تفسير القضاء للقانون الأجنبي تأثرا وتأثيرا

د/ قتال حمزة *

إن مهمة القاضي هي بيان حكم القانون على النزاع المعروض عليه، لذا فهو حين يقرر الحل القانوني لهذا النزاع، لا بد أن يبنيه على فهمه للقاعدة القانونية التي يطبقها في سبيل تقرير هذا الحل، ولذلك فقد يلجأ إلى تفسير القواعد القانونية عند غموضها لإعطاء المعنى الحقيقي للحكم الذي تتضمنه هذه القواعد، بحيث تتضح حدود الحالة الواقعية التي وضعت من أجلها[1].

ولأن تفسير القاضي للقواعد القانونية يساهم في تيسير تطبيقها، لذا فإن الاستعانة بالاجتهاد القضائي السابق، وهو ثمرة جهود معتبرة ساهم فيها كل من القضاة والمتقاضين، يفيد في تركيز مفهوم القاعدة القانونية، وفي استقرار هذا المفهوم في ذهن هؤلاء جميعا، بحيث يصبح مضمونها ثابتا في معناه ومداه، خاصة عندما يتأكد هذا المفهوم من المحكمة العليا، وهي تتولى توحيد الاجتهاد القضائي الوطني وتضمنه، وبالتالي يؤدي ذلك إلى قيام دعائم النظام القضائي على أسس قانونية واضحة وثابتة[2].

فإذا انتقلنا إلى تفسير القانون الأجنبي المختص وهو الصادر عن مشرع أجنبي، فنلاحظ مبدئيا بأن طبيعته الأجنبية تفرض أن يكون تفسير قواعده مختلف عن تفسير قواعد القانون الوطني، سواء في المبادئ المعتمدة في التفسير، أو في الدور الذي يقوم به القاضي، ونريد أن نؤكد ذلك من خلال دراسة مدى تأثر النظام القانوني الوطني بالمفاهيم الأجنبية المصاحبة لعملية التفسير(المبحث الأول)، ومن مدى تأثير الدور الذي يقوم به القاضي الوطني في التفسير على تطبيق

* أستاذ محاضر بجامعة البويرة

القواعد القانونية الأجنبية، من حيث إعمال سلطته التقديرية والرقابة على التفسير(المبحث الثاني).

المبحث الأول: تأثير القانون الأجنبي في التفسير

طالما أن مهمة القاضي هي إيجاد الحل القانوني للنزاع المعروض عليه، والذي يقرره بناء على فهمه للقاعدة القانونية المناسبة، الذي يقتضي أحيانا تفسيرها، فلا بد إذن من أن تكون له سلطة مستقلة عن سائر السلطات في عمله هذا، فلا يتقيد بأية توجيهات[3].

غير أن التفسير إذا كان يتعلق بقواعد قانونية أجنبية، والتي تحتفظ بطبيعتها القانونية وبصفتها الأجنبية، فإن تفسير هذه القواعد ينبغي أن يتم وفقا للمفاهيم السائدة في دولة هذا القانون(المطلب الأول)، ويتوجب على القاضي الوطني أن يعتمد التفاسير والحلول المستقرة من مصدرها(المطلب الثاني).

المطلب الأول: القانون الأجنبي هو المرجع في التفسير

إن الطابع الأجنبي للقانون الأجنبي يفرض على القاضي حين يقوم بتفسيره أن يكون ذلك وفقا للقواعد السائدة في دولة هذا القانون(الفرع الأول)، ولأن الاقتصار على النص القانوني الأجنبي منفردا قد يؤدي إلى الانحراف عن الفهم الصحيح لهذا النص، لذا فينبغي على القاضي أن ينظر إلى هذا النص في مجموعه، أي مجموع المبادئ والحلول السائدة في الدولة التي يطبق فيها(الفرع الثاني).

الفرع الأول: تطبـيق قـواعد التفسـير الأجنبـية:

يرى الفقه الغالب في القانون المقارن أن تفسير القانون الأجنبي يجب أن يتم وفقا لقواعد التسير المعتمدة في القانون الأجنبي[4].

فمادام أن القانون الأجنبي لا يندمج في القانون الوطني، ويحتفظ بطابعه الأجنبي، وبصفته القانونية كعمل صادر عن دولة أجنبية، فيجب فعلى القاضي أن يطبق القانون الأجنبي بالصورة والكيفية التي يطبق بها أمام محاكم الدولة التي صدر فيها هذا القانون، وأن يتقيد بالحلول القضائية في هذه الدولة، وأن يعتمد في تفسيره له المبادئ القانونية

والمفاهيم السائدة هناك، وإلا سوف ينحرف بقاعدة الإسناد عن هدفها، فيخالف إرادة المشرع الوطني، وإن يعطي القانون الأجنبي معنى ليس له، على نحو قد يؤدي إلى تطبيقه بصورة مشوهة، فيخالف إرادة المشرع الأجنبي.

فالقاضي في تفسيره للقانون الأجنبي، ملزم بألا يخرج عما هو مستقر عليه في قضاء دولة هذا القانون، ولا يسوغ له الاستناد إلى حكم بعينه بحجة أنه يقرر ما ينبغي أن يكون، أو يأخذ بتفسير شاذ محل نقاش تتضارب بشأنه الأحكام، أو بتفسير صادر عن جهة غير مختصة في التفسير، فهو ملتزم باحترام القانون الأجنبي في مجموعه، قواعده التشريعية، قواعده العرفية، حلوله القضائية، بل عليه أن يخرج من النطاق الوطني وينظر إلى القانون الأجنبي كما يراه قاضيه [5].

فيتعين على القاضي أن يعطي للقانون الأجنبي التفسير المعتمد في الدولة التي ينتمي إليها، كل ما تمكن من معرفة ذلك، وهذا للاعتبارات التي ذكرناها سالفا، أما إذا لم يتمكن من التعرف على التفسير المعطى له في دولته، أو لم يكن له أي تفسير في بلده، ففي هذه الحالة يقوم القاضي كما يتصدى له القاضي الأجنبي، فيتقيد بما يتقيد به هذا الأخير من مبادئ وأصول التفسير السائدة في تلك الدولة [6].

وعليه فالقاضي الوطني لا يتمتع بحرية كاملة في تفسير القانون الأجنبي، فهو مقيد دائما بالتفسير المتبع في الدولة الأجنبية لمضمون قانونها [7].

الفرع الثاني: احترام القانون الأجنبي في مجموعه

عندما تشير قاعدة الإسناد باختصاص قانون أجنبي، فإن ذلك يعني أن ينظر إلى هذا القانون في مجموعه، أي كمنظومة قانونية لا كنصوص مجردة، فالقاعدة القانونية الأجنبية لا تتشكل من مجرد النصوص التشريعية و ما تتضمنه من مبادئ عامة و مطلقة، وإنما يتكون مضمونها الحقيقي من مجموع هذه المبادئ كما هي مطبقة في واقع الحال في الدولة الأجنبية [8].

فنص القانون الأجنبي ليس سوى عنصر من العناصر المكونة للنظام القانوني الأجنبي في مجموعه ولا يمكن تفسيره إلا بالرجوع إلى العناصر التي يتضمنها هذا النظام،

فليس من المستطاع أن يكشف عن حقيقة مضمون القاعدة الأجنبية الواجبة التطبيق إلا بالرجوع إلى مجموع القواعد القانونية الأجنبية الأخرى من ناحية وإلى القضاء الأجنبي المستقر في شأنها من ناحية أخرى[9].

إن هذا الحل يستجيب والغاية من وضع قواعد الإسناد، أي حل المنازعات الدولية الخاصة بمقتضى قواعد القانون الأجنبي المختص، هذه القواعد التي لا تتشكل من مجرد النصوص التشريعية وما تتضمنه من مبادئ عامة ومطلقة، وإنما يتكون مضمونها الحقيقي من مجموع هذه المبادئ كما هي مطبقة في واقع الحال في الدولة الأجنبية، فلا يمكن إذن أن نفصل النص القانوني الواجب التطبيق عن مجموع المبادئ والحلول السائدة في المجتمع الذي يطبق فيه[10].

أما القول بغير ذلك فيؤدي إلى فصل القانون الأجنبي عن بيئته التي نشأ فيها، كما يؤدي إلى تحريف هذا القانون وإعطائه معنى لم يقصده أصلا مشرع الدولة التي أصدرته[11].

المطلب الثاني: حالات التقيد بالحلول الأجنبية

هناك اختلاف في طرق تفسير القانون [12]، ونتيجة لهذا الاختلاف قد يعتمد النظام القانوني الأجنبي نهجا معينا في التفسير يختلف عما هو معتمد في النظام القانوني الوطني، ولأن القاضي الوطني ملزم بأن يتبع في تفسيره للقانون الأجنبي طرق ومذاهب هذا القانون، فيتعين عليه أن يأخذ برأي الهيئة المختصة بالتفسير في حالة وجودها(الفرع الأول)، وأن يأخذ بالتفسير الملزم وما استقر عليه القضاء الأجنبي في حالة عدم وجود مثل هذه الهيئة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: وجود هيئة مختصة بالتفسـير:

عند وجود هيئة مختصة بتفسير القوانين في دولة القانون الأجنبي، نتساءل في مثل هذه الحالة عما إذا كان على القاضي الوطني أن يرجئ الفصل في النزاع إلى غاية مراجعة هذه الهيئة لكي تفصل في مسألة تخص تفسير القانون الأجنبي، وبالأخص عندما لا يطلب الخصوم ذلك[13]، والإجابة على هذا التساؤل تتوقف على التمييز بين حالات متباينة، فيما إذا كانت مراجعة الهيئة المختصة في تفسير القانون الأجنبي إلزامية أم لا، وحالة ما إذا كان

قرار الهيئة ملزما أم لا. ففي الحالة التي تكون فيها مراجعة الهيئة إلزامية وتكون قراراتها بشأن التفسير ملزمة كذلك، فعندها يجب على القاضي، تلقائيا أو بطلب من الخصوم، أن يرجئ الفصل في النزاع إلى حين مراجعة الهيئة لتفسير القانون الأجنبي، ويكون ملزما بهذا التفسير.

أما عندما لا تكون مراجعة الهيئة المختصة بتفسير القانون لازمة ورغم ذلك تكون قراراتها ملزمة إذا تم اللجوء إليها، ففي هذه الحالة يكون القاضي الوطني غير ملزم بإرجاء الفصل في النزاع، إلا أنه لما يرجئ الفصل فيه لأجل مراجعة الهيئة للتفسير يكون ملزم بقرارها[14].

الفرع الثاني: عدم وجود هيئة مختصة بالتفسير:

عند عدم وجود هيئة مختصة بتفسير القانون في دولة القانون الأجنبي، فهنا نكون أما احتمالين، إما أن يكون هناك تفسير رسمي لهذا القانون، وإما أن لا يكون ذلك[15]، والتفسير الرسمي له صورتان؛ إما أن يكون تفسيرا ملزما(1)، وإما أن يكون غير ملزم(2).

1ـ حـالة وجـود تفسـير رسمـي ملزم:

إن التفسير الملزم يكون على صورتـين، حيث قد يكون تفسيرا قضائيـا، أو يكون غير قضائي.

فالتفسير القضائي يكون ملزما، لما يكون القضاء مصدرا رسميا للقانون(السابقة القضائية)، وفي هذه الحالة يجب على القاضي التقيد بالتفسير القضائي، ولو كان معنى النص مؤكدا وأن هذا التفسير ظاهر الخطأ، والسبب ذلك أن المهم ليس هو قصد المشرع الأجنبي، بل هو حقيقة القانون المطبق[16].

أما التفسير غير القضائي فيكون ملزما عندما يكون صادرا عن سلطة التشريع (التفسير التشريعي أو القوانين المفسرة)، وهنا القاضي الوطني ملزم بهذا التفسير بأن ينقله دون تصرف أو تقدير، وألا يخرج عنه بما يخالف ما جرى عليه القضاء في الدولة التي يطبق قانونها[17].

2ـ حالة وجود تفسير رسمي غير ملزم:

قد يكون التفسير الرسمي غير ملزم، وهو يكون في صورتين؛ الصورة الأولى أن يصدر عن جهة رسمية تابعة، والصورة الثانية أن يصدر عن جهة رسمية مستقلة، فالجهة الرسمية التابعة قد تكون جهة إدارية تابعة للوزارة، تستشار في تطبيق القوانين، كما قد تكون جهة قضائية تستشار إداريا في تطبيق القوانين، أما الجهة الرسمية المستقلة، فهي تكون دائما قضائية، ويكون القاضي الوطني هنا أيضا ملزم بهذا التفسير بتنوع مصادره بأن يتقيد به، وألا يخرج عنه بما يخالف ما جرى عليه القضاء في الدولة التي يطبق قانونها، وهذا التقيد إنما يكون تبعا لحالتين هما: حالة وجود تفسير قضائي مستقر في دولة القانون الأجنبي، وحالة عدم وجود مثل هذا التفسير[18].

ففي حالة وجود التفسير القضائي المستقر، أي مجوع المبادئ والحلول التي تواتر عليها القضاء واستقر الحكم بمقتضاها عند تطبيقه لنص معين، وهنا القاضي الوطني لا يستطيع إلا أن يعتمد هذا التفسير، رغم أنه يستطيع مخالفة الحلول القضائية المستقرة في دولته(إذا كان القضاء ليس مصدرا رسميا)، ولا يستطيع أن يخرج عن الحلول القضائية الأجنبية المستقرة، لأنه لا يساهم في تكوينها، وإنما دوره هو دور إعلاني فقط[19].

أما في حالة عدم وجود التفسير القضائي المستقر للقواعد القانونية الأجنبية، وهنا قد لا يكون هناك أي تفسير لهذه القواعد، أو أن لها تفسيرات عديدة، دون أن يستقر القضاء على تفسير محدد، وهنا يتوجب على القاضي الوطني أن يتصدى للتفسير دون التقيد بالتفسيرات المختلفة، في حالة وجودها، لكن عليه التقيد بما تقضي به المبادئ العامة في القانون الأجنبي[20].

وعليه يتبين بجلاء، أن تفسير القانون الأجنبي ينبغي أن يتم وفق المبادئ القانونية المعمول بها في ذلك النظام القانوني، وما استقر عليه الاجتهاد القضائي هناك، فالمشرع في التفسير هو القانون الأجنبي ذاته، لأن القول بخلاف ذلك يترتب عليه تشويه ذلك القانون، والبعد عن روحه التي استهدفها المشرع الأجنبي، وهذا ما ينسجم مع احتفاظ القانون الأجنبي بصفته الأجنبية واستقلاله عن قانون القاضي، ولو أن تطبيقه حصل في غير بلده.

المبحث الثاني: تأثير القضاء الوطني في عملية التفسير

يكون للقاضي الوطني دورا إيجابيا في تفسير قواعد القانون الأجنبي، بحيث تتداخل المفاهيم السائدة في القانون الوطني والمفاهيم الأجنبية، من خلال السلطة التي يتمتع بها القاضي الوطني في تقدير التفسير الملائم، والتي تتأكد في حالات معينة (المطلب الأول)، ثم يتدعم هذا التداخل بالرقابة التي تمارسها المحكمة العليا على هذا التفسير، وبالتالي تندمج المفاهيم الأجنبية من خلال مبادئ قضائية تخص تفسير القواعد القانونية الأجنبية في المجال الذي أقره القانون (المطلب الثاني).

المطلب الأول: سلطة القاضي في التفسير

بالرغم من أن القانون الذي ينبغي الرجوع إليه في تفسير قاعد القانون الأجنبي هو القانون الأجنبي نفسه، إلا أنه رغم ذلك يبقى للقاضي الوطني سلطة تقديرية في هذا التفسير (الفرع الأول)، كما أن هناك حالات يظهر فيها دور القاضي جليا في تحديد التفسير الملائم للقانون الأجنبي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تقديـر التفسـير:

إن السلطة التقديرية للقاضي الوطني في تفسير القانون الأجنبي المختص تتمثل في تقدير التفسير المعطى لقواعده حين يقدم له هذا التفسير من أطراف الدعوى أو من الخبير الذي يمكن للقاضي أن يستعين به ليساعده في عملية التفسير في حالة غموض قواعد القانون الأجنبي، ولم تكن هناك حلول قضائية توضح مضمونها، أو كانت الحلول موجودة لكنها متضاربة وتعذر عليه الترجيح بينها وفقا لأسس موضوعية ومنطقية، خاصة لما كون على القاضي الوطني أن يحيط بالأفكار السياسية والمبادئ الجوهرية التي تحكم النظام القانوني الأجنبي الغريب عنه[21].

وعليه فسلطة القاضي التقديرية تتجسد في تقدير التفسير المعطى للقانون الأجنبي، عندما يقدمه له الخصوم أو الخبير، ففي هذه الحالة له أن يقبل هذا التفسير، إذا رأى أنه ملائم للقواعد الأجنبية محل التفسير، أو أن يرفضه، إذا رأى فيه أنه يستند إلى

قضاء أو فقه مهجور، أو كان تفسيرا واسعا لا تحتمله قواعد القانون الأجنبي، كما تظهر سلطته أيضا في عدم تقيده باتفاق الخصوم على تفسير معين، ما دام قد بين رفضه لهذا التفسير بتسبيب كاف[22]، ولقد منح القضاء الفرنسي لقاضي الموضوع سلطة واسعة في تفسير القانون الأجنبي، وهذا ما أكدته محكمة النقض في قرارات عديدة[23].

الفرع الثاني: حـالات التفسـير

عند تطبيق القاضي الوطني للقانون الأجنبي قد تعترضه حالات تكون فيها قواعد هذا القانون غامضة أو غير صريحة، كأن يكون النص القانوني الأجنبي بلا اجتهاد يفسره ويحدد مدلوله عند تطبيقه على مثل المسألة المطروحة على القاضي الوطني(1)، أو أن يكون أمام عدة تفسيرات قضائية متناقضة للقاعدة نفسها(2)، وفي مثل هذه الحالات تظهر سلطة القاضي الوطني ودوره الإيجابي في تحديد التفسير المناسب.

1ـ القاعدة الأجنبية نص تشريعي بغير تفسير[24]:

عندما يكون القاضي أمام نص قانوني أجنبي بدا له غامضا دون أن يكون هناك اجتهاد قضائي في دولته يفسره ويحدد مدلوله، فيكون على القاضي أن يتصدى لتفسير هذا النص، لكن ليس بقواعد التفسير طبقا لقانونه الوطني، وإنما عليه أن يفسره بذات الطريقة التي كان سيتبعها القاضي الأجنبي فيما لو رفعت إليه الدعوى، وكان أمام هذا النص ابتداء، فتفسيره هذا وبهذه الطريقة عمل غير ممنوع عليه، ما لم يوجد أي تفسير قد ثبت لهذا النص في دولته الأجنبية[25].

2ـ للقاعدة الأجنبية تفسيرات قضائية متضاربة[26]:

يمكن أن يجد القاضي نفسه أمام عدة تفسيرات قضائية قد أعطيت للقواعد القانونية الأجنبية محل التطبيق، لكنها متناقضة ومتضاربة، ويكون ذلك إما بسبب وجود عدة تفسيرات لجهات القضاء الاستئنافية دون أن تتصدى المحكمة العليا الأجنبية لتفسير هذه القواعد، أو أنها قد فسرتها، لكنها بدورها لم تثبت على حال، فلها أيضا عدة تفسيرات متباينة، ولم يستطع القاضي الوطني الترجيح بينها، فيجب عليه في هذه الحالة أن

يتصدى لتفسير هذه القواعد ملتزما في ذلك بالمبادئ العامة في الدولة الأجنبية، فيعتمد الحل الذي يراه منسجما مع هذه المبادئ مراعيا الحلول الفقهية المعتمدة في هذه الدولة[27]، فمثلا يبغي على القاضي الوطني أن يأخذ بتفسير محكمة النقض الأجنبية رغم وجود تفسيرات قديمة لمحاكم الموضوع، ما لم يكن سابقة منعزلة لا تعبر عن حقيقة القاعدة محل التفسير، أو أن يكون محل نقد شديد من الفقه الغالب هناك، أو أنه يتعارض مع المبادئ السائدة في دولته دون مبرر، ولا يأخذ بتفسير قديم لمحكمة النقض الأجنبية ولو كان مستقرا في حالة وجود تفسيرات حديثة لمحاكم الموضوع، فهنا ينبغي على القاضي الوطني الأخذ بالحلول التي استقرت عليها محاكم الموضوع[28].

المطلب الثاني: رقابة التفسير وإرساء المفاهيم الأجنبية

إن الهيئة التي تتولى مهمة الرقابة على تطبيق القانون من طرف قضاة الموضوع هي المحكمة العليا التي تحددت صلاحياتها ب «توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد والسهر على احترام القانون»، وذلك بموجب المادة 152 من دستور1996 [29]، غير أنه فيما يتعلق بتفسير القوانين الأجنبية فقد حدد القانون نطاق هذه الرقابة (الفرع الأول)، ثم يلاحظ بأن هذا ه الرقابة سوف تعمل على ظهور مبادئ قضائية وطنية يراعيها قضاة الموضوع عند قيامهم بهذا النوع من التفسير (الفرع الثاني).

الفرع الأول: نطاق الرقابة

إن بسط الرقابة على تفسير القانون الأجنبي وتطبيقه له مجال محدد، حيث حصره قانون الإجراءات المدنية والإدارية في مسائل الأسرة(1)، وقد جعل أيضا من خلال مخالفة المبادئ الإجرائية سببا لهذه الرقابة(2).

1ـ قواعد القانون الأجنبي المتعلقة بمسائل الأسرة:

أشار المشرع إلى موقفه من الرقابة على تفسير القانون الأجنبي وتطبيقه في المادة 358/ 12،6،5 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، التي نصت على أنه «لا ينبني الطعن بالنقض إلا على وجه واحد أو أكثر من الأوجه التالية: ... مخالفة القانون

الداخلي، مخالفة قانون أجنبي متعلق بقانون الأسرة...، تحريف المضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في الحكم أو القرار،...»، يجوز للمحكمة العليا أن تثيرها، سواء بناءا على طلب الخصوم أو من تلقاء نفسه، طبقا للمادة 360 من نفس القانون.

إن هذه المادة قد جعلت من مخالفة تطبيق القانون الأجنبي المتعلق بقانون الأسرة وجها للطعن، يجوز بناءا عليه للمحكمة العليا ولو تلقائيا أن تنقض الحكـم أو القرار، أي يفهم بأن المشرع أقر للمحكمة العليا أن تبسط رقابتها على تطبيق قانون أجنبي المتعلق بقانون الأسرة، أي جميع المسائل التي نظمها هذا القانون[30]، وهي المسائل المتعلقة بالزواج والحلاله والمسائل المتعلقة بالنيابة الشرعية والميراث والوصية والهبة والوقف.

ولأنه ذكر من هذه الأوجه مخالفة قانون أجنبي متعلق بقانون الأسرة، دون باقي المسائل، فلا يجوز للمحكمة العليا أن تبسط رقابتها على غير ما يتعلق بمسائل قانون الأسرة في القانون الأجنبي[31].

2ـ الرقابة من خلال احترام المبادئ الإجرائية[32] :

لقد افسح المشرع المجال للرقابة على تفسير القانون الأجنبي بإضافة أوجه عديدة للطعن أمام المحكمة العليا لإمكـانية مراجعة الأحكـام من جوانب شكلـية أوجانبية، كاحترام مبدأ الوجاهية في الدعوى(1.2)، ومراقبة تسبيب الأحكام(2.2)، وتحريف المضمون الواضح والدقيق لوثيقة معتمدة في الحكم(3.2)، والرقابة بعد النقض والإحالة(4.2).

1.2ـ احترام مبدأ الوجــاهية[33]:

نصت المادة 3/03 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية «...يلتزم الخصوم والقاضي بمبدأ الوجاهية...»، وتنص المادة 1/26 من نفس القانون«لا يجوز للقاضي أن يؤسس حكمه على وقائع لم تكن محل المناقشات والمرافعات...».

يتبين من النصين أنه لا يجـوز للقاضـي أن يعتمـد في حكمـه أسبابـا أوإيضاحات أدلى بها أحد الخصوم أو مستندات أبرزها إلا إذا أتاح للخصم الآخر مناقشتها وتمكينه من الدفاع بخصوصها.

ويطبق مبدأ الوجاهية أيضا عندما يثير القاضي تلقائيا تطبيق القانون الأجنبي، لما يتبين له اشتمال النزاع على عنصر أجنبي لم يثره الخصوم إنما ورد عرضا في ملف الدعوى، أو يطبقه تلقائيا عندما يكون عالما بمضمونه، ويتجسد هذا خصوصا في حالة ما إذا تصدى بنفسه لتفسير القانون الأجنبي، أو إذا اعتمد في تفسيره على علمه الشخصي لتفسيرات يكرسها القضاء في الدولة الأجنبية، فيجب عليه في هذه الحالات تنبيه الخصوم لإبداء آراءهم بشأن ذلك وتقديم دفاعهم بناءا على هذه الوقائع.

وعليه فإن إعمال مبدأ الوجاهية من شأنه أن يضع قضاة الموضوع عند تطبيق القانون الأجنبي وتفسيره، موضعا يكونون فيه تحت رقابة المحكمة العليا، وعليه فإن كل مخالفة لهذا المبدأ توجب هذه الرقابة، ومن ثمة نقض الحكم المخالف.

2.2ـ الرقابة على تسبيب الأحكام[34]:

يعتبر تسبيب الأحكام إحدى المجالات الأساسية التي تمارس من خلالها المحكمة العليا رقابتها القانونية على الأحكام والقرارات المطروحة عليها عن طريق الطعن بالنقض[35].

ورغم أن الرقابة على تسبيب الأحكام تعد رقابة شكلية، إذ تنصب على مراقبة حيثيات الحكم دون مراقبة جوهر القانون المطبق، حيث لا تسمح إلا بالتأكد من تسبيب قضاة الموضوع لأحكامهم، الذي يكفي بذاته لسلامة الحكم ولو أساء في تطبيق القانون، لكن رغم ذلك نجد أن لهذه الرقابة جدواها في بعض الحالات لتفادي الخطأ في تطبيق القانون الأجنبي بطريق غير مباشر، وتتحقق هذه الرقابة في الحالات التي يتعين فيها على قاضي الموضوع أن يرد على طلبات الخصوم في الدعوى وأن يسبب قراره، وتتجلى أهمية الرقابة على التسبيب في الوقوف على قيام قاضي الموضوع بالتزاماته بالنسبة لتطبيق القانون الأجنبي والبحث عن مضمونه، والأثر المترتب في حالة الإخفاق في التوصل إليه[36].

3.2ـ فكرة التشويه[37]:

تشير المادة 358 سالفة الذكر في فقرتها 12 إلى أن «تحريف المضمون الواضح

والدقيق لوثيقة معتمدة في الحكم أو القرار» يعد وجها من أوجه الطعن بالنقض، يجوز للخصوم أن يطلبوا نقض الحكم على أساسه، كما يجوز للمحكمة العليا أن تثيره تلقائيا، وهذا من شأنه أن يفتح الباب أمام إمكانية رقابة المحكمة العليا على تحريف مضمون القانون الأجنبي، وإن كان منحصرا في حالة النصوص المكتوبة للقانون الأجنبي[38].

لكن أمام اقتصار الرقابة على تشويه النص القانون الأجنبي المكتوب بوصفه وثيقة معتمدة في الحكم أو القرار، تثار مسألة أنه لا يمكن تطبيق القاعدة القانونية الأجنبية أو الكشف عن مضمونها، ولو كانت مكتوبة، إلا في إطار مجموع النظام القانوني الأجنبي في مجموعه، إي الرجوع إلى بقية مصادر القانون الأجنبي من عرف وقضاء مثلا، ثم ما هو الوضع بالنسبة للقواعد القانونية غير المكتوبة في القانون الأجنبي، ثم أن معيار التفرقة بين إساءة تفسير النص القانوني الأجنبي وتشويهه، معيار مرن وغير ثابت[39].

لكن رغم ما سبق ذكره تبقى لعملية الرقابة على تشويه المستند التشريعي الأجنبي دور في توسيع مجال الرقابة على قضاة الموضوع في تطبيقهم وتفسيرهم للقانون الأجنبي في مجال الخارج عن مسائل الأسرة.

4.2ـ الرقابة بعد النقض:

تنص المادة374 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية «...إذا لم تمتثل جهة الإحالة لقرار المحكمة العليا الفاصل في مسألة قانونية يجوز لهذه الأخيرة، وبمناسبة النظر في الطعن بالنقض الثاني البت في موضوع النزاع. يجب على المحكمة العليا أن تفصل من حيث الوقائع والقانون عند النظر في طعن ثالث بالنقض...».

فبناء على الحالتين السابقتين تفصل المحكمة العليا في الموضوع، إذ تنظر في النزاع من جديد بكافة عناصره القانونية والواقعية، وتطبق عليها القواعد التي تطبق على محكمة الموضوع، وعندئذ تستطيع تفسير القانون الأجنبي، إذا ما كان الطعن بخصوص نزاع ذو عنصر أجنبي، فتستطيع بذلك تفسير وتطبيق القانون الأجنبي بشكل غير مباشر عن طريق أن ينقض الحكم بأي سبب آخر دون الخطأ في تفسير القانون الأجنبي.

الفرع الثاني: الرقابة وإرساء مبادئ قضائية في التفسير

يشكل تفسير القانون مسألة قانونية، حيث يخضع فيها قاضي الموضوع لرقابة المحكمة العليا، إذ أن مهمتها السهر على حسن تفسير القانون وتطبيقه من قبل المحاكم، والعمل على توحيد الاجتهاد القضائي الوطني، لكي يتصف تطبيق القاعدة القانونية بالاستقرار والثبات وأن يتوضح مضمون هذه القاعدة فلا يثير اللبس عند كل تطبيق[40].

أما إذا تعلق الأمر بتفسير القانون الأجنبي فإن الفقه، الداعم لضرورة أن تشمل رقابة المحكمة العليا هذا التفسير، يرى بأنه لما كانت وظيفة هذه الأخيرة هي توحيد الحلول القضائية السائدة في الدولة، فإنه يتعين على المحكمة إن أرادت تحقيق مهمتها هذه أن تفرض رقابتها على تفسير قواعد القانون الوطني وقواعد القانون الأجنبي على حد سواء[41]، فكأن ضمان حسن تفسير القواعد القانونية الأجنبية حسب هؤلاء سيصبح ضمن أهداف المحكمة العليا، ويصبح كذلك أمرا مألوفا ضمن نطاق المنظومة القانونية الوطنية.

وقد رأينا بأن المحكمة العليا تمارس الرقابة على تفسير القوانين الأجنبية إذا تعلق الأمر بمسائل الأسرة، وإذا تعـلق برقابة التسبـيب أو احترام مبدأ الوجاهية أو عند تشويه النص التشريعي الأجنبي، أو في حالات فصلها في الموضوع بعد النقض، وفي هذا النطاق، والذي نراه واسعا نوعا ما بما يتلاءم مع وضع القضاء الوطني، سوف تعمل المحكمة العليا على تكريس بعض المبادئ المتعلقة بهذا النوع من التفسير، خاصة مع اعتماد الدراسات المقارنة، وهو ما يعد تأثيرا منها على تطبيق القانون الأجنبي بالرقابة على تفسيره.

خاتمـة

إن تفسير القاضي للقانون الأجنبي يقترب من تفسيره للقانون الوطني من حيث تقيده بالنص القانوني، ومن حيث تقيده بما استقر عليه القضاء في تفسير القانون، ومن امتلاكه حرية نسبية في تفسير النصوص القانونية عند وجود اختلاف حول حقيقة مضمونها.

إن تفسير القاضي لقواعد القانون الأجنبي ينبغي أن يتم وفق القانون الأجنبي نفسه في مجموع، وفقا لمصادرة المعتمدة في دولته، فينبغي أن يتقيد القاضي بالمبادئ والمفاهيم والحلول القضائية الأجنبية في سبيل استخلاص المعنى المناسب للنص القانوني الأجنبي، وإذا كان هناك تفسير ملزم وجب إتباعه.

إن التزام القاضي الوطني بما سبق بيانه يظهر هيمنة المفاهيم الأجنبية على عملية التفسير، مما سيؤثر على دوره فيها، حيث يجعله مختلفا عن دوره في تفسير القانون الوطني، فهو يستطيع مثلا أن يخالف الحلول القضائية المستقرة في دولته، لكنه لا يستطيع أن يخرج عن الحلول القضائية الأجنبية المستقرة، لأنه لا يساهم في تكوينها، وإنما دوره هو دور إعلاني فقط.

إن سلطة القاضي في تقدير التفسير، وبالأخص في حالة عدم وجود تفسير تشريعي أو قضائي للنص القانوني الأجنبي، أو عند وجود تفسيرات قضائية متضاربة، من شأنها أن تضفي الطابع الوطني على تطبيق هذا النص القانون الأجنبي، وأن ممارسة المحكمة العليا للرقابة على تفسير القوانين الأجنبية، في النطاق الذي حدد القانون، سوف تعمل على تكريس بعض المبادئ المتعلقة بهذا النوع من التفسير، وهو ما يعد تأثيرا منها على تطبيق القانون الأجنبي عن طريق الرقابة على تفسيره.

الهوامش

1-د/ مصطفى العوجي، القاعدة القانونية في القانون المدني، مؤسسة بحسون للنشر والتوزيع، بيروت، 1992، ص148؛ د/ محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية، الوجيز في نظرية القانون، دار هومة، الجزائر، 2004، ص238.

2- د/ مصطفى العوجي، المرجع السابق، ص 147.

3- غير أنه إذا جاء التفسير بموجب نص تشريعي مفسر لقاعدة قانونية سارية المفعول فإن القاضي يلتزم بهذا النص، لأنه يتمتع بالقوة الإلزامية المقيدة للقاضي، راجع: مصطفى العوجي، المرجع السابق، ص 148.

4- د/ عكاشة محمد عبد العال، تنازع القوانين دراسة مقارنة، منشورات الحبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2004، ص402؛ د/ أحمد عبد الكريم سلامة، الأصول في التنازع الدولي للقوانين، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2008، ص524؛ د/ موحند إسعاد، القانون الدولي الخاص، ج1، قواعد التنازع، ترجمة فائز أنجق، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989، ص236؛ د/ الطيب زروتي، القانون الدولي الخاص، ج1، تنازع القوانين، مطبعة الفسيلة، الجزائر، 2008، ص265؛ د/ عليوش قربوع كمال، القانون الدولي الخاص الجزائري، ج1، تنازع القوانين، دار هومة، الجزائر، 2006، ص128؛

Battifol (H) et Lagarde (P), Droit international privé, Tome1, 8ème édition, L G D J, Paris, p543; Mayer (P) et Heuzé (V), Droit international privé, Delta, 8ème édition, 2005, p140.

وقد تبنى القضاء الفرنسي هذا الرأي، حيث استقر على أن القاضي ملزم بأن يحترم تفسير القانون الأجنبي المعطى من طرف قضائه، وألا يتقيد بالتفسير المعطى له من الخصوم ولو اتفقوا على ذلك.

Voir, Par ex.Civ. 22/12/1970, Rev crit . 1971. p712. Note flour.

بينما يرى جانب من الفقه أن التفسير هو نفسه في القانون الأجنبي والقانون الوطني، فالقاضي يبحث في الحالتين عن نية المشرع، وغايته من سن هذه القواعد، متحريا في ذلك قواعد العدالة وفقا للمفاهيم الوطنية، وقد يستأنس بالآراء السائدة في الفقه والقضاء الأجنبي، إلا أنه مع ذلك غير ملزم بها، ويؤخذ على هذا الرأي بأن القانون الأجنبي المختص هو القانون السائد فعلا في دولته، وليس مجرد النصوص المطلقة التي يحتويها، وأن القول بغير ذلك يؤدي إلى فصل القانون الأجنبي عن بيئته التي نشأ فيها، كما يؤدي إلى تحريف ومسخ هذا القانون وإعطاءه معنى لم يقصده مشرعه، كما أن حكمة التشريع تقتضي أن يتقيد القاضي بالحلول القضائية السائدة في دولة القانون الأجنبي، ولو لم تكن الأحكام القضائية مصدرا رسميا لقانونها د/ هشام علي صادق، تنازع القوانين، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2007، ص172.

5- د/ أحمد عبد الكريم سلامة، المرجع السابق، ص526.

6- د/أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص، ج1، تنازع القوانين، دار هومة، الجزائر، 2004، ص155.

7- *Mayer (P) et Heuzé (V), op, cit, p140.*

غير أن د/ ممدوح عبد الكريم يرى بأن التمسك الشديد بالأساليب القضائية والمبادئ القانونية السائدة في دولة القانون الأجنبي المختص، دون الاستعانة بتطبيق الحلول الوطنية، ليس من الممكن تحقيقه إلا نظريا، فمن الاستحالة على القاضي الوطني أن تتوافر لديه كل الأساليب والملكة للوصول إلى ذلك، لما يتطلبه من إلمام بالنظام القانوني الأجنبي ككل ولغته وترجمته والاستعانة بالخبراء والمختصين وما يتطلبه ذلك من جهد ونفقات، لذلك من المفيد أن تعتمد التفسير الذي تتوصل إليه بالوسائل المتاحة، فتتمسك بالوسائل الوطنية وألا تتقيد بمراعاة كل الوسائل الأجنبية، راجع: د/ ممدوح عبد الكريم، القانون الدولي الخاص، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ص226.

8-د/ هشام علي صادق، المرجع السابق، ص 173.

9-د/ سامي بديع منصور، الوسيط في القانون الدولي الخاص، دار العلوم العربية، بيروت، لبنان، 1994، ص747؛

Mayer (P) et Heuzé (V), op, cit, p140.

10-د/ هشام علي صادق، المرجع السابق، ص 172.

11-د/ عكاشة محمد عبد العال، المرجع السابق، ص402.

12- فقد تكون داخلية يرجع فيها إلى النص ذاته وتعتمد في فهم معنى النص على دلالة لفظه، أم تعتمد على فحواه، كما قد تكون خارجية يرجع فيها إلى عناصر خارجة عن النص، عندما لا تكون صيغة النص دالة على المراد منه، كاللجوء إلى حكمة التشريع، والأعمال التحضيرية، والمصادر التاريخية، واختلاف مدارس التفسير في ذلك، بين ضرورة ربطه بالإرادة الحقيقية أو المفترضة للمشرع (مدرسة الشرح على المتون)، أو ضرورة فصل النص عن هذه الإرادة وربطه بالحياة الاجتماعية (المدرسة التاريخية)، أو ضرورة ربطه بمصادره المادية بما تشتمل عليه من حقائق طبيعية وتاريخية وعقلية ومثالية كي يستلهم فيها الحل الذي يطبق على المسألة المعرضة (المدرسة العلمية)،راجع في المدارس المختلفة في تفسير القانون ووسائله وأنواعه، د/ نبيل إبراهيم سعد، د/ محمد حسن قاسم، المدخل إلى القانون، القاعدة القانونية، نظرية الحق، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2004، ص320 وما بعدها؛ د/ محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص284 وما بعدها.

13- راجع، د/ سامي بديع منصور، المرجع السابق، ص686.

14- أما عندما لا يكون لتفسير الهيئة سالفة الذكر أية إلزامية بالنسبة للقضاء الأجنبي، فإن القاضي

الوطني ليس ملزما كذلك بتفسيرها، وإن جاز له الاستئناس به، راجع: د/ هشام علي صادق، مركز القانون الأجنبي أمام القضاء الوطني، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1968، ص408؛ د/ سامي بديع منصور، المرجع السابق، ص687.

15- فعند عدم وجود تفسير صادر عن جهات رسمية، بل يكون صادرا عن أفراد، أو عن الإدارة العامة، فمثل هذا التفسير لا يلزم القاضي الأجنبي إتباعه، ومن باب أولى لا يلتزم به القاضي الوطني في تفسيره للقانون الأجنبي، ما لم يرد نص في القانون أجنبي يجعل له قيمة الإلزام في دولته، راجع، د/ سامي بديع منصور، المرجع السابق، ص695.

16-د/ سامي بديع منصور، المرجع السابق، ص693؛

Mayer (P) et Heuzé (V), op, cit, p140.

17- د/ هشام علي صادق، مركز القانون الأجنبي أمام القضاء الوطني، ص396.

18- د/ سامي بديع منصور، المرجع السابق، ص693.

19- د/ سامي بديع منصور، المرجع السابق، ص693.

20- راجع، د/ سامي بديع منصور، المرجع السابق، ص693؛ د/ هشام علي صادق، مركز القانون الأجنبي أمام القضاء الوطني، ص399.

21-د/ عكاشة محمد عبد العال،المرجع السابق، ص 407.

22- د/ سعيد يوسف البستاني، القانون الدولي الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2004، ص210؛ ويرى الأستاذ *"Mayer"*، أن القاضي غير ملزم بتسبيب استبعاده للتفسير المقدم من طرف الخصوم عندما يكون التفسير غير مصحوب بأي تبرير،

Mayer (P) et Heuzé (V), op, cit, p141

23- par ex, Civ.1re,15 juin1982:D.1983.431,note Agostini,10 juill.1990: 23 mars 1994:Rev crit . DIP1994.545, note Bureau; Bull.civ.I,nº195.

24-أما عندما لا يجد القاضي الوطني أمامه أي نص قانوني أجنبي محدد وصريح يحكم النزاع المعروض عليه، فهذه الحالة تبدو أنها ليست مسألة تفسير، لأن النص غير موجود أصلا، وعملية التفسير تقتضي قبل كل شيء وجود النص القانوني، وعليه فمهمة القاضي هنا هي البحث عن القاعدة القانونية التي يتعين عليه تطبيقها على النزاع، وهذا ما يستوجب عليه أن يستند إلى المصادر المعتمدة في القانون الأجنبي، واستخلاصها من هذه المصادر محترما في ذلك ترتيبها في هذا القانون، راجع: د/ عكاشة محمد عبد العال،المرجع السابق، ص 407.

25- 1 Mayer (P) et Heuzé (V), op, cit, p14.

26- أما في حالة وجود تفسير قضائي ثابت في قضاء الدولة الأجنبية، فيجب على القاضي الوطني أن يلتزم هذا التفسير، ولو بدا له أنه في غير محله، كما يجب عليه أن يلتزم بمذاهب التفسير التي يطبقها

القاضي الأجنبي عند تفسيره لقانونه، ولو كانت هذه المذاهب مخالفة للمعمول به في دولته هو، وهذا ما يقتضي احترام القاضي الوطني للمبادئ العامة للقانون الأجنبي في تفسيره لقواعده، راجع: د/ عبده جميل غضوب، دروس في القانون الدولي الخاص، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2008، ص 154.

27-د/ عكاشة محمد عبد العال، تنازع القوانين، المرجع السابق، ص 408.

28- د/ هشام علي صادق، مركز القانون الأجنبي أمام القضاء الوطني، ص401؛ ويرى د/ سامي بديع منصور، المرجع السابق، ص694، أن الأخذ بما قررته محاكم الموضوع من تفسير للقواعد القانونية الأجنبية مرهون بعدم وجود قضاء مستقر لمحكمة النقض الأجنبية في هذا التفسير.

29- الدستور الجزائري لسنة 1996، ج ر، 1996، 76، المعدل بالقانون 02/ 03 الممضي في 10 أبريل 2002، ج ر، 2002، 25، وبالقانون رقم 08/ 19 المؤرخ في 15/ 11/ 2008، ج ر، 2008، 63.

30- لقد أفرد المشرع لهذه المسائل قانونا مستقلا عن القانون المدني وهو القانون رقم 84/ 11 المؤرخ في 9 رمضان 1404 الموافق ل9 يونيو 1984، ج ر، 1984، 24، المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم.

31- د/ الطيب زروتي، المرجع السابق، ص266؛ د/ علي علي سليمان، المرجع السابق، ص142.

32- راجع، د/ موحند إسعاد، المرجع السابق، ص235؛ د/ الطيب زروتي، المرجع السابق، ص266.

33- يعتبر مبدأ الوجاهية من المبادئ الأساسية الواجب احترامها أمام أي جهة قضائية، فهو جزء لا يتجزأ من ضمانات ومكونات الحق في محاكمة عادلة، ومضمونه أن كل طرف من أطراف الدعوى له الحق في عرض ونقاش كل واقعة أو أي وسيلة قانونية قدمها خصمه، وأن يكون قد تمكن فعلا من ذلك، راجع: أ/ فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، منشورات أمين، الجزائر، 2009، ص16.

34- تسبيب الأحكام يعني بيان الأدلة الواقعية والحجج القانونية التي بنى عليها القاضي حكمه، وهذا ما يساعد الخصوم من معرفة صحة إدعاءاتهم، ومن ثم تقدير فرصتهم في كسب خصومة الطعن، كما يمكن المحكمة التي تنظر في الطعن من مراقبة حكم القاضي، على أساس تقدير سلامة الأسانيد التي بنى القاضي عليها اقتناعه، راجع: د/ بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2005، ص124.

35- ذلك ما يؤكده القانون 89/ 22 المؤرخ في 12/ 12/ 1989، ج ر، 53 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا، وتنظيمها وسيرها المعدل والمتمم، في المادة 6 التي تنص «بصفتها جهازا مقوما لأعمال المجالس القضائية والمحاكم وفقا للأحكام المنصوص عليها في القواعد العامة للإجراءات المدنية، تمارس المحكمة العليا رقابة على تسبيب أحكام القضاء...».

والأهمية التي تكيسيها عملية تسبيب الأحكام يترجمها النص عليها في دستور1996 في المادة 144 منه (تعلل الأحكام القضائية، ويُنطَق بها في جلسات علانية). وتنص المادة277 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه (لايجوز النطق بالحكم إلا بعد تسبيبه ، ويجب أن يسبب الحكم من حيث الوقائع والقانون وأن يشار إلى النصوص المطبقة. ويجب أيضا أن يستعرض بإيجاز، وقائع القضية وطلبات وادعاءات الخصوم ووسائل دفاعهم. ويجب أن يرد على كلا لطلبات والأوجه المثارة...). كما أشارت المادة 358/ 10 من نفس القانون إلى أن (...قصور التسبيب...)يمثل وجها من أوجه الطعن، يجوز للخصوم إبداءه أمام المحكمة العليا، التي لها أن تثيره تلقائيا لنقض الحكم المشوب به.

36- راجع، د/ عكاشة محمد عبد العال، تنازع القوانين، المرجع السابق، ص467.

37- تعتبر فكرة تشويه القانون الأجنبي من بين الوسائل التي ابتدعتها محكمة النقض الفرنسية للرقابة على تفسير القانون الأجنبي، بسبب خروج قاضي الموضوع عن المعنى الواضح المحدد لنصوص القانون الأجنبي محل التطبيق، وقد استعارت محكمة النقض فكرة التشويه هذه من ميدان العقود والمستندات في الدعوى، وقد كان المستشار *"Feraud Geraud"* هو أول من اقترح ضرورة امتداد رقابة المسخ إلى مجال القوانين الأجنبية وذلك في سنة 1892 والذي سانده الفقه، على أساس أن خروج القاضي على المعنى الواضح المحدد للقاعدة الأجنبية الواجبة التطبيق يعد مسخا لها، مما يشكل خرقا لقاعدة الإسناد التي أمرت بتطبيقها، راجع: د/ عليوش قربوع كمال، المرجع السابق، ص132؛ د/ موحند إسعاد، المرجع السابق، ص237.

38- إن هذه الحالة تكاد تتطابق مع موقف محكمة النقض الفرنسية في اعتمادها للتشويه في ميدان المستندات المقدمة في الدعوى، وصورتها ألا يتقيد قاضي الموضوع بالمعنى الظاهر للمحرر الذي يتبادر إلى الذهن بمجرد قراءته إلى معنى آخر، وهذا الذي اعتمدته محكمة النقض الفرنسية في قرار *(Montefiore)*، إذ اعتبرت أن القرار الذي يتجاهل ويشوه المعنى الواضح والمحدد للمستند التشريعي الأجنبي هو قرار يستوجب النقض، وهو القرار الصادر في 21/ 11/ 1961.

Voir,Cass.1er civ. , 21 novembre 1961, Rev crit . DIP1962.329, note P. Lagard.

39- د/ سامي بديع منصور، المرجع السابق، ص 747.

40- د/ مصطفى العوجي، المرجع السابق، ص151.

41- د/ هشام علي صادق، تنازع القوانين، ص 179.