القانون).

وفي عام ١٩٦٣، عادت المحكمة المصرية فأكدت ما جاء به القضاء مسبقاً في حكمها الصادر في ١٩٦٣/٦/٢٥ في قضية (أشيل جروبي).[٦٩]

ويمكن القول أن الرأي الراجح في مصر وهو الرأي الفقهي الثاني بعدم اقتصار حجية الأمر المقضي فيه على طائفة من الأحكام دون أخرى، وما يؤكد ذلك هو المعاهدات التي أبرمتها الجمهورية المصرية، وبالنظر إلى نصوص تلك الاتفاقيات تبين أن الحجية جاءت بصورة مطلقة ويعني ذلك أنها تشمل جميع الأحكام المدنية والتجارية دون تمييز وان جميع هذه النصوص جاءت بنفس المعنى، وقد أشارت إلى ذلك المادة (٢٣) من الاتفاقية المصرية التونسية ، وكذلك المادة (٢٧) من الباب السادس من الاتفاقية المصرية الرومانية لسنة ١٩٧٦ ، وأيضا ما جاءت به المادة (٢٣) من الاتفاقية المصرية الكويتية لسنة ١٩٧٧،

وكذلك المادة الأولى من الاتفاقية المصرية الايطالية لسنة ١٩٧٨، وأيضا المادة (٢٣) من الاتفاقية المصرية الفرنسية لسنة ١٩٨٣، والمادة الثالثة من الفصل الرابع من الاتفاقية المصرية الأردنية لسنة ١٩٨٦، والمادة (٢٨) من الفصل الرابع من الاتفاقية المصرية المغربية لسنة ١٩٨٩، والمادة (٢٤) فمن الباب الخامس من الاتفاقية المصرية البحرينية لسنة ١٩٨٩، إما المادة (٢٣)من القسم الثالث اقتصرت على الاعتراف الصادرة من الأحكام المدنية فقط ، وإما الاتفاقية المصرية الصينية لسنة ١٩٩٤، لم تقتصر على الاعتراف بالأحكام المدنية أنما شملت الاعتراف بالأحكام الجنائية أيضاً، وجاءت المادة (٢٢) من الاتفاقية المصرية المجرية بشأن التعاون القضائي في المواد المدنية والتجارية لسنة ١٩٩٦بالمعنى ذاته.[٧٠]

أما في لبنان فأن المشرع اللبناني بخلاف المشرع المصري فقد قطع أي نزاع فقهي بشأن حجية الأحكام الأجنبية، من خلال النص على تلك الحجية في قانون أصول المحاكمات اللبناني لسنة ١٩٨٣المعدل، وتجسد ذلك في نص المادة (١٠١٢) حيث جاء فيها (تنتج الأحكام المتعلقة بالأهلية والأحوال الشخصية والقرارات الأجنبية الصادرة عن القضاء ألرجائي مفاعيلها في لبنان دون اقترانها بالصيغة التنفيذية شرط أن لا تكون موضوع نزاع).

وكذلك نص المادة (١٠١٠) فقرتها الثانية والتي جاء فيها (أن الحكم الأجنبي الذي لم يقترن بالصيغة التنفيذية..... يشكل مرتكزا للمطالبة بحقوق أو لاتخاذ تدابير احتياطية، كما تنشأ عنه في بعض الحالات المتعلقة بالأهلية والأحوال المدنية حجية القضية المحكوم بها بعد إجراء رقابة خارجية عليه).

ومن خلال قراءة النصين يتجلى وبوضوح أن المشرع قد منح الأحكام الأجنبية حجية الأمر المقضي فيه بالنسبة للأحكام المتعلقة بالأهلية والأحوال الشخصية والتي قطعت أي اجتهاد فقهي بشأنها.

ولكن مع ذلك فأن الحكم الأجنبي المتعلق بمسائل الأهلية والأحوال الشخصية، إذ كان يتضمن إلزام ما، سواء على الأشخاص أو الأموال ، فانه يلزم أن يصدر أمر بتنفيذه ، وهذا ما يستفاد من الفقرة الأولى من المادة (١٠١٠) والتي جاء فيها (لا تنفذ الأحكام الأجنبية في لبنان بوسائل التنفيذ على الأموال أو الإكراه على الأشخاص إلا بعد اقترانها بالصيغة التنفيذية وفقاً للشروط المنصوص عليها في هذا الباب...)، وأيضا يستفاد من النص المذكور أن الأحكام الصادرة في المسائل المدنية لا تحوز حجية الأمر المقضي فيه ، وأن لم تتضمن حكم بالإلزام ، وهذا يفهم من نص المادة (١٠١٢) بمفهوم المخالفة ، وإضافة إلى ذلك أن الأحكام المذكورة قد وردت على سبيل الحصر فلا تشمل بالتالي غير الأحكام الصادرة في مسائل الأهلية والأحوال الشخصية والقرارات الرجائية.[٧١]

أما بالنظر إلى الاتفاقيات التي عقدتها الجمهورية اللبنانية، يتضح أنها تعترف على حد سواء بجميع الأحكام دون تفرقة، وذلك كما في المادة (٢٠) من الاتفاقية اللبنانية المصرية لسنة ١٩٩٧.

أما موقف المشرع العراقي، فالمتأمل في النصوص الواردة في قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٢٨،[٧٢] يدرك إنه جاء خلواً من أي إشارة للمسألة حجية الأحكام الأجنبية قبل شمولها بقرار التنفيذ، وأن تطرق في قانون الإثبات إلى موضوع حجية الأحكام الصادرة عن المحاكم العراقية فقط.

إلا أنه تطرق لحجية الأحكام الأجنبية في مورد آخر، وكان له فضل السبق على كثير من التشريعات في وضع معالجة تشريعية فيما يخص حجية الحكم الأجنبي، وأن كانت قاصرة على المسائل المتعلقة بالإرث والوصية، حيث جاء في المادة ١٧ من قانون الأحوال الشخصية للأجانب لسنة ١٩٣١ المعدل، أن (قرارات المحاكم الأجنبية التي يكون قانون دولتها هو القانون الشخصي للمتوفى إذا كانت متعلقة بحقوق الإرث والوصية تعتبر لدى المحاكم العراقية حججاً قطعية للاستدلال بمضامينها على قدر الإمكان مع مراعاة حقوق الدائنين المحليين).[٧٣]

ويذهب الأستاذ عبد الحميد وشاحي،[٧٤] إلى أن هذه المادة تحتوي على فقرتين لكل منهما حكم خاص، فالفقرة الأولى، تشير إلى أن الأحكام التي تعتبر لدى المحاكم العراقية قطعية، أي تحوز حجية الأمر المقضي فيه متى توافرت فيها ثلاث شروط :-

الشرط الأول: أن يكون الحكم متعلقا بحقوق الإرث والوصية، أي الحقوق المستمدة من القواعد التي تبين الإرث والوصية، سواء فيما يتعلق باستحقاقها أو وجود مانع منها، أو تحديد نصيب الوارث أو الموصى له وغير ذلك من الأحكام المشابهة.

والشرط الثاني: أن يكون قانون دولة المحكمة الأجنبية هو القانون الشخصي للمتوفى، أي أن يكون الحكم الأجنبي صادراً من أحدى محاكم الدولة التابع لها المتوفى بجنسيته. ويذهب الدكتور حامد مصطفى بخلاف ذلك(٧٥)، بقوله إن المشرع إنما يذكر قانون الجنسية للنص على أن يكون القانون الذي طبق هو قانون الدولة التي ينتمي إليها المتوفى أو الموصي، لا قانون دولة أجنبية، إذ ليس من المعقول أن يفرق بين الجنسية والموطن أو بين دولة ينص قانونها بتطبيق قانون الموطن، وأخرى ينص قانونها بتطبيق قانون الجنسية ، إذا كانت قاعدة الإسناد تقضي بتطبيق قانون أحدهما لا الأخر، ويطرح مثال بقوله إذا صدر حكم من محكمة إنكليزية في قضية أرث طبقت فيها قانون موطن المتوفى في مسائل الأحوال الشخصية.

والشرط الثالث: هو ما يستخلص ضمناً من نص المادة المذكورة، بأن يكون الإرث والوصية خاصا بأموال منقولة لا عقارية.

أما الفقرة الثانية فتشير إلى أحكام لا تعتبر قطعية، أي لا تحوز حجية الأمر المقضي فيه بل تعتبر مجرد دلائل قابلة لإثبات العكس، أو كما يقول النص (يمكن الاستدلال بمضامينها على قدر الإمكان)، ومثالها الحكم الذي يعين حارسا على تركة ، أو يتخذ بشأنها إجراءات تحفظية ، أو يقضي بمديونية تركة لشخص أو عدة أشخاص، أو أثبات استغراقها بالدين، وعلى المحاكم العراقية أن لاتهمل حقوق الدائنين الموجودين في العراق حتى ولو تتناولها الأحكام الأجنبية.(٧٦)

ونرى أنه رغم ورود هذا النص المذكور انقسم الفقه والشراح العراقيين إلى فريقين، ففريق وسع من نطاق هذا النص ليشمل كافة المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية والأهلية، وفريق وقف عند النص دون التوسع في تفسيره باقتصاره على مسائل الإرث والوصية.

فقد ذهب الفريق الأول،(٧٧) أن هذه الحجية تعمم على الأحكام الخاصة بالأهلية والأحوال الشخصية معللين ذلك.

١- أن المادة (١٧) لم ترد على سبيل الحصر، بل في الواقع ما هي إلا تطبيق للرأي المقرر في جميع البلاد الذي يقضي بالاعتراف بالأحكام الأجنبية الفاصلة في مسائل الأحوال الشخصية.

٢- كما أنه لا يوجد على ما يدل أن المشرع العراقي أراد الخروج على هذا الرأي المقرر في العرف الدولي.

٣- وأن السبب في النص على مسائل الميراث والوصية دون غيرهما، يرجع في الحقيقة إلى أن مشروع القانون الأصلي كان في بادئ الأمر قاصرا على تركات الأجانب، ثم رؤي إلى توسيعه حتى يشمل جميع أحوالهم الشخصية، وقد تم توسيعه بالفعل مع بقاء نص المادة (١٧) دون تعديل.

٤- أما من الوجهة القانونية، فأنه لا يوجد أي فرق بين الحكم الذي يفصل في ميراث أو وصية، وبين الحكم الذي يفصل في زواج أو طلاق وما نحوهما من باقي مسائل الأحوال الشخصية، فكلا هذين الحكمين من طبيعة واحدة، فهي أحكام منشئة للحقوق لا أحكام قاضية بإلزام.

أما الفريق الثاني من الفقه العراقي،(٧٨) فذهب إلى أن حجية الأمر المقضي فيه تقتصر على الأحكام الخاصة بالإرث والوصية وقوفا عند النص دون التعدي والتوسع في تفسيره.

ويمكن التوصل إلى أن الرأي الأول هو الراجح في العراق، وهو عدم اقتصار الحجية على قضايا الوصية والميراث، بل يشمل جميع مسائل الأحوال الشخصية، وما يؤكد ذلك ما ذهبت إليه محكمة التمييز بقرارها الصادر في ٢٠٠٠/٨/٦ بقولها (بأنه ليس للمحكمة أن تقرر استخار دعوى المطاومة المنظورة إلى نتيجة دعوى التفريق المقامة من قبل الزوجة وذلك لأن قرار محكمة عمان الجنوبية الشرعية في القضية ٩٩/١٤٨١ المؤرخ في ١٩٩٩/١/٢٤ قضى بالتفريق بين الطرفين وذيل بالأسفل بتصديقه

بالقرار ٤٨٥٩١ في ٢٠٠٠/١/٢٣ فكان على المحكمة ملاحظة اكتساب الحكم درجة البتات وعدم وجود مبرر لاستئخار دعوى المطاوعة والفصل فيها على وفق الشرع والقانون).[٧٩]

قد يثار سؤال عن موقف الفقه العراقي بشأن حجية الأحكام الفاصلة بالمسائل المدنية والتجارية قبل اقترانها بقرار التنفيذ...؟

تبين فيما سبق، أن الفقه العراقي اختلف في بيان مدى حجية الأمر المقضي فيه بالنسبة للأحكام المتعلقة بالأحوال الشخصية رغم وجود نص قانوني، فكيف الحال بالنسبة لحجية لأحكام الأجنبية الفاصلة بالمسائل المدنية والتجارية التي لم يرد بشأنها نص، ولذا ظهر هناك رأيان.

ذهب جانب من الفقه العراقي،[٨٠] إلى إنكار الحجية لهذه الطائفة من الأحكام، أي لا تكتسب حجية الأمر المقضي فيه ما لم يصدر قرار بتنفيذها من المحاكم العراقية.

بينما سار الجانب الأخر من الفقه ،[٨١] بخلاف ما سار عليه الرأي السابق، بأن الأحكام الأجنبية القضائية الحائزة لكافة الشروط الشكلية المطلوبة للحصول على قرار التنفيذ، سواء كانت تلك الأحكام الفاصلة في مسائل الأحوال الشخصية أو تلك الفاصلة في المعاملات (المدنية والتجارية) فهي تتمتع في العراق بحجية الأمر المقضي فيه، وأن لم يستحصل بشأنها قرار بالتنفيذ مستندين على الحجج التالية:

مستندين في الحجة الأولى، إلى فكرة العدالة، بالقول إذا كان من المصلحة منع استمرار التقاضي أمام محاكم الدولة عن نفس الدعوى، فمن باب أولى أن يكون المنع بالنسبة للأحكام الأجنبية الصادرة من محاكم أخرى.

ومستندين في الحجة الثانية، إلى فكرة الحقوق المكتسبة، باعتبار الحكم الأجنبي ما هو إلا مظهرا للحق المكتسب في الخارج، وهذا الحق يجب احترامه في جميع الدول، ما دام الحكم قد أستوفى الشروط المنصوص عليها في المادة السادسة من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية رقم (٣٠) لسنة ١٩٢٨، ما عدا الفقرة (ج) المتعلقة بمبلغ نقدي.[٨٢]

ويؤيد هذا الرأي جانب من الشراح العراقيين[٨٣]، أن وجود الحكم الأجنبي وصدوره صحيحاً وفقا للشروط المتطلبة لذلك، يكفي لوحده للاعتراف بفاعلية تلك الأحكام ، حيث أن ذلك يضمن مصالح الإطراف وحماية توقعاتهم المشروعة، فإطراف الحكم يعرفون مضمونه وقد أسسوا توقعاتهم عليه، وأن عدم الاعتراف لتلك الأحكام بالحجية يؤدي إلى الإخلال بتنسيق الحلول وتوحيدها وهو الغرض المنشود من وراء دراسات القانون الدولي الخاص، وذلك ينعكس سلباً على العلاقات الخاصة الدولية لما يؤدي إليه من نتائج غير مقبولة، ويضرب مثلاً بقوله، لو صدر قرار بمديونية (س) ل (ص) وعرف بأنه مدين له، وتم وفاء الدين فعلاً، إلا أنه بعد ذلك رجع (س) إلى العراق وأقام دعوى غير المستحق، فإذا رفض القاضي الذي ينظر النزاع الاعتراف بالحكم الأجنبي الذي يقر بمديونية (س) ل (ص)، فسوف يعتبر أن الدين غير مستحق وبالتالي يحكم باستعادة المبلغ المدفوع من قبل المدين وهي نتيجة غير مقبولة، لأنها تؤدي إلى تفريغ الحكم الأجنبي من محتواه وعدم اقتضاء الدائن حقه.

ونتيجة لما تقدم، ولوجاهة الرأي الثاني، يتبن أنه الراجح لأنه من غير المنطقي أن ترفض المحكمة العراقية الاعتراف بحجية الحكم الأجنبي مع توافر الشروط الأساسية لتنفيذه، ومن ثم تأمر بتنفيذ الحكم ذاته إذا رفعت أمامها دعوى إصدار قرار التنفيذ بناء على طلب مقدم من المستفيد من الحكم هذا من جهة، ومن جهة ثانية أن تنفيذ الحكم يقتضي الاعتراف به أولا ثم تنفيذه، فمن باب أولى الاعتراف بالحكم الأجنبي متى ما توافرت به الشروط المطلوبة لتنفيذه، وما يؤكد ذلك هو الاتفاقيات التي عقدها العراق، فعلى صعيد الاتفاقيات الجماعية كاتفاقية الرياض لسنة ١٩٨٣، فإنها أشارت إلى الاعتراف بالحكم الأجنبي للأحكام الأجنبية المتعلقة بالمسائل المدنية والتجارية وتلك المتعلقة بالأحوال الشخصية على حد سواء في المادة (٢٥) منها، وهذا الحال ينطبق على كل من مصر ولبنان بحكم كونهما من الأطراف المتعاقدة.[٨٤]

أما على صعيد الاتفاقيات الثنائية، فقد جاءت تؤكد هذه الحجية بالنسبة للأحكام الأجنبية كما في اتفاقية المساعدة بين العراق ومصر لعام١٩٦٤، التي نصت في المادة (٢٢) منها على أن (يكون للأحكام الصادرة من محاكم أحدى الدولتين الحائزة لحجية الأمر المقضي نفس الحجية أمام محاكم الدول الأخرى، فلا تقبل أمامها دعوى تتوافر فيها وحدة الخصوم والموضوع والسبب متى تمسك بالحجية ذوو الشأن).

وأيضاً الاتفاقية المعقودة بين العراق وجمهورية ألمانيا الديمقراطية بشأن التعاون القضائي لسنة ١٩٧١[٨٥]، فقد نصت المادة الحادية عشرة منها، (على الطرفين المتعاقدين أن يعترفا وينفذا وفقا للأحكام المنصوص عليها في هذه المعاهدة كل في إقليمه الأحكام والتسويات النهائية القابلة للتنفيذ في الأمور المدنية والتجارية أو الأحوال الشخصية المتعلقة بالمطالبات المالية وكذلك الأحكام في الأمور الجزائية المقررة للتعويض التي تصدر في إقليم الطرف المتعاقد الأخر بعد دخول هذه المعاهدة حيز التنفيذ).

ونجد أيضا معاهدة التعاون القضائي والقانوني بين العراق وهنغاريا لسنة ١٩٧٧[٨٦] ، جاءت بالمعنى نفسه في مادتها التاسعة والثلاثين (على الطرفين المتعاقدين أن يعترفا وينفذا ، وفقاً للأحكام المنصوص عليها في هذه المعاهدة ، كل في إقليمه الأحكام والتسويات النهائية القابلة للتنفيذ في الأمور المدنية ..... التي تصدر في إقليم الطرف المتعاقـــــد الآخر بعد دخول هذه المعاهدة حيز التنفيـــــــذ).

المبحث الثاني/الآثار الناشئة عن الحكم الأجنبي ليس بوصفه حكماً

إذ حللنا الكيان القانوني للحكم القضائي عموما ندرك أمرين، الأمر الأول هو أن الحكم يعتبر عنوانا للحقيقة وهذه الحقيقة ذو شطرين، الشطر الأول يتعلق بالحقيقة الموضوعية ذاتها، وهي حجية الأمر المقضي فيه وقد سبق الإشارة إليها، فما قضى به الحكم يعتبر هو الحق بعينه من حيث الموضوع، فلا يجوز إعادة طرح النزاع من جديد تحقيقا لاستقرار الحقوق والمراكز، أما الشطر الثاني فيتعلق بالسبيل الذي سلكه القاضي، وهي الأدلة والحجج القانونية التي بنيت عليها للوصول إلى تلك الحقيقة.

أما الأمر الثاني فمقتضاه، أن الحكم يعتبر محررا رسميا، يثبت فيه موظف عام ما تم على يديه، أو ما تلقاه من ذوي الشأن، وبتضافر هذين الأمرين في خصوص الحكم القضائي الأجنبي يفضي إلى حقيقة هامة، وهي الاستناد إليه كدليل له حجية في الإثبات.[٨٧]

هذا من ناحية ومن ناحية أخرى أن للحكم الأجنبي قيمة لا تتوقف على كونه حكما أو دليل إثبات، بل تتعدى ذلك بوصفه حالة قانونية لها وجود واقعي لا سبيل لإنكارها، وهو ناتج عن العلاقة القانونية التي صدر عنها، ولذا سنقسم هذا المطلب إلى فرعيين يتضمن الفرع الأول القوة الثبوتية للحكم الأجنبي من حيث مضمونه، ويتضمن الفرع الثاني الأثر الواقعي للحكم الأجنبي.

المطلب الأول /القوة الثبوتية للحكم الأجنبي

تكون للحكم الأجنبي قوة في الإثبات من حيث مضمونه تجعل منه وسيلة إثبات بالنسبة للوقائع الواردة فيه ، كما بالنسبة للحقوق المقررة والمنشئة بمقتضاه ، وأن تنوع العناصر المؤلفة لمضمون الحكم، يؤدي في الوقت نفسه إلى تفاوت درجة هذه القوة في الإثبات العائدة للحكم الأجنبي .[٨٨]

ويمكن تقسيم حجية الحكم الأجنبي في الإثبات إلى صور ثلاث :

الصورة الأولى: هي التي يعمل فيها القاضي كموظف عام ويقتصر عمله على إضفاء الصفة الرسمية على العمل الذي يتم أمامه ، كتصديق اتفاق تم بين الخصوم أمامه على موضوع النزاع المرفوع إليه، ويمكن التذرع بقرار القاضي كوسيلة لإثبات الواقعة القانونية (أي الاتفاق الوارد فيه وصدوره بالشكل المفروض في قانون البلد الأجنبي لأجل صحته، والقرار الصادر عن القاضي في هذه الحالة لا يعتبر من قبيل الحكم الفاصل في موضوع النزاع، وهو بالتالي لا يعتبر حكما قضائيا بالمعنى الصحيح.

الصورة الثانية: هي التي يثبت فيها القاضي في حكمه واقعات جرى التحقق منها بالسمع و البصر كالإقرار أو الشهادة أو وجود اتفاق سابق بين الخصوم غير منازع فيه، ففي هذه الحالة يعد الحكم الأجنبي كسند رسمي مثبت للأوضاع المذكور أمام القاضي والتي تحقق منها ، ولا يعتبر اعتماد هذه الأمور وقائع ثابتة من قبل القاضي، لأن الحكم لم يفصل بأي أمر من هذه الأمور التي لم تكن محل نزاع أمامه، بل اقتصر على اعتمادها بعد التحقق من وجودها.

أما الصورة الثالثة: فهي التي لا يقتصر دور القاضي فيها على إثبات وقائع قد وردت أمامه ولم ينازع فيه أحد بل يقوم بدوره الأساسي، وهو الفصل في الدعوى المرفوعة أمامه بموجب حكم قضائي صادر على وفق القواعد القانونية النافذة في البلد الأجنبي.(٨٩)

وهناك من يميز الصور أعلاه بالنظر إلى ذاتية الحكم الأجنبي، فيعد الأعمال التي تمت أمام القاضي كأشياء سمعها أو شاهدها أو تم أبرازها أمامه ولم يناقش فيها قوة ثبوتية بمعنى حصري أي لا ينظر إلى الحكم بحد ذاته، بل ينظر إليه بوصفه عملا رسمياً مؤكدا لصحة ما ورد في، ويعتبر الحالة الناشئة عن القرار الصادر من القاضي الفاصل بالنزاع قوة ثبوتية بمعنى واسع، وبالتالي تطال الحالة الناشئة عن الحكم تجاه الكافة وتشكل قرينة بسيطة.(٩٠)

ويمكن القول بأن للحكم الأجنبي حجية للإثبات تترتب قبل صدور الحكم الفاصل في النزاع، وهي ما عبر عنه الرأي الفقهي المذكور بالقوة الثبوتية الحصرية، وهناك حجية للحكم تترتب أيضا بعد صدور قرار القاضي بفصله بالنزاع وما عُبر عنها بالقوة الثبوتية بالمعنى الواسع وفرق الرأي الفقهي بينهما باعتبار القوة الثبوتية بالمعنى الواسع هي التي يقصد بها بحجية الحكم الأجنبي ، فيمكن القول بأن لا فائدة من هذا التمييز، فأن الاعتداد بالحكم الأجنبي هنا سواء قبل الفصل في النزاع أو بعده، على اعتبار أن الحكم الأجنبي سنداً رسمياً صادراً من سلطة عامة في الدولة الأجنبية هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى أن كلاهما يشكلان قرينة قانونية بسيطة وأن الحكم الأجنبي يقدم كدليل أثبات أمام القاضي الوطني كدليل إثبات رسمي، وسواء إثبات بعض ما ورد فيه أو الاعتداد به بصورة مطلقة وللقاضي سلطة واسعة في تقدير ذلك.

وتتفاوت حجية الأمر المقضي فيه عن حجية الحكم الأجنبي في الإثبات من حيث الدرجة، فحجية الأمر المقضي فيه تشكل قرينة غير قابلة لإثبات العكس، أما الثانية فتعتبر قرينة قانونية بسيطة قابلة لإثبات العكس.(٩١)

وإذا سلمنا بهذا الاختلاف بين الأثرين للحكم الأجنبي (حجية الأمر المقضي فيه وحجيته في الإثبات) فهل يشترط أن تتوافر الشروط الشكلية الدولية على الأقل المطلوبة للتنفيذ الحكم الأجنبي أم لا يشترط توافرها بالنسبة للاحتجاج بالحكم الأجنبي كدليل إثبات...؟

وهذا ما يتبين من خلال بيان حجة الحكم القضائي في الإثبات في دول النظام الإنكلوأمريكي ودول النظام اللاتيني والدول العربية .

أولا: في انكلترا كما هو معروف أنه لا يعترف بالحكم الأجنبي الصادر خارج إنكلترا مباشرة ، فعلى من يريد الاعتراف بالحكم الأجنبي أو تنفيذه رفع دعوى مبتدأة يقدم الحكم الأجنبي كدليل إثبات، ومن ثم تصدر المحكمة الإنكليزية حكماً يقضي الاعتراف بالحكم المذكور، وأن هذا الدليل كان يعد قرينة قانونية بسيطة يمكن إثبات عكسها وفيما بعد أصبح ينظر إلى الحكم الأجنبي دليلا حاسما لا يمكن إثبات عكسه.(٩٢)

وبذلك يمكن أن نستنتج أن الحكم الأجنبي قبل الاعتراف به في إنكلترا يصح تقديمه كدليل إثبات، سواء لإثبات حجية الأمر المقضي فيه أو لإثبات دعوى أخرى معروضة أمام القضاء الإنكليزي، ولغرض حيازته هذه الحجية في الإثبات يجب أن تتوافر فيه الشروط المطلوبة للاعتراف به، وهي أن يكون الحكم صادرا من محكمة مختصة دوليا، وأن تراعى في إصداره العدالة الطبيعية وأن لا يكون قد صدر بناء على غش وإلا ينطوي على مخالفة للنظام العام هذا حسب النظام الإنكليزي.(٩٣)

ثانياً: أما في النظام اللاتيني فأن الأمر يختلف عما هو في النظام الإنكلوأمريكي، ففي فرنسا تجتمع كلمة الفقه الفرنسي على أن الحكم الأجنبي قبل الأمر بتنفيذه يعتبر وسيلة إثبات، ولكن وقع الاختلاف في درجة القوة الثبوتية للحكم الأجنبي.

فهناك من يميز بين الأحكام الفاصلة في النزاع والأحكام غير الفاصلة في النزاع، فيعتبر النوع الأول من الأحكام ضمن الميدان القضائي ولا يلعب القاضي دور الموظف الرسمي، ولكنه يتصرف كقاضي لأنه يصدر حكما بحسم النزاع، وبذلك تنتج القوة الثبوتية، أما الأحكام الغير فاصلة في النزاع فهي تعد من الأعمال الرسمية الصادرة من سلطة عامة، وهي بذلك تشكل إثبات على مضمونها مثل الحالة التي يكون فيها الحكم سندا ناقلا للملكية كحكم رسو المزاد.[٩٤]

وذهب باتيفول ولاجارد[٩٥] إلى التمييز بين القوة الثبوتية ومفعول السند، بقولهم أن في الحالة الأولى يستعمل الحكم بمثابة سند متضمن للأعمال الحاصلة خلال النزاع، ويلعب الحكم هنا دور الصك الرسمي ذات القوة الثبوتية الكاملة بمجرد صدوره عن محكمة مختصة، أما في الحالة الثانية فأنه يتذرع بالحكم الأجنبي كعنصر إثبات للحقوق التي أقرها وهو يشكل قرينة قانونية بسيطة.

وهناك من أعطى مفهوم واسع للقوة الثبوتية فأخضعها لمكان إنشاء الصك، وبذلك يجوز إعطاء الحكم الأجنبي القوة التي يمنحها له القانون الذي صدر في ظله بدون منحه حجية الأمر المقضي فيه، أما إذا كان الحكم يشكل إثباتا على مضمون الشهادات والمستندات المذكورة في متنه، فأن القاضي الفرنسي غير مقيد بما ورد فيه وتنحصر قيمة الحكم الأجنبي على مجرد شهادة متروكة لقناعة القاضي الفرنسي.[٩٦]

وخلاصة القول أن في فرنسا تترتب للحكم الأجنبي قوة في الإثبات ليس بوصفه حكما أنما بوصفه سنداً، وأن لم يكن محررا رسميا فهو محرر صادر من سلطة عامة، وأن كل ما يراد بقوة الإثبات هنا هو أن يكون الحكم دليلا على ما أثبت فيه من وسائل الإثبات كالإقرار واليمين والشهادة وسماع الشهود والانتقال للمعاينة وأداء الخبرة وما أثبت به من مضمون الأوراق والسندات، وبصفة عامة يعتبر الحكم دليلا على محتوياته ولكن هذه القوة لا تمتد إلى ما استخلصه منها القاضي الذي أصدره، بل تبقى للقاضي الفرنسي حرية تقدير ما أثبت في الحكم الأجنبي، على أن أدلة الإثبات التي تستند إلى الإرادة كالإقرار والشهادة واليمين القضائية يتقيد القاضي والخصوم بقوتها في الإثبات التي يقررها قانون الدولة التي تم فيها، لأن الحكم بالنسبة لها لا يعد محرر رسمي بل أنه يعتبر محرر موثقاً.[٩٧]

وقد أقرت محكمة النقض الفرنسية في العديد من قراراتها هذه المعاني، مشيرة إلى أنه يمكن للمحاكم الفرنسية أن تستنبط من الحكم الأجنبي أدلة وقرائن يكون للقاضي الفرنسي أن يقدر قيمتها وحجيتها.[٩٨]

وأن القضاء الفرنسي مستقر على أن للمدعي الذي صدر حكم لصالحه، له أن لا يطلب الأمر بتنفيذ هذا الحكم، ويمكن له أن يرفع عن ذات المنازعة دعوى جديدة في فرنسا يقدم فيها الحكم بوصفه دليلا في الدعوى الجديدة المرفوعة أمام القضاء الفرنسي .[٩٩]

ثالثا: الدول العربية:

١- في مصر فأن عدم وجود نص يبين حجية الأحكام الأجنبية في الإثبات، جعل الفقه المصري يؤيد ما عليه الحال بفرنسا جملة وتفصيلا[١٠٠]، وقد أخذ القضاء المصري بمسلك القضاء الفرنسي، فذهبت محكمة القاهرة الابتدائية في حكم لها في ١٩٥٤/٤١/٦، إلى القول (إذا كان من الأصول المقررة أن كل حكم أجنبي لا يمكن أن ينتج كل أثاره في مصر إلا إذا أعطته المحاكم المصرية القوة التنفيذية، فأنه مع ذلك يمكن القول بأن الأحكام التي لم تمنح الأمر بتنفيذها لها قوة إثبات ما جاء فيها وتعتبر حجة بما جاء فيها من صفات أو وقائع، وذلك احتراما للحقوق المكتسبة).[١٠١]

والقوة الثبوتية للحكم الأجنبي المعني، لا تشمل ما استخلصته المحكمة التي أصدرته إذ تبقى هذه المسألة خاضعة لتقدير المحكمة المصرية التي سيجري التمسك به أمامها.[١٠٢] وأن الحكم الأجنبي يتمتع بهذه الحجية في الإثبات دون استلزام توافر الشروط اللازمة لصحته.[١٠٣]

٢- أما المشرع اللبناني فقد اعترف صراحة بحجية الحكم الأجنبي في الإثبات، وهذا ما بينته المادة (١٠١٠) من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني في فقرتها الثانية، التي جاء فيها (يجوز قبل اقتران الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية، أن يتخذ وسيلة ثبوتية أو مستندا لإجراءات احتياطية كالقيد الاحتياطي العقاري والحراسة القضائية وطلب وكيل التفليسة الديون التي لها أو تدخله في دعاوى المفلس والحجز الاحتياطي وحجز الاستحقاق والحجز لدى الغير.....).

ويفيد هذا النص أن الحكم قبل اقترانه بأمر التنفيذ ينظر إليه من زاويتين، ينظر إليه من الزاوية الأولى كأداة أثبات سواء للعناصر الواقعية التي يتضمنها، كتصريحات الخصوم وإقرارهم وحلفهم اليمين وشهادة الشهود والتحقيق الفني الذي يقوم به الخبير.....الخ، أو وسيلة إثبات للحقوق والأوضاع القانونية التي أعلنها أو أنشأها، وينظر إلى الحكم الأجنبي من زاوية ثانية وفقا لما جاء في هذه المادة، بوصفه سندا للمطالبة بالحقوق، أو اتخاذ تدابير تحفظية، كالحجز الاحتياطي أو الحجز لدى شخص ثالث أو تعين حارس قضائي أو إبراز الحكم في خصومة تأييدا لطلب المستفيد من الحكم الأجنبي، كالحكم الصادر في الخارج بإلزام شخص بدفع دينه لشخص أخر، والذي يستطيع الدائن على أساسه طلب إفلاس المدين أو تقديم هذا الدين في تفليسة المدين.[١٠٤]

وقد طبق القضاء اللبناني ذلك، فقد جاء في حكم لمحكمة استئناف بيروت المختلطة في قرارها الصادر في ١٩٣٣/١٢/٢٨، (أن الاجتهاد مستقر على اعتبار الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية تشكل إسنادا كافيا لإجازة بعض التدابير التحفظية البسيطة ، بالرغم من عدم جواز تنفيذها في لبنان بمعزل عن الصيغة التنفيذية)، وكذلك جاءت به المحكمة الابتدائية في بيروت في ١٩٤٢/٥/٢٨، إذ قالت (أنه يعود للقيم على عديم الأهلية القيام بأعمال أداريه عادية مرتبطة بمهمته بدون حاجة للاستحصال على الصيغة التنفيذية للحكم الأجنبي).

وهذا ما سارت عليه محكمة التمييز اللبنانية في قرارها الصادر في ١٠/٢٤/ ١٩٦٦، إذ قالت (أن الحكم الأجنبي يشكل سندا يجيز للدائن طلب إفلاس مدينه بالاستناد إليه) .[١٠٥]

ويجتمع الفقه اللبناني،[١٠٦] على أن للقاضي اللبناني صلاحية مطلقة بتقييم الحكم الأجنبي المقدم إليه، وهذا ما أكدته محكمة بيروت الابتدائية في حكم صادر لها في ١٩٤١/٤/٢ بقولها (أن الحكم الأجنبي غير المقترن بالصيغة التنفيذية لا يتمتع في ما يخص الواقعات وتفسير أرادة الفرقاء سوى قرينة بسيطة، فعندما يبرز لدعوى إفلاسيه يمكن للمحكمة رفض الاستناد إلى مضمونه خاصة عندما يكون الحكم الأجنبي صادرا بصورة غيابية وغير نهائي).

ومن خلال النظر إلى هذا الحكم يتبادر إلى الذهن سؤال، هل يستلزم بالحكم الأجنبي في أطار حجيته في الإثبات أن تتوافر فيه الشروط المطلوبة للتنفيذ أم لا ؟

يجيب بعض الفقه اللبناني بالقول أنه لم يلحظ في القانون نظاما لرقابة الأحكام الأجنبية المستخدمة كمستندات، فيكون من اللازم إخضاعها لنظام الرقابة الذي تخضع له السندات الرسمية الأجنبية.[١٠٧]

ويفهم ذلك أنه لا يشترط توافر الشروط الشكلية المطلوبة للتنفيذ الحكم الأجنبي سوى أن يكون صادر من محكمة مختصة، وهذا بخلاف ما ذهبت إليه بعض الدول.[١٠٨]

٣- أما في العراق فبقدر تعلق الأمر بقانون تنفيذ الأحكام الأجنبية رقم (٣٠) لسنة ١٩٢٨، لم ينظم المشرع العراقي مسألة حجية الحكم الأجنبي في الإثبات بنص صريح، وهذا ليس بالأمر الجديد، بخلاف ما ذهبت إليه بعض الدول[١٠٩]، لكن المشرع العراقي أشار في مورد أخر إلى حجية الأحكام القضائية في الإثبات، وذلك في المادة (٢٢) من قانون الإثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل، إذ جاء فيها (أولا: السندات الرسمية حجة على الناس بما دون فيها من أمور قام بها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة في حدود اختصاصه أو وقعت من ذوي الشأن في حضوره ما لم يتبين تزويرها بالطرق المقررة قانونا. إما

ما ورد على لسان ذوي الشأن من بيانات أو إقرارات فيجوز إثبات عدم صحتها طبقا لأحكام هذا **القانون ثانيا:** تعتبر من قبيل السندات الرسمية شهادات الجنسية وبراءات الاختراع وأحكام المحاكم...).

وإلى ذلك يذهب الفقه العراقي،[١١٠] إلى أن الحكم الأجنبي يعد دليلاً في إثبات بما ورد فيه من الوقائع والأسباب بوصفة سندا رسمياً صادراً من محكمة مختصة طالما لم يكن مخالفا للنظام العام وأن لم يقترن بقرار التنفيذ الصادر من المحاكم العراقية.

وقد أجازت المادة الثامنة من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية رقم (٣٠) لسنة ١٩٢٨، بصورة إيقاع الحجز الاحتياطي على أموال المحكوم عليه بالاستناد إلى الحكم الأجنبي. والتي جاء فيها (على المحكمة فيما إذا اثبت المحكوم عليه بان له حق مراجعة محكمة أعلى وقد راجعها أو انه يريد مراجعتها وفقا للأصول أن تؤجل الدعوى إلى حين انتهاء المعاملة في تلك المحكمة و للمحكمة إذا اقتضت الضرورة أن تأمر بوضع الحجز الاحتياطي بعد اخذ الكفالة من المحكوم له إذا لم يكن ثمة اعتراض على الحكم مما نص عليه في فقرة الأولى من هذه المادة).

وإضافة إلى ذلك نصت المادة (٢٣١) في فقرتها الأولى، (لكل دائن بيده سند رسمي أو عادي بدين معلوم مستحق الأداء وغير مقيد بشرط أن يستصدر أمرا من المحكمة بتوقيع الحجز الاحتياطي على أموال مدينه المنقولة والعقارية الموجودة لديه أو لدى شخص ثالث بقدر ما يكفي لوفاء الدين وملحقاته).

والقضاء العراقي أشاد بذلك كما في القرار الصادر من محكمة التمييز بتاريخ ٢٠١١/١٠/٢٣،[١١١] والذي جاء بحيثياته (... وبعد عطف النظر على القرار المميز تبين انه غير صحيح ومخالف للقانون، ذلك أن الفقرة (ب) من المادة (الثامنة) من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية في العراق رقم (٣٠) لسنة ١٩٢٨ النافذ أجازت للمحكمة عند الضرورة أن تأمر بوضع الحجز الاحتياطي بعد اخذ الكفالة من المحكوم له لذا فان طلب الحجز بناءاً على حكم صادر في دولة أجنبية جائز هذا من جهة ومن جهة أخرى وجد أن أمر الحجز صدر دون تحديد المبلغ المطلوب الحجز عليه والوارد بقرار الحكم الأجنبي وهذا غير جائز إذ ينبغي تحديد المبلغ وكذلك التحقق من وجود مبالغ لدى الجهات التي يدعي طالب الحجز وجود أموال لديها ليتحاشى صدور أوامر لا يمكن تنفيذها لذا كان على المحكمة مراعاة ما تقدم .....).

وقد نصت المادة (٢١) من اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين العراق ومصر لسنة ١٩٦٤، على حجية الحكم في الإثبات بقولها (يكون الأحكام الصادرة من محاكم الدولتين قوة قاطعة في الإثبات في الدولة الأخرى، وذلك بالنسبة إلى الوقائع التي أسس عليها الحكم و ثبتت لدى المحكمة).

وعلى كل حال فأن الحكم الأجنبي في العراق يستمد قوته في الإثبات من قانون الدولة التي أصدرته محكمتها بالاستناد إليه، ويتم التصديق عليه من الجهات الأجنبية والعراقية المختصة بموجب قانون التصديق التواقيع على المستندات والوثائق العراقية والأجنبية رقم (٥٢) لسنة١٩٧٠ المعدل،[١١٢] ويبدو أن هناك إجماع من جانب الفقه العراقي،[١١٣] على الاستناد إلى الحكم الأجنبي في إثبات الوفاة أو الولادة أو بلوغ سن الرشد أو تعيين وصي على قاصر أو قيم على محجور عليه أو إشهار الإفلاس وكذلك الحكم الذي يثبت صدور تصريح من الزوج لزوجته بعقار مملوك لها.

المطلب الثاني/الأثر الواقعي للحكم الأجنبي

أن المقصود بالحكم الأجنبي كواقعة هنا، أن الحكم لا يتضمن فقط تقرير الحق أو المركز القانوني أو إنشائه الذي كان محلاً للنزاع، بل أيضا بيان الرابطة بين ذلك الحق أو المركز القانوني والوقائع التي يستند إليها المدعي، وهذا القرار يوجه إلى المحاكم الأخرى، ولا يجوز لها مناقشة ما سبق الفصل فيه، وإنما يمكنها في مرحلة لاحقة الاستناد إلى الحق أو المركز القانوني الذي قرره ذلك الحكم ودعمه.[١١٤]

في انكلترا كما بينا سابقا أن الحكم الأجنبي في انكلترا لا يعترف به أو ينفذ، إلا إذا قدم كدليل إثبات أمام المحاكم الانكليزية، فمن المنطق وفق النظام الانكليزي أنه لا يعترف بالحكم الأجنبي كواقعة، إلا في إطار القاعدة الإنكليزية للاعتراف بالأحكام الأجنبية.

أما في فرنسا فأن لهذا الأثر جذورا في فرنسا، ويرجع الفضل في رسم ملاح هذه الفكرة بصفة عامة واستظهار مقوماتها من حيثيات أحكام القضاء، إلى الفقيه الفرنسي (Bartin)،[١١٥] مستلهماً فحواها من أحكام القضاء الفرنسي، وتحديداً حكم محكمة استئناف نانسي (Nancy)[١١٦] الصادر في ٨ /١٩٢١/٦، الذي تتلخص وقائعه في أن عاملاً أجنبيا يعمل لدى شركة أجنبية في فرنسا، أصيب بحادثة عمل تخضع للقانون الفرنسي الصادر عام ١٨٩٨، المتعلق بالمسؤولية عن حوادث العمل، فرفع أمام المحكمة الفرنسية دعوى تعويض ضد الشركة العامل لديها، وقد تبين للمحكمة الفرنسية التي عرض النزاع أمامها، انه سبق للمدعي أن رفع دعوى مماثلة عن ذات الحادثة أمام محكمة أجنبية، وقُضي فيها لصالحه، على الرغم من انه لم يصدر أمر بتنفيذ الحكم الأجنبي القاضي بالتعويض في فرنسا، ومن ثم لم يكن هذا الحكم متمتعاً بحجيـــة الأمر المقضـــي بـــه وفقـــاً للـــرأي السائـد، وأن القضاء الفرنسي قد استنزل من التعويض الذي يستحقه العامل وفقاً للقانون الفرنسي مبلغ التعويض الذي قضت له به المحكمة الأجنبية.

وقد استخلص الفقيه الفرنسي (Bartin) من هذا الحكم، أن القضاء الفرنسي قد اعتد بالحكم الأجنبي في هذه الحالة بوصفه واقعة حدثت بالفعل وليست هذه الواقعة واقعة بسيطة يرتب عليها القاضي الفرنسي ما يقرره من نتائج، بل أنه لا يرتب عليها إلا النتائج التي لا تتعارض مع أثار الحكم في البلد الأجنبي.[١١٧]

وحظيت هذه النظرية بتأييد كبير من الفقه فتمسك البعض بالمصطلح الوارد فيها، بينما لجأ البعض الأخر إلى مفهوم السبب الصحيح (Juste cause) أي أن الحكم الأجنبي يصلح لأن يكون سببا صحيحا لاتفاقات ومراكز جديدة لاحقة.[١١٨]

وتطبيقا لذلك يذهب الفقه والقضاء في فرنسا، إلى أن الحكم الأجنبي الصادر باستحقاق عين معينة يمكن التعويل عليه بوصفه سبباً لرفع دعوى الضمان أمام القضاء الفرنسي، بحسبان أن دعوى الضمان أساسها الاستحقاق الذي قضى به الحكم الأجنبي، وهي واقعة قد حدثت بالفعل في الخارج، ومن ذلك أيضا يمكن النظر إلى الحكم الأجنبي بوصفه سبباً لانعقاد عقد صحيح بين أطرافه، فالحكم الصادر بتقرير ذمة شخص لصالح الدائن يمكن التعويل عليه بوصفه سبباً للاتفاق على كيفية تنفيذه اختياراً، كما يمكن النظر أيضاً إلى الحكم الأجنبي بوصفهِ واقعة تبنى عليها براءة المدين من انشغال ذمتهِ في مواجهة دائنه، متى كان هذا الحكم قد قضى بأن يدفع هذا الدين مدين المدين مثلا، ومن ذلك أيضاً أن الأمر الأجنبي بالحجز يعد بمثابة واقعة تفصح عن وجود منازعة بين الأطراف، وتبرر لصاحب المصلحة الحق في أن يطلب إلى القاضي الفرنسي اتخاذ إجراءات تحفظية.[١١٩]

كما قضت محكمة باريس في حكمها الصادر في ٩/ أيار/١٩٧٨، بأن الحكم الأجنبي الذي سبق أن أدان الغير بتعويض المدعين، يعتبر واقعة يجب أن يؤخذ في الحسبان عند تقدير الضرر الذي يطلب التعويض عنه أمام إحدى المحاكم الفرنسية.[١٢٠]

أما في مصر فأن الفقه الغالب المصري يبارك ما استقر عليه الفقه والقضاء الفرنسي نظرا لسلامة هذا الأساس الذي يقوم عليه، بكون الحكم الأجنبي يشكل واقعة لا يمكن تجاهلها.[١٢١]

ويذهب الدكتور فـؤاد رياض إلى أن الحكم الأجنبي الذي تم تنفيذه فعلاً في الخارج، واقعة قانونية يجب الاعتراف بها دون حاجة إلى تدخل القاضي الوطني، فمثلاً إذا رفع دائـــن دعوى على مدينه أمام محاكم دولة أجنبيـــة وقضت له هذه المحاكم بدينه ونفذ الحكم فعلاً في الدولة التي أصدرته، ثم لجـــأ هذا الدائن بعد ذلك إلى المحاكم المصرية للمطالبة بدينه من جديـــد، فإن القاضي المصري يجب أن يرفض الدعوى لأن هذا الدائن قد سبق أن حكم له بحقه من محكمة أجنبية، وتم تنفيذ هذا الحكم الأجنبي فعلاً في الخارج.[١٢٢]

ولكن يذهب الدكتور عكاشـــــــة عبد العال[١٢٣]، إلى القول بأنه ينبغي التحرز بشدة عند النظر إلى الحكم الأجنبي بوصفه واقعة قانونية ترتب آثاراً معينة لاحقة، وتمييز ذلك عن الآثار التي تترتب على الحكم

الأجنبي نتيجة الاعتراف له بحجة الأمر المقضي فيه، فنحن نرى أن رفض قبول الدعوى في المثال الذي ساقه سيادته ليس مرده النظر إلى الحكم الأجنبي بوصفه واقعة وإنما مرجعه الإعتراف للحكم الأجنبي بحجية الأمر المقضي فيه التي تحول دون إعادة إثارة النزاع من جديد أمام المحاكم المصرية متى سبق الفصل فيه في الخارج .

وتطبيقاً لما تقدم، فإن حكم محكمة نانسي ينبغي النظر إليه في ضوء أحكام القانون الفرنسي، الذي لا يجيز التمسك بحجية الأمر المقضي للحكم الأجنبي ما لم يقترن بقرار التنفيذ من المحاكم الفرنسية المختصة، ومن ثم أمكن لمحكمة نانسي الفرنسية أن تستنزل التعويض الذي قضى به الحكم الأجنبي للمدعي من مبلغ التعويض الذي قضت به في الدعوى المرفوعة إليها عن النزاع ذاته ، أي أن تعتد بالحكم الأجنبي بوصفه واقعة لا ينبغي تجاهلها ، ولكن لو كان قانون المحكمة يجيز التمسك بحجية الأمر المقضي به للحكم الأجنبي غير المقترن بقرار التنفيذ، فيجب على هذه المحكمة إذا ما عرض عليها النزاع نفسه أن ترفض سماع الدعوى على أساس أن الحكم الأجنبي غير المقترن بقرار التنفيذ يتمتع بحجية الأمر المقضي فيه، وذلك متى توفرت في الحكم الأجنبي الشروط التي يستلزمها قانون المحكمة لتنفيذ الأحكام الأجنبية ، لأن الشروط كما تقدم هي نفسها في الحالتين.

وإن التحليل الصحيح يبين أن الذي يعتد به كواقعة إنّما هي واقعة الوفاء للتعويض الذي قضى به الحكم الأجنبي وليس الحكم الأجنبي نفسه، أو بمعنى آخر إنما هو الحكم الأجنبي متبوعاً بتنفيذه.(١٢٤)

وإنَّ المحكمة كان يمكنها الوصول إلى ذات النتيجة ، لو كان التعويض الذي تم الحصول عليه في الخارج قد أوفي به بمقتضى الاتفاق بين المضرور والشركة المسؤولة، لا وفقاً لحكم قضائي.(١٢٥)

ويثار تساؤل هل الحكم الأجنبي يخضع لرقابة من قبل القاضي الوطني بصدد الأخذ به كواقعة ؟

يجيب الدكتور عز الدين عبد الله بالقول، أن القاضي وهو ينظر الحكم الأجنبي كواقعة، لا يراقب الحكم ولا يراجعه لأنه ليس بصدد تقرير الآثار القانونية للحكم بوصفه كذلك.(١٢٦)

أما في لبنان فأن الفقه اللبناني،(١٢٧) يسلم بتبني نظرية (Bartin)، وجواز اعتمادها، بالرغم عدم النص عليها في القانون اللبناني بكون الحكم يولد خارج لبنان واقعة مادية يلزم قاضي الصيغة التنفيذية بالأخذ بها بمعزل عن أي رقابة، وينبغي على القاضي اللبناني الأخذ بعين الاعتبار في الحالة الواقعية الناشئة عن تنفيذ الحكم الأجنبي في الخارج، لأنه بصرف النظر عن طبيعته القضائية يحوز حداً من الفعالية، وبذلك يبقى للخصوم تقديم دعوى في بلد الاستقبال استناداً لسبب جديد، وتتركز الدعوى في هذه الحالة على الحالة الواقعية الناشئة في الخارج من جراء تنفيذ الحكم الأجنبي.

أما موقف المشرع العراقي فهو كإقرانه من القوانين العربية، جاء خالياً من بيان هذا الأثر للحكم الأجنبي، وهذا ليس بالأمر الجديد على المشرع العراقي.

ويمكن القول بالأخذ بهذه النظرية للأسباب المنطقية التي بنيت عليها هذا من جهة، ومن جهة ثانية أنه لا يوجد نص يحول من الأخذ بهذه النظرية. ومع ذلك فأنه من جهة الواقع العملي لا يمكن التسليم بذلك لأن المشرع لم يتطرق إلى الأثر المباشر للحكم خارج أطار التنفيذ وهو حجية الحكم فكيف يسلم بالأثر غير المباشر للحكم الأجنبي.

ويستنتج مما تقدم، أن الذي يعتد به ليس الحكم الأجنبي بنفسه، متى كان غير مقترن بقرار التنفيذ وإنما يعتد بآثار الحكم الأجنبي في الخارج بوصفها وقائع لا سبيل إلى إنكارها.

الخاتمة:

بعد الفراغ من مباحث الدراسة، نثبت في خاتمتها ما توصلنا إليه من نتائج، وما أخذنا به من الرأي في أهم مواطن الخلاف، وما نقترحه من توصيات فيما التمسناه من مواطن القصور في التشريعات محل الدراسة.

أولاً: النتائج

من خلال الطرح السابق للموضوع يمكن تقسيم النتائج إلى قسمين نتائج عامة بين دول النظام الإنكلوأمريكي والنظام اللاتيني، ونتائج تركزت بشكل خاص بين دول النظام اللاتيني فيما بينها.

النتائج العامة

١. أن الحكم الأجنبي يرتب أثره باكتسابه حجية الأمر المقضي فيه في كل من النظامين، إذ كان بين ذات الأطراف وتعلق بذات المحل والسبب. وعلى ذلك يمكن الدفع بالحكم الأجنبي في دعوى منظورة أمام القاضي الوطني لسبق الفصل فيها.

٢. يُسلَّم كلا من **النتائج الخاصة** النظامين الإنكلوأمريكي واللاتيني وبدون خلاف بضرورة الاعتراف بالأحكام الصادرة في مسائل الحالة والأهلية بدون حاجة لاقترانها بقرار التنفيذ .

٣. وبالنسبة لقيمة الحكم الأجنبي القضائي في إلا ثبات فأنه يعبر دليلاً رسمياً، هذا ما تسلم به دول النظام اللاتيني أما إنكلترا فأن الحكم الأجنبي برمتهِ يقدم كدليل إثبات.

٤. يُسلم الفقه في كلا النظامين أن الحكم الأجنبي واقعة قانونية من العسير تجاهلها وعدم التسليم بها.

١. فيما يتعلق بحجية الأحكام بصورة عامة، أن المشرع رتب نتائج هامة على الدفع بحجية الأمر المقضي أو الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها باعتبار حجية الأمر المقضي فيه من النظام العام لأنه يجوز إثارة هذا الدفع في أي مرحلة من مراحل التقاضي ولو لأول مرة أمام محكمة التمييز كما أن المحكمة تقضي به من تلقاء نفسها عملا بالمادتين (١٠٥-١٠٦) إثبات ولا يجوز للخصم أن يتنازل عن التمسك بهذا الدفع أي لا يجوز له أن يتنازل عن التمسك بحجية الأمر أن حجية الأمر المقضي فيه، ومبررات ذلك استقرار الحقوق لأصحابها ومنعا لتضارب الأحكام، وكذلك الحال في كل من مصر ولبنان تعتبر الحجية من النظام العام.

٢. أن هناك فرق بين حجية الأمر المقضي فيه وبين قوة الأمر المقضي فيه، فحجية الأمر المقضي تثبت لكل حكم قضائي ابتدائي وجاهي أو بمثابة الوجاهي يكون قابلا للطعن فيه بطريق التمييز أو الاستئناف وتظل له هذه الحجية إلى أن يقضى بإلغائه في التمييز أو الاستئناف فتزول عنه هذه الحجية، أما قوة الأمر المقضي فلا تثبت إلا للأحكام النهائية كما لو كان الحكم صادرا في حدود اختصاص المحكمة النهائي أو كان قابلا للطعن فيه بأحد طرق الطعن العادية وانقضت مواعيده أو تنازل المحكوم ضده عن الطعن.

٣. أن المشرع العراقي لم يتناول مسألة الاعتراف بالحكم الأجنبي في قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية رقم (٣٠) لسنة ١٩٢٨كما فعل بالنسبة لمسألة تنفيذ الأحكام الأجنبية، بخلاف المشرع اللبناني الذي تناول مسألة الاعتراف وعالجها بنصوص مستقلة.

٤. لم يفرق بين المصطلح الاعتراف ومصطلح التنفيذ، ولم يبن شروط الاعتراف بالحكم الأجنبي بنص مما يقطع أي نزاع وشك بهذا الصدد.

٥. إضافة إلى ذلك لم يبين الآثار التي قد تنشأ عن الأحكام الأجنبية خارج أطار التنفيذ، وأقتصر في المادة الثامنة من تنفيذ الأحكام الأجنبية على إمكانية اتخاذ تدابير احترازية، مما يستخلص أن الحكم الأجنبي قبل الأمر بتنفيذه يعد سند رسمي.

ثانياً: التوصيات

لا ننكر أن المشرع العراقي كان له فضل السبق في وضع معالجة تشريعية لمسألة تنفيذ الأحكام الأجنبية، على كثير من التشريعات لاسيما في وقت سَنْ هذا التشريع، غير أن خطوة تقدمية كهذه لا تلبث أن تفقد قدرتها على مواجهة التطورات الحاصلة في الواقع العملي على صعيد العلاقات الخاصة الدولية، إذا لم تجري معالجتها على نحو يتماشى مع هذه التطورات.

وترتيبا على ما تقدم، نجد أن قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية العراقي في حاجة ماسة إلى علاج مسألة تنفيذ الأحكام علاجاً جذرياً وشاملاً تحت ضغط حاجة العلاقات الخاصة الدولية التي تنمو وتزداد عبر الدول، بحاجة إلى بعثهِ من مرقده مجدداً بما يتلاءم ومستجدات الحياة العملية والقانونية في سياق الأحكام الأجنبية المراد الاعتراف بها في دولة غير التي صدرت عن محاكمها.

ونقترح على المشرع أن يميز بين المصطلحين (الاعتراف– التنفيذ)، بنصوص خاصة تبين مسألة الاعتراف بالأحكام الأجنبية خارج أطار التنفيذ، وتبين قيمة الحكم من الناحية القانونية بتجسيد الآثار التي يرتبها الاعتراف من حجية الأمر المقضي فيه، وحجيته في الإثبات بوصفه سنداً رسمياً يمكن التعويل عليه، إضافةً لبيان الأثر الواقعي للحكم، بنصوص واضحة تمنع اللبس الغموض وتقطع أي خلاف فقهي بشأنها، مسترشد بما وضعه المشرع اللبناني من نصوص بهذا الشأن في قانون أصول المحاكمات اللبناني لسنة ١٩٨٣، ومتجنب مواطن القصور التي وقع بها المشرع، منها إغفال النص على كون الحكم واقعة قانونية.

الهوامـش:

١)انظر بهذا الصدد: د. أشرف وفا محمد، الوسيط في القانون الدولي الخاص،ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص٧١٣.- د. عز الدين عبد الله ،القانون الدولي الخاص المصري،ج٢، مكتبة النهضة المصرية،القاهرة ، ١٩٥٥، ص٦٥٧. - د. عز الدين عبد الله ، محاضرات في اتفاقية تنفيذ الأحكام، معهد البحوث والدراسات العربية، قسم البحوث والدراسات القانونية، جامعة الدول العربية، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٨، ص٧١.

٢)- د.أحمد السيد الصاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدينة والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧، ص ٣١٨. - د. احمد عبد الكريم سلامة، فقه المرافعات المدنية الدولية، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ص ٧٦٤.

٣) د.محمد حسين منصـور، قانون الإثبات، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ١٩٩٨ ، ص ١٧٢.

- د.أحمدهندي،قانونالمرافعات المدينة والتجارية،ج٢،دارالمطبوعات الجامعية،الإسكندرية،١٩٩٥،ص٤٠٨.

- وللمزيد بشأن حجية الأحكام أنظر:د.عبد الحكم فوده، حجية الأمر المقضي وقوته، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٩٤، ص١٥وما بعدها.

٤) أن مصطلح الأمر أو الشيء المقضي فيه، القضية المحكوم فيها، القضية المحكمة ،كلها مرادفات عربية للعبارة الفرنسية (la chose jugee).

٥) د.محمد المرسيني، د.محمد الكشبور ، حجية الأحكام الجنائية أمام القضاء المدني ، ط١ ، ١٩٩٨، ص٨.

وللمزبد انظر مقال المحامي حسني سالم بعنوان(حجية الأحكام) منشور بتاريخ ٢٠١٢/٢٣/٦على الموقع الالكتروني .www.mohamoon-montada.com

٦)- د. عصمت عبد المجيد بكر، شرح قانون الإثبات مع ملحق قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩، ط٢منقحة، المكتبة القانونية ، بغداد ،٢٠٠٧، ص٢٣٧.

٧)- د.عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج٢، دار النهضة العربية، القاهرة ، ١٩٦٨،ص٣٤٣ومايليها.

٨)- د.إبراهيم أمين النفياوي، القوة التنفيذية للأحكام، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص١٤.

٩)- أنظر كل من: - د.رائد محمود الجزازي، تنفيذ الأحكام الأجنبية في القانون الدولي الخاص، ط١، دار المناهج للنشر والتوزيع، عمان الأردن ، ص٢٨٣.- د.حفيظة السيد الحداد ،النظرية العامة في القانون القضائي الخاص الدولي، ج٢، الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية وأحكام التحكيم، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، ٢٠٠٥، ص٤١٦. - د.عكاشة محمد عبد العال ، الإجراءات

المدنية والتجارية الدولية وتنفيذ الأحكام الأجنبية ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص٤٦٠.

١٠) قرار محكمة التمييز الاتحادية /رقم ١٩ الصادر بتاريخ ٢٠٠٧/١٠/٩.

١١)- أنظر كل من:- د.أحمد عبد الكريم سلامة ، مصدر سابق ، ص٧٦٥. - د. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨، ص ١٣٥.- د.محمد المرسيني ، د.محمد الكشبور ، مصدر سابق ،ص ١٧.- وجدي راغب ، النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات ، منشأة المعارف ، الإسكندرية، ١٩٧٤، ص ٢٣٩ وما يليها .

١٢)- انظر: د.محمد حسين منصور، مصدر سابق، ص ١٧٤.- وللمزيد انظر هورمان محمد سعيد بحث بعنوان (حجية الحكم القضائي الصادر في الدعوى)، مقدم لجامعة مؤتة ، للعام الدراسي ٢٠١٠، ص٥وما يليها.

١٣)- د. أحمد أبو الوفا ، نظرية الأحكام في قانون المرافعات ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ،٢٠٠٠ ، ص٣٧٤.- د.أحمد هندي، قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٣،ص٩٢٨.

- انظر: مقالة سعيد بن ناصر الحرسين بعنوان (الفرق بين حجية وقوة الشي المقضي به) على الموقع الالكتروني.www.alriyadh.com -

١٤)- د.محمد المرسيني، د.محمد الكشبور، مصدر سابق ،ص١٤.- د.عصمت عبد المجيد بكر، مصدر سابق، ص٢٣٨.- د.عبد الرزاق السنهوري، مصدر سابق، ص ٦٣٨. وانظر في نقد الخلط بين المفهومين د.محمد سعيد

عبد الرحمن، الحكم القضائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١، فقرة ٣٧٨ ص ٣٧١.

١٥)- Lockyer v. Ferryman (1877) 2 app. Cas.519,530, H.L.;New Brunswick -Rt.Co.

أشار إليه: د.محمد عبد الخالق عمر، عناصر الدفع بالشيء المقضي في القانون الإنكليزي، بحث منشور بمجلة القانون والاقتصاد، للبحوث القانونية، مطبعة جامعة القاهرة،١٩٧٣، ع١، س٤٣، ص١٠٠.

١٦)- أشار إلى ذلك: د. عيد القصاص، الوسيط في قانون المرافعات المدينة والتجارية، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة ، ٢٠٠٠ ، ص٩٨٣ وما يليها.

١٧)- نص المادة (١٣١٥) من القانون المدني الفرنسي. -Art. (1351)

La force de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui était l'objet d'un jugement. Ilest nécessaire que la chose réclamée être la même, que la réclamation soit fondée sur les mêmes motifs, que la demande soit entre les mêmesles parties, et formée par elles et contre elles en la même qualité.

١٨)- الصادر في ١٩٦٨/٥/٧، وأصبح نافذ المفعول بعد٦ أشهر من نشره بالجريدة الرسمية.

١٩)- د.أحمد أبو الوفا، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، ط٦، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٩، ص٧٢٢.

٢٠)- الصادر في ١٩٨٣/٩/١٦، بالمرسوم رقم٩٠- والمعدل سنة ١٩٨٥

٢١)- انظر:المحامي الياس أبو عيد، أصول المحاكمات المدنية بين النص والاجتهاد والفقه ،ج٥، منشورات زين الطوقية، بيروت- لبنان، ص٨٧ وما يليها.

٢٢)- نشر بالوقائع العراقية بتاريخ: ١٩٦٩/٣/١٠.

٢٣)- نشر بالوقائع العراقية بالعدد:٢٧٢٨ بتاريخ:١٩٧٩/٠٩/٠٣.

٢٤)- ومن البلاد العربية التي تعتبر الحجية من النظام العام أيضا، المادة (٥٣) من قانون الإثبات الكويتي لسنة ١٩٨٠(الأحكام التي حازت حجية الأمر المقضي تكون حجة فيما فيه بين الخصوم ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتعلق بذات الحق محلا وسببا وتقضي المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها).- والمادة (٢٥٠) من قانون أصول المحاكمات السوري والمعدلة بالمرسوم ٩٩ لعام ١٩٦١ قد نصت على ما يلي: للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض في الأحكام الصادرة عن محاكم الاستئناف أو عن المحاكم الشرعية والمذهبية أو عن محاكم الصلح في الدرجة الأخيرة وذلك في الأحوال التالية: أ- ..- ب - ..- ج - إذا صدر الحكم نهائياً خلافاً لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتعلق النزاع بذات الحق حلاً وسبباً وحاز قوة القضية المقضية سواء دفع بذلك أم لم يدفع).- والمادة (٥١) من قانون الإثبات السوداني١٩٩٤ (حجية الأمر المقضي فيه بين الخصوم تعتبر الأحكام النهائية حجة قاطعة على الخصوم فيما فصلت فيه ولا يجوز تقديم دليل ينقض تلك الحجية).

٢٥)- قرار محكمة التمييز في العراق العدد ١٥/موسعة ثانية/٢٠٠٠ الصادر بتاريخ ٢٠٠٠/١٠/٢١، الموسوعة العدلية، العدد ٨٥ مكتبة شركة التأمين الوطنية، مطبعة الزمان، بغداد، ٢٠٠١، ص٢٠١.

٢٦)- قرار محكمة التمييز الاتحادية العدد ١١٣٥/الهيئة مدنية عقار / ٢٠٠٩الصادر بتاريخ ٢٠٠٩/٦/٤.

٢٧)- قرار محكمة التمييز الاتحادية العدد / ٩٢٤ / الهيئة المدنية منقول / ٢٠٠٩ الصادر بتاريخ١٧ / ٩ / ٢٠٠٩.

٢٨)- قرار محكمة التمييز الاتحادية العدد / ٢١٦١ / الهيئة الاستئنافية عقار / ٢٠٠٩ الصادر بتاريخ ٢٠٠٩/٨/٢٤.

٢٩)- قرار محكمة التمييز الاتحادية العدد / ٥٥٢/الهيأة الاستئنافية منقول/ ٢٠٠٩ /الصادر بتاريخ ٢٠٠٩/٩/٦.هذه القرارات منشورة على الموقع الالكتروني لقاعدة التشريعات العراقية.-www.iraq-ild.org

٣٠)- فقد اعترف تقنين بوستنامنت المتعلق بالقانون الدولي الخاص بين دول الاتحاد الأمريكي، بحيازة الأحكام الأجنبية خارج دائرة الأمر بالتنفيذ حجية الأمر المقضي فيه . A,K. Kuhn,comparalive – commentarieson private iutervnational law, 2nd ,colorad,1981,p105-106.

٣١)أشار إليه عن د.احمد عبد الكريم سلامة، مصدر سابق ،ص٧٨١. Cheshine and north, Private International law, eleventh edition,London,1987,p337.

٣٢)- أشار إليه د.ممدوح عبد الكريم ، القانون الدولي الخاص- تنازع القوانين ، ط١، دار الثقافة، بيروت- لبنان، ص٣٧٢.

٣٣)- نصوص القانون متاحة على الموقع الالكتروني باللغة الانكليزية : www.legislation.gov.uk/ukpga/1982/27/section/18/Article 34

٣٤) he court applied to shall give its decision without delay; the party against whom. enforcement is sought shall not at this stage of the proceedings be entitled to make any submissions on the application. The application may be refused only for one of the reasons specified in Articles 27 and 28. Under no circumstances may the foreign judgment be reviewed as to its substance

٣٥)- Cheshine and north,op,cit.337

٣٦)- رأي- د. عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص المصري، مصدر سابق ، ص٦٩٣.

٣٧)- أشار إلى ذلك: عوني محمد الفخري، الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم العراقية وتنفيذ الأحكام الأجنبية في العراق في المسائل المدنية والتجارية، توزيع مكتبة صباح الكرادة، بغداد، ٢٠٠٧ ، ص١٠٨.

(٣٨- -Valery J manuel de droit international prive, paris, 1914, no559, p 778.

(٣٩- - Niboyet; Cours de droit international prive, francais , Paris, 1949,n 717, P664.

(٤٠ -Valery; op, cit, no559, p82.

(٤١ -Niboyet; op, cit ,no71,p663.

(٤٢ -Valery; op,cit, p778.

- Niboyet; op, cit, p664.

(٤٣ - Batiffol et lagarde, Droit international prive till, paris, 1983 ,no, p508.

(٤٤ -Batiffol et lagarde; op ,cit, no736, p508.

-Loussouarn (y) et Bourel (P), Droit international prive,Dalloz.1978,no512,p534.

٤٥)- د.وجدي راغب فهمي، مصدر سابق، ص٢٥١.- د.فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني ، مصدر سابق ، ص١١٥. - د.إبراهيم نجيب سعد، القانون القضائي الخاص، ج١، منشأة المعارف، الإسكندرية ،١٩٧٤، فقرة ٣٦٩، ص١٩٤.

٤٦)- د.محمد سعيد عبد الرحمن، مصدر سابق، ٢٠٠١، فقرة ٦٥،ص ٦٨.

٤٧)- د.عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، ط٦، دار النهضة العربية' القاهرة، ١٩، ص ٩٤٣.

٤٨)-د.فتحي والي، مصدر سابق، الفقرة٧٢، ص١٢٣.- د.محمد سعيد عبد الرحمن، مصدر سابق، فقرة٧٥، ص٧٧ .

٤٩)- د.احمد عبد الكريم سلامة ، مصدر سابق ، ص ٧٧٠.

(٥٠- - Batiffol et lagarde; op ,cit, no736, p509.

٥١) pierre mayer-vincent heuze- ترجمة علي مقلد، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت- لبنان،٢٠٠٨، ص ٣٧٦.

٥٢)- أشار إلىه: د.عبده جميل غصوب، دروس في القانون الدولي الخاص، ط١، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت- لبنان، ٢٠٠٩، ص٥٧٤ وما يليها.

٥٣)-ةانظر: تعليق على الحكم الصادر عن محكمة النقض الفرنسية في قضية بولكي معروضاً في Loussouarn et Bourel، أشار إليه أشار إلى هذا الحكم - د.عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص المصري، مصدر سابق، ص٦٧٤.

٥٤)- أشار إليه pierre mayer-vincent heuze-ترجمة علي مقلد ، مصدر سابق، ص٣٤٣.

٥٥)- أشار إليه:د.سامي بديع منصور،د.عبده جميل غصوب ،د.انطوان دياب، ط١، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت- لبنان، ٢٠٠٩، ص ٣٣٤.

٥٦)أشار إلى الحكم -Batiffol et Lagarde ,op,cit ,no736 ,P509 .

٥٧)- أشار إليه pierre mayer-vincent heuze- ترجمة علي مقلد ، مصدر سابق، ص٣٧٦.

(٥٨- -Valery; op, cit, no785, p563.

-Batiffol et Lagarde ,op,cit ,no736 ,p509.

٥٩)- د.احمد عبد الكريم سلامة، مصدر سابق، ص٧٧١.

(٦٠ - Niboyet; op, cit, no717, p663.

٦١)- أشار إلى ذلك:د.أحمد عبد الكريم سلامة، المصدر نفسه، ص٧٧٨.

٦٢)- بحث الأستاذة D. Alexandre، منشور في مجموعة إعمال اللجنة الفرنسية ، ص ٦١-٦٣.أشار إليه د. محمد كمال فهمي، أصول القانون الدولي الخاص، ط٢،مؤسسة الثقافة، الإسكندرية،١٩٩٢، ص٦٩١.

٦٣)- د.عز الدين عبد الله ، القانون الدولي الخاص، مصدر سابق، ص ٩٤١. وأيضاً مؤلفه محاضرات في اتفاقية تنفيذ الأحكام، مصدر سابق، ص٧١.

٦٤)- رأي كل من: د.فؤاد عبد المنعم رياض و-د.سامية راشد، أصول تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠، الفقرة ٣٦٩، ص٤٠٥.

- د.محمد كمال فهمي، أصول القانون الدولي الخاص، ط٢، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٠، ص٦٩٤.

- د.حفيظة السيد الحداد، النظرية العامة في القانون القضائي الخاص الدولي، مصدر سابق، ص٤٢٣. - د.اشرف وفا محمد ، مصدر سابق ، ص ٨٠٣. - د.منصور مصطفى، مذكرات في القانون الدولي الخاص تنازع القوانين، دار المعارف، مصر،١٩٩٧، ص٤٠٧. - د.احمد عبد الكريم سلامة، مصدر سابق، ص٧٧٨. - د.هشام خالد، القانون القضائي الخاص، دراسة مقارنة في القانون المصري والعربي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠١، ص٥٨٢.

٦٥)- رأي كل من:د.هشام علي صادق، القانون الدولي الخاص، دار الفكر الجامعي،الإسكندرية، ٢٠٠٥،ص ٣٠٧.- د.شمس الدين الوكيل، مبادئ القانون الدولي الخاص، ط١، مؤسسة المعارف، الإسكندرية، ١٩٦٥، ص٢٠٦.

٦٦)- انظر كل من -د.عكاشة محمد عبد العال ، مصدر سابق، ص٤٦٤ وما يليها. - د.اشرف وفا محمد، مصدر سابق ، ص٨٠٢ . - د.أحمد الكريم سلامة ، مصدر سابق، ص ٧٧٣. - د. عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص ، مصدر سابق ،ص٩٤٥. - د.شمس الدين الوكيل ، مصدر سابق، ص٢٠٧.

٦٧)- حكم محكمة القاهرة الابتدائية في ١٩٥٤/٤/٦، منشور في مجلة التشريع والقضاء، السنة ٦، العدد ١٧، حكم رقم ٨٣ ، ص ٣٣٥ وما يليها.

٦٨)- حكم الدائرة المدنية في ١٩٥٦/١/١٢،منشور في مجلة أحكام النقض التي ينشرها المكتب لمحكمة النقض ، ١٩٥٦، السنة ٧ ، ص٧٤.تعليق د.احمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التعليق على قانون المرافعات،ج٥،ط٦،المركز القومي للإصدارات القانونية ،القاهرة، ٢٠٠٨ ، الفقرة ١٩٢٧، ص٢٩٦.

٦٩)- قرار محكمة النقض، الدائرة المدنية، السنة ١٤، ص ٩١٣-٩٢٧. أشار إليه د.جابر جاد عبد الرحمن، القانون الدولي الخاص المصري،ج٤، معهد الدراسات العربية العالمية، القاهرة، ١٩٦٤، ص٢٠٦ وما بعدها تفاصيل الحكم .

٧٠)- للمزيد أنظر نصوص هذه الاتفاقيات أشار إليها،د.أحمد عبد الكريم سلامه، مصدر سابق، ص ٩١٤وما بعدها.

٧١)- انظر نصوص قانون أصول المحاكمات اللبناني في الباب الثامن الخاص بتنفيذ الأحكام الأجنبية متاحة على الموقع الالكتروني..www. ar.jurispedia.org/index -

٧٢)- نشر بالوقائع العراقية ، بالعدد ٦٦٦، بتاريخ ١٩٢٨/٧/٥.

٧٣)- والجدير بالذكر أن بعض أحكام هذا القانون معطلة بنص المادة (١٣٨١) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠لسنة١٩٥١

٧٤)- أ.عبد الحميد عمر وشاحي ، القانون الدولي الخاص في العراق، ج٢، مطبعة النفيض الأهلية، بغداد، ١٩٤٠-١٩٤١، فقرة ٧٣٥،ص٥١٥.

٧٥)- د.حامد مصطفى، القانون الدولي الخاص، العراقي، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٥٠، ص٣١٣.

٧٦)- أ. عبد الحميد عمر وشاحي ، مصدر سابق ،فقرة ٧٣٥،ص٥١٦.

٧٧)- ذهب إلى ذلك كل من: أ.عبد الحميد عمر وشاحي ، مصدر سابق ،فقرة٧٣٦،ص٥١٧ وما يليها.
- ويؤيد كل من: محمد عوني الفخري ، مصدر سابق ،ص ١١٣وما يليها.- رائد حمود الجزازي ، مصدر سابق ،ص٢٩.- القاضي حسن فؤاد منعم ،تنفيذ الأحكام الأجنبية في العراق، ط١، الناشر صباح صادق جعفر الأنباري، بغداد، ٢٠٠٩ ، ص ٤٨.
٧٨)- د. حسن الهداوي ،تنازع القوانين وأحكامه في القانون الدولي الخاص العراقي، ط٢، مطبعة الرشاد، بغداد،١٩٧٢، ص٢٦٨. - حامد مصطفى ، مصدر سابق ،ص٣١٣.
٧٩)- القرار رقم ٤٧١٠/ أحوال شخصية/٢٠٠٠ الصادر بتاريخ ٢٠٠٠/٨/٦،غير منشور أشار إليه القاضي حسن فؤاد منعم،المصدر السابق ، ص٨٢ وما يليها.
٨٠)- أ. عبد الحميد عمر وشاحي ، مصدر سابق ،فقرة ٧٣٧،ص٥١٨. - د.ممدوح عبد الكريم حافظ، القانون الدولي الخاص وفق القانونين العراقي والمقارن،ط١، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٧٣، ص٤٢٠.
٨١)- د.جابر جاد عبد الرحمن، القانون الدولي الخاص، مصدر سابق ،فقرة٤١٧، ص٣٨٣.
- ويؤيده كل من - القاضي حسن فؤاد منعم، مصدر سابق ، ص٨٠. - محمد عوني الفخري ، مصدر سابق ص،١١٤وما يليها.
٨٢)- نص المادة ٦(يجب أن تتوفر الشروط الآتية باجمعها في كل حكم يطلب إصدار قرار التنفيذ بشأنه وتنظر المحكمة من تلقاء نفسها في توفر هذه الشروط سواء دافع المحكوم عليه من اجلها أو لا: ا- كون المحكوم عليه مبلغا بالدعوى المقامة لدى المحكمة الأجنبية بطرق معقولة وكافية للتبليغ. ب كون المحكمة الأجنبية ذات صلاحية بالمعنى الوارد في المادة ٧ من هذا القانون. ج كون الحكم يتعلق بدين أو بمبلغ معين من النقود أو كون المحكوم به تعويضا مدنيا فقط إذا كان الحكم الأجنبي صادرا في دعوى عقابية. د أن لا يكون سبب الدعوى بنظر القوانين العراقية مغايرا للنظام العام. هـ أن يكون الحكم حائزا صفة التنفيذ في البلاد الأجنبية.
٨٣)- د.فراس كريم شيعان و- م .خير الدين كاظم عبيد ، حجية الحكم الأجنبي المقضي فيه، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية تصدر عن كلية القانون في جامعة بابل ، ع١، س١، ٢٠٠٩،
-www.uobabylon.edu.iq/publications/law. ومنشور أيضا على الموقع الالكتروني.
- ويؤيد هذا الاتجاه د.حسن علي كاظم ،وضع الأحكام القضائية الأجنبية موضع التنفيذ في العراق، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق تصدر عن جامعة كربلاء ع١، م١، ٢٠٠٩، ص١٨.
٨٤)- صادق العراق عليها بموجب القانون رقم (١١٠) لسنة ١٩٨٣، نشر في الجريدة الوقائع العراقية بالعدد٢٩٧٦، بتاريخ ١٩٨٤/١٢/١٦.انظر نصوص الاتفاقية متاحة على الموقع الالكتروني. - www.presidentsaleh.gov.ye/showlaws
٨٥)- صادق العراق عليها بالقانون رقم (٤٢) لسنة ١٩٧١. / نشر في الوقائع العراقية عدد١٩٧٩ في ١٩٧١/٣/٢٩.انظر د. رشدي خالد، اتفاقيات التعاون القضائي والقانوني بين العراق والدول الأخرى، منشورات مركز البحوث القانونية، بغداد، ١٩٨٢فقد أشار إلى نصوص هذه الاتفاقية ص١٧ وما بعدها.
٨٦١)- عقدت في بودابست في ١٩٧٧/٣/٤وصادق العراق عليها بالقانون رقم (٩٢) لسنة ١٩٧٧ / نشر في الوقائع العراقية عدد ٢٦٠١ في ١٩٧٧ /٧/٢٥.
٨٧)- د. احمد عبد الكريم سلامة، مصدر سابق، ص٧٨٣ وما يليها.
٨٨)- د.عبده جميل غصوب ، دروس في القانون الدولي الخاص، مصدر سابق ، ص٥٨٩.

٨٩)- انظر بهذا الصدد: د.عبده جميل غصوب ، الأحكام القضائية الأجنبية أمام القضاء اللبناني، بحث منشور بمجلة الدراسات القانونية، جامعة بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ع٢، ٢٠٠٥، ص ١٥٤وما يليها.

٩٠)- د. أسامة بديع منصور، د.عبده جميل غصوب ،د.أنطوان دياب، مصدر سابق، ص٣٤٩

٩١)- انظر د. أسامة بديع منصور، د.عبده جميل غصوب ،د.أنطوان دياب، المصدر نفسه، ص٣٥٠.

- د.عبده جميل غصوب ، دروس في القانون الدولي الخاص، مصدر سابق، ص٥٦٤.

٩٢) -Cheshire and north,op, cit, no,p341.

٩٣)- انظر بحث بعنوان الاعتراف وتنفيذ الأحكام باللغة لإنكليزية أشار إلى شروط الاعتراف منشور على الموقع -www.law.cam.ac.ukfaculty.

٩٤)- اشارإلى ذلك: د.أسامة بديع منصور، د.عبده جميل غصوب ،د.أنطوان دياب، مصدر سابق، ص٣٥٢.

٩٥)- -Batiffol et lagorde , op, cit, p 741.

٩٦) - pierre mayer-vincent heuze - ترجمة علي مقلد ، مصدر سابق، ف٤٥٣، ص٤١٤.

٩٧)- المحرر الموثق هو المحرر الذي تتولاه طائفة من خاصة من الموظفين العامين في فرنسا وهم الموثقون إما المحرر الرسمي هو الذي يقوم بتحريره موظف عام مختص.- د.عز الدين عبد الله،القانون الدولي الخاص المصري، مصدر سابق، ص ٦٧٩. وانظر كذلك مؤلفه، محاضرات في اتفاقية تنفيذ الأحكام، مصدر سابق، ص ٨٦.

٩٨)- -Cass, civ, 19juin 1963. 1965-555 ,note sebag Rev. cirt. 1965-366,note loussouarn

Cass. civ. 9 drc.1974, R.1975. 504. Note mezger

- أشار إلى هذه الأحكام د.عكاشة عبد العال، مصدر سابق، ص٤٦٥.

٩٩) - Cass.civ,5avril 1968,j.c.p/1968,iv.91,bull.civ.1968,III.N.161.p127

- أشار إليه- د.عكاشة عبد العال، مصدر نفسه، ص٤٦٦.

١٠٠)- انظر كل من: د.هشام علي صادق، مصدر سابق، ص٣١٢.- د.عز الدين عبد الله،القانون الدولي الخاص، مصدر سابق، ص ٩٤٩.- د.محمد كمال فهمي، مصدر سابق ، ص٥٤٩.- د.احمد عبد الكريم سلامة، مصدر سابق، ص٧٨٦.- د.عكاشة عبد العال، مصدر سابق، ص ٤٦٧.- د. حفيظة السيد الحداد، مصدر سابق، ص ٤٢٥.

١٠١)- منشور في مجلة التشريع والقضاء١٩٥٤، السنة ٦،ع١٧،ص٣٣٥ وما بعدها حكم رقم ٨٣. أشار إليه د. احمد عبد الكريم سلامة، مصدر سابق، ص ٧٨٦.

١٠٢)- د.هشام خالد، القانون القضائي الخاص الدولي، مصدر سابق، ص ٥٠٧.

١٠٣)- د.هشام علي صادق، دروس في القانون الدولي الخاص، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية٢٠٠٤، ص٣١٢. ومؤلفه القانون الدولي الخاص،ص٣٠٦.

١٠٤)- انظر كل من: د.أسامة بديع منصور، د.عبده جميل غصوب ،د.أنطوان دياب، مصدر سابق، ص ٣٥٥.

- د.عبده جميل غصوب، محاضرات في القانون الدولي الخاص، ط١، منشورات زين الحقوقية، ٢٠٠٠، بيروت - لبنان، ص ١٦٦ومايليها. - د.سامي بديع منصور- ود.أسامة العجوز، القانون الدولي الخاص،ط٣، منشورات زين الحقوقية، ٢٠٠٩، بيروت - لبنان، ص٥٣٠. - د. عبده جميل غصوب، دروس في القانون الدولي الخاص، مصدر سابق، ص٥٦٩.

١٠٥)- أشار إلى هذه الأحكام:د.أسامة بديع منصور، د.عبده جميل غصوب ،د.أنطوان دياب، مصدر سابق، ص ٣٥٥ وما يليها.
١٠٦)- د.عبده جميل غصوب ، دروس في القانون الدولي الخاص ، مصدر سابق ص٥٦٩.
- د.أسامة بديع منصور، د.عبده جميل غصوب ،د.أنطوان دياب، مصدر سابق، ص٣٥٥.
- د.عبده جميل غصوب، بحثه (الأحكام القضائية الأجنبية أمام القضاء اللبناني)، مصدر سابق، ص١٥٥.
١٠٧)- د.عبده جميل غصوب، بحثه (الأحكام القضائية الأجنبية أمام القضاء اللبناني)، المصدرنفسه،ص١٥٦.
للمزيد بشأن السند الرسمي في لبنان انظر:-المحامي علي محمد الحجاز، القانون القضائي طبقا لأحكام قانون أصول المحاكمات المدنية الجديد، ج١، ط٣، بيروت، ١٩٩٦، ص١٦٤.
١٠٨)- كالقانون الدولي الخاص التركي في المادة (٤٢) ف/١، حيث جاء فيها (أنه لا يجوز التمسك بالأثر الثبوتي الحاسم للحكم الأجنبي إلا بعد تحقق المحكمة من شروط الأمر بالتنفيذ).
١٠٩)- فالنسبة للقوانين العربية نذكر المغرب، فقد نص المشرع المغربي إلى حجية الحكم الأجنبي في الإثبات بالمادة (٤١٨) من قانون الالتزامات والعقود والتي جاء فيها، (تعتبر الأحكام الأجنبية كورقة رسمية تكون حجة على الوقائع التي ثبتت فيها حتى قبل تذيله بالصيغة التنفيذية) وهذا ما أكده المجلس الأعلى في قراره الصادر في ٢٠٠٠/٩/٢٧حيث جاء فيه، (أن المحكمة باستنادها على الحكم الأجنبي المدلى به من طرق المطلوبة لإثبات الضرر المبرر للتطليق من خلال ما تضمنه من واقعة غياب الزوج الغائب عن بيت الزوجية .بصفة نهائية لمدة تزيد على سنة من سوء معاملته لها.....) وكذلك قراره الصادر في٢٠٠٠/١٠/١٨، وقراره الصادر في ٢٠٠٦/٧/١٢.
- ومثال الدول الغير عربية، القانون الخاص البيروئي لعام ١٩٨٤ ، حيث نصت المادة (٢١٠٩) منه على أن (يكون للأحكام الأجنبية المصدق عليها قانونا في بيرو الأثر الثبوتي للمحررات العامة دو حاجة إلى أمر بتنفيذها). وكذلك القانون الدولي الخاص الروماني لعام ١٩٩٢نص في المادة (١٧٨) على أن (يكون للحكم الأجنبي الصادر من محكمة مختصة القوة الثبوتية أمام المحاكم الرومانية فيما يتعلق بالأوضاع الواقعية التي فصل فيها).
١١٠)- انظر كل من:- القاضي حسن فؤاد منعم، مصدر سابق، ص٨٥.-د.جابر عبد الرحمن جاد، القانون الدولي الخاص، مصدر سابق، ف ٤٦٨، ص٣٨٥.الأستاذ عبد الحميد عمر وشاحي، مصدر سابق، فقرة٧٣١، ص٥١١.- د.غالب علي الداودي- د.حسن محمد الهداوي، ج٢، القانون الدولي الخاص،مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠٠٩، ص٢٧٩.
١١١)- قرار رقم – ٥٩٨/حقوقية ٢٠١١/٢٥/ قرار محكمة استئناف بغداد / الكرخ الاتحادية بصفتها التمييزية بتاريخ ٢٠١١/١٠/٢٣ الموافق ذو القعدة/١٤٣٢. غير منشور.
١١٢)- نشر هذا القانون في جريدة الوقائع العراقية العدد١٨٥٩ في ١٩٧٠/٣/٢٩.
١١٣)- الأستاذ عبد الحميد عمر وشاحي، مصدر سابق، فقرة٧٣١، ص٥١١.- د.ممدوح عبد الكريم، القانون الدولي الخاص العراقي والمقارن ، مصدر سابق، ص٤٢١. - د.جابر عبد الرحمن جاد، القانون الدولي الخاص العربي ، مصدر سابق ، ص٢٢٨.
١١٤)- د.ممدوح عبد الكريم، القانون الدولي الخاص، مصدر سابق، ص٣٦١.
١١٥)- Barti' (Le jugement eranger comme un fait)'1924, p857a 876.-
١١٦)- وقد أشار إلى تفاصيل هذا الحكم كل من:- د.حفيظة السيد الحداد، مصدر سابق، ص٤٢٧.- د.عكاشة محمد عبد العال، مصدر سابق، ص٤٦٨.- د.عز الدين عبد الله، محاضرات في اتفاقية تنفيذ الأحكام، مصدر سابق، ص٨٧ وما يليها.- د.هشام علي صادق، القانون الدولي الخاص، مصدر سابق، ص٣١٢.ومؤلفه دروس في القانون الدولي الخاص، ص٣١٢وما يليها.

(Tout jugement dont etranger Détails produit France, independently -(١١٧
De toute procédure quelconque d 'exequatur ous d' examination, des conséquences de fait ne le juge francais Saisi d 'ONU litige, sans Doute différents de celui that this judgment une résolution, MAIS connexeet voisin, ne may contain Pas tenir comte).((Les consequences qu'il est de nature a produire en france ne sont, au fond, queles consequences materielles en quelques sortes des effets qu,il a produit ou qu il doit produire a l,estranger).
-Batiffol et Lagarde ,op, cit, no740, p515.

(١١٨ Loussouarn et Bourel, ,op, cit, no511, p633.

١١٩)انظر أحكام القضاء- Cass. Civ. 18jan,s.1938-1-265.
Cass. Civ.29 juin 1971,G.P.1971-2-713, Rep .1972, n.605. obs. Bovver.
-Trib. Comm.. Seine, 8nov. 1946, Rev. crit. 1947-162.

- أشار إليها-د.عكاشة عبد العال، مصدر سابق، ص٤٧٠.

١٢٠)- انظر الحكم المنشور في Dalloz، ١٩٧٨، ص ٣٧١، تعليق B.Audit. أشار إليه د.أحمد عبد الكريم سلامة، مصدر سابق، ص٧٨٩.

١٢١)- انظر كل من: د.عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، مصدر سابق، ص٩٥١.- د.هشام صادق، القانون الدولي الخاص، مصدر سابق، ص٣١٢ وما يليها.- د.احمد عبد الكريم سلامة، مصدر سابق، ص٧٨٨.

- د.محمد كمال فهمي، مصدر سابق، ص٦٩٧.

١٢٢)- د.فؤاد رياض-ود.سامية راشد، مصدر سابق، ص٤٠٥.

١٢٣)- د.عكاشة محمد عبد العال، مصدر سابق، هامش٣ص٤٥١.

١٢٤)- د.عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، مصدر سابق ، هامش ١ ص ٨٥٨ .

١٢٥)- د.عكاشـــــــــة محمد عبد العال، مصدر سابق، ص ٤٦٨.

١٢٦)- د.عز الدين عبد الله ، محاضرات في اتفاقية تنفيذ الأحكام، مصدر سابق، ص٨٨.

١٢٧)- د.أسامة بديع منصور، د.عبده جميل غصوب ،د.أنطوان دياب، المصدر السابق، ص٣٤٣وما يليها.

- د.عبده جميل غصوب، دروس في القانون الدولي الخاص، المصدر السابق،ص٥٥٧.

- والجدير بالذكر أنه في مجال تنازع القوانين تعد الأحكام الأجنبية وسيلة من وسائل إثبات القانون الأجنبي يمكن للقاضي الوطني الاستعانة بالحكم القضائي الأجنبي بقصد الكشف عن مضمون عن القانون الأجنبي، كأن يستعين القاضي العراقي بحكم صادر عن القضاء الفرنسي متضمنا إثباتا مضمون القانون الألماني في خصوص مسألة خاصة بالتبني أو غيره. د.عكاشة محمد عبد العال، تنازع القوانين، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان، ٢٠٠٤، ص٣٩٦.

المصـــادر:

أولاً : المصادر العربيــة

أ- الكتـــب

❖د. إبراهيم احمد إبراهيم:

١. د. إبراهيم أمين النفياوي، القوة التنفيذية للأحكام، ط٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ٢٠٠٥.

٢. د.إبراهيم نجيب سعد، القانون القضائي الخاص، ج١، منشأة المعارف الإسكندرية ،١٩٧٤.

❖د. أحمد أبو الوفا :

٣. نظرية الأحكام في قانون المرافعات ، ط٦، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٩.
٤. نظرية الأحكام في قانون المرافعات ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ،٢٠٠٠.
٥. د. احمد السيد الصاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدينة والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧.
٦. د. أحمد عبد الكريم سلامة: فقه المرافعات المدنية الدولية، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.
٧. أحمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التعليق على قانون المرافعات، ج٥، ط٦، المركز القانوني للإصدارات القانونية ، القاهرة، ٢٠٠٨.
❖د. أحمد هندي :
٨. قانون المرافعات المدينة والتجارية، ج٢، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ١٩٩٥.
٩. قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٣.
١٠. د.اشرف محمد وفا، الوسيط في القانون الدولي الخاص، ط١،دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.
١١. المحامي الياس أبو عيد، أصول المحاكمات المدنية بين النص والاجتهاد والفقه ،ج٥، منشورات زين الطوقية، بيروت- لبنان،
❖د.جابر جاد عبد الرحمن:
١٢. القانون الدولي الخاص، ط١، شركة النشر والطباعة العراقية المحدودة، بغداد، ١٩٤٩.
١٣. القانون الدولي الخاص العربي،ج٤،معهد الدراسات العربية العالمية، القاهرة،
١٤. د. حامد مصطفى، القانون الدولي الخاص العراقي، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٥٠.
١٥. د.حسن الهداوي، تنازع القوانين وأحكامه في القانون الدولي الخاص العراقي ، ط٢ ، مطبعة الرشاد، بغداد ، ١٩٧٢.
١٦. القاضي حسن فؤاد منعم، تنفيذ الأحكام الأجنبية في العراق، ط١، الناشر صباح صادق جعفر الأنبا ري، بغداد، ٢٠٠٩.
❖د.حفيظة السيد الحداد:
١٧. القانون الدولي الخاص، ك٢، الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية وأحكام التحكيم، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان، ٢٠٠٢.
١٨. رائد محمود الجزازي، تنفيذ الأحكام الأجنبية في القانون الدولي الخاص، دار المناهج للنشر والتوزيع، ط١، ١٩٩٩.
١٩. د. رشدي خالد، اتفاقيات التعاون القضائي والقانوني بين العراق والدول الأخرى، منشورات مركز البحوث القانونية، بغداد، ١٩٨٢.
٢٠. د.سامي بديع منصور-ود.أسامة العجوز، القانون الدولي الخاص، منشورات زين الحقوقية، ط٣، بيروت - لبنان، ٢٠٠٩.
٢١. د.شمس الدين الوكيل، مبادئ القانون الدولي الخاص، ط١، مؤسسة المعارف، الإسكندرية، ١٩٦٥.
٢٢. د.عبد الحكم فوده، حجية الأمر المقضي وقوته، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٩٤.
٢٣. أ.عبد الحميد عمر وشاحي، القانون الدولي الخاص في العراق، ج٢،مطبعة التفيض الأهلية، بغداد، ١٩٤٠-١٩٤١.
٢٤. د.عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج٢، دار النهضة العربية، القاهرة ، ١٩٦٨.
❖د.عبده جميل غصوب:
٢٥. الوجيز في قانون الإجراءات المدنية دراسة مقارنة، ط ١، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ،بيروت – لبنان ،٢٠١٠.

٢٦. دروس في القانون الدولي الخاص،ط١،مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت-لبنان،٢٠٠٩.
٢٧. محاضرات في القانون الدولي الخاص ، ط١، منشورات زين الحقوقية ، بيروت-لبنان ،٢٠٠٠.
❖ د. عز الدين عبد الله ،
٢٨. القانون الدولي الخاص المصري، ج٢ ،مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، ١٩٥٥.
٢٩. القانون الدولي الخاص، ج٢، ط٦ ،دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٩.
٣٠. محاضرات في اتفاقية تنفيذ الأحكام، معهد البحوث والدراسات العربية، قسم البحوث والدراسات القانونية، جامعة الدول العربية، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٨.
٣١. د. عصمت عبد المجيد بكر ، شرح قانون الإثبات مع ملحق قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩،ط٢-منقحة ، المكتبة القانونية ، بغداد ،٢٠٠٧.
❖ د.عكاشة محمد عبد العال:
٣٢. الإجراءات المدنية والتجارية الدولية وتنفيذ الأحكام الأجنبية ،دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٧.
٣٣. تنازع القوانين، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان، ٢٠٠٤.
٣٤. المحامي علي محمد الحجاز، القانون القضائي طبقا لأحكام قانون صول المحاكمات المدنية الجديد، ج١،ط٣، بيروت، ١٩٩٦.
٣٥. د.عوض الله شيبه السيد الحمد، الوجيز في القانون الدولي الخاص، ط٢، دار النهضة العربية، ١٩٩٧.
٣٦. عوني محمد الفخري، الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم العراقية وتنفيذ الأحكام الأجنبية في العراق في المسائل المدنية والتجارية، توزيع مكتبة صباح الكرادة، بغداد، ٢٠٠٧.
٣٧. د.عيد القصاص، الوسيط في قانون المرافعات المدينة والتجارية، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة ، ٢٠٠٠.
٣٨. د.غالب علي الداودي و د.حسن محمد الهداوي، القانون الدولي الخاص، ج٢، مكتبة السنهوري، بغداد ، ٢٠٠٩.
٣٩. د.فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨ .
٤٠. د.فؤاد رياض و د.سامية راشد، أصول تنـــــازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدولي، ١٩٩٠.
٤١. د.محمد المرسيني ، د. محمد الكشبور ، حجية الأحكام الجنائية أمام القضاء المدني ، ط١ ، ١٩٩٨.
٤٢. د.محمد حسين منصور، قانون الإثبات، ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ١٩٩٨.
٤٣. د. محمد سعيد عبد الرحمن، الحكم القضائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١.
❖د.محمد كمال فهمي:
٤٤. أصول القانون الدولي الخاص، ط٢، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٠.
٤٥. أصول القانون الدولي الخاص، ط٢، مؤسسة الثقافة، الإسكندرية، ١٩٩٢.
❖د.ممدوح عبد الكريم :
٤٦. القانون الدولي الخاص تنازع القوانين، ط١، دار الثقافة ، بيروت-لبنان،٢٠٠٥ .
٤٧. القانون الدولي الخاص وفق القانونين العراقي والمقارن، دار الحرية للطباعة، ط١، بغداد، ١٩٧٣.
٤٨. د.منصور مصطفى ، مذكرات في القانون الدولي الخاص تنازع القوانين ، دار المعارف ، مصر ، ١٩٩٧.
٤٩. د.هشام خالد، القانون القضائي الخاص الدولي، دراسة مقارنة في القانون المصري والعربي، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية،٢٠٠١.

❖ د.هشام علي صادق:
٥٠. القانون الدولي الخاص، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٥.
٥١. دروس في القانون الدولي الخاص، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٤.
٥٢. وجدي راغب، النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات ، منشأة المعارف ، الإسكندرية، ١٩٧٤.

ب- الرسائل و البحـــوث

١. د.حسن علي كاظم ، وضع الأحكام القضائية الأجنبية موضع التنفيذ في العراق، مجلة رسالة الحقوق ، كلية القانون جامعة كربلاء ع١، م١، ٢٠٠٩.
٢. د.عبده جميل غصوب ،الأحكام الأجنبية أمام القضاء اللبناني، مجلة الدراسات القانونية ، جامعة بيروت، ع٢، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٥.
٣. د.فراس كريم شيعان و- م .خير الدين كاظم عبيد ، حجية الحكم الأجنبي المقضي فيه، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ،كلية القانون جامعة بابل ، ع١، س١، ٢٠٠٩.
٤. د. محمد عبد الخالق عمر، عناصر الدفع بالشئ المقضي في القانون الإنكليزي، مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، ع١، س٤٣، ١٩٧٣.
٥. هورمان محمد سعيد ، حجية الحكم القضائي الصادر في الدعوى، مقدم لجامعة مؤتة ، للعام الدراسي ٢٠١٠.

ج- المقالات

١. حسني سالم ،(حجية الأحكام)، منشور بتاريخ ٢٠١٢/٢٣/٦على الموقع الالكتروني www.mohamoon-montada.com.
٢. سعيد بن ناصر الحرسين ، (الفرق بين حجية وقوة الشي المقضي به)على الموقع الالكتروني www.alriyadh.com.

د- الأحكام والقرارات القضائية

آ. القرارات العراقية

١. قرار محكمة التمييز العراق العدد ١٥/ موسعة ثانية/٢٠٠٠ الصادر بتاريخ ٢٠٠٠/١٠/٢١، منشور بالموسوعة العدلية، العدد ٨٥ مكتبة شركة التأمين الوطنية، مطبعة الزمان، بغداد، ٢٠٠١.
٢. قرارمحكمةالتمييزالاتحاديةرقم١٩الصادربتاريخ٢٠٠٧/١٠/٩
منشور على موقع قاعدة التشريعات العراقية -www.iraq-ild.org
٣. قرار محكمة التمييز الاتحادية العدد ١١٣٥/الهيئة مدنية عقار / ٢٠٠٩الصادر بتاريخ ٢٠٠٩/٦/٤.منشور على موقع قاعدة التشريعات العراقية -www.iraq-ild.org
٤. قرار محكمة التمييز الاتحادية العدد / ٢١٦١ / الهيئة الاستئنافية عقار / ٢٠٠٩ الصادر بتاريخ ٢٠٠٩/٨/٢٤. منشور على موقع قاعدة التشريعات العراقية -www.iraq-ild.org
٥. قرار محكمة التمييز الاتحادية العدد / ٥٥٢/الهيئة الاستئنافية منقول/ ٢٠٠٩ /الصادر بتاريخ ٢٠٠٩/٩/٦. . منشور على موقع قاعدة التشريعات العراقية -www.iraq-ild.org
٦. قرار محكمة التمييز الاتحادية العدد / ٩٢٤ / الهيئة المدنية منقول / ٢٠٠٩ الصادر بتاريخ١٧ / ٩ / ٢٠٠٩. منشور على موقع قاعدة التشريعات العراقية -www.iraq-ild.org

٧. قرار محكمة استئناف بغداد / الكرخ الاتحادية بصفتها التمييزية رقم – ٥٩٨/حقوقية ٢٠١١/٢٥/ بتاريخ ٢٠١١/١٠/٢٣ غير منشور.

ب. الأحكام والقرارات المصرية والفرنسية

١. حكم محكمة القاهرة الابتدائية في ١٩٥٤/٤/٦ ، منشور في مجلة التشريع والقضاء ، السنة ٦ ، العدد ١٧ ،حكم رقم ٨٣ ، ص ٣٤٤،٣٣٥.

٢. قرار الدائرة المدنية في ١٩٥٦/١/١٢،منشور في مجلة أحكام النقض التي ينشرها المكتب لمحكمة النقض ، ١٩٥٦، السنة ٧ ، ص٧٤.تعليق د.احمد مليجي.

٣. قرار محكمة النقض الفرنسية /الغرفة الأولى المدنية/ بتاريخ ٢٠/فبراير/٢٠٠٧منشور على الموقع الالكتروني.www.ahjucaf.org/France,7009

ن- الدوريات والنشرات .

١. المجلة المصرية للقانون الدولي.
٢. مجلة التشريع والقضاء .
٣. مجموعة النقض المدنية المصرية.
٤. مجلة العلوم القانونية / بغداد ، كلية القانون .
٥. مجلة جامعة كربلاء .

هـ - القوانين

١. قانون تنفيذ أحكام المحاكم الأجنبية رقم٣٠ لسنة ١٩٢٨.
٢. قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ العراقي وتعديلاته.
٣. قانون التنفيذ رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٠ العراقي وتعديلاته.
٤. قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩العراقي وتعديلاته.
٥. قانون أصول المحاكمات اللبناني الصادر بالمرسوم لسنة ١٩٨٣ وتعديلاته .
٦. قانون أصول المحاكمات السوري رقم ٩٩ لسنة ١٩٦١.
٧. قانون المرافعات المصري رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨.
٨. قانون الإثبات المصري رقم () لسنة-١٩
٩. قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي رقم ٣٨ لسنة ١٩٨٠.
١٠. قانون الإثبات السوداني لسنة١٩٩٤.

و- الاتفاقيات الدولية

١. اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لسنة ١٩٨٣.
٢. اتفاقية المساعدة بين العراق ومصر لسنة ١٩٦٤.
٣. اتفاقية التعاون القضائي بين العراق وجمهورية ألمانيا الديمقراطية لسنة ١٩٧١.
٤. اتفاقية التعاون القضائي والقانوني بين العراق وهنغاريا لسنة ١٩٧٧.

ي- مواقع الانترنيت

1. -www.ar.jurispedia.org\index.ph.
2. -www.uobabylon.edu.iq/publications/law.
3. -www.presidentsaleh.gov.ye/showlaws
4. -www.law. com.ac.ukfaculty.

ثانيا: المصادر الأجنبية

أ- الكتــب الأجنبيــة

1. -Batiffol et lagarde, Droit international prive till, paris, 1983.

2. -Bartin,(Le jugement eranger comme un fait)1924.
3. -Cheshine and north, private International law , eleventh edition,London,1987.
4. 8- Loussouarn (y) et Bourel (P), Droit international prive, Dalloz.1978.
5. J.- Niboyet; Cours de droit international prive, francais , Paris, 1949.
6. -Valery J manuel de droit international prive, paris, 1914.
7. pierre mayer, Vincent Heuze,Droit Interntional. - ترجمة علي مقلد،ط١،مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت-لبنان،٢٠٠٨.
8. Jurisdiction Act and provisions in the Civil Affairs for the year 1982

ب- القوانين الأجنبيــة

١. قانون المرافعات الفرنسي ١٩٧٥ Code de procédure civile français 1975.

٢. قانون الاختصاص والأحكام في الشؤون المدنية لسنة ١٩٨٢الإنكليزي.