

دور الإنابة القضائية الدولية في تحقيق التعايش بين النظم القانونية

ا.م.د. ايمان طارق مكي
ا.م.د. عبد الرسول عبد الرضا جابر
كلية القانون – جامعة بابل

المقدمة

الدعوى وسيلة لحماية الحقوق أمام القضاء تباشر في ضوء قواعد تنظم آليات إقامتها وتعقيبها حتى صدور الحكم فيها، وهذه القواعد تتصف بالصفة الإجرائية يصطلح عليها (بالإجراءات القضائية)، وهي تطبع بالطبيعة الوطنية إذا تمت مباشرتها في المحيط الوطني لدولة واحدة. أما إذا توزعت مباشرة هذه الإجراءات القضائية بين دولتين أو أكثر اثر اتصال عناصر موضوعها بأكثر من دولة فتطبع تلك الإجراءات بالطبيعة الدولية، يصطلح عليها (بالإجراءات القضائية الدولية)، وهذه الإجراءات تشمل إجراءات التقاضي و الإثبات، وهي أما أن تستكمل في محيط دولة واحدة أو يحتاج قاضي النزاع لاستكمالها مباشرة بعضها خارج الحدود الإقليمية لدولته، أن آلية مباشرة هذه الإجراءات من قبل قاضي النزاع تكون عن طريق آلية يصطلح عليها بالإنابة القضائية الدولية وهي تمارس بموجب قواعد وطنية أو دولية تتأثر أحكامها بمبدأ التعاون الدولي الذي تضطلع بتنظيم أحكامه الاتفاقيات الدولية .

أن موضوع الإنابة القضائية يطرح جملة تساؤلات تتمحور حول طبيعة الإنابة؟ والمسائل التي تصلح فيها الإنابة؟ و طبيعة التنظيم القانوني الذي تخضع له ممارسة الإنابة؟ وأخيرا الوظائف التي تؤديها الإنابة على المستويين الداخلي و الدولي؟

من خلال هذا البحث سنحاول الإجابة على هذه التساؤلات في فصلين سنتناول في الأول التأصيل القانوني للإنابة القضائية الدولية وفي الثاني الوظيفة القانونية للإنابة القضائية الدولية

الفصل الأول التأصيل القانوني للإنابة القضائية.

يعد القانون الدولي الخاص فرعاً مستقلاً حديث النشوء وكان لتطور العلاقات ذات العنصر الدولي وتشعبها وتوسع حجمها وتطور آليات التعبير عنها سبب رئيس لظهور وسائل تتناسب معها إلى جانب الوسائل التقليدية ، كل ذلك أفضى إلى تعدد قواعد هذا الفرع وتنوعها واعتماد القضاء بدائل عنها في مناسبات لا تستجيب فيها القواعد الموضوعية لمواجهة العلاقات التي تتركز العناصر المطلوب التحري عنها لتسوية النزاع في محيط دولة واحدة لتسوية منازعات تتوزع عناصر تسوية النزاع فيها بين دولتين أو أكثر. فهنا ظهرت تقنية جديد تتلاءم مع هذا المتغير اصطلاحاً عليها بالإنابة القضائية الدولية لأنها تحصل لتنظيم ممارسة الإجراءات القضائية بين محيط أكثر من دولة. ولما كانت الإنابة القضائية كإحدى الموضوعات الفرعية لموضوع تنازع الاختصاص القضائي الدولي فهي حتماً من مسائل القانون الدولي الخاص وإن أي تطور في أحكامها ينسحب على تطور قواعد هذا القانون . كما أنها ازدادت اتساعاً بتطور العلاقات الخاصة الدولية بين الدول حيث كانت الإقليمية المطلقة هي السائدة إذ تطبق المحاكم القانون الوطني فحسب لذا لم تثار مشكلة تنازع الاختصاصين التشريعي و القضائي، وبعدها أخذت الإقليمية بالزوال في أواخر القرن الثاني عشر فظهر مفهوم الفصل بين الاختصاصين التشريعي و القضائي ، وإدراكاً لضرورة التنسيق بين الدول على المسائل القانونية ومنها القضائية. فقد عقدت العديد من الاتفاقيات الثنائية و الجماعية لتنظيم التعاون الدولي في مجال الاختصاص القضائي وشمل ذلك موضوع الإنابة القضائية كأحد أهم المسائل التي يفرضها التعاون الدولي وكان العراق طرف في بعض تلك الاتفاقيات كما نظمت أحكام الإنابة العديد من التشريعات العربية و الأجنبية ومن ضمنها التشريع العراقي.

وللإحاطة بالإنابة القضائية في هذا الإطار يتطلب أن نتناولها في ثلاث مباحث سنتطرق في المبحث الأول إلى التعريف بالإنابة القضائية وفي المبحث الثاني لنطاق عمل الإنابة وفي المبحث الثالث التنظيم القانوني للإنابة القضائية..

المبحث الأول

التعريف بالإنابة القضائية الدولية

يواجه قاضي النزاع أثناء نظر الدعوى بعض الإشكاليات تتمثل بوجود بعض الأدلة المطلوبة استحصالها لحسم النزاع خارج محيط دولته مما يتطلب الوصول إليها اتخاذ بعض الإجراءات القضائية للدعوى خارج الحدود الإقليمية لدولته و اتخاذها على أراضي دولة أخرى تحقيقاً لسير العدالة وإذا كانت الإلية التي عن طريقها يتم اتخاذ هذه الإجراءات تتمثل بالإنابة القضائية الدولية فلوقوف على هذه الآلية يتطلب منا بيان مفهومها وهو ما سنعرضه في المطلب الأول وتحديد أطرافها وهو ما سنعرضه في المطلب الثاني.

المطلب الأول / مفهوم الإنابة

أن مفهوم الإنابة يتطلب الإحاطة بمعناها وتميزها عما يشابهها وذلك من خلال فرعين:

الفرع الاول / معنى الإنابة

لغة : ذكر العلماء في اللغة أن للإنابة معنيين أولهما الرجوع و ثانيهما أقام بمقام ناب عني فلان ينوب نوباً ومناباً أي قام مقامه . وناب فلان إلى الله تعالى ، وأناب إليه نابةً فهو منيب : اقبل وتاب ورجع إلى الطاعة وفي التنزيل العزيز (فينيب إليه) أي راجعين إلى ما أمر به غير خارجين عن أمره وقوله عز وجل (وأنيبوا إلى ربكم واسلموا له) أي توبوا إليه وارجعوا. وفي حديث الدعاء و إليك انبت . الإنابة الرجوع إلى الله بالتوبة وهي ذاتها الاستتابة.^(١) اصطلاحاً : تعرف الإنابة القضائية في الانكليزية letters of request. وفي اللغة الفرنسية Commission Rogatoires^(٢)، وفي هذا الإطار ذهب جانب من الفقه إلى ان الإنابة هي عمل بمقتضاه تفوض المحكمة أو قاضي محكمة أخرى أو قاضياً آخر للقيام بإجراء قضائي للحصول على دليل ضمن دائرة اختصاص هذه المحكمة الأجنبية.^(٣) و انتقد هذا الرأي على أساس أن الإنابة ليست عملاً وإنما طلب للقيام بعمل كما أن الصفة القضائية تتوافر في السلطة طالبة الإنابة وليست بالضرورة توافرها في السلطة المطلوب منها الإنابة. كما عرفها البعض بأنها مشاركة في ممارسة الاختصاص القضائي ما بين سلطتين في دولتين السلطة الأولى تكون صاحبة الاختصاص الأصلي و الثانية تكون صاحبة الاختصاص الاحتياطي انطلاقاً من مبدأ التعاون الدولي ووصولاً إلى تحقيق العدالة. كما ذهب اتجاه آخر إلى تعريف الإنابة بأنها طلب القيام بإجراء قضائي معين تقدمه سلطة قضائية تنظر أصل النزاع إلى سلطة على أراضي دولة أخرى لاتخاذ ذلك الإجراء^(٤) لغرض الحصول على بعض الأدلة التي تتطلبها الدعوى على أراضيها. مقابل ذلك عرفها آخرون بأنها طلب القيام بعمل من قبل السلطة القضائية في دولة إلى سلطة في دولة أخرى للمساعدة في اتخاذ إجراء قضائي تتطلبه الدعوى الأصلية أمام السلطة طالبة الإنابة وصولاً إلى تحقيق العدالة واقتصاد في الوقت و الإجراءات^(٥) وان التعريف الأكثر رجحاناً و الأقرب للمنطق والجامع لكل التعاريف السابقة هو الذي أكدته اتفاقية الرياض لعام ١٩٨٣ في الباب الثالث في المادة (١٤) حيث نصت (لكل طرف متعاقد أن يطلب إلى أي طرف متعاقد آخر أن يقوم في إقليمه نيابة عنه بأي أجراء قضائي متعلق بدعوى قائمة وبصفة خاصة سماع شهادة الشهود وتلقي تقارير الخبراء ومناقشتهم وإجراء المعاينة وطلب تحليف اليمين). كما أشارت إلى هذا المعنى المادة (١٦) من قانون الإثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ وتعديلاته والتي نصت (أولاً: يجوز للمحكمة أن تطلب بوساطة وزارة الخارجية من القنصل العراقي أو من يقوم مقامه استجواب الخصم أو تحليفه اليمين أو الاستماع إلى شهادة شاهد إذا كان مقيماً في الخارج) كذلك سبق أن تطرق الى هذا المعنى قانون المرافعات المدنية في المادة (١٠١) رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩^(٦).

١- الأمام العلامة ابن منظور ، معجم لسان العرب ، المجلد الاول ، دار بيروت للطباعة ، لبنان ، ١٩٥٦ ، ص٧٧٥.

٢- حارث سلمان الفاروقي - المعجم القانوني - طبعة (٥) مكتبة بيروت - ١٩٨٨ - ص٤١٧

٣- عبد المطلب حسين عباس، الإنابة القضائية في القانون الدولي الخاص، رسالة ماجستير ، كلية القانون جامعة بغداد ، ٢٠٠٥ ، ص٨١.

٤- عكاشة محمد عبد العال ، الإجراءات المدنية و التجارية الدولية ، مطابع الأمل ، بيروت ، ١٩٨٦ ، ص٢٩١.

٥- المصدر نفسه ، ص٢٩٣

٦- ألغيت هذه المادة بقانون الإثبات المنشور في الوقائع العراقية العدد ٢٧٢٨ في ١٩٧٩/٩/٣٠ علماً أن أحكام هذا القانون تسري على كافة الدعاوى التي لم يصدر بشأنها حكم بات وينفذ بعد مرور ثلاثين يوماً من تاريخ نشره.

الفرع الثاني / تمييز الإنابة القضائية الدولية عما يشبهها

أولاً- تمييز الإنابة القضائية الدولية عن الإنابة القضائية الداخلية...

أذا كانت الإنابة القضائية الدولية تتم ما بين سلطتين في دولتين فإن الإنابة الداخلية تتم ما بين سلطتين قضائيتين (محكمتين) في دولة واحدة، كما أن الأولى تقع ما بين سلطة قضائية وأخرى قد تكون غير قضائية. في حين الثانية تحصل ما بين سلطتين قضائيتين (محكمتين) تابعتين لدولة واحدة إضافة إلى أن الأولى لا تفترض وجود نصوص قانونية منظمة لآلية عملها بينما الثانية تفترض وجود هذه النصوص كما أن الإنابة القضائية الدولية، تنظم آليات عملها القوانين الداخلية والاتفاقيات الدولية أما الإنابة القضائية الداخلية تنظم آلية عملها قوانين داخلية حصراً.

ثانياً تمييز الإنابة القضائية الدولية عن الإحالة لقيام ذات النزاع أمام محكمة أجنبية..

الإحالة لقيام النزاع تفترض وجود نزاع قائم أمام القضاء الوطني مع وحدة الأطراف والسبب والموضوع في نفس النزاع المعروف أمام القضاء الأجنبي. أما الإنابة القضائية تعني طلب اتخاذ إجراءات قضائية من سلطة في دولة أجنبية هذا يعني أن السلطة طالبة الإنابة لا تتخلى عن الدعوى لحساب السلطة على أراضي الدولة الأجنبية بينما يكون في الإحالة تخلي كامل عن النظر في الدعوى الأصلية لحساب القضاء الأجنبي لسبق أقامة نفس الدعوى أمامه أو لارتباط النزاع بالقضاء الأجنبي بالصلة الأقوى. كما أن الإنابة تكون بين سلطة قضائية وأخرى تكون غير قضائية. أما الإحالة تكون بين سلطتين قضائيتين في دولتين...

ثالثاً : تمييز الإنابة القضائية الدولية عن الإحالة.

سبق الإشارة إلى أن الإنابة هي طلب الدولة (المنبية) من إحدى الدول (المنابة) للقيام بأجراء قضائي معين في أي مرحلة من مراحل الدعوى وقبل صدور الحكم وذلك بسبب توزع موضوع الإجراءات القضائية في الدعوى موضوع النزاع بين دولتين أو أكثر وهو ما سيحقق بالنتيجة أحد أهم أهداف القانون الدولي الخاص ألا وهو التعايش والتناسق بين الأنظمة القانونية للدول. أما الإحالة فهي تعني تخلي القانون المسند له الاختصاص التشريعي عن الاختصاص بحسب قواعد إسناده لحساب قانون قاضي النزاع أو لحساب قانون أجنبي آخر^(١). فإذا كانت التخلي لحساب قانون القاضي نكون أمام (أحالة من درجة أولى) أما إذا كانت التخلي لحساب قانون أجنبي آخر، وهذه هي أحالة من الدرجة الثانية^(٢). الإحالة تكون في مسائل تنازع الاختصاص التشريعي، أما الإنابة فتكون في مسائل الاختصاص القضائي، فهي كما ذكرنا تحصل بين سلطة قضائية وأخرى قضائية أو غير قضائية (تنازع اختصاص قضائي). أما الإحالة تحصل بين القانون المسند له الاختصاص وقانون آخر (تنازع اختصاص تشريعي)^(٣).

