مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية

**اسم المقال:** شرط الاختصاص القضائي في تنفيذ الأحكام الأجنبية (دراسة نقدية في القانون الإماراتي)
**اسم الكاتب:** نشوى أحمد محمد
**رابط ثابت:** https://political-encyclopedia.org/index.php/library/8302
**تاريخ الاسترداد:** 2026/11/02 06:20 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة – Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة – Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

جامعة الشارقة
ملتقى الحضارات

# مجلة جامعة الشارقة

دورية علمية محكمة

## للعلوم القانونية




المجلد 15، العدد 2
ربيع الثاني 1440 هـ / ديسمبر 2018 م

الترقيم الدولي المعياري للدوريات 2616-6526

# شرط الاختصاص القضائي في تنفيذ الأحكام الأجنبية: دراسة نقدية في القانون الإماراتي

**نشوى أحمد محمد**

كلية القانون - جامعة الشارقة

الشارقة - الإمارات العربية المتحدة

**تاريخ الاستلام: 30-04-2017** **تاريخ القبول: 22-05-2017**

## ملخص البحث:

تُعد مشكلة تنفيذ الأحكام الأجنبية من المشكلات القانونية المهمة، وقد وضع المُشرِّع الإماراتي شروطاً عدة لتنفيذ تلك الأحكام؛ لعل أهمها شرط الاختصاص القضائي، وهذا الشرط له وجهان، الأول: أن تكون المحكمة الأجنبية التي أصدرت الحكم مختصَّة، والثاني: ألا تكون المحاكم الإماراتية مختصَّة، وقد جاءت صياغة المُشرِّع الإماراتي لهذا الشرط معيبة بشكل كبير، وهو ما أدى إلى وقوع اللبس بين الفقهاء، وأدى أيضًا إلى اضطراب أحكام القضاء، ويحاول هذا البحث أن يدرس الشرط المذكور من خلال تتبع أصوله التاريخية، وتحليل الآراء الفقهية التي قيلت بشأنه، وأحكام القضاء التي صدرت تطبيقًا له، لينتهي في النهاية إلى الحد من عيوب صياغة المشرع لهذا الشرط، وإلى اقتراح صياغة جديدة له ودعوة المشرع إلى اعتمادها.

**الكلمات الدالة:** اختصاص المحاكم الأجنبية، شرط الاختصاص القضائي، الاختصاص الداخلي.

## مقدمة:

جرى العرف في فقه الإجراءات المدنية على عبارة شهيرة مفادها «أن القضية تُكسَب مرتين، مرة بصدور الحكم ومرة أخرى بتنفيذه»[1]، والعبارة صادقة إلى أبعد مدى، فالأحكام التي لا يتم تنفيذها لا قيمة لها، فما لجأ المتنازعون إلى القضاء إلا لاقتضاء حقوقهم، ولا يُرضي طموحَهم في ذلك مجرد صدور حكم يؤكد تلك الحقوق، وإنما يطمحون إلى الحصول الفعلي على حقوقهم بتنفيذ الأحكام، وقديمًا قال الفاروق: «لا ينفع تكلُّمٌ بحقٍّ لا نفاذ له».

والواقع أن تنفيذ الأحكام القضائية - رغم أنه- يحقق فائدة خاصة للمحكوم لهم، إلا أنه أيضًا يهدف إلى تحقيق الصالح العام، فإحدى الوظائف الرئيسة للدولة هي تحقيق العدل، وقطع دابر المنازعات بين الأفراد؛ تحقيقًا للسلام الاجتماعي؛ لذلك فإن أحد معايير تقدم الأمم هو احترام أحكام القضاء، وسرعة تنفيذها.

وإذا كانت الاعتبارات السابقة منطبقة بشأن الأحكام الصادرة من القضاء الوطني، فإنها تنطبق أيضا بشأن الأحكام الصادرة من قضاء دولة أجنبية، وهي تلك التي يتناولها القانون الدولي الخاص، وتحديدًا القسم المتعلق بالإجراءات المدنية والتجارية الدولية، فمن المعروف لدى الباحثين في هذا القانون أن الغاية منه لا يتحقق كمالها إلا بالتسليم أن الحكم الأجنبي الصادر في الخارج المتعلق بمسألة من مسائل العلاقات الخاصة الدولية، يكون قابلاً للاعتراف به وتنفيذه في دولة الإمارات العربية المتحدة، والعكس صحيح، بمعنى التسليم بجواز تنفيذ الأحكام الصادرة عن القضاء الإماراتي في الخارج[2]، ولكن يلاحظ تباين التشريعات فكل تشريع يحدد مسألة الاعتراف بآثار الأحكام الأجنبية على إقليم دولته، بحسبان هذه القواعد انفرادية الجانب، ومن ثَم فإن دراستنا تنصبُّ على مدى جواز تنفيذ الأحكام الأجنبية في دولة الإمارات، لا مدى جواز تنفيذ الأحكام الإماراتية في الخارج، إذ إن هذه مسألة يستقلُّ بها المشرِّع في دولة التنفيذ.

إذ لم يتخلف المشرِّع الإماراتي عن الركب العالمي في هذا السياق، إذ نظَّم تنفيذ الأحكام الأجنبية في المواد من 235 إلى 238 من قانون الإجراءات المدنية رقم 11 لسنة 1992 وتعديلاته، وقد أوردت الفقرة الثانية من المادة 235 شروط تنفيذ الأحكام الأجنبية إذ البَيِّن من نص المادة أن المشرِّع الإماراتي أجاز تنفيذ الأحكام الأجنبية إذا توافرت فيها شروط معينة حددتها[3].

---

(1) نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2006م، ص5.

(2) انظر في هذا المعنى: عكاشة عبد العال، تنفيذ الأحكام الأجنبية بين فكرتي الاختصاص القاصر والمشترك، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، ( جامعة الإسكندرية: كلية الحقوق، 1992م )، العدد: 2، ص: 181.

(3) انظر: علي تركي، في النظام الإجرائي لتنفيذ الأحكام الأجنبية في القانون الإماراتي محاضرة بعنوان: تنفيذ الأحكام والأوامر والسندات الأجنبية، ضمن الفعاليات التدريبية لشهر ديسمبر لمعهد دبي القضائي في 30- 29/2010/12، بند 4 وما بعده.

## إشكالات البحث:

لعل أهم الشروط التي أثارت جدلًا على صعيد التشريع والفقه والقضاء «شرط الاختصاص القضائي»، إذ تشترط الأنظمة المختلفة لتنفيذ الحكم الأجنبي على أراضيها أن يكون هذا الحكم صادرًا عن هيئة مختصة، هذا الشرط عبَّر عنه المشرِّع الإماراتي في المادة (235/ 2/أ و ب).

إذ يشترط المشرِّع الإماراتي لتنفيذ الحكم الأجنبي، أن يكون صادرًا عن هيئة مختصة، إذ نص في الفقرة (أ): «...وأن المحاكم الأجنبية التي أصدرته مختصة بها طبقًا لقواعد الاختصاص القضائي الدولي المقررة في قانونها»، وأعاد تكرار الشرط في الفقرة (ب) إذ نص على: «أن الحكم أو الأمر صادر من محكمة مختصَّة وفقًا لقانون البلد الذي صدر فيه».

وقد أثارت تلك الصياغة الغموض واللبس والتساؤل، فهل قصد المشرِّع من الفقرة (ب) تكرار الحكم الوارد في الفقرة (أ) أم أنه أراد له معنًى مغايرًا؟ لا سيما في ظل القاعدة الأصولية التي تقول بأن «إعمال الكلام أولى من إهماله».

يشترط المشرِّع الإماراتي -أيضًا- لتنفيذ الحكم الأجنبي، ألا تكون محاكم الإمارات مختصَّة بنظر النزاع الذي صدر فيه الحكم، وجاءت هذه الصياغة مطلقة، بما قد يوحي بعدم تنفيذ أي حكم أجنبي؛ طالما كانت المحاكم الإماراتية مختصة بالمنازعة التي صدر فيها هذا الحكم.

## هدف البحث:

يهدف البحث إلى دراسة شرط الاختصاص القضائي في تنفيذ الأحكام الأجنبية من زاويتين:

**الأولى:** تحديد الموقف الراهن من تفسير هذا الشرط بشقيه، مع تحليل كافة الآراء الفقهية والأحكام القضائية التي تناولت الشرط، بل وتجاوز التحليل إلى النقد والتقييم وصولًا إلى التفسير السليم.

**الثانية:** انطلاقًا من تحقيق الهدف السابق يأتي الهدف الثاني، وهو تحديد ما ينبغي أن تكون عليه صياغة الشرط، ودعوة المشرع لتبني صياغة جديدة.

## منهجية البحث:

كان من المنطقي في إطار بحثنا عن شرط الاختصاص القضائي في تنفيذ الأحكام الأجنبية، أن نتتبعه في مصدره التاريخي؛ وعليه، فإن منهجيتنا في البحث ستعتمد على المنهج التحليلي المقارن، وسنستعين بالمنهج التاريخي.

## تقسيم البحث:

سيتم تقسيم الدراسة إلى مبحثين، على النحو الآتي:

المبحث الأول: إشكالات الصياغة لدى المشرع الإماراتي.

المبحث الثاني: المحاولات القضائية والفقهية للحد من عيوب التشريع الإماراتي.

## المبحث الأول:

## إشكالات الصياغة لدى المشرع الإماراتي

يتضح موقف المشرع الإماراتي (م :235/2/أ ، ب) من شرط الاختصاص القضائي، كما سلفت الإشارة في مقدمة البحث، في أمرين يجب التحقق منهما قبل الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي، هما:

1. أن تكون المحكمةُ الأجنبيةُ مُصدِرةُ الحكمِ مختصَّةً.
2. عدم اختصاص المحاكم الإماراتية.

وسوف تتناول دراستنا تقييم موقف المشرِّع الإماراتي، من خلال مطلبين:

المطلب الأول: تقييم موقف المشرع الإماراتي من شرط اختصاص المحكمة الأجنبية.

المطلب الثاني: تقييم موقف المشرع الإماراتي من شرط عدم اختصاص المحاكم الإماراتية.

## المطلب الأول:

## تقييم موقف المشرع الإماراتي من شرط اختصاص المحكمة الأجنبية

**تمهيد وتقسيم:**

تشترط الأنظمة القانونية المختلفة لتنفيذ الأحكام الأجنبية على أراضيها، أن يكون الحكمُ الأجنبي صادرًا عن محكمة مختصة، ويهدف هذا الشرط إلى تمكين دولة التنفيذ من رقابة سلامة الحكم الأجنبي على الأقل من الناحية الشكلية، إذ ليس من المقبول تنفيذ حكم صادر عن محكمة غير مختصة، فالفرض بأن هذا الحكم غير سليم من الناحية القانونية، ومن ثم لا داعي لتنفيذه، ولعل بديهية هذا الشرط هي التي أمْلَتْ على الأنظمة القانونية المختلفة اعتناقه.

وإذا كان هناك اتفاق تشريعي وفقهي وقضائي على وجوب صدور الحكم عن هيئة مختصة كشرط لتنفيذه، فإن الاختلاف جاء فيما وراء ذلك، وتحديدًا في تحديد القانون الذي سيتم الرجوع إليه لتحديد مدى اختصاص الهيئة التي أصدرت الحكم، فهل يتم ذلك بالرجوع لقانون دولة التنفيذ، أم يتم وفقًا لقانون الدولة الصادر منها الحكم؟ وكذلك في تحديد مدى رقابة القاضي المطلوب منه تنفيذ الحكم على الاختصاص الداخلي للمحكمة الأجنبية.

وقد تبلور موقف المشرِّع الإماراتي من كل ذلك في نص المادة 235/2 في الفقرتين (أ) و(ب) منها، حيث جاء نصها كالآتي:

«..... ولا يجوز الأمر بالتنفيذ إلا بعد التحقيق مما يأتي:

أ. ..... أن المحاكم الأجنبية التي أصدرته مختصة بها طبقًا لقواعد الاختصاص القضائي الدولي المقررة في قانونها.

ب. أن الحكم أو الأمر صادر من محكمة مختصة وفقًا لقانون البلد الذي صدر فيه».

لذلك سوف نقسم دراستنا إلى فرعين:

الفرع الأول: موقف المشرع الإماراتي من رقابة الاختصاص الدولي.

الفرع الثاني: موقف المشرع الإماراتي من رقابة الاختصاص الداخلي.

**الفرع الأول: موقف المشرع الإماراتي من رقابة الاختصاص الدولي**

قرر المشرِّع الإماراتي أن تحديد اختصاص المحكمة الأجنبية المُصدِرة للحكم يتم وفقًا لقانونها، وليس وفقًا لقانون دولة التنفيذ (م 235/ 2/أ وب)، ومقتضى ذلك الاعتراف بالحكم الصادر عن محكمة أجنبية مختصة من الوجهة الدولية، حتى ولو كان مبنى اختصاصها ضابط اختصاص مجهول في القانون الإماراتي، كأن يكون مبنى اختصاصها فكرة إنكار العدالة المعروف في هذه الدولة بوصفه مبدأ عامًّا[1].

ولا شك لدينا في سلامة موقف المشرِّع الإماراتي من هذه المسألة، فقد حسم الجدل الدائر حول القانون الذي يتم الرجوع إليه لرقابة اختصاص المحكمة الأجنبية المُصدِرة للحكم، وهو جدل كان قد دار حول أفضلية قانون المحكمة الأجنبية ذاتها، أم قانون دولة التنفيذ، فاختار المشرِّع الإماراتي قانون المحكمة الأجنبية ذاتها، وتأتي سلامة موقف المشرِّع الإماراتي من ناحيتين، الأولى: من سلامة الحجج التي يقوم عليها الرجوع لقانون المحكمة الأجنبية، والثانية: ضعف الحجج التي يقوم عليها الرجوع لقانون دولة التنفيذ، وسندرس هذين الأمرين للتأكيد على رأينا بشأن موقف المُشرِّع.

**أولاً- حجج القائلين بتطبيق قانون المحكمة الأجنبية:**

يقوم هذا الاتجاه - الذي أخذ به المشرِّع الإماراتي- على جملة من الحجج، أهمها الآتي:

1. أن قواعد الاختصاص القضائي هي قواعد مفردة الجانب، ومن ثم فقواعد الاختصاص الواردة في قانون دولة التنفيذ تحدد – فقط - الاختصاص المباشر لمحاكمها، أما اختصاص المحاكم الأجنبية فلا يتحدد إلا وفقًا لقواعد الاختصاص القضائي الدولي الواردة في قانونها.

2. ينص قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (5) لسنة 1985 في المادة (21) منه على أنه: «يسري على قواعد الاختصاص وجميع المسائل الإجرائية قانون الدولة التي تقام فيها الدعوى أو تباشر فيها الإجراءات»، وهذا النص يدل دلالة قاطعة على وجوب الرجوع لقانون المحكمة مُصدِرة الحكم؛ لتحديد مدى اختصاصها، وليس لقانون دولة التنفيذ.

(1) عكاشة عبد العال، 2013. الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2013، ص: 205، وكذلك بحثه السالف ذكره: تنفيذ الأحكام الأجنبية بين فكرتي الاختصاص القاصر والاختصاص المشترك، ص: 218.

3. المنطق في الترتيب الزمني للخصومة، أن يبحث القاضي مسألة الاختصاص أولًا، وهي مسألة يبحثها وفقًا لقانونه، فلا يمكن إلزامه في تحديد اختصاصه بقانون دولة التنفيذ، والحال أنه قد لا يعرف أصلًا أين سيتم تنفيذ الحكم.

4. الحل الذي أخذ به المشرِّع الإماراتي لمشكلة الاختصاص الدولي يتفق مع قواعد القانون الدولي العام، التي تفرض على الدول المختلفة احترام النطاق الإقليمي لممارسة سلطاتها، فلا يجوز للمشرع الإماراتي أن يتعدى على المجال المحجوز لممارسة سلطات الدول الأخرى[1]

**ثانيًا- حجج القائلين بتطبيق قانون دولة التنفيذ:**

يذهب هذا الاتجاه إلى أن القانون الذي يرجع إليه لتحديد ما إذا كان الحكم قد صدر عن هيئة مختصة أم لا، هو قانون دولة التنفيذ، بمعنى أنه يرجع لضوابط الاختصاص القضائي الدولي في قانونه، فإن كان الحكم صادرًا وفقًا له أجاز تنفيذه؛ إذا توافرت فيه الشروط الأخرى، وإن لم يكن صادرًا وفقًا لها، منع تنفيذه ولو كان صادرًا وفقًا لضوابط الاختصاص في الدولة التي أصدرت الحكم[2]. وقد استند هذا الرأي على جملة من الحجج، بعضها مستقل وبعضها نقد في الرأي الآخر، وسوف يتم تناول تلك الحجج مفندين إياها؛ حتى يتسنى لنا الحكم على هذا الاتجاه:

1. أن قواعد الاختصاص القضائي الدولي تتشابه مع قواعد تنازع القوانين، فكلها من قواعد القانون الدولي الخاص، وكلها تهدف إلى تسوية منازعات العلاقات الخاصة الدولية، وطالما الأمر كذلك، فهي متشابهة، ولما كان من المعلوم أن قواعد تنازع القوانين قواعد مزدوجة الجانب، فإن هذه الصفة تنسحب - أيضًا - إلى قواعد الاختصاص القضائي الدولي، فتكون هي الأخرى مزدوجة الجانب، لا تحدد فقط اختصاص المحاكم الوطنية (الاختصاص العام المباشر)، وإنما تحدد - أيضًا - اختصاص المحاكم الأجنبية المُصدِرة للحكم (الاختصاص العام غير المباشر)، وبذلك تنبثق قواعد الاختصاص العام غير المباشر من قواعد الاختصاص العام المباشر[3].

(1) أحمد عبد الكريم سلامة، فقه المرافعات المدنية الدولية، القاهرة: دار النهضة العربية، 2000، ص: 657.

(2) كان هناك جانب من الفقه المصري القديم قبل وفي ظل قانون المرافعات السابق لعام 1949 يأخذ بهذا الرأي، انظر: حامد زكي، أصول القانون الدولي الخاص المصري، القاهرة: مكتبة عبد الله وهبة، 1946، ص: 251، محمد عبد المنعم رياض، مبادئ القانون الدولي الخاص، القاهرة: مطبعة الرغائب، 1933م)، ط:4، ص: 579، أحمد مسلم، القانون الدولي الخاص، (القاهرة: مكتبة النهضة المصرية، 1956، ج:1، ص:27.

(3) حفيظة الحداد، الموجز في القانون الدولي الخاص، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 1998م، ص: 196.

والرد على هذه الحجة سهل ميسور، فليس معنى تشابه قواعد تنازع القوانين مع قواعد الاختصاص القضائي الدولي، أن ننزع عن تنازع القوانين صفةً لصيقة بها ونمنحها لقواعد الاختصاص القضائي الدولي، فمن العلوم أن هذا القانون يحتوي على عدد من القواعد طابعها يختلف عن بعضها بعضًا، مثل: قواعد الجنسية، وقواعد مركز الأجانب، وقواعد تنازع القوانين، وقواعد الاختصاص القضائي الدولي[1].

2. يذهب هذا الاتجاه إلى الرجوع لقانون دولة التنفيذ؛ لتحديد مدى اختصاص المحكمة التي أصدرت الحكم؛ لأن تكليف القاضي الوطني بالبحث عن اختصاص المحكمة الأجنبية وفقًا لقانونها، هو تكليف بمستحيل؛ لأنه يفترض علم القاضي بقوانين العالم أجمع، وهو افتراض مرفوض وغير مطابق للواقع؛ إذ كيف يتيسر للقاضي في كل حالة يتم فيها تنفيذ حكم أجنبي البحث في مضمون قانون الدولة التي أصدرت الحكم، وينتهي هذا الاتجاه إلى إيثار السلامة والرجوع لقانون دولة التنفيذ؛ هربًا من مشكلات البحث عن مضمون القانون الأجنبي.

ويكفي للرد على هذه الحجة أن نقول: إن الاتجاه الحديث في القانون الدولي الخاص يذهب إلى إلزام القاضي بالبحث في مضمون القانون الأجنبي بمعاونة الخصوم[2]، لا سيما في ظل تطور الدراسات المقارنة، وفي ظل تطور وسائل الاتصالات والمعلومات التي جعلت الحصول على مضمون القانون الأجنبي أمرًا سهلًا ميسورًا.

وعلى الرغم من أن القضاء الإماراتي ما زال متأثرًا بالموقف التقليدي القديم لمحكمة النقض المصرية، وما زال يرى في القانون الأجنبي واقعة يجب على الخصوم إقامة الدليل عليها، ولا يلتزم القاضي الوطني بالبحث في مضمونه من تلقاء نفسه[3]، إلا أن هذا الموقف مُنتقَد ولا يتماشى مع الاتجاهات الفقهية الحديثة،

(1) انظر في اختلاف طبيعة قواعد القانون الدولي الخاص: فؤاد رياض، وسامية راشد، الوسيط في تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدولي، القاهرة: دار النهضة العربية، 1987م ، ص: 19 وما بعدها، أحمد سلامة، فقه المرافعات المدنية الدولية، ص: 11 وما بعدها.

(2) فؤاد رياض، وسامية راشد، الوسيط في تنازع القوانين، ص: 185، هشام صادق، المطول في القانون الدولي الخاص، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي،2014م، ج:1، مجلد:1، ص:427 وما بعدها، أحمد عبد الكريم سلامة، علم قاعدة التنازع والاختيار بين الشرائع أصولًا ومنهجًا، القاهرة: مكتبة الجلاء الجديدة، ط:1، ص:511، عكاشة عبد العال، تنازع القوانين- دراسة مقارنة، الإسكندرية: دار المعرفة الجامعية، 2005م، ص: 163 وما بعدها.

(3) انظر: حكم المحكمة الاتحادية العليا في الطعن رقم 255 لسنة 21 قضائية، جلسة 25/11/2000.

ولا يتماشى مع فلسفة المشرِّع الإماراتي في تشجيع المعاملات الدولية الخاصة.

3. يذهب هذا الاتجاه إلى أن الرجوع لقانون دولة التنفيذ أولى من الرجوع إلى قانون الدولة التي صدر الحكم عن محاكمها، لا سيما وأنه قد تتعدد الأحكام المراد تنفيذها، وتكون صادرة من دول مختلفة وكلها في ذات الموضوع، فلو ألزمنا القاضي بالرجوع لقانون كل دولة مصدرة للحكم، فقد تكون كلها مختصة وفقًا لهذا القانون وتكون كلها قابلة للتنفيذ؛ مما يسبب التعارض.

4. يذهب هذا الاتجاه إلى ضرورة الرجوع لقانون دولة التنفيذ وليس لقانون المحكمة الأجنبية؛ لأن هذا الأخير قد يقر الاختصاص بناء على المرور العابر، ومن ثم قد يقوم الاختصاص صحيحًا في نظر قانون المحكمة الأجنبية؛ على الرغم من أنه قائم على رابطة مغشوشة أو مصطنعة، فيما يُعرف بفكرة الغش نحو الاختصاص.

وهذه الحجة مردود عليها بأن القاضي في هذه الحالة سيمتنع عن تنفيذ الحكم الأجنبي، رغم كون المحكمة الأجنبية مختصة وفقًا لقانونها، وذلك طبقًا لقاعدة الغش يُفسد كل أمر، وهي القاعدة التي يمكن للقاضي تطبيقها، باعتبارها من المبادئ العامة في القانون الدولي الخاص، ولا شك أن الفقه والقضاء ، قد اشترطا فضلاً عن كون المحكمة الأجنبية مختصة وفقًا لقانونها، أن يتم التأكد من رقابة جدية الاختصاص، وهو ما عبرت عنه محكمة النقض الفرنسية بضرورة وجود رابطة مميزة بين النزاع والمحكمة المختصة[1].

وبهذا يمكننا القول أن موقف المشرع الإماراتي من رقابة الاختصاص القضائي الدولي تتم وفقاً لقانون الدولة مصدرة الحكم، ويثور بعد ذلك تساؤل مفاده: هل تلزم الرقابة على الاختصاص الداخلي في الدولة مصدرة الحكم؟، وهذا ما سيتم تناوله في الفرع الثاني.

**الفرع الثاني: موقف المشرع الإماراتي من رقابة الاختصاص الداخلي**

انتهينا إلى أن موقف المشرِّع الإماراتي بشأن رجوعه لقانون الدولة المُصدِرة للحكم لتحديد اختصاص محكمتها، هو موقف سليم لا غبار عليه، ولكن يبرز بعد ذلك تساؤل آخر في غاية الأهمية، يتبلور فيما يلي:

(1) وقد اعتنقت محكمة النقض الفرنسية هذا الاتجاه منذ 5 فبراير 1985 انظر:
Cass.civ. 6 Fev. 1985 Clunet, 1985, 460 , note Huet.
وانظر في تفاصيل هذا الحكم والتعليق عليه: عكاشة عبد العال، الاختصاص القضائي الدولي، ص: 216، أحمد عبد الكريم سلامة، فقه المرافعات المدنية الدولية، ص: 670، حفيظة الحداد، الموجز في القانون الدولي الخاص، ص: 198.

هل يتم الرجوع لقواعد الاختصاص القضائي الدولي في قانون الدولة المُصدِرة للحكم، أم يرجع بالإضافة إلى ذلك إلى قواعد الاختصاص الداخلي فيها من الناحية النوعية والمحلية؟

لكي نصل إلى موقف المشرِّع الإماراتي من المسألة، ومدى سلامته، لا بد أن نتتبع المصدر التاريخي الذي نقل عنه هذا المشرِّع وهو القانون المصري، وقد كانت المادة 493/1 من قانون المرافعات المصري السابق، تشترط لتنفيذ الحكم الأجنبي التحقق مما يأتي: «1 - أن الحكم أو الأمر صادر من هيئة مختصة وفقًا لقانون البلد الذي صدر فيه...»، وكان في عبارة «وفقًا لقانون البلد الذي صدر فيه» نوع من الاتساع، بحيث تشمل قواعد الاختصاص القضائي الدولي وقواعد الاختصاص الداخلي، وهو ما دفع الفقه إلى التساؤل حول المقصود من النص، فهل يُعمل به على إطلاقه أم يتم تقييده؟.

وكان رأي أغلب الفقه [1]، قد اتجه إلى أن المقصود بهذه العبارة قواعد الاختصاص القضائي الدولي، وليس قواعد الاختصاص الداخلي، ومن ثم فلا يلزم أن يكون الحكم صادرًا من محكمة أجنبية مختصة اختصاصًا نوعيًّا أو محليًّا؛ إذ متى أصبح الحكم حائزًا قوة الشيء المحكوم به، ومتى انقطع كل سبيل للطعن فيه وأصبح واجبَ التنفيذ نهائيًّا في البلد الذي صدر فيه، فلا مبرر لتعييبه من هذه الناحية؛ لأن الاعتبارات التي يقوم عليها مبدأ حجية الشيء المحكوم به تعلو عن تلك التي تقوم عليها قواعد الاختصاص النوعي والمحلي، على أنه من الملحوظ عدم بلوغ الاختصاص مبلغ انعدام الوظيفة مطلقًا، بحيث لا يكون للحكم أية حجية في البلد الذي صدر فيه، ففي هذه الحالة يتعين رفض طلب التنفيذ.

الواقع أن المشرِّع الإماراتي، قد سلك مسلكًا مختلفًا، فجمع في صياغته بين نصي المادة 493/1 و298/1، فأورث بذلك اللبس والغموض، وخالف تفسيرات الفقه والقضاء والاتجاهات المختلفة في القانون الدولي الخاص.

(1) أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، القاهرة: دار المعارف، 1955م، ط:1، ص: 154، عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص المصري، القاهرة: مكتبة النهضة المصرية ، 1955م، ط:2،ج:3، ص: 717، وانظر أيضًا له ط:9 الصادرة عن الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1986، ص:911، هشام صادق، تنازع الاختصاص القضائي الدولي، ط:1968، ص: 114، وانظر له أيضًا، ط: 2009، ص263، وانظر فيمن أيد هذا الحل في ظل القانون الحالي: فؤاد رياض، وسامية راشد، الوسيط في تنازع القوانين، ص: 501، عكاشة عبد العال، الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية، ص:211، وكذلك بحثه المذكور سابقًا، تنفيذ الأحكام الأجنبية بين فكرتي الاختصاص القاصر والاختصاص المشترك، ص:224، أحمد عبد الكريم سلامة، فقه المرافعات المدنية الدولية، ص:674. وانظر عكس ذلك: محمد عبد الخالق عمر، القانون الدولي الخاص الليبي، القاهرة: دار النهضة العربية، 1971م، ص:215.

فقد جاء في الفقرة الثانية من المادة 235 واشترط في الفقرة (أ) لتنفيذ الأحكام الأجنبية التحقق من «...أن المحاكم الأجنبية التي أصدرته مختصة بها طبقًا لقواعد الاختصاص القضائي الدولي المقررة في قانونها»، وعاد ذات النص في الفقرة (ب) واشترط التحقق من «أن الحكم أو الأمر صادر من محكمة مختصة وفقًا لقانون البلد الذي صدر فيه».

ذهب رأي في الفقه إلى أن حكم الفقرة (ب) لا يمكن أن يكون تكرارًا لحكم الفقرة (أ)؛ وذلك لأن إعمال الكلام خير من إهماله، وبالتالي فوفقًا لأصحاب هذا الرأي فإن نص الفقرة (ب) لا بد أن يُحمل على معنى آخر، هو اشتراط أن يراقب القاضي الإماراتي عملية الاختصاص الداخلي للمحكمة التي أصدرت الحكم، وعليه، يجب أن يتأكد القاضي من أن المحكمة المُصدِرة للحكم مختصَّة داخليًّا، نوعيًّا ومحليًّا، وعلى ذلك يكون على القاضي الإماراتي –في نظر هذا الرأي– بعد أن ينتهي من المرحلة الأولى ويتأكد من أن الحكم قد صدر عن محكمة أجنبية مختصة من الوجهة الدولية، أن ينتقل إلى المرحلة الثانية ليتأكد من أن الحكم الأجنبي قد صدر –فوق ذلك – عن محكمة مختصة داخليًّا من الوجهتين المحلية والنوعية[1].

هذا التفسير الذي أخذ به هذا الرأي، اعتمدته - أيضًا - محكمة تمييز دبي، حيث أوجبت «أن تكون المحكمة الأجنبية التي أصدرت الحكم المطلوب تنفيذه مختصة بنظر المنازعة التي فصلت فيها وفقًا لقواعد الاختصاص القضائي الدولي المنصوص عليها في قانونها، وأن تكون مختصة - أيضًا - وفقًا لأحكام القانون الداخلي المعمول به في تلك الدولة الأجنبية، بحيث يلتزم القاضي قبل إصدار الأمر بالتنفيذ، أن يتحقق من أن المحكمة الأجنبية قد فصلت في المنازعة في حدود اختصاصها المقرر وفقًا لقواعد الاختصاص الوارد في القانون المحلي الذي تخضع له المنازعة في الدولة الأجنبية، فإذا تخلف أي من هذه الشروط، فلا يجوز للقاضي الوطني إصدار أمره بتنفيذ هذا الحكم الأجنبي ولو توافرت باقي الشروط الأخرى»[2]. والحق، أنه لا يمكننا أن ننساق مع هذا الرأي للأسباب الآتية:

**أولًا-** صحيح أن إعمال الكلام أولى من إهماله، إلا أن إعمال الكلام لا بد أن يتوافق مع قواعد التفسير السليم، وقواعد التفسير تأبى إلزام القاضي الإماراتي بالبحث عن الاختصاص الداخلي للمحكمة مصدرة الحكم، فعبارة الفقرة (ب) لا تعني الاختصاص الداخلي، ولو كان المشرِّع قد أراد ذلك لقالها صراحة كما عبر في الفقرة (أ) عن الاختصاص الدولي.

(1) عكاشة عبد العال، دراسات في القانون الدولي الخاص في دولة الإمارات العربية المتحدة، ص:91.

(2) تمييز دبي، الطعن رقم، 114 لسنة 1993، بتاريخ 26/9/1993.

**ثانيًـا-** عبـارة الفقـرة (ب) التـي تقـول: «...وفقًـا لقانـون البلـد الـذي صـدر فيـه» يجـب تفسـيرها فـي إطـار التفسـير الفقهـي والقضائـي لهـذا النـص الـذي سـبقت الإشـارة إليـه، الـذي خَلُـص إلـى أن المقصـود بالعبـارة قواعـد الاختصـاص القضائـي الدولـي فـي هـذا القانـون، وهـذا - أيضًـا - هـو الاتجـاه السـائد للقوانيـن المقارنـة، ومـن ثـم يكـون نـص الفقـرة (ب) تكـرارًا للبنـد (أ).

**ثالثًـا-** اشـترط المشـرِّع الإماراتـي لتنفيـذ الأحـكام الأجنبيـة حيـازة الحكـم لقـوة الأمـر المقضـي، ومقتضـى حيـازة الحكـم لتلـك القـوة، هـو تطهيـره مـن العيـوب العالقـة بـه، ومنهـا عيـوب الاختصـاص النوعـي والمحلـي، فـلا محـل لتعييـب الحكـم بهـا، والامتنـاع عـن تنفيـذه، إلا فـي حالـة العيـوب التـي تنحـدر بالحكـم لدرجـة الانعـدام كمـا سـلفت الإشـارة.

لذلـك، فتذهـب الباحثـة إلـى أن نـص الفقـرة (ب) يعـد تكـرارًا مَعيبًـا لنـص الفقـرة (أ)، وهـو تكـرار وقـع نتيجـة محاولـة الجمـع بيـن نـص المـادة 493/1 مـن قانـون المرافعـات المصـري السـابق، والمـادة 298/1 مـن قانـون المرافعـات المصـري الحالـي، لذلـك فإننـا ندعـو المشـرِّع الإماراتـي لتعديـل صياغـة هـذا النـص وإلغـاء الفقـرة (ب) تمامًـا.

## المطلب الثاني:

## تقييم موقف المشرع الإماراتي من شرط عدم اختصاص المحاكم الإماراتية

مضـت الإشـارة إلـى أن المشـرِّع الإماراتـي يشـترط لتنفيـذ الحكـم الأجنبـي، ألا تكـون المحاكـم الإماراتيـة مختصـة بنظـر النـزاع الـذي صـدر فيـه الحكـم (م: 235/ 2 - أ)، ومضـت الإشـارة - أيضًـا - إلـى أن المصـدر التاريخـي لهـذا الشـرط هـو نـص المـادة 298/1 مـن قانـون المرافعـات المصـري، كمـا مضـت الإشـارة أخيـرًا إلـى أن صياغـة المشـرع المصـري، ومـن بعـده الإماراتـي، قـد أصابهـا العـوار، لذلـك فـإن المنطـق يفـرض تفسـير نـص المشـرِّع الإماراتـي فـي ضـوء مصـدره التاريخـي، وهـو المشـرِّع المصـري.

من أجل ذلك نقسم دراستنا في هذا المطلب إلى فرعين، على النحو الآتي:

الفرع الأول: شرط عدم اختصاص المحاكم الإماراتية.

الفرع الثاني: تفسير الشرط في ضوء أصله التاريخي.

### الفرع الأول: شرط عدم اختصاص المحاكم الإماراتية

اشـترط المشـرِّع الإماراتـي فـي المـادة (235/ 2 - أ) لتنفيـذ الحكـم الأجنبـي فـي الإمـارات، التحقـق مـن « أ- أن محاكـم الدولـة غيـر مختصـة بالمنازعـة التـي صـدر فيهـا الحكـم أو الأمـر، وأن المحاكـم الأجنبيـة التـي أصدرتـه مختصـة بهـا طبقًـا لقواعـد الاختصـاص القضائـي الدولـي

المقررة في قانونها».

والواقع، أن القراءة المتأنية للنص في صياغته بألفاظه ودلالاته، لا تسمح -في ظاهرها- إلا بالقول: بأن القاضي الآمر بالتنفيذ سوف يمر بمرحلتين[1] متتاليتين زمنيًّا، **الأولى:** أن يتأكد من أن المحاكم الإماراتية لم تكن مختصة من الأصل بنظر النزاع الذي صدر فيه الحكم الأجنبي المراد تنفيذه، ووفقًا لإطلاق صياغة النص، فإنه إذا وجد القاضي أن المحاكم الإماراتية مختصة، فإنه سيرفض تنفيذ الحكم الأجنبي في كل الأحوال.

**الثانية:** إذا وجد القاضي أن المحاكم الإماراتية لم تكن مختصة بنظر النزاع الذي صدر فيه الحكم الأجنبي، انتقل إلى المرحلة التالية، وهي أن يتأكد من مدى اختصاص المحكمة الأجنبية التي أصدرت الحكم على النحو الذي فصَّلناه في المبحث الأول.

والقراءة الأولية للنص تبين عيوب الصياغة فيه، ويمكننا أن نوجز عيوب هذا النص في نقاط محددة، هي:

**أولًا-** هذا النص يتجه نحو الإقليمية المتشددة، والتشبث باعتبارات السيادة، والبين من صياغة النص أن المشرِّع يقول: بأنه كلما كانت المحاكم الإماراتية مختصة، فلا يمكن تنفيذ حكم أجنبي صدر في الخارج بالمخالفة لقواعد الاختصاص، وجاءت صياغة النص مطلقة بغض النظر عن ضابط الاختصاص في النزاع المطروح وبغض النظر عن مدى ارتباط النزاع بالإقليم الإماراتي أو ارتباطه بالدولة الأجنبية، فالمشرِّع هنا لا يعمل سوى اعتبارات السيادة، ويبدو كأنه يحتكر تحديد الاختصاص القضائي الدولي، مع أن الأولى أن تعمل قواعد القانون الدولي الخاص بصفة عامة، وقواعد الاختصاص القضائي الدولي بصفة خاصة.

**ثانيًا:** هذا النص يقلل من فرص تنفيذ الأحكام الأجنبية، بل إنه يكاد يعدمها؛ إذ مع تنوع قواعد الاختصاص القضائي الدولي الواردة في القانون الإماراتي، وتنوع الضوابط التي يعتمدها المشرِّع في هذا الإطار، فإن المحاكم الإماراتية ستكون مختصة في أغلب الأحوال، التي يراد فيها من بعد ذلك تنفيذ الحكم في الإمارات، وهو ما يؤدي إلى إهدار مصالح التجارة الدولية، وإلى عزوف الاستثمار الأجنبي عن دخول الدولة، بل إنه قد يؤدي في النهاية إلى عدم تنفيذ الأحكام الإماراتية في الخارج، في ظل انتشار مبدأ شرط المعاملة بالمثل كشرط لتنفيذ الأحكام الأجنبية؛ إذ ستمتنع المحاكم الأجنبية عن تنفيذ الأحكام الإماراتية؛ نتيجة لعدم تنفيذ الأحكام الصادرة عن تلك المحاكم في الإمارات.

(1) فؤاد رياض، وسامية راشد، الوسيط في تنازع القوانين، ص:509،510، أحمد سلامة، فقه المرافعات المدنية الدولية، ص:662.

**ثالثًا-** يوحي النص بأن المشرِّع الإماراتي يحتكر قواعد الاختصاص القضائي الدولي، فكأنه يقول: بأن المحاكم الإماراتية ما دامت مختصة، فلا يمكن الاعتراف باختصاص محكمة أجنبية، وهو تصور لا يمكن التسليم به في ظل ما هو معروف عن أن أهم سمة من سمات قواعد الاختصاص القضائي الدولي، هي أنها قواعد مفردة الجانب.

**رابعًا-** أن المشرِّع الإماراتي، قد أحسن صُنعًا في الشطر الثاني من المادة (236/ 2 - أ) عندما اشترط صدور الحكم عن محكمة مختصة وفقًا لقواعد الاختصاص الدولي في قانونها، ولكن المؤسف أن المشرِّع في الشطر الأول من النص اشترط عدم اختصاص المحاكم الإماراتية، فكأنه أهدر ما جاء في الشطر الثاني؛ إذ لا قيمة للرجوع لقانون الدولة الأجنبية لتحديد اختصاص محاكمها، طالما علَّقنا ذلك أولًا، وفي مرحلة سابقة على شرط عدم اختصاص المحاكم الإماراتية، وعلى حد تعبير البعض، فإن المشرِّع أخذ باليد اليسرى ما أعطاه باليد اليمنى[1]، وعلى حد تعبير البعض الآخر[2]، فإن الشطر الأول من الفقرة (أ) من نص المادة (235/2) يعكر صفو المبدأ الشائع وهو التطبيق الكامل للقانون الذي تعمل في ظله المحكمة الأجنبية.

**خامسًا-** يتجه الفقه الحديث إلى إجازة أن تتخلى المحكمة الوطنية عن اختصاصها لصالح المحكمة الأجنبية في بعض الفروض، منها الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع، والإحالة للارتباط، والتخلي بسبب وجود اتفاق سالب للاختصاص، فكيف يتأتى للمحكمة الوطنية أن تتخلى عن اختصاصها لصالح محكمة أجنبية؛ لأنها الأكثر صلة بالنزاع، ثم بعد ذلك تتنكر للحكم الأجنبي الصادر عنها وتمتنع عن تنفيذه بدعوى أن المحكمة الوطنية مختصة؟!

### الفرع الثاني: تفسير الشرط في ضوء أصله التاريخي

المُطالع لنص المادة (235 /2 - أ) يجد أنه يكاد يكون منقولًا بشكل حرفي عن نص المادة 298/1 من قانون المرافعات المصري، ومن ثم يمكن فهم النص الإماراتي وتقييمه في ضوء التفسيرات الفقهية والقضائية للنص المصري، والأمر الذي لا يخفى على الباحث في فقه القانون الدولي الخاص، أن نص المادة 298/1 من قانون المرافعات المصري جاء بهذه الصياغة الحالية بعد تطور تاريخي مثير للجدل.

فقد كانت المادة 493/1 من قانون المرافعات السابق تشترط لتنفيذ الحكم الأجنبي التحقق مما يلي: «1 - أن الحكم أو الأمر صادر من هيئة مختصة وفقًا لقانون البلد الذي صدر فيه...»، والبين من النص أن المشرِّع اشترط - فقط - صدور الحكم عن هيئة

(1) عكاشة عبد العال، دراسات في القانون الدولي الخاص في دولة الإمارات العربية المتحدة، ص: 95.

(2) أحمد عبد الكريم سلامة، فقه المرافعات المدنية الدولية، ص: 661.

مختصة، ولم يشترط عدم اختصاص المحاكم المصرية، وبالتالي فإن ظاهر التفسير لهذا النص يقود إلى القول: بجواز تنفيذ الأحكام الأجنبية ما دامت قد صدرت عن محكمة مختصة، بغض النظر عما إذا كانت المحكمة المصرية مختصة أم لا، وبغض النظر عما إذا كان اختصاص المحاكم المصرية، اختصاصًا مبنيًّا على ضوابط قوية واتصال وثيق بالنزاع أم لا.

ولم تتوانَ محكمة النقض المصرية هي الأخرى عن الاستجابة لهذه الاعتبارات، فوضعت التفرقة الشهيرة بين الاختصاص القاصر والاختصاص المشترك، ففي الأحول التي تكون فيها المحاكم المصرية مختصة اختصاصًا قاصرًا، لا يجوز تنفيذ الحكم الأجنبي، وعلى العكس من ذلك، يجوز تنفيذ الحكم الأجنبي رغم اختصاص المحاكم المصرية؛ ما دام اختصاصها في ذلك مشتركًا على النحو الذي سنفصله في المبحث الثاني.

صفوة القول إذن: إن الفقه والقضاء المصريين، قد ذهبا في ظل قانون المرافعات السابق إلى اشتراط عدم اختصاص المحاكم المصرية كشرط لتنفيذ الحكم الأجنبي في بعض الأحوال.

والمؤسف، أن المشرِّع في ظل قانون المرافعات الحالي، قد جاء في المادة 298/1 بأكثر مما طلبه الفقه والقضاء فاشترط -في ظاهر النص- عدم اختصاص المحاكم المصرية بشكل مطلق وفي كل الأحوال، وعلى عكس ما طلبه الفقه والقضاء اللذَيْن اقتصرت مطالبتهما بهذا الشرط على بعض الأحوال الهامة التي تشكل مساسًا بالسيادة.

## المبحث الثاني:

## المحاولات القضائية والفقهية للحد من عيوب صياغة المشرع الإماراتي

**تمهيد وتقسيم:**

انتهينا في المبحث الأول إلى أمرين **الأول**: بخصوص شرط اختصاص المحكمة الأجنبية، حيث انتهينا إلى أن المشرع الإماراتي حالفه التوفيق حينما نص على الرجوع لقانون المحكمة الأجنبية لتحديد اختصاصها، ولكن لم يحالفه التوفيق بصياغة الفقرة (ب) الذي فسره بعض الفقه ومحكمة تمييز دبي على ضرورة الرقابة على الاختصاص الداخلي للمحكمة الأجنبية.

**الثاني:** بخصوص شرط عدم اختصاص المحاكم الإماراتية، انتهينا إلى عيوب صياغة هذا الشرط، وقد بُذلت محاولات قضائية وفقهية للحد من عيوب صياغته، أو للحد من

إطلاقه، وهي التي نعرض لها في هذا المبحث.

لذلك، نقسم دراستنا إلى مطلبين:

المطلب الأول: المحاولات القضائية للحد من عيوب المشرع الإماراتي.

المطلب الثاني: المحاولات الفقهية للحد من عيوب المشرع الإماراتي.

**المطلب الأول:**

**المحاولات القضائية للحد من عيوب المشرع الإماراتي**

الملحوظ، أن القضاء الإماراتي قد وقع أسير الصياغة المعيبة لنص المادة (365/ 2 - أ)، فأخذ في البداية بتفسيرها حرفيًّا، واشترط عدم اختصاص المحاكم الإماراتية في كل الأحوال التي يراد فيها تنفيذ حكم أجنبي في الإمارات، ثم بعد ذلك تحول القضاء الإماراتي إلى الأخذ بالتفرقة بين ما يُسمى الاختصاص المطلق والاختصاص التقاسمي، وهي فكرة مقاربة لفكرة الاختصاص القاصر والاختصاص المشترك. لذلك سوف نعرض لموقف كل من القضاءَيْن المصري والإماراتي، في فرعين على النحو الآتي:

**الفرع الأول: موقف القضاء المصري**

أخذت محكمة النقض بالتفرقة الشهيرة بين الاختصاص القاصر والاختصاص المشترك، ففكرة الاختصاص القاصر، معناها اختصاص المحاكم الوطنية اختصاصًا قاصرًا عليها، ومانعًا لغيرها من الاختصاص، ومن ثم فلا يتصور اختصاص المحاكم الأجنبية بذات النزاع، فإذا صدر حكم أجنبي فيه، امتنعت المحاكم المصرية عن تنفيذه؛ لأن اختصاصها بها قاصر عليها، أما الاختصاص المشترك، فهو اختصاصٌ أقلُّ أهميةً، ومن ثَم فقد تكون المحكمة المصرية مختصة بنظر النزاع، ولكنها لا تحتكر هذا الاختصاص، بل يمكن أن تكون هناك محاكم أخرى أجنبية مختصة به، فإذا صدر الحكم من إحدى المحاكم الأجنبية، جاز تنفيذه في مصر، رغم كون المحكمة المصرية مختصة؛ لأن اختصاصها هنا مشترك. وقد عبرت محكمة النقض عن ذلك في حكمَيْن شهيرَيْن لها عام 1964، وعام 1990.

في عام 1990 أصدرت حكمًا آخر، جاء فيه: «إذ كان النص في الفقرتين الأولى والرابعة من المادة 298 من قانون المرافعات المصري، على أنه لا يجوز الأمر بالتنفيذ إلا بعد التحقق مما يلي: 1 - أن المحاكم الجمهورية غير مختصة بالمنازعة التي صدر فيها الحكم أو الأمر، وأن المحاكم الأجنبية التي أصدرته مختصة بها طبقًا لقواعد الاختصاص القضائي الدولي المقررة في قانونها، 2 - .....، 3 -.....، 4 - أن الحكم أو الأمر لا يتعارض مع حكم أو أمر سبق صدوره من محاكم الجمهورية.....، يدل على أن المقصود بشرط

عدم اختصاص المحاكم المصرية بنظر المنازعة لجواز الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي، هو الاختصاص المانع أو الاختصاص الانفرادي؛ أي في الحالة التي يكون فيها الاختصاص بنظر النزاع قاصرًا على المحاكم الوطنية، أما إذا كانت المحاكم الأجنبية مختصة بنظر النزاع طبقًا لقواعد الاختصاص الدولي المقررة في قانونها إلى جانب المحاكم الوطنية، وهو ما يُعرف بالاختصاص المشترك، فلا يحول دون الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي؛ طالما أنه لا يتعارض مع حكم سبق صدوره من المحاكم الوطنية»[1].

## الفرع الثاني: موقف القضاء الإماراتي

اتسم موقف القضاء الإماراتي بالتضارب الشديد في المسألة محل البحث، وهو تضارب نتج عن سوء صياغة المادة (235 /2 - أ)، وقد مضت الإشارة غير مرة إلى أن هذا المشرع قد أوقع القضاء في اللبس والغموض والتضارب، ويتبدى ذلك واضحًا عند عرضنا لموقف القضاء الإماراتي، على النحو الآتي:

### أولاً- موقف محكمة تمييز دبي

عبرت محكمة تمييز دبي عن رأيها في المسألة بحكمين صدرا في عام 1993، وكانت وقائع كلا الحكمين متشابهة، واعتنقت فيهما حلًّا واحدًا بشأن تفسير نص المادة (235/ 2 - أ)[2]، وقد قالت المحكمة: إن هذا النص «....يدل على أنه يشترط للأمر بتنفيذ الحكم الصادر من محكمة أجنبية في دولة الإمارات العربية المتحدة، أن تكون المحاكم الوطنية غير مختصة بنظر النزاع موضوع الحكم الأجنبي وفقًا لقواعد الاختصاص القضائي المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية، وأن تكون المحكمة الأجنبية التي أصدرت الحكم المطلوب تنفيذه مختصة بنظر المنازعة التي فصلت فيها وفقًا لقواعد الاختصاص القضائي الدولي المنصوص عليها في قانونها، وأن تكون مختصة – أيضًا - وفقًا لأحكام القانون الداخلي المعمول به في تلك الدولة الأجنبية، بحيث يلتزم القاضي قبل إصدار الأمر بالتنفيذ، أن يتحقق من أن المحكمة الأجنبية قد فصلت في المنازعة في حدود اختصاصها المقرر وفقًا لقواعد الاختصاص الواردة في القانون المحلي الذي تخضع له المنازعة في الدولة الأجنبية، فإذا تخلف أي من هذه الشروط، فلا يجوز للقاضي الوطني إصدار أمره بتنفيذ هذا الحكم الأجنبي ولو توافرت باقي الشروط الأخرى، بحيث لو كانت محاكم دولة الإمارات مختصة بنظر المنازعة، امتنع الأمر بالتنفيذ ولو كان الحكم الأجنبي المطلوب

(1) الطعن رقم 1136 لسنة 54 جلسة 28/11/1990 س: 41 ع: 2 ص: 815 ق: 303.

(2) الحكم الأول هو تمييز رقم 114/93 بتاريخ 26/9/1993، والحكم الثاني تمييز رقم 117/93 بتاريخ 20/1/1993. انظر في الإشارة إلى هذين الحكمين والتعليق عليهما عند: عكاشة عبد العال، دراسات في القانون الدولي الخاص في دولة الإمارات العربية المتحدة، ص:120 وما بعدها.

تنفيذه صادرًا في حدود الاختصاص القضائي الدولي، وملتزمًا بقواعد الاختصاص المقررة في قانون المحكمة الأجنبية التي أصدرته، ولا محل لما يقول به الطاعن من أن المقصود بكون المحاكم الوطنية مختصة وفقًا لهذا النص، أن تكون هذه المحاكم مختصة دون غيرها بنظر هذا النزاع، ذلك أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة، أنه لا مسوغ للاجتهاد في مورد النص القطعي الدلالة، بحيث إذا كان النص واضحًا جلي المعنى، فلا محل للالتجاء إلى تفسيره، وإذا لم يشترط القانون أن يكون الاختصاص معقودًا لمحاكم دولة الإمارات وحدها دون غيرها، فلا محل لتقييد مطلق عبارة المذكور بمثل هذا القيد، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وأقام قضاءه على أن مجرد انعقاد الاختصاص للمحاكم في دولة الإمارات بنظر المنازعة، يمتنع معه الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي، ولو كانت المحكمة الأجنبية التي أصدرته مختصة أيضًا بنظرها، وكان الطاعن لم يُبدِ ثمة منازعة في أن موطن المطعون ضده يقع بإمارة دبي بما ينعقد معه الاختصاص لمحاكمها بنظر الدعوى التي صدر فيها الحكم الأجنبي المطلوب تنفيذه على نحو ما خلص إليه الحكم المطعون فيه، فإنه إذا قضى برفض تنفيذ ذلك الحكم على هذا الأساس لا يكون قد خالف القانون، ويكون النعي عليه في هذا الخصوص على غير أساس».

ومن الواضح، أن محكمة تمييز دبي قد اتخذت موقفًا قاطعًا من المسألة المطروحة، يتمثل هذا الموقف في الإصرار على الأخذ بالنص حرفيًّا، دون أن تحاول بذل أي محاولة للحد من عيوب الصياغة، وكانت حجتها في ذلك، أن النص واضح، وبالتالي فلا حاجة إلى تفسيره، إذ لا اجتهاد في مورد النص القطعي الدلالة.

**ثانيًا- موقف محكمة النقض في أبوظبي:**

عبرت محكمة نقض أبوظبي عن موقفها من تفسير نص المادة 235 في البداية من خلال حكم لها صدر عام 2007 قالت فيه: «ولئن كانت المادة 235 لا تجيز الأمر بتنفيذ الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الأجنبية إلا بعد التحقق من أن محاكم الدولة غير مختصة بالمنازعة التي صدر فيها الحكم أو الأمر، وأن محكمة الدولة الأجنبية مختصة بإصداره، فإن المقصود من شرط عدم اختصاص محاكم الدولة للبت في النزاع، هو عدم انعقاد الاختصاص للمحاكم الأجنبية مطلقًا، أما في حالة تقاسم الاختصاص بين محاكم الدولة والمحاكم الأجنبية، فإن هذا لا يحول دون الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي، مما حاصله أن ما أثاره الطاعن من كونه من مستوطني دولة الإمارات العربية المتحدة، وأن محاكم الدولة مختصة للبت في المنازعة، ليس من شأنه النيل من صحة الحكم المطعون فيه، طالما أن محاكم الأردن التي صدر عنها الحكم المطعون فيه تعتبر مختصة لنظر المنازعة، وهو

شيء لم يأت الطاعن بما يناقضه»[1].

والواضح من هذا الحكم أن محكمة نقض أبوظبي لم تأخذ في تفسيرها لشرط عدم اختصاص المحاكم الإماراتية بالنص على إطلاقه، وإنما وضعت قيدًا يقيد من إطلاق النص، واستوحت هذا القيد من قضاء محكمة النقض المصرية الذي فرقت فيه بين الاختصاص القاصر والاختصاص المشترك، ولكنها استخدمت اصطلاحات أخرى للتعبير عن ذات التفرقة، وهي الاختصاص المطلق والاختصاص التقاسمي.

وإذا كان موقف محكمة نقض أبوظبي أكثر استجابة لحاجة المعاملات الخاصة الدولية من موقف محكمة تمييز دبي، إلا أنه يقوم على تفرقة تحكمية، سبق لنا أن انتقدناها عندما عرضنا لفكرتي الاختصاص القاصر والاختصاص المشترك، ولعل هذا التضارب في التفسيرات، هو نتيجة حتمية للصياغة المعيبة التي أشرنا إليها غير مرة لنص المادة 235.

هذا هو حكم محكمة نقض أبوظبي، وهو الحكم الوحيد الصادر لها في هذا الشأن، وقد تتبعنا أحكامها جميعًا؛ لنرى ما إذا كانت قد اعتنقت مرة أخرى التفرقة بين فكرتي الاختصاص المطلق والاختصاص التقاسمي أم عدلت عنها، فلم نجد ما يفيد هذا أو ذاك، ولكننا وجدناها تسلك مسلكًا غريبًا، لا نريد أن نضع له تفسيرًا استباقيًّا؛ لأن وقائع الحكم لم يطرح فيها شرط عدم اختصاص المحاكم الإماراتية، ومع ذلك فإن المحكمة في سياق سردها لشروط تنفيذ الأحكام الأجنبية وفقًا لنص المادة (235)، نجدها تسرد الشروط وتُسقِط من بينها شرط عدم اختصاص المحاكم الإماراتية، وقد قالت المحكمة في ذلك: «لما كان ذلك وكان المقرر قانونًا أن الأحكام والأوامر الصادرة من بلد أجنبي، يجوز الأمر بتنفيذها في دولة الإمارات العربية المتحدة بذات الشروط المقررة في قانون ذلك البلد لتنفيذ الأحكام والأوامر الصادرة في الدولة، بطلب الأمر بالتنفيذ أمام المحكمة الابتدائية التي يراد التنفيذ في دائرتها بالطرق المعتادة لرفع الدعوى طبق المنصوص عليه في المادة 235 من قانون الإجراءات المدنية، التي أحالت إليها المادة الرابعة من قانون الأحوال الشخصية، فإن شروط تطبيق الفقرة الثانية من المادة المذكورة 235 تنحصر في: أن يكون الحكم الأجنبي المراد إصدار أمر بتنفيذه، صادرًا من هيئة قضائية مختصة في البلد الذي صدر فيه، وصادرًا في مادة من مواد القانون الخاص، وأن يكون حائزًا لقوة الشيء المقضي به وفقًا لقانون البلد الذي صدر فيه، وأن يكون الخصوم قد كُلِّفوا بالحضور ومُثلوا تمثيلًا صحيحًا، كما يتعين أن تكون المحكمة الأجنبية، قد احترمت حقوق الأطراف، ومكَّنت كل خصم من إبداء دفوعه، وألا يكون الحكم الأجنبي يتعارض مع حكم سبق صدوره في المحاكم الوطنية، وألا يتضمن ما يخالف الآداب أو قواعد النظام العام في الدولة المراد تنفيذ الحكم

(1) انظر حكمها في الطعن رقم 36 لسنة 2007 قضائية بتاريخ 28/11/2007.

الأجنبي فيها».

والواضح أن المحكمة تقول في سياق حكمها وبشكل صريح، العبارة التالية: «...فإن شروط تطبيق الفقرة الثانية من المادة المذكورة 235 تنحصر في...»، وعبارة « تنحصر في» تعني أن الشروط التي أوردها الحكم هي شروط وردت على سبيل الحصر، ولم يرد من بينها وفقًا للحكم، شرط عدم اختصاص المحاكم الإماراتية، وهو ما يفتح أمامنا باب التساؤل الآتي: هل تقصد المحكمة بذلك أنها عدلت عن هذا الشرط نهائيًّا، وبالتالي عدلت عن التفرقة بين الاختصاص المطلق والاختصاص التقاسمي؟ إذا كان هذا هو مسلك المحكمة، فرغم صحته من وجهة نظرنا من ناحية السياسة التشريعية، إلا أنه يخالف النص الصريح للمادة 235، وإذا لم يكن ذلك مقصد المحكمة فلماذا تجاهلت هذا الشرط ضمن حصرها لبقية الشروط؟!

**ثالثًا- موقف المحكمة الاتحادية العليا:**

عُرض أمر المادة 235 من قانون الإجراءات المدنية على المحكمة الاتحادية العليا، فاتخذت مسلكًا يختلف عن مسلك محكمة تمييز دبي ومحكمة نقض أبوظبي في حكم مهم لها[1]، ولأهمية هذا الحكم ودلالته نعرض لوقائعه محللين موقف المحكمة الاتحادية.

وتتلخص وقائع الدعوى، في أنه كان قد صدر حكم من محكمة أبوظبي الشرعية على الطاعن بنفقة لصالح ابنه وقدرها 800 درهم، بعدها قام المحكوم عليه برفع دعوى تخفيض النفقة أمام محكمة الزرقاء الأردنية، فصدر منها حكم بتخفيض النفقة إلى 400 درهم، وقام بعدها برفع دعوى للقضاء الإماراتي طالبًا فيها الحكم بصحة وتنفيذ الحكم الصادر من محكمة الزرقاء الأردنية، فحكمت له محكمة أول درجة بتنفيذ الحكم، فقامت مطلقته (حاضنة ابنه مستحق النفقة) بالطعن على الحكم بالاستئناف، فتم قبول الاستئناف شكلًا، وفي الموضوع بإلغاء حكم أول درجة، مما دعاه إلى رفع الطعن أمام المحكمة الاتحادية العليا، فكان عليها أن تقول كلمتها، هل تأمر بتنفيذ الحكم رغم اختصاص القضاء الإماراتي، أم تمتنع عن تنفيذ الحكم بسبب اختصاص القضاء الإماراتي؟

والواقع أن المحكمة الاتحادية العليا، قد سلكت مسلكًا يتسم بالذكاء، فهي لم ترد أن تتورط في دهاليز تفسير نص المادة 235 بين تفسيرها بشكل مطلق أو تقييدها، وبدون الدخول في التفاصيل الفنية للحكم، يمكننا أن نلحظ أن المحكمة قد امتنعت عن تنفيذ الحكم الأردني، بسبب اختصاص المحاكم الإماراتية، ولكنها لم تتورط في القول: بأنها تتمسك بحرفية نص المادة 235 الذي لا يقبل الاجتهاد كما قالت محكمة تمييز دبي، ولم تتورط –

(1) انظر حكم المحكمة الاتحادية العليا في الطعن رقم 60 لسنة 25 قضائية بتاريخ 11/12/2004.

أيضًا - في القول: بأن اختصاص المحاكم الإماراتية كان مطلقًا وانفراديًّا، يمتنع معه تنفيذ الحكم الأجنبي كما قالت محكمة نقض أبوظبي.

ويبدو أن المحكمة الاتحادية العليا، قد رفضت تنفيذ الحكم الأردني؛ نتيجة لتركز عناصر النزاع في دولة الإمارات العربية المتحدة، فالطاعن يقيم فيها، والمطعون ضدها لها وكيل فيها، وسبق رفع دعوى تحديد النفقة فيها، كما أنه لا يوجد ما يفيد بتوطن المطعون ضدها في الأردن، كل ذلك دفع بالمحكمة للقول بأنه: «لم يكن هناك مانع يمنع الطاعن من أن يرفع ضد المطعون ضدها دعوى تخفيض النفقة أمام قضاء هذه الدولة المختص (تقصد القضاء الإماراتي) بذات الطريقة التي رفع بها ضدها دعوى التصديق على حكم محكمة الزرقاء الأردنية، ولم يكن هناك ما يدعو إلى رفعها إلى محكمة أجنبية لا يوجد ما يثبت اختصاصها بنظر الدعوى أمام قضاء الدولة التي لا يقيم فيها؛ أي من طرفيها، فالطاعن مقيم في الإمارات والمطعون ضدها لا يوجد في الملف ما يثبت أنها تقيم في الأردن، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه الذي قضى برفض تنفيذ حكم المحكمة الأردنية؛ لعدم توافر شروط تنفيذ الحكم الأجنبي فيه، يكون مُصيبًا فيما نحا إليه ويضحى النعي غير سديد».

**المطلب الثاني:**

**المحاولات الفقهية للحد من عيوب المشرع الإماراتي**

سبقت الإشارة إلى أن الفقه المصري - في ظل قانون المرافعات المُلغَى - كان قد طالب بوضع قيد على المادة 493/1 واشترط عدم اختصاص المحاكم المصرية على الأقل في بعض الأحوال كشرط لتنفيذ الحكم الأجنبي، وذلك رغم عدم النص على هذا الشرط تشريعيًّا، وكان الفقه قد قدم محاولتين لتحديد الأحوال التي يُشترط فيها هذا الشرط والأحوال التي لا يكون فيها لازمًا، وعندما صدر قانون المرافعات الحالي واشترط هذا الشرط بشكل مطلق في المادة 298/1 منه، قام الفقه أيضًا باعتماد ذات المحاولتين السابقتين للتقييد من إطلاق الشرط، وكوسيلة لتجنب الصياغة المعيبة للمادة المذكورة، وهاتان المحاولتان سنطلق عليهما المحاولتين التقليديتين، وقد هجرهما الفقه الحديث.

وقد انطلقت محاولة ثالثة للحد من عيوب نص المادة 298/1 مرافعات مصري كتب لها الرواج في الفقه، ونحن سنحاول من خلال دراستنا أن نفتح الطريق لمحاولة جديدة ترتبط بفكرة التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي.

وسوف نعرض لهذه المحاولات الفقهية التي قيل بها في الفقهين القديم والحديث؛ باعتبارها تفسيرًا لنص المادة 298/1 مرافعات مصري، وفي ذات الوقت هي تفسير لنص المادة (235 /2 - أ) من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي، وذلك من خلال فرعين:

**الفرع الأول: الحد من عيوب المشرع في الفقه القديم**

نعرض هنا المحاولتين التقليديتين للحد من عيوب النص القديم ، ويجمع هاتين المحاولتين الطابع التقليدي لكل منهما، واقترابهما في الخطوط العريضة ، مع الاختلاف في قدر من التفاصيل ، وهو ما سيتضح من خلال عرض المحاولتين على النحو الآتي:

**أولاً- التفرقة بين الاختصاص الوجوبي والاختصاص الجوازي:**

صاحب هذه المحاولة هو د. محمد كمال فهمي[1]، وجوهر محاولته تكمن في التفرقة بين نوعين من الاختصاص، الاختصاص الأصلي أو الوجوبي أو الإلزامي، والاختصاص الجوازي، فالنوع الأول من الاختصاص يتعلق بالنظام العام، ومن ثم فإذا صدر حكم أجنبي في منازعة تقع في الاختصاص الوجوبي للمحاكم المصرية، فلا يعتد به في مصر ولا يتم تنفيذه، أما النوع الثاني من الاختصاص، فهو لا يتعلق بالنظام العام، ومن ثم يمكن تنفيذ الحكم الأجنبي رغم اختصاص المحاكم المصرية بالمنازعة الصادر فيها الحكم؛ ما دام هذا الاختصاص جوازيًّا.

وقد حدد صاحب هذه المحاولة حالات الاختصاص الوجوبي والاختصاص الجوازي، تحديدًا قاطعًا وحصريًّا، رافضًا وبشكل قاطع أن تكون هناك مرونة في هذا التفرقة، وذلك على النحو التالي:

**أولاً- حالات الاختصاص الأصلي أو الوجوبي أو الإلزامي، ويندرج تحتها ما يأتي:**

1. الاختصاص المبني على موطن أو محل إقامة المدعى عليه في مصر (م: 29).
2. الاختصاص المبني على وجود موطن مختار للمدعى عليه في مصر (م: 30/1).
3. الاختصاص المبني على أن لأحد المدعى عليهم موطنًا أو محل إقامة في مصر (م: 30/9).
4. الاختصاص المتعلق بمال موجود في مصر أو التزام نشأ أو نُفِّذ أو كان واجب التنفيذ فيها، أو بإفلاسٍ أُشهِر في مصر (م: 30/2).
5. الاختصاص بمسائل الولاية على المال (م: 30/8).
6. الاختصاص بمسائل الإرث والدعاوى المتعلقة بالتركة (م: 31).
7. الاختصاص بالإجراءات الوقتية والتحفظية (م: 34).

(1) راجع مؤلَّفه: أصول القانون الدولي الخاص، الإسكندرية: 1980م، ط:2، ص:613 وما بعدها.

**ثانيًا- حالات الاختصاص الجوازي يندرج تحتها:**

1. الاختصاص المبني على ضابط جنسية المدعى عليه (م: 28).
2. الاختصاص المبني على الخضوع الاختياري (م: 32).
3. الاختصاص بالمسائل الأولية والطلبات العارضة والدعاوى المرتبطة (م: 33).
4. الاختصاص المبني على أن الدعوى معارضة في عقد زواج يراد إبرامه لدى موثق مصري (م: 30/3).
5. الاختصاص بطلب فسخ الزواج أو التطليق أو الانفصال الجسماني (م: 30/4).
6. الاختصاص بطلب نفقة للأم أو للزوجة متى كان لهما موطن في مصر أو الصغير المقيم فيها (م: 30/5).
7. الاختصاص بدعوى نسب الصغير الذي يقيم في مصر أو بسلب الولاية على نفسه أو الحد منها أو وقفها أو استردادها (م: 30/6).
8. الاختصاص بمسائل الأحوال الشخصية متى كان المدعي مصريًّا أو أجنبيًّا متوطنًا في مصر، وذلك إذا لم يكن للمدعى عليه موطن معلوم في الخارج أو كان القانون المصري هو الواجب التطبيق في الدعوى (م: 30/7).

**ثانيًا- تنفيذ الأحكام الأجنبية استثناءً لاعتبارات الملاءمة:**

**نطاق إعمال القاعدة:**

يتعين على القاضي -وفقا لرأي صاحب هذه المحاولة- أن يمتنع عن تنفيذ الحكم الأجنبي إذا صدر في نزاع يدخل في اختصاص المحاكم المصرية بناء على الأسس الآتية:

1. إذا كان الاختصاص على أساس تعلقه بمال كائن في مصر، وسواء كان النزاع داخلاً في نطاق الأحوال الشخصية أم الأحوال العينية؛ لأن دخول المنازعات المتعلقة بمال في مصر في اختصاص المحاكم المصرية أمر يهم سلامة المعاملات في مصر من حيث ما يكفله من تطبيق القانون المصري فيها.
2. إذا كان الاختصاص مبنيًّا على وقوع الفعل في مصر؛ لأن ذلك أمر يهم السكينة العامة أو الأمن المدني في مصر من حيث ما يكفله من تطبيق القانون المصري فيها.

3. إذا كان الاختصاص مبنيًّا على إفلاس أُشهِر في مصر؛ وذلك لسلامة المعاملات فيها.

4. إذا كان الاختصاص في مسألة أحوال شخصية للمصريين وذلك لضمان تطبيق القانون المصري فيها، لاسيما وأنه قد ينعدم الاشتراك في شأنها ما بين القانون المصري وقانون المحكمة الأجنبية التي أصدرت الحكم.

**نطاق إعمال الاستثناء:**

يجوز للقاضي إصدار الأمر بالتنفيذ ولو صدر الحكم الأجنبي في نزاع تختص به المحاكم المصرية في الحالتين الآتيتين:

**الحالة الأولى:** إذا كان النزاع متعلقًا بعقد نشأ أو نُفِّذ أو كان واجبًا تنفيذه في مصر، وكان العقد لا يتعلق بمال في مصر، ويغلب أن يقع هذا الفرض في ميدان التجارة الدولية، وهو ما يبرر جواز تنفيذ الحكم؛ وذلك لأنه يغلب في هذا الميدان أن تتم العقود بين غائبَيْن، وأن تكون المنازعات الناشئة عن العقد داخلة في اختصاص أكثر من دولة، كما لو دخلت في اختصاص إحداها على أساس محل الإبرام، ودخلت في اختصاص الأخرى على أساس محل التنفيذ، ولا شك وفقًا لهذا الرأي أن تيسير المعاملات الدولية يقتضي منع سيئي النية من الأفراد من تعطيل أداء العدالة باعتراضهم على طلب تنفيذ حكم صدر من محاكم دولة في حدود اختصاصها، في إقليم دولة أخرى بدعوى أن النزاع يدخل – أيضًا - في اختصاص محاكم هذه الأخيرة.

**أما الثانية:** إذا كان الحكم صادرًا في مسائل الأحوال الشخصية للأجانب متى كان لا يتعلق بمال موجود في مصر، ولو كان النزاع يدخل - أيضًا - في اختصاص المحاكم المصرية؛ وذلك لأن الأغلب أن يصدر هذا الحكم من محاكم الدولة، التي ينتمي إليها الخصوم، وهي من وجهة العدالة أقدر من المحاكم المصرية على الفصل في مسائل أحوالهم الشخصية.

هذه هي محاولة الدكتور/ عز الدين عبد الله، للتقييد من نص المادة 298/1، ومن الواضح أنه يحصر تنفيذ الأحكام الأجنبية المخالفة لاختصاص المحاكم المصرية في نطاق ضيق، هو الدعوى في مواد الأحوال الشخصية للأجانب والمنازعات المتعلقة بالعقود ما لم يكن النزاع يتعلق في أي من الحالتين بمال كائن في مصر.

**الفرع الثاني: الحد من عيوب المشرع في الفقه الحديث**

نعرض هنا المحاولة التي لاقت رواجًا في الفقه، ثم نعرض لرأي الباحثة فيما يأتي:

**أولاً- تنفيذ الأحكام الصادرة من محاكم أجنبية ذات صلة وثيقة بالنزاع:**

صاحب هذه المحاولة هو الدكتور/ فؤاد رياض، وهو ينطلق من حقيقة واقعية، وهي أن العلاقة طالما كانت دولية، فهي تتصل بأكثر من دولة، ونتيجة لذلك فقد توجد أكثر من محكمة مختصة بنظر النزاع الخاص الدولي، وفي مجال تنفيذ الأحكام الأجنبية يثور التساؤل الآتي: هل يتم تنفيذ الأحكام الأجنبية رغم اختصاص المحاكم المصرية بموضوعها، أم يتم الامتناع عن تنفيذها بسبب اختصاص المحاكم المصرية؟

يجيب الدكتور/ فؤاد رياض عن ذلك مستخدمًا فكرة قوة النفاذ والفاعلية الدولية للأحكام، فإذا كانت «الرابطة بين مصر والنزاع المطروح وثيقةً بشكل يفوق الصلة بين هذا النزاع وأية دولة أخرى، تعيَّن حينئذ عدم الاعتداد باختصاص محاكم أية دولة أخرى بنظر ذات النزاع، وبناءً عليه عدم السماح بتنفيذ الحكم الأجنبي الصادر في هذا النزاع، أما إذا كانت صلة النزاع الذي صدر بشأنه الحكم الأجنبي لا تقلُّ وثوقًا بالدولة الأجنبية عنه بجمهورية مصر العربية، تعين حينئذ السماح بتنفيذ الحكم الأجنبي رغم اختصاص المحاكم المصرية بنظر ذات النزاع. ويمكن القول حينئذ بوجود ما يمكن تسميته بالاختصاص المشترك بين المحاكم المصرية ومحاكم الدولة الأجنبية التي أصدرت الحكم»[1].

ويضيف البعض لهذا الرأي: أنه لا يجوز الاعتراض عليه بحجة أن النزاع قد يرتبط ارتباطًا وثيقًا بكلتا المحكمتَيْن المصرية والأجنبية؛ لأن مرونة المعيار ونسبيته تعطي للقاضي السلطة التقديرية لتقدير أي من الاختصاصين يبدو أكثر فاعلية في ضوء ظروف وملابسات كل قضية، فإذا قُدِّر أن المحكمة الأجنبية ترتبط بالنزاع برباط مادي وواقعي أكثر من ارتباط المحكمة المصرية، أجاز تنفيذ حكمها، وإن وجد أن المحكمة المصرية هي الأكثر ارتباطًا، منع تنفيذ الحكم[2].

(1) فؤاد رياض، وسامية راشد، الوسيط في تنازع القوانين، ص:466، وفي تأييد هذا الرأي: عكاشة عبد العال، الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية، ص:233، حفيظة الحداد، الموجز في القانون الدولي الخاص، ص: 205.

(2) حفيظة الحداد، الموجز في القانون الدولي الخاص ، ص: 205.

**ثانيًا- رأي الباحثة (رفض شرط عدم اختصاص المحاكم الإماراتية لفتح الطريق أمام نظرية التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي):**

عبَّرنا أكثر من مرة عن وجهة نظرنا بشأن شرط عدم اختصاص المحاكم الإماراتية كشرط لتنفيذ الأحكام الأجنبية في الإمارات، ونحن نرفض تمامًا وجود مثل هذا الشرط، لذلك نطالب المشرِّع الإماراتي بإلغاء الشطر الأول من الفقرة (أ) من المادة 235/2 من قانون الإجراءات المدنية، لذلك رفضنا من قبل كل المحاولات الفقهية والقضائية التي حاولت تأييد الشرط مع القول بتقييده، وتلافي عيوب الصياغة المُطلِقة له.

فواقع الأمر أن كل المحاولات السابقة كانت نبيلة الغاية، لكن نبل الغايات لا يبرر خطأ الوسائل، فقد هدفت هذه المحاولات جميعًا إلى ضمان وكفالة الاختصاص للمسائل وثيقة الصلة بالإقليم الإماراتي، أو كفالة اعتبارات السيادة والنظام العام، وقد اختلفت السبل بالفقه والقضاء للوصول إلى التوفيق بين هذه الغاية وبين مقتضيات تنفيذ الأحكام الأجنبية، والحق أن خطأ كل هذه المحاولات -من وجهة نظرنا- ينبع من أنها تريد أن تحسم المسألة عبر الرقابة على الاختصاص القضائي كشرط لتنفيذ الحكم الأجنبي، ونحن نريد أن ننقل حسم هذه المسألة إلى شرط آخر، هو شرط عدم مخالفة الحكم الأجنبي للنظام العام، ففي كل الأحوال التي يتعلق فيها الأمر باعتبارات السيادة الإماراتية، كما لو كانت الدعوى تنصبُّ على عقار كائن فيها، فإن مثل هذا الوضع يسمح للقضاء الإماراتي برفض الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي؛ لتعارضه مع النظام العام، دون الحاجة لبحث شرط عدم اختصاص المحاكم الإماراتية بما يثيره من مشكلات عرضنا لها في هذا البحث[1]. والواقع، أن رفضنا لشرط عدم اختصاص المحاكم الإماراتية، هو المفتاح الذي يفتح الأبواب المغلقة في وجه الأخذ بإحدى النظريات الحديثة في القانون الدولي الخاص، وهي نظرية التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي، لذلك نعرض لفكرة عامة عن هذه النظرية؛ لبيان علاقتها برفضنا للشرط المذكور.

فنظرية التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي، هي النظرية التي تجيز للمحكمة الوطنية المختصة بنظر النزاع، أن تتخلى عن اختصاصها لصالح محكمة أجنبية إذا وجدت أنها أكثر صلة بالنزاع[2]، وهذه النظرية لها تطبيقات عدة منها:

(1) ونحن نؤيد في ذلك في الفقه المصري رأي هشام صادق، تنازع الاختصاص القضائي الدولي، ص: 274، بند: 374.

(2) كان القضاء الأنجلو أمريكي هو أول من تصدَّى منذ فترة طويلة لوضع نظرية عامة للتخلي عن الاختصاص الدولي لمحاكمه الوطنية بالمنازعات الخاصة الدولية، تسمح لها بالتخلي عن هذا الاختصاص لمجرد وجود محكمة أجنبية تختص بدورها بنفس النزاع، ولو لم يكن قد طرح عليها بالفعل، إذا كانت هذه المحكمة الأخيرة أكثر ملاءمةً للفصل فيه أو أكثر كفالة لآثار حكمها الذي سيصدر بشأنه، وذلك وفقًا لنظرية شهيرة ابتدعها

1. يختص القضاء الإماراتي بنظر الدعاوى المرفوعة على المواطن وعلى كل أجنبي له موطن أو محل إقامة في الإمارات، ولكن يُستثنَى من ذلك الدعاوى العينية العقارية المتعلقة بعقار كائن في الخارج (م: 20 إجراءات مدنية)، ففي مثل هذه الدعاوى يتخلى القضاء الإماراتي بأمر من المُشرِّع عن اختصاصه، ويصدر حكمًا بعدم الاختصاص، وهذا يعد صورة من صور التخلي التشريعي بالنسبة للدعاوى العينية العقارية، لكن ليس هناك ما يمنع القاضي الإماراتي أن يتخلى عن اختصاصه بالدعوى الشخصية العقارية والدعاوى المختلطة المتعلقة بعقار كائن في الخارج.

2. في الأنظمة التي تجيز عقد الاختصاص للمحاكم الوطنية بناءً على الخضوع الاختياري، مثل المادة 32 من قانون المرافعات المصري رقم 13 لسنة 1968 التي تنص على أنه: «تختص المحاكم المصرية ولو لم تكن مختصة وفقًا للضوابط السابقة، إذا قَبِل الخصومُ ولايتَها صراحةً أو ضمنًا»، في مثل هذه الأنظمة يجوز جلب الاختصاص للمحاكم الوطنية باتفاق الأطراف، وقد أصبح الفقه الغالب يجيز أيضًا سلب الاختصاص من المحكمة الوطنية ومنحه لمحكمة أجنبية، وفي هذه الحالة تتخلى المحكمة الوطنية عن اختصاصها.

3. يتفق الفقه الحديث على جواز قبول الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع أمام محكمة أجنبية، وفي هذه الحالة تتخلى المحكمة الوطنية عن اختصاصها[1].

4. يتفق أغلب الفقه الحديث على جواز الإحالة للارتباط من المحكمة الوطنية إلى محكمة أجنبية، ومن ثم تتخلى المحكمة الوطنية عن اختصاصها.

ومن مجموع هذه التطبيقات يمكن أن تتشكل نظرية عامة للتخلي عن الاختصاص القضائي الدولي وهي النظرية التي أخذ بها القضاء المصري حديثًا، حيث أصدرت محكمة النقض المصرية في 24/3/2014 حكمًا هامًّا أجازت فيه لأول مرة في تاريخها التخلي

---

القضاء الأنجلوأمريكي وهي نظرية «المحكمة غير الملائمة لنظر الدعوى». انظر: هشام صادق، مدى حق القضاء المصري في التخلي عن اختصاصه الدولي بنظر المنازعات المدنية والتجارية، ص: 23.

(1) ماهر إبراهيم السداوي، الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع أمام محكمة أجنبية، القاهرة: دون ناشر، 1983م، ص:5، أحمد عبد الكريم سلامة، فقه المرافعات المدنية الدولية، ص: 335، عكاشة عبد العال، الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية، ص: 170 وما بعدها، حفيظة السيد الحداد، الموجز في القانون الدولي الخاص، ص:149 وما بعدها، عبد الحكيم مصطفى عبد الرحمن، الدفع بالإحالة في الاختصاص القضائي الدولي، القاهرة، دار النهضة العربية، 1997م، ص:90 وما بعدها، محمد روبي قطب عطا الله، الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع أمام محكمة أجنبية- رسالة دكتوراه مقدمة إلى جامعة حلوان، القاهرة، دار النهضة العربية، 2013م، ط:2، ص:171 وما بعدها.

عـن الاختصـاص عنـد وجـود الشـرط السـالب للاختصـاص مـن المحاكـم المصريـة[1]، كمـا أصـدرت محكمـة النقـض المصريـة حكمًـا آخـر فـي 22/6/2015 أكـدت فيـه فكـرة التخلـي عـن الاختصـاص القضائـي الدولـي، وهـو مـا يعنـي إيمانهـا الراسـخ بهـذه الفكـرة، وأنهـا قـد أصبحـت نظريـة قضائيـة.

هـذه النظريـة نحـن ننـادي بالأخـذ بهـا فـي القانـون الإماراتـي لاسـيما أن محكمـة تمييـز دبـي كانـت قـد أجـازت فكـرة التخلـي وقضـت بذلـك فـي حكميـن صريحيـن، حيـث قالـت إن: «قاعـدة عـدم الخـروج عـن قواعـد الاختصـاص الدولـي للقضـاء الوطنـي ومـا تقتضيـه مـن إهـدار كل أثـر لاتفـاق الخصـوم علـى الخضـوع لولايـة قضـاء أجنبـي، لا تمنـع القاضـي الوطنـي مـن التخلـي عـن اختصاصـه بنظـر الدعـوى إذا دعـت إلـى ذلـك موجبـات الملاءمـة التـي تمليهـا بعـض الاعتبـارات - ومنهـا إعمـال فكـرة النفـاذ للأحـكام التـي يصدرهـا القضـاء الوطنـي، وهـي الفكـرة التـي تجـد أساسـها فـي إمـكان تنفيـذ الحكـم الصـادر مـن القاضـي الوطنـي خـارج حـدود الدولـة مـن عدمـه، بحيـث إذا لـم يثبـت لـه توافـر اعتبـارات الملاءمـة، فإنـه لا يجـوز التخلـي عـن اختصاصـه وإعمـال اتفـاق الخصـوم»[2]، والمؤسـف أن محكمـة تمييـز دبـي عدلـت عـن موقفهـا وقضـت بعـدم جـواز التخلـي عـن الاختصـاص القضائـي الدولـي[3].

نحـن نعلـم بطبيعـة الحـال أن الأخـذ بنظريـة التخلـي فـي القانـون الإماراتـي يحتاج إلى دراسـة مسـتفيضة لبيـان مـدى إمكانيـة الأخـذ بهـا، وقـد حملنـا علـى عاتقنـا أن نعمـل علـى أخـذ زمـام المبـادرة فـي القانـون الإماراتـي، ونضـع دراسـة شـاملة تتنـاول هـذه المسـألة نتمنـى الانتهـاء منهـا فـي القريـب العاجـل.

ولكـن الـذي يجـب أن نؤكـده فـي عبـارات واضحـة أنـه سـواء فـي التطبيقـات الخاصـة للتخلي أم فـي النظريـة العامـة للتخلـي، تقـوم الفكـرة علـى كـون المحكمـة الوطنيـة مختصـة، ولكنهـا تتخلـى عـن اختصاصهـا لصالـح المحكمـة الأجنبيـة بشـروط وضوابـط معينـة، فهـل يمكـن بعـد مثـل هـذا التخلـي أن يمتنـع القضـاء الوطنـي عـن تنفيـذ الحكـم الأجنبـي الصـادر فـي هـذه الحالـة بدعـوى أن المحكمـة الإماراتيـة مختصـة؟

(1) راجع الحكم منشورًا ومعلقًا عليه في بحث: هشام صادق، مدى حق القضاء المصري في التخلي عن اختصاصه الدولي بنظر المنازعات المدنية والتجارية، ص:77 وما بعدها.

(2) تمييز دبي في الطعن رقم:86، لسنة 1996 ق، بجلسة 6/ 4/ 1997، مكتب فني: 8، ص: 255. وتمييز دبي في الطعن رقم (10)، لسنة 1999 ق، بجلسة 6/ 3/ 1999، مكتب فني: 10، ص:230.

(3) تمييز دبي في الطعن رقم:79، لسنة 2002 (حقوق)، بجلسة 12/5/2002، مكتب فني، عدد 13، 2002، ص:380.

الواقع، أن رفضنا لشرط عدم اختصاص المحاكم الإماراتية كشرط لتنفيذ الأحكام الأجنبية، يكمن في أخذنا ومطالبتنا بفكرة التخلي، بل وقد يكون أساسًا من الأسس التي تدفع إلى نظرية عامة للتخلي عن الاختصاص لصالح محكمة أجنبية مع الاعتراف بأحكامها الصادرة عنها وتنفيذها فيما بعد ذلك، لذلك آثرنا أن ننتهي من هذا البحث قبل أن نتوفر على دراستنا المستفيضة في نظرية التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي.

## الخاتمة:

انطلقت دراستنا من نص المادة 235/2 (أ) و(ب) التي تنص على أنه: «لا يجوز الأمر بالتنفيذ إلا بعد التحقق مما يأتي:

أ. أن محاكم الدولة غير مختصة بالمنازعة التي صدر فيها الحكم أو الأمر، وأن المحاكم الأجنبية التي أصدرته مختصة بها طبقًا لقواعد الاختصاص القضائي الدولي المقررة في قانونها.

ب. أن الحكم أو الأمر صادر من محكمة مختصة وفقًا لقانون البلد الذي صدر فيه».

ولا نريد للخاتمة أن تكون مجرد سرد للعناوين التي سبق وأن شرحناها في البحث، وإنما نطمح أن تكون فيها الخلاصة الوافية للنتائج التي يمكن أن نسجلها فيما يأتي:

1. انتهينا إلى أن هذا النص يشوبه الغموض وسوء الصياغة، وإلى أن هذا النص قد جاء من رحم تطور تاريخي مثير للجدل في قانون المرافعات المصري، وهو ما أوقع القضاء والفقه في حيرة، ولبس، وغموض، واختلاف.

2. أصاب النص عندما أوجب لتنفيذ الحكم الأجنبي أن يتأكد القاضي الإماراتي من اختصاص المحكمة الأجنبية وفقا لقواعد الاختصاص القضائي الدولي في قانون المحكمة الأجنبية مصدرة الحكم.

3. يؤخذ على المشرِّع صياغة الفقرة (ب) الذي فسره بعض الفقه ومحكمة تمييز دبي بضرورة الرقابة على الاختصاص الداخلي للمحكمة الأجنبية، لذلك طالبنا بإلغاء هذه الفقرة.

4. يؤخذ على المشرِّع عندما اشترط في الشطر الأول من الفقرة (أ) من المادة المذكورة التحقق من عدم اختصاص المحاكم الإماراتية كشرط لتنفيذ الأحكام الأجنبية، وكان مرد هذا الخطأ يرجع إلى نقل هذه المادة عن المادة 298/1 من قانون المرافعات المصري.

5. انتهينا إلى أن المحاولات القضائية والفقهية لتقييد شرط عدم اختصاص المحاكم الإماراتية قد جاءت كلها – رغم نبل غايتها – محاطة بقدر من النسبية والغموض واللبس؛ نتيجة للصياغة المعيبة للنص، لذلك – وكما رأينا – لم تكن كل هذه المحاولات بعيدة عن متناول النقد.

6. انتهينا إلى وجوب إلغاء شرط عدم اختصاص المحاكم الإماراتية، والاكتفاء بشرط عدم مخالفة الحكم الأجنبي للنظام العام كصمام أمان ضد الأحكام التي قد تمس السيادة الوطنية أو تنتهك اعتبارات النظام العام.

7. انتهينا إلى أن رفضنا لشرط عدم اختصاص المحاكم الإماراتية، ينبع من رغبتنا في فتح الباب أمام نظرية التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي، وهي النظرية التي قمنا بوضع دراسة مستفيضة لها في القانون الإماراتي.

## التوصيات:

نقترح أن يتم إلغاء نص الفقرة (ب)، وتعديل الفقرة (أ) من المادة 235، مع إعادة تسلسل أرقام البنود لكي يكون التسلسل صحيحًا بعد إلغاء الفقرة (ب).

وهكذا، نقترح على المشرِّع الإماراتي، أن يكون تعديل النص كالتالي: «ولا يجوز الأمر بالتنفيذ إلا بعد التحقيق مما يأتي:

أ- أن المحاكم الأجنبية التي أصدرته مختصة بها طبقًا لقواعد الاختصاص القضائي الدولي المقررة في قانونها».

## قائمة المصادر والمراجع:


أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مصر: دار المعارف، 1955م ، ط:1.

أحمد عبد الكريم سلامة، فقه المرافعات المدنية الدولية، مصر: دار النهضة العربية، 2000.

أحمد عبد الكريم سلامة، علم قاعدة التنازع والاختيار بين الشرائع أصولًا ومنهجًا، مصر: مكتبة الجلاء الجديدة، دون تاريخ ، ط1.

أحمد مسلم، القانون الدولي الخاص، مصر: مكتبة النهضة المصرية، 1956، ج:1.

حامد زكي، أصول القانون الدولي الخاص المصري، القاهرة: مكتبة عبد الله وهبة، 1946.

حفيظة الحداد، الموجز في القانون الدولي الخاص، مصر: دار الفكر الجامعي، 1998م .

عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص المصري، مصر: مكتبة النهضة المصرية ، 1955م، ط:2،ج:3.

عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، مصر: مكتبة النهضة المصرية ، 1986م ، ط:9،ج:2.

عكاشة عبد العال، دراسات في القانون الدولي الخاص في دولة الإمارات العربية المتحدة، دار الجامعة الجديدة، دون تاريخ نشر.

عكاشة عبد العال، تنازع القوانين- دراسة مقارنة، مصر: دار المعرفة الجامعية، 2005م.

عكاشة عبد العال، الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية، مصر: دار الجامعة الجديدة، 2013م.

عكاشة عبد العال، تنفيذ الأحكام الأجنبية بين فكرتي الاختصاص القاصر والمشترك، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، جامعة الإسكندرية: كلية الحقوق، 1992م، العدد 2.

علي تركي، شرح إجراءات التنفيذ الجبري وفقًا لقانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم 11 لسنة1992، مصر: دار النهضة العربية، 2015م.

علي تركي، في النظام الإجرائي لتنفيذ الأحكام الأجنبية في القانون الإماراتي- محاضرة بعنوان: تنفيذ الأحكام والأوامر والسندات الأجنبية، ضمن الفعاليات التدريبية لمعهد دبي القضائي في 29 – 30/12/2010م .

فؤاد رياض، وسامية راشد، الوسيط في تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدولي، مصر: دار النهضة العربية، 1987م.

ماهر إبراهيم السداوي، الدفع بالإحالة لقيام ذات النزاع أمام محكمة أجنبية، مصر: دون ناشر، 1983م.

محمد عبد الخالق عمر، القانون الدولي الخاص الليبي، مصر: دار النهضة العربية، 1971م.

محمد حامد فهمي، تنفيذ الأحكام والسندات الرسمية والحجوز التحفظية، مصر: دار النشر للجامعات المصرية، 1950م .

محمد عبد المنعم رياض، مبادئ القانون الدولي الخاص، القاهرة: مطبعة الرغائب، 1933م.

محمد كمال فهمي، أصول القانون الدولي الخاص، مؤسسة الثقافة الجامعية، 1980.

هشام صادق، تنازع الاختصاص القضائي الدولي، الاسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 2009م .

هشام صادق، المطول في القانون الدولي الخاص، مصر: دار الفكر الجامعي،2014م، ج:1، مجلد:1.

هشام صادق، التعليق على أحكام محكمة النقض في مسائل القانون البحري، مصر: الإسكندرية، 1985م .

هشام صادق، مدى حق القضاء المصري في التخلي عن اختصاصه الدولي بنظر المنازعات المدنية والتجارية، مصر: المركز الدولي للدراسات المتخصصة والبحوث والترجمة، 2014م.

# Jurisdictional Competence Condition in the Execution of Foreign Judgments: a Critical Study in the Emirati Law

**Nashwa Ahmed Mohamed**

College of Law - University of Sharjah

Sharjah - U.A.E.

**Abstract:**

The execution of Foreign Judgments is one of the important legal problems. The Emirati legislator put a number of preconditions that must be fulfilled before executing any foreign judgments. Jurisdictional competence is perhaps the most important of these preconditions. This precondition is twofold: first, the foreign court that issued the judgment must have jurisdiction; and second, Emirati courts must lack jurisdiction.

The Emirati legislator framed this condition in a very ambiguous way that led to confusion among scholars and inconsistency in court rulings. This research is an attempt to study the aforesaid condition through following its historical origins, and analyzing scholars' opinions and court judgments that were issued in application thereof. At the end, this study aimed at limiting the imperfection in the legislator's framing of this condition, proposing a new wording for it and encouraging the legislator to adopt it.

**Keywords**: Competence of Foreign Courts, Jurisdiction Clause, Domestic Jurisdiction.