



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة 8 ماي 1945 قالمة
كلية الحقوق والعلوم السياسية



تخصص قانون أعمال

قسم الحقوق

مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في القانون

تنفيذ الحكم الأجنبي: حجيته و ضماناته

تحت إشراف:

د. مراد ميهوبي

إعداد الطالبتين:

1/ منال بوكروش

2/ حنان بساقلية

تشكيل لجنة المناقشة

الرقم	الأستاذ	الجامعة	الرتبة العلمية	الصفة
01	د. محمد شرايرية	8 ماي 1945 قالمة	أستاذ محاضر - أ -	رئيساً
02	د. مراد ميهوبي	8 ماي 1945 قالمة	أستاذ محاضر - أ -	مشرفاً
03	د. نبيلة عيساوي	8 ماي 1945 قالمة	أستاذ محاضر - أ -	عضواً مناقشاً



شكر و عرفان

نتقدم بجزيل الشكر إلى أستاذنا الفاضل

ميهوبي مراد على مساعدته لنا رغم انشغالاته والتزاماته

فله كل عبارات الشكر والتقدير عرفانا منا بالجميل

كما نتقدم بشكرنا إلى الأساتذة الكرام

الذين سيتفضلون بمناقشة هذه المذكرة.

إهداء

إليكم أهدي هذا الجهد، وهذا البحث، فقد كنتما على الدوام ملهبي

وعلى خطاكم أسير، وبعلمكما أقتدي:

أمي، أبي أشكركما على ما قدمتماه لي طوال فترة دراستي

وإنجازي لهذا البحث

إلى من لا أستطيع الاستغناء عنهم إخوتي

أماني، إسحاق، كوثر، محمد نضال ومعاذ

إلى شريك حياتي ورفيق دربي وسندي

زوجي *سعايدية رابح*

ووالداه اللذان بمثابة *أمي وأبي*

إلى كل من عرفته خلال مشوار دراستي، إليكم أصدقائي

إلى كل من عرفته من قريب أو من بعيد وتعذر علي ذكره

إلى كل هؤلاء لكم مني ثمرة جهدي وعصارة فكري

إلى الأساتذة الأفاضل ... اعترافا مني بفضلكم

حنان

إهداء

أتقدم بهذا العمل المتواضع الذي تم بعون الله
إلى الغاليين على كل إنسان، وسبب وجوده في هذه الحياة،
والذين حباهما الله تعالى بمرتبة عالية ومقام عزيز وعظيم عنده.
إلى من سهرت علي الليالي وأنا صبية، وغمرتني بحنانها وأنا شابة،
وأنسنتني بدعائها وعدتها،

أمي الغالية

إلى من زرعني بذرة، ورعاني شجرة وعلمني فضلا وكفلني بعطفه دهرًا،
إلى من كنت عزته ومفخرته

أبي الغالي

إلى سندي في الحياة وينبوع ابتسامتي إخوتي
*زهية، صالح، لطفي رحمه الله، إلى ملك، سري الدين، جود إسلام
- حفظهم الله -*

إلى من أعانني وساعدني من بعيد أو قريب

خصوصا صديقتي الغالية مروة

هنال

قائمة المختصرات:

- (ق.إ.م.إ.): قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- (ج.ر.): جريدة رسمية.
- (ص): صفحة.

هقكفة

من المتعارف عليه أن جميع الدول تسعى إلى تنظيم مجتمعاتها، في حين أن هذه الأخيرة تشتمل على أفراد تؤدي إلى إنشاء علاقات فيما بينهم سواء كانت هذه العلاقات تجارية أو اجتماعية أو اقتصادية أو غير ذلك، وجميع أفراد الدول لهم حرية التنقل داخل إقليم دولتهم وخارجها، ونظرا إلى الحرية الممنوحة للأفراد انجر عنها امتداد هذه العلاقات إلى خارج حدود الدولة، حيث أن الدولة تمارس على إقليمها عدة سلطات تنحصر في السلطة التشريعية والتنفيذية والقضائية.

إلا أن هذه العلاقات والروابط لا تترك دون أي تنظيم وإنما عملت الدول على وضع طرق ووسائل لضبطها وتنظيمها، من بين الوسائل التي تساهم في تنظيم العلاقات التشريعية الذي جاء مخاطبا لجميع الأفراد أو ما يعرف بالقوانين التي توضع لتبين للأفراد مالهم من حقوق وما عليهم من التزامات، أما ثاني وسيلة تتمثل في القضاء وما يصدر عنه من أحكام للفصل في النزاعات القائمة بين أطراف هاته العلاقات، علما أن الحكم القضائي يعتبر الحجر الأساس للقانون لأن وظيفته تتمثل في تجسيد القاعدة القانونية على أرض الواقع وبديهيها إذا لم يتم تنفيذ هذا الأخير فلا فائدة من إصداره.

إن تنفيذ الأحكام القضائية داخل إقليم الدولة التي صدرت باسم سيادتها لا يطرح أي إشكال في ذلك، إلا أن الصعوبة تكمن عندما تتلقى دولة حكما قضائيا صدر باسم سيادة دولة أجنبية يرغب صاحبه في تنفيذه على إقليمها، فالدولة وهي تعترف بالأحكام الأجنبية وتأذن بتنفيذها فوق إقليمها تجد صعوبة في كيفية التوفيق بين فكرة الاستقلال والسيادة من جهة، وضرورة التجارة الدولية من جهة أخرى، حيث أن مبدأ السيادة والاستقلال لا يجيز ولا يسمح بتنفيذ حكم قضائي صادر عن جهاز أجنبي داخل دولة أخرى.

تم وضع قانون الإجراءات المدنية والإدارية بشأن جلي وواضح، يتمثل في منح القدرة للأفراد من أجل حصولهم على أحكام قضائية متوجة بالتنفيذ ومنتهجة لآثارها، ومن هنا نستنتج أن الهدف من وضع القانون الدولي الخاص الذي يتجلى في دراسة المسائل والعلاقات القانونية التي تحتوي على عنصرا أجنبيا وهو عنصر من شأنه أن يجعلها مرتبطة بأكثر من نظام قانوني، هذا يعني أن القانون الدولي الخاص يقوم بدراسة هاته العلاقات التي تتجاوز حدود إقليم الدولة الواحدة لتصبح ذات صلة أكثر من نظام قانوني، وهذا الفرع من القانون إذا لقيت الأحكام القضائية عدم القبول خلال تجاوزها حدود دولتها يصبح وضعه دون جدوى.

مقدمة

يعتبر موضوع تنازع القوانين مركز دائرة القانون الدولي الخاص، وبذلك يلازمه موضوع الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية والذي لا ينفك عنه، ومنه فموضوع التنفيذ الدولي للأحكام الأجنبية ومن أبرز موضوعات القانون الدولي الخاص، لأن قواعده تعمل على تنظيم و تسيير أهم مراحل العلاقات الدولية الخاصة.

أهمية الموضوع:

إن موضوع تنفيذ الأحكام الأجنبية له أهمية علمية وأخرى عملية، تكمن الأهمية العلمية في:

*محاولة الإلمام بكل ما يتعلق بهذا الموضوع خاصة بعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث أعطاه المشرع تنظيماً أكثر دقة ومواد متعددة عكس قانون الإجراءات المدنية الذي كان يحصر الموضوع في المادة 325 منه .

*تنشيط علاقات القانون الدولي الخاص بين الأفراد والشركات، حيث يعتبر الأداة الفعالة لتسوية النزاعات الناتجة عن المعاملات الخاصة الدولية.

*إن موضوع تنفيذ الأحكام الأجنبية يعد من أهم موضوعات القانون الدولي الخاص ، فمعالجة هذا الموضوع الذي يعتبر صميم القانون الدولي الخاص لن تتحقق الغاية المرجوة منها إذا كان الحكم الأجنبي خالياً من أية قيمة في البلد الذي سينفذ فيه.

أما بالنسبة للأهمية العملية لهذا الموضوع تتجلى في التعرف على مختلف القواعد التي تنظم مسألة تنفيذ الأحكام الأجنبية.

أسباب إختيار الموضوع:

إن دراستنا لهذا الموضوع كانت نتيجة لعدة دوافع وأسباب نذكر منها:

*باعتبار أن مسألة تنفيذ الأحكام الأجنبية طريق للوصول إلى تحقيق التعاون القانوني والقضائي بين الدول وهمزة وصل للتقارب فيما بينهم ، زاد من رغبتنا في البحث أكثر والتعمق في هذا الموضوع.

*قلة وندرة الدراسات بخصوص هذا الموضوع ، حيث نجد أن التشريعات الأخرى أعارت أهمية لهذه المسألة بتخصيصها قانوناً مستقلاً بذلك على عكس المشرع الذي خصص له جزئية فقط في قانون الإجراءات المدنية والإدارية .



مقدمة

أهداف الدراسة:

أما فيما يخص الهدف من دراستنا لهذا الموضوع هو التعرف على الحكم الأجنبي و تحديد القواعد التي تعمل على تنظيم وتسيير عملية تنفيذ الحكم الأجنبي، إضافة إلى التعرف على دعوى الأمر بالتنفيذ كأسلوب حديث لتنفيذ الأحكام الأجنبية في الجزائر .

الدراسات السابقة:

إن الدراسات السابقة في هذا المجال ضئيلة جدا، حيث بعد جهد ووقت طويل من البحث تمكنا من إيجاد القليل من مذكرات التخرج التي تخدم الموضوع حيث وجدنا ثلاث مذكرات ماجستير، مذكرة ماستر إضافة إلى أطروحة دكتوراه.

1- أحمد عبد النور، إشكاليات تنفيذ الأحكام الأجنبية(دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل الماجستير، رابيس محمد، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2009.

2- أمينة مقدس، تنفيذ الأحكام الأجنبية في الجزائر(دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، تيرس مراد، جامعة جيلالي ليايس، سيدي بلعباس، 2021.

3- عمارة بلغيث، تنفيذ الأحكام الأجنبية، مذكرة لنيل الماجستير، عنابة، 1989.

4- نجاة دهامنة، تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الأجنبية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة العربي بن مهيدي، ام البواقي، 2016

صعوبات الدراسة:

خلال البحث والإعداد لانجاز هذا البحث واجهتنا عدة عراقيل وصعوبات ، أبرزها قلة الاجتهادات القضائية بشأن مسألة تنفيذ الأحكام الأجنبية ،حجيتها وضماناتها ، خاصة القضاء الجزائري الذي هو شبه عقيم في هذا المجال خصوصا الجزئية المتعلقة بضمانات التنفيذ فلم يتطرق إليها المشرع الجزائري وكذا التشريعات العربية الا في القليل جدا من المراجع ، أما الدراسات القانونية المتعلقة بموضوع تنفيذ الأحكام الأجنبية ذات الصلة به تكاد تكون منعدمة وحتى إذا تم التعرض إليها تكون في شكل وجيزا جدا وغير كافي والأمر الذي زاد من تعقيد الأمور هو أن القواعد القانونية التي تنظم وتضبط مسألة الأحكام الأجنبية المنصوص عليها في أحكام المعاهدات والاتفاقيات الدولية لم تكن منظمة ومرتبطة إضافة إلى صعوبة ألفاظها وغموضها .

مقدمة

إشكالية الدراسة:

من خلال ما تم طرحه، تبرز إشكالية البحث الذي نحن بصدد دراسته والمتمثل في تنفيذ الأحكام الأجنبية حجيته و ضماناته، والمتمثلة في:

*إلى أي مدى تلتزم الدول بتنفيذ الحكم الأجنبي؟

وتتفرع عن هذه الإشكالية الرئيسية عدة تساؤلات فرعية يمكن إجمالها في:

ما المقصود بالأحكام الأجنبية ؟ هل يمكن ضم الأعمال الولائية والسندات التنفيذية إليها ؟ ماهي الأنظمة الواجب إتباعها في تنفيذ الأحكام الأجنبية ؟ وما هو موقف المشرع الجزائري من هذه الأنظمة ؟ فيما تتمثل الشروط اللازمة لرفع دعوى الأمر بالتنفيذ والإجراءات المتبعة لرفعها ؟ في حالة حصول الحكم الأجنبي على الأمر بالتنفيذ فيما تتجلى حجيته و ضمانات هذا التنفيذ ؟

المنهج المتبع:

للإجابة على إشكالية بحثنا اتبعنا في دراستنا المنهج الوصفي التحليلي المقارن ، حيث استخدمنا المنهج التحليلي لتحليل وبيان مختلف القواعد التي تنظم وتحكم هذه المسألة ، أما المنهج الوصفي استخدمناه من أجل إبراز أهم الأفكار التي تضبط مسألة تنفيذ الأحكام الأجنبية حجيتها و ضماناتها ، في حين تم استخدام المنهج المقارن في حالات المقارنة بين كل من التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة كالتشريع الفرنسي والتشريع المصري، مع الإشارة الى اجتهادات الفقهاء وما تم العمل به في القضاء، من خلال اللجوء للنصوص القانونية المنظمة لهذه المسألة من جهة والاعتماد على المعاهدات الدولية التي تطرقت للموضوع من جهة أخرى.

خطة الدراسة:

للإجابة عن الإشكالية المطروحة سوف نتبع الخطة الآتية في بحثنا الذي قسمناه إلى فصلين سبقتهم مقدمة وتليهم خاتمة.

في الفصل الأول والمقسم إلى مبحثين، سنحاول تحديد ماهية الحكم الأجنبي وأسس تنفيذه كمبحث أول وتناولنا سلطة القضاء في تنفيذ الحكم الأجنبي كمبحث ثاني.

أما فيما يخص الفصل الثاني خصصناه لإجراءات تنفيذ الحكم الأجنبي حجيته و ضماناته حيث تطرقنا في المبحث الأول إلى إجراءاته، وتناولنا الحجية وال ضمانات في المبحث الثاني.



الفصل الأول:

ماهية الحكم الأجنبي

إن الدولة هي التي تنظم العلاقة بين الأفراد لتجيز لهم القيام بمختلف التصرفات القانونية، سواء كانت هذه التصرفات إبرام عقود أو القيام بأعمال تنشئ حقوقا في ذمتهم، وتضطلع الدولة بهذا الدور عن طريق جهاز السلطة القضائية، من خلال ما قد يثور من منازعات بين الأفراد بصور أحكام قضائية واجبة التنفيذ.

إن الأمر الثابت أن لكل دولة حدودا جغرافية تطبق فيها قوانينها وتنفذ عليها أحكامها القضائية إعمالا لمبدأ السيادة، لكن إذا كان أحد أطراف المنازعة القضائية عنصرا أجنبيا فإننا نكون أمام مسألة تنفيذ الأحكام الأجنبية¹.

وللوقوف عند ماهية تنفيذ الأحكام الأجنبية نقسم دراستنا إلى مفهوم الحكم الأجنبي (المبحث الأول) وسلطة القضاء في تنفيذ الحكم الأجنبي (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم الحكم الأجنبي

إن وضع الحكم الأجنبي موضع التنفيذ يعتبر إجراء قضائي من خلاله تمنح له الصيغة التنفيذية²، ويصبح قابلا للتنفيذ، ومن هنا يجدر بنا التساؤل عن المقصود بالحكم الأجنبي (المطلب الأول) وأسس تنفيذه (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف الحكم الأجنبي

إن إشكالية تنفيذ الأحكام الأجنبية كونها تنطوي على جملة الأحكام الأجنبية فقط أم إنها تشمل كل السندات الرسمية الأجنبية وكذا أحكام التحكيم الدولية، لهذا لجأنا في هذا المطلب إلى ضبط مصطلح الحكم الأجنبي ومقصوده وموقف المشرع الجزائري منه هذا كفرع أول، ثم التطرق إلى السندات التنفيذية والأعمال الولائية كفرع ثان وأخير .

¹ هشام مخلوف، اختصاص القضاء الوطني في تنفيذ الأحكام الأجنبية، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2018، ص 17.

² تنص المادة 601 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائرية على أنه: "لا يجوز التنفيذ في غير الأحوال المستثناة بنص القانون، إلا بموجب نسخة من السند التنفيذي، موهورة بالصيغة التنفيذية الآتية: الجمهورية الجزائرية الديمقراطية..."

الفرع الأول: المقصود بالحكم الأجنبي وموقف المشرع الجزائري منه

إن ضبط المقصود بالحكم الأجنبي محل التنفيذ من المسائل الشبيهة بمسألة التكييف، ومن هذا المنبر أخضعها الفقه لقانون القاضي.

وللوصول إلى معنى الحكم الأجنبي انقسم الفقهاء إلى اتجاهين: اتجاه يضيق في مضمونه حيث يقتصر الحكم الأجنبي فقط على الأحكام القضائية الصادرة من جهة قضائية مختصة للفصل في نزاع ما. واتجاه يوسع في مضمونه ويعتبر ان الحكم القضائي يشمل كل الأحكام الصادرة من أي جهة خول لها القانون الفصل في نزاع معين¹.

وعليه سنحاول التعرض لهذين الاتجاهين بنوع من التفصيل كما يلي:

أولاً: الاتجاه الضيق لمفهوم الحكم الأجنبي :

يضيق هذا الاتجاه من مفهوم الحكم الأجنبي حيث يقتصره فقط على الأحكام الأجنبية الصادرة من سلطة قضائية لحل نزاع ما، يرى أصحاب هذا الاتجاه بان : الحكم هو القرار الذي تصدره المحكمة في خصومة وفقاً للقواعد المقررة قانوناً في نهايتها وأثناء سريانها، وسواء صدر في موضوع الخصومة أو في مسألة إجرائية².

كما تم التعرض إلى الأوامر الولائية³ في هذا الاتجاه وتم استبعادها من نظام الأمر بالتنفيذ ، حيث كان هذا الاستبعاد وفقاً للأسس التالية:

* لا تقوم على مبدأ الوجاهية⁴ (مبدأ المواجهة) الذي يعتبر جوهر الأحكام القضائية .

* الأوامر الولائية لا تخضع لطرق الطعن العادية وغير العادية على عكس الأحكام القضائية.

إضافة إلى كونها لا تتمتع بحجية الشيء المقضي به، بمعنى آخر لا يمكن اعتماده كوسيلة للإثبات أو التقاضي أمام القضاء.

¹ غالب علي الداودي، القانون الدولي الخاص(تنازع القوانين-تنازع الاختصاص القضائي الدولي-تنفيذ الأحكام الأجنبية) دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار الثقافة، عمان، 2013، ص335.

² بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية(نظرية الدعوى-نظرية الخصومة-الإجراءات الاستثنائية)، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص278.

³ الأوامر الولائية هي أعمال يمارسها القضاء إلى جانب الأعمال القضائية والفرق بين الأعمال الولائية والقضائية أن هذه الأخيرة دورها حسم النزاع المرفوع بواسطة دعوى قضائية، أما بخصوص الأعمال الولائية ليس هدفها الحسم في النزاع إنما غرضها إزالة العقبات القانونية الموضوعية من قبل المشرع وتصدر هذه الأوامر من طرف القضاء دون منازعة.

⁴ المادة 03 فقرة 03 ق.ا.م.ا: (...يلتزم الخصوم والقاضي بمبدأ الوجاهية...)

لكن الفقه عزم على تطوير فكرة الأوامر الولائية ، فأوجب إخضاعها إلى نظام الأمر بالتنفيذ حيث صنفها إلى صنفين:

الصنف الأول: أوامر ولائية وتحتوي التنفيذ الجبري ومنه تخضع لنظام الأمر بالتنفيذ .

الصنف الثاني: إذا كانت الأوامر الولائية لا تتضمن التنفيذ الجبري فلا ضرورة لإخضاعها لهذا النظام ومنه يتبين أن القواعد الخاصة بتنفيذ الأحكام الأجنبية تطبق أيضا على الأعمال الولائية وبالتالي تخضع للأمر بالتنفيذ.

ثانيا: الاتجاه الموسع لمفهوم الحكم الأجنبي.

يعتبر هذا الاتجاه الحكم الأجنبي كل الأحكام الصادرة من الدول الأجنبية ، حيث أضاف إليها الأحكام الصادرة عن الجهات الإدارية والأحكام التي عمل القانون على منحها امتياز سلطة القضاء، ومعنى الحكم الأجنبي حسب هذا الاتجاه هو: " الحكم الذي يصدر من محكمة مشكلة تشكيلا صحيحا في خصومة رفعت إليها وفق قواعد المرافعات سواء كان صادرا في موضوع الخصومة أو في شق منها أو في مسألة متفرعة عنها"¹.

تم إخضاع جميع الأحكام الأجنبية لنظام الأمر بالتنفيذ إضافة إلى الأوامر الولائية وفقا لهذا الاتجاه، ومثال ذلك المشرع المصري الذي تبنى هذا الاتجاه في ضبط مفهوم الحكم الأجنبي.

حيث نص عليه من خلال المادة 269 من قانون المرافعات: " الأحكام والأوامر الصادرة في بلد أجنبي يجوز الأمر بتنفيذها بنفس الشروط المقررة في قانون ذلك البلاد لتنفيذ الأحكام والأوامر المصرية فيه"².

ثالثا: موقف المشرع الجزائري من مفهوم الحكم الأجنبي .

لم يتعرض المشرع الجزائري لتعريف الحكم الأجنبي على عكس بعض التشريعات، حيث يجب على القاضي الجزائري القيام بتكييف الحكم الأجنبي حتى يرتب أثاره ويضمن الحقوق، كما انه يجب إعطاء الصيغة التنفيذية للحكم الأجنبي حتى يصبح قابلا للتنفيذ داخل الإقليم الجزائري، وفيما يخص الأوامر الولائية

¹ غالب علي الداودي، المرجع السابق، ص335.

² حفيظة السيد الحداد، النظرية العامة في القانون القضائي الخاص الدولي (القانون القضائي الخاص الدولي-الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية وأحكام التحكيم)، الكتاب الثاني، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001، ص321.

فقد اخضع تنفيذها لنظام الأمر بالتنفيذ مثلها مثل الأحكام الأجنبية، حيث نصت عليها المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹.

الفرع الثاني: السندات التنفيذية والأعمال اللوائية.

أولاً: السندات التنفيذية

1- السندات الرسمية:

تعتبر السندات الرسمية نوعاً من أنواع السندات المكتوبة إلى جانب السندات العرفية.

السندات الرسمية هي تلك السندات المكتوبة أمام موظفين عموميين أو موظفين قضائيين، تعتبر هذه السندات تنفيذية، وهذا ما جاء به المشرع الجزائري في المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي. وقد ذكرها من بينها (العقود التوثيقية، محاضر البيع بالمزاد العلني، محاضر الصلح أو الاتفاق المؤشر عليها من طرف القضاة، وكذا العقود والأوراق الأخرى التي يعطيها القانون صفة السند التنفيذي)².

بالنسبة للسندات الرسمية الأجنبية هي الأخرى تخضع لنظام الأمر بالتنفيذ، حيث نص عليها المشرع الجزائري في المادة 606 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، اشترط لتنفيذ العقود والسندات الرسمية في بلد أجنبي في الجزائر شروط وعلدها في نص المادة المذكورة.

بالنسبة للعقود الرسمية، تخضع لما تخضع له الأحكام القضائية من حيث مهرها بالصيغة

التنفيذية.³

¹ المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "لا يجوز تنفيذ الأوامر والأحكام والقرارات الصادرة من جهات قضائية أجنبية، في الإقليم الجزائري، إلا بعد منحها الصيغة التنفيذية من إحدى الجهات القضائية الجزائرية...".

² عبد النور احمد، إشكاليات تنفيذ الأحكام الأجنبية (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر 2010 ص 19

³ قرار المحكمة العليا، ملف رقم 279751 الصادر بتاريخ: 24.12.2003، المجلة القضائية، العدد 02، 2003 ص 115.

نصت المادة 31 من قانون التوثيق لسنة 2006: "تسلم النسخة الممهورة بالصيغة التنفيذية للعقد التوثيقي وفقا للتشريع المعمول به ويسري عليها ما يسري على تنفيذ الأحكام القضائية، ويؤشر على الأصل بتسليم نسخة تنفيذية".¹

وكون أن الجزائر صادقت على العديد من الاتفاقيات بهذا الشأن فإن العقود التوثيقية التي يستدعي الأمر عرضها على سلطات أجنبية فانه يجب التصديق عليها، وهذا التصديق يؤكد رسمية السند وقابليته للتنفيذ، وهو ماجاء في المادة 30 من قانون التوثيق: "لا تخضع العقود الموثقة للتصديق إلا إذا اقتضى الأمر عرضها على سلطات أجنبية مالم تنص على خلاف ذلك الاتفاقيات الدولية".

إن رسمية السند وتمتعه بالقوة التنفيذية لا تثير أي إشكال داخل الدولة التي حرر فيها، إنما الإشكال يطرح بالنسبة للسندات الرسمية الأجنبية، حيث طرح التساؤل إلأى قانون يخضع تكييف الوثيقة المحررة في الخارج تحت سلطة قانون أجنبي.

بالرجوع للمادة 19 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإننا نجد أنها تخضع شكل التصرف لقانون محل إبرامه، أي أن قانون البلد الذي حرر فيه السند الأجنبي هو الذي يفصل في رسمية هذا الأخير، وهو ما جاء في الشرط الأول من المادة 606 من ق.ا.م.ج حيث جاء فيها:

"-لايجوز تنفيذ العقود والسندات الرسمية المحررة في بلد اجنبي، في الإقليم الجزائري، إلا بعد منحها الصيغة التنفيذية من إحدى الجهات القضائية الجزائرية متى استوفت الشروط الآتية:

1-توافر الشروط المطلوبة لرسمية السند وفقا لقانون البلد الذي حرر فيه....."

وقد اتفق الفقه على ضرورة ووجوب توفر هذا الشرط² وقد اشترط المشرع الجزائري في المادة 606 من ق.ا.م.ج على وجوب توفره على صفة السند التنفيذي وقابليته للتنفيذ وفقا لقانون البلد الذي حرر فيه. كما

¹ قانون رقم 06-02 المؤرخ في 21 محرم 1427 الموافق 20 فبراير 2006، يتضمن تنظيم مهنة الموثق، ج.ر، العدد 14، سنة 2006.

² موحند إسعاد، القانون الدولي الخاص (القواعد العامة)، ترجمة فائز أنجق، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989، ص 61.

نصت عليه أيضا المادة 08 من الاتفاقية القضائية الجزائرية الفرنسية¹ وكذلك المادة 27 من الاتفاقية الجزائرية المغربية².

ونشير إلى انه وان كان من الواجب احترام الحقوق المكتسبة الواردة في السندات الرسمية وإعطائها صفة التنفيذ، إلا انه من شروط النفاذ الدولي للحق المكتسب أن لا ينشأ للحق المكتسب حق مضاد في بلد النفاذ.

كما أن الحقوق المخالفة للنظام العام لدولة النفاذ لا يمكن تنفيذها، وهذا الشرط تنص عليه اغلب الدول، وسنفضل في شروط تنفيذ الحكم الأجنبي في الفرع الثالث.

ومن حيث اختصاص المحاكم في منح الصيغة التنفيذية للسند الرسمي يكون أمام محكمة مقر المجلس التي يوجد في دائرة اختصاصها موطن المنفذ عليه³، وفيما يخص إجراءات منح الصيغ التنفيذية، فهي تخضع لنفس الإجراءات التي تخضع لها الأحكام القضائية الأجنبية.

وأخيرا يمكن القول أن الأمر بالتنفيذ لا يزيد السند الرسمي قوة بل يعطيه فقط نفس القوة التي حصل عليها في دولة إصداره ورفض إعطائه الصيغة التنفيذية لا ينقص من قيمته بل يوقف تنفيذه فقط.

2-القرارات التحكيمية الأجنبية:

بعد أن كان القضاء هو الوسيلة للفصل في النزاعات الناشئة عن علاقات الأشخاص على الصعيد الداخلي، ظهرت وسائل جديدة لحل النزاعات من بينها التحكيم الذي يتم بمقتضاه الاتفاق بين الأشخاص على إخضاع نزاع معين للفصل فيه لأشخاص آخرين ليسو قضاة الدولة⁴. ويتميز هذا الأخير بالبساطة والسرعة والسرية مما جعله الطريقة المثلى لحل نزاعات التجارة الدولية.

¹ أمر 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 البروتوكول القضائي الجزائري الفرنسي الموقع عليها في 28 أوت 1962، ج.ر، العدد 68، سنة 1965.

² أمر رقم 68-69 المؤرخ في 02 سبتمبر 1969، المتضمن التصديق على الاتفاقية الجزائرية المغربية الموقع عليها في 15 مارس 1963 المعدلة والمتممة بالبروتوكول الموقع عليه في 15 جانفي 1969، ج.ر، العدد 77، سنة 1965.

³ عبد النور أحمد، المرجع السابق، ص23.

⁴ نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري للأحكام وغيرها من السندات التنفيذية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001، ص88.

إن أحكام التحكيم هي الثمرة الناتجة عن نظام التحكيم وما يهمننا هنا هي قرارات التحكيم الأجنبية، وإذا كانت أحكام التحكيم الدولي تمثل مسألة هامة في نظام التحكيم فهل تدخل هذه الأحكام ضمن الأحكام الأجنبية وهل يجوز تنفيذها؟

إذا كان يقصد بالحكم في مجال تنفيذ الأحكام الأجنبية هو الحكم الصادر عن سلطة عامة تمارس وظيفتها القضائية أي أن المشرع منحها سلطة القضاء في أنواع معينة من النزاعات، وهذا ما يجعل أحكام التحكيم تدخل ضمن طائفة الأحكام الأجنبية، وهناك من طبق عليها نفس الشروط المتعلقة بالأحكام الأجنبية مثال ذلك المشرع المصري¹، أما المشرع الجزائري فقط أورد له فصلا كاملا في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وصادقت الجزائر على العديد من الاتفاقيات المتعلقة بالتحكيم الدولي.

ثانيا: الأعمال الولائية

إن معيار التفرقة بينها وبين الأحكام القضائية هو عدم وجود منازعة، أي عدم وجود طرفين متخاصمين في الأعمال الولائية، على عكس ما هو عليه الحال في الأحكام القضائية. ولكن هناك اتجاها فقهيًا أضاف معيارين وهما: وظيفة القاضي المطلوب منه العمل الولائي، بالإضافة إلى الإطار الولائي الذي يباشر فيه تدخله، وإلا أدخلنا كل الأحكام الغيابية في العمل الولائي.

واهم خاصية ينفرد بها العمل الولائي هي انه لا يتمتع بحجية الشيء المحكوم فيه، وهذا ما يجعله يقترب من العمل الإداري حسب الأستاذ MOTULSKY.

أما بالنسبة لتنفيذ الأعمال الولائية ، نفرق بين نوعين من الأعمال ، الأولى التي يكون أثرها التنفيذ الجبري ، وحكمها نفس حكم تنفيذ الأحكام الأجنبية، بمعنى أنها لا تنفذ إلا بمقتضى الأمر بالتنفيذ ومثال ذلك: "بيع أموال القاصر، طلب استرجاع الولد القاصر الذي عهد القضاء الأجنبي بحضانته للمدعي....." والثانية هي التي لا تتضمن أي تنفيذ على الأشخاص أو الأموال، وتتعلق خصوصا بالحالة والأهلية، ويكون لهذا النوع اثر دون حاجة إلى أي أمر بالتنفيذ ومثال ذلك: "الاعتراف بالولد الطبيعي، تعيين وصي، تصحيح شهادة الميلاد..."².

¹ عكاشة محمد عبد العال، الإنابة القضائية في نطاق العلاقات الخاصة الدولية (دراسة تحليلية مقارنة في القانون المصري والقانون المقارن)، الدار الجامعية، بيروت، 1992، ص573.

² ولد الشيخ شريفة، تنفيذ الأحكام الأجنبية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص47-48.

المطلب الثاني: أسس تنفيذ الحكم الأجنبي

بعد أن بينا في المطلب الأول المقصود بالحكم الأجنبي وموقف المشرع الجزائري منه ، سوف نتناول في هذا المطلب أسس تنفيذ الحكم الأجنبي.

إن عملية تنظيم الآثار الدولية للأحكام الأجنبية على المستوى الوطني تحكمها أسس مختلفة¹، منها ما هو متصل بالتشريع الداخلي أو الاتفاقات الدولية، لكن اختلف الفقهاء حول وضع هذه الأسس من أجل تنفيذ هذه الأحكام القضائية الأجنبية . حيث برزت عدة أسس منها:

الفرع الأول: الأساس القانوني

الأحكام الوطنية الصادرة من دولة ما، لا يمكن تنفيذها إلا إذا كانت ممهورة بالصيغة التنفيذية، وهذا من مظاهر التعبير عن السيادة الوطنية، وقد نصت عليه المادة 601 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبخصوص الأحكام القضائية الأجنبية، فإن مبدأ السيادة يعرقل تنفيذها تلقائيا لأن في ذلك مساس بالسيادة الوطنية، لكن بالنظر للعلاقات القائمة بين الدول نجد أن هناك تعاون قضائي دولي حيث يحدث الحكم أثره حتى إذا كان خارج الحدود الإقليمية للدول المصدرة له. وفي حالة عدم تنفيذه يكون هدر لحقوق الأفراد والدافع بين الدول لإبرام الاتفاقيات² من أجل تنفيذ الأحكام القضائية حتى وإن كانت أجنبية هي حماية حقوق الأفراد ويرتب الحكم أثره.

بالرجوع للمشرع الجزائري نجده قد تعرض لمسألة تنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية . ومثال ذلك أحكام التحكيم الدولية، ونجد أيضا المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي نصت على تنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية³.

¹ هشام مخلوف، المرجع السابق، ص 38-39 .

² مرسوم رئاسي رقم 03-144 المؤرخ في 14 محرم 1424 الموافق 17 مارس 2007 يتضمن التصديق على الاتفاق القضائي والقانوني بين حكومة الجمهورية الجزائرية والشعبية وحكومة الجمهورية اليمنية الموقع عليها في الجزائر في 03 فيفري 2002، ج.ر، العدد 19، سنة 2007.

³ عبد النور أحمد، المرجع السابق، ص 27.

الفرع الثاني: تشجيع العلاقات الاقتصادية ودعم العلاقات الدبلوماسية بين الدول

إن حاجة وواقع التجارة الدولية في ظل توسيع العلاقات الاقتصادية ذات العنصر الأجنبي يستدعي منحها نوع من الثبات والاستقرار، ولا يتم ذلك إلا من خلال الاعتراف بالحكم القضائي الأجنبي الذي ينظم المعاملات بين أشخاص القانون الدولي الخاص¹، ومع ما عرفه العالم من تطور وسائل النقل والاتصال حيث سهل الاستثمار، جعل من التعامل الاقتصادي عسبا هاما لتطوير الأمم وبذلك يجب حمايته وتطويره وتنشيطه عن طريق توفير ضمانات قضائية ناجحة تضمن لكل شخص حقه بمناسبة تعاملاته التجارية، وبذلك فإن وجود الدول والتعامل فيما بينها يفرض عليها التعايش السلمي لتحقيق مصلحة الأفراد، ولا يأتي ذلك إلا من خلال التأكيد على العلاقات الطيبة بين البلدان عند تنفيذ أحكام تلك الدول ولضرورة استقرار المعاملات في النظام الدولي، وبذلك فإنه يفرض إرساء علاقات دبلوماسية قوية بين الدول². وهو الأمر الذي يؤدي إلى استقرار المعاملات في النظام الدولي، باعتبار إن عدم الاعتراف بالحكم القضائي الأجنبي سوف يحرّم صاحب الحق من هذا الحق، ومن ناحية أخرى يمنح للمعتدي على ذلك حق الاستفادة من الحماية القانونية، وهو ما يسبب الاستقرار في المعاملات بين الأفراد على المستوى الدولي.

الفرع الثالث: الاستفادة من القانون المقارن

إن تنفيذ الأحكام الأجنبية يرجع بالفائدة على الدولة المنفذة، لأنها ستتمكن من معرفة مؤسسات أجنبية أخرى لم تكن معروفة عندها داخليا، مما يسمح لها بتقدير وتقييم مستوى أداء مؤسساتها في الداخل سواء على المستوى النظام القضائي أو الأنظمة الأخرى الاقتصادية والاجتماعية، كما أنها تكتسب وتضطلع على تجارب وطرق معالجة جديدة لعديد المشاكل القانونية، والنزاعات المختلفة والاستفادة من القانون المقارن والمبادئ العامة للقانون التي تعتبر من أهم مصادر تنازع القوانين³.

¹ هشام مخلوف، المرجع السابق، ص 39.

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

³ ممدوح عبد الكريم، المرجع نفسه، ص 296.

الفرع الرابع: مبدأ العدالة والإنصاف

إن العدالة هي التعبير الصادق عن الشعور بالمساواة الحقيقية والسعي إلى تأكيدها في واقع الحياة، أو هي امتلاء النفس بالشعور بالمساواة الواقعية التي تأثرت بالظروف الخاصة والجزئيات الدقيقة وتقتضي التماثل في المعاملة للحالات المتماثلة في ظروفها وتفصيلاتها¹.
مبدأ العدالة والإنصاف يقضي بالاعتراف بحقوق الأفراد بغض النظر عن جنسيتهم أو مكان تواجدهم مادامت حقوقهم نشأت صحيحة، فهذه غاية القانون الدولي الخاص، لأن الحقوق طالما نشأت صحيحة عن طريق حكم قضائي، فإن تنفيذ هذا الحكم يكون واجبا لإرضاء مبدأ العدالة²، الذي تتفق عليه جميع الشعوب وقد نصت عليه المعاهدات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان.

الفرع الخامس: تجنب تضارب الأحكام وإضاعة الجهود

إن تنفيذ الحكم الأجنبي يساعد على عدم إضاعة الجهود حيث انه من الصعب على شخص انفق أموالا وكرس وقتا معتبرا لاستصدار حكم يأخذ به حقه أن يطلب منه إعادة كل هذه الإجراءات في بلد آخر مما يعرض حقه للضياع، وقد يصدر الحكم لمصلحته لكن بعد ضياع جهود كثيرة والنظر في نفس الموضوع المفصول فيه في هيئة قضائية أجنبية، وقد يؤدي إعادة النظر من جديد لاصطدام الأحكام المتضاربة في نفس النزاع وبدوره يؤدي إلى عرقلة سير تنفيذ الحكم³.
فالعمل على قبول تنفيذ الأحكام الأجنبية يجنب التضارب والإطالة وضياع الجهود وهذا يتحقق بمراعاة الشروط من قبل الدول السامحة بالتنفيذ.

المبحث الثاني: سلطة القضاء في تنفيذ الأحكام الأجنبية

للبحث في العودة التنفيذية للحكم الأجنبي يجب علينا تحديد الحكم الأجنبي الذي هو محل التنفيذ، فليس كل الأحكام الأجنبية على اختلاف أنواعها قابلة للتنفيذ خارج حدود الدولة المصدرة لها وهذا الأمر يتعلق فقط بالأحكام الأجنبية التي هي صادرة في منازعات القانون الخاص. والتي سبق لنا الإشارة إليها.
وبالرجوع إلى الأنظمة القانونية المعروفة في العالم، نلاحظ أن هناك تباين في نظرتها للأحكام الأجنبية، وبهذا فالدولة لا تتماشى على نفس الوتيرة في تنفيذ الأحكام الأجنبية باختلاف الأنظمة التي

¹ وسام توفيق عبد الله الكتبي، اعتبارات العدالة في تحديد الاختصاص القضائي الدولي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011، ص22.

² غالب علي الداودي، المرجع السابق، ص.339

³ عبد النور احمد، المرجع السابق، ص30

تعتمدها في تطبيق الحكم وهذه المسألة نجم عنها ظهور نظامين في تنفيذ الأحكام الأجنبية مع الإشارة إلى النظام الذي أخذ به المشرع الجزائري. هذا ما سنتناوله في المطلب الأول أما المطلب الثاني فسننتقل إلى شروط تنفيذ الحكم الأجنبي.

المطلب الأول: الأنظمة السائدة في تنفيذ الأحكام الأجنبية

القاعدة العامة هي أنه في حالة وجود معاهدة دولية تنظم عملية تنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية وجب التقيد بها والعمل في إطارها، لأن المعاهدة أولى بالتطبيق من التشريع الداخلي. لكن في حالة غياب معاهدة دولية المنظمة لآلية تنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية فإن الدول قد اختلفت في أساليب تنفيذ هذه الأحكام الأجنبية باختلاف الأنظمة المتبعة في النظام القانوني للدولة المراد تنفيذ الحكم بها، وهي لا تخرج عن نظامين أساسيين أحدهما يوجب رفع دعوى جديدة أمام المحاكم الوطنية لبلد التنفيذ وهو ما يعرف بنظام الدعوى الجديدة (نظام إعادة التقاضي)، والآخر يخضعه لنظام معين يقوم من خلاله القاضي الوطني بالتأكد من مجموعة شروط المحددة سلفاً، وهو ما يعرف بنظام الأمر بالتنفيذ¹ وهذا ما سيتم تناوله في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: نظام الدعوى الجديدة (نظام إعادة التقاضي):

مؤدى هذا النظام أنه لا يجوز تنفيذ الحكم الأجنبي مباشرة على الإقليم الوطني ولكن على صاحب الحق المكتسب في ذلك الحكم الأجنبي أن يرفع دعوى جديدة أمام القضاء الوطني للدولة المراد تنفيذ الحكم الأجنبي بها، انطلاقاً من فكرة التمسك بمبدأ السيادة الإقليمية للدولة، ويمكن أن يعتبر الحكم الأجنبي وسيلة إثبات تخضع لتقدير القاضي². ومن خصائص هذا النظام أنه:

- بالنظر إلى الحكم الأجنبي المقدم كدليل قاطع في الدعوى لا يقبل إثبات العكس في المنازعة من أجل استصدار حكم وطني قابل للتنفيذ حتى وإن وجد به خطأ في الوقائع أو القانون³.

¹ هشام مخلوف، مرجع سابق، ص 49.

² نجاة دهامنة، تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الأجنبية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة العربي

بن مهدي، أم البواقي، 2016، ص 33.

³ هشام مخلوف، المرجع السابق، ص 51.

- اعتبار الحكم الأجنبي دليل حاسم لا يكون من دون شروط، بل يشترط لصحة هذا الحكم أن يكون صادراً من محكمة مختصة دولياً، وفقاً لقواعد الاختصاص القضائي، وأن تراعي قواعد العدالة الطبيعية عند إصداره، من خلال احترام إجراءات التقاضي وضمان حقوق الدفاع للمدعي عليه، ويكون حكماً نهائياً حسب قانون الجهة المصدرة له.
- وأخيراً أن لا يخالف النظام العام الوطني الإنجليزي ولا صادراً بناءً على غش نحو المحكمة ذاتها ولا أحد أطراف المنازعة¹.

الفرع الثاني: نظام الأمر بالتنفيذ

يقصد به لجوء صاحب الحق الثابت بالحكم القضائي الأجنبي إلى القضاء الوطني للدولة المراد تنفيذ الحكم بها عن طريق ما يعرف بطلب الأمر لتنفيذ ذلك الحكم الأجنبي، فتكون للسلطة القضائية مهمة النظر في مدى توافر شروط معينة بذلك الحكم الأجنبي لتقوم بعد ذلك إما منحه الصيغة التنفيذية فينفذ، أو عدم الاستجابة للطلب الأمر بالتنفيذ فيرفض².

إذا كانت الدول قد اتفقت حول ماهية هذا النظام وطريقة عمله، إلا أنها اختلفت في أساليب تنفيذه، فهناك بعض الدول وسعت من صلاحيات القاضي عند مراقبته الحكم القضائي الأجنبي متبعة بذلك أسلوب المراجعة، وهناك من قيدت سلطات القاضي بمراقبة شروط معينة وعدم المساس بالحكم الأجنبي متبعة أسلوب المراقبة، في حين ذهبت بعض الدول ومنها الجزائر إلى الأخذ بأسلوب المراجعة العامة المحدودة.

أولاً: أسلوب المراجعة

محتوى هذا الأسلوب أن القاضي الوطني يراجع الحكم الأجنبي من حيث الشروط الشكلية وكذا الموضوعية، حتى يتأكد من أن القاضي الذي أصدر الحكم الأجنبي قد فصل فيه على وجه سليم، وظل يعمل به القضاء الفرنسي لحقبة زمنية طويلة.

وقد انتقد هذا النظام بشدة من طرف جانب من الفقهاء، وأهم هذه الانتقادات الموجهة لهذا النظام:

¹ سامي بديع منصور وعكاشة محمد عبد العال، القانون الدولي الخاص، دار الجامعية، بيروت، لبنان، 1997، ص574.

575.

² محمد وليد المصري، الوجيز في شرح القانون الدولي الخاص، طبعة1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2009، ص358.

- أن هذا النظام يمس بالحقوق المكتسبة للأفراد، فالحكم الأجنبي هو تقرير الحق من ربح قضيته، فيجب الاعتراف به مدام هذا الحق قد نشأ صحيحاً وفقاً لقانون البلد الذي صدر فيه طبقاً لمبدأ نفاذ الدولي للحقوق المكتسبة¹.

- من شأن هذا النظام إهدار قيمة الحكم الأجنبي يتجاهله عمل القاضي الأجنبي.

- بما أن مسألة تنفيذ الأحكام الأجنبية تتعلق بالناحية التطبيقية أكثر من الناحية النظرية فإنه يصعب على القاضي من الناحية العملية البحث في نزاع توجد جميع أدلته ووقائعه في الخارج وبالتالي فلن يفصل في النزاع بكل كفاءة، فالقاضي الوطني لا يمكنه أن يكون ملماً بكافة القواعد القانونية الأجنبية سواء المكتوبة منها أو العرفية في الدولة التي هي منشأة الحكم الأجنبي².

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

- هذا النظام يتعارض مع مقتضيات التجارة الدولية، حيث لا يوفر الحماية الواجبة لعلاقات الأفراد الخاصة الدولية³.

ثانياً: أسلوب المراقبة

مؤدى هذا الأسلوب هو قيام صاحب المصلحة برفع دعوى أمام القضاء المختص إقليمياً في الدولة المراد تنفيذ الحكم بها من أجل منحه الأمر بالتنفيذ، من خلال مراقبة الحكم الأجنبي من الناحية الخارجية، بمعنى مدى استقاء الحكم الأجنبي لشروط شكلية دون المساس بالحكم من حيث الموضوع، على أساس اعتباره صحيحاً من الناحية الدولية⁴.

ويقوم هذا الأسلوب على أساس التأكد من توافر بعض الشروط فهي بمثابة رقابة من حيث الشكل للتأكد من مدى صحة هذا الحكم الأجنبي ولا تمس بموضوع النزاع الذي فصل فيه الحكم الأجنبي⁵، كما أن الحكم الذي سينفذ هو ذلك الحكم الممهور بالصيغة التنفيذية والمتمثل في الحكم الأجنبي باعتباره محتوياً على

¹ محمد وليد المصري، المرجع نفسه، ص 358.

² عبد النور أحمد، المرجع السابق، ص 50.

³ موحند إسعاد، المرجع السابق، ص 96.

⁴ محمد وليد المصري، المرجع السابق، ص 56.

⁵ أحمد عبد النور، المرجع السابق، ص 52.

الحق المكتسب من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن هذا الأسلوب لا يمس الحكم الأجنبي من حيث المضمون، فتكون النتيجة هي تنفيذ الحكم الأجنبي وليس الوطني كما هو الأمر بالنسبة لأسلوب المراجعة¹.

فقيام أسلوب المراقبة هو رقابة القاضي الوطني لتوافر مجموعة من الشروط في ذلك الحكم الأجنبي وليس بفحصه للحكم الأجنبي من حيث الوقائع². والشروط التي جرى الاتفاق بين الأنظمة القانونية المقارنة عليها تتمثل أساساً في التأكد من كون الحكم صدر من محكمة مختصة اختصاصاً دولياً، وتوافر حقوق الدفاع وعدم مخالفة النظام العام وحسن الآداب في دولة قاضي التنفيذ، وأن يكون نهائياً للدولة المصدرة له³.

ومن خلال القرارات يتضح لنا أن أسلوب المراقبة هو الأسلوب الذي يقوم فيه القاضي الوطني بالتحقيق من مدى توافر بعض الشروط المنصوص عليها حصراً في القانون الداخلي لكل دولة، دون تعمقه في دراسة موضوع الدعوى مكتفياً برقابة الشكل الخارجي للحكم الأجنبي⁴.

ثالثاً: موقف المشرع الجزائري

نستشف موقف المشرع الجزائري بشأن النظام الذي اتبعه لتنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية، من خلال النصوص القانونية المتعلقة بتنفيذ الحكم القضائي الأجنبي والتي لم تشر لمسألة الأخذ بنظام المراجعة أو المراقبة⁵.

بالرجوع إلى الاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر، نجد المشرع الجزائري أخذ بنظام المراقبة ومعنى ذلك أن القاضي الجزائري لا يراجع الحكم الأجنبي وإنما يقوم فقط بالتأكد من أن الحكم المراد تنفيذه بالجزائر قد استوفى شروطه سواء الشكلية أو الموضوعية والتي متى توفرت فيه تجعله حكماً قابلاً للتنفيذ داخل الدولة الجزائرية⁶.

¹ صالح جاد المنزلاوي، الاختصاص القضائي بالمنازعات الخاصة الدولية والاعتراف والتنفيذ الدولي للأحكام الأجنبية، دار الجامعة الجديدة، 2008، ص 197.

² صالح جاد المنزلاوي، المرجع نفسه، ص 198.

³ محمد وليد المصري، المرجع السابق، ص 57.

⁴ محمد وليد المصري، المرجع نفسه، ص 59.

⁵ دهامنة نجا، المرجع السابق، ص 39.

⁶ عبد النور أحمد، المرجع السابق، ص 57.

فكل الاتفاقيات المبرمة بشأن مسألة تنفيذ الأحكام الأجنبية لها معنى واحد ويتمثل في إخضاع تنفيذها إلى نظام المراقبة دون المراجعة، أما بخصوص الاتفاقية التي عملت على النص صراحة في أحكامها على إثبات نظام المراقبة هي اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي من خلال المادة 32 منها¹.
لكن يختلف تنفيذ الحكم القضائي في الجزائر وذلك لوجود معاهدات مرتبطة بها الجزائر ومن عدم ذلك نقوم بنشر هذا فيما يلي:

1- في حالة غياب المعاهدات الدولية:

بالرجوع إلى الأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد موقف المشرع الجزائري واضح من مسألة تنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية وذلك من خلال نص المادة 605 منه.
يستفاد من نص المادة أن الحكم القضائي الأجنبي الواجب التطبيق في الدولة الجزائرية غير قابل للتنفيذ إلا بعد حصوله على الصيغة التنفيذية من إحدى الجهات القضائية الجزائرية والمحكمة المختصة تقع في دائرة اختصاصها محل التنفيذ².

2- وجود المعاهدات الدولية:

من خلال أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري نجد تطرق لهذه المسألة من خلال نص المادة 608 الذي ينص على: "إن العمل بالقواعد المنصوص عليها في المادتين 605، 606 أعلاه لا تحل بأحكام المعاهدات الدولية والاتفاقيات القضائية التي تبرم الجزائر وغيرها من الدول...."³.
من خلال نص المادة نرى أنه إلزامي على القاضي تطبيق الأحكام التي نصت عليها الاتفاقيات والمعاهدات الدولية بشأن مسألة تنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية حتى وإن كان هناك تعارض مع الأحكام الداخلية هذه الأخيرة التي لا يتصور وقوعها لأن مكانة المعاهدة تسمو على التشريع الداخلي وفق ما هو منصوص عليه في الدستور الجزائري⁴.

¹ أنظر المرسوم الرئاسي رقم 01. 47 مؤرخ في 17 ذي القعدة عام 1421هـ الموافق لـ 11 فبراير 2001م، المتضمن التصديق على اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي الموقعة في الرياض بتاريخ 23 جمادى الثانية عام 1403هـ الموافق لـ 6 أبريل 1983، ج. ر، العدد 11، 2011.

² جارو نعيمة، المرجع السابق، ص40.

³ أنظر لقانون رقم 08- 09 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية، سبق ذكره.

⁴ جارو نعيمة، المرجع السابق، ص40.

بخصوص هذا الأمر نذكر بعض الاتفاقيات المبرمة بشأن مسألة تنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية في الجزائر¹:

1- اتفاقية التعاون المتبادل في الميدان القضائي بين الجزائر والمغرب الصادرة في 15 مارس 1963م، المصادق عليها بالأمر رقم 68-69 لشهر سبتمبر 1969م، وهي أول الاتفاقيات من حيث الترتيب الزمني.

2- اتفاقية التعاون القضائي بين الجزائر وتونس مصادق عليها بموجب المرسوم رقم 63-450 مؤرخ 14 نوفمبر 1963م.

3- اتفاقية التعاون القضائي بين الجزائر ومالي، مصادق عليها بالمرسوم رقم 83-399 مؤرخ في 18 يونيو 1963م.

جميع الاتفاقيات المبرمة نجدها تشترك في شروط منح الصيغة التنفيذية لتنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية وتتمثل في:²

- 1- صدور الحكم من محكمة مختصة حسب القوانين المتبعة في الدولة الطالبة للتنفيذ.
- 2- تبليغ الأطراف بصورة قانونية.
- 3- اكتساب الحكم قوة الشيء المقنضي به ويصبح قابل للتنفيذ طبق القانون الذي صدر فيه.
- 4- عدم تعارض الحكم مع النظام العام للبلد الذي يتم فيه الاعتداء به، أو مع مبادئ القانون العام واجبة التطبيق في هذه الدولة³.

المطلب الثاني: شروط تنفيذ الأحكام الأجنبية

إن تنفيذ الحكم الأجنبي 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 حداً أدنى من الشروط، وتوجد دول أخرى تفرض حداً أقصى من هذه الشروط، ففي الجزائر تنحصر الشروط التي

¹ جارو نعيمة، المرجع نفسه، ص 40.

² دهامنة نجاة، المرجع السابق، ص 50.

³ جارو نعيمة، المرجع السابق، ص 41.

وضعها المشرع الجزائري بشأن تنفيذ الأحكام الأجنبية في عدة شروط نصت عليها المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهذا ما سيتم تناوله فيما يلي:

الفرع الأول: الشروط المتعلقة بسيادة الدول

إن الشروط التي تضعها الدول لتنفيذ الحكم الأجنبي تهدف إلى المحافظة على سيادة الدولة، وهي: شرط المعاملة بالمثل، عدم مخالفة الحكم للنظام العام، وعدم تعارض الحكم الأجنبي مع حكم سبق صدوره من القضاء الجزائري. وهذا ما سيتم شرحه على النحو التالي:

أولاً- شرط المعاملة بالمثل:

يقتضي شرط المعاملة بالمثل معاملة الحكم الأجنبي في الدولة المراد تنفيذه فيها، بنفس المعاملة التي تعامل بها الأحكام الوطنية في الدولة التي أصدرت الحكم، فالقاضي المعروض عليه الحكم الأجنبي لمنحه الصيغة التنفيذية، يجب عليه أن يتأكد من أن دولة القاضي الذي اصدر الحكم، تقبل بتنفيذ الأحكام الوطنية لدولته بنفس القدر والشروط¹، مثال: أن المحكمة الأجنبية التي صدر منها الحكم تشترط لتنفيذ الأحكام الأجنبية رفع دعوى جديدة ممن صدر له الحكم، يكون موضوعها الحق الذي فصل فيه الحكم، هنا على القاضي الوطني أن يرفض منح الصيغة التنفيذية لهذا الحكم دون مراقبة شروط أخرى²، على أن يقوم صاحب الحق برفع دعوى جديدة ليأخذ حقه، وكذلك هو الأمر لو أن دولة القاضي الذي اصدر الحكم المراد تنفيذه، تستلزم رفع دعوى جديدة يكون منها الحكم الأجنبي كدليل بسيط أو قاطع.

فعلى القاضي رفض منح الصيغة التنفيذية لهذا الحكم، وعلى صاحب الحق رفع دعوى جديدة يكون فيها حكمه كدليل بسيط و قاطع.

أما لو كانت دولة القاضي الذي اصدر الحكم الأجنبي طبقاً لنظام المراقبة، فان القاضي الوطني هنا سيبحث في شروط أخرى المتطلبية لتنفيذ الحكم وان تحققت فانه يسمح بتنفيذها، وهكذا فان شرط المعاملة بالمثل هو شرط أولي لتنفيذ أي حكم أجنبي³.

وهذا الشرط لم يستلزمه المشرع الجزائري.

¹ أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص (الجنسية والمواطن ومعاملة الأجانب والتنازع الدولي للقوانين والمرافعات المدنية والدولية)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2006، ص1111.

² مثلما هو الحال في الدول الاسكندنافية.

³ غالب علي الداودي، المرجع السابق، ص342.

ويتحقق شرط المعاملة بالمثل في عدة صور، فقد يأخذ صورة دبلوماسية عندما ينص عليه في معاهدة دولية، حيث يلتزم الأطراف بمقتضاها بمعاملة الأحكام الصادرة من الدول المتعاقدة بنفس المعاملة، وقد يكون هذا الشرط في صورة تشريعية، وقد يأخذ صورة واقعية حيث يجرى العمل في الدولة التي صدر الحكم من قضائها والمراد تنفيذه، عل السماح بتنفيذ الحكم الأجنبي حتى ولو لم تكن هناك معاهدة أو نص تشريعي، ونلاحظ أن هناك دول أخرى تقوم بإصدار أنظمة تحدد فيها أسماء الدول التي تعاملها بالمثل¹ لقد لقي هذا الشرط انتقادات كثيرة، لما يثيره من صعوبات حيث اختلف الفقهاء في هذا الشرط حول مدى حدود سلطة القاضي في أعمال هذا الشرط من خلال عدة تساؤلات فهل يمكن للقاضي أن يعدل الحكم الأجنبي بعد مراجعته من الناحية الموضوعية، أو انه يكفي بفحص موضوع الحكم الأجنبي يأمر بتنفيذه، أو يرفض تنفيذه أو يرفض تنفيذه دون تعديل في هذا الحكم².

وكذلك قد تبرز بصعوبة أيضا عندما تكون الدولة التي صدر الحكم عن قضائها دولة مركبة، حيث تتعدد قواعد تنفيذ الأحكام الأجنبية، كما أن القاضي في الدول التي تأخذ بشرط المعاملة بالمثل يجب عليه أن يكون ملما بمختلف النظم القانونية الأجنبية ليتحقق من أنها تسمح بتنفيذ الأحكام الصادرة عن دولته³. إن الأخذ بهذا الشرط في مجال تنفيذ الأحكام الأجنبية، فانه في الحقيقة لا يخدم البتة العلاقات الخاصة العابرة للحدود وكما بينا فيما سبق أن تنفيذ الأحكام الأجنبية⁴ يهدف للحماية القضائية لحقوق الأفراد، وربط تنفيذ هذه الأحكام بشرط المعاملة بالمثل فانه سيؤدي إلى إهدار حقوق الأفراد، وكذلك مبدأ تامين استقرار الروابط الخاصة الدولية وكذا فكرة التعاون الدولي والتعايش المشترك بين مختلف الدول الذي يعتبر من أهداف القانون الدولي الخاص⁵ وبالتالي ليس من العدل رفض تنفيذ الحكم الأجنبي بحجة أن قانون الدولة التي صدر الحكم من محاكمها لا تسمح بتنفيذ الأحكام الأجنبية، أي يربط مصير العلاقات الخاصة بين الدول.

ويبدو أن المشرع الجزائري قد أصاب حين لم يدرج شرط المعاملة بالمثل في تنفيذ الأحكام الأجنبية.

¹ هشام علي صادق، تنازع الاختصاص القضائي الدولي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002، ص 225.

² صالح جاد المنزلاوي، المرجع السابق، ص 204.

³ هشام علي صادق، المرجع السابق، ص 257.

⁴ هشام علي صادق، المرجع نفسه، ص 257.

⁵ أحمد عبد الكريم سلامة، المرجع السابق، ص 1112.

ثانيا- عدم مخالفة الحكم للنظام العام

تعتبر فكرة النظام العام فكرة هلامية لم يتم تحديد طبيعتها ونطاقها، نظرا لمرونتها وتغييرها بتغير الزمان و المكان، فما يعتبر من النظام العام في دولة ما في وقت ما قد لا يعتبر كذلك في وقت لاحق لهذا فان الفقه اكتفى بوضع مفهوم مقرب لها على أن مجموع المصالح الأساسية التي يقوم عليها المجتمع سواء كانت سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية، أو إنها الأسس والدعامات التي يقوم عليها بناء الجماعة وكيانها، بحيث لا يتصور بقاء هذا الكيان سليما دون استقراره عليها¹.

كما يشترط لصدور الحكم تطبيق القانون المختص وفقا لقواعد الإسناد في الدولة المراد تنفيذ الحكم فيها بهدف حماية الاختصاص التشريعي الوطني وسيادة، فقد نصت المادة 24 من القانون المدني: " انه لا يجوز تطبيق القانون الأجنبي بموجب النصوص السابقة إذا كان مخالفا للنظام العام والآداب العامة في الجزائر".

وانتقد جانب من الفقه هذا الشرط على أساس أن القاضي الأجنبي لا يمكنه أن يخضع إلا لأوامر مشروعة²، 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، كما أن هذا الشرط يضع في الحسبان أن القاضي الأجنبي على دراية مسبقة بالدولة التي سينفذ فيها الحكم الأجنبي غير أن الواقع لا يتفق مع هذا القول في اغلب الأحوال³، وليس من المعقول رفض تنفيذ الحكم الأجنبي بمجرد أن القانون المطبق على النزاع لا يتماشى مع قواعد الإسناد المشار إليها⁴.

ونظرا للانتقادات الموجهة لشرط تطبيق القانون المختص وفقا لقواعد الإسناد استبعد القانون الجزائري هذا الشرط. ورغم ذلك فان السؤال الذي يطرح بالنسبة للقانون الجزائري كيف يتصرف القاضي الجزائري لو طرح عليه تنفيذ حكم طلاق أجنبي بين زوجين جزائريين طبق فيه قانون أجنبي؟ وهل يمكنه الاستعانة بشرط النظام العام لرفض تنفيذ هذا الحكم؟ خاصة وان المشرع الجزائري يجيز الطعن بالنقض في الأحكام الوطنية المخالفة للقانون الأجنبي المتعلق بقانون الأسرة، حيث نصت المادة 358 فقرة 6 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على انه: " لا يبني الطعن بالنقض إلا وجه واحد أو أكثر من الأوجه الآتية.....".

¹ ربيعة رضوان، ياسمين لعجال، ضوابط تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في الجزائر ، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 19، سنة 2018، ص156،157.

² هشام علي صادق، المرجع السابق، ص291.

³ أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2008، ص65.

⁴ حفيفة السيد الحداد، المرجع السابق، ص372.

ومنها الوجه المشار إليه هنا هو مخالفة القانون الأجنبي المتعلق بقانون الأسرة.

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

هذا الشرط اشترطته صراحة المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في الفقرة 3 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 تتعارض مع أمر أو حكم أو قرار سبق صدوره من جهات قضائية جزائرية....."

أن هذا الشرط يهدف إلى احترام الأحكام الوطنية وتفضيلها عن الأحكام الأجنبية عندما تتزاحم هذه الأحكام مع الأحكام الوطنية وتتعارض معها، فالأحكام التي تصدر عن المحاكم الجزائرية تكون أولى في التنفيذ عن تلك الأحكام التي تصدرها محاكم أجنبية¹.

- لا يشترط في الحكم الوطني أن يكون حائز القوة الشيء المقضي به، لرفض تنفيذ الحكم الأجنبي المتعارض معه بل يكفي لذلك أن يكون حائز لحجية الأمر المقضي به².

يرى جانب من الفقه ضرورة رفض الحكم الأجنبي لمجرد وجود خصومة قائمة أمام المحاكم الوطنية، وانتقد هذا الرأي على أساس انه ينطوي على تكرار لإجراءات لا طائل منها، مادام أن الحكم الأجنبي يخضع إلى توافر عديد الشروط تضمن صحته ونزاهته، كما أن أعمال هذا الرأي سيفتح المجال للتحايل وتعطيل تنفيذ الأحكام الأجنبية³.

فقد يلجا الخصم المنفذ ضده إلى رفع دعوى أمام المحاكم الوطنية بنية تعطيل تنفيذ الحكم الأجنبي، وبالتالي إضرار بمصالح طالب التنفيذ، لذلك وجب قطع التحايل بالسماح للحكم الأجنبي بالتنفيذ طبعاً بعد ان يستوفي كامل الشروط ، حينما يثبت أن الدعوى المرفوعة أمام المحاكم الوطنية قد قامت بعد صدور الحكم الأجنبي⁴، في الجزائر يبدو انه ليس هناك ما يدعو لإثارة الجدل من جهة اوان المشرع الجزائري أراد أن تشمل هذه المسألة رفض الحكم الأجنبي لكن نص عليها صراحة، ومن جهة أخرى فان النص واضح المعالم، حيث استعملت المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية عبارات: "الأمر أو الحكم أو القرار". حيث يمكن نعت دعوى مرفوعة أمام القضاء لم يتم الفصل فيها، بأنها أمر أو حكم أو قرار، وعليه

¹ هشام علي صادق، المرجع السابق، ص 325.

² غالب علي الداودي، المرجع السابق، ص 350.

³ صالح جاد المنزلاوي، المرجع السابق، ص 220.

⁴ أحمد عبد النور، المرجع السابق، ص 80.

لا مجال لان يمنع مجرد وجود دعوى مرفوعة أمام القضاء الوطني بذات النزاع الذي صدر فيه الحكم الأجنبي تنفيذ هذا الحكم¹.

يجدر الإشارة أن المشرع الجزائري قد أورد شرطا هاما في مسالة تعارض الحكم الأجنبي مع الحكم الصادر من الجهات القضائية الجزائرية، حيث ترك مسالة إثارة هذا الشرط للمدعي عليه، وبالتالي لا يمكنه رفض تنفيذ حكم أجنبي رغم علمه بتعارضه مع حكم سبق صدوره من جهات قضائية جزائرية ولم يتم إثارته من طرف المدعي عليه، هذا الأمر سيسمح بتنفيذ عديد الأحكام المتعارضة من الأحكام الجزائرية، ورأي بعضهم الخروج من هذه المسالة بإعمال فكرة النظام العام². حيث أن رفض تنفيذ حكم أجنبي متعارض مع حكم وطني سابق صدوره، في الواقع ما هو إلا تطبيق لفكرة النظام العام، وحيث أن السيادة التي صدر بها الحكم الوطني تستوجب تغليبه، والتضحية بالحكم الأجنبي³.

الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بمشروعية الحكم

هذه الشروط تتعلق بمشروعية الحكم في حد ذاته، تهدف إلى التأكد من أن هذا الحكم صدر صحيحا، حيث يجب أن يكون الحكم الأجنبي صادرا عن محكمة أجنبية مختصة، وتكون اتبعت إجراءات صحيحة في إصداره وان يكون حائزا لقوة الأمر المقضي به. هذا ما سنتولى تفصيله فيما يلي:

أولا: صدور الحكم أو القرار الأجنبي من هيئة قضائية 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 في الفقرة 1، حيث اشترطت لتنفيذ الحكم الأجنبي إلا يتضمن ما يخالف قواعد الاختصاص، غير أن المشرع الجزائري لم يحدد القانون الذي يجب الرجوع إليه لتحديد اختصاص المحكمة التي أصدرت الحكم الأجنبي. فهل هو قانون الدولة المطلوب منها التنفيذ أو انه قانون الدولة مصدرة الحكم⁴؟

1- وفق قواعد الاختصاص القضائي لقانون الدولة المطلوب منها التنفيذ

يتم تحديد اختصاص المحكمة الأجنبية استنادا إلى قواعد الاختصاص القضائي الدولي في قانون القاضي المطلوب منه التنفيذ ونذكر مثال على ذلك المشرع الفرنسي الذي اخذ بهذا الطرح وأسس معياره

¹ حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص 380.

² أحمد عبد النور، المرجع السابق، ص 89.

³ حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص 383.

⁴ أعراب بلقاسم، المرجع السابق، ص 60.

كون قواعد الاختصاص القضائي الدولي لا تختلف عن قواعد تنازع القوانين ومنه لا يمكن حصر دورها في تحديد اختصاص المحاكم الوطنية فقط، الحقيقة أن هذا القول يحظى صعوبة في التطبيق فهو يلزم القاضي الذي اصدر الحكم الأجنبي أن يحدد اختصاصه وفقا لقانون الدولة التي سينفذ منها الحكم، ومن المتعارف عليه أن القاضي لا يمكنه إلا أن يأخذ بقواعد دولته فقط¹

2- وفق قواعد الاختصاص القضائي لقانون الدولة المصدرة للحكم أو القرار القضائي الأجنبي

يتم تحديد اختصاص المحكمة الأجنبية استنادا إلى قواعد الاختصاص القضائي الدولي التي يضمنها قانون القاضي، الذي اصدر الحكم². ويعني ذلك، ألا تتضمن ما يخالف قواعد الاختصاص، أي أن يكون الحكم صادرا عن هيئة قضائية مختصة وفقا لقانون البلد الذي صدر فيه، وإذا ثبت للجهة القضائية الجزائرية أن الحكم الأجنبي صادر عن هيئة غير مختصة فلا جدوى من النظر في الشروط المتبقية، كما يتعين الحكم صادرا من مواد القانون الخاص إلا أن العبرة هنا بطبيعة الحكم وليس الجهة المصدرة له، بحيث تنفيذ الحكم القاضي بالتعويض ولو كان الأمر صادرا من محكمة جنائية في دعوى مدنية، حيث جاء في القرار الصادر عن المحكمة العليا رقم 697414 بتاريخ 15.12.2011 انه: "لا تمنح محكمة مقر المجلس القضائي المختصة بالصيغة التنفيذية لأمر استعجالي اجنبي، فاصل في الموضوع لمخالفته قواعد الاختصاص"³.

ثانيا: حيازة الحكم لقوة الشيء المقضي فيه

طبقا لقانون البلد الذي صدرت فيه: أي أن يكون الحكم غير قابل للطعن فيه بطرق الطعن العادية، لان الحكم القابل للطعن هو حكم غير مكتمل الحجية ولو كان نافذا معجلا في البلد الذي صدر فيه، لأنه قد يتعدى إعادة الحال إلى ما كان عليه إذا ما الغي الحكم نتيجة الطعن فيه، كان يكون الحكم الأجنبي غير مستوفي لطرق الطعن مما جعله غير حائز لقوة الشيء المقضي به، وهو ما أخذت به المحكمة العليا في القرار رقم 482270 الصادر بتاريخ: 17.06.2009: "تتأكد الجهة القضائية وجوبا قبل امهار الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية، من قانونية محضر التبليغ والتكليف بالحضور إلى جلسة النطق بهذا الحكم".

¹ نجاة دهامنة، المرجع السابق، ص45.

² عبد اللاوي سامية، تنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية وفقا للقانون الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد الثاني، جويلية 2014، ص178-188.

³ سمية بولحية، إشكالات تنفيذ الأحكام القضائية وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي، بركة، المجلد 01، العدد 01، جوان 2018، ص95.

كذلك القرار رقم 655755 بتاريخ: 14.07.2011: "استناد جهة قضائية إلى حكم أجنبي غير ممهور بالصيغة التنفيذية للفصل في قضية معروضة عليه خرقاً للسيادة الوطنية"¹.

وتختلف حجية الحكم للأمر المقضي به عن حيازة الحكم لقوة الشئ المقضي به، فإذا صدر الحكم فهو حجة لما فصل فيه، فالحكم الذي يفصل في منازعة يعتبر مطابقاً للحقيقة بحيث يجوز الاحترام سواء من قبل المحكمة التي أصدرته، أو من قبل أي محكمة أخرى ما لم تكن هي المحكمة التي ينص القانون على الطعن فيه أمامها²، فلا يجوز إعادة طرح ذات النزاع مرة أخرى ما لم تكن هي المحكمة التي ينص القانون على الطعن فيه أمامها، فلا يجوز إعادة طرح ذات النزاع مرة أخرى للفصل فيه، فيجب عدم المساس بما قضى به الحكم فيما بين الخصوم، وبالنسبة لذات الحق محلاً وسبباً.

وتثبت حجية الأمر المقضي به لكل حكم قطعي يحسم موضوع النزاع كله أو بعضه، ولو كان قابلاً للطعن فيه بالطرق العادية كالمعارضة أو الاستئناف، فهي تثبت للحكم من وقت صدوره³.

¹ سمية بولحية، المرجع نفسه، ص 95.

² نجاة دهامنة، المرجع السابق، ص 50.

³ عبد اللاوي سامية، المرجع السابق، ص 193.

ملخص الفصل الأول:

عالجنا في هذا الفصل ماهية الأحكام الأجنبية، حيث تم ضبط معنى الأحكام الأجنبية، فهناك من ضيق هذا المعنى وحصره في الأحكام القضائية فقط، وعلى غرار ذلك هناك اتجاه آخر عمل على توسيع هذا المفهوم من خلال إضافة السندات التنفيذية (القرارات التحكيمية الأجنبية، الأعمال الولائية والسندات الرسمية)، كما بينا أن تنفيذ الأحكام الأجنبية المتمثلة في الأساس القانوني، تشجيع العلاقات الاقتصادية ودعم العلاقات الدبلوماسية بين الدول، الاستفادة من القانون المقارن، مبدأ العدالة والإنصاف وتجنب تضارب الأحكام.

إن تنفيذ الحكم الأجنبي لا يكون إلا بعد منحه الصيغة التنفيذية وفق شروط محددة، ولقد نظمها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث هناك شروط متعلقة بسيادة الدولة، وشروط أخرى متعلقة بمشروعية الحكم، وكذلك يكون هذا التنفيذ وفقاً لإجراءات محددة قانوناً، كما أشرنا إلى الطبيعة القانونية للحكم الأجنبي فهو يعتبر كدليل إثبات مقبول بشأن ما ورد فيه من أسباب ووقائع، حيث أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى هذه الإشكالية، وتم التطرق أيضاً إلى ذكر الأنظمة المعتمدة في تنفيذ هذه الأخيرة وذلك لضبط القوة التنفيذية للأحكام الأجنبية والمتمثلة في نظام الدعوى الجديدة أو ما يعرف بإعادة التقاضي ونظام الأمر بالتنفيذ الذي كان محل أنظمة عبر التطور الزمني، حيث اعتمد على نظام المراجعة وكان هو المتبع في تنفيذ الأحكام الأجنبية لكن واجهته صعوبات وعراقيل تعرض من خلالها إلى النقد الشديد الأمر الذي أدى إلى إحلال نظام جديد محله يعرف بنظام المراقبة والذي تبناه المشرع الجزائري لكن بشروط تنفيذه الأحكام الأجنبية.

الفصل الثاني:

إجراءات تنفيذ الحكم
الأجنبي، حجته و ضماناته

لأجل تنفيذ الأحكام الأجنبية يجب الحصول على قرار من المحاكم الوطنية ، و هذا الأمر يمثل أصلا عاما ، و يمثل في نفس الوقت مطلبا سياديا ، ذلك ان هناك أحكاما لا يمكن أن ترتب آثارها إلا بعد التأكد منها و عرضها على القضاء الوطني ، حيث أنها قد تستدعي إجراءات تنفيذية معينة من أجل تنفيذها ، و هذه تمثل مساسا جوهريا بسيادة الدولة ، لذلك و بغية التلطيف من ذلك مكن المشرع الوطني الحكم الأجنبي من الدخول للمجال الوطني ، إلا ان ذلك مقرونا باستحصال إذن بالتنفيذ من قبل القضاء الوطني ، وبجانب ذلك هناك طائفة أخرى من الآثار التي ترتبها الأحكام الأجنبية لا تستلزم ضرورة استحصال أمر بالتنفيذ فهي تخلق مراكز قانونية مباشرة لأصحابها .

وفقا لذلك يهدف هذا الفصل إلى مناقشة إجراءات تنفيذ الحكم الأجنبي والتحقق من مدى إمكانية حصول الاعتراف المباشر للأحكام الأجنبية و دخولها التنفيذ من دون اشتراط الحصول على امر بالتنفيذ و تقدير القيمة القانونية لهذا الحكم كسند يمكن التذرع به أمام المحاكم الوطنية دون أن يكتسي بصيغة تنفيذية ، وسوف تكون أدوات الإثبات التي يركز إليها البحث لإثبات تلك الإمكانية ، هو معيار ضرورة اللجوء إلى التنفيذ ، كما تطرقنا في هذا الفصل إلى ضمانات قانونية التي تكفل تنفيذ الحكم حتى لا يضيع الحق المحكوم به حيث تناولنا إجراءات تنفيذ الحكم الأجنبي كمبحث اول وحجيته وضمائنه تنفيذه كمبحث ثاني.

المبحث الأول : إجراءات تنفيذ الحكم الأجنبي

جاء في نص المادة 325 من قانون الإجراءات المدنية أنه لا يجوز تنفيذ الحكم الأجنبي إلا بعد امهاره بالصيغة التنفيذية بعد الدراسة المستفيضة لكل جوانب الحكم على أنه للاتفاقيات دور أساسي، كأن تتفق الجزائر على تنفيذ سندات معينة و محددة اتفاقيا دون اتخاذ أي إجراءات وهو ما عبرت عنه المادة 325 ق.إ.م في جزئها الأخير بقولها: "... دون إخلال ما قد تنص عليه الاتفاقيات السياسية من أحكام مخالفة..." ويتعين على كل حائز لحكم أجنبي و يرغب في تنفيذه في الجزائر التأكد إذا كان السند الذي بين يديه يخضع لإجراءات معينة ، وذلك بمراجعة الاتفاقيات السياسية والقضائية حسب الأحوال وإن كان الحكم ينفذ دون أي إجراء.

وبما أن خصومة التنفيذ هي خصومة قضائية يجب إتباع مجموعة من الإجراءات حيث سنتعرض في هذا المبحث إلى طبيعة دعوى الأمر بالتنفيذ كفرع أول ، وإجراءات دعوى الأمر بالتنفيذ كفرع ثاني .

المطلب الأول: طبيعة دعوى الأمر بالتنفيذ وإجراءاتها

لإضفاء القوة التنفيذية للحكم الأجنبي لا بد من رفع دعوى أمام الجهات القضائية ، حيث يؤكد من خلالها القاضي منح الأمر بالتنفيذ ، من خلال ما سبق ذكره حتما يتبادر إلى أذهاننا عدة تساؤلات من بينها ، ماهي الطبيعة القانونية لهذه الدعوى؟ و هذا ما سيتم عرضه في الفرع الأول، بالإضافة أن طلب تنفيذ حكم أجنبي يخضع لعدة إجراءات ف فيما تتمثل هذه الإجراءات ؟ سيتم الإجابة على هذا السؤال في الفرع الثاني .

الفرع الأول: طبيعة دعوى الأمر بالتنفيذ

تختلف الدعوى القضائية التي يهدف رافعها إلى الحصول على الحماية القضائية بخصوص مركز قانوني متنازع عليه عن دعوى الأمر بالتنفيذ التي هدفها منح القوة التنفيذية للحكم الأجنبي ، فهذه الأخيرة ليست لها علاقة بموضوع النزاع الذي فصل فيه الحكم الأجنبي ، و إنما علاقتها تكمن مع الحكم ذاته مما جعلها دعوة ذات طبيعة خاصة ، و لما كانت دعوى الأمر بالتنفيذ دعوى ذات طبيعة خاصة ، فإن مسألة الإثبات حتما لن تكون تتعلق بالوقائع و إنما محلها يكون إثبات توافر الشروط اللازمة لتنفيذ الحكم الأجنبي.¹

فهل تكون مسألة الإثبات على عاتق المدعي أم المدعى عليه ؟ أم أنها مسألة يختص بها القاضي الناظر في طلب منح التنفيذ ؟

نظرا لكون دعوى بالتنفيذ دعوى ذات طبيعة خاصة اختلف الفقهاء في مسألة الإثبات فانقسموا إلى ثلاث اتجاهات :

¹ حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق ص 377.

أولاً : الاتجاه الأول : عبء الإثبات على المدعي

حيث يرى بعض الفقهاء أن المدعي هو الذي يتعين عامة إثبات توفر الشروط اللازمة لمنح الصيغة التنفيذية للحكم الأجنبي وأسسوا رأيهم على أن المدعي هو الشخص ذو المصلحة في تنفيذ الحكم الأجنبي وهو الأقر على تقديم المساعدة للقاضي المطلوب منه منح الصيغة في إثبات الشروط الواجبة لتنفيذ الحكم الأجنبي.¹

ثانياً : الاتجاه الثاني : عبء الإثبات على المدعى عليه

يرى أنصار هذا الاتجاه أن عبء الإثبات يقع على المدعى عليه ، وذلك انطلاقاً من فكرة أن الحكم الأجنبي مستوفياً لجميع الشروط اللازمة من أجل التنفيذ ، فإثبات العكس حسبه يكون على المدعي عليه ، لأن المدعي عليه ليس بإمكانه إثبات عدم توفر الشروط اللازمة.²

انتقد هذا الاتجاه كونه أن المحكوم ضده لم يكن قادراً على إثبات عدم توفر الشروط الضرورية لتنفيذ الحكم الأجنبي رغم توفرها ، فغن هذا الحكم سينفذ وهذا ما يتعارض وحكمة التشريع ، وبالتالي فإن عيب الإثبات يقع على عاتق المدعي ، كونه هو وحده صاحب المصلحة في تنفيذ هذا الحكم ، ويعتبر أحسن من يساعد القاضي في إثبات الشروط اللازمة لتنفيذ الحكم الأجنبي.³

ثالثاً : الاتجاه الثالث : عبء الإثبات على القاضي

باعتبار أن الشروط الواجب توفرها لتنفيذ حكم أجنبي متعلقة بالنظام العام و الهدف من وضع هذه الأخيرة يتمثل في الحفاظ على سيادة الدولة و تحقيق المنفعة العامة ، فإنها تجعل الأمر يتعلق بالمحكمة المطلوب منها التنفيذ وحتماً في هذه الحالة أن عبء الإثبات سيقع على عاتق القاضي الذي طلب منه منح الأمر بالتنفيذ و الصيغة التنفيذية للحكم الأجنبي ليصبح بذلك قابلاً للتنفيذ دون أي عراقيل.⁴

فيما يخص خصوم الدعوى الأمر بالتنفيذ فمن الثابت أن الخصوم في دعوى الأمر بالتنفيذ ، هم نفسهم خصوم النزاع الذي فصل فيه الحكم الأجنبي المطلوب تنفيذه⁵ ، وعلى ذلك يرى جانب من الفقه أنه

¹ هشام علي صادق، المرجع السابق، ص 297

² حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص 380

³ احمد عبد النور، المرجع السابق، ص 107.

⁴ اعراب القاسم، المرجع السابق، ص73.

⁵ أعراب القاسم، المرجع السابق، ص75.

لا يجوز إدخال الغير في الخصومة ، في هذه الدعوى بينما يرى جانب آخر أن دعوى الامر بالتنفيذ واسعة النطاق ، إضافة إلى طرفي النزاع تشمل لمن صدر الحكم لصالحه ومن صدر الحكم ضده.¹

بالنسبة لمسألة جواز تقديم طلبات إضافية عند النظر في دعوى الامر بالتنفيذ ، يرى جانب من الفقه ضرورة رفض أي طلبات جديدة سواء كانت هذه الطلبات مقدمة من طرف المدعي أو من طرف المدعي عليه ، لأن ذلك من شأن أن يمس بمضمون ما قضي به الحكم الأجنبي و هو أمر غير جائز في ظل اتباع نظام المراقبة ، كان يطلب المدعي مثلاً زيادة في مبلغ التعويض الذي قضى به الحكم الاجنبي ، اما جانب آخر من الفقهاء يرون انه يجوز تقديم طلبات إضافية جديدة لم يفصل فيها الحكم الأجنبي²، وتكون هذه الطلبات مرتبطة بموضوع الدعوى الأصلية التي فصل فيها الحكم الأجنبي ، حيث هذه الطلبات لا تمس بموضوع الدعوى الأصلية.

ويطرح الإشكال بخصوص من يجوز له طلب منح الصيغة التنفيذية حيث أن المبدأ العام هو ان يكون صاحب الصفة هو المستفيد من الحكم الأجنبي ، غير أنه يمكن أن يحل محله كالموصي له أو الوارث³ ، كما يمكن المدعي عليه في الدعوى الأصلية إذا كانت له مصلحة في ذلك .

الفرع الثاني : إجراءات دعوى الامر بالتنفيذ

يطلب الامر بالتنفيذ بموجب دعوى قضائية تختص بها المحكمة الوطنية، وذلك بالأوضاع المعتادة لرفع دعاوي، ويعقد الاختصاص المحلي إلى المحكمة التي يقع تحت دائرة اختصاصها موطن المنفذ عليه أو محل التنفيذ ، بينما يعقد الاختصاص النوعي إلى محكمة مقر المجلس، وينص موضوع الطلب على الحكم الأجنبي في حد ذاته ، وليس على النزاع الذي فصل فيه هذا الحكم⁴.

تختلف الإجراءات المتبعة في تنفيذ الحكم الأجنبي من دولة إلى أخرى حسب قوانينها الخاصة، فلا يمكن قبول طلب تنفيذ الحكم الأجنبي عند تقديم طلب التنفيذ في دولة أخرى غير الدولة التي أصدرت محكمتها هذا الحكم إلا باتباع إجراءات قانونية منصوص عليها في كل دولة⁵.

¹ حفيظة سيد الحداد، المرجع السابق ص 282-283.

² أحمد عبد النور، المرجع السابق ص 107-108.

³ أحمد السيد صاوي، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية القاهرة 2005، ص 84.

⁴ www.almejre.com تم الإطلاع عليه بتاريخ 2022/06/03 على الساعة: 18.20.

⁵ حسن الهداوي، المرجع السابق، ص 283.

كما سبق و أشرنا إليه أن الإجراءات المتبعة لتنفيذ الحكم الأجنبي تختلف من دولة إلى أخرى ، ففي بعض الدول تقام الدعوى أمام محكمة مختصة ، لإصدار قرار منها بخصوص تنفيذ الحكم الأجنبي أو رفض تنفيذه، وفي دول أخرى لابد من إقامة دعوى أمام محكمة مختصة و يعامل الحكم الأجنبي المقدم أماميا كدليل قانوني لإثبات الحق المدعى به وما هو معمول به في الو.م.أ¹.

بالنسبة للمشرع المصري نجده نص على ذلك في المادة 297 من قانون المرافعات حيث نص على: " يقدم طلب الأمر بالتنفيذ إلى المحكمة الابتدائية التي يراد التنفيذ من دائرتها وذلك بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى".²

يتجلى من خلال هذا النص أن المحكمة المختصة بالنظر في دعوى الأمر بالتنفيذ هي المحكمة الابتدائية التي سيتم التنفيذ في دائرتها ، ويقصد بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى هي التكليف بالحضور أمام المحكمة التي يراد التنفيذ في دائرتها ، وهو المعمول به أيضا في التشريع الفرنسي حيث يتم رفع دعوى الأمر بالتنفيذ بواسطة التكليف بالحضور أمام المحكمة المختصة المراد التنفيذ في دائرتها.³

فيما يخص المشرع الجزائري تطرق لهذه المسألة من خلال نص المادة 607 من ق.إ.م. إ على أنه " يقدم طلب منح الصيغة التنفيذية للأوامر والأحكام والقرارات والعقود والسندات التنفيذية الأجنبية ، أمام محكمة مقر المجلس التي يوجد في دائرة اختصاصها موطن المنفذ عليه أو محل التنفيذ، " من خلال نص المادة يتبين لنا أن المشرع الجزائري ترك الاختيار للمدعي برفع دعواه إما أمام محكمة موطن المدعى عليه أو محل إقامته في طلب التنفيذ أو أمام محكمة مكان التنفيذ ، و الهدف من ترك الاختيار له هو استبعاد اي جدل بشأن هذا الخصوص.⁴

ترفع دعوى الأمر بالتنفيذ وفق ما جاء في نص المادة 13 من ق.إ.م. إ و ما يليها من مواد، كما أنه يستطيع طالب التنفيذ أن يرفع دعوى غما يكون هدفها الأمر بالتنفيذ ، و إما دعوى غايتها منح الصيغة التنفيذية للحكم الأجنبي المراد تنفيذه.⁵

¹ حفيظة سيد الحداد، المرجع السابق ص 287

² حسن الهداوي، المرجع السابق، ص 283.

³ نجاه دهامنة، المرجع السابق، ص 67-68.

⁴ زرقون نور الدين، تنفيذ السندات الأجنبية، جامعة قاصدي مرباح كلية العلوم والحقوق والعلوم السياسية ورقلة، 2013،

ص53

⁵ موحد إسعاد، المرجع السابق، ص 85.

فيما يخص شروط قبول الدعوى فلا بد من رفعها وفق ما هو منصوص عليه في المواد من 14 إلى 16 من ق.إ.م.إ الذي جاء فيهم ما يلي¹:

- **المادة 14:** "ترفع الدعوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة موقعة و مؤرخة، تودع بأمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه، بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف".

- **المادة 15:** "يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى تحت طائلة عدم قبولها شكلا البيانات الآتية:
1- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.

2- اسم و لقب المدعي و موطنه.

3- اسم و لقب و موطن المدعي عليه ، فأن لم يكن له موطن معلوم ،فأخر موطن له.

4- الإشارة إلى تسمية و طبيعة الشخص وطبيعة الشخص المعنوي ، ومقره الاجتماعي و صفة ممثله القانوني أو الإتفاقي.

5- عرضا موجزا للوقائع أو الطلبات و الوسائل التي تؤسس عليها الدعوى.

6- الإشارة عند الاقتضاء إلى المستندات و الوثائق المؤدية للدعوى.

المادة 16: تقيد العريضة حالا في سجل خاص تبعا لترتيب ما وردها، مع بيان أسماء و ألقاب الخصوم ورقم القضية وتاريخ أول جلسة.

يسجل أمين الضبط رقم القضية و تاريخ أول جلسة على نسخ العريضة الافتتاحية ، ويسلمها للمدعي بغرض تبليغها رسميا للخصوم.

يجب احترام أجل عشرين (20) يوما على الأقل بين تاريخ تسليم التكليف بالحضور ، و التاريخ المحدد لأول جلسة مالم ينص القانون على خلاف ذلك.

يمدد هذا الأجل امام جميع الجهات القضائية إلى ثلاثة (03) أشهر إذا كان الشخص المكلف بالحضور مقيما في الخارج .

كل هذا يكون أمام قاضي الموضوع وتبليغ المدعي عليه بواسطة محضر قضائي وذلك إعمالا بما جاء في أحكام المادة من 406 إلى 416 من نفس القانون ، كما يجب الإشارة إلى أنه في حالة وفاة أحد أطراف النزاع ، فإنه يجوز رفع الدعوى باسم الورثة أو ضدهم حسب الطرف المتوفي، وكذلك الأمر بالنسبة للخلف الخاص.²

¹ المواد 14، 15، 16 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، سبق ذكره.

² نجاه دهامنة، المرجع سابق، ص 68.

كما ذكرت دعوى الأمر بالتنفيذ في أحكام الاتفاقيات الدولية ، حيث نصت المادة 31 من اتفاقية الرياض العربية في فقرتها الثانية على ما يلي : " تخضع الإجراءات الخاصة بالإعتراف بالحكم أو تنفيذه القانون الطرف المتعاقد المطلوب إليه الإعتراف بالحكم ، وذلك في الحدود التي تقضي فيها الاتفاقية بغير ذلك¹.

ونصت أيضا بخصوص هذا الأمر المادة 39 من اتفاقية التعاون القانوني و القضائي بين دول إتحاد المغرب العربي حيث جاءت ب: "... إجراءات طلب الأمر بالتنفيذ لقانون البلد الذي يطلب فيه "². بعد الانتهاء من الإجراءات الواجب اتباعها لتنفيذ الحكم الأجنبي إلا أنها لا تتم نهائيا إلا بعد توفر ملف يحتوي على الوثائق اللازمة المتعلقة بطلب الأمر بالتنفيذ ، لكن بالرجوع إلى أحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فهو لم يحدد هذه الوثائق ولم ينص عليها أصلا ، على عكي الاتفاقيات فقد قامت بوضع هذا الأمر محل اهتمام و عملت على إدراجه ضمن أحكامها حيث يمكن تحديد هذه الوثائق في:

1- أول هذه الوثائق هي التي تهدف إلى إثبات وجود الحكم الأجنبي المطلوب تنفيذه ، وهو ما يعني وجوب تقديم صورة رسمية للحكم يتوفر فيها الشروط اللازمة لصحتها.³

2- أصل عقد الإعلان بالحكم المطلوب تنفيذه (صورة رسمية عن محضر تبليغ الحكم المطلوب تنفيذه).

3- شهادة تثبت بأن الحكم أصبح نهائيا وحائز القوة الامر 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.

5- يجب ان تكون الوثائق المطلوبة مصحوبة بترجمة إلى اللغة العربية.

تذكر بعض المواد التي تطرقت إلى هذه المسألة، حيث نجد أن الاتفاقية الجزائرية المغربية⁴ نصت عليها في المادة 25 ، كما تناولتها المادة 43 من اتفاقية التعاون القانوني و القضائي بين دول اتحاد المغرب

¹ المرسوم رقم 01-47 المتضمن التصديق على اتفاقية الرياض العربية، سبق ذكره.

² المرسوم رقم 94-81 المتضمن المصادقة على اتفاقية التعاون القانوني والدولي بين اتحاد المغرب العربي، سبق ذكره.

³ www.dejordan-lawyer.com تم الإطلاع عليه بتاريخ 2022/06/04 على الساعة 15.40.

⁴ الامر رقم 68-69 المتضمن التصديق على الاتفاقية الجزائرية المغربية، سبق ذكره.

العربي ، بالإضافة إلى الاتفاقية الجزائرية الموريتانية التي تناولتها في المادة 124¹. والمادة 06 من الاتفاقية الجزائرية الفرنسية.²

أما فيما يخص الشرط الخامس (يجب أن تكون الوثائق المذكورة مصحوبة بترجمة رسمية إلى اللغة العربية) نجده قد ذكر في المادة 08 من قانون إجراءات مدنية و إدارية و التي نصت على: " يجب أن تتم الإجراءات و العقود القضائية من عرائض و مذكرات باللغة العربية ، تحت طائلة عدم القبول . يجب ان تقدم الوثائق و المستندات باللغة العربية أو مصحوبا بترجمة رسمية إلى هذه اللغة ، تحت طائلة عدم القبول .

تتم المناقشات و المرافعات باللغة العربية

تصدر الأحكام باللغة العربية ، تحت طائلة البطلان المثار تلقائيا من القاضي.

يقصد بالأحكام القضائية في هذا القانون الأوامر و القرارات القضائية.³

المطلب الثاني: مضمون الحكم الأجنبي الصادر في دعوى الأمر بالتنفيذ

إن الجلسة استصدار الحكم بالتنفيذ أو ما يعرف بجلسة التنفيذ هدف هو منع الحكم القضائي قوة التنفيذية التي كان يفقدها في الدولة الجزائرية ، وهذه الجلسة لها طبيعة خاصة جدا باعتبار أن الجلسات الأخرى هدفها دائما إنشاء أو إثبات حالة قانونية و تكون مقترنة عند اللزوم لأمر التزام أمر ما، و تختلف هذه الأخيرة محلها من الجلسة التي يحاول فيها أحد أطراف النزاع الحصول على حكم وطني يكون يشمل على ذات مضمون الحكم الصادر في الخارج ، وقد تم الإعلان عن ذلك بمقتضى قرار صدر في باريس بوضوح (1996/11/10) : "إن الهدف من جلسة إعطاء الصيغة التنفيذية هو القرار الذي يطلب تنفيذه و ليس النزاع" الذي تم عرضه على القاضي الأجنبي ، وهكذا يتعارض النظام الفرنسي مع النظام الإنجلوسكسوني القائم على الدعوى على الحكم ، والتي ليست إلا إعادة للدعوى الأساسية وذلك من أجل تأييدها يثار الحكم.

إن مضمون الحكم الذي صدر في هذه الدعوى لا يمكن أن يأخذ إلا إحدى الصورتين: تتمثل الصورة الأولى تتمثل في منع الامر بتنفيذ الحكم القضائي الأجنبي ، أما الصورة الثانية تتمثل في رفض منح الأمر بتنفيذ الحكم القضائي الأجنبي ، وكما سبق الإشارة إلى أن دعوى التنفيذ دعوى ذات طبيعة

¹-الأمر رقم 04 70 المتضمن التصديق على اتفاقية الرياض العربية، سبق ذكره.

²-الامر رقم 194 65 المتضمن المصادقة على الاتفاقية الجزائرية الفرنسية، سبق ذكره.

³ المادة 08 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، سبق ذكره.

خاصة موضوعها يرتكز في طلب الأمر بالتنفيذ ، ولهذا فهي ليست دعوى مبتدأة، ويتخذ مطاق الحكم في تلك الدعوى إحدى الشكلين¹ وهذا ما سنعالجه في الفرعين الآتيين :

الفرع الأول : حالة الاستجابة لطلب الأمر بالتنفيذ

عندما يتأكد القاضي المطلوب منه تنفيذ الحكم الأجنبي توافر كافة الشروط اللازمة لصحة الحكم الأجنبي من الناحية الدولية ، فإنه يقضي بشمول هذا الحكم بأمر التنفيذ ، تحكم الأمر بالتنفيذ لايحل محل الحكم القضائي الأجنبي ، وعندما يصبح هذا الأخير بائنا كانت له القوة التنفيذية و هو الهدف من شموله بالأمر التنفيذ ، وهذه القوة لا تتحقق إلا إذا تم إيماره بالصيغة التنفيذية ، وهكذا يصبح الحكم صالحا للتنفيذ في كل أرجاء الأراضي الجزائرية وفقا لما جاءت به المادة 601 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و التي نصت على : "لا يجوز التنفيذ غير الاحوال المستثناة بنص في القانون ، إلا بموجب نسخة من السند التنفيذي ، مهور بالصيغة التنفيذية ..."

حيث لا يمكن للقاضي التعديل في الحكم الأجنبي سواء بالتخفيض أو بالتقليل²، وذلك على خلاف الحال في ظل نظام المراجعة الذي كان سائدا في فرنسا قبل صدور حكم ، ففي ظل هذا النظام كان يحقق القاضي الفرنسي المطلوب منه الامر بتنفيذ الحكم القضائي الأجنبي أن يعدل فيما قضى فيه الحكم ، وهو ما يعني أنه في ظل المراقبة ينصب الأمر بالتنفيذ على كل مضمون الحكم القضائي الأجنبي ، غير أنه بإمكان القاضي الذي طلب منه الأمر بالتنفيذ أن يمنح الأمر بتنفيذ جزء معين من الحكم ، وذلك عندما تتوفر الشروط الأساسية في هذا الجزء على قرار باقي الأجزاء الأخرى ، شرط أن تكون هذه الأجزاء قابلة للفصل عن باقي أجزاء الحكم الباقية³ . هذا هو الحل الذي تجري عليه أحكام القضاء الفرنسي فقد تم منح الصيغة التنفيذية لأحكام الطلاق باستثناء الجزء المتعلق برعاية الأطفال (حكم مدني صادر في 1979/01/30 ، حكم مدني آخر صادر في 1979/07/13) كذلك فقد منح أحد القرارات الصيغة التنفيذية لحكم قضائي أجنبي متعلق بالتبني باستثناء الجزء المتعلق باسم الولد وذلك لتعلقه بالنظام العام (حكم مدني صادر في 1970/07/01) .

عند قبول دعوى بالأمر بالتنفيذ من الناحية الشكلية و الموضوعية ، يترتب عليها إيمار الحكم بالصيغة التنفيذية حيث يسترجع قوته التنفيذية التي فقدها عند دخوله الإقليم الجزائري ، حيث ان الامر

¹ جارو نعيمة، المرجع السابق، ص 135

² جارو نعيمة، المرجع نفسه، ص 136

³ حسام الدين فتحي ناصيف، نظام رقابة القضاء الوطني للحكم الأجنبي، دار النهضة العربية 1996، ص 71.

بالتنفيذ و الصيغة التنفيذية تفتح للمدعي باب المباشرة في إجراءات التنفيذ ، لكن وفقا لما هو مقرر لتنفيذ الأحكام الوطنية¹، وتبث هذه الإجراءات عن طريق المحضر القضائي ،و الذي يكلف باتخاذ كامل الإجراءات اللازمة ضد المحكوم عليه ، و أول إجراء يقوم به المحضر القضائي هو التكليف بالتنفيذ.² حسب نص المادة 630 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية " تتقادم الحقوق التي تتضمنها السندات التنفيذية يمضي خمس عشرة (15) سنة كاملة ابتداء من تاريخ قابليتها للتنفيذ.

يقطع التقادم بكل إجراء من إجراءات التنفيذ . فإن دعوى الأمر بالتنفيذ تسقط بالتقادم بمضي 15 سنة من تاريخ نشوء الحق في رفعها ،وحتى إن رفعت أمام جهة قضائية غير مختصة ، أما في حالة الحصول على الأمر بالتنفيذ فالحق يصبح متعلقا بالتنفيذ و يسقط أيضا بالتقادم ، بمضي 15 سنة من تاريخ صدور هذا الأمر.³

كما أن للقاضي الذي يمنح الصيغة التنفيذية كامل السلطة في أن يأمر بالتنفيذ الوقتي ، حيث يمنح للمدين مهلة للوفاء ، وإن كان الدفع بالعملة الأجنبية ، فإنه من الجائر إلزام المنفذ عليه دفعها بالعملة الوطنية⁴. على أن يتم التحويل على أساس سعر الصرف يوم الوفاء ، و هناك من يرى أنه لا يمكن للقاضي منح مهلة للوفاء كما لا يمكنه أيضا إلزام المنفذ عليه دفع النقود بغير العملة التي نص عليها الحكم الأجنبي.⁵

الفرع الثاني : حالة رفض منح الامر

إذا تحققت المحكمة المختصة المطلوب منها الأمر بالتنفيذ من أن الحكم الأجنبي لا يستجيب للشروط التي حددتها المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فإنها تصدر أمرا برفض التنفيذ ، والسؤال الذي يطرح : هل يمكن بعد أمر القضاء الوطني برفض تنفيذ الحكم الأجنبي أن يعيد المستفيد من الحكم الأجنبي رفع دعوى تنفيذ أخرى أو في حالة الإجابة ؟ فهل يمكنه من رفع دعوى جديدة و تقديم الحكم كإثبات؟⁶

¹ حمدي باشا عمر ، المرجع سابق 156.

² نجاه دهامنة، المرجع سابق، ص 71

³ جارو نعيمة، المرجع السابق، ص 136

⁴ احمد عبد النور، المرجع السابق ص 113

⁵ هشام علي صادق، المرجع السابق،ص 301

⁶ مقدس أمينة، تنفيذ الأحكام الأجنبية في الجزائر دراسة مقارنة أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الكور الثالث، جامعة

الجيلالي لياس ، سيدي بلعباس الجزائر 2020-2021 ص215

في حالة عدم توافر الشروط التي تم ذكرها سابقا فإن القاضي الوطني يرفض إصدار الأمر بالتنفيذ ، و الحكم برفض دعوى التنفيذ سيحوز قوة الشيء المقضي فيه ، و بالتالي لا يمكن لها حسب الحكم الاجنبي عرضه ثانية على المحاكم الجزائرية لتنفيذه بسبب الفصل فيه ، بل يبقى له رفع دعوى جديدة أمام المحكمة الوطنية للمطالبة بما قضى به الحكم الاجنبي ، دون أن يكون للمدعي عليه أن يدفع في مواجهة بحجية الأمر المقضي فيه التي تقررت للحكم الصادر بالرفض ، وذلك أن سبب هذه الدعوى الجديدة مختلف عن السبب في الدعوى الجديدة هو الحق أو المركز القانوني الذي تقرر بمقتضى الحكم القضائي الأجنبي بينما هو الحكم القضائي الأجنبي ذاته في دعوى الامر بالتنفيذ .

فيما 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.¹

المبحث الثاني: حجية تنفيذ الحكم الأجنبي وضماناته

بغية التعرف على مفهوم الحجية المقضي فيها للحكم الاجنبي فإنه يستوجب علينا أولا ان نقف على تعريف تلك الحجية من الناحية اللغوية و الاصطلاحية ، إضافة إلى بيان مدى حيابة الحكم الأجنبي لحجية الشيء المقضي فيه وكذلك الحكم الأجنبي باعتبارها واقعة قانونية أو كدليل إثبات . وبذلك سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين ، مطلب الاول يتضمن حجية الحكم الأجنبي ، والثاني يتضمن ضمانات تنفيذه.

المطلب الأول : مفهوم حجية الحكم الأجنبي

تضمن الفرع الأول المقصود بحجية الحكم الأجنبي و الفرع الثاني تطرقنا إلى مدى حيابة الحكم الأجنبي بحجية الشيء المقضي فيه.

الفرع الأول: المقصود بحجية الحكم الأجنبي

¹ مقدس أمينة، المرجع نفسه، ص 216.

الحجية لغة تعني الدليل أو البرهان، وتعتبر الذريعة التي يتذرع بها لإخفاء السبب الحقيقي و تكون الحجية أحيانا كاللغز تحابى الناس فيها.¹

أما الحجية في الاصطلاح تعني ثبوت الحجية للحكم الذي فصل فيه من حقوق ، تعتبر هذه الحجية قرينة قاطعة لا تقبل نقضها و معنى ذلك أن هذا الحكم صدر صحيحا و بذلك فهو حجية على ما قضي به.²

وهنا أيضا يمكن القول أن الأحكام الصادرة عن المحاكم الوطنية تتمتع بحجية الامر المقضي به و التي تعني أن الأحكام التي صدرت عن القضاء تعتبر حجة فيما فصلت فيه و كذلك قرينة لإثبات العكس ، و التي بدورها تفيد ان الحكم صدر صحيحا ، من الناحية الشكلية و الموضوعية.³ كما ينتج عن تلك الحجية أثرا ، لان الأثر الأول هو السلبي و مقتضاه عدم جواز إعادة النذر في النزاع ، أي يضع الخصوم عرض النزاع الذي فصل فيه على القضاء من جديد ، اما الأثر الثاني فهو أثر إيجابي يفيد ان ما قضي به الحكم يمكن الاحتجاج به امام أية محكمة أخرى.⁴

و حجية الأمر المقضي به ، تختلف عن ما يسمى بقوة الأمر المقضي، فالحجية تثبت للحكم القطعي بمجرد صدوره سواء أكان قابلا للطعن فيه أو لم يكن ، أيا كان طريقة الطعن الجائر فيه ، أما قوة الأمر المقضي ، فهي وصف لا يحق إلا الأحكام الغير قابلة للطعن فيها بطرق الطعن العادية⁵، وعن غير ذلك فإن قوة التنفيذ هي قابلية الحكم للتنفيذ الجبري على الأموال او الأشخاص بواسطة الحجية التي يراد بها التنفيذ و بمعاونة السلطات المختصة ولو يقضي ذلك إلى استعمال القوة عند اللزوم.⁶ القوة التنفيذية للحكم تكون من وقت صدور الأمر بالتنفيذ لان أثر هذا الأمر بالنسبة لتلك القوة هو أثر منشئ. هذه القوة يتمتع بها أي حكم وطني و تخضع طرق التنفيذ و إجراءاته للقانون الوطني و يتحدد ما يجب تنفيذه وفقا للمنطوق بالحكم الأجنبي.⁷

¹ المعجم العربي الأساسي، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم لاروس 1989، ص 292، المنجد في اللغة والإعلام دار المشرق بيروت طبعه 30- 1986، ص 120.

² عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لتنفيذ الأحكام الأجنبية في مصر، دار الكتب القانونية القاهرة 2007، ص 153.

³ حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص 416.

⁴ حفيظة سيد الحداد، المرجع السابق ص 416.

⁵ عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 152.

⁶ عكاشة محمد عبد العال، المرجع السابق، ص 306.

⁷ عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الثامنة، 1977، ص 130.

إن مسألة اشتراط المشرع بالحصول على أمرا بالتنفيذ للأحكام الأجنبية ، تمثل في شقها الكبير ضرورة سياسية و في جزء منها ضرورة قانونية ، وذلك من خلال أن الدولة سيادة على أرضها , أشخاصها فقط ، ولا يجوز الاعتداء على تلك السيادة بأي شكل من الأشكال¹.

ويجب أن لا يفسر مفهوم السيادة بشكله الجامد ، ومعنى ذلك أنه على الدولة أن تقبل بالمفهوم المخفف او الملطف لتلك الفكرة ، دعما لفكرة التعاون و التنسيق بين الدول . و تمثل ايضا فلسفة القانون الدولي الخاص². و حسب هذا التوجه فإن المشرع الجزائري قبل تنفيذ الأحكام الأجنبية، ولكن وضع مجموعة من الشروط وهذه الشروط محتواها يمثل حماية قانونية لكن مسعاها الأخير هو سياسي³، فالقاضي الوطني عندما يتفحص تلك الأحكام الأجنبية فإنه يقوم بعملية حماية السيادة الوطنية وهناك أحكام أجنبية لا تستلزم تدخل من القضاء لتنفيذها، لأنها لا تمس السيادة الوطنية أو تنقص منها بأي شكل من الأشكال⁴.

و إذا ما كان هذا الأمر بهذه الكيفية، هل هناك شروط معينة يمكن أن نضعها من أجل الاعتراف مباشرة بالحكم الأجنبي.

نقول أن الحكم الأجنبي في شأن الحالة و الأهلية على هذا الوجه يجب ان يكون مستوفيا لشروط الصحة من ناحية المعايير الدولية ، و تعتبر هذه الشروط الحد الأدنى الذي يتطلبه المشرع لتنفيذ الأحكام الأجنبية ، شرط ان لا يضع في حسابانه شرط المعاملة بالمثل لأن حالة الأشخاص و أهليتهم تستوجب معاملة خاصة و هذا ما برر الاعتراف بالأحكام الأجنبية الصادرة في شأنها دون أن تشمل الأمر بالتنفيذ⁵. و هناك من يرى ايضا ان الشروط المفروضة على هذا المستوى هي نفسها المطلوبة بالنسبة لبقية الأحكام الأجنبية ، شرط استبعاد اكتساب الحكم الأجنبي القوة التنفيذية في الدول الصادرة باسمها⁶. كما يجب ان لا يكون قد صدر حكم نهائي صادر عن القضاء الوطني في النزاع الذي أدى إلى صدور الحكم

¹ غالب علي الداودي، المرجع السابق ص 282.

² عز الدين عبد الله، المرجع السابق ص 293.

³ عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق ص 172.

⁴ هشام علي صادق، المرجع السابق، ص 249.

⁵ عكاشة محمد عبد العال، المرجع السابق، ص 445.

⁶ حسن الهداوي، المرجع السابق، ص 268.

الأجنبي بين ذات الأطراف و كذلك أن لا تكون هناك أي دعوى قائمة بين ذات الأطراف و ذات النزاع تقدمت بتاريخ سابق للدعوى التي اقترنت بالحكم الأجنبي.¹

يتضح من ذلك ان الشروط على نوعين ، شروط عامة ، و هي تلك الشروط التي يضعها المشرع الوطني و التي يستلزم توفرها لتنفيذ الأحكام الاجنبية بشكل عام ، و هناك شروط خاصة تتعلق بموضوع الحالة " و الاهلية" وهي ذات طابع استثنائي ، فبالنظر إلى الطابع الاستثنائي لتلك الأحكام ، و كذلك الطبيعة الخاصة التي تتمتع بها في مجال التنفيذ ، فمن المفروض توفر مجموعة من الشروط في ذلك الحكم متى يمكن الاعتراف بحجية مباشرة ، و تتمثل هذه الشروط في :

- 1- طبيعة الحكم المراد طلب التذرع بحجية أمام المحاكم الوطنية ، فهناك أحكام قابلة للتنفيذ المباشر وهي الأحكام التي لا تتطلب التنفيذ الجبري على الأموال او الإكراه على الأشخاص². فمثلا : أن المرأة الأجنبية التي حصلت على حكم الطلاق من دولة أجنبية تستطيع أن تتمسك و تحتج به بمناسبة رغبتها في عقد زواج جديد أمام المحاكم الوطنية ، بانها غير مرتبطة بزواج سابق استنادا إلى الحكم الأجنبي الذي حصلت عليه و الذي يشير إلى انحلال الرابطة الزوجية و دون أن يكون هذا الحكم مشمولا بالأمر بالتنفيذ.³
- 2- أن يكون الحكم الأجنبي تتعلق بالحالة أو الأهلية للشخص كتنبيت الولادة أو الوفاة ، او تثبيت حكم الطلاق أو الزواج ... إلخ و هذا يمثل طابع استثنائي من الأصل العام . فالأصل العام هو ضرورة الحصول على إذن من القضاء الوطني لتنفيذ الحكم الأجنبي متعلق بموضوع الحالة و الأهلية⁴
- 3- أن لا يكون الحكم الأجنبي موضوع النزاع، وهذا ما يضيعة قانون أصول المحاكمات اللبنانية في شروطه.

ويلاحظ أيضا إذا تذرع أطراف الحكم بقوة القضية المحكمة و نازعه في هذه الصفة الطرف الآخر وجب على المحكمة إخضاعها لرقابتها ، التي تهدف من خلالها ، من التثبت من توافر الشروط اللازمة لصحة إصدار الحكم الأجنبي ، و تتطابق مع تلك المطلوبة لمنح الصيغة التنفيذية .⁵

الفرع الثاني: مدى حيابة الحكم الأجنبي لحجية الشيء المقضي فيه

¹ عكاشه محمد عبد العال، المرجع السابق، ص 447.

² عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 446.

³ جميل عبده غضوب، المرجع السابق، ص 580.

⁴ حسن الهداوي، المرجع السابق، ص 268.

⁵ جميل عبده غضوب، المرجع السابق، ص 585.

إن حكم القضاء يعتبر عنواناً للحقيقة و حجة بين أطراف النزاع، فمجرد صدور الحكم فإنه يحوز على حجية الشيء المقضي فيه، ولهذه الحجية مظهران إحداهما إيجابي و الآخر سلبي يتمثل الأول في القوة التنفيذية للحكم، و يتمثل المظهر السلبي بالاعتراف للحكم بقوة الشيء المقضي فيه، وكونه حجة، فالحكم القضائي يؤدي إلى إنشاء مراكز قانونية تؤثر بطريقة مباشرة على حقوق الأطراف، و غير مباشرة على حقوق الغير وذلك لترابط بين هذه الحقوق و مراكز الخصوم.