رابعاً: تمييز الإنابة القضائية الدولية عن النيابة..

النيابة عبارة عن حلول إرادة النائب محل إرادة الأصل في أبرام التصرف القانوني على أن ينتج هذا التصرف القانوني أثره في ذمة الأصل. وقد تكون النيابة اتفاقية تتمثل بالوكالة أو قانونية تتمثل بالولاية وقد تكون قضائية تتمثل بالوصاية^(٤). النيابة تقوم بين أطراف النيابة والتي بموجبها يقوم النائب بتصرف قانوني ما لحساب الأصل. أما الإنابة وهي قيام السلطة المطلوب منها الإنابة باتخاذ إجراء قضائي معين وكما مر سابقاً أن الإنابة القضائية الدولية هي طلب اتخاذ إجراء قضائي من سلطة إلى أخرى وهذا يعني أنها تحصل بين أطراف تتمتع بالشخصية المعنوية العامة. في حين في النيابة ممكن أن تتحقق بين أشخاص القانون العام أو الخاص أو معاً.

١- د.غالب على الداودي ود.حسن محمد الهادي، القانون الدولي الخاص، القسم الثاني، ١٩٨٨، ص ٧٤-٧٥.

٢- لا بد من الإشارة إلى أن المشرع العراقي نظم الإحالة قبل صدور القانون المدني العام ١٩٥١ في نصوص قوانين متفرقة ألا أنه حظر العمل بها بعد صدور القانون المدني في المادة (١/٣١) منه.

٣- محمد كمال فهمي، القانون الدولي الخاص ومؤسسة الثقافة الجامعية، ٢٠٠٦، ص ٤١٧.

٤- عبد المجيد الحكيم، محمد طه البشير، نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، ج ١ ن ١٩٨٠، ص ٥٤.

المطلب الثاني / أطراف الإنابة

بعد أن تطرقنا إلى مفهوم الإنابة تبين أنها تقوم بين أطرف تتوزع ما بين دولتين أو أكثر تتمثل بالطرف المثار أمامه النزاع و الطرف المطلوب منه اتخاذ إجراء يتطلبه النزاع وهناك طرف يتمثل بالسلطة التي تنسق ما بين الطرفين وللإحاطة بدور كل منها سنعرض للموضوع من خلال ثلاثة فروع سنعرض في الأول للسلطة المنببة وفي الثاني للسلطة المنابة وفي الثالث للسلطة الوسيطة.

الفرع الأول / السلطة المنببة

أن طلب تنفيذ الأجراء القضائي خارج دولة قاضي النزاع الذي ينظر الدعوى وعلى ارض دولة أخرى من قبل سلطة نيابة عن الأولى وهذا الأجراء يتمثل بسماع شهادة الشهود أو معاينة الأشياء أو تقدير الخبر وهي إجراءات لاحظنا أنها متعذر مباشرتها على ارض دولة قاضي النزاع بسبب رقود الشاهد أو الخصم في مستشفى كائنة في الدولة المنابة. وهو ما يدفع السلطة المنببة إلى أن تنيب خارج حدودها الإقليمية سلطة قضائية أو غير قضائية لاتخاذ أجراء قضائي نيابة عنها وعلى أراضيها . كما أن السلطة المنببة يحددها القانون الداخلي للدولة طالبة الإنابة ما لم توجد اتفاقية تقرر عكس ذلك و المحكمة التي تكون مختصة في إصدار قرار طلب الإنابة هي المحكمة التي تنظر النزاع وهذا يعني أن طلب الإنابة يصدر من سلطة قضائية ويمتنع على سلطة غير قضائية طلب اتخاذ هذا الإجراء. وهذا ما أشارت إليه المادة (١٦) من قانون الإثبات العراقي ، حيث نصت على (يجوز للمحكمة بواسطة وزارة الخارجية أن تطلب من القنصل العراقي أو من يقوم مقامه استجواب الخصم أو تحليفه اليمين أو الاستماع لشهادة شاهد إذا كان عراقي مقيماً في الخارج) ^(١) ويمكن أن يصدر قرار طلب الإنابة من محاكم الاستئناف أو البداية بوصفهما محاكم موضوع أما تقدير أهمية الدليل فهو من اختصاص المحكمة التي تنظر الدعوى والقاضي يتخذ قرار طلب الإنابة بحسب أهمية الإجراء وتأثيره في الفصل في الدعوى ^(٢) وقد أشارت عدة اتفاقيات دولية إلى أن السلطة القضائية هي التي تقرر أجراء طلب الإنابة مثل اتفاقية المرافعات المدنية بين العراق وبريطانيا لسنة ١٩٣٥. كما أشارت إلى هذا المعنى الاتفاقية الخاصة بالتعاون القانوني والقضائي في المواد المدنية ومواد الأحوال الشخصية المعقودة بين جمهورية مصر العربية ودولة الكويت والتي نصت في المادة (١٣/أ) منها ^(٣) (ترسل طلبات الإنابة القضائية في المواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية مباشرة من الهيئة القضائية المختصة إلى الدولة المطلوب أليها تنفيذ الإنابة). كما أشارت اتفاقية الرياض لعام ١٩٨٣ في المادة (١٥) منها إلى هذا المعنى حيث نصت على: (أ- ترسل طلبات الإنابة القضائية في القضايا المدنية والتجارية والإدارية وقضايا الأحوال الشخصية مباشرة من الجهة المختصة لدى الطرف المتعاقد الطالب إلى الجهة المطلوب منها تنفيذ الإنابة لدى أي طرف متعاقد آخر ب- ترسل طلبات الإنابة في القضايا الجزائية المطلوب تنفيذها لدى أي من الأطراف المتعاقدة مباشرة عن طريق وزارة العدل لدى كل منهما) ويمكن اتخاذ الإجراءات الوقتية أو المستعجلة عن طريق الإنابة القضائية كما لو وجد شخص في حالة يخشى عليه من الموت في دمشق وطلبت السلطة القضائية العراقية عن طريق الإنابة القضائية من السلطة القضائية في دمشق اخذ شهادة ذلك الشخص حتى ترجع أليها السلطة القضائية الطالبة و التي أمامها الطلب الأصلي (الدعوى الأصلية) ^(٤) و كانت الشهادة مؤثرة في حسم الدعوى.

الفرع الثاني / السلطة المنابة (الجهة التي تنفذ الإنابة القضائية)

وتتمثل في الجهة التي تنفذ الإنابة القضائية بناء على طلب من السلطة القضائية المنببة فالأخيرة تقوم بإرساله إلى سلطة خارج حدودها الإقليمية لغرض تنفيذه وهي تتخذ احد الطريقين فأما أن ترسل الطلب بشكل غير مباشر عن طريق المحكمة و السلطة القضائية في الدولة الأجنبية أو بشكل مباشر عن طريق ممثلها الدبلوماسي أو القنصلي في تلك الدولة لهذا الغرض وقد نظمت اتفاقية فينا للعلاقات القنصلية لعام ١٩٦٣ هذا الطريق حيث منحت القنصل مهمة تنفيذ الإجراء موضوع الإنابة في المادة (٥/ي) كما أكدت اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية لعام ١٩٦١ ^(٥) في المادة (٣٠/و) هذا المعنى، وهناك حالة أخرى من طبيعة خاصة تنفذ فيها الإنابة القضائية في الدولة الأجنبية وذلك من خلال إرسال قاضي أو مفوض من قبل المحكمة ذاتها التي تنظر الدعوى إلى الدولة الأجنبية لغرض تنفيذ الإنابة القضائية وهذا الأسلوب كان

١ - والى نفس المعنى ذهب التشريع السوري في قانون البيانات السوري رقم ٣٥٩ لسنة ١٩٤٧ وقانون الإثبات المدني السوداني لعام ١٩٧٠

٢- د. محمد كمال فهمي ، مصدر السابق ، ص ٦٦٦-٦٦٧.

٣ - د. غالب علي الداودي ، القانون الدولي الخاص الأردني ، طبعة أولى ، سنة ١٩٩٦ ، ص ١٢٠.

٤ - ممدوح عبد الكريم حافظ ، القانون الدولي الخاص ، طبعة أولى ، مطبعة الحكومة ، بغداد ، ١٩٧٣ ، ص ٣٥٧.

٥ - صادق العراق على هذه الاتفاقية بقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٦٨ منشور في الوقائع العراقية العدد ١٦٨٨ في ١٩٦٩/٢/٢ .

متبعاً من قبل الأنظمة الانكلوسكسونية وبشكل خاص بريطانيا و الولايات المتحدة^(١). ومن خلال ما تقدم فإن السلطة المنابة في الغالب يمكن أن تكون سلطة قضائية في ذات الدولة المنابة (محكمة) كما يمكن أن تكون سلطة غير قضائية (الممثل الدبلوماسي أو القنصلي)^(٢) و السلطة المنابة وهي في سبيل البحث عن تنفيذ الأجراء موضوع الإنابة تطبق قانونها الوطني على ذلك الإجراء القضائي المطلوب تنفيذه على أراضيها ويمكن تطبيق قانون الدولة المنبية إذا طلبت هذه الدولة تنفيذ الأجراء بشكل معين على أن لا يتعارض ذلك الشكل مع الأنظمة القانونية (للدولة المنابة) مثال ذلك : كما لو طلبت السلطة القضائية في الدولة المنبية إلى السلطة في الدولة المنابة تحليف الخصم اليمين بحسب معتقده الديني وإلى هذا المعنى أشارت اتفاقية الرياض في المادة (١٨) منها حيث نصت على (يتم تنفيذ الإنابة وفقاً للإجراءات القانونية المعمول بها في قوانين الدولة الطرف المتعاقد المطلوب أليها ذلك وفي حالة رغبة الطرف المتعاقد الطالب - بناء على طلب صريح منه - في تنفيذ الإنابة وفق شكل خاص يتعين على الطرف المتعاقد المطلوب أليه ذلك إجابة رغبته ما لم يتعارض ذلك مع قانونه أو أنظمتة.....) ومن قبيل الشكل اللغة التي يحرر بها طلب الإنابة والمعلومات التي تعنى بالآليات حضور الشهود أو الخصوم وأدائهم لليمين^٣

الفرع الثالث/ الوسيط بين السلطتين

لما كانت الإنابة تتم بين سلطة قضائية في دولة وسلطة في دولة أخرى لذا يتطلب أن يكون هناك آلية تسهل عملية التعاون ما بين السلطتين والسؤال الذي يثار هنا ما هي طبيعة هذه السلطة؟ يصطلح البعض على هذه السلطة بالسلطة الوسيطة وهي جهة ليست ثابتة و تقوم بدور تنسيقي ما بين السلطتين وصولاً لتحقيق أقصى درجات التعاون الدولي في هذا الإطار ومن الممكن أن تضمن الدول المعاهدات التي تعقدها فيما بينها بشأن الإنابة القضائية (السلطة الوسيطة) في فصل الدولة المنبية الذي يقوم بدور الوسيط بين دولته المنبية وبين الدولة المنابة وقد يكون ذلك بإتباع الشكل الدبلوماسي أو عن طريق الاتصال المباشر بين الدول المعنية فالسلطة الوسيطة تكون مهمتها الأساسية استقبال طلبات الإنابة وتحويلها للجهة المختصة وإمداد الجهات القضائية بالمعلومات اللازمة^(٤) فهي تقوم بنقل المتبادل بين السلطتين. وهذه السلطة يمكن أن تكون وزارة الخارجية أو وزارة العدل في الدولتين و قد تكون سلطة مركزية كما اصطلحت عليها اتفاقية الجامعة العربية لعام ١٩٧٨^(٥). فالسلطة الوسيطة تتغير حسب الاتفاق ومن الاتفاقيات التي أناطت دور السلطة الوسيطة بوزارة الخارجية هي اتفاقية المرافعات المدنية المعقودة بين العراق وبريطانيا لعام ١٩٣٥ حيث نصت في المادة (٩) منها (تبلغ طلبات الإنابة يكون بالطرق السياسية أي بوساطة وزارة الخارجية ولكن لا مانع من أن تتفق الدولتان على جواز إرسال هذه الطلبات من السلطات المختصة في أحدهما للسلطات المختصة للأخرى مباشرة). حيث أكد هذا النص أن تنفيذ طلبات الإنابة يكون بوساطة وزارة الخارجية في الدولتين واعتمد في نفس الوقت الاتصال المباشر ما بين الدولتين كما اعتمدت اتفاقية لاهاي لسنة ١٩٥٤ آلية تبادل الانابات القضائية على النحو الآتي:

- ١- فصل الدولة المنبية.
 - ٢- أتباع الشكل الدبلوماسي وهذه إمكانية متاحة للدولة المنبية.
 - ٣- الاتصال المباشر بين الجهات المختصة في الدول المعنية^(٦)
- وهذه الاتفاقية لا تمنع الاتفاق بين الدولتين على تقرير تبادل الإنابة بالاتصال المباشر بين السلطات في كل منهما و الاتفاقية الأوروبية بشأن الإثبات في المسائل الإدارية لسنة ١٩٧٨ الموقعة في ستراسبور حددت اصطلاحاً في المادة الثانية على السلطة الوسيطة منها (بالسلطة المركزية) وقد تضمنت مزيجاً من الأحكام بعضها منقولاً عن اتفاقية لاهاي لعام ١٩٧٠ أن لكل دولة طرف سلطة مركزية ولكل دولة حسب رغبته الحق في إنشاء جهات أخرى يكون لها نفس الاختصاص المخول للسلطة المركزية وامتد أيضاً لإنشاء جهة مرسلة مهمتها فقط إرسال الطلبات. أما أهداف التنظيم الأوروبي للإثبات رقم (١٢٠٦) لسنة ٢٠٠١ الذي اخذ^(٧) بطريق تبادل طلبات الإثبات بشكل مباشر بين الجهات المعنية أما اتفاقية التعاون القضائي في المسائل

١ - عبد المطلب حسين عباس - المصدر السابق - ص ٤٩.

٢ - محمد كمال صادق فهمي ، مصدر سابق ، ص ٦٥٩.

٣ - إلى نفس المعنى ينظر ٦٨٣. p. ١٩٨٨. edition. Droit international prive. yvon Loussouarn and Pierre Bourel

٤ - عبد المنعم زمزم ، بعض أوجه الإثبات الدولي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٧ ، ص ٣٦.

٥ - عبد المنعم زمزم - المصدر السابق ، ص ١٦٠.

٦ - عبد المنعم زمزم ، المصدر السابق ، ص ١١٢.

٧ - المصدر نفسه ، ص ١٦٠.

المدنية والأحوال الشخصية و المواد التجارية و الإدارية بين جمهورية مصر العربية وفرنسا الموقعة في باريس في ١٥/٣/١٩٨٢ والتي تضمنت مادة وحيدة هي المادة الثامنة و قضت أن السلطة المختصة في الدولتين تتعهد بتبادل التعاون القضائي في مجالات القانون المدني و الأحوال الشخصية... الخ إلى تنمية التعاون بينهما ، وهذا يعني أن السلطة الوسيطة تحددها الدولتين. ونرى إذا كانت السلطة الوسيطة هي الوزارات فإنها ستواجه أعباء متعددة ومتنوعة يترتب عليها أطالة أمد النزاع ومن ثم أمد تنفيذ الإنابة لأنه سترتب المزيد من الإجراءات وكذلك الوقت اللازم لرد الإنابة بعد تنفيذها. أما العهد بالإنابة للنفصل أو الممثل الدبلوماسي فإن أي منهم ربما يجهل الأحكام التي تقضي بها دولة التنفيذ وبالتالي لا يستطيع أن يعين الجهة المختصة أو يمكن أن يعينها على وجه غير صحيح وسنتهي إلى نفس مشاكل الطريق الاول. مقابل ذلك نعتقد أن الاتصال المباشر بين الجهات المعنية هو الأسرع و الأمثل في تبادل الانابات القضائية .

وأيا كان الأمر فإنه يكون للدول ما لم توجد اتفاقية يمكنها الاستفادة من التطور الهائل في وسائل الاتصال الحديثة كاستخدام البريد الدولي و البريد الممتاز و البريد المسجل بعلم الوصول وغيرها من الوسائل التي تهدف إلى وصول المراسلات في اقصر وقت ممكن^(١). كما يمكنها الاستفادة من البريد الالكتروني.

المطلب الثالث

القيمة القانونية لأثار الإنابة

يستلزم تحريك الإنابة القضائية تقديم طلب باتخاذ إجراء قضائي معين من قبل السلطة القضائية المنبوبة إلى السلطة المنابة للقيام بهذا الإجراء ضمن الحدود الوطنية الإقليمية للدولة التي يتخذ على أراضيها هذا الإجراء نيابة عن السلطة المنبوبة وتنظم هذه الإجراءات القواعد الوطنية في قانون دولة السلطة المنبوبة و دولة السلطة المنابة أو الاتفاقية المبرمة بينهما أن وجدت.

ولما كان الغرض من الإنابة هو الوصول إلى الأدلة المقصود الحصول عليها من قبل السلطة القضائية المنبوبة فالسؤال هنا هل تقف هذه الأدلة على قدم المساواة في القيمة القانونية مهما كان نوع الإجراء القضائي وأيا كان الشكل المطلوب به اتخاذه من قبل السلطة المنبوبة أم أن تلك القيمة تتفاوت؟ للإجابة عن ذلك يستلزم عرض الموضوع من خلال فرعين .

الفرع الاول /الأدلة بوصفها قطعية

نفرق في هذا الإطار بين فرضين

الفرض الاول: إذا لم تطلب السلطة القضائية المنبوبة اتخاذ الإجراء القضائي من قبل السلطة المنابة بشكل معين فإن تحديد قيمة الأدلة المتحصلة عن الإنابة يكون حسب نوع الإجراء القضائي بشكل معين فإن كان مقصود الإجراء القضائي الحصول على أقرار أو تحليف الخصم اليمين أو التثبت من دليل كتابي فهنا يكون للدليل المتحصل عن طريق الإنابة القضائية نفس القيمة القانونية فيما إذا اتخذ أمام السلطة القضائية المنبوبة فيكون الدليل قطعي بالإثبات أو النفي إذا كان كذلك من قبل السلطة المنبوبة، ويكون دليل تقديري إذا كان كذلك من قبل السلطة القضائية المنبوبة وإلى هذا المعنى أشارت المادة (٢٠) من اتفاقية الرياض لسنة ١٩٨٣ (يكون للإجراء الذي يتم بطريق الإنابة القضائية وفقا لأحكام هذه الاتفاقية الأثر القانوني ذاته كما لو تم أمام الجهة المختصة لدى الطرف المتعاقد الطالب).

وفي الفرض الثاني : إذا طلبت السلطة القضائية المنبوبة اتخاذ الإجراء القضائي من قبل السلطة المنابة بشكل معين فإن الأدلة المتحصلة عن الإنابة القضائية تكون ملزمة وقطعية بالنسبة لها وحجة عليها كما لو طلبت السلطة القضائية العراقية متمثلة بمحكمة بداءة بغداد من السلطة القضائية في فرنسا متمثلة (بمحكمة باريس) تحليف الخصم بحضور شاهدان وإجابة محكمة باريس طلب السلطة القضائية العراقية (بداءة بغداد) فإن الأدلة ستعامل على أنها ملزمة ومنتجة بالدعوى وهذا يعني أيا كان نوع الإجراء القضائي المطلوب اتخاذه عن طريق الإنابة القضائية فإن الأدلة المتحصلة عنه تكون له قوة الدليل القطعي سواء كان الإجراء تحليف الخصم اليمين أو اخذ أقرار الشخص أو الخبرة أو المعاينة^(٢) وإلى هذا المعنى أشارت المادة (١٨) السالفة الذكر من اتفاقية الرياض (يتم تنفيذ الإنابة القضائية وفقا للإجراءات القانونية المعمول بها في قوانين الطرف المتعاقد المطلوب إليه ذلك وفي حالة رغبة الطرف المتعاقد الطالب بناء على طلب صريح منه في تنفيذ الإنابة القضائية وفق شكل خاص يتعين على الطرف المتعاقد المطلوب إليه ذلك إجابة

١ - عبد المنعم زمزم ، المصدر السابق ، ص ٣٧ - ٣٨ .

٢ - عبد المطلب حسين عباس ، مصدر سابق ، ص ٧٦ وما بعدها.

رغبته ما لم يتعارض ذلك مع قانونه أو أنظمته ويجب إذا أبدت الجهة الطالبة رغبته صراحة أخطارها في وقت مناسب بمكان وتاريخ تنفيذ الإنابة القضائية حتى يتسنى للإطراف المعنية أو وكلائهم حضور التنفيذ وذلك وفقا للحدود المسموح بها في قانون الطرف المتعاقد المطلوب إليه التنفيذ) وإلى نفس المعنى أشارت اتفاقية التعاون القضائي بين العراق وبريطانيا لعام ١٩٣٥ وكذلك الاتفاقيات المعنية بتنظيم التعاون القضائي ما بين الدول.

الفرع الثاني / الأدلة بوصفها تقديرية

في هذا الإطار يذهب الفقه في اتجاهين الأول يفرق في تقدير القيمة القانونية للأدلة المتحصلة عن الإنابة القضائية بين فيما إذا كانت تتعلق بالإقرار أو اليمين أو التثبت من الدليل الكتابي فإن هذه الأدلة لها قيمة قانونية ملزمة وقطعية أما إذا كانت الأدلة المتحصلة عن الإنابة تتعلق بشهادة الشهود والخبرة والمعاينة فإن لها قيمة تقديرية أي تخضع لتقدير القاضي (السلطة القضائية المنبئة) فلها أن تقبلها بشكل مباشر بوصفها أدلة منتجة في الدعوى ولها أن تعدل عنها.

الاتجاه الثاني/ يذهب إلى معاملة جميع الأدلة المتحصلة عن الأجراء القضائي المتخذ عن طريق الإنابة القضائية معاملة واحدة وتكون طبيعتها تقديرية لاعتبارين:-

١- احترام السيادة الإقليمية لكل دولة فالاختصاص القضائي هو مظهر من مظاهر السيادة يكون

للقاضي الوطني بحسب هذه السيادة ولالية عامة على جميع الدعاوى والقضايا التي تثار أمامه وعليه أن ياتمر بأوامر مشرعه الوطنية وينتهي بنواحيه عند ممارسته لتلك الولاية ومن ثم فإن الأدلة التي يحصل عليها بشكل مباشر أو غير مباشر عن طريق الإنابة القضائية تخضع لتقدير القاضي فهو الذي يحدد قيمتها إذا كانت قطعية أو تقديرية بما له من صلاحيات واختصاصات بوصفه صاحب الاختصاص الطبيعي والأصلي في هذه المناسبة^(١).

٢- تحقيق العدالة التي هي ضالة القضاء والهدف المنشود والمشارك بين السلطة القضائية

المنبئة والسلطة المنابة والتي تقتضي أن يفتش القاضي عن الأدلة المنتجة في الدعوى والمؤثرة فيها المفضية إلى أظهار الحق وإحقاقه فهذه الحقيقة تقتضي من القاضي أن يفحص الأدلة أيا كان المصدر الذي جاءت منه سواء مصدر وطني أم دولي^(٢) ويتقيد الاتجاه الثاني بقيد وحيد ألا وهو وجود اتفاقية دوليه. ففي حالة وجود اتفاقية تنظم عمل الإنابة القضائية فإن تقدير الأدلة المتحصلة عن الإنابة القضائية سوف يكون بحسب ما تضمنته تلك الاتفاقية. أما في حالة عدم وجود اتفاقية فإن جميع الأدلة برائينا المتواضع إنما هي أدلة تقديرية لا يمكن أن تعامل الأدلة المستحصلة على أراضي أجنبية بنفس المستوى والقيمة التي تحصل عليها على أراضي دولة وطنية لاختلاف الثقافات والخصوصيات الوطنية بين الدول والذي ينعكس بدوره على السياسة التشريعية في أطار الإجراءات القضائية.

وبالمقابل فإن كل قاضي سوف يمارس ولاية قضائية بحدود بيئته الوطنية ولا يملك أن يمارس هذا الاختصاص خارج هذه الحدود ألا استثناء وبشكل غير مباشر عن طريق ما يسمى بالإنابة القضائية والتي تتطلب آليات معينة وفي حدود معينة أيضا.

^١ - د. عبد المنعم زمزم ، المصدر السابق ، ص ٦٦ ، د. حسن الهداوي و د. غالب الداودي - القانون الدولي الخاص - القسم الثاني - بغداد ، ١٩٨٢ ، ص ٢٥٦-٢٥٧.

^٢ - د. عبد المنعم زمزم ، المصدر السابق ، ص ٦٦ وما بعدها و د. عكاشة محمد عبد العال ، الإنابة القضائية في نطاق العلاقات الخاصة الدولية - مصدر سابق ، ص ٤٤.

المبحث الثاني / نطاق الإنابة القضائية

أن البحث في نطاق الإنابة القضائية يقتضي الإحاطة بالية عملها وهو ما سنبحثه في المطلب الأول من ثم موضوعها وهو ما سنبحثه في المطلب الثاني.

المطلب الأول / آلية الإنابة القضائية

أن حاجة قاضي النزاع إلى اتخاذ أجراء قضائي خارج الحدود الإقليمية لدولته وعلى أراضي دولة أخرى للحصول على ما يساعده في الفصل في الدعوى يدفعنا إلى السؤال عن ما هي السلطة التي تضطلع بهذه المهمة هل هي سلطة إدارية أم قضائية وهل تقوم بهذه الآلية بصورة مباشرة أم بصورة غير مباشرة. للإجابة عن ذلك سوف نعرض للموضوع من خلال فرعين:

الفرع الأول / الإنابة بوساطة سلطة قضائية أجنبية

يعد تنفيذ الإنابة القضائية بوساطة سلطة قضائية أجنبية الطريق العادي والطبيعي في التنفيذ في حالة عدم وجود طريق آخر أو وجود اتفاقية تنظم ذلك . وإذا كان من المألوف أن تطلب الدولة المنيبة من الدولة المناوبة القيام بأجراء معين من أجل سرعة الفصل في الدعوى فإنه من الواجب تعيين كيفية إرسال الطلب و البيانات وما يتعلق بذلك على وجه الدقة^(١). حيث تقوم المحكمة التي تريد الحصول على دليل في خارج إقليمها بإرسال الطلب إلى وزارة العدل في دولتها . ثم بعد ذلك إلى وزارة الخارجية حيث تقوم هذه الوزارة بإرسالها إلى وزارة خارجية الدولة الأجنبية . ومن ثم إلى وزارة العدل وهذه بدورها تقوم بتسليمها إلى المحكمة المختصة لكي تقوم بتنفيذ الإنابة القضائية^(٢)، ونظرا لطول الإجراءات التي تتطلبها هذه الطريقة فقد ترسل طلبات الإنابة من السلطة القضائية في الدولة المنيبة إلى السلطة القضائية في الدولة المناوبة مباشرة وقد نصت على هذا الاتجاه اتفاقية الرياض في المادة (١٥/أ) (ترسل طلبات الإنابة القضائية في القضايا المدنية والتجارية والأحوال الشخصية مباشرة من الجهة المختصة لدى الطرف المتعاقد الطالب إلى الجهة المطلوب أليها تنفيذ الإنابة القضائية لدى أي طرف متعاقد) وقد انتقد هذا الاتجاه لان تحديد الجهة المختصة في الدولة المطلوب منها التنفيذ أمر معقد وقد يكون من العسير على القاضي المنيب تحديد الاختصاص النوعي والمكاني للجهة المختصة ومن ثم يؤدي إلى عدم تنفيذ الإنابة القضائية لحساب الدولة المنيبة. ولكن جانب من الفقه ذهب إلى أن ليس من اللازم تحديد الاختصاص المكاني والنوعي بدقة للجهة المطلوب منها تنفيذ الإنابة. ونعتقد أن تحديد السلطة القضائية المناوبة يكون حسب الاتفاقية أن وجدت. أما إذا لم توجد اتفاقية تنظم عمل الإنابة فيتم تحديد السلطة القضائية المناوبة من قبل السلطة الوسيطة بين الدولتين^(٣). أما بشأن طلب الإنابة فعلى المحكمة التي تطلب الإنابة أن تثبت المعلومات بوضوح مثل صيغة اليمين المراد تحليفه للشخص، وكذلك الأسئلة التي توجه إلى الشاهد وكذلك أطراف الدعوى وعناوينهم وغيرها من البيانات المهمة^(٤)، وقد نظمت ذلك اتفاقية الرياض في المادة (١٦) منها والتي نصت على (أن يتضمن الطلب الجهة طالبة الإنابة والجهة المطلوب منها التنفيذ وجميع البيانات التفصيلية المتعلقة بالقضية) إضافة إلى ذلك أن تكون صيغة طلب الإنابة بلغة البلد طالب الإنابة وقد نظمت هذا الحكم المادة (١٦/٥) من قانون الإثبات العراقي حيث نصت (على المحكمة التي تنظر الدعوى أن تثبت البيانات الخاصة التي يطلب الاستجواب عنها أو صيغة اليمين التي يراد تحليفها أو الأسئلة التي توجه للشاهد على أن يكون ذلك باللغة العربية و بلغة البلد المرسل أليه) فإذا اختلفت اللغة في الدولة المطلوب منها التنفيذ يجب رفق ترجمة معتمدة بهذه اللغة وتكون الترجمة المعتمدة إذا صدرت من البعثات الدبلوماسية أو مترجم معتمد أو من أي شخص تعهد إليه المهمة من كلا الدولتين^(٥). فإذا ترتب على ذلك مصروفات على التنفيذ تلتزم محكمة الموضوع بدفعها ومن ثم الرجوع بها على الطرف الذي تمت لمصلحته وقد أشارت إلى ذلك المادة (٦/١٦) التي نصت على (في حالة ترتيب مصاريف معينة على تنفيذ تلك الإجراءات في البلد المعني فتلتزم محكمة الموضوع بدفعها و الرجوع بها على الخصم الذي تمت تلك الإجراءات لمصلحته) ويكون هذا الرجوع على الخصم الذي خسر الدعوى^(٦). ومن الجدير بالذكر أن الإنابة غير ملزمة للدولة المناوبة

١- د. عبد المنعم زمزم ، مصدر سابق ، ص ٢٥-٢٦.

٢- عبد المطلب حسين عباس ، مصدر سابق ، ص ٥٠.

٣- عاكشة محمد عبد العال ، الإنابة القضائية ، مصدر سابق ، ص ١٨٦.

٤- د. ادم وهيب الندوي ، شرح قانون الإثبات ، ١٩٨٦ بغداد ، ص ٦٦.

٥- د. عبد المنعم زمزم ، مصدر سابق ، ص ٣٢-٣٦.

٦- د. ادم وهيب الندوي ، مصدر سابق ، ص ٦٧.

فيجوز لها أن ترفض تنفيذها إذا تعارضت مع النظام العام أي إذا تعارضت مع المفاهيم القانونية و الأخلاقية و الاجتماعية الأساسية والجوهرية التي يقوم عليها بناء المجتمع^(١).

الفرع الثاني / الإنابة القضائية بوساطة سلطة وطنية

ويتفرع عن هذا الطريق نوعين الأول يكون فيه تنفيذ الإنابة القضائية بوساطة الممثل الدبلوماسي أو القنصلي ، والثاني تنفيذ الإنابة بوساطة قاضي أو موظف ترسله المحكمة المنبئة لتنفيذ الإنابة في الخارج.

١ - الإنابة القضائية بوساطة الممثل الدبلوماسي أو القنصلي

قد تلجأ الدولة إلى تنفيذ الإنابة القضائية في خارج حدودها الإقليمية عن طريق رجال السلك الدبلوماسي و القنصلي المعتمدين لديها في الخارج ، وهؤلاء يكونون ملزمون بتنفيذ الإنابة القضائية وأساس هذا الالتزام ليس فكرة التعاون الدولي وإنما لان هؤلاء جزء من سلطة الدولة طالبة الإنابة لذلك يأتزمون بأوامرها^(٢). وقد اعتمد هذا الطريق المشرع العراقي في قانون البعثات الدبلوماسية و القنصلية رقم ١٥ لسنة ١٩٣٦ في المادة (١٣) منه والتي نصت على أن (للقنصل تحليف اليمين وتدوين الإفادات في القضايا المقامة أمام المحاكم العراقية وتعتبر هذه الإجراءات كما لو أجريت في المحاكم العراقية) والمادة (١/١٦) من قانون الإثبات العراقي المشار إليها سابقا حيث أن المشرع في النصوص أعلاه أجاز للمحكمة أن ترسل طلب الإنابة إلى القنصل بوساطة وزارة الخارجية ودون المرور بوزارة العدل وذلك للاختصار في الوقت و النفقات والسرعة في حسم النزاع كما أن اللجوء إلى هذه الطريقة أو الأسلوب يكون في تنفيذ الإنابة القضائية. مقيد بتوافر شروط معينة وهي وجود اتفاق بين الدولتين المنبئة و المنابة على أن لا يمنع قانون الدولة المنابة من تنفيذها بهذا الأسلوب^(٣). وعليه فإن اللجوء إلى هذا الأسلوب له مزايا لا يتطلب أن يكون طلب الإنابة القضائية و الوثائق المرفقة به مترجمة وذلك لان الجهة التي سوف تنفذ الإنابة في الخارج هي جهة وطنية^(٤) وقد اعتمد هذا الطريق العديد من الاتفاقيات نذكر منها اتفاقية الرياض في المادة (١٥) منها واتفاقيتا لاهاي ١٩٠٥ ، ١٩٥٤^(٥) ومن الجدير بالذكر ان دور القنصل او الدبلوماسي يقتصر على سماع شهادة الشهود من دولة جنسيته كما هو الحال بالنسبة للاتفاقية الفرنسية – التونسية لعام ١٩٧٢ ألا أن الاتفاقية الفرنسية – المصرية لعام ١٩٨٦ تعدت هذا الدور حيث فحص الوثائق والمستندات من قبل الخبراء^٦.

٢ - الإنابة القضائية بوساطة قاضي أو موظف ترسله المحكمة إلى الدولة المنابة

يتم اللجوء إلى هذا الطريق لتفادي بعض الصعوبات التي تنتج عن مباشرة إجراءات تنفيذ الإنابة القضائية بواسطة البعثات الدبلوماسية و القنصلية لعدم توافر المؤهلات القانونية اللازمة للقيام بهذه المهمة من قبل الأخيرة. حيث تقوم المحكمة المنبئة بإرسال قاضي إلى الدولة التي يراد تنفيذ الإنابة على أراضيها لغرض اتخاذ أجراء قضائي معين^(٧) ، وقد جرى العمل بهذه الطريقة من قبل دول النظام الانكلوسكسونية التي تسمح بإرسال قاضي أو موظف إلى البلد الأجنبي حتى يتم تنفيذ الإنابة بوساطته وان هذه الطريقة قد تشكل مساس بسيادة الدولة التي يجري على أراضيها تنفيذ الإنابة في حالة عدم وجود اتفاق على ذلك بين الدولتين. وهنا لابد أن نشير إلى أن تنفيذ الإنابة القضائية بهذه الطريقة لا يمكن القيام به في العراق وذلك لأنه لم يرتبط باتفاق مع أي دولة تجيز ذلك وحتى الاتفاقية التي عقدها مع المملكة المتحدة للتعاون القانوني و القضائي لعام ١٩٣٥ لم تأخذ بهذه الطريقة على الرغم من أن الطرف المتعاقد مع العراق من الدول التي تلجأ لهذه الطريقة وتتطوي هذه الطريقة على مزايا فهي اقرب إلى تحقق العدالة وذلك لان القاضي أو الموظف متخصص في هذه الشؤون وهو أكثر الناس اطلاعا من غيره على تفاصيل الدعوى. وفي نفس السياق يتوقف مباشرة هذه الطريقة في تنفيذ الإنابة على شرط وهو وجود اتفاقية تسمح بذلك أما المصروفات المترتبة عليها فتتحملها الدولة المنبئة كما أن اللغة التي يتم بها تحرير الطلب فيها فتكون حسب قانون الدولة الأخيرة مشفوع بترجمة في ظل اختلاف اللغة^(٨) عن لغة الدولة المنابة.

١ - د. عكاشة محمد عبد العال ، الإجراءات المدنية ، مصدر سابق ، ص ٤٩٦.

٢ - د. عكاشة محمد عبد العال ، الإنابة القضائية ، المصدر السابق ، ص ١٦٣.

٣ - د. عبد المنعم زمزم ، المصدر السابق ، ص ٦٣-٦٤.

٤ - د. عكاشة محمد عبد العال ، المصدر السابق ، ص ١٦٣.

٥ - د. عبد المنعم زمزم ، المصدر السابق ، ص ٦٢.

٦ - Istva Szasz op cit .p. ٦٥٣

٧ - د. عبد المنعم زمزم ، المصدر السابق ، ص ٨٤.

٨ - عبد المطلب حسن عباس ، مصدر سابق ، ص ١٢-١٧.

المطلب الثاني /موضوع الإنابة القضائية

أن البحث في هذا الموضوع يقتضي تتبع طبيعة العلاقة التي في ضوئها تنتقرر الإنابة وفي هذا السياق السؤال الذي يثار هو هل يقتضي أن تكون العلاقة من طبيعة دولية أم يمكن أن تكون علاقة وطنية ؟ للإجابة عن ذلك يقتضي التعرض للعلاقة من الطبعيتين لمعرفة أيهما أصلح للإنابة وذلك من خلال فرعين:

الفرع الأول/العلاقة ذات البعد الداخلي (الوطنية)

أن العلاقة القانونية لكي تكون وطنية يفترض أن تنتمي بجميع عناصرها القانونية (الأشخاص الموضوع ، السبب) لدولة واحدة تكون هي ذات دولة قاضي النزاع مثال ذلك كما لو باع عراقي إلى عراقي آخر عقار كائن في العراق ففي هذه الحالة تتصف العلاقة بالصفة الوطنية أي تكون من طبيعة وطنية داخلية لا يتحرك يصدها تنازع تشريعي أو تنازع قضائي على المستوى الدولي .وفي هذه المناسبة يمكن أن تحتاج المحكمة التي تنظر في النزاع بمناسبة العلاقة أعلاه إلى اتخاذ إجراء معين يقع خارج دائرة اختصاصها فتتنبى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موضوع ذلك الإجراء ويكون لزاما على المحكمة الأخيرة اتخاذ ذلك الإجراء . وهذه الآلية تسمى (الإنابة القضائية الداخلية) وأشار إليها قانون الإثبات العراقي ، كما يمكن أن تتحرك بمناسبة هذه العلاقة الداخلية الوطنية إنابة دولية كما لو كان حسم الدعوى يتوقف أمام القضاء العراقي على الاستماع إلى شهادة شاهد أو تحليف الخصم اثر سفره إلى خارج العراق ومن الجدير بالذكر أن الإنابة بين الجواز وعدمه تتراوح بحسب طبيعة المسألة موضوع الإنابة^(١) وتقدير السلطة المنابة.

الفرع الثاني/ علاقة ذات بعد دولي(أجنبية)

أن البحث في هذا النوع من العلاقات يتطلب أولاً تحديد آلية اتصاف العلاقة بالصفة الدولية. وثانياً طبيعة المسائل التي بصدها تجوز الإنابة ، وعليه سنبحث كل منهما في محورين كالآتي:

أولاً- آلية اتصاف العلاقة بالصفة الدولية طرح الفقه في هذه المناسبة ثلاثة توجهات التوجه الأول يعتمد المعيار القانوني في تحديد الصفة الدولية للعلاقة أي أن العلاقة حتى تكون ذات بعد دولي لابد أن تتخلل الصفة الأجنبية العلاقة من خلال احد عناصرها الثلاثة (السبب ، الموضوع ، الأشخاص) فأي عنصر يطبع العلاقة بالطبيعة الأجنبية يكفي لإسباغ الصفة الدولية عليها مثال ذلك عقد عمل بين مواطن عراقي ومواطن فرنسي تم إبرامه في العراق وأثير النزاع بشأنه أمام القضاء العراقي في هذه العلاقة دخلت الصفة الأجنبية على العلاقة من خلال عنصر الأشخاص المتمثل بالعامل الفرنسي وقد اخذ القضاء الفرنسي بهذا التوجه علماً أن الفقه في هذا الإطار انقسم على اتجاهين فرعيين الأول يأخذ بالمعيار القانوني الضيق و الثاني بالعيار القانوني الموسع^(٢). الأول يعامل جميع العناصر الأجنبية معاملة واحدة من حيث تأثيرها في إسباغ الطبيعة الدولية على العلاقة في حين التوجه الثاني يميز بين العناصر السالبة أو الضعيفة التأثير فيستبعد منها أطار تدويل العلاقة والعناصر المؤثرة وهي الوحيدة القادرة على تحريك دولية العلاقة .في حين يعتمد التوجه الثاني على المعيار الاقتصادي في تحديد الطبيعة الدولية للعلاقة وبحسب هذا المفهوم تأخذ العلاقة بالصفة الدولية بالنظر لقابليتها على تحريك (الأموال) القيم الاقتصادية عبر الحدود الدولية من وإلى داخل الدولة .فإذا كانت لها هذه القابلية فستطبع العلاقة بالطبيعة الدولية . مثال ذلك عقود الاستثمار فان تم عقد الاستثمار ما بين مستثمر عراقي ومقابل عراقي على أن يتم تنفيذ العقد في العراق ويخول العقد المستثمر من تحويل أموال أجنبية إلى داخل العراق فيقع بنتيجة ذلك الطابع الدولي لعقد الاستثمار . وهذا المعيار اسبق من المعيار القانوني واخذ به القضاء الفرنسي في الثلاثينيات من القرن الماضي ،وبعبارة أخرى تتصف العلاقة بالصفة الدولية إذا كانت قادرة على تحريك الأموال بين محيط اقتصاد أكثر من دولة واحدة^(٣) ، كما اخذت بهذا المعيار مجلة المرافعات في مسائل التحكيم المدنية و التجارية التونسية لعام ١٩٩٣ في المادة (٥٨) وطبق القضاء التونسي هذا المعيار في قرار المحكمة الإدارية العدد ١٠٨٢ في ١٩٩٣ قضية مجمع (باك) ضد وزارة التجهيز والإسكان^(٤). مقابل ذلك ذهب التوجه الثالث إلى اعتماد المعيار المختلط المزدوج أي ذات الطبيعة المركبة والذي يجمع في طياته بين المعيار القانوني و الاقتصادي فحتى تكون العلاقة ذات بعد دولي بحسب هذا يجب التوجه يجب أن يتخللها عنصر أجنبي قادر على تحريك القيم الاقتصادية عبر الحدود الدولية ، مثال ذلك عقد استثمار يبرم بين

١- د. عكاشة محمد عبد العال ، الإنابة القضائية .. ، مصدر سابق، ص٦٧.

٢- للمزيد انظر د. منير عبد المجيد ، تنازع القوانين في علاقات العمل الفردية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٩٢ ، ص ٢١ وما بعدها.

٣- المصدر نفسه ، ص ٢٥-٢٤.

٤- مشار إليه في مجلة التحكيم ، العدد الأول ، كانون الثاني ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ٢٠٠٩ ، ص ٣٣١ وما بعدها

شركة فرنسية ومقاول عراقي يتطلب تنفيذه جذب بعض المعدات والآلات إلى داخل العراق، فالعلاقة بهذا المثال علاقة دولية لأنها تجمع بين المعيار الاقتصادي و المعيار القانوني في ضوء ما يتطلبه هذا التوجه^(١). ومن الجدير بالذكر أن المعيار القانوني هو الأكثر شيوعاً و المعيار الثاني أي المعيار الاقتصادي يعتمد استثناءً أما قانون الاستثمار العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ فقد اعتمد المعيار المختلط .

ثانياً/ طبيعة المسائل التي تجوز فيها الإنابة:-

إذا كانت العلاقة ذات البعد الدولي على الوصف المتقدم هي المجال الأوسع لعمل الإنابة فالسؤال ما هي طبيعة المسائل موضوع الإنابة؟ للإجابة عن ذلك نقول أن المادة (١٥) من اتفاقية الرياض نصت على (أ- ترسل طلبات الإنابة القضائية في القضايا المدنية و التجارية و الإدارية وقضايا الأحوال الشخصية من الجهة المختصة لدى الطرف طالب الإنابة إلى الجهة المطلوب أليها تنفيذ الإنابة . ب- ترسل طلبات الإنابة القضائية في القضايا الجزائية لدى أي من الأطراف المتعاقدة عن طريق وزارة العدل لدى كل منها)) ومن خلال ذلك نستطيع أن نستنتج أن مسائل موضوع الإنابة هي يمكن أن تكون مسائل إدارية أو مدنية أو تجارية أو أحوال شخصية وفي هذه المناسبة أثير خلاف في الفقه بين اتجاهين:-

* الاول :- يذهب إلى قصر الإنابة على المسائل المدنية و التجارية ومسائل الأحوال الشخصية و السبب في ذلك أن هذه المسائل تقع تحت تأثير مبدأ الشخصية الذي يقضي بامتداد القوانين الخاصة (مدني ، تجاري ، أحوال شخصية) عبر الحدود الدولية، الأمر الذي يفرض إلى جواز امتداد الإنابة إلى مسائل متعلقة بهذه القوانين لان القوانين و المسائل المتعلقة بها من طبيعة واحدة وتعمل وفق مبدأ واحد هو مبدأ الشخصية الذي تتغلب فيه صفة الاستمرار على العموم أي أن القوانين الخاصة بشخصية أي متعلقة بأحوال الأشخاص الخاصة وهي متحركة بحركتهم و المسائل المتعلقة بها تستمر بالعمل خارج الحدود الإقليمية للدولة التي شرعتها ، وقد أخذت بهذا الاتجاه اتفاقية المرافعات البريطانية العراقية المشار أليها سابقاً^(٢).

* الثاني : وسع هذا الاتجاه موضوع الإنابة حيث استوعب بالإنابة إضافة إلى المسائل المدنية و التجارية المسائل الإدارية و المالية و الجزائية وينطلق هذا الاتجاه من منطلق تحقيق العدالة، وان كانت على حساب الاعتبارات السيادية وينتقد البعض هذا الاتجاه لأنه يتسبب بالمساس بسيادة الدولة مما يؤثر ذلك سلباً على نظامها العام فضلاً عن أنها تخالف مبدأ الإقليمية الذي مقتضاه أن القوانين الإقليمية تطبق تطبيقاً إقليمياً حصرياً ولا تملك قابلية الانتقال و الحركة عبر الحدود . فما يصدق من أحكام على هذه القوانين ينطبق على المسائل المتعلقة بها الإدارية منها و المالية و الجزائية ولا يجوز الإنابة فيها لأنها لا تملك فرص للنفاذ خارج حدود الدول التي شرعتها . أي أنها محكومة بمبدأ لا يسمح لها بذلك ألا وهو مبدأ الإقليمية .والإنابة فيها يخل بهذا المبدأ ومقابل ذلك يرد أصحاب الاتجاه الثاني بالقول أن العدالة هي التي تتفوق على السيادة وان كان ذلك على حساب اعتبارات مبدأ الإقليمية وقد أخذت اتفاقية الرياض بالاتجاه الثاني في المادة (١٥) واتفاقية لاهاي لعام ١٩٧٨ والتوجه الأوروبي (١٢٠٦) لعام (٢٠٠١) ونرجح الاتجاه الثاني ولكن بالتحفظ الذي أورده اتفاقية الرياض في المادة (١٧) والذي يتمثل بالاتي :

أ- إذا كان هذا التنفيذ لا يدخل في اختصاص الهيئة القضائية لدى الطرف المطلوب أليه التنفيذ.

ب- إذا كان من شأن التنفيذ المساس بسيادة الطرف المتعاقد المطلوب أليه ذلك أو بالنظام العام فيه .

ج- إذا كان الطلب متعلقاً بجريمة يعتبرها الطرف المتعاقد المطلوب أليه التنفيذ جريمة ذات صفة سياسية.

المطلب الثالث / دور القواعد العرفية في تنظيم الإنابة

أضفى التقدم في جميع المجالات العلمية و الإنسانية لدول العالم إلى أحداث تغييرات واضحة في تكوين وحركة العلاقات القانونية بين أشخاص تابعين لدول مختلفة وأصبحت هذه العلاقات أكثر تشابكاً واشد تعقيداً مما كانت عليه في السابق ونظراً لما تثيره هذه العلاقات من تنازع على مستوى الاختصاص التشريعي و الاختصاص القضائي وما يتفرع عن التنازع الأخير من أسباب تدفع باتجاه الحاجة الى العمل على وفق متطلبات الإنابة القضائية الدولية.فذلك يدعو إلى البحث عن القواعد الحاكمة التي تنظم عمل الإنابة القضائية بين العرف والتشريع . ومن الجدير بالذكر ان هناك أعراف تحكم العلاقات بين الأفراد وينبثق عنها قواعد عرفية داخلية وأعراف تحكم العلاقات ما بين الدول أو أفراد تابعين لدول مختلفة ينبثق عنها قواعد عرفية دولية وعليه سوف نعرض للموضوع من خلال فرعين نخصص الأول للقواعد العرفية الداخلية و الثاني للقواعد العرفية الدولية لنتتبع دور كل منهم في تنظيم الإنابة .

١ - د. عبد الرسول عبد الرضا الاسدي ، الجنسية و العلاقات الدولية ، لبنان ، بيروت ، منشورات زين الحقوقية، ٢٠١٠ ، ص٩٣ وما بعدها.

٢ - د. عكاشة محمد عبد العال ، الإنابة القضائية .. ، مصدر سابق، ص٦٧-٦٨.

الفرع الأول / دور القواعد العرفية الداخلية

تعد القواعد العرفية اسبق القواعد القانونية في تنظيم سلوك الأفراد و الدول، وهي تعني اعتياد مجموعة من الأفراد أو الدول على اتباع سلوك معين في موضوع ما مع الاعتقاد بالزامية أو بضرورة أتباعه على نحو ملزم^(١). لذا فالعرف بشكل عام يقوم بركنين الركن المادي ويتمثل بأتباع سلوك معين في موضوع ما، و الركن المعنوي ويتمثل بالاعتقاد بالزامية ذلك السلوك . يظهر مما تقدم أن يتفاوت دور العرف كمصدر من مصادر القانون الدولي الخاص في موضوعاته فقد يلعب دور رئيس في البعض منها ودورا ثانويا في البعض الآخر. فالمواضيع التي تتعلق بسيادة الدولة أو تعبر عن مظهر من مظاهر السيادة مثل الجنسية أو تنازع الاختصاص القضائي وما يتفرع عن الأخير من موضوعات ومنها الإنابة القضائية الدولية موضوع البحث يضعف فيها دور العرف حيث يكون الدور الرئيس للتشريع وهذا يعني كلما كان دور التشريع قويا كلما كان دور العرف ضعيف وفي مقابل ذلك يكون للعرف الدور الرئيس في موضوع تنازع القوانين وأحيانا في موضوع مركز الأجانب^(٢). ففي أطار تنازع القوانين كان العرف اسبق المصادر في تكوين قواعد هذا الموضوع فقد كان له حضور في تكوين قاعدة خضوع الإجراءات القضائية لقانون قاضي النزاع. فهذه القواعد وغيرها هي قواعد بالوقت الحاضر منظمة تشريعا ولكنها تحتفظ بأصلها التاريخي الذي ساهم في تكوينها ألا وهو العرف وفي موضوع الإنابة القضائية يتعطل دور العرف ذلك لأنها احد المواضيع الفرعية لتنازع الاختصاص القضائي الدولي الذي يتعلق بسيادة الدولة. باعتبار أن القضاء مظهر من مظاهر هذه السيادة فلا يشكل موضوع الإنابة ميدان لحركة العرف الوطني (الداخلي) أو بعبارة أخرى أن القواعد العرفية الداخلية إذا كانت قد ساهمت في تكوين بعض قواعد القانون الدولي الخاص فان دوره ضعيف في موضوع البحث. ومن الجدير بالذكر أن اغلب التشريعات الوطنية أشارت إلى العرف كمصدر من مصادر القانون ومنها التشريع العراقي^(٣)

الفرع الثاني / القواعد العرفية الدولية

إذا لم يكن للعرف الداخلي دورا في بلورة بعض قواعد الإنابة القضائية فان للعرف الدولي دور في تكوين بعض القواعد الحاكمة للإنابة وذلك من خلال قاعدتين هما المجاملة الدولية و المعاملة بالمثل أولا- المجاملة الدولية : عبارة عن مجموعة من العادات تسير عليها الدول على سبيل المجاملة لتيسير العلاقات فيما بينها وذلك دون أي التزام قانوني أو أخلاقي يقع عليها^(٤). و تتعامل الدول بدافع المجاملة الدولية في موضوع الإنابة القضائية عندما لا توجد قواعد بديلة لتنظيم التعاون الدولي في المجال القضائي (اتفاقية دولية)^(٥). وهذه المجاملة يقضي استمرار العمل بها على نحو هادئ مع الشعور بالزامية إتياها وإتباعها بين الدول في موضوع الإنابة القضائية إلى أن تتحول بمرور الوقت إلى قاعدة عرفية دولية يمكن أن تأخذ طريقها إلى الاتفاقيات ومن ثم التشريعات الوطنية. أما إذا لم تقترن بهذا الشعور فستبقى قاعدة مجاملة و الفرق واضح بين الوضعين ، في الوضع الاول نجد الدولة المطلوب منها تنفيذ الإنابة ملزمة بالتنفيذ وخاصة إذا وردت هذه القاعدة باتفاقية دولية تنظم عمل الإنابة ، أما الوضع الثاني فلا يوجد أدنى أزام للدولة المطلوب منها تنفيذ الإنابة أنما تكون الدولة مدفوعة للتنفيذ على سبيل الحرص لا استمرار العلاقات الودية بينها وبين الدولة طالبة التنفيذ على أساس مبدأ المجاملة الدولية.

ثانيا المعاملة بالمثل : تتبع الدول بشأن التعامل في المجال القضائي ولا سيما في موضوع الإنابة^(٦) فيما بينها أحيانا مبدأ المعاملة بالمثل وتظهر المعاملة بالمثل من حيث الشكل على ثلاثة أنواع وهي أولا المعاملة بالمثل الثابتة اتفاقية (دبلوماسية) وتكون مسجلة على شكل اتفاقية دولية معقودة بين دولتين أو أكثر تتضمن أحكام العمل بالإنابة . وثانيا المعاملة بالمثل الثابتة تشريعا وتكون مسجلة من خلال القوانين والتشريعات الوطنية (الداخلية) أي منظمة من قبل المشرع الوطني في الدولة. وثالثا المعاملة بالمثل الثابتة

^١ - ممدوح عبد الكريم حافظ ، القانون الدولي وفق القانونيين العراقي و المقارن ، دار الحرية بغداد ١٩٧٣ ص ١٩ ود. حامد مصطفى ، القانون الدولي الخاص العراقي ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٥٠ ، ص ٢٩ ، وجابر جاد عبد الرحمن ، القانون الدولي الخاص ، شركة النشر بغداد ، ١٩٤٩ ، ص ٢٦.

^٢ - مصطفى كامل ياسين ، القانون الدولي الخاص ، ج ١ ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٥٣ ، ص ١٤.

^٣ - المادة (١) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ و إلى نفس المعنى ذهبت التشريعات العربية.

^٤ - لمزيد من التفاصيل انظر استأذنا د. عصام العطية ، القانون الدولي العام ، الطبعة الرابعة ، الشركة العراقية للطباعة الفنية المحدودة ، بغداد ، ٢٠٠٨ ، ص ١٧ وما بعدها.

^٥ - جبار صابر طه ، دور الإنابة القضائية في القانون الدولي الخاص وإحكامها في ضوء اتفاقيات الرياض العربية للتعاون القضائي ، بحث منشور في مجلة القانون و السياسة ، جامعة صلاح الدين ، العدد ٢ ، السنة الثانية ، ٢٠٠٤ ، ص ٢٠.

^٦ - ، المصدر نفسه ، ص ٢٢

واقعيًا وهي التي لم تسجل لا في اتفاقية ولا في تشريع وطني والتي تنبثق عنها بعض القواعد العرفية الدولية لأنها غير منظمة تنظيمًا تشريعيًا بسبب الاعتياد على ممارستها مع الاعتقاد بالزاميتها. وهذا يمكن أن يفضي إلى توليد قواعد عرفية دولية أي تحكم التعاون الدولي في موضوع الإنابة القضائية. ونستطيع أن نقول في ضوء ما تقدم أن الإنابة القضائية أما أن تكون محكومة باتفاقية دولية أو بتشريع داخلي أو بممارسات متداولة تكونت عنها حالة واقعية ثابتة تاريخيًا تفضي إلى تكوين قاعدة عرفية منبثقة عن معاملة بالمثل واقعية و الوضع الأخير يمكن أن تتحول فيه إلى قواعد تشريعية تتوزع بين الاتفاقيات الدولية والقوانين الداخلية بشكل صريح تارة وبشكل ضمني تارة أخرى لذا يوصف البعض تلك القواعد في الوضع الأخير بالقواعد ذات المصدر العرفي. ومن الجدير بالذكر أن هناك بعض المواثيق الدولية سجلت العرف الدولي بوصفه ثاني مصدر من مصادر القانون الدولي^(١). كما أشارت إلى المعاملة بالمثل بعض الاتفاقيات الدولية^(٢) و التشريعات الداخلية بوصفها قاعدة من القواعد العرفية الداخلية^(٣).

المطلب الثاني: دور القواعد التشريعية في تنظيم الإنابة

نظمت الإنابة في بعض القواعد التشريعية و التي تتوزع ما بين القوانين الوطنية و الاتفاقيات الدولية ، فظهرت هذه القواعد على نوعين هي القواعد التشريعية الوطنية و القواعد التشريعية الدولية ونعرض لها في فرعين.

الفصل الثاني / الوظيفة القانونية للإنابة القضائية

تبين لنا فيما تقدم أن الإنابة القضائية ليست بذاتها أجراء من الإجراءات القضائية وإنما هي طلب باتخاذ أجراء قضائي متى كان لازما للفصل في المسألة المثارة أمام القاضي المنيب وإدراكا لحقيقة الإجراءات القضائية الدولية سواء تمت مباشرتها ضمن حدود الدولة الواحدة أم طلب اتخاذها خارج هذه الحدود (الإنابة) تكون الدولة المطلوب أليها التنفيذ غير ملزمة في الوضع الأخير ألا إذا وجدت اتفاقية دولية تقر بذلك . فالهدف و الغاية التي تسعى أليها الإنابة القضائية تتمثل على المستوى الدولي و الداخلي بوحدة الحلول عن طريق الاتفاق على النظام القانوني الذي تخضع له الإنابة ومن ثم تحقيق حالة التعايش الذي يعد الهدف الأسمى لذا سنبحث هذا الموضوع من خلال مبحثين سنعرض في المبحث الأول الاتفاق على النظام القانوني في القانونين المقارن و العراقي وفي المبحث الثاني تعايش القوانين الداخلية عن طريق الإنابة.

المبحث الأول

الاتفاق على النظام القانوني في القانونين المقارن و العراقي.

لا توجد هناك هيئة أو سلطة عليا تتولى توزيع الاختصاصات القضائية بين الدول لذا نجد أن كل دولة تستأثر بوضع قواعد تنظم الاختصاص القضائي الدولي (الأصلي و الطارئ) لمحاكمها الوطنية ويمكن أن تنظم هذه القواعد وخاصة تلك التي تتعلق بالإنابة القضائية الدولية بطريق الاتفاق بين الدول من خلال اتفاقيات دولية (الاتفاق الصريح) أو ما استقر العمل به في العرف و المعاملة بالمثل (الاتفاق الضمني)^(٤) و عليه سنعرض للموضوع من خلال مطلبين سنتناول في الأول الاتفاق الصريح وفي الثاني الاتفاق الضمني.

المطلب الأول /الاتفاق الصريح

تلجأ بعض الدول إلى تنظيم أحكام الإنابة عن طريق عقد اتفاقيات دولية تتولى بيان أحكامها عن طريق سبق عقد اتفاقيات بين الدولتين المنببة و المناوبة وهذه الاتفاقيات تفسر على أنها اتفاق صريح وهي أما أن تكون ثنائية أو متعددة الأطراف لذا سنتناولها في فرعين سنعرض في الفرع الأول الاتفاقيات الثنائية الأطراف وفي الفرع الثاني الاتفاقيات المتعددة الأطراف .

١ - أشارت ضمنا المادة (٢/٣٨) من النظام الأساس لمحكمة العدل الدولي إلى ذلك.

٢ - المادة (٢٠) من اتفاقية الرياض إلى هذا المعنى.

٣ - المادة (٢/١٦) قانون الإثبات العراقي.

٤ - د. احمد قسنت الجداوي ، مبادئ القانون الدولي الخاص ، القاهرة ، ١٩٨٨ ، ص ٥.

علما أن المشرع العراقي نظم قواعد الاختصاص القضائي الدولي في قانونين هما القانون المدني في المادتين ١٥/١٤ وقانون تنفيذ أحكام المحاكم الأجنبية رقم ٣٠ لسنة ١٩٢٨ المعدل في المادة ٧ ومقابل ذلك كان قانون المرافعات المصري لعام ١٩٦٨ قد نظم قواعد الاختصاص القضائي الدولي كما نظم القانون المدني الفرنسي قواعد الاختصاص القضائي الدولي في القانون المدني لعام ١٨٠٤ في المادتين ١٥/١٤. في حين نظم الإنابة القضائية في المادة ٧٣٣ من قانون المرافعات الفرنسي لعام ١٩٧٥

الفرع الأول / الاتفاقيات الثنائية الأطراف.

في الغالب تلجأ الدول الواقعة في حدود منطقة جغرافية واحدة إلى عقد اتفاقيات ثنائية ويمكن أن تعقد هذه الاتفاقيات بين دولتين واقعتين في منطقتين جغرافيتين مختلفتين ونذكر من الاتفاقيات الأولى على سبيل المثال الاتفاقية بين مصر و الأردن عام ١٩٥٧ والثانية ٢٦ أكتوبر ١٩٨٦ واتفاقية مصر مع البحرين في ١٧ مايو ١٩٨٩ واتفاقية مصر مع المغرب في ٢٢ مارس ١٩٨٩ و الاتفاقية الإماراتية المصرية الموقعة في القاهرة بتاريخ ٥ فبراير ٢٠٠٠ حيث نصت المادة (١٥) منها على (لكل طرف متعاقد أن يطلب إلى الطرف الآخر أن يقوم في إقليمه نيابة عنه بأي إجراء قضائي متعلق بدعوى قائمة وبصفة خاصة لاستجواب وسماع شهادة الشهود بتلقي تقارير الخبراء ومناقشتهم وأجراء المعاينة وطلب تحليف اليمين). أما الاتفاقيات من النوع الثاني وهي التي تبرم ما بين الدول العربية و الأجنبية نذكر منها على سبيل المثال اتفاقية العراق مع المملكة المتحدة عام ١٩٣٥ حيث تم تحديد نطاق هذه الاتفاقية في موضوع الإنابة على المسائل الحقوقية و التجارية بموجب المادة (١/أ) ، كما عقد العراق اتفاقية مع الولايات المتحدة الأمريكية لعام ١٩٣٦ و مع تركيا عام ١٩٤٦. و الاتفاقية بين مصر و إيطاليا عام ١٩٧٠ حيث أجازت هذه الاتفاقية تنفيذ الإنابة بالشكل الذي تطلبه الدولة المنيبة على أراضي الدولة المنابة بشرط أن لا يتعارض هذا الشكل مع أحكام قانون الدولة المنابة. كما ذهبت اتفاقية روما بين مصر وإيطاليا لسنة ١٩٧٤ إلى تعريف الإنابة تعريفا يضيق عن المفهوم الواسع في المادة (١/١٧) وهناك العديد من الاتفاقيات الثنائية بين الدول الأجنبية نذكر على سبيل المثال اتفاقية فرنسا مع سويسرا وبلغاريا ومالي^(١) كما عقدت هنكاريا العديد من الاتفاقيات الثنائية نذكر منها على سبيل المثال اتفاقية هنكاريا مع فرنسا عام ١٩٣٥ واتفاقيتها مع المملكة المتحدة عام ١٩٣٦ ومع إيطاليا عام ١٩٣٧ واتفاقيتها مع تركيا عام ١٩٤٠.

الفرع الثاني / الاتفاقيات المتعددة الأطراف

لم تكتفي بعض الدول بعقد الاتفاقيات الثنائية الأطراف بل لجأت إلى عقد الاتفاقيات المتعددة الأطراف سواء بالتوقيع عليها أم المصادقة أم الانضمام حيث نظمت هذه الاتفاقيات الجوانب الفنية و القانونية للإنابة القضائية ونذكر منها على سبيل المثال اتفاقية ١٤ نوفمبر ١٨٩٦ التي عقدت بين عدد من الدول الأوروبية في مجال التعاون القضائي في المسائل المدنية ثم تطور موقف الدول من الإنابة وظهر بشكل واضح في اتفاقيات لاهاي لعام ١٩٠٥ - ١٩٥٤ وكذلك اتفاقية لاهاي لعام ١٩٧٠ حيث تطور الموقف في ظل الاتفاقية الأخيرة من أحكام الإنابة وبموجبها أصبحت الدول المصادقة عليها ملزمة بتنفيذ الإنابة في المسائل المدنية و التجارية و الأحوال الشخصية. وهو تطور في نطاق تطبيق الإنابة إضافة إلى ذلك أصبحت الدول الأطراف في هذه الاتفاقية لا يمكنها أن ترفض تنفيذ الإنابة إلا إذا كانت ماسة بسلامتها وسيادتها الإقليمية^(٢) كما استمر تطور الموقف من الإنابة في ظل اتفاقية لاهاي لعام ١٩٧٨ حيث اتسع نطاق الإنابة ليشمل إضافة للمسائل المدنية و التجارية و الأحوال الشخصية المسائل الجزائية و الإدارية كما أعطى للدول الأعضاء بشمول نطاقها المسائل المالية^(٤) وفي هذا السياق لم يعتمد التوجه الأوروبي الطرق الدبلوماسية لتنفيذ الإنابة^(٥). أما على مستوى الاتفاقيات ما بين الدول العربية نذكر على سبيل المثال اتفاقية الجامعة العربية لعام ١٩٥٤ بشأن الإعلانات والإنابة القضائية حيث اعتمدت هذه الاتفاقية الطرق الدبلوماسية في تقديم طلب الإنابة (المادة ٧)^(٦). كما نظمت أحكام الإنابة اتفاقية الرياض لعام ١٩٨٣ بشكل مفصل حيث نصت المادة (١٤) على أن (لكل طرف متعاقد أن يطلب إلى أي طرف متعاقد آخر أن يقوم في إقليمه نيابة عنه بأي إجراء قضائي متعلق بدعوى قائمة وبصفة خاصة سماع شهادة الشهود وتلقي تقارير الخبراء ومناقشتهم وإجراء المعاينة وطلب تحليف اليمين) وتم تحديد نطاق عمل الإنابة في المسائل المدنية و التجارية و الأحوال الشخصية و الجزائية وهذا يعكس التطور العالمي في مسألة الإنابة. ومن خلال استقراءنا للمعاهدات و الاتفاقيات الدولية لم نلاحظ دخول العراق طرفا في الاتفاقيات المتعددة الأطراف ما بين دول أجنبية .

^١ - عبد المنعم زمزم ، مصدر سابق ، هامش ١٣٤ ، ص ١٠٦ .

^٢ - Istevan Szasy . international civil procedures . BUDAPEST . ١٩٦٧ . P. ٦٤٧ .

^٣ - علما أن الدول التي صادقت على الاتفاقية هي النمسا (بلجيكا ، الدنمارك ، فلندا ، إيطاليا ، ألمانيا الاتحادية ، السويد ، هولندا ، سويسرا) أشار إلى ذلك د. هشام علي صادق تنازع الاختصاص القضائي الدولي ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ٢٠٠٢ ، ص ٢٣٢ ، هامش ١

^٤ - د. عبد المنعم زمزم ، المصدر السابق ، ص ١٠٦ - ١٠٧ .

^٥ - المصدر نفسه ، ص ١٦٦ و ما بعدها .

^٦ - علما أن العراق و الأردن و سوريا و السعودية وقعت على هذه الاتفاقية ، أشار إليها د. هشام علي صادق ، المصدر السابق ، ص ٢٣٢ ، هامش ٢ .

المطلب الثاني/الاتفاق الضمني

أن الإنابة القضائية الدولية تفضي إلى التعاون الدولي على المستوى القضائي في نطاق المسائل المدنية والتجارية و الأحوال الشخصية و الجزائية و الإدارية وفي ظل غياب الاتفاقيات الدولية المنظمة للإنابة في هذه المسائل يمكن للدول أن تتعاون فيما بينها على أساس آخر خدمة لمصالحها الدولية والتي تنعكس على مواطنيها وهذا الأساس يتمثل بالمعاملة بالمثل تارة و العرف تارة أخرى^(١) لذا سنبحث الموضوع من خلال فرعين نبيين في الأول الاتفاق على أساس المعاملة بالمثل و الثاني الاتفاق على أساس العرف.

الفرع الأول/ الاتفاق على أساس المعاملة بالمثل

هذا الأساس لا يتم الركون إليه إلا في حالة عدم وجود نص صريح ينظم عمل الإنابة بين الدولة المرسل (المنبئة) و الدولة المرسل إليها (الدولة المنابة). وهذا يعني أن عدم وجود اتفاق دولي بخصوص الإنابة القضائية يضع الدول أمام اعتماد وسيلة بديلة أو قواعد احتياطية لتنظيم عمل الإنابة تتمثل بأساس المعاملة بالمثل ونجد مثل هكذا أحكام لبعض التشريعات العربية نذكر منها على سبيل المثال التشريع المصري لعام ١٩٦٨^(٢) حيث أكد على أن الأحكام و الأوامر الصادرة في بلد أجنبي يجوز الأمر بتنفيذها بنفس الشروط المقررة في ذلك البلد كما أشارت إلى نفس المعنى بعض التشريعات العربية كان المشرع الفرنسي في نفس الاتجاه^٣. أما على مستوى التشريع العراقي فقد نظمت أحكام الاتفاق على أساس المعاملة بالمثل المادة (٣/١٦) من قانون الإثبات التي نصت (أذا لم توجد معاهدة من هذا القبيل فتتم الإجراءات على أساس المعاملة بالمثل فإذا تعذر ذلك فيصار إلى مفاتحة وزارة الخارجية لاتخاذ ما يلزم بهذا الخصوص بالطرق الدبلوماسية). كما ذهبت المادة (٤/١٦) في هذا السياق حيث نصت على (تتم الإجراءات المدنية في الفقرة أولاً بالنسبة للأجنبي طبقاً لما هو منصوص عليه في الفقرتين ٢، ٣ من هذه المادة)

الفرع الثاني/ الاتفاق على أساس العرف

يلعب العرف دوراً مؤثراً ومتفاوتاً في موضوعات القانون الدولي الخاص بشكل عام وفي موضوع الاختصاص القضائي الدولي بشكل خاص (الإنابة القضائية)، وهذا التأثير للعرف يأخذ أبعاداً دولية تارة وداخلية تارة أخرى. فالقواعد العرفية تكون مثل قواعد المعاملة بالمثل لها دور احتياطي ومساعد ومكمل. أي كلما غابت النصوص في الاتفاقيات الدولية يصار إلى القواعد العرفية كقواعد احتياطية نستعدي بها لآلية عمل الإنابة القضائية في المجال الدولي. ومن الجدير بالذكر أن أغلب قواعد تنازع القوانين وبعض قواعد التنازع القضائي الدولي هي ذات مصدر عرفي، ألا أنها في الوقت الحاضر قواعد تشريعية تم تنظيمها. وهذا يعني أن القواعد العرفية تسد الفراغ القانوني الذي يحصل بفعل غياب النصوص التشريعية الواردة في الاتفاقيات وقد أشارت إلى هذا المعنى بعض التشريعات الأجنبية نذكر منها القانون البريطاني . أما على مستوى التشريعات العربية ومنها التشريع العراقي فقد نظمت هذا الحكم المادة (٢/١) من القانون المدني التي نصت على (فإذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه حكمت المحكمة بمقتضى العرف)^(٤). وعليه فإن الإنابة القضائية تحقق نوعاً من التقارب بين الدول على أساس آخر هو العرف فالأخير يدفعها إلى التعاون الدولي كلما تعذر عليها التعاون على أساس آخر وهذا الوضع الدولي يحملها على الاتفاق ضمناً مع غيرها لتنظيم عمل الإنابة. يتضح مما تقدم أن الإنابة القضائية الدولية تحقق أعلى درجات التعاون القضائي وتدفع الدول إلى لاتفاق الصريح أو الضمني كبديل مما يفضي ذلك إلى تحقيق تعايش قوانينها الداخلية لينتهي بها المطاف إلى حلول صريحة أو ضمنية للمشاكل و الصعوبات التي تواجه عمل الإنابة مما يقودها ذلك إلى التقارب بين القوانين وإجراءات المحاكم.

المبحث الثاني/ تعايش القوانين الداخلية عن طريق الإنابة

من الثابت أن هدف القانون الدولي الخاص هو تحقيق التناسق بين الأنظمة القانونية بشكل عام، وتوفير الإنابة القضائية فرص وأسباب تحقيق ذلك الهدف وهو ما يصب في النهاية في خدمة العدالة التي هي الهدف الأسمى، لا جل الإحاطة بموضوع البحث يقتضي أن نتناوله من خلال مطلبين سنتطرق في

١ - د. عكاشة محمد عبد العال ، مصدر سابق ، ص ٢٠.

٢ - تم تعديله بقانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧.

٣ - المادة (٧٣٣) من قانون المرافعات الفرنسي لعام ١٩٧٥

٤ - كما ذهبت إلى ذلك باقي التشريعات العربية

المطلب الأول إلى التعايش عن طريق الاتفاقيات الدولية وفي المطلب الثاني إلى التعايش عن طريق التطبيق الدولي.

المطلب الأول/ التعايش عن طريق الاتفاقيات الدولية

لأهمية الإنابة القضائية في العلاقات الخاصة الدولية فقد اتجهت الدول إلى تنظيم أحكامها في اتفاقيات دولية للتعاون القضائي و القانوني ، وهذه الاتفاقيات تشكل مظهر من مظاهر التعاون بين الدول سواء على صعيد الدول العربية أم على صعيد الدول الأجنبية. لذا سنعرض في الفرع الأول للقواعد الدولية الواردة في الاتفاقيات وفي الفرع الثاني تأثير تلك القواعد الدولية على القوانين الداخلية للدول الأطراف .

الفرع الأول/ القواعد الدولية الواردة في الاتفاقيات

هناك الكثير من القواعد التي جاءت بها الاتفاقيات التي عقدت بين الدول في المسائل ذات الصلة بالإنابة القضائية و المشار إليها سابقا والتي تتمثل بالاتي:-

١- القواعد ذات الصلة بنطاق عمل الإنابة:- حيث تؤكد هذه القواعد بان الإنابة تعمل في أطار

المسائل المدنية و التجارية و الأحوال الشخصية و الجزائية كحد أدنى، وهذا ما أكدته العديد من الاتفاقيات السالفة الذكر نذكر منها على سبيل المثال اتفاقية جامعة الدول العربية لعام ١٩٥٤ و اتفاقية الرياض لعام ١٩٨٣ و اتفاقية لاهاي لعام ١٩٧٠ و لعام ١٩٧٨^(١).

٢- القواعد القائمة على مبدأ التعاون على أساس المعاملة بالمثل:- وهذه القواعد تؤكد على معاملة كل

دولة لرعايا الدول الأخرى بمثل معاملة رعاياها من قبل الأخيرة وأكدت هذا الاتجاه اتفاقية الرياض لعام ١٩٨٣ في المادة ٢١ و التي تنص على (لا يرتب تنفيذ الإنابة القضائية الحق في اقتضاء أية رسوم أو مصروفات فيما عدا أتعاب الخبراء أن كان لها مقتضى ونفقات الشهود التي يلتزم الطالب بأدائها)

٣- القواعد القائمة على آلية تنفيذ الإنابة القضائية:- هذه القاعدة تؤكد على إعطاء الخيار للدولة المنية

أن تطلب من الدولة المناوبة تنفيذ الإنابة بشكل معين على أن لا يتعارض هذا التنفيذ مع النظام القانوني للدولة المناوبة وهذا ما أشارت إليه العديد من الاتفاقيات التي عقدتها مصر مع الدول العربية والأجنبية السالفة الذكر^(٢) كما أكدت على ذلك اتفاقية الرياض في المادة ١٨ .

٤- القاعدة التي تقوم على حسن النية في تنفيذ الإنابة القضائية:- بموجب هذه القاعدة على الدولة

المناوبة أن تستجيب إلى طلب تنفيذ الإنابة سواء في ظل وجود اتفاق صريح أم ضمنى تحقيقاً لمبدأ التعاون الدولي في المجال القضائي ووصولاً إلى تحقيق التعايش الذي هو مقصود الإنابة ولكن يمكن أن ترفض الدولة المناوبة التنفيذ، إذا كان ذلك التنفيذ ماساً بسيادتها الإقليمية أو متعارض مع نظامها العام، وقد أكدت على هذا الاتجاه اغلب الاتفاقيات الدولية ونذكر منها على سبيل المثال اتفاقية الرياض في المادة ١٧ .

الفرع الثاني/ تأثير القواعد الدولية على القوانين الداخلية

يعد التشريع الداخلي من أهم مصادر القانون الدولي الخاص حيث يستأثر المشرع الوطني بوضع قواعده وهو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقات الوطنية ما بين الأفراد أو ما بينهم وبين الدولة في الداخل . والعلاقات ذات البعد الدولي التي تنشأ ما بين الأفراد التابعين لدولة واحدة في الخارج أو لدول متعددة في الداخل و يترتب جزاء على مخالفتها^(٣) . وهذه القواعد تضعها كل دولة وتعد حقاً من حقوقها الخالصة ، وتتمثل هذه القواعد بالأحكام الواردة في قوانينها الداخلية كقانون المرافعات المدنية أو قانون الإثبات أو أي قانون آخر ومن بينها القوانين ذات الصلة بالإنابة القضائية. فعلى مستوى العراق كان أول قانون نظم موضوع الإنابة القضائية الدولية هو قانون المحاكمات الحقوقية العثمانية وبعده صدر قانون ٢ شباط ١٩٢٣ الذي نص على مسألة الإنابة القضائية حيث تناولها من خلال نص المادة (٥) من القانون التي نصت على ان (للمحكمة إذا ما صدر منها أمراً من وزير العدل أن تسمع وتدون الشهادة المتعلقة بإحدى الدعاوي و المعاملات القائمة في محاكم الدول الأجنبية)^(٤) . من الواضح أن المادة المذكورة أقرت الإنابة القضائية الدولية لصالح الدول الأجنبية فأصبحت المحكمة العراقية محكمة منابة وحددت موضوع الإنابة

١- رشدي خالد ، المصدر السابق ، ص ١٦٠ .

٢- جبار جابر طه ، المصدر السابق ، ص ٤٢٢ .

٣- د. غالب علي الداودي ، المصدر السابق ، ص ٩٦ .

٤- جبار جابر طه ، المصدر السابق ، ص ١٤ .

بالشهادة فقط، بعدها صدر قانون المرافعات المدنية و التجارية رقم ٨٨ لسنة ١٩٥٦ ثم الغي القانون المذكور بقانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ حيث نظم هذا القانون الإنابة القضائية الدولية في المادة (١٠١) و التي تم ترحيل أحكامها لقانون الإثبات المشار إليه سابقاً فقد تطرقت المادة (١٦) منه إلى موضوع الإنابة القضائية الدولية^(١). وهذا يعني أن المشرع العراقي في قانون الإثبات نظم أحكام الإنابة الدولية في مسائل الاستجواب وتحليف اليمين والاستماع لشهادة الشهود وأجراء المعاينة وغيرها من المسائل ذات الصلة بالدعوى المقامة أمام القضاء العراقي . أما على المستوى الدول العربية فقد تطرقت بعض التشريعات لموضوع الإنابة الدولية في حين اغفل البعض الآخر منها ذلك ، فالمشرع المصري لم ينظم أحكام الإنابة القضائية الدولية خارج حدود جمهورية مصر فقانون المرافعات المصري رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ النافذ جاء خالياً من أي نصوص تتعلق بالإنابة القضائية الدولية ، وهو توجه انتقد من قبل الفقه المصري من ناحيتين الأولى: أن المشرع المصري قد نظم الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم المصرية في المادة (٢٨) من القانون وان ثبوت الاختصاص الدولي للقاضي المصري لا يكفي للفصل في النزاع ذات الطابع الدولي إذ لا يمكنه القيام بالإجراءات اللازمة لذلك ما دام لا يوجد تنظيم لآلية اتخاذ تلك الإجراءات في الخارج عن طريق الإنابة ، الثانية : أن مصر قد وقعت على بعض الاتفاقيات الدولية في مجال المرافعات المدنية الدولية وأصبحت طرفاً فيها وتلك الاتفاقيات تنظم مسألة الإنابة القضائية مما يقتضي أفراد بعض النصوص لها في قانون المرافعات^(٢). كما نظم قانون البيانات السوري رقم ٣٥٩ لسنة ١٩٤٧ في المادة (٧٦) منه موضوع الإنابة القضائية حيث نصت (يجوز سماع شهادة الشهود المقيمين خارج منطقة المحكمة المناوبة بإنابة المحكمة التي يقيمون في منطقتها) وهذا النص لم يحدد بشكل صريح هل المقصود بالإنابة هي الإنابة القضائية الدولية أم كان قاصر على الإنابة القضائية الداخلية بحسب القواعد العامة يمكن أن يحمل مقصود النص على العموم فينصرف للإنابة الداخلية والإنابة الدولية طالما أنه مطلق والمطلق يجري على إطلاقه ما لم يقيد بنص أو اتفاق . وكذلك نظم موضوع الإنابة القضائية قانون البيانات الأردني لسنة ١٩٥٢ وقانون الإثبات المدني السوداني لسنة ١٩٧٠ .

أما على مستوى الدول الأجنبية فقد تطرقت العديد من التشريعات الأجنبية لموضوع الإنابة الدولية ، فقد نص قانون المرافعات الفرنسي لعام ١٩٧٥ النافذ على موضوع الإنابة القضائية الدولية في المادة (٧٣٣) التي نصت (يستطيع القاضي بناءً على طلب أحد طرفي الدعوى أو من تلقاء نفسه طلب القيام بالتحقيق أو بالإجراءات القانونية الأخرى التي يراها ضرورية في دولة أجنبية وذلك بمقتضى إنابة قضائية) وكذلك في انكلترا صدر قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية لعام ١٩٣٣ ونص على تنظيم أحكام الإنابة القضائية كما نظمها القانون الألماني في المادة (٢٢٨) من قانون الإجراءات المدنية^(٣) .

الفرع الثاني/ القواعد التشريعية الدولية

أن القواعد التشريعية الدولية الواردة في الاتفاقيات الدولية قد تثير تساؤلاً حول هل أن هذه الاتفاقيات الدولية ملزمة للدولة المصادقة عليها وتسري في مواجهة محاكمها وإفرادها وتعتبر جزءاً من قانونها الداخلي أم أنها تحتاج لأجراء يضعها موضع التطبيق لتتحول من كونها قواعد دولية واردة في الاتفاقيات إلى قواعد داخلية؟ للإجابة على هذا السؤال يمكن الرجوع إلى القانون الداخلي لكل دولة ، فإذا نص تشريعها الداخلي على اعتبار الاتفاقيات بمجرد المصادقة عليها قانون نافذ وجزءاً من قانونها الداخلي فتصبح تشريعاً يمكن الرجوع إليه وتطبيقه والى ذلك أشارت المادة (٦) من الدستور الأمريكي لعام ١٧٨٩ . وفي العراق تعتبر الاتفاقيات الدولية بمجرد المصادقة عليها من الجهة المختصة نافذة في مواجهة الدولة ولا تعتبر نافذة على المستوى الداخلي في مواجهة الأفراد ولا تلزم المحاكم بتطبيقها إلا من تاريخ نشرها بالجريدة الرسمية ونظمت هذا الحكم المادة (١٢٩) من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ كما أعطت المادة (٤/٦١) صلاحية تنظيم المصادقة على الاتفاقيات لمجلس النواب كما يكون لرئيس الجمهورية المصادقة النهائية على الاتفاقيات بموجب المادة (٧٣) من الدستور ومن الاتفاقيات التي سبق أن صادق عليها العراق بخصوص الإنابة القضائية الدولية اتفاقية الرياض لعام ١٩٨٣ حيث صادق عليها بالقانون رقم ١١٠^(٤) وأصبحت نافذة في مواجهة الدولة على المستوى الدولي والداخلي واتفاقية الإعلانات و الإنابة القضائية بين

١- علماً أن المادة (١٥) من نفس القانون تضمنت أحكام الإنابة الداخلية.

٢- د.احمد عبد الكريم سلامة - مسائل الإجراءات في الخصومة المدنية الدولية - المجلة المصرية للقانون الدولي - المجلد الثاني - الثاني والأربعون القاهرة - ١٩٨٦ - ص ١٧٤

٣- جبار صبار طه ، المصدر السابق ، ص ٢٠-٢٤.

٤- منشور في جريدة الوقائع العراقية العدد ٢٩٧٦ في ١٦/١/١٩٨٤.

دول الجامعة العربية لعام ١٩٥٤^(١) وكذلك اتفاقية مجلس التعاون العربي للتعاون القضائي المعقودة في مصر عام ١٩٨٩ . أما بخصوص الاتفاقيات التي عقدها العراق مع الدول الأجنبية فنذكر على سبيل المثال الاتفاقية العراقية البريطانية لعام ١٩٣٥ و الاتفاقية القضائية مع الولايات المتحدة عام ١٩٧٠ وكذلك الاتفاقية العراقية – اليابانية لعام ١٩٦٨^(٢) ومن الجدير بالذكر أن القواعد التشريعية الدولية تتفوق على القواعد التشريعية الوطنية في اغلب الأحوال عند التعارض بينهما^(٣) ولا يمكن لدولة أن تحتج بقواعد تشريعية داخلية لتتنصل من قواعد واردة في اتفاقية صادقت عليها وهو ما أشارت إليه اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩^(٤). وأخيراً تعد القواعد التشريعية الدولية بشكل عام من عوامل التقارب و التعايش بين الدول وبموجبها تستطيع كل دولة أن تحسن مستوى تشريعاتها الوطنية ومن ثم تتفصل مساحة المشاكل و الخلافات على مستوى الاختصاص القضائي الدولي ولا سيما في موضوع الإنابة القضائية^(٥) فضلاً عن ذلك تحرك الإنابة فرص عديدة أمام الدول للتقارب و التعايش بين أنظمتها القانونية وهذا يصب في النهاية باتجاه تحقيق أعلى درجات التناسق والتعاون الدولي في المجال القضائي .

يتبين مما سبق أن الإنابة القضائية توجه عادة من السلطة القضائية في الدولة إلى سلطة في دولة أجنبية، وهذا ما أشارت إليه المادة ٧٣٣ من قانون المرافعات الفرنسي لسنة ١٩٧٥ حيث يتبين بان القاضي يمكنه بناء على طلب الأطراف أو من تلقاء نفسه بصدد أي إجراء من إجراءات التحقيق أو أي تصرف قضائي آخر ضروري مطلوب اتخاذه في دولة أجنبية أن يلجأ إلى طريق الإنابة القضائية^(٦). وهذا الحكم ينسجم مع القاعدة التي تقضي بتنفيذ الإنابة بحسن نية و القاعدة التي تفرض على الدولة المنابة أن تنفذ الإنابة على أن لا يمس ذلك سيادتها ولا نظامها العام وهو ما اعتمدته اتفاقية لاهاي لعام ١٩٧٠^(٧)، على الرغم من أن المشرع المصري لم ينظم الإنابة بشكل صريح في القوانين الداخلية إلا أن مصر ارتبطت بالعديد من الاتفاقيات الدولية الثنائية و الجماعية بين دول عربية و غير عربية مما أفضى ذلك إلى أن تأخذ بأغلب القواعد الدولية السالفة الذكر في قانونها الداخلي الذي يعبر عن مصادقتها على تلك الاتفاقيات^(٨). وقد تأثر المشرع العراقي في قانون البعثات الدبلوماسية والقنصلية رقم ١٥ لعام ١٩٣٦ في المادة ١٣ التي نصت على(للفتصل تحليف اليمين وتدوين الإفادات في القضايا المقامة أمام المحاكم العراقية وتعتبر أجراءاته هذه كما لو أجريت أمام المحاكم العراقية) بقواعد اتفاقية التعاون القضائي مع بريطانيا لعام ١٩٣٥ ذات الصلة. وعلى مستوى المشرع العراقي فقد نظم أحكام الإنابة في قانون الإثبات في المادة ١٦ حيث اعتمد المشرع العراقي قاعدة المعاملة بالمثل وهذا ما أشارت إليه المادة ٣/١٦ كما اعتمد المشرع العراقي قاعدة حسن النية عندما ساوى في المعاملة بين المواطن العراقي والأجنبي في مجال الإنابة القضائية وهذا ما أكدته المادة ٤/١٦. ويمكن أن نتوصل وعلى وفق ما تقدم أن القواعد الواردة في الاتفاقيات الدولية يمكن أن تعطل النصوص في القوانين الداخلية إذا كانت متعارضة معها على أساس تفوق القواعد الدولية على النصوص الداخلية، وقد أشارت إلى هذا المعنى المادة ٢٩ من القانون المدني العراقي و التي تنص (لا تطبق أحكام المواد السابقة كلما وجد نص على خلافها في قانون خاص أو معاهدة دولية نافذة في العراق) وإلى نفس هذا الاتجاه ذهبت باقي التشريعات العربية ونذكر منها على سبيل المثال المادة ٢٣ من القانون المدني المصري لعام ١٩٤٨ و المادة ٢٤ من القانون المدني الأردني لعام ١٩٦٧ و المادة ٢١ من القانون المدني الجزائري لعام ١٩٧٥^(٩). ومن الجدير بالذكر أن خضوع القوانين الداخلية للأحكام الواردة في

١ - صادق العراق على هذه الاتفاقية بقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٥٦ وفي هذا المعنى انظر قرار محكمة التمييز ٢٥١/٦٣/٢٧ في ٢٠/٢/١٩٦٥.

٢ - عبد المطلب عباس ، المصدر السابق ، ص ٨٧.

٣ - إن حل مسألة تعارض المعاهدة مع التشريع يتوقف على وجود نص دستوري يقضي بتغليب المعاهدة على القانون.

أ- في حالة وجود نص دستوري : تنص دساتير بعض الدول صراحة على تغليب المعاهدة على القوانين الداخلية في مسألة وجود نص دستوري مثال ذلك الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨ و الدستور الهولندي لعام ١٩٥٦.

ب- في حالة عدم وجود نص دستوري : يجب التمييز بين حالتين الأولى : أن يكون التشريع سابق على المعاهدة و الثانية أن يكون التشريع لاحقاً على المعاهدة ففي الحالة الأولى لا يلقي القاضي الوطني أي صعوبة في تطبيق نصوص المعاهدة أما الحالة الثانية إذا كان التشريع لاحقاً للمعاهدة فإن القاضي الوطني يميز بين حالتين: حالة سكوت التشريع اللاحق من حيث موقفه من المعاهدة و الحالة الثانية حالة ثبوت نية المشرع في مخالفة المعاهدة ففي الحالة الأولى يفترض القاضي أن المشرع لم يقصد مخالفة المعاهدة السابقة على التشريع بل أراد تطبيقها إلى جانب تشريعه فيسعى إلى التوفيق بينهما في الحالة الثانية فهو وضوح نية المشرع في مخالفة المعاهدة السابقة فيطبق التشريع و يهمل المعاهدة وان تحملت دولته المسؤولية الدولية.. انظر د. عصام العطية ، المصدر السابق ، ص ١٦٥-١٦٧.

٤ - المادة (٢٧) من الاتفاقية. و إلى نفس المعنى ذهبت المادة (٦) منها.

٥ - إلى هذا المعنى انظر د. عبد الرسول عبد الرضا ، تحسين القوانين العراقية عن طريق الاتفاقيات الدولية – مقال منشور في صحيفة المرصد العدد الاول – السنة الأولى- ٢٨ حزيران ٢٠٠٨ ، ص ٢.

٦ - عبد المطلب حسين عباس ، المصدر السابق ، ص ٤٥ .

٧ - Bernard Audit– Droit international prive– ٣e edition economic – Paris ٢٠٠٠.p٣٤٨.

٨ - عبد المطلب حسين عباس ، المصدر السابق ، ص ٢٢.

٩ - د. عبد الرسول الاسدي ، المصدر السابق ، ص ١٥٩.

القواعد الدولية يفرضي إلى اطمئنان الأفراد في علاقاتهم القانونية عبر الحدود وتطور ثقتهم بالأنظمة القانونية التي يكونوا تحت مساحة نفوذها كما يمكن أن تتسع مساحة سيطرة الدولة من الناحية العملية على رعاياها في الخارج والأجانب ضمن محيطها الوطني كما أن ذلك يمكن أن يكون جسر بين الأنظمة القانونية للحصول على ما يخدم الحكم العادل في الدعوى^١.

المطلب الثاني/ التعايش عن طريق التطبيق الدولي

إذا كان للقواعد الدولية من تأثيرات على مستوى التشريعات الداخلية فهل من مساحة لتأثير الممارسات الدولية فيها؟ وهل يفرض ذلك إلى أدراك التعايش والتناسق بين الأنظمة القانونية للدول المعنية؟ سنحاول الإجابة عن ذلك من خلال فرعين سنبحث في الفرع الأول القضاء الدولي وفي الفرع الثاني التحكيم الدولي.

الفرع الأول/ القضاء الدولي

أن الرأي السائد في الفقه و القضاء الدولي يقضي بان الدولة المنابة ليست ملزمة بتنفيذ الإنابة القضