تنفيذ الحكم الأجنبي في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد: الضوابط والإجراءات

د. رايس محمد

أستاذ محاضر

كلية الحقوق، جامعة تلمسان

عبد النور أحمد

باحث في قسم الدكتوراه

مقدمة

لقد أدى التطور العلمي والحضاري إلى إنعاش العلاقات الدولية في شتى المجالات، خاصة منها الاجتماعية والاقتصادية، مما ساعد على إتساع العلاقات التجارية والاجتماعية وتشابكها بين الأفراد والمؤسسات المنتمين إلى دول مختلفة، غير أن هذه العلاقات التي يرتبط بها الأفراد أو المؤسسات و رغم ما تتسم به من إيجابيات، لا يمكن أن تخلو من بعض المنازعات التي قد تنشأ بين هؤلاء الأشخاص بتنوع جنسياتهم، وتضارب مصالحهم، الأمر الذي يدفعهم إلى طرح منازعاتهم أمام القضاء ليأخذ كل ذي حق حقه، بمقتضى الأحكام التي تصدرها المحاكم القضائية في كل دولة ، وإن كان الحكم الوطني لا يثير أي صعوبات عموما في تنفيذه لأنه يصدر باسم سيادة الدولة التي سينفذ على إقليمها، فإن المسألة تتعقد حين يتحتم على الأفراد استيفاء حقوقهم من خلال تنفيذ الأحكام الصادرة لصالحهم خارج الدولة التي صدرت فيها هذه الأحكام، فالأصل أن الحكم

القضائي لا يكون قابلا للتنفيذ في غير الدولة التي صدر عن محاكمها، إعمالا لمبدأ السيادة والاستقلال، حيث أن تنفيذ الحكم القضائي يستدعي تحريك القوة العامة و هذا العمل يعد من مظاهر السيادة.

في هذا السياق تطرح مسألة تنفيذ الأحكام الأجنبية، و من هذا المنطلق جاء الاهتمام بهذا الموضوع لما له من أهمية خاصة بالنسبة لبلد كالجزائر، الذي فتح الأبواب أمام الاستثمارات الأجنبية، مما جعل أغلب الأحكام والقرارات الأجنبية المطلوب تنفيذها في السنوات الأخيرة في الجزائر تتعلق بالنزاعات والعقود التجارية[1] , حيث يثير هذا الموضوع إشكالية قانونية ترتكز أساسا حول ما مدى الآثار التي يمكن أن يرتبها الحكم الأجنبي داخل الإقليم الوطني ؟ وما هي الصعوبات التي يمكن أن تعترض تنفيذه ؟

ترى، ماهو الحكم الأجنبي، وما مدى سلطة القاضي في تنفيذه؟ (مبحث أول)، ثم ما هي الشروط والإجراءات اللازمة لتنفيذ الحكم الأجنبي؟ (مبحث ثان).

المبحث الأول : ماهية الحكم الأجنبي ومدى سلطة القاضي في تنفيذه :

يعقد الأفراد عقودا ويتصرفون تصرفات تنشئ لهم حقوقا ولأن الحقوق التي يكتسبها الأشخاص، لا يمكن أن تنحصر في حدود الدولة الواحدة، بسبب تنقل الأفراد، ظهر مبدأ يقضي بضرورة الاعتراف بالحقوق المكتسبة للأفراد من خلال الاعتراف بالأحكام الأجنبية، مما جعل موضوع تنفيذ الأحكام الأجنبية من

1 - أحمد علي محمد صالح، التنفيذ في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ودوره في ترقية الاستثمار (الندوة الدولية الثانية للمحضرين القضائيين يومي 07 و08 جوان 2008 بفندق الأوراسي)، نشرة القضاة، العدد 64، الجزء الأول، 2009،ص 389.

أهم موضوعات القانون الدولي الخاص، ولبيان موضوع تنفيذ الأحكام الأجنبية نحاول التعرف في هذا المبحث على ماهية الحكم الأجنبي (المطلب الأول)، وعن مدى السلطة التي تمنح للقاضي في تنفيذه (المطلب الثاني).

المطلب الأول: ماهية الحكم الأجنبي

إن تنفيذ الحكم الأجنبي "Exequatur"، هو إجراء قضائي بموجبه يمنح الحكم الأجنبي الصيغة التنفيذية في الدولة[1]، حيث يصبح قابلا للتنفيذ الجبري[2]، ويطرح التساؤل عن المقصود بالحكم الأجنبي، (فرع أول)، وما هي المبررات الداعية لتنفيذه (فرع ثاني).

الفرع الأول: معنى الحكم الأجنبي القابل للتنفيذ :

لقد اختلف الفقهاء في تحديد معنى الحكم الأجنبي القابل للتنفيذ[3]، فمنهم من يقصر تنفيذ الأحكام الأجنبية على الأحكام القضائية ويعنيها بالدراسة، ويعرف أصحاب هذا الاتجاه الحكم بأنه : «كل قرار يصدر عن المحكمة سواء استخداما

1 - أنظر المادة 601 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري ، القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر، عدد21، سنة 2008.

2 - د.أحمد ابو الوفاء، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، (دراسة للقواعد العامة-قاضي التنفيذ-أوامر الأداء، الحجوز المختلفة-التنفيذ على العقار-التعليق على نصوص قانون الحجز الإداري)، منشأة المعارف، الإسكندرية، دون ذكر السنة، ص 213.

3 - د.سعيد مبارك، أحكام قانون التنفيذ رقم 45 لسنة 1980، الطبعة الأولى، وزارة التعليم العالي جامعة بغداد، بدون ناشر، 1989، ص 32.

لسلطتها القضائية أو لسلطتها الولائية »[1]، في حين أن هناك طائفة أخرى من الفقهاء توسع من مفهوم الحكم في إطار تنفيذ الأحكام الأجنبية، ويعرفون الحكم بأنه : « الحكم الصادر عن سلطة عامة تمارس وظيفتها وفقا للنظام القانوني السائد في دولة معينة »[2]، هذا الاتجاه لا يقصر الحكم في موضوع تنفيذ الأحكام الأجنبية على الأحكام القضائية بل يوسع منه ليشمل الأحكام التي تصدرها هيئات إدارية أو دينية يمنحها القانون سلطة القضاء في بعض النزاعات المعينة، فليس هناك ما يمنع من اعتبار هذه الأحكام أحكام أجنبية قابلة للتنفيذ متى خولت هذه الهيئة اختصاص الفصل في بعض المنازعات من قبل السلطة القضائية[3]، أن هذا التعريف لا يستثني السندات الرسمية، فهي تخضع أيضا لنظام الأمر بالتنفيذ، كما أنه يدخل في هذا المفهوم أحكام المحكمين الأجنبية.

فمن المقرر أن الحكم هو قرار تصدره المحكمة في خصومة معروضة عليها أو نزاع مطروح أمامها وفقا للقواعد المقررة قانونا في نهايتها أو أثناء سريانها، سواء صدر في موضوع الخصومة أو في مسألة إجرائية[4].

---

1 - د.عصام الدين القصبي،القانون الدولي الخاص المصري، دون ذكر الناشر، دون ذكر البلد، 2004، ص929.

2 - د.هشام علي صادق،دروس في القانون الدولي الخاص،دار المطبوعات الجامعية،الإسكندرية، 2004،ص237.

3 - د.عكاشة محمد عبد العال، القانون الدولي الخاص (الجنسية المصرية - الاختصاص القضائي الدولي- تنفيذ الأحكام الأجنبية)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1996، ص 568.

4 - بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية (نظرية الدعوى-نظرية الخصومة- الإجراءات الاستثنائية)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص 278.

كما أن المحكمة تصدر عدة أنواع من الأحكام لاعتبارات مختلفة، (أحكام مدنية وأحكام جزائية وأحكام تجارية، أحكام موضوعية وأحكام تنفيذية وأحكام وقتية وأحكام ولائية، ...)، حيث يطرح التساؤل حين يراد تنفيذ حكم قضائي خارج الدولة التي أصدرته هو : أي نوع من أنواع هذه الأحكام يصلح لأن يكون قابلا للتنفيذ ؟

يرى بعض من الفقهاء[1] بأن الحكم القضائي الأجنبي الذي يمكن أن يخضع للتنفيذ هو ذلك القرار الصادر عن المحاكم سواء كان بسبب نزاع أو دون نزاع على أن يكون حائزا لقوة الأمر المقضي به، بينما يرى البعض الأخر من الفقه، أن الحكم الأجنبي يقصد به الحكم الذي يكون قد حسم موضوع النزاع كله أو بعضا منه، فهذا الأخير هو الذي يعترف بوجوب تنفيذه، لكونه حكم قطعي أي فصل في موضوع الدعوى، ويبرر هؤلاء اشتراطهم أن يكون الحكم قطعيا، كون أن الأحكام القطعية هي وحدها التي تحوز حجية الأمر المقضي به ولتحديد ذلك يجب الرجوع إلى قانون المحكمة التي أصدرته[2]،

إن الهيئة القضائية تملك سلطة ولائية من خلالها يصدر القضاء أوامر دون وجود منازعة، وتسمى هذه الأعمال بالأعمال الولائية " La juridiction

1 - د.عكاشة محمد عبد العال، المرجع السابق، ص 566.

2 - أ.د.هشام علي صادق، د.حفيظة السيد الحداد، القانون الدولي الخاص(القانون القضائي الخاص الدولي والتحكيم الدولي)، الكتاب الثالث، دار الفكر الجامعي، مصر، 1999، ص 144.

gracieuse "[1]، فهل تخضع هذه الأعمال لنظام تنفيذ الأحكام الأجنبية ؟، ويجيب بعض من الفقهاء بأن الأعمال الولائية لا تخضع لنظام تنفيذ الأحكام الأجنبية، لكونها ليست أحكام قضائية لاعتبارات عملية منها :

أ- أنه في إجراءات العمل الولائي لا وجود لمواجهة أو الوجاهية، لانعدام وجود طرفي النزاع[2].

ب- إن العمل الولائي لا يحوز حجية الأمر المقضي به[3].

ج- إن الأعمال الولائية لا تخضع لطرق الطعن التي تخضع لها الأحكام القضائية[4].

غير أن جانب أخر من الفقهاء يرى عكس ذلك، ويعتبرون أن التفرقة بين القرارات الولائية والقرارات القضائية ليست بالتفرقة الواجبة، فالمهم أن نكون

---

1 - الأعمال الولائية : هي أعمال يمارسها القضاء إلى جانب الأعمال القضائية، وما يميز بينهما، أن دور القاضي في الأعمال القضائية، هو حسم النزاع المرفوع إليه عن طريق الدعوى القضائية، بينما لا يطلب منه حسم النزاع في الأعمال الولائية حيث لا وجود له، وإنما يقتصر دوره على إزالة العقبة القانونية التي وضعها المشرع أمام إرادة الأفراد، راجع تفصيل ذلك : أ.عمر زودة، الإجراءات المدنية على ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء، مطبعة انسكلوبديا، الجزائر، دون ذكر السنة، ص 187 وما بعدها .

2 - راجع المادة 03 فقرة 02 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، حيث جاء في هذه المادة : "... يستفيد الخصوم أثناء سير الخصومة من فرص متكافئة لعرض طلباتهم ووسائل دفاعهم...".

3 - ولد الشيخ شريفة، تنفيذ الأحكام الأجنبية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص47.

4 - انظر المادة 312 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

أمام قرار حقيقي، بمعنى أن السلطة الأجنبية فصلت في نزاع أو أسندت سلطة لشخص ما[1].

يرى بعض من الفقه بأن تحديد معنى الحكم، مسألة تكييف تخضع لقانون القاضي وهو قانون الدولة التي يراد فيها التمسك بأثر الحكم الأجنبي[2]، غير أن الفقيه "محند إسعاد"، يرى أن هذا الحل يبدوا خطيرا، ويصب في اتجاه يمنع السماح للقرار الأجنبي بإحداث أثاره في بلد ما[3]، ويرى بأن التكييف يجب أن يطلب من القانون الأجنبي، مع اتخاذ كل الاحتياطات والضمانات الفعلية، مثلا كاشتراط نسخة كاملة وموثقة عن الوثيقة المطلوب تكييفها.

الواقع أن المقصود بالحكم القضائي الأجنبي الذي نكون بصدد تنفيذه، هو كل قرار يشكل عملا قضائيا، سواء كان هذا الحكم صادرا بشأن منازعة أو بدون منازعة، وسواء كان سابق لحسم الدعوى، أو نهائي، وإنما المهم أن نكون أمام حكم قابل للتنفيذ، وبناءا على ما تقدم فإن القواعد الخاصة بتنفيذ الأحكام الأجنبية تطبق أيضا على الأعمال الولائية وبالتالي تخضع للأمر بالتنفيذ.

بالنسبة للقانون الجزائري فإنه لم يعرف الحكم القضائي الأجنبي، غير أنه أخضع تنفيذ الأعمال الولائية الأجنبية لنظام الأمر بالتنفيذ، مثلها مثل الأحكام القضائية، فقد جاء في المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية : « لا

---

1 - د.عصام الدين القصبي، المرجع السابق، ص 929.

2 - د.أشرف عبد العليم الرفاعي، الاختصاص القضائي الدولي، دار الكتب القانونية، مصر، 2006، ص 458.

3 - د.موحند إسعاد، القانون الدولي الخاص (القواعد المادية)، ترجمة فائز أنجق، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989، ص 59.

يجوز تنفيذ الأوامر والأحكام والقرارات الصادرة من جهات قضائية أجنبية، في الإقليم الجزائري، إلا بعهد منحها الصيغة التنفيذية ... »، وهو نفس الإتجاه الذي أخذ به المشرع المصري في المادة 296 من قانون المرافعات المصري، وكذلك المشرع الكويتي في قانون المرافعات المدنية والتجارية في المادة 24.

وتعرف المادة 25 من اتفاقية الرياض لسنة 1983م الحكم الأجنبي بأنه : « يقصد بالحكم في معرض تطبيق هذا الباب، كل قرار أيا كانت تسميته يصدر بناءا على إجراءات قضائية أو

ولائية من محاكم أو أية جهة مختصة لدى إحدى الأطراف المتعاقدة ... »[1]، ولعل هذا التعريف الذي جاءت به اتفاقية الرياض، هو الأوسع حيث يشمل الأحكام القضائية و الولائية أو أي عمل يشكل عملا قضائيا.

ولتحديد الصفة الأجنبية للحكم هناك معياران، المعيار الأول هو مكان صدور الحكم، الذي تأخذ به الدول الأنجلو سكسونية، والمعيار الثاني الذي يعتبر الحكم على أساسه أجنبيا، هو متى صدر باسم سيادة دولة أخرى غير تلك التي يراد تنفيذه فيها، وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 1009 من قانون أصول المحاكمات اللبناني والتي جاء فيها « تعد أجنبية بالمعنى المقصود بهذا القانون،

1 - مرسوم رئاسي رقم 01-47 مؤرخ في 17 ذي القعدة عام 1421 الموافق 11 فبراير سنة 2001، يتضمن التصديق على اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي، الموقعة في الرياض بتاريخ 23 جمادي الثانية عام 1403 الموافق 06 ابريل سنة 1983، وكذا تعديل المادة 69 من الاتفاقية الموافق عليه في 26 نوفمبر سنة 1997 من طرف مجلس وزراء العدل العرب في دور انعقاده العادي الثالث عشر، ج.ر، عدد 11، سنة 2001.

الأحكام الصادرة باسم سيادة غير السيادة اللبنانية »[1]، وهذا المعيار نجده سائدا في الدول الأوروبية و يدور من في فلكها[2].

كما يجب أن يكون كذلك الحكم الأجنبي المراد تنفيذه صادر في علاقة يحكمها القانون الخاص، حيث أن الأحكام الإدارية والجزائية، لا يمكن مهرها بالصيغة التنفيذية، حيث أن القانون الجزائي والإداري تحكمهما قاعدة إقليمية القوانين، عكس مسائل القانون الدولي الخاص الذي يسري على العلاقات الخاصة، والتي تتجاوز حدود الإقليم الواحد، وهذا ما نص عليه القانون اللبناني صراحة في المادة 1011 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني[3]، مع الإشارة هنا إلى أن القرارات ذات الطبيعة المدنية التي تصدر عن المحاكم الجزائية والإدارية، كالحكم المدني القاضي بتعويض ضرر تابع لدعوى عمومية صادرة عن القضاء الجزائي يكون قابلا للتنفيذ لأنه يتعلق بمسألة من مسائل القانون الخاص[4].

وعلى أية حال فإن الحكم القضائي في مجال تنفيذ الأحكام الأجنبية، هو ذلك الحكم الذي يشكل عملا قضائيا، صادرا عن محكمة غير وطنية في علاقة يحكمها القانون الخاص.

---

1 - أ.د.حفيظة السيد الحداد، النظرية العامة في القانون القضائي الخاص الدولي، الكتاب الثاني، الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية و أحكام التحكيم، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2004، ص 317.

2 - Dusan Kitic, Droit international privé, Ellipses, Paris, 2003, p. 121.

3 - أ.د.حفيظة السيد الحداد، القانون الدولي الخاص، المرجع السابق، ص 318.

4 - Droit International Privé, 6e éd, Yvon, Bourel Pierre, Loussouarn Dalloz, Paris, 1999, p. 587.

بالنسبة للسندات الرسمية الأجنبية فهي أيضا تخضع لنظام الأمر بالتنفيذ، و هذا ما نصت عليه المادة 509 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي[1]، بالنسبة للقانون الجزائري فقد نص عليها في المادة 606 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، واشترط لتنفيذ العقود والسندات الرسمية المحررة في بلد أجنبي في الإقليم الجزائري بعض الشروط التي عددها في صلب النص، ونشير هنا إلى أن المشرع الجزائري في المادة 325 من قانون الإجراءات المدنية القديم، قد حصر السندات الرسمية فقط في العقود الرسمية، و سوى في ما بينها وبين الأحكام الأجنبية من حيث شمولها بالصيغة التنفيذية، مع عدم ذكره شروط محددة لذلك.

وفيما يخص أحكام التحكيم فلقد سبق الإشارة إلى أنه إذا كان يقصد بالحكم في مجال تنفيذ الأحكام الأجنبية، هو الحكم الصادر عن سلطة عامة تمارس وظيفتها القضائية، فإنه ليس هناك ما ينفي أن تكون الهيئة التي أصدرت الحكم مجرد هيئة لكن منحها المشرع الوطني سلطة القضاء في أنواع معينة من النزاعات، وهذا ما يجعل أحكام التحكيم تدخل ضمن طائفة الأحكام الأجنبية، ومن القوانين من طبق عليها الشروط ذاتها المتعلق بتنفيذ الأحكام الأجنبية كما فعل ذلك المشرع المصري[2]، و لقد أورد المشرع الجزائري فصلا كاملا للتحكيم التجاري الدولي، ووضع له أحكامه الخاصة، في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما أن الجزائر صادقت على عديد من الاتفاقيات المتعلقة بالتحكيم

1 - ولد الشيخ شريفة، المرجع السابق، ص 49.
2 - د.عكاشة محمد عبد العال، المرجع السابق، ص 573.

التجاري الدولي، نذكر منها اتفاقية نيويورك المتعلقة بتنفيذ والاعتراف بالقرارات التحكيمية الأجنبية[1].

وفي الأخير نشير إلىٰ أن الدول اختلفت في تنظيم قواعد تنفيذ الأحكام الأجنبية، فمن الدول من خصص لها قانونا خاصا[2]، ومنهم من أدخلها ضمن القواعد الخاصة بتنظيم العلاقات ذات العنصر الأجنبي، فريق أخر نظم قواعد تنفيذ الأحكام الأجنبية ضمن قواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية(المرافعات)[3]، وهذا هو الاتجاه الذي أخذ به المشرع الجزائري، حيث جاءت القواعد الخاصة بتنفيذ الأحكام الأجنبية في الفصل الثاني من الباب الرابع، الكتاب الثالث من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، المواد 605-606-607-608، وعنون هذا الفصل (في السندات التنفيذية الأجنبية)، وبعد أن عرفنا

---

1 - مرسوم رقم 88-233 المؤرخ في 25 ربيع الأول عام 1409 الموافق 05 نوفمبر سنة 1988، يتضمن الانضمام بتحفظ إلى الاتفاقية التي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك بتاريخ 10 يونيو سنة 1958، والخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية تنفيذها، ج.ر، عدد 48، سنة 1988.

2 - حيث نظم العراق قواعد تنفيذ الأحكام الأجنبية بقانون خاص، وهو قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية لسنة 1928، راجع : د.سعيد مبارك، المرجع السابق، ص 50، كذلك المملكة الهاشمية الأردنية حيث أخصت قواعد تنفيذ الأحكام الأجنبية بقانون خاص، وهو القانون رقم 8 لسنة 1952، أما بالنسبة للكويت فقد نظمت قواعد تنفيذ الأحكام الأجنبية بقانون تنظيم العلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي رقم 5 لسنة 1961، ينظر : أ.د.سهيل حسين الفتلاوي، القانون الدولي الخاص، المكتب المصري لتوزيع المطبوعات، مصر،2002، ص301.

3 - ومن هذه الدول : سوريا حيث نظمت قواعد تنفيذ الأحكام الأجنبية ضمن قواعد أصول المحاكمات الصادر سنة 1953، كذلك مصر بقانون المرافعات المدنية والتجارية لسنة 1968، وليبيا في قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر سنة 1953، أما في فرنسا فقد نظم القانون الفرنسي تنفيذ الأحكام الأجنبية في المادة (2123) من القانون المدني، والمادة (446) من قانون المرافعات المدنية، راجع في ذلك : أ.د.سهيل حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 302.

الأحكام الأجنبية وبينا معناها، سنبحث عن المبررات الداعية لتنفيذها في الفرع الموالي.

الفرع الثاني: مبررات تنفيذ الحكم الأجنبي:

الواقع أن الفقهاء اختلفوا في تحديد أسباب ومبررات قبول تنفيذ الأحكام الأجنبية[1]، وعلى كل حال يمكن إرجاع أسباب تنفيذ الأحكام الأجنبية إلى الاعتبارات التالية :

- تشجيع العلاقات الاقتصادية الدولية من خلال توفير ضمانات قضائية ناجعة تضمن لكل شخص حقه بمناسبة تعاملاته التجارية.
- الاستفادة من القانون المقارن والمبادئ العامة للقانون التي تعتبر من أهم مصادر تنازع القوانين، فتنفيذ الأحكام الأجنبية يساعد الدولة المنفذة على الإطلاع على تجارب وطرق معالجة جديدة لعديد المشاكل القانونية، والنزاعات المختلفة والاستفادة من القانون المقارن[2].
- دعم العلاقات الدبلوماسية بين الدول، حيث تقوم الدول بمجاملة بعضها البعض، لذلك فهي تعمل على القبول والاعتراف بتنفيذ الأحكام الأجنبية لتحقيق هذه المبادئ.

---

1 - د.غالب علي الداوودي، القانون الدولي الخاص، الكتاب الأول في تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية (دراسة مقارنة)، الطبعة الرابعة، دار وائل للنشر، الأردن، 2005، ص 328.

2 - د.ممدوح عبد الكريم، القانون الدولي الخاص (تنازع القوانين- الاختصاص القضائي الدولي- تنفيذ الأحكام الأجنبية)، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005، ص 296.

- تجنب تضارب الأحكام وإضاعة الجهود حيث أنه إذا كانت هيئة قضائية أجنبية فصلت في نزاع ما، فإنه لمن سبيل إضاعة الجهود إعادة الفصل في نفس النزاع، خاصة إذا كانت المحكمة الأجنبية قد فصلت في هذا النزاع بطرق عادلة مستوفية لكل الشروط اللازمة.
- مبدأ العدالة والإنصاف الذي يقضي بالاعتراف بحقوق الأفراد بغض النظر عن جنسيتهم أو مكان تواجدهم، مادامت حقوقهم نشأت صحيحة.

وبعد أن بينا المعنى بمصطلح الأحكام الأجنبية، و الاعتبارات الداعية لتنفيذه، سنقوم بالبحث في مدى سلطة القضاء في تنفيذ الأحكام الأجنبية في المطلب الموالي.

المطلب الثاني: مدى سلطة القاضي في تنفيذ الحكم الأجنبي :

إن القاضي الوطني وحين استقباله لحكم أجنبي وهو بصدد تنفيذه تطرح مسألة هامة أمامه، هي إلى أي مدى يمكنه تفحص هذا الحكم ؟ وهو ما يعبر عنه بسلطات قاضي الأمر بالتنفيذ.

لقد اختلفت الدول في مسألة مدى السلطات التي يجب منحها للقاضي عند ما يعرض عليه حكم أجنبي بصدد الاعتراف به[1]، فهناك قوانين دول تنتهج نظاما يسمح لمن صدر الحكم لصالحه في دولة أجنبية أن يرفع دعوى جديدة بذات الحق ليأخذ حقه، ويعرف هذا النظام بنظام رفع دعوى جديدة ومن بين هذه القوانين

1 - د.أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص (الجنسية والموطن ومعاملة الأجانب والتنازع الدولي للقوانين والمرافعات المدنية الدولية)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2008، ص 1106.

القانون الإنجليزي والأمريكي، ووفقا لهذا النظام فإنه لا يتم تنفيذ الحكم الأجنبي ذاته، وإنما يجب على صاحب المصلحة أن يرفع دعوى جديدة أمام المحاكم الوطنية للمطالبة بحقه المكتسب في هذا الحكم الأجنبي، من خصائص هذا النظام أنه ينظر إلى الحكم الأجنبي المقدم كدليل قاطع في الدعوى لا يقبل إثبات العكس، حتى وإن وجد به خطأ في الوقائع أو القانون، كما أن القاضي الإنجليزي في هذا النظام، لا يعتمد هذا الحكم الأجنبي كدليل قاطع دون قيد، بل يشترط لصحة هذا الحكم أن يكون صادرا من محكمة مختصة دوليا، وفقا لقواعد الاختصاص الدولي الإنجليزي، وتراعى في إصداره قواعد العدالة الطبيعية[1]، وأن يكون نهائيا من وجهة نظر المحكمة التي أصدرته، وأن لا يكون قد صدر بناء على غش، وأن لا يخالف النظام العام الإنجليزي[2].

غير أن هناك دول أخرى تنتهج نظاما أخر يعرف بنظام الأمر بالتنفيذ ومنها فرنسا وأغلب الدول الأوروبية والعربية، وطبقا لهذا النظام يتم اللجوء إلى القضاء لاستصدار أمر بالتنفيذ عن طريق رفع دعوى وفق الإجراءات المعتادة في البلد، فتقوم المحكمة بفحص الحكم الأجنبي لتتأكد من أن الحكم الأجنبي قد صدر صحيحا، وبعد أن تتحقق من ذلك تصدر حكما جديدا يقضي بتنفيذ الحكم الأجنبي، غير أن الدول تنقسم حول مدى السلطة التي تمنحها لقضاتها لفحص هذا

1 - د. عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لتنفيذ الأحكام الأجنبية في مصر (دراسة متعمقة في القانون الدولي الخاص)، دار الكتب القانونية، مصر، 2007، ص 34.

2 - Christian Daguin, De L'autorité Et De L'exécution Des Jugements Etrangers En Matière Civile Et Commerciale En France Et dans les 1887, p. 371. COTILLON,.divers pays, L

الحكم الأجنبي، متبعة في ذلك نظامين, فمن هذه الدول من توسع من سلطات القاضي، وتعطيه الحق في مراجعة الحكم الأجنبي وهي تتبع في ذلك نظام المراجعة، ومنها من تحد من هذه السلطات وتُقصر دور القاضي على مراقبة الحكم مراقبة خارجية، متبعة في ذلك نظام المراقبة.

الفرع الأول: نظام المراجعة "Système de la révision " :

يرجع ظهور نظام المراجعة إلى حقبة بعيدة في النظام الفرنسي، حيث كانت لفكرة سيادة الدولة وعدم الثقة في القضاء الأجنبي الأثر البالغ في استبعاد تنفيذ الأحكام الأجنبية، فصدر في فرنسا أول أمر يتعلق بمسألة تنفيذ الأحكام الأجنبية في سنة 1629م، والذي نص في المادة 121 منه على السماح للرعايا الفرنسيين برفع دعواهم من جديد أمام المحاكم الفرنسية[1]، في حالة صدور حكم ضدهم في الخارج.

هذا النظام يمنح للقاضي سلطات واسعة في فحص الحكم الأجنبي، فيتم بموجبه مراجعة الدعوى التي صدر بشأنها الحكم الأجنبي، حيث تقوم المحكمة، بمراجعة الحكم من حيث الموضوع، من خلال دراسة جميع الوقائع والإجراءات المحيطة بالنزاع من جديد، وتتأكد فيما إذا كان قد طبق القانون بشكل صحيح على

1 - هذه المادة هي من الأمر الذي أصدره وزير الأختام آنذاك "ميشال دي ماريبك"، وسمي بقانون "ميشو"

Félix Moreau, Effets Internationaux Des Jugements En Matière Civile, 1884, p. 668. Paris, L. Larose et Forcel,

هذا النزاع الذي صدر بشأنه هذا الحكم الأجنبي[1]، فيمكن للمحكمة أن تعدل في منطوق الحكم الأجنبي، كأن تعيد تقدير خطورة الضرر مثلا، وفي ظل هذا النظام يمكن تقديم طلبات جديدة أو استدعاء خصوم جدد، وبالتالي فإن الحكم الصادر سيكون مختلفا تماما عن الحكم الأجنبي، بحيث سيكون الحكم الجديد حكما وطنيا، سواء أقر الحق المطالب به في الحكم الأجنبي، أو عدل منه أو استبعده، وما يميز هذا النظام، أن المحكمة الوطنية تعتبر نفسها كأنها درجة أخرى يتم فيها فحص الحكم ومراجعته[2]، بحيث يجوز لها التصرف فيه بالإضافة أو الحذف، وبالزيادة أو النقصان، وقد انتقد هذا النظام بشدة من طرف جانب من الفقهاء، ومن أهم الانتقادات الموجهة لهذا النظام[3] :

1 - أن هذا النظام يمس بالحقوق المكتسبة للأفراد.

2 - من شأن هذا النظام إهدار قيمة الحكم الأجنبي، بتجاهله عمل القاضي الأجنبي، والنظر في النزاع من جديد

3 - بما أن مسألة تنفيذ الأحكام الأجنبية تتعلق بالناحية التطبيقية أكثر من الناحية النظرية فأنه يصعب على القاضي من الناحية العملية البحث في نزاع توجد جميع أدلته ووقائعه في الخارج وبالتالي فلن يفصل في النزاع بكل كفاءة.

---

1 - د.صالح جاد المنزلاوى، الاختصاص القضائي بالمنازعات الخاصة الدولية والاعتراف والتنفيذ الدولي للأحكام الأجنبية، دار الجامعة الجديدة، دون ذكر البلد، 2008، ص 195.

2 - د.ممدوح عبد الكريم حافظ عرموش، القانون الدولي الخاص الأردني والمقارن، الجزء الأول، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع،الأردن، 1998،ص 302.

3 - محمد وليد المصري، الوجيز في شرح القانون الدولي الخاص(دراسة مقارنة للقانون الأردني مع التشريعات العربية والقانون الفرنسي)، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص 358.

4 - التعامل بهذا النظام يؤدي إلى تدابير عكسية في الدول التي تتعامل بمبدأ المعاملة بالمثل، وهذا ما يؤدي إلى عرقلة تنفيذ الأحكام الأجنبية.

5 - هذا النظام يتعارض مع مقتضيات التجارة الدولية، حيث لا يوفر الحماية الواجبة لعلاقات الأفراد الخاصة الدولية[1].

ونظرا للانتقادات القوية التي وجهت لهذا النظام تم هجره ابتداء من النصف الثاني من القرن العشرين، واتجه القضاء الفرنسي نحو تطبيق نظام المراقبة الذي تأخذ به كثير من الدول في وقتنا هذا.

الفرع الثاني : نظام المراقبة "Système du contrôle" :

هذا النظام يوفق مابين اعتبارات السيادة ومتطلبات التعاون الدولي، كما أنه أقل صرامة من سابقه (نظام المراجعة)، فهو ينظر إلى الحكم الأجنبي بأنه حكم صحيح مبدئيا يتمتع بحجية الأمر المقضي به.

وينفذ الحكم الأجنبي طبقا لهذا النظام عند توفر بعض الشروط، التي لا تمس بموضوع النزاع الذي فصل فيه الحكم الأجنبي، فيخضع الحكم لمراقبة بسيطة من حيث الشكل للتأكد من صحته[2]، وكانت نقطة التحول في تبني نظام

---

[1] د.عبده جميل غصوب. دروس في القانون الدولي الخاص، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2008،ص 535

2 - Cass. Civ.1ère, 7 janvier 1964, Münzer, RCDIP. 1964, p. 344, note Batiffol ; JDI 1964, p. 302, note Goldman ; JCP 1964, II, 13590, note Ancel.

المراقبة في سنة 1964م بمناسبة حكم منزر "Munzer"[1]، الذي اصدرته محكمة النقض الفرنسية والذي أكدت فيه على أن القاضي يراقب الحكم ولا يراجعه، وذلك من خلال خمسة شروط تجسد من خلالها سلطة القاضي في فحص الحكم والسماح بتنفيذه، وتتمثل هذه الشروط في الأتـي :

1- صدور الحكم الأجنبي من محكمة مختصة.

2- أن يكون القاضي الأجنبي طبق فيه القانون المختص.

3- عدم تعارض الحكم الأجنبي مع النظام العام في البلد الذي يراد تنفيذه فيه.

4- أن لا يشمل على غش نحو القانون.

5- أن يكون القاضي الأجنبي قد اتبع إجراءات صحيحة في إصداره.

كما أنه صدر حكم في 04 أكتوبر1967م، في قضية السيد بشير"Bachir"[2]، قلص الشروط السابقة الذكر إلى أربعة، من خلال ضم شرط صحة الإجراءات ضمن شرط النظام العام.

---

1 - Cass. Civ.1ère, 7 janvier 1964, Munzer, RCDIP. 1964, p. 344, note Batiffol ; JDI 1964, p. 302, note Goldman ; JCP 1964, II, 13590, note Ancel.

2 - قرار محكمة النقض الفرنسية المؤرخ في 1960/10/4 حيث جاء على النحو اللآتي:

«...Si le juge de l'exequatur doit vérifier si le déroulement du procès devant la juridiction étrangère a été régulier, cette condition de régularité doit s'apprécier uniquement par rapport à l'ordre public international français et au respect des droits de la defense... »

* Cass. Civ. 1ère, 4 octobre 1967, Bachir, RCDIP. 1968, p. 98 note P. Lagarde ; J.D.I. 1969, p. 102, note B. Goldman ; D. 1968, p. 95 note E. Mezger ; J.C.P. 1968, II, 15634, note J.-S. Sialelli.

بالنسبة لموقف الجزائر و ما إذا كان يأخذ بنظام المراجعة أو نظام المراقبة الملاحظ انه لم يتصدى لمسألة تنفيذ الأحكام الأجنبية إلا حين صدور الأمر رقم 66-154 في 08 جوان 1966م والذي جاء بالمادة 325 الخاصة بتنفيذ الأحكام الأجنبية والعقود الرسمية الأجنبية حيث قضت بأن : " الأحكام الصادرة من جهات قضائية أجنبية والعقود الرسمية المحررة بمعرفة موظفين عموميين أو موظفين قضائيين أجانب، لا تكون قابلة للتنفيذ في جميع الأراضي الجزائرية، إلا وفقا لما تقضي بتنفيذه من إحدى الجهات القضائية الجزائرية، دون إخلال بما قد تنص عليه الاتفاقيات السياسية من أحكام مختلفة ".

حيث أجازت هذه المادة تنفيذ الأحكام الأجنبية وأخضعتها إلى نظام الأمر بالتنفيذ، من خلال اشتراطها حصول الحكم الأجنبي على الصيغة التنفيذية من إحدى الجهات القضائية الجزائرية، غير أن المشرع الجزائري لم يفصل في مسألة الأخذ بنظام المراجعة أو المراقبة[1]، والظاهر أن السبب في ذلك يعود كون أن هذه المادة مقتبسة عن المادة 545 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسية، والتي لا تتضمن إشارة إلى مجال أو شروط التنفيذ.

غير أن المتتبع لما جاء في الاتفاقيات سواء الثنائية منها أو المتعددة الأطراف التي أبرمتها الجزائر، يلاحظ ميل الدولة الجزائرية إلى إتباع نظام المراقبة، وكانت أول الاتفاقيات الثنائية وأهمها التي تصدت لموضوع تنفيذ الأحكام الأجنبية في الجزائر، الاتفاقية الجزائرية المغربية سنة 1963م، والتي حددت عدة شروط تضمنتها المادة العشرون من هذه الاتفاقية، ثم تلتها عدة

1 - ولد الشيخ شريفة، المرجع السابق، ص 153.

اتفاقيات أخرى كالاتفاقية الجزائرية التونسية، والاتفاقية الجزائرية المصرية، والاتفاقية الجزائرية الفرنسية، واتفاقية الرياض، واتفاق التعاون القانوني والقضائي بين دول إتحاد المغرب العربي، وعديد من الاتفاقيات الأخرى[1]، والتي كانت كلها تصب في نفس الاتجاه من حيث إخضاع الأحكام إلى نظام المراقبة، ومن الاتفاقيات المتعددة الأطراف التي نصت صراحة على انتهاج نظام الرقابة اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي، والموقع عليها من دول الجامعة العربية والتي نصت في المادة 32 منها على : " تقتصر مهمة الهيئة القضائية المختصة لدى الطرف المتعاقد المطلوب إليه الاعتراف بالحكم أو تنفيذه، على التحقق مما إذا كان الحكم قد توافرت فيه الشروط المنصوص عليها في هذه الاتفاقية وذلك دون التعرض لفحص الموضوع ... ".

1 - أنظر: أمر رقم 68-69 المؤرخ في 20 جمادي الثانية عام 1389 الموافق 02 سبتمبر1969 يتضمن المصادقة على الاتفاقية الجزائرية المغربية، ج.ر، عدد 77، سنة 1969 .والمرسوم رقم 63-450 المؤرخ في 14 نوفمبر 1963 المتضمن المصادقة على الاتفاقية الجزائرية التونسية الموقع عليها في 26 جويلية 1963، ج.ر، عدد 01، سنة 1963. والأمر رقم 65-195 المؤرخ في 30 ربيع الأول عام 1385 الموافق 29 يوليو 1965 يتضمن المصادقة على الاتفاقية الجزائرية المتعلقة بالمساعدة المتبادلة والتعاون القانوني والقضائي بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وبين الجمهورية العربية المتحدة (مصر) الموقع عليها بمدينة الجزائر في 29 فبراير سنة 1964، ج.ر، عدد 76، سنة 1963. وأنظر كذلك الأمر رقم 65-194 مؤرخ في 30 ربيع الأول عام 1385 الموافق 29 جويلية سنة 1965 يتضمن المصادقة على الاتفاقية المتعلقة بتنفيذ الأحكام وتسليم المجرمين المبرمة بين الجزائر وفرنسا وعلى مبادلة الرسائل المتعلقة بتعديل البرتوكول القضائي الجزائري الفرنسي الموقع عليها في 28 أوت 1962، ج.ر، عدد 68، سنة 1965والمرسوم الرئاسي رقم 94-181 مؤرخ في 17 محرم عام 1415 الموافق 27 يونيو سنة 1994، يتضمن المصادقة على اتفاقية التعاون القانوني و القضائي بين دول اتحاد المغرب العربي، الموقعة بمدينة لانوف (ليبيا) في 23 و 24 شعبان عام 1411 الموافق 09 و 10 مارس سنة 1991، ج.ر، عدد 43، سنة 1994.

وفي ما يخص القضاء الجزائري فإن البحث عن اجتهادات قضائية، لنتبين موقفه من تحديد مدى سلطات القاضي في تنفيذ الحكم الأجنبي، لم نعثر على ما يبين هذا الموقف ويزيل عنه الغشاوة، حيث أن الاجتهادات القضائية في هذا الصدد قليلة حتى أنها لا تفتح مجالا واسعا للنقاش، خاصة من حيث الشروط المتطلبة لتنفيذ الحكم الأجنبي، ففي قرار صادر في 28 مارس 2001 من المحكمة العليا[1]، جاء فيه : " وحيث أن حكم الطلاق -محل الخلاف- قد أعطيت له الصيغة التنفيذية، وذلك بعد الإطلاع عليه من القاضي المختص، ولاحظ عدم مساسه بالآداب العامة وبالسيادة الوطنية وبالتالي فقد جاء القرار المطعون ضده معللا تعليلا كافيا وسليما مما يجعل الوجهين المثارين غير مؤسسين مما يتوجب ردهما ونتيجة لذلك يرفض الطعن "، وفي هذا القرار يتضح أن المحكمة العليا انتهجت نظرية المراقبة مع ذكر شرط واحد وهو المتعلق بالنظام العام.

وفي قرار أخر صادر بتاريخ 12 افريل 2006[2]، قضت المحكمة العليا صراحة على أن القضاء الجزائري يراقب الأحكام الأجنبية ، ومن خلال تفحص و دراسة هذه القرارات، يتضح لنا جليا أن غالبية الأحكام القضائية الجزائرية، تبنت الأخذ بنظام المراقبة، رغم أنه في كل مرة كانت هذه الأحكام والقرارات تتباين من حيث تحديد الشروط الواجب توفرها في الحكم الأجنبي لمهره بالصيغة التنفيذية.

---

1 - قرار المحكمة العليا، ملف رقم 254709 الصادر بتاريخ 2001/03/28، المجلة القضائية، العدد 01، 2002، ص 312 وما بعدها.

2 - قرار المحكمة العليا، ملف رقم 355718 الصادر بتاريخ 2006/04/12، المجلة القضائية، العدد 01، 2006، ص 477 وما بعدها.

وبعد كل هذا التذبذب فصل المشرع الجزائري في هذه المسألة نهائيا، من خلال تبنيه لنظام المراقبة في المادة 605 من القانون رقم 08-09 والذي ألغى الأمر 66-154[1] وبالتالي المادة 325 منه، التي جاء فيها " لا يجوز تنفيذ الأوامر والأحكام والقرارات الصادرة من جهات قضائية أجنبية في الإقليم الجزائري إلا بعد منحها الصيغة التنفيذية من إحدى الجهات القضائية الجزائرية متى استوفت الشروط الآتية ...".

المبحث الثاني : شروط وإجراءات تنفيذ الحكم الأجنبي:

بعد أن بينا في ما سبق أن غالبية الدول تبنت نظام المراقبة ولم تنكر للحكم الأجنبي بترتيب أثاره، على أن يتم ذلك من خلال فرض إجراء معين، والمتمثل في طلب الصيغة التنفيذية، هذا الإجراء الذي يضمن قدرا من الرقابة على الحكم الأجنبي، بوضعه شروطا[2] يجب أن تتوفر في الحكم الأجنبي والتي

---

1 - الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 08 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008.

2 - وجب الإشارة إلى أن العمل بالشروط التي وضعها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا يمكنها بأي حال من الأحوال، أن تخل بما جاء من أحكام في المعاهدات المعقودة بين الجزائر وغيرها من الدول، ففي حالة وجود اتفاقية بين الجزائر ودولة أخرى بشأن تنفيذ الأحكام الأجنبية، فإن أحكام الاتفاقية هي التي تطبق، لأنها تسمو على القانون الداخلي، هذا المبدأ نجد له أساسا في الدستور الجزائري حيث نصت المادة 132 منه، على أن : " المعاهدات، التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون."، كما أنه جاء في المادة 608 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المتعلقة بتنفيذ السندات التنفيذية الأجنبية : " إن العمل بالقواعد المنصوص عليها في المادتين 605 و606 أعلاه، لا يخل بأحكام المعاهدات الدولية والاتفاقيات القضائية التي تبرم بين الجزائر وغيرها من الدول .".

تمثل الحد الأدنى الذي لا يمكن التنازل عنه، ليرتب الحكم الأجنبي أثاره في الدولة ويكون قابلا للتنفيذ، سنأتي لبحث الشروط المتطلبة لتنفيذ الحكم القضائي الأجنبي (مطلب أول)، وكذا الإجراءات الواجب إتباعها لذلك (مطلب ثاني).

المطلب الأول : شروط تنفيذ الحكم القضائي الأجنبي :

إن نظام المراقبة يمثل مجالا متباين النطاق من حيث الشروط الواجب توفرها في الحكم الأجنبي لمنحه الصيغة التنفيذية، بسبب اختلاف الأنظمة القانونية التي تتبناه، ففي حين نجد بعض الدول تفرض حد أدنى من الشروط، توجد دول أخرى تفرض حد أقصى من هذه الشروط[1]، هذا التباين جعل التشريعات المقارنة رغم أنها تتفق حول استلزام شروط معينة لتنفيذ الحكم الأجنبي إلا أنها تتباين في تحديدها، فمنها ما هو متفق عليه ومنها ما هو مختلف فيه[2].

في الجزائر تنحصر الشروط التي وضعها المشرع الجزائري بشأن تنفيذ الأوامر والأحكام والقرارات القضائية الأجنبية في أربعة شروط، نص عليها في المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي جاء فيها : " لا يجوز تنفيذ الأوامر والأحكام والقرارات الصادرة من جهات قضائية أجنبية في الإقليم الجزائري، إلا بعد منحها الصيغة التنفيذية من إحدى الهيئات القضائية الجزائرية متى استوفت الشروط الآتية : - ألا تتضمن ما يخالف قواعد الاختصاص، حائزة

---

1 - د.موحند إسعاد، المرجع السابق، ص 70.

2 - د.عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص (تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدوليين)، الجزء الثاني، الطبعة الثامنة، دار النهضة العربية، مصر، 1977، ص 988.

لقوة الشيء المقضي به طبقا لقانون البلد الذي صدرت فيه، ألا تتعارض مع أمر أو حكم أو قرار سبق صدوره من جهات قضائية جزائرية، وأثير من المدعى عليه، ألا تتضمن ما يخالف النظام العام والآداب العامة في الجزائر." , والملاحظ أن هذه الشروط التي وضعتها الدول لتنفيذ الحكم الأجنبي منها ما هو متعلق بسيادة الدولة (الفرع الأول) ومنها ما يتعلق بمشروعية الحكم (الفرع الثاني).

الفرع الأول : الشروط المتعلقة بسيادة الدولة :

هذه الشروط التي تضعها الدول لتنفيذ الحكم الأجنبي، تهدف إلى المحافظة على سيادة الدولة وتتمثل فيما يلي :

1- شرط المعاملة بالمثل :

يقضي شرط المعاملة بالمثل معاملة الحكم الأجنبي في الدولة المراد تنفيذه فيها، بنفس المعاملة التي تُعَامَلْ بها الأحكام الوطنية في الدولة التي أصدرت الحكم، فالقاضي المعروض عليه الحكم الأجنبي لمنحه الصيغة التنفيذية، وقبل أن يتحقق من الشروط الأخرى التي يستلزمها القانون،

يجب عليه أن يتأكد من أن دولة القاضي الذي أصدر الحكم، تقبل بتنفيذ الأحكام الوطنية لدولته بنفس القدر والشروط،[1]، وهكذا فإن شرط المعاملة بالمثل هو شرط أولي لتنفيذ أي حكم أجنبي.

هذا الشرط لم يستلزمه القانون الجزائري، ولا القانون الفرنسي، بينما اشترطته بعض تشريعات الأخرى كالقانون المصري[1]، حيث نصت المادة 296

1 - د.أحمد عبد الكريم سلامة، المرجع السابق، ص 1111.

من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري على أن : " الأحكام والأوامر الصادرة في بلد أجنبي يجوز الأمر بتنفيذها بنفس الشروط المقررة في قانون ذلك البلد لتنفيذ الأحكام والأوامر المصرية فيه"، وقد لقي هذا الشرط انتقادات كثيرة، لما يثيره من صعوبات[2].

2-شرط عدم مخالفة الحكم الأجنبي للنظام العام :

اشترط المشرع الجزائري لتنفيذ الحكم أو الأمر الأجنبي أن لا يكون مخالفا للنظام العام والآداب العامة في الجزائر[3]، وقد نصت على هذا الشرط أغلب التشريعات العربية[4]، ففكرة النظام العام " L'ordre public "، فكرة مرنة ومتطورة تتغير بتغير الزمان والمكان، فهي لا تخضع لمعيار ثابت، وتمثل صمام أمان ضروري لحماية المبادئ والأسس التي يقوم عليها المجتمع، ويعتبر النظام العام في تنازع القوانين الأداة الفنية التي يمكن بها استبعاد تطبيق قانون أجنبي على علاقة ما، بعد أن أشارت إليه قاعدة الإسناد الوطنية، حين يتعارض مضمون هذا القانون الأجنبي مع المبادئ الأساسية الاجتماعية والاقتصادية

---

1 - كذلك نصت قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي الصادر سنة 1960، و قانون أصول المحاكمات السوري، و قانون المرافعات المدنية والتجارية الليبي الصادر سنة 1953، أنظر : د.حسن الهداوي، المرجع السابق، ص 299 وما بعدها.

2 - د.صالح جاد المنزلاوى، المرجع السابق، ص 204 وما بعدها، راجع كذلك : د.عكاشة محمد عبد العال، المرجع السابق، ص 590 وما بعدها.

3 - وهذا ما أكدته الفقرة الرابعة من المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

4 - حيث نص على هذا الشرط القانون الليبي في المادة 407 الفقرة الرابعة، القانون المصري في المادة 298 الفقرة الرابعة، قانون المرافعات والتنفيذ المدني اليمني المادة 284 الفقرة الرابعة.

والسياسية السائدة في دولة القاضي، وفي مجال تنفيذ الأحكام الأجنبية فإن دور هذه الأداة هو منع تنفيذ الحكم الأجنبي المتعارض مع هذه المبادئ[1].

إن القاضي الجزائري المعروض أمامه الحكم الأجنبي المطلوب منحه الصيغةْ التنفيذية، هو الذي يملك السلطة التقديرية في تقرير مدى مخالفة هذا الحكم للنظام العام في الجزائر، مستعينا في ذلك بأحكام الشريعة الإسلامية و الأسس الاجتماعية والاقتصادية والسياسية السائدة في الدولة، ولذلك فإنه لا يجوز مثلا تنفيذ حكم يقضي بإسناد الحضانة لأحد الأبوين موجود في دولة أجنبية غير مسلمة[2].

إنه وإن كان إعمال فكرة النظام العام تؤدي إلى رفض تنفيذ الحكم الأجنبي حين تُعارُضِهِ معها، فإنه يجب عدم التوسع في إعمال هذه الفكرة، وحصرها في أضيق نطاق، لأن في ذلك احترام للحقوق والمراكز المكتسبة[3]، ففي القانون الفرنسي وعدة دول أوروبية ورغم أنها تعتبر تعدد الزوجات الذي يعرف في الشريعة الإسلامية مخالفا للنظام العام[4]، فإنها تعترف ببعض الآثار التي يرتبها الزواج الثاني، كثبوت النسب وحق التوارث، وبالتالي فإن الحكم الذي يقرر هذه الآثار يمكن منحه الصيغة التنفيذية في هذه البلدان، وهذا ما يعرف

---

1 - بن عصمان جمال، المسؤولية التقصيرية المترتبة عن التصادم البحري في القانون الدولي الخاص،رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص،جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان،الجزائر،السنة الجامعية 2008-2009،ص 402.

2 - قرار المجلس الأعلى، ملف رقم 52207 الصادر بتاريخ 1989/01/02، المجلة القضائية، العدد 04، 1990، ص 74 وما بعدها.

3 - د.أحمد عبد الكريم سلامة، المرجع السابق، ص 1142.

4 -Pierre Mayer, Droit international privé, 5 e éd, Montchrestien, Paris, 1994, p. 256.

عندهم بفكرة "الأثر المخفف للنظام العام" " L'effet atténué de L'ordre public "[1].

إن الدفع بالنظام العام في مجال تنفيذ الأحكام الأجنبية، يرتب أثرا واحدا يتمثل في عدم الاعتراف بالحكم أو الأمر الأجنبي واستبعاد تنفيذه[2]، وهذا ما يسمى بالأثر السلبي للنظام العام، غير أنه يمكن للقاضي أن يمنح التنفيذ لجزء من الحكم، شريطة أن يكون هذا الجزء من الحكم لا يخالف النظام العام، وقابلا للتجزئة من دون صعوبات تؤدي إلى تعديل أو تشويه الحكم، كأن يمنح القاضي الصيغة التنفيذية لحكم أجنبي يقضي بالطلاق بينما يرفضه بالنسبة لحضانة الأولاد[3].

إن الخاصية التي تتمتع بها فكرة النظام العام والمتمثلة في القابلية للتطور والتغير عبر الزمان والمكان، تجعل من تقدير مدى مخالفة الحكم الأجنبي للنظام العام تكون وقت رفع دعوى الأمر بالتنفيذ، وليس في وقت صدور الحكم الأجنبي[4]، فتنفيذ الحكم الأجنبي في الجزائر هو الذي يمكن أن يثير المشاكل عند

---

1 - د.عبده جميل غصوب، المرجع السابق، ص 503 وما بعدها.

2 - في تنازع القوانين تطبيق فكرة النظام العام ترتب أثرين: أثر سلبي بموجبه يتم استبعاد القانون الأجنبي المختص بموجب قاعدة الإسناد الوطنية، وأثر إيجابي يتمثل في إحلال قانون القاضي محل القانون الأجنبي المستبعد.

3 - قرار المجلس الأعلى، ملف رقم 32463 الصادر بتاريخ 1984/06/23، المجلة القضائية، العدد 01، 1989، ص 149 وما بعدها.

4 - د.أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري (تنازع الاختصاص القضائي الدولي- الجنسية)، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 67.

تعارضه مع النظام العام الجزائري، أما مجرد صدور الحكم في الخارج فليس بالأهمية بمكان.

3- تطبيق القانون المختص وفقا لقواعد الإسناد:

يهدف هذا الشرط إلى حماية الاختصاص التشريعي الوطني، من خلال منع التحايل على أحكام القانون، غير أن هذا الشرط انتقد على أساس أن منع التحايل يجد له أساسا في إعمال نظرية الغش نحو القانون، ويرجع تبني هذا الشرط إلى الفقيه بارتن "Bartin"، الذي اعتبره من مقتضيات احترام السيادة الفرنسية[1].

فالقضاء الفرنسي[2] يشترط لتنفيذ الحكم الأجنبي، أن تكون المحكمة الأجنبية التي أصدرته وعند تطبيقها لقواعد الإسناد قد وصلت في حكمها إلى النتيجة ذاتها لو أنها طبقت القانون الفرنسي عندما يكون القانون الفرنسي مختصا حسب قواعد الإسناد فيه، وفي الحالة التي يكون فيها النزاع الذي صدر فيه الحكم الأجنبي المطلوب تنفيذه، لا يدخل في الاختصاص التشريعي للقانون الفرنسي

---

1 - أ.د.حفيظة السيد الحداد، النظرية العامة في القانون القضائي الخاص الدولي، المرجع السابق، ص369.

قواعد الإسناد هي قواعد قانونية فنية تنظم العلاقات ذات العنصر الأجنبي بتحديدها للقانون الواجب التطبيق على المنازعات التي تثور بشأن تلك العلاقات، وتضعها الدولة في شكل قانون خاص لحل مسائل التنازع في العلاقات الدولية، كما هو الحال في القانون التونسي، أو تضعها ضمن أحكام القانون المدني كما هو الشأن في القانون الجزائري، وأغلب البلدان العربية، راجع في ذلك : أ.د.زروتي الطيب، القانون الدولي الخاص الجزائري (تنازع القوانين، في ضوء القانون 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005، دراسة مقارنة بالقوانين العربية والقانون الفرنسي)، الجزء الأول، الطبعة الثانية، مطبعة الفسيلة، 2008، ص 91.