وإذا كان الأمر المتقدم مصداقاً للأحكام الوطنية و مفاعيلها أمام القضاء الوطني، فهل يمكن الاحتجاج بالأحكام الأجنبية أمام القضاء الوطني دون أن يتم اللجوء إلى منحها الصيغة التنفيذية أم لا؟ تتأرجح مسألة ترتيب الأحكام الأجنبية لآثارها بين اعتبارين، الأول هو حاجة المعاملات الدولية و المحافظة على مصالح الأفراد الخاصة الدولية عبر الحدود، و الثاني سيادة الدولة على إقليمها، و هذا ما يؤدي إلى عدم إمكانية الاعتراف بالحكم الأجنبي بصورة مطلقة و مساواته بالحكم الوطني من جهة، و إنكار أية قيمة لذلك الحكم من جهة أخرى. لهذا نجد أنه يوجد حد أدنى من الشروط واجب توافرها الهدف منها هو التأكد من سلامة و صحة الحكم الصادر، و عدم مساسه بالنظام العام و الآداب العامة للدولة المراد الاعتراف بها بآثار ذلك الحكم¹.

و تتأرجح مواقف التشريعات بين هذا و ذلك، من صياغة القواعد الضابطة لتمتع الحكم الأجنبي بحجية الشيء المقضي فيه و ضبط أحكامها.

و بين اتجاه تقليدي ينكر تمتع الحكم الأجنبي بحجية الشيء المقضي فيه مجرداً من الاقتران بالصيغة التنفيذية، و بين اتجاه حديث ينحو إلى الاعتراف بحجية الشيء المقضي به للحكم الأجنبي، وهذا ما سنتطرق إليه :

أولاً: عدم تمتع الحكم الأجنبي بحجية الشيء المقضي فيه مجرداً من الأمر بالتنفيذ

يذهب جانب من الفقه التقليدي إلى عدم الاعتراف بالحجية للحكم الأجنبي ما لم يكن مقترناً بالأمر بالتنفيذ، ذلك أن الاعتراف للحكم الأجنبي بالحجية مجرداً عن الأمر بالتنفيذ و إنما هو اعتراف بمظهر من مظاهر السلطة الآمرة في دولة أخرى، يوصفه إجراء من إجراءات المرافعات صادراً من سلطة قضائية في دولة أجنبية و هو غير جائز.

¹ حسين حنفي عمر، الحكم القضائي الدولي، (حجيته و ضمانات تنفيذه)، دار النهضة العربية للنشر و التوزيع القاهرة 1997، ص 91.

إضافة إلى ذلك فإن حجية الأمر المقضي فيه و القوة التنفيذية وجهان لمسألة واحدة المتمثلة في تنفيذ الحكم ، الحجية تخاطب السلطة القضائية و يراد من التمسك بها إقرار الحق و عدم إعادة النظر فيما فصل فيه الحكم الأجنبي ، مما يعتبر الاعتراف للحكم الأجنبي بحجية الشيء المقضي فيه من قواعد الأمن المدني، أما القوة التنفيذية فهي تخاطب السلطة التنفيذية و يراد منها اقتضاء صاحب الحق حقه جبرا عند الاقتضاء.

هناك حجة أخرى مفادها أن الاعتراف بحجية الشيء المقضي به للحكم الأجنبي معني افتراض الصحة القانونية للحكم الأجنبي بوصفه يمثل عنوانا للحقيقة ، فيما قضي به و هذا أمر يصعب التسليم به دون التأكد من توافر الشروط الأساسية المتطلبة لذلك ، ذلك لأن القاضي الذي يراد التمسك أمامه بحجة الشيء المقضي فيه للحكم الأجنبي لا يقبل بسهولة افتراض صحة هذا الحكم في بعض الفروض التي يكون الحكم فيها قد صدر وفقا لإجراءات غير صحيحة تفقده قيمته القانونية¹.

ثانيا :الاعتراف بحجية الشيء المقضي فيه للحكم الأجنبي

نجد أن هناك اتجاها آخر ينحو نحو الاعتراف للحكم الأجنبي بحجية الشيء المقضي فيه دون استلزام صدور الأمر بالتنفيذ ، حيث يعتبرون أن تعليق الاعتراف بحجية الشيء المقضي فيه للحكم الأجنبي على صدور الأمر بالتنفيذ هو إسراف في الشكالية لا مبرر له².

إلا أن أنصار هذا الاتجاه ليسوا على مسار واحد ، فهناك من يضيق نطاق هذا الاعتراف لطائفة معينة من الاحكام المتمثلة في الأحكام المتعلقة بحالة الأشخاص و اهليتهم ، وهذا الموقف يتجلى في أحكام القضاء الفرنسي و المصري وتبعه القضاء اللبناني³، مع ملاحظة أن هناك من يقيم تفرقة بين الأحكام المقررة و المنشأة و الأحكام الملزمة، حيث يشترط في النوع الثاني من الأحكام التي تقضي اتخاذ إجراء عمل تنفيذي ، دون النوع الاول أن تقترن بالأمر بالتنفيذ ، أما النوع من الأحكام المقررة كالحكم بالطلاق فإنه يكون كافيا للاحتجاج به و بقوة القانون دون حاجة لأن يكون مقترنا بالأمر بالتنفيذ .

ويستند الاتجاه المتقدم في تبرير ما ذهب إليه إلى فكرة الحقوق المكتسبة التي تأخذ مداها بشكل واضح في مجال تنفيذ الاحكام الاجنبية ، و ذلك أن هذه الطائفة من الاحكام هي احكام منشأة لحالة واقعية لا يمكن إنكارها ومن ثم يجب الاعتراف لها بالحجية فورا و بصفة مباشرة ، أما القول بغير ذلك ،

¹ حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص 412.

² هشام علي صادق، المرجع السابق، ص 306.

³ عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 106.

فإنه يؤدي إلى نتائج غير مقبولة في الحياة الخاصة الدولية ، كأن يعد الشخص متزوجا في الدولة (أ) و ليس كذلك في الدولة (ب) ، وكل ذلك بمجرد انتقاله من دولة إلى أخرى .¹

وقد ذهب البعض من مؤيدي المنهج السابق، إلى تعليق الاعتراف بحجية الحكم الأجنبي في المسائل المتعلقة بحالة الأشخاص و اهليتهم على ضرورة توافر شرطين هما² :

الشرط الأول : أن تكون الأحكام الخاصة بحالة الأشخاص و اهليتهم في الحدود التي لا تتطلب التنفيذ الجبري على الأموال أو الإكراه على الأشخاص .

الشرط الثاني: أن يكون الحكم الأجنبي مستوفيا لشروط الصحة من الناحية الدولية.

و إذا كان الاتجاه المتقدم يقتصر على الاعتراف التلقائي بحجية الحكم الأجنبي على الأحكام الخاصة بحالة الأشخاص و اهليتهم فإننا نجد اتجاها آخر يوسع من نطاق الاعتراف بحجية الشيء المقضي فيه للأحكام الأجنبية دون تمييز منها ، حيث يرون أن الحكم الأجنبي الصادر في الخارج يرتب ذات الآثار خارج النطاق الإقليمي للدولة التي صدر عن محاكمها ، كل ذلك شريطة أن يكون الحكم قد صدر صحيحا من الناحية الدولية بأن يكون قد صدر عن قضاء مختص وقد رعيت فيه سلامة الإجراءات القانونية و ليس فيه ما يخالف النظام العام³.

فإذا تيقن القاضي الوطني الذي لا يراد الاحتجاج أمامه بالحكم الأجنبي من سلامة هذا الحكم و اطمئن إلى صدوره صحيحا وفقا للشروط المتطلبية لمنحه الامر بالتنفيذ فإنه يمكنه ان يرتب مالزم من آثار ناجمة عن تمتعه بالحجية⁴، مع ملاحظة أن الرقابة التي يقوم بها القاضي الوطني في مثل هذه الحالة هي ليست رقابة لأجل التنفيذ بل رقابة لترتيب الأثر على الحكم بعيدا عن التنفيذ .

و قد ذهب الاتجاه المتقدم في تدعيم رأيه بالاستناد إلى فكرة إن الفقه و القضاء قد اعترف بالحجية لطائفة من الاحكام الأجنبية دون حاجة إلى صدور الامر بالتنفيذ ألا وهي الأحكام الخاصة بمسائل الحالة و الأهلية وهي احكام على درجة كبيرة من الأهمية .

¹ عكاشة عبد العال، المرجع السابق، ص 443.

² عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 164.

³ فؤاد عبد المنعم رياض، سامية راشد، تنازع القوانين والاختصاص القضائي واثار الاحكام الاجنبية دار النهضة العربية القاهرة 1964 ص480.

⁴ حفيظه السيد الحداد، المرجع السابق، ص 414.

كل ذلك من أجل حماية مصالح الأطراف و عدم تغيير حالتهم ، و ذات الاعتبار المتمثل في حماية مصالح الأطراف في العلاقات الخاصة الدولية و توفير الأمان القانوني لهم يقتضي أن يتم الاعتراف بالحجية لكافة الأحكام الأجنبية بغض النظر عن موضوعها طالما توافرت فيها الشروط اللازمة للاعتراف بها¹.

فيما ذهب الفقه في مصر في تبرير إطلاق الاعتراف بالحجية للأحكام إلى أن المشرع المصري لم يشترط الحصول على الأمر بالتنفيذ إلا عندما يراد وضع الحكم الأجنبي موضع التنفيذ في مصر ، و لعل إغفال المشرع المصري لمسألة تعليق حجية الأحكام الأجنبية على شمولها بالأمر بالتنفيذ دليل على عدم ضرورة الحصول على الأمر بالتنفيذ للاعتراف بحجية الحكم الأجنبي².

فالأمر بالتنفيذ غير لازم إلا لترتيب القوة التنفيذية للحكم الأجنبي ، أما الاعتراف للحكم الأجنبي بالحجية فإنه يجدر بالقضاء و ان يعترف بها بمجرد توافر الشروط الخارجية اللازمة لصدوره صحيحا من الناحية الدولية³.

كما يرى هذا الاتجاه أن الاحتجاج يكون الحكم الأجنبي هو عمل من اعمال السلطة العامة الأجنبية و لا يمكن الاعتراف به بوصفه كذلك أمر غير معقول فقد أضحي من المقبول الاعتراف بالأعمال الصادرة من السلطات العامة الأجنبية التي تحكمها قواعد القانون العام ، علاوة على ذلك أن الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع أمام محكمة أجنبية هو امر مقبول و معمول به في إطار القانون الدولي الخاص ، و إذا كان مقتضى هذا الدفع هو أن يتخلى القاضي الذي ينظر النزاع عن نظر الدعوى لمجرد قيام إجراءات بصددها أمام محكمة أجنبية ، فإن من الأولى ان يتخلى عن نظر الدعوى فيما لو كان قد صدر فيها حكما بالفعل من القضاء الأجنبي ، و التخلي هنا يكون بالاستناد إلى الأثر الذي يترتب على الاعتراف للحكم الأجنبي بالحجية و المتمثل بمنع إعادة طرح النزاع من جديد⁴.

ثالثا: موقف المشرع الجزائري

يرى جانب من الفقه في الجزائر، من حيث الشروط أن الحكم الأجنبي يخضع لنفس النظام من ناحية التذرع بحجية أو المطالبة بتنفيذه⁵.

¹ حفيظة السيد الحداد، المرجع نفسه، ص415.

² محمد كمال فهمي، اصول القانون الدولي الخاص الطبعة الثانية، مؤسسة الثقافة، جامعة الإسكندرية، مصر، 1992.

³ فؤاد عبد المنعم رياض، سامية راشد، المرجع السابق، ص405.

⁴ فؤاد عبد المنعم رياض، سامية راشد، المرجع نفسه، ص489

⁵ موحنداسعاد، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 87.

حيث أن النظام القانوني هو ذاته على مستوى الآثار و الشروط ، وبذلك لا وجود لأثر التمييز ، فهناك من يرى أن الحجة في الجزائر تعطى للحكم الأجنبي عند حصوله على الصيغة التنفيذية من المحاكم الجزائرية ، فلا يجوز الاعتداد بالحكم الأجنبي إلا إذا كان مهور بالصيغة التنفيذية¹، و أصحاب هذا الرأي يطالبون باستثناء أحكام الحالة و الأهلية من هذا النظام الصارم ، وذلك بإستعمال مفهوم الجنسية من خلال مراقبة الأحكام الاجنبية الخاصة بحالة و أهلية الجزائريين فقط، دون ان يمتد إلى الأحكام الأجنبية الخاصة بأشخاص ليسوا كذلك . مثال ذلك حين يقولون أنه ليس من الطبيعي إعتبار زوجين مطلقين بموجب حكم صدر في بلدهما²، أنهما ما زالوا يعتبران متزوجين في الجزائر .

ويبدوان هذا الموقف أنه الموقف الواجب التمسك به ، خاصة و أنهم يطالبون بضرورة تكريس مبدأ الحجية لأحكام الحالة و الأهلية دون الحصول على أمر بالتنفيذ من القضاء الجزائري³ . لكن القضاء الجزائري يذهب إلى خلاف ذلك و تؤكد أن الإعتراف بحجية الحكم الأجنبي لا يمكن أن تكون من خلال مهره بالصيغة التنفيذية و ذلك ما أشارت إليه المحكمة العليا في قرار صادر في 28 مارس 2001⁴، حيث جاء فيه : "إن إعطاء الصيغة التنفيذية لحكم أجنبي بالطلاق يعطي للحكم حجية الشيء المقضي فيه ، و إن رفض القاضي لدعوة الرجوع لعدم التأسيس يعتبر تطبيق سليم للقانون "

وقائع هذه القضية كالآتي : رفع السيد (ب.ش) دعوى أمام محكمة "عين دلس" يطالب من خلالها زوجته بالرجوع ، إلا أن الزوجة احتجت بأنها مطلقة ، وذلك من خلال حكم صادر عن القضاء الفرنسي يقضي بالطلاق بين الزوجين ، و تم منح الصيغة التنفيذية لهذا الحكم من طرف المحاكم الجزائرية . فقضت المحكمة برفض دعوى الطعن ، وقد إستأنف هذا الحكم أمام مجلس قضاء مستغانم ، فقضى بتأييد الحكم المستأنف ، فطعن الزوج بالنقض لدى المحكمة العليا التي بدورها رفضت طعنه لان القرار المطعون فيه مؤسساً تأسيساً سليماً وجاء معللاً تعليلاً كافياً ، وكان موقفاً لما قضى برفض دعوى الطاعن لسبق الفصل فيها .

بالنسبة للمشرع الجزائري فلم يرد نص يعالج هذه المسألة غير أن الملاحظ للاتفاقيات الجزائرية ، يرى أنها ترفض أي حجية للحكم الأجنبي خارج إطار الصيغة التنفيذية ، وقد نهت المادة 21 من الاتفاقية

¹ ولد الشيخ شريفة، المرجع السابق، ص 48.

² ولد الشيخ شريفة، المرجع نفسه، ص 49

³ نجاة دهامنة، المرجع السابق، ص 64.

⁴ قرار المحكمة العليا، ملف رقم 254709 الصادرة بتاريخ 2001/03/28 السلطة القضائية، العدد 01، 2002، ص

312 وما بعدها.

الجزائرية المغربية على ذلك حيث جاء في نصها¹. "القرارات المشار إليها في المادة السابقة لا يمكن أن تؤدي إلى تنفيذ جبري من قبل سلطات البلد الآخر، إلا بعد إعلان قابليتها لتنفيذ ضمن أراضي الدولة المطلوب منها هذا التنفيذ" و أكدته المادة 20 من الاتفاقية الجزائرية التونسية². و المادة 02 من الإتفاقية الجزائرية الفرنسية³.

الفرع الثالث: الحكم الأجنبي كدليل إثبات أو كواقعة قانونية

هناك من يرى أن القانون الأجنبي يظل قانون بمعنى الكلمة داخل حدود الدولة التي صدر فيها وأيضا يعبر حدودها. فالقانون الأجنبي يظل محتفظا بصيغته القانونية و لو في غير بلده الأصلي مع احتفاظه بالصفة الأجنبية باعتباره صادرا عن مشرع غير المشرع الوطني⁴. ويتجه بعض الفقه و القضاء إلى أن تطبيق القانون الأجنبي أمام القاضي الوطني يعتبر من المسائل الواقعية المادية و معنى الواقعة في هذا المقام هو وجود القاعدة القانونية⁵.**أولا: الحكم الأجنبي كدليل إثبات**

الحكم الأجنبي قد يرتب آثار لا بوصفه حكما ، ولكن بوصفه سندا عاديا أو محررا رسميا ، فيكون بذلك وسيلة إثبات .

وقد اعتبر الحكم الأجنبي عند مختلف الدول دليلا في الإثبات ، على اعتباره وثيقة رسمية صادرة عن سيادة أجنبية ، فيجب أن يعتمد لإثبات ما ورد به من وقائع ، و بذلك دليلا على ما جاء به من وسائل إثبات كالإقرار ، و اليمين و البيينة ، و المعاينة ، و الخبرة⁶. و كل ما في الأمر القاضي لا يتقيد بما استخلصه القاضي الأجنبي في هذه الأدلة و إنما تبقى له حرية تقدير الأدلة الثابتة في الحكم الأجنبي.

في فرنسا يغلب في قضائها، الرأي القائل بأن للحكم الأجنبي قوة الإثبات قبل صدور الأمر بالتنفيذ⁷. ليس من شأن التمسك بقوة الإثبات للحكم الأجنبي، الاعتراف له بحجية الأمر المقضي به ، بل يراد منه على أن يكون دليلا على ما أثبت فيه من وقائع وفقا للقانون الاجنبي الذي صدر به ، أي بصفة عامة

¹ أنظر أمر رقم 68-89.

² أنظر مرسوم رئاسي رقم 63-450 سبق ذكره.

³ أنظر أمر رقم 65-194.

⁴ ماجد الحلواني. القانون الدولي الخاص و أحكامه في القانون الكويتي . 1973/1974. ص 346-347.

⁵ عز الدين عبد الله - القانون الدولي الخاص - القاهرة - دون ط.هـ. 1986 - ص 578.

⁶ هشام علي صادق، المرجع السابق، ص 226.

⁷ Mathe simon ,depitre ,Droit international privé, problèmes actuel ; C.A.C 1964 P197

يعتبر الحكم دليلا على محتوياته . ووصف الحكم الأجنبي بالدليل يمكن اعتباره أساسا لدعوى مباشرة أمام القضاء¹.

و الحكم الأجنبي باعتباره سندا يكون حجة فيما اشتمل عليه من بيانات.²

بالتالي يأخذ في هذه الحالة حكم "المحررات الرسمية" المنصوص عليها في المادة 606 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية³. حيث ورد فيها: " لا يجوز تنفيذ العقود و السندات الرسمية المحررة في بلد أجنبي، في الإقليم الجزائري ، إلا بعد منحها الصيغة التنفيذية من إحدى الجهات القضائية الجزائرية" و المادة 324 من القانون المدني⁴. حيث تكون لها قوة الإثبات و يجوز تنفيذها إذا صدر بشأنها أمر بالتنفيذ من المحاكم الوطنية.

و بناء على ما تقدم يجوز اتخاذ إجراءات تحفظية بالحكم الأجنبي كتوضيح الحجز التحفظي ، و يجوز استصدار أمر به بموجب سند أو بدونه ، كما يجوز أيضا توقيع حجز ما للمدين لدى الغير بموجب الحكم الأجنبي باعتباره سند أو محررا . ولكن يلزم التمسك به في دعوى صحة هذا الحجز أن يصدر أمر بالتنفيذ.

ثانيا : الحكم الأجنبي باعتباره واقعة قانونية

فضلا عن الآثار التي يربتها الحكم الأجنبي بوصفه حكما تارة، وبوصفه سندا تارة أخرى، يرتب أيضا بعض الآثار وذلك بوصفه واقعة مادية⁵.

ترجع فكرة اعتبار الحكم الأجنبي واقعة إلى الفقيه الفرنسي (PARTIN) حيث أعطى قيمة للحكم بهذه الصفة ، وذلك على أثر حكم لمحكمة الاستئناف نانسي (NANCY) صادرة سنة 1921 ، حيث تتلخص وقائع هذا الحكم في أن عاملا بلجيكيا كان يعمل لدى شركة فرنسية في فرنسا فوقع له حادث عمل ، فرفع دعوى تعويض بخصوص هذا الحادث أمام محكمة إمارة " لوكسبورك" التي منحته تعويضا⁶ ، لكن لم يرضيه ، فأعاد رفع دعوى أخرى بذات الموضوع أمام القضاء الفرنسي يطالب فيها بزيادة التعويض

¹ موحد إسعاد . المرجع السابق ص 98.

² محمد أبو الوفاء، المرجع السابق ص 45.

³ مادة 606 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

⁴ أنظر المادة 324 من القانون المدني الجزائري . في شأن حجية الورقة الرسمية في الإثبات.

⁵ عمارة بلعيت ، تنفيذ الأحكام الأجنبية ، بحث لنيل درجة الماجستير في القانون ، جامعة عنابة ، الجزائر . سنة الجامعية 1989 ، ص 114.

⁶ عبد الفتاح بيومي حجازي ، المرجع السابق، ص 158 .

، فرأت المحكمة الفرنسية عند تقديرها لقيمة التعويض المستحق أن تنقص من قيمة التعويض الذي كان استحقه هذا العامل في المحكمة الأجنبية¹. وهنا لاحظ الفقيه "بارتن" أن هذا الحكم الذي حكمت به المحكمة الفرنسية ، أخذ القاضي الحكم الأجنبي بعين الاعتبار واعتبره كواقعة قانونية و بذلك رتب عليه بعض الآثار ليس باعتباره حكما و إنما باعتباره واقعة² ، ومن هنا يعتبر الحكم الأجنبي الذي تم تنفيذه فعلا في الخارج واقعة قانونية يجب الاعتراف بها دون تدخل القاضي الوطني .

- وقد برر هذا الوضع بالقول بأن الحكم الأجنبي في هذه الحالة مثله مثل العقد، حيث لا يرتب آثاره كتصرف قانوني إلا بين المتعاقدين، أما بالنسبة للغير فهو يرتب آثارا بوصفه واقعة. كذلك بين طرفيه في حالة بطلانه³.

وعليه إذا صدر للدائن حكما في دينه من محكمة أجنبية و نقد هذا الحكم في جزء منه كان يقضي بمقدار التعويض ويكون المدين قد دفع جزءا من هذا المقدار في الخارج . فإذا رفع الدائن دعوى أمام القضاء الجزائري للمطالبة بباقي الدين⁴ فإن المحكمة الجزائرية تطرح الجزء الذي دفع من التعويض و تحكم بتنفيذ الباقي. كذلك إذا كان الحكم الأجنبي قد نفذ كليا في الخارج، و أراد الدائن أن يرفع دعوى جديدة في الجزائر يطالب الحكم له بنفس الدين فإنه يتعين على المحكمة أن ترفض الدعوى متى أدلى لديها المدين بالحكم الأجنبي و ما يفيد تنفيذه بالخارج ، ويعتبر ذلك إعتراف منها بآثار الحكم الأجنبي في انقضاء الدين المطالب به⁵.

وبالتالي فالقاضي لا يراقب الحكم الاجنبي في هذه الحالة لأنه ليس بصدد تقرير الآثار القانونية للحكم بوصفه كذلك ، وإنما يرتب عملية التي لا تتعارض مع آثار الحكم فب البلد الأجنبي . وبناءا على ذلك فقد أجاز القضاء الفرنسي برفع دعوى الضمان أمام المحاكم الفرنسية عن طريق طلب التعويض الناتج عن صدور حكم أجنبي⁶ ، يمكن أن يكون الحكم الأجنبي بهذه الصفة سببا لانعقاد عقد.

¹ ممدوح عبد الكريم، المرجع السابق، ص 357-358.

² محمد كمال فهمي ، المرجع السابق، ص 197.

³ عمارة بلغيت ، المرجع السابق، ص 115.

⁴ عبد المنعم رياض، سامية راشد ، المرجع السابق، ص 152.

⁵ محمد كمال فهمي، المرجع السابق، ص 198.

⁶ حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص 394.

فالحكم الصادر في الخارج بدين مثلا يمكن أن يكون سببا للاتفاق على كيفية تنفيذ هذا الدين إختياريا ، كالإتفاق على التقسيط مثلا¹.

الفقه عن الحكم الأجنبي بوصفه واقعة أنه يعتبر سببا صحيحا لاتفاقات مراكز جديدة لاحقة عليه، ومعنى ذلك أنه يتعين على القاضي الوطني أن يأخذ بعين الاعتبار المركز الواقعي الذي يترتب عليه².

المطلب الثاني: ضمانات تنفيذ الحكم الأجنبي

في كل النظم القانونية هناك ضمانات قانونية تكفل تنفيذ الحكم حتى لا يضيع الحق المحكوم به حيث تحرص بعض التشريعات على تقرير تأمين خاص لمن صدر الحكم لصالحه ، وذلك مثل التضامن بين المدنيين المحكوم عليهم في القانون الإنجليزي ، أو الرهن القضائي في القانون الفرنسي والذي يترتب على أموال المدين لصالح الدائن المحكوم له، و حق الاختصاص في القانون المدني المصري و القانون الجزائري.

السؤال المطروح في هذا المجال: هل يظل هذا التأمين عالقا بالحكم القضائي الأجنبي بعد منحه الأمر بالتنفيذ من عدمه؟.

لقد اختلف الفقهاء الفرنسيين في شأن هذه الضمانات إذا ما كان القاضي القضائي الأجنبي الذي أصدر الحكم يقرها ، وكان القانون الفرنسي بوصفه قانون البلد المطلوب فيه الامر بالتنفيذ لا يقرها ، أو إذا ما تحقق الغرض العكسي .

على العموم يرى غالبية الفقه الفرنسي و المصري أن الأمر يقتضي التفرقة بين فرضين ، الفرض الأول يتمثل في التأمين الناشئ عن الحكم تلقائيا و بقوة القانون سنتناوله في المطلب الأول أما الفرض الثاني هو الذي يكون مقررا بمقتضى القانون الذي يحكم الحق موضوع النزاع كمطلب ثاني.

الفرع الأول: الضمانات المترتبة عن الحكم بقوة القانون

إذا كان التأمين قد نشأ عن الحكم تلقائيا و بقوة القانون كما هو الشأن بالنسبة لنظام التضامن بين المدنيين المحكوم عليهم في النظام الإنجليزي أو الرهن القضائي في القانون الفرنسي فلا يجوز التمسك بهذا التأمين في مصر لأنه يعتبر في هذه الحالة من ضمانات التنفيذ ، وهذه تخضع دائما لقانون الدولة المراد تنفيذ الحكم فيها . فضمانات التنفيذ تعد من مسائل الإجراءات التي تخضع لقانون القاضي³ ، أي انها

¹ كمال فهمي، المرجع السابق، ص 198.

² عمارة بلغيث، المرجع السابق، ص 119.

³ هشام علي صادق، المرجع السابق، ص 227.

تخضع لمبدأ الإقليمية البحتة و يقصد به أن يسري القانون بعد نشره و دخوله حيز النفاذ في كل إقليم الدولة بكل أجزائه (البري ، الجوي و البحري) و أن يطبق القانون على كل الأشخاص الطبيعية و المعنوية ، القاطنين في هذا الإقليم حتى ولو كان بعضهم أجنبى يحملون جنسية دولة أخرى¹. ومؤدى ذلك أن تلك التأمينات لا تتصرف إلا الأموال التي تقع في إقليم الدولة التي أصدر قضاؤها الحكم و لا يمكن أن يتجاوز أثرها حدود هذا الإقليم².

ومن جهة أخرى يترتب على منح الأمر بالتنفيذ رفع الحكم الأجنبي إلى مصاف الأحكام الوطنية ، و يستتبع هذا أنه إذا شمل الحكم الأجنبي بالأمر بالتنفيذ ترتبت عليه كافة الضمانات التي يرتبها قانون المحكمة التي منحت الأمر بالتنفيذ على الأحكام الوطنية ، و لو كان الحكم الأجنبي قد صدر مجردا عن أي تأمين³.

كذلك فالحكم القضائي الأجنبي لا يفقد صفته الأجنبية رغم صدور الأمر بتنفيذه ، إذ يلاحظ أن القانون الأجنبي الواجب التطبيق في دولة التنفيذ بمقتضى قواعد الإسناد الوطنية لا يتجرد هو الآخر ورغم احتفاظه بطبيعته القانونية من صفته الأجنبية ، ومع ذلك فإنه لا يترتب على احتفاظ الحكم القضائي الأجنبي بصفته الأجنبية أن تصبح آثار هذا الحكم في دولة التنفيذ كما رأى البعض هي نفس آثاره التي يرتبها له القانون الذي يصدر وفقا لأحكامه ، لأن هذه الآثار تعد من ضمانات التنفيذ و التي تخضع كما سبق القول لقانون القاضي الذي امر بتنفيذ الحكم⁴.

ولهذا نرى مع البعض أنه يجوز لمن صدر الحكم الأجنبي لصالحه أن يطلب تقرير حق الاختصاص على أموال المحكوم عليه الوطنية بعد شمول الحكم للأمر بالتنفيذ ، ولو كان قانون الدولة التي يصدر الحكم الأجنبي عن محاكمها لا يجيز تقرير حق الاختصاص⁵.

فهناك رأي عن الفقه يرى أن حق الاختصاص ليس من ضمانات التنفيذ بالمعنى المشار إليه لأنه ليس أثرا قانونيا يترتب عن الحكم ذاته ، وهو إن كان لا يقرر إلا بناءا على حكم إلا أنه ينشأ بإجراء مستقل هو الأمر على عريضة ، ويرى هذا الفقه أنه ليس ثمة ما يمنع في القانون من تقرير حق اختصاص بناءا على حكم أجنبي بعد شموله بالأمر بالتنفيذ ولو كان الحكم الأجنبي لا يصح الإسناد إليه

¹ www.béjaiadroit.net تم الإطلاع عليه بتاريخ 2022/06/09 على الساعة 13.05.

² عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 156.

³ عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 156.

⁴ جارو نعيمة ، المرجع السابق، ص 143.

⁵ هشام علي صادق، المرجع السابق، ص 303

في تقرير مثل هذا الحق في البلد الأجنبي الذي صدر فيه ، لأن الحكم الأجنبي بعد شموله بالأمر بالتنفيذ يستوي في المرتبة مع الحكم الوطني ، وينشأ حق الاختصاص بعد ذلك صحيحا بوصفه قانون موقع المال ، ولا محل لاشتراط كون الحكم الأجنبي صالحا لترتيب حق اختصاص عليه في البلد الأجنبي الذي صدر فيه، لأننا بصدد إنشاء حق ابتداء و لسنا بصدد نفاذ حق نشأ في الخارج.¹

ويرى جانب آخر من الفقه أنه لا يمكن ترتيب حق اختصاص على عقارات المدين بناء على حكم أجنبي، إلا إذا كان قانون المحكمة التي أصدرت هذا الحكم يجعل له هذا الأثر ، أي يجيز حق اختصاص عليه.²

الفرع الثاني: الضمانات ذات الصلة بالقانون الذي يحكم الحق موضوع النزاع

أما إذا كان التأمين قد تقرر بمقتضى القانون الذي يحكم الحق موضوع النزاع بحيث لم يكن للحكم الأجنبي من أثر سوى كشف هذا الحق ، فإنه يجوز التمسك بهذا التأمين ، وعلى ذلك إذا كان القانون الأجنبي الذي يحكم الدعوى يأخذ مثلا بفكرة المسؤولية التضامنية عن الفعل الضار ، فإنه يجوز للمضروب الذي حصل على أمر بتنفيذ الحكم الأجنبي بالتعويض في هذه الحالة أن يتمسك بالمسؤولية التضامنية للمدينين المحكوم ضدهم . إلا أن التامين في هذا الفرض هو أثر من آثار القانون الواجب التطبيق على موضوع الدعوى و ليس مجرد ضمان من ضمانات التنفيذ المترتبة على الحكم.³

في حالة ما إذا كان قانون محل الفعل الضار أو قانون العقد يقر في نصوصه القانونية على المسؤولية التضامنية ، ففي هذا الوضع يعتبر الحكم القضائي الأجنبي كاشف للحق و ليس منشأ له ، و عليه فالتضامن بين المدينين له إمكانية إنتاج آثار حتى خارج الإقليم الدولة المصدرة له.⁴

المشرع الفرنسي في حالة التضامن الذي هو اثر من آثار الحكم القضائي الأجنبي ، يلزم التمسك بقانون الدولة التي أصدرته ، مع إجبار المدعي بإيراد هذا في دعوى الامر بالتنفيذ وذلك في الطلبات الختامية .

¹ - محمد كمال فهمي، المرجع السابق، ص 688.

² - عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص 157.

³ هشام علي صادق، المرجع السابق ص 304.

⁴ جارو نعيمة ، المرجع السابق، ص 144.

بخصوص المشرع الجزائري في هذا الصدد ، عمل بالسماح بناء على الحكم الأجنبي الواجب تنفيذه ترتيب حق الإختصاص¹، وعليه نجد ذلك في نص المادة 938 من القانون المدني الجزائري و التي جاء في فحواها ما يلي:

"لا يجوز الحصول على حق التخصيص بناء على حكم صادر من محكمة أجنبية أو على قرار صادر من محكمتين إلا إذا أصبح حكم القرار واجب التنفيذ"².

¹ نجاه دهامنة ، المرجع السابق، ص 77.

² المادة 938 من القانون المدني الجزائري، سبق ذكره.

ملخص الفصل الثاني:

تطرقنا في هذا الفصل الى إجراءات تنفيذ الحكم الأجنبي ، حجيته و ضمانته، حيث تناولنا إجراءات تنفيذ الحكم الاجنبي فيما أن خصومة التنفيذ هي خصومة قضائية يجب اتباع مجموعة من الاجراءات كما أنه لإضفاء القوة التنفيذية للحكم الأجنبي لابد من رفع دعوى أمام الجهات القضائية والتي تعرف بدعوى الأمر بالتنفيذ حيث يؤكد من خلالها القاضي منح الأمر بالتنفيذ أو رفضه، كما تطرقنا إلى مفهوم حجية تنفيذ الحكم الأجنبي و كذلك ضماناته فقد تناولنا في مفهوم حجية تنفيذ الحكم الأجنبي تعريفه لغة ، وكذا تعريفه اصطلاحا التي تعني ثبوت الحجية للحكم الذي فصل فيه و بالتالي يعتبر قرينة قاطعة لا تقبل نقضها وبذلك هو حجة على ما قضي به وينجر عنه أثارن ، سلبي يقضي بعد جواز النظر في النزاع مرة اخرى ، و إيجابي يفيد أن ما قضي به الحكم يمكن الاحتجاج به أمام المحاكم الأخرى أي يحصل على قيمة قانونية من قبل القضاء الوطني بوضعه سندا ، كذلك يعتبر حكما قضائيا قابلا للتنفيذ، لكن هناك بعض القوانين ترفض الاعتراف بحجية الشيء المقضي فيه ما لم يحصل على أمر التنفيذ (أي يكون مهور بالصيغة التنفيذية) وهذه تعتبر أهمية من الاصل العام، في حين هناك قوانين أخرى تعترف للحكم الأجنبي بالتنفيذ دون أن يكون مشمولاً بالصيغة التنفيذية لكن مع وضع شروط و هذه تعتبر أهمية من الاصل الخاص.

كما بينا موقف المشرع الجزائري من مدى حيازة الحكم الأجنبي بحجية الشيء المقضي فيه.

هناك من يرى أن القانون الأجنبي يبقى قانونا سواء داخل الدولة التي صدر فيها أو خارجها ، فهو يبقى محافظا على صفته القانونية في خارج بلده الأصلي ، مع احتفاظه بالصيغة الأجنبية طبعاً كونه صدر عن مشرع غير المشرع الوطني. وهناك جانب من الفقه و القضاء يتجهان إلى أن تطبيق القانون الأجنبي أمام القاضي الوطني يعتبر من مسائل الواقعة القانونية.

وفي الختام درسنا ضمانات تنفيذ الحكم الأجنبي و هي تلك الضمانات القانونية التي تكفل تنفيذ الحكم حتى لا يضيع الحق المحكوم به حيث عملت بعض التشريعات على تقرير تأمين خاص لمن صدر الحكم لصالحه و مثال ذلك التضامن بين المدنيين المحكوم عليهم او الرهن القضائي إضافة إلى حق الاختصاص على العموم يرى غالبية الفقه منهم المغربي و المصري أن الأمر يؤدي بنا إلى ضرورة التفرقة بين جانبين حيث أن الجانب الأول يتمثل في التامين الناشئ عن الحكم تلقائيا و بقوة القانون ، أما الجانب الثاني هو التأمين الذي يكون مقررا بمقتضى القانون الذي يحكم الحق موضوع النزاع.

خاتمة

خاتمة

يشكل موضوع بحثنا و المتمثل في تنفيذ الحكم الأجنبي ، حجيته و ضماناته من أهم المواضيع التي تدخل ضمن حيز القانون الدولي الخاص ، كونه ذو صلة متينة بمبدأ السيادة و الإستقلال ، كما له علاقة وطيدة بحقوق الأفراد ، و إن إنكار أي أثر للحكم الأجنبي سيشكل عائقا أمام نمو علاقات الأشخاص المتشابكة عبر الحدود ، ومن هذا المنطلق نجد أن العديد من الدول إن لم نقل كلها عملت بكل جد و جهد لوضع كافة السبل القانونية لتنظيم هذه المسألة و ذلك للسماح بتنفيذ الحكم الأجنبي و إحداث آثاره خارج حدود الدولة المصدرة له ، من خلال الموازنة بين اعتبار سيادة الدولة و حقوق الأفراد ، ولقد عملنا جاهدا في ختام هذا البحث للوصول إلى أهم النتائج التي يمكن استخلاصها منه، و اقتصرنا دراستنا فقط على تنفيذ الحكم الأجنبي دون الحكم التحكيمي الأجنبي ، و سبب ذلك أن هذا الأخير موضوع واسع بطبعه يحظى بدراسة كبحت مستقل لأنه يختلف في أحكامه وفي نقاط عدة ، من حيث الإجراءات و الشروط وغيرها من أوجه الاختلاف .

و للوقوف على أهم و ابرز النتائج التي بإمكاننا الوصول إليها ، و ذلك من خلال ضبط نتيجة لأهم الإشكاليات التي تعترض عملية تنفيذ الأحكام الاجنبية ، مع الإشارة إلى موقف المشرع الجزائري بشأن كل إشكالية ، و كذلك الإشارة إلى ما جاء به الفقه و القضاء إلى الإشكاليات التي لم يكن بشأنها نص قانوني يعرض إزالة اللبس الذي يعتريها ، و على كل حال فيمكن تلخيص أهم النتائج التي توصلنا إليها فيما يلي :

1- من خلال دراستنا لمختلف النظم القانونية تبين لنا أن الفقهاء اختلفوا في ضبط معنى محدد للحكم الأجنبي ، فهناك من يقتصر تنفيذ الأحكام الأجنبية على الأحكام القضائية وحدها ، كما نجد هناك فريق آخر يعمل على توسيع المنظور و جعلها تشمل جميع الأحكام التي يتم إصدارها من مختلف الهيئات التي تم منحها القانون سلطة القضاء للنظر في النزاعات المختلفة ، و بالرجوع إلى موقف القوانين المقارنة فهي تسمح بتنفيذ الأحكام التحكيمية و السندات التنفيذية الاجنبية الأخرى إضافة إلى الاحكام الأجنبية أما المشرع الجزائري فقد سار مسار القوانين المقارنة و ذلك وفقا لما جاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

2- بالنظر إلى النظم القانونية المختلفة نجد ان هناك تباين في نظرتها حول موضوع تنفيذ الأحكام الأجنبية ، وهذا الاختلاف ينحصر حول ضبط الاحكام التي لها امتياز التنفيذ خارج الدولة المصدرة لها ،

خاتمة

وكذلك من حيث وضع الشروط الواجب توافرها في الأحكام التي هي بصدد تنفيذها ، أو من حيث الإجراءات المتبعة في قانونها من اجل التنفيذ .

3- بخصوص النظام المتبع لمباشرة تنفيذ الأحكام الاجنبية نجد ان هناك مرحلتين بشأن هذا النظام كان نظام المراجعة هو السائد في تنفيذ الأحكام و الذي يعطي للقاضي السلطة الكاملة لمراجعة الحكم من الجانب الموضوعي من اجل حصوله على التنفيذ ، لكن بعد التطور ظهر نظام آخر عمل على إزالة النظام الأول و يعرف بنظام المراقبة عمل على تقليص العراقيل التي اعترضت النظام السابق، حيث يقوم القاضي في نظام المراقبة على مراقبة الحكم مراقبة خارجية ، أما موقف المشرع الجزائري بخصوص هذه المسألة يتجلى في نص المادة 605 ق.إ.ج مدنية و إدارية حيث نجده أخذ بنظام المراقبة و نص على الشروط الواجب توافرها في السندات التنفيذية لمنحها الأمر بالتنفيذ .

4- إن تنفيذ الحكم الأجنبي تدعمه عدة اعتبارات ، لعل أهمها تشجيع العلاقات الدولية و الاستفادة من القانون المقارن ، ودعم العلاقات الدبلوماسية بين الدول و تجنب تضارب الأحكام و إضاعة الجهود ، كما ان مبدأ العدالة و الإنصاف يقضي بالاعتراف بحقوق الأفراد بغض النظر عن جنسيتهم أو مكان تواجدهم .

5- لقد اختلف من حيث اعترافاتها بالأحكام الأجنبية حيث نجد ان قوانين الدول الانجلو أمريكية لا تقر للحكم الأجنبي باعتباره عملاً قضائياً أي آخر غير أنها تعترف بالحق الذي يتضمنه الحكم الأجنبي ، و تشترط هذه الدول للمطالبة بالحق الذي يتضمنه الحكم الأجنبي ، رفع دعوى جديدة لدى محاكم هذه الدول يكون فيها الحكم الأجنبي سبب هذه الدعوى ، وهي تتبع ذلك بنظام رفع دعوى جديدة ، من جهة أخرى فإن غالبية الدول الأخرى تعترف بالحكم الأجنبي ليرتب آثاره فيها وفق إجراءات و شروط معينة تهدف إلى التأكد من صحة الحكم ، وفق نظام آخر يعرف بنظام الأمر بالتنفيذ ، غير أن هذه الدول اختلفت فيما بينها حول حدود السلطة التي تمنحها للقاضي في فحص هذا الحكم .

6- أما فيما يخص الصيغة التنفيذية التي تمنح من أجل إهمار الحكم الأجنبي ليصبح قابلاً للتنفيذ ، فهي لا تمنح عشوائياً إلى جميع الأحكام الأجنبية الصادرة عن الجهات المختلفة ، فالصيغة التنفيذية لا يمكن منحها إلا للأحكام الأجنبية الصادرة في إطار القانون الخاص ، أما الأحكام الصادرة عن القسم الجزائي أو الإداري فمنحها الصيغة التنفيذية أمر غير جائز قانوناً لأنها تخضع لما يعرف بمبدأ الإقليمية ،

خاتمة

وهذا الأمر ليس بالقطعي لأن هناك أحكام صادرة عن القسم الجزائري لكن ذات طابع مدني فهذا النوع من الأحكام لا بد من منحه الصيغة التنفيذية ، لأن الأمر هنا ذو صلة بطبيعة الخصومة و ليس بنوع الجهة المصدرة .

7- إن دعوى الأمر بالتنفيذ هي دعوى ذات طبيعة خاصة موضوعها ينصرف إلى الحكم الاجنبي المطلوب تنفيذه ، فإن مضمون الحكم الصادر في هذه الدعوى لا يمكن إلا أن يأخذ إحدى الصورتين إما منح الأمر بالتنفيذ أو رفض الامر بالتنفيذ .

8- لقد اختلف الفقه بخصوص حجية الحكم الأجنبي فمنهم من أنكر أية حجية للحكم الأجنبي الغير مشمول بالصيغة التنفيذية خارج حدود الدولة التي صدر فيها ، و بين من يعترف للحكم الأجنبي بهذه الحجية رغم عدم شموله بالصيغة التنفيذية أي حصوله على الامر بالتنفيذ.

9- ضمانات لتنفيذ هي الضمانات القانونية التي تكفل تنفيذ الحكم حتى لا يضيع الحق المحكوم به ، حيث تحرص بعض التشريعات على تقرير تأمين خاص لمن صدر الحكم لصالحه.

و بناءا على ما تقدم و انطلاقا من دراستنا لهذا الموضوع وما توصلنا إليه أثناء التحليل سجلنا بعض الملاحظات و الاقتراحات التي يمكن حصرها كالآتي :

1- يبدو أنه من الحكمة لو أن المشرع الجزائري نص على شرط تطبيق القانون المختص عند تنفيذ الحكم الأجنبي ، فقد يطرح على القاضي الجزائري تنفيذ حكم أجنبي يتعلق بمسائل الأحوال الشخصية ، صادر في نزاع بين زوجين جزائريين طبق عليه قانون دولة أجنبية ، مما يجعل هذا الحكم يتعارض مع ما تنص عليه قواعد الإسناد في القانون الجزائري ، خاصة وأن المشرع الجزائري قد نص في المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أن مخالفة القانون الأجنبي المتعلق بقانون الأسرة يعد وجها من أوجه الطعن بالنقض .

2- المشرع الجزائري لم ينص على شروط المعاملة بالمثل لا في قانون الإجراءات المدنية السابق و لا بعد التعديل الجديد ، ومنه فعلى المشرع الجزائري إعادة النذر في الشروط الواجب توفرها لتنفيذ الأحكام الأجنبية و إدراج هذا الشرط ضمن الشروط السابقة الذكر ، و خاصة أن اغلب الدول العربية قد أخذت به.

3- كذلك الأمر نفسه بالنسبة لشروط غياب التحايل على القانون، فلو عمل المشرع الجزائري على وضع هذا الشرط ضمن الشروط المنصوص عليها لأنه بمثابة حاجز يمنع أي محاولة نحو المساس بالقواعد القانونية و الغش نحو القانون.

4- المشرع الجزائري لم ينص على القانون الواجب تطبيقه من أجل تحديد الاختصاص القضائي للدولة المصدرة للحكم القضائي الأجنبي ، كما أنه نص على شرط اختصاص المحكمة الأجنبية لكن لم يعمل على توضيح ما كان يقصد به أهل الاختصاص المحلي أو النوعي ، فما على المشرع إلا أن يعمل على التفصيل في هذه المسألة أكثر و إزالة هذا اللبس .

5- بالنسبة لإجراءات رفع دعوى الأمر بالتنفيذ، اكتفى المشرع الجزائري بالنص على أن طلب منح الصيغة التنفيذية يقدم أمام محكمة مقر المجلس التي يوجد في دائرة اختصاصها موطن المنفذ عليه. في حين كان عليه أن يبين الوثائق الواجب تقديمها للقاضي للاطلاع عليها عند فحص الحكم القضائي الأجنبي كما فعلت الاتفاقيات القضائية.

6- يجب أن يؤمن الاعتراف بالأحكام الأجنبية في الجزائر تعاوننا دوليا واسعا، فمن المستحسن التخلص من كل حذر قياسي تجاه المحاكم الأجنبية، إذ يجب اعداد شروط استقبال الأحكام القضائية الأجنبية بلبرالية كبرى مع الاحتفاظ بالرقابة الكفيلة بتأمين حماية النظام القانوني للدولة الجزائرية.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

المصادر:

النصوص القانونية:

أ-القوانين:

1-قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر، العدد 21، 2008.

2-قانون رقم 06-02 مؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فيفري 2006، المتضمن تنظيم مهنة الموثق، ج.ر، العدد 14، 2006.

ب- الأوامر:

1-الأمر رقم 68-69 المؤرخ في 02 سبتمبر 1969، المتضمن التصديق على الاتفاقية الجزائرية المغربية الموقع عليها في 15 مارس 1963 المعدلة و المتممة بالبروتوكول الموقع عليه في 15 جانفي 1969، ج.ر، العدد 77، 1969.

2-الأمر رقم 65-194 مؤرخ في 30 ربيع الأول عام 1385 الموافق 15 جويلية 1965، المتضمن المصادقة على الاتفاقية المتعلقة بتنفيذ الاحكام وتسليم المجرمين المبرمة بين الجزائر و فرنسا وعلى مبادلة الرسائل بتعديل البروتوكول القضائي الجزائري الفرنسي الموقع عليها في 28 اوت 1962، ج.ر، عدد68، 1965.

3-الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1359 الموافق 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو 2007.

ج-المراسيم:

1-المرسوم الرئاسي رقم01-47 مؤرخ في 17 ذي القعدة عام 1421 الموافق 11 فبراير 2001، المتضمن التصديق على اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي الموقعة في الرياض بتاريخ 23 جمادى الثانية عام 1403 الموافق 06 افريل 1983، وكذا تعديل المادة 69 من الاتفاقية الموافق عليه في 26 نوفمبر سنة 1997 من طرف مجلس وزراء العرب في دور انعقاده العادي الثالث عشر، ج.ر، العدد 11.

2-المرسوم الرئاسي رقم 63-450 المؤرخ في 14 نوفمبر 1963، المتضمن المصادقة على اتفاقية الجزائرية التونسية الموقع عليها في 26 جويلية 1963 ، ج.ر، عدد 01 ، 1963.

قائمة المصادر والمراجع

3-المرسوم الرئاسي رقم 03-114 المؤرخ في 14 محرم عام 1424 الموافق 17 مارس سنة 2003، المتضمن التصديق على اتفاق القضائي القانوني بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية و حكومة الجمهورية اليمنية، الموقع بالجزائر في 20 ذي القعدة عام 1422 الموافق 03 فبراير سنة 2002 ، ج.ر، العدد 19، 2003.

المراجع:

المراجع باللغة العربية:

المؤلفات:

1-أحمد ابو الوفاء، اجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، (دراسة للقواعد العامة-قاضي التنفيذ-أوامر الأداء-الحجوز المختلفة-التنفيذ على العقار-التعليق على نصوص قانون الحجز الاداري)، منشأة المعارف، الاسكندرية، دون ذكر السنة.

2-أحمد السيد صاوي،التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية،القاهرة، 2005.

3-أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص(الجنسية والموطن ومعاملة الاجانب والتنازع الدولي للقوانين والمرافعات المدنية الدولية)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2008.

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

5-المعجم العربي الأساسي، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، لاروس، المنجد في اللغة والاعلام، دار المشرق ، الطبعة الثلاثون، بيروت، 1986.

6-بوشير محند أمقران، قانون الاجراءات المدنية (نظرية الدعوى-نظرية الخصومة-الاجراءات الاستثنائية)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.

7-حسام الدين فتحي ناصف، نظام رقابة القضاء الوطني للحكم الاجنبي، دار النهضة العربية، 1996.

8-حسن الهداوي، القانون الدولي الخاص(تنازع القوانين -المبادئ العامة والحلول الوضعية في القانون الاردني، دراسة مقارنة)، الطبعة الثانية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2001.

9-حسين حنفي عمر، الحكم القضائي الدولي(حجيته و ضمانات تنفيذه)، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 1997.

قائمة المصادر والمراجع

- 10- **حفيظة السيد الحداد**، النظرية العامة في القانون القضائي الخاص الدولي، الكتاب الثاني، الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الاحكام الاجنبية واحكام التحكيم، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2004.
- 11- **حمدي باشا عمر**، طرق التنفيذ وفقا للقانون رقم 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، دار هومة، الجزائر، 2012.
- 12- **سامي بديع منصور**، **عكاشة محمد عبد العال**، القانون الدولي الخاص (طرق حل النزاعات الدوابة الخاصة، الحلول الوضعية لتنازع القوانين-الجنسية، الجراءات المدنية والتجارية الدولية)، الدار الجامعية، بيروت، 1997.
- 13- **صالح جاد المنزلاوي**، الاختصاص القضائي بالمنازعات الخاصة الدولية والاعتراف والتنفيذ الدولي للاحكام الاجنبية، دار الجامعة الجديدة، دون ذكر البلد، 2008.
- 14- **عبد الفتاح بيومي حجازي**، النظام القانوني لتنفيذ الاحكام الاجنبية في مصر، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2007.
- 15- **عبد جميل غصوب**، الوجيز في قانون الاجراءات المدنية والادارية (دراسة مقارنة)، الطبعة الاولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2010.
- 16- **عز الدين عبد الله**، القانون الدولي الخاص (تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدوليين)، الجزء الثاني ، الطبعة الثامنة، دار النهضة العربية، مصر، 1977.
- 17- **عكاشة محمد عبد العال**، القانون الدولي الخاص (الجنية المصرية-الاختصاص القضائي الدولي-تنفيذ الاحكام الاجنبية)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1996.
- 18- **عمر زودة**، الاجراءات المدنية على ضوء اراء الفقهاء واحكام القضاء، مطبعة انسكلوبيديا، الجزائر، دون ذكر السنة.
- 19- **عوض الله شيببة الحمد السيد**، الوجيز في القانون الدولي الخاص (الجنسية-مركز الاجانب-تنازع القوانين-تنازع الاختصاص القضائي الدولي-تنفيذ الاحكام الاجنبية)، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 1997.
- 20- **غالب علي الداودي**، القانون الدولي الخاص (تنازع القوانين-تنازع الاختصاص القضائي الدولي-تنفيذ الاحكام الاجنبية)، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار الثقافة ، الاردن، 2013.

قائمة المصادر والمراجع

- 21- فؤاد عبد المنعم ، سامية راشد، الوجيز في القانون الدولي الخاص(تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدولي)، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، مصر، 1998.
- 22- ماجد الحلواني، القانون الدولي الخاص واحكامه في القانون الكويتي، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت 1974.
- 23- محمد كمال فهمي، اصول القانون الدولي الخاص، الطبعة الثانية، مؤسسة الثقافة الجامعية، الاسكندرية، 1992.
- 24- محمد وليد المصري، الوجيز في القانون الدولي الخاص(دراسة مقارنة للقانون الاردني مع التشريعات العربية والقانون الفرنسي)، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الاردن، 2009.
- 25- محمدي فريدة، مدخل للعلوم القانونية(نظرية القانون)، المؤسسة القانونية للفنون المطبعية، الجزائر، 1998.
- 26- ممدوح عبد الكريم، القانون الدولي الخاص(تنازع القوانين-الاختصاص القضائي الدولي-تنفيذ الأحكام الاجنبية)، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2005.
- 27- ممدوح عبد الكريم، حافظ عرموش، القانن الدولي الخاص الاردني والمقارن(تنازع القوانين، الاختصاص القضائي الدولي ، تنفيذ الاحكام الاجنبية)، الجزء الاول، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الاردن، 1998.
- 28- موحند اسعاد، القانون الدولي الخاص، ترجمة فائز انجق، الجزء الاول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989.
- 29- نبيل اسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري للاحكام وغيرها من السندات التنفيذية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2000.
- 30- هشام علي صادق، تنازع الاختصاص القضائي الدولي، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2002.
- 31- هشام مخلوف، اختصاص القضاء الوطني في تنفيذ الاحكام الاجنبية، الطبعة الاولى، مكتبة الوفاء القانونية للنشر والتوزيع، الاسكندرية، 2018.
- 32- وسام توفيق عبد الله الكتبي، اعتبارات العدالة في تحديد الاختصاص القضائي الدولي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011.
- 33- ولد الشيخ شريفة، تنفيذ الاحكام الاجنبية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.

قائمة المصادر والمراجع

34-يوسف دلاندة، الوجيز في شرح الاحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية وفق قانون الاجراءات المدنية والادارية الجديد، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

المراجع باللغة الاجنبية:

1. Mathesimon, pepitre, Droit international privé, problèmes actual, C.A.C, 1964.

الرسائل والمذكرات الجامعية:

1-أحمد عبد النور، اشكاليات تنفيذ الاحكام الاجنبية(دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل الماجستير، رابيس محمد، جامعة ابو بكر بلقايد، تلمسان، 2009.

2-امينة مقدس، تنفيذ الاحكام الاجنبية في الجزائر(دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، تيرس مراد، جامعة جيلالي ليايس، سيدي بلعباس، 2021.

3-عمارة بلغيث، تنفيذ الأحكام الأجنبية، مذكرة لنيل الماجستير، عنابة، 1989.

4-نجاة دهامنة، تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الاجنبية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة العربي بن مهيدي، ام البواقي، 2016.

5-نعيمة جارو، تنفيذ الاحكام القضائية الاجنبية في الجزائر (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل الماجستير، جامعة فرحات عباس، سطيف، 2014.

قرارات المحكمة العليا:

1- قرار المحكمة العليا، ملف رقم 254709 الصادر بتاريخ 02.03.2001، المجلة القضائية، العدد 01، 2002، ص 312 وما بعدها.

2-قرار المحكمة العليا، ملف رقم 279751 الصادر بتاريخ 24.12.2003، المجلة القضائية، العدد 02، 2003، ص 115 وما بعدها.

المقالات:

1- ربيعة رضوان، ياسمين العجال، ضوابط تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي في الجزائر، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 19، حوان 2018.

قائمة المصادر والمراجع

2- سمية بولحية، اشكالات تنفيذ الأحكام القضائية وفقا لأحكام قانون الاجراءات المدنية والإدارية، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، معهد الحقوق والمعلومات الاقتصادية، المركز الجامعي، بركة، المجلد 01، العدد 01، الإصدار: جوان 2018.

3- عبد اللاوي سامية، تنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية وفقا للقانون الجزائري، مجلة الحقوق والمعلومات السياسية، العدد الثاني، جويلية 2014.

المواقع الإلكترونية:

- 1- www.elmejra.com
- 2- www.béjaiadroit.com.
- 3- www.Djorden-lawyer.com .

فهرس

المحتويات

مقدمة.....	أ- د
الفصل الأول: ماهية الحكم الأجنبي.....	1- 29
المبحث الأول: مفهوم الحكم الأجنبي.....	1- 11
المطلب الأول: تعريف الحكم الأجنبي.....	1
الفرع الأول: المقصود بالحكم الأجنبي وموقف المشرع الجزائري.....	2
أولاً: الاتجاه الضيق لمفهوم الحكم الأجنبي.....	2
ثانياً: الاتجاه الموسع لمفهوم الحكم الأجنبي.....	3
ثالثاً: موقف المشرع الجزائري منه.....	4
الفرع الثاني: السندات التنفيذية والأعمال الولائية.....	4
أولاً: السندات الرسمية.....	4
ثانياً: الأعمال الولائية.....	7
المطلب الثاني: أسس تنفيذ الحكم الأجنبي.....	8
الفرع الأول: الأساس القانوني.....	8
الفرع الثاني: تشجيع العلاقات القانونية ودعم العلاقات الدبلوماسية بين الدول.....	9
الفرع الثالث: الإستفادة من القانون المقارن.....	10
الفرع الرابع: مبدأ العدالة والإنصاف.....	10
الفرع الخامس: تجنب تضارب الأحكام وإضاعة الجهود.....	11
المبحث الثاني: سلطة القضاء في تنفيذ الأحكام الأجنبية.....	11 - 26

- المطلب الأول: الأنظمة السائدة في تنفيذ الحكم الأجنبي.....12
- الفرع الأول: نظام الدعوى الجديدة (نظام اعادة التقاضي) 13
- الفرع الثاني: نظام الأمر بالتنفيذ.....14
- أولاً: أسلوب المراقبة.....14
- ثانياً: أسلوب المراجعة.....15
- ثالثاً: موقف المشرع الجزائري.....16
- المطلب الثاني: شروط تنفيذ الحكم الأجنبي.....19
- الفرع الأول: الشروط المتعلقة بسيادة الدول.....19
- أولاً: شرط المعاملة بالمثل.....19
- ثانياً: عدم مخالفة الحكم للنظام العام.....21
- ثالثاً: عدم تعارض الحكم الأجنبي مع حكم أو أمر سبق صدوره من المحاكم الوطنية.....22
- الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بمشروعية الحكم24
- أولاً: صدور الحكم الأجنبي من هيئة قضائية مختصة.....24
- ثانياً: حيابة الحكم لقوة الشيء المقضي فيه.....26
- الفصل الثاني: اجراءات تنفيذ الحكم الأجنبي، حجيته و ضماناته..... 27 - 51
- المبحث الأول: اجراءات تنفيذ الحكم الأجنبي.....27 - 37
- المطلب الأول: طبيعة دعوى الأمر بالتنفيذ وإجراءاتها.....28
- الفرع الأول: طبيعة دعوى الأمر بالتنفيذ.....28
- أولاً: عبء الاثبات على المدعي.....29

- ثانيا: عبء الإثبات على المدعى عليه..... 29
- ثالثا: عبء الإثبات على القاضي..... 29
- الفرع الثاني: إجراءات دعوى الأمر بالتنفيذ..... 30
- المطلب الثاني: مضمون الحكم الأجنبي الصادر في دعوى الأمر بالتنفيذ..... 34
- الفرع الأول: حالة الاستجابة لطلب الأمر بالتنفيذ..... 35
- الفرع الثاني: حالة رفض منح الأمر بالتنفيذ..... 36
- المبحث الثاني: حجية تنفيذ الحكم الأجنبي وضماناته..... 37 - 51
- المطلب الأول: حجية الحكم الأجنبي..... 37
- الفرع الأول: المقصود بحجية الحكم الأجنبي..... 38
- الفرع الثاني: مدى حيازة الحكم الأجنبي لحجية الشيء المقضي فيه..... 41
- أولا: عدم تمتع الحكم الأجنبي بحجية الشيء المقضي فيه مجردا من الأمر بالتنفيذ..... 41
- ثانيا: الاعتراف بحجية الشيء المقضي فيه للحكم الأجنبي..... 42
- ثالثا: موقف المشرع الجزائري..... 45
- الفرع الثالث: الحكم الأجنبي باعتباره واقعة قانونية أو كدليل اثبات..... 46
- أولا: الحكم الأجنبي كدليل اثبات..... 46
- ثانيا: الحكم الأجنبي باعتباره واقعة قانونية..... 48
- المطلب الثاني: ضمانات تنفيذ الحكم الأجنبي..... 49
- الفرع الأول: الضمانات المترتبة عن الحكم بقوة القانون..... 50
- الفرع الثاني: الضمانات ذات الصلة بالقانون الذي يحكم الحق موضوع النزاع..... 51

الفهرس

55خاتمة
60 قائمة المراجع
67 الفهرس

المخلص:

يعتبر موضوع تنفيذ الأحكام الأجنبية من أهم الموضوعات التي تناولها القانون الدولي الخاص، خصوصا وأنه في وقتنا الحاضر الذي يعرف تطورا في العلاقات بين الأفراد خاصة على المستوى الدولي، وقد عمدت الجزائر على غرار بقية الدول الأخرى عند تنظيمها لمسائل الأحكام الأجنبية في إقليمها إلى التوفيق بين اعتبارين يتمثل الأول في : حاجة المعاملات الدولية، وكذا الحفاظ على المصالح الدولية للأفراد من جهة، وسيادة الدولة على إقليمها من جهة أخرى، ففي الجزائر ليست كل الأحكام باختلاف أنواعها قابلة للتنفيذ، وإنما ينبغي من حيث المبدأ أن يكون الأمر بحكم أجنبي صادر في شأن منازعة من منازعات القانون الدولي الخاص، وما يجب الإشارة إليه أن التشريعات لا تسير على وتيرة واحدة عند تنفيذها للأحكام الصادرة عن القضاء الأجنبي، وإنما تختلف فيما بينها بحسب تمسكها بمبدأ السيادة الإقليمية، وبذلك نجد أن الجزائر قد اعتمدت في هذا الشأن على نظام المراقبة الذي من خلاله تتم المراقبة الخارجية للأحكام الأجنبية التي هي بصدد تنفيذها من قبل القاضي المخول له ذلك.

ونظرا للأهمية البالغة التي يحظى بهذا هذا الموضوع نجد أن جل التشريعات تسعى وراء تحديد أسهل الشروط والإجراءات لتنفيذها.

تخضع أغلب التشريعات والتي من بينها المشرع الجزائري مسألة تنفيذ الحكم الأجنبي على مستوى إقليمها إلى الرقابة، التي يهدف من خلالها إلى التحقيق من أن هذه الأحكام خالية من العيوب التي تعرقل تنفيذه في الجزائر، ويتم ذلك عن طريق دعوى الأمر بالتنفيذ، ومضمون الحكم الصادر في هذه الدعوى بأخذ إحدى الصورتين: تتمثل الأولى في منح الأمر بالتنفيذ للحكم الأجنبي، أما الصورة الثانية في لفض من الأمر بالتنفيذ للحكم الأجنبي.

تترتب مجموعة من الآثار عن الحكم الصادر في دعوى طلب الأمر بالتنفيذ للحكم الأجنبي، منها ما يتعلق بحجية الحكم الأجنبي باعتباره سندا يكون له بهذا الوصف قوة في الإثبات، أو بصفته واقعة قانونية إضافة إلى ضمانات التنفيذ التي تعتبر ضمانات قانونية تكفل تنفيذ الحكم حتى لا يضيع الحق المحكوم به، حيث تحرص بعض التشريعات إلى تقرير تأمين خاص لمن صدر الحكم لصالحه وعلى العموم يقتضي الأمر التفرقة بين فرضين.

- الفرض الأول: يتمثل في التأمين الناشئ عن الحكم تلقائيا وبقوة القانون.
- الفرض الثاني: هو الذي يكون مقررا بمقتضى القانون الذي يحكم الحق موضوع النزاع.

Summary:

The subject of the implementation of foreign judgements is one of the most important issues dealt with in private international law, especially since at present Algeria is familiar with the development of relations between individuals, especially at the international level. Algeria, like the rest of the other States, has, when regulating matters of foreign judgement in their territory, reconciled two considerations: The need for international transactions, as well as the preservation of individuals' international interests on the one hand, On the other hand, a State's sovereignty over its territory was not enforceable in Algeria. In principle, the order should be a foreign judgement issued in respect of a dispute of private international law. and what should be noted is that legislation does not proceed at a single pace in its implementation of the judgements handed down by the foreign judiciary, Rather, they differ according to their adherence to the principle of territorial sovereignty. In this regard, Algeria has relied on the system of surveillance through which foreign judgements are monitored by the judge authorized to do so.

Given the importance of this topic, most legislation seeks to identify the easiest conditions and procedures for its implementation.

Most of the legislation, including the Algerian legislature, is subject to censorship on the implementation of the foreign judgement at the level of its territory. The purpose of the legislation is to verify that these provisions are free from defects that impede its implementation in Algeria. The first is the granting of the enforcement order for a foreign sentence, and the second is the dismantling of the enforcement order for a foreign sentence.

A range of implications arise from the judgement rendered in the application for execution of the foreign sentence ", including with regard to the validity of the foreign judgement as a basis for such a description to have force of proof, or as a legal fact in addition to the guarantees of enforcement, which are legal safeguards guaranteeing the execution of the sentence so that the sentenced right is not lost s rights ", in which some legislation prescribes a special insurance report for the person in whose favour the judgement has been handed down. In general, it is necessary to distinguish between two mandates.

- First imposition: insurance arising from the judgement automatically and by the force of law.

- The second imposition: it is determined by the law governing the right in question.

Résumé :

Le sujet de la mise en œuvre des jugements étrangers est l'une des questions les plus importantes traitées en droit international privé, d'autant plus qu'à l'heure actuelle l'Algérie connaît bien le développement des relations entre les individus, notamment au niveau international. L'Algérie, comme le reste des autres États, a, lorsqu'elle régleme les questions de jugement étranger sur son territoire, concilié deux considérations : d'une part, la nécessité des transactions internationales et, d'autre part, la préservation des intérêts internationaux des individus. D'autre part, la souveraineté d'un Etat sur son territoire n'était pas applicable en Algérie. En principe, l'ordonnance devrait être un jugement étranger rendu à l'égard d'un différend de droit international privé. et ce qu'il faut noter est que la législation ne progresse pas à un rythme unique dans sa mise en œuvre des jugements rendus par la magistrature étrangère, Plutôt, ils diffèrent selon leur adhésion au principe de souveraineté territoriale. À cet égard, l'Algérie s'est appuyée sur le système de surveillance par lequel les jugements étrangers sont contrôlés par le juge autorisé à le faire.

Compte tenu de l'importance de ce sujet, la plupart des lois visent à déterminer les conditions et les procédures les plus faciles à mettre en œuvre.

La plupart de la législation, y compris le législateur algérien, est soumise à la censure sur la mise en œuvre du jugement étranger au niveau de son territoire. Le but de la législation est de vérifier que ces dispositions sont exemptes de défauts qui entravent sa mise en œuvre en Algérie. Le premier est l'octroi de l'ordonnance d'exécution pour une peine à l'étranger, et le deuxième est le démantèlement de l'ordonnance d'exécution pour une peine à l'étranger.

Un éventail de conséquences découlent du jugement rendu dans la demande d'exécution de la peine à l'étranger ", y compris en ce qui concerne la validité du jugement étranger comme base pour qu'une telle description ait force de preuve, ou comme fait juridique en plus des garanties d'exécution, qui sont des garanties juridiques garantissant l'exécution de la peine afin que le droit condamné ne soit pas perdu ", dans lequel une législation prévoit un rapport d'assurance spécial pour la personne en faveur de laquelle le jugement a été rendu. En général, il est nécessaire de distinguer deux mandats.

- Première imposition : assurance résultant du jugement de plein droit et par la force de la loi.

- la deuxième imposition : elle est déterminée par la loi régissant le droit en question.