2 - د.عز الدين عبد الله، المرجع السابق، ص 845.

حسب قواعد الإسناد الفرنسية، أي أن قاعدة الإسناد الفرنسية تشير إلى تطبيق قانون أجنبي غير القانون الفرنسي، فإنه يكفي أن تكون المحكمة الأجنبية قد طبقت على الحكم القانون الواجب التطبيق حسب قواعد الإسناد في قانونها، ويرجع سبب هذه التفرقة إلى اعتبار أن قاعدة الإسناد الوطنية لا تتعلق بالنظام العام إلا عندما تشير إلى تطبيق القانون الوطني[1].

وانتقد جانب من الفقه هذا الشرط على أساس أن القاضي الأجنبي لا يمكنه أن يخضع إلا لأوامر مشرعه[2]، حيث يلتزم بتطبيق القانون الذي أشارت إليه قاعدة الإسناد في قانون بلاده، فكيف ننكر عليه ذلك إن كانت الدولة التي سينفذ فيها الحكم الأجنبي ستفعل نفس الشيء لو أن النزاع عرض عليها[3]، كما أن هذا الشرط يضع في الحسبان أن القاضي الأجنبي على دراية مسبقا بالدولة التي سينفذ فيها الحكم الأجنبي غير أن الواقع لا يتفق مع هذا القول في أغلب الأحوال، وأنه ليس من المعقول رفض تنفيذ الحكم الأجنبي لمجرد أن القانون المطبق على النزاع، لا يتماشى مع ما تشير إليه قواعد الإسناد مثلا في القانون الجزائري، حتى ولو كان القانون الذي طبق على النزاع هو القانون الجزائري، ونظرا للانتقادات الموجهة لشرط تطبيق القانون المختص وفقا لقواعد الإسناد، استبعد القانون الجزائري هذا الشرط، وكذا غالبية الدول ولم يرد النص عليه في الاتفاقيات الدولية التي أبرمتها الجزائر.

---

1 - راجع تفصيل ذلك : أ.د.زروتي الطيب، المرجع السابق، ص 92 وما بعدها.

2 - أ.د.هشام علي صادق، تنازع الاختصاص القضائي الدولي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002، ص291.

3 - Loussouarn Yvon, Bourel Pierre, Op.cit, p. 596-597

4 - عدم تعارض الحكم الأجنبي مع حكم أو أمر سبق صدوره من المحاكم الوطنية :

هذا الشرط اشترطته صراحة المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، التي جاء فيها : " لا يجوز تنفيذ الأوامر والأحكام ... متى استوفت الشروط الآتية:...- ألا تتعارض مع أمر أو حكم أو قرار سبق صدوره من جهات قضائية جزائرية، وأثير من المدعى عليه،..."[1].

إن هذا الشرط يهدف إلى احترام الأحكام الوطنية وتفضيلها عن الأحكام الأجنبية عندما تتزاحم هذه الأحكام مع الأحكام الوطنية وتتعارض معها، فتنفيذ الحكم الأجنبي المتعارض مع الحكم الوطني لا يتماشى مع فكرة حجية الشيء المقضي به التي كفلها القانون للحكم الوطني، وقد ترك المشرع الجزائري مسألة إثارة هذا الشرط للمدعى عليه، مما يترتب عليه أن القاضي الجزائري لن يتحقق من هذا الشرط من تلقاء نفسه، وبالتالي لا يمكنه رفض تنفيذ حكم أجنبي رغم علمه بتعارضه مع حكم سبق صدوره من جهات قضائية جزائرية، ولم تتم إثارته من طرف المدعى عليه، وهذا الأمر سيسمح بتنفيذ عديد من الأحكام الأجنبية المتعارضة مع الأحكام الجزائرية،[2].

الفرع الثاني : الشروط المتعلقة بمشروعية الحكم :

هذه الشروط تتعلق بمشروعية الحكم الأجنبي في حد ذاته، وتهدف إلى التحقق والتأكد من أن هذا الحكم صدر صحيحا، حيث يجب أن يكون الحكم

1 - جاء هذا الشرط في المادة 298 الفقرة الرابعة من قانون المرافعات المصري.
2 - بن عصمان جمال، المرجع السابق، ص 401-402.

الأجنبي صادرا عن محكمة أجنبية مختصة، وقد أتبعت إجراءات صحيحة في إصداره، وأن يكون حائزا لقوة الأمر المقضي به، و أن لا يتضمن تحايلا على القانون، وهذا ما سنتولى تفصيله على الشكل الموالي :

1- صدور الحكم من محكمة أجنبية مختصة :

يتعين على القاضي المطلوب منه منح الصيغة التنفيذية للحكم الأجنبي أن يتحقق من شرط اختصاص المحكمة الأجنبية التي أصدرته فقد جاء هذا الشرط في المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري في فقرتها الأولى، حيث اشترطت لتنفيذ الحكم الأجنبي ألا يتضمن ما يخالف قواعد الاختصاص.

هذا الشرط يقضي بضرورة أن يكون الحكم صادرا من محكمة مختصة، غير أن المشرع الجزائري لم يحدد القانون الذي يجب الرجوع إليه لتحديد اختصاص المحكمة التي أصدرت الحكم الأجنبي، فهل هو القانون الجزائري باعتبارها الدولة المطلوب منها التنفيذ، أم أنه قانون الدولة مصدرة الحكم ؟، وفي الواقع إن هذه المسألة قد أثارت خلافا واسعا[1]، ففي الوقت الذي تُخضِعْ فيه بعض التشريعات تحديد اختصاص المحكمة الأجنبية التي أصدرت الحكم المطلوب تنفيذه، إلى قواعد الاختصاص القضائي الدولي المقررة في قانون تلك المحكمة[2]،

---

1 - القانون التونسي في المادة 11 من مجلة القانون الدولي الخاص يشترط لتنفيذ الحكم الأجنبي أن لا تكون المنازعة التي صدر فيها هذا الحكم من اختصاص المحاكم التونسية، دون النظر لاختصاص المحكمة الأجنبية.

2 - أخذ بهذا الاتجاه قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري الصادر سنة 1968 في المادة 298 الفقرة الأولى.

فإنه على النقيض من ذلك نجد دول أخرى كفرنسا وألمانيا وإيطاليا[1]، تخضع مسألة تحديد اختصاص المحكمة الأجنبية إلى قواعد الاختصاص القضائي الدولي في قانون القاضي المطلوب منه تنفيذ الحكم الأجنبي[2].

والواقع أن هذه المسألة لا تزال في تطور مستمر، حيث وفي تطور حديث للقضاء الفرنسي قررت محكمة النقض الفرنسية في قضية "Simitch"[3]، أن تُخْضِعَ الاختصاص إلى القضاء الأجنبي كلما لم يكن القضاء الفرنسي غير مختص اختصاصا قاصرا إذا كان النزاع الذي صدر بشأنه الحكم مرتبطا ارتباطا ماديا وموضوعيا بالدولة التي أصدرت الحكم الأجنبي، وان أن لا يكون قد تم اختيار قضاء هذه الدولة بطريق الاحتيال، ولا يهم بعد ذلك ما تنص عليه قواعد الاختصاص في القانون الفرنسي ولا في القانون الأجنبي.

وبالنظر إلى الاتفاقيات التي عقدتها الدولة الجزائرية، نلاحظ أنه في كل مرة كان يتبنى اتجاها مغايرا للآخر، فبينما يتم اللجوء إلى قواعد الاختصاص في قانون الدولة مانحة الصيغة التنفيذية لتحديد اختصاص المحكمة الأجنبية كما هو الحال في الاتفاقية الجزائرية الفرنسية، فإنه على العكس من ذلك تماما يتم التعويل على قواعد الاختصاص في الدولة مصدرة الحكم الأجنبي كما هو الشأن في الاتفاقية الجزائرية المغربية، والجزائرية التونسية، كما أن بعض الاتفاقيات التي عقدتها الجزائر حاولت تجاوز هذه المسألة من خلال نصها على بعض الحالات

---

1 - د.اعراب بلقاسم، المرجع السابق، ص 60.

2 - عبد النور احمد، المرجع السابق، ص 91 وما بعدها.

3 - Cass. Civ. 1ère, 6 février 1985, Simitch, RCDIP 1985, p. 369 ; JDI 1985, p. 460, note Huet ; D. 1985, p. 469, note Massip.

التي تكون فيها المحكمة المطلوب منها التنفيذ مختصة دون سواها في بعض النزاعات، أما موقف القضاء الجزائري في هذه المسألة، فإنه يميل إلى إخضاع اختصاص الحكم الأجنبي إلى القانون الجزائري، فقد صدر له قرار يؤكد ذلك الاتجاه[1].

2- صحة الإجراءات المتبعة في إصدار الحكم :

تشترط بعض القوانين الأخرى كالقانون المصري[2]، أن تكون الإجراءات التي أتبعت في إصدار الحكم الأجنبي صحيحة وسليمة، وذلك باشتراط أن يكون الخصوم في الدعوى التي صدر فيها الحكم قد كلفوا الحضور، ومثلوا تمثيلا صحيحا، وهذا الشرط إنما يهدف إلى مراعاة واحترام حقوق الدفاع.

إن الهدف من وضع هذا الشرط، هو الاطمئنان لنزاهة قضاء الدولة التي أصدرت الحكم الأجنبي، وللتأكد ما إذا كانت الإجراءات صحيحة أم لا فإنه يرجع إلى قانون الدولة التي صدر عن قضائها الحكم الأجنبي، تطبيقا للمبدأ العام في القانون المقارن الذي يقضي بخضوع الإجراءات لقانون القاضي، وهذا ما نصت عليه المادة 21 مكرر من القانون المدني الجزائري، والتي جاء فيها : " يسري على قواعد الاختصاص والإجراءات قانون الدولة التي ترفع فيها الدعوى أو تباشر فيها الإجراءات"، وفي الحالة التي يتأكد القاضي فيها مثلا أن ميعاد

---

1 - قرار المحكمة العليا، ملف رقم 402333 الصادر بتاريخ 2008/03/12 ، المجلة القضائية، العدد 01، 2008، ص 257 وما بعدها.

2 - حيث ورد هذا الشرط في الفقرة الثانية من المادة 298، والمادة 328 من قانون المرافعات المدني الألماني، والمادة 27 من القانون الدولي الخاص السويسري، راجع : أ.د.حفيظة السيد الحداد، النظرية العامة في القانون القضائي الخاص الدولي، المرجع السابق، ص 345-344.

التكليف بالحضور لم تراعى فيه المدد القانونية، مما يترتب عليه عدم تمكن الخصم من إبداء دفاعه، فعليه أن يرفض تنفيذ الحكم الأجنبي.

ويرى جانب من الفقه أنه لم يعد هناك ما يبرر استلزام صحة الإجراءات المتبعة في إصدار الحكم الأجنبي كشرط مستقل، مادام أن أغلب التشريعات تستلزم لتنفيذ الحكم الأجنبي أن يكون حائزا لقوة الشيء المقضي به وفقا لقانون الدولة التي أصدرته، وهذا ما ينتج عنه أن الحكم الأجنبي يكون قد تحصن من أي بطلان ينتج عن مخالفة الإجراءات المتطلبة في قانون الدولة التي أصدرت هذا الحكم الأجنبي، ومع ذلك فإن بعض الاتفاقيات التي عقدتها الجزائر مع بعض الدول اشترطت أن يكون التكليف بالحضور سليما لتنفيذ الحكم الأجنبي[1].

3- حيازة الحكم لقوة الأمر المقضي به :

هذا الشرط نصت عليه المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري في فقرتها الثالثة، و المقصود بهذا الشرط هو أن يكون الحكم الأجنبي نهائيا، بمعنى أنه قد أستنفذ جميع طرق الطعن العادية، حيث لا يكفي أن يكون الحكم قطعيا بل يستلزم أن يكون نهائيا[2]، أي لا يقبل الطعن فيه بالمعارضة أو الاستئناف، ولا يشترط أن يكون فيه باب الطعن بالطرق غير العادية لا يزال

1 - انظر المادة 30 فقرة ب من اتفاقية الرياض: مرسوم رئاسي رقم 01-47، سبقت الإشارة إليه، والمادة 37 من اتفاقية التعاون القضائي والقانوني لدول المغرب العربي: مرسوم رئاسي رقم 94-181، سبقت الإشارة إليه.

2 - في القانون الإنجليزي يكفي أن يكون الحكم الأجنبي متمتعا بحجية الأمر المقضي به، حتى يمكن الاعتراف به كأساس لرفع الدعوى في انجلترا والاعتماد عليه كدليل حاسم، أنظر : د.أحمد عبد الكريم سلامة، المرجع السابق، ص 1133.

مفتوحا[1]، كالنقض والتماس إعادة النظر، ولتحديد ما إذا كان الحكم حائزا لقوة الأمر المقضي به، فيجب الرجوع إلى قانون الدولة التي صدر عن قضائها هذا الحكم الأجنبي، وليس إلى قانون الدولة المطلوب منها تنفيذ الحكم الأجنبي، وهذا ما أكدت عليه صراحة المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، ويهدف إعمال هذا الشرط إلى تجسيد فكرة الاستقرار، ويمنع إمكانية تنفيذ الأحكام الأجنبية التي لا تحوز قوة الأمر المقضي به، والتي تعطي الحماية القضائية لمواجهة ظروف وقتية، وقد تتغير هذه الظروف مما يجعل إمكانية إلغاء هذه الأحكام أو عرض النزاع مرة أخرى على القضاء أمر جد وارد.

4- عدم وجود تحايل على القانون :

أُدرجَ هذا الشرط منذ قرار مُنْزرْ "Munzer"، وكان من بين الشروط اللازمة للاعتراف بالأحكام الأجنبية في فرنسا[2]، و يمكن تصور الغش نحو القانون، عندما يتم من أحد طرفي الخصومة في حق طرف الأخر، عن طريق التحايل، على الإجراءات المتبعة في الدولة التي صدر الحكم من قضائها، باستعمال وسائل غير مشروعة[3]، أو عندما يعمد أحد الخصوم على تغيير ضوابط الإسناد، بخلقه رابطة مصطنعة بين النزاع وقانون دولة معينة، من أجل التهرب من أحكام القانون الواجب التطبيق[4]، وقد يتمثل الغش في إحداث رابطة مصطنعة بين النزاع وقضاء دولة معينة، يكون القصد منها التحايل على قواعد الاختصاص

1- د.عز الدين عبد الله، المرجع السابق، ص 917.
2 - د.عبده جميل غصوب، المرجع السابق، ص 479.
3 - بن عصمان جمال، المرجع السابق، ص406.
4 - د.عكاشة محمد عبد العال، المرجع السابق، ص 644.

الدولي، في القانون الجزائري لا وجود لهذا الشرط في مجال تنفيذ الأحكام الأجنبية، ويبدو أن هذا الشرط يشكل حاجزا منيعا أمام كل محاولة احتيال ضد القانون الجزائري، فإن كان التحايل يظهر بمناسبة التحقق من إعمال القانون الواجب التطبيق، أو بمناسبة مراقبة مطابقة الحكم الأجنبي للنظام العام، فإنه أحيانا قد يتعدى نطاق هاتين الفكرتين، ككتمان المدعي لموطن المدعى عليه لحرمانه تبليغه بالحضور، لذلك يبدو أنه من اللازم أن يكون شرطا مستقلا في الرقابة على صحة الأحكام الأجنبية، خاصة وأن المشرع قد نص عليه في القواعد المنظمة لتنازع القوانين[1].

هذه هي الشروط التي نصت عليها مختلف تشريعات الدول التي تأخذ بنظام الأمر بالتنفيذ، والتي يجب توافرها في الحكم الأجنبي لإمكانية تنفيذه، لكن ما هي الإجراءات اللازمة لتنفيذ الحكم الأجنبي، والتي تمكن القاضي من مراقبة توافر هذه الشروط في الحكم الأجنبي؟ ذلك ما سنبحثه في المطلب الموالي.

المطلب الثاني : إجراءات تنفيذ الحكم القضائي الأجنبي :

يتوجب على طالب التنفيذ رفع دعوى أمام الجهات القضائية المختصة، وفق الإجراءات التي نص عليها القانون، فما هي طبيعة هذه الدعوى وإجراءاتها (فرع أول)، وما مضمون الحكم الصادر في هذه الدعوى (فرع ثاني)، ذلك ما سنتعرض إليه بالبحث والدراسة في هذا المطلب.

---

1 - حيث نصت المادة 24 من القانون المدني الجزائري على أنه : " لا يجوز تطبيق القانون الأجنبي بموجب النصوص السابقة إذا كان مخالفا للنظام العام أو الآداب العامة في الجزائر، أو ثبت له الاختصاص بواسطة الغش نحو القانون. يطبق القانون الجزائري محل القانون الأجنبي المخالف للنظام العام أو الآداب العامة.".

الفرع الأول : طبيعة دعوى الأمر بالتنفيذ وإجراءاتها :

إن دعوى الأمر بالتنفيذ تهدف إلى منح القوة التنفيذية للحكم الأجنبي لإمكانية تنفيذه، وبذلك فهي تختلف عن الدعوى القضائية التي يهدف صاحبها إلى الحصول على الحماية القضائية بشأن مركز قانوني متنازع عليه[1]، فدعوى الأمر بالتنفيذ ليست لها علاقة بموضوع النزاع الذي فصل فيه الحكم الأجنبي، وإنما هي متعلقة بالحكم ذاته الأمر الذي يجعل دعوى الأمر بالتنفيذ ذات طبيعة خاصة[2]، ولما كانت دعوى الأمر بالتنفيذ دعوى ذات طبيعة خاصة، فإن مسألة الإثبات حتما لن تتعلق بالوقائع وإنما محلها يكون إثبات توافر الشروط اللازمة لتنفيذ الحكم القضائي الأجنبي، ويرى بعض الفقهاء ونظرا لكون دعوى الأمر بالتنفيذ دعوى ذات طبيعة خاصة، فإن عبء الإثبات ينتقل من على عاتق المدعي إلى عاتق المدعى عليه، حين يدفع بعدم توافر الشروط المطلوبة لتنفيذ الحكم الأجنبي بعضها أو كلها، كما أن الحكم الأجنبي يفترض فيه قرينة الصحة من حيث استيفائه للشروط المتطلبة لتنفيذه، وإدعاء المحكوم ضده بعدم توافر هذه الشروط مخالف لهذا المبدأ، الأمر الذي يلزم المحكوم ضده إثبات ما يدعيه.

غير أن فقهاء آخرون انتقدوا الرأي السابق، بقولهم لو أن المحكوم ضده لم يكن في مقدوره إثبات عدم توفر الشروط اللازمة لتنفيذ الحكم الأجنبي رغم توافرها، فإن هذا الحكم سينفذ وهذا ما يتعارض وحكمة التشريع، وبالتالي فإن عبء إثبات توافر الشروط المتطلبة لتنفيذ الحكم الأجنبي يقع على عاتق المدعي،

---

1 - أ.د.حفيظة السيد الحداد، النظرية العامة في القانون القضائي الخاص الدولي، المرجع السابق، ص 377.

2 - Pierre Mayer, Op.cit, p. 279.

حيث أنه هو وحده صاحب المصلحة في تنفيذ هذا الحكم، وهو أحسن من يساعد القاضي في إثبات الشروط المستلزمة لتنفيذ الحكم الأجنبي[1].

رأي آخر يرى بأن عبء إثبات جانب من شروط تنفيذ الحكم الأجنبي يكون على عاتق القاضي المطلوب منه إصدار الأمر بالتنفيذ، كون أن هذه الشروط تتعلق بالنظام العام، والهدف من وضعها هو المحافظة على سيادة الدولة وتحقيق المصلحة العامة، مما يجعل التمسك بها والتحقق من وجودها من اختصاص المحكمة المطلوب منها التنفيذ وحدها، ويبدو أن هذا الرأي هو الذي يجب أن يراعيه القاضي الجزائري عند مراقبته الشروط الواجبة في تنفيذ الحكم الأجنبي، على أن لا يُفْرَضَ على القاضي التحقق من هذه الشروط وإثباتها بنفسه.

ويثور التساؤل حول من يجوز له طلب منح الصيغة التنفيذية، حيث أن المبدأ العام هو أن يكون صاحب الصفة هو المستفيد من الحكم القضائي الأجنبي، غير أنه يمكن أن يحل محله من يخلفه كالموصى له أو الوارث[2]، كما يمكن أن يكون المدعى عليه في الدعوى الأصلية إذا كانت له مصلحة في ذلك.

فيما يخص إجراءات تنفيذ الحكم القضائي الأجنبي تخضع لقانون القاضي المطلوب منه التنفيذ، ويكمن ذلك في كون الأمر بالتنفيذ يتطلب تدخل السلطات العامة لتنفيذ هذا الحكم جبرا، وهذا ما نصت عليه المادة 21 مكرر من

1 - أ.د.هشام علي صادق، تنازع الاختصاص القضائي الدولي، المرجع السابق، ص297.
2 - أ.د.حفيظة السيد الحداد، النظرية العامة في القانون القضائي الخاص الدولي، المرجع السابق، ص 381.

القانون المدني الجزائري، وكذلك أشارت إليه اتفاقية الرياض لسنة 1983م[1]، وترفع دعوى الأمر بالتنفيذ طبقا لما ورد في المادة 13 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري[2]، ويمكن القول أن هناك طريقان لرفع دعوى الأمر بالتنفيذ، إما بموجب دعوى أصلية يكون موضوعها الأمر بالتنفيذ، أو عن طريق الدفع بمناسبة دعوى أخرى مرفوعة أمام القضاء المطلوب منه منح الصيغة التنفيذية[3]، حيث يكون الحكم الأجنبي مرتبطا ارتبطا وثيقا بهذه الدعوى ومؤثرا فيها، غير أن هذه المسألة تتطلب أن يكون القاضي الذي قدم أمامه الطلب مختصا بنظر الدعوى.

بالنسبة لاختصاص المحكمة، فيجب أن يقدم الطلب الخاص بمنح الصيغة التنفيذية حسب المادة 607 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري[4]، إلى محكمة مقر المجلس والتي يوجد في دائرة اختصاصها موطن المنفذ عليه، أو محل التنفيذ، نشير هنا انه إذا كان الطلب مرفوعا بمناسبة دعوى أخرى، يجب أن يكون ذلك أمام محكمة الدرجة الأولى حتى لا يحرم أحد الخصوم من إحدى

1 - جاء في المادة 3\1 الفقرة ب من اتفاقية الرياض : " تخضع الإجراءات الخاصة بالاعتراف بالحكم أو تنفيذه لقانون الطرف المتعاقد المطلوب إليه الاعتراف بالحكم، وذلك في الحدود التي لا تقضي فيها الاتفاقية بغير ذلك"، أنظر: مرسوم رئاسي رقم 01-47، سبقت الإشارة إليه.

2 - أ.د.عمر بلمامي، الأساليب المعتمدة في تنفيذ الأحكام الأجنبية، ملتقى وطني حول تنظيم العلاقات الدولية الخاصة في الجزائر، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، 21-22 أفريل 2010،ص09.

3 - د.موحند إسعاد، المرجع السابق، ص 85.

4 - وقد كان يخضع قانون الإجراءات المدنية القديم في المادة 08 الفقرة 18 الاختصاص إلى المحاكم المنعقدة في مقر المجالس القضائية التي يوجد فيها موطن المدعى عليه.

درجتي التقاضي، ونشير هنا أنه لا يهم درجة المحكمة الأجنبية التي أصدرت الحكم المطلوب تنفيذه.

إن إجراءات التنفيذ لا يمكن إن تتم إلا إذا تم تكوين ملف يحتوي على السندات والوثائق اللازمة الخاصة بطلب الأمر بالتنفيذ[1]، يتم إيداعها بأمانة ضبط الجهة القضائية المختصة، ولم يحدد القانون الجزائري ما هي الوثائق المكونة للملف الخاص بطلب منح الصيغة التنفيذية، غير أنه وبالرجوع إلى الاتفاقيات الثنائية والإقليمية التي عقدتها الجزائر مع دول أخرى[2]، وكذلك بالنظر إلى الشروط الواجب توفرها في الحكم الأجنبي، يمكن إجمال هذه الوثائق في ما يلي:

1 - صورة رسمية للحكم تتوفر فيها الشروط اللازمة لإثبات صحتها.

2 - صورة رسمية عن محضر تبليغ الحكم المطلوب تنفيذه.

3 - شهادة بأن الحكم أصبح نهائيا وحائزا لقوة الأمر المقضي به ما لم يكن ذلك منصوص عليه في الحكم ذاته.

4 - نسخة طبق الأصل من ورقة التكليف بالحضور الموجهة إلى الطرف الذي تخلف عن حضور المرافعة.

---

1 - حيث نصت المادة 21 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه : " يجب إيداع الأوراق والسندات والوثائق التي يستند إليها الخصوم، دعما لادعاءاتهم، بأمانة ضبط الجهة القضائية، بأصولها أو نسخ رسمية منها أو نسخ مطابقة للأصل، وتبلغ للخصم. غير أنه يجوز للقاضي قبول نسخ عادية منها، عند الاقتضاء. يمكن تبليغ الأوراق أو السندات أو الوثائق لباقي الخصوم في شكل نسخ."

2 - المادة 43 من اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين دول اتحاد المغرب العربي، المادة 34 من اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي،المادة 21 من الاتفاقية الجزائرية المصرية، المادة 24 من الاتفاقية الجزائرية الموريطانية، المادة 06 من الاتفاقية الجزائرية الفرنسية.

5 - يجب أن تكون الوثائق المذكورة مصحوبة بترجمة رسمية إلى اللغة العربية[1].

الفرع الثاني : مضمون الحكم الصادر في دعوى الأمر بالتنفيذ :

إن القاضي المعروض أمامه الحكم القضائي الأجنبي لمنحه الصيغة التنفيذية، إما أن يقبل منح الأمر بالتنفيذ لهذا الحكم أو أن يرفض منحه الأمر بالتنفيذ.

1- منح الأمر بالتنفيذ :

حين يتحقق القاضي الجزائري من توافر كل الشروط اللازمة لتنفيذ الحكم الأجنبي حسب ما ورد في القانون، فإنه سيصدر الأمر بتنفيذ هذا الحكم الأجنبي دونما تعديل فيه، وبالتالي يصبح قابلا للتنفيذ، غير أنه يمكن أن يتصور عدم قابلية هذا الحكم الأجنبي للتنفيذ رغم شموله بالصيغة التنفيذية، كالحالة التي تظهر فيها عوامل في الفترة ما بين صدور الحكم وتنفيذه ومثالها المقاصة والوفاء بالدين.

بالنسبة للآثار التي يرتبها الأمر الصادر بمنح الصيغة التنفيذية للحكم الأجنبي هي نفسها الآثار التي يرتبها الحكم الأجنبي، غير أن هذه المسألة ليست على إطلاقها، حيث أن الأمر الصادر بتنفيذ الحكم الأجنبي، غير مقيد بالآثار التي يرتبها القانون الأجنبي الصادر بعد صدور الحكم الأجنبي المطلوب تنفيذه، ففي

---

1 - نصت المادة 08 من ق.إ.م.إ.ج على أنه : " يجب أن تتم الإجراءات والعقود القضائية من عرائض ومذكرات باللغة العربية، تحت طائلة عدم القبول. يجب أن تقدم الوثائق والمستندات باللغة العربية أو مصحوبة بترجمة رسمية إلى هذه اللغة، تحت طائلة عدم القبول...".

قضية في فرنسا رفضت محكمة النقض الفرنسية تطبيق القانون الألماني على حكم ألماني بشأن الأطفال الطبيعيين ينص على أن الأحكام الألمانية المقررة للأبوة بفرض النفقة والتي تتمتع بحجية الأمر المقضي فيه، تعد أيضا مقررة للأبوة الكاملة، وقد جاء في حيثيات هذا الحكم أن : " منح الأمر بتنفيذ حكم أجنبي مسألة تتعلق بمضمون هذا الحكم الأجنبي، ولا شأن لها بالآثار التي يمكن أن يخلعها عليه قانون أجنبي لم يكن قد دخل دور النفاذ وقت صدور هذا الحكم الأجنبي المطلوب تنفيذه[1]".

حين يصدر القاضي الأمر بالتنفيذ فإن هذا الحكم الأجنبي يحوز حجية الأمر المقضي به، حيث لا يجوز رفع دعوى ثانية تتعلق بالموضوع الذي فصل فيه الحكم الأجنبي في المحاكم الوطنية

إن للقاضي الذي يمنح الصيغة التنفيذية كامل السلطة في أن يأمر بالتنفيذ الوقتي أو أن يمنح للمدين مهلة للوفاء، وإن كان الحكم الأجنبي يقضي بدفع تعويض نقدي بالعملة الأجنبية، فإنه من الجائز إلزام المنفذ عليه دفعها بالعملة الوطنية، على أن يتم التحويل على أساس سعر الصرف يوم الوفاء[2]، وهناك من يرى أنه لا يمكن للقاضي منح مهلة أو أجل للوفاء، كما لا يمكنه إلزام المنفذ عليه دفع النقود بغير العملة التي نص عليها الحكم الأجنبي[3].

2- رفض تنفيذ الحكم الأجنبي :

1 - أ.د.حفيظة السيد الحداد، النظرية العامة في القانون القضائي الخاص الدولي، المرجع السابق، ص 396.

2 - أ.د.هشام علي صادق، تنازع الاختصاص القضائي الدولي، المرجع السابق، ص301.

3 - د.أحمد عبد الكريم سلامة، المرجع السابق، ص1145.

في الحالة التي لا يكون فيها الحكم القضائي الأجنبي قد استوفى جميع الشروط اللازمة لتنفيذه فإن القاضي سيرفض إعطاءه الصيغة التنفيذية، ويكون هذا الأمر الصادر بالرفض حائزا لحجية الأمر المقضي به[1]، مما يترتب عليه عدم إمكانية رفع دعوى جديدة يكون موضوعها طلب جديد لمنح الصيغة التنفيذية للحكم الأجنبي، غير أنه يبقى لصاحب الحكم الأجنبي أن يرفع دعوى جديدة أمام المحاكم الوطنية بشأن النزاع الذي قضى به الحكم الأجنبي[2].

ويمكن للقاضي المطلوب منه منح الأمر بالتنفيذ أن يقوم بتنفيذ جزء من الحكم الأجنبي، عندما تتوافر في هذا الجزء كافة الشروط اللازمة لتنفيذ الحكم الأجنبي، وأن يكون هذا الجزء قابلا للانفصال عن باقي أجزاء الحكم الأخرى وفيما يخص الطعن في الحكم بإصدار الأمر بالتنفيذ الحكم القضائي الأجنبي، فإنه يجوز للخصم الذي صدر هذا الحكم ضده، أن يطعن فيه وفقا للقواعد العادية المقررة في القانون الجزائري للطعن ضد الأحكام[3].

خاتمة

إن إنكار أي أثر للحكم الأجنبي سيشكل عائقا أمام نمو علاقات الأشخاص المتشابكة عبر الحدود، ومن هذا المنطلق سعت مختلف الدول للبحث عن السبل القانونية التي تسمح بتنفيذ الحكم الأجنبي، من خلال الموازنة بين اعتبار سيادة الدولة وحقوق الأفراد. إن النظم القانونية تتفق أحيانا وتختلف أحيانا أخرى في موضوع تنفيذ الأحكام الأجنبية، سواء من حيث قبول تنفيذ الحكم الأجنبي في حد

1 - Dusan Kitic, Op.cit, p 136.

2 - بن عصمان جمال، المرجع السابق، ص 410.

3 - بن عصمان جمال، المرجع السابق، ص 408.

ذاته، أو من حيث تحديد الأحكام الأجنبية القابلة للتنفيذ، وكذلك من حيث الأساليب المعتمدة في تنفيذه، أو من حيث الشروط الواجب توفرها في الحكم الأجنبي.

أن قوانين الدول لأنجلو أمريكية لا تقر للحكم الأجنبي باعتباره عملا قضائيا أي اثر، غير أنها تعترف بالحق الذي يتضمنه الحكم الأجنبي، لاعتناق هذه الدول مبدأ الاحترام الدولي للحقوق المكتسبة، وتتبع هذه الدول نظاما يسمى بنظام رفع دعوى جديدة، من جهة أخرى فأن غالبية الدول الأخرى تعترف بالحكم الأجنبي ليرتب أثاره فيها وفق إجراءات وشروط معينة تهدف إلى التأكد من صحة الحكم، وفق نظام أخر يعرف بنظام الأمر بالتنفيذ، غير أن هذه الدول اختلفت فيما بينها حول حدود السلطة التي تمنحها للقاضي في فحص هذا الحكم.

أما المشرع الجزائري فقد وضع تسهيلات عديدة لتنفيذ الحكم الأجنبي من حيث أنه أنهى اللبس الذي كان موجودا في قانون الإجراءات المدنية السابق والمتعلق بالشروط الواجب توفرها في الحكم الأجنبي، كما أنه بسط الإجراءات اللازمة لتنفيذ هذا الحكم الأجنبي، مع مراعاة شرط عدم تعارض الحكم الأجنبي مع حكم أخر سبق صدوره من المحاكم الوطنية، معتقدين أن ترك مسألة إثارة هذا الشرط للقاضي نفسه، دون أن يقصر إثارته أو التحقق منه على طلب الأطراف ، ليحقق هذا الشرط الهدف منه. كما يلاحظ أن المشرع الجزائري لم ينص على شرط عدم وجود تحايل على القانون كشرط مستقل لتنفيذ الحكم الأجنبي، مع أن إدراج هذا الشرط يشكل حاجزا منيعا أمام كل محاولة احتيال ضد القانون الجزائري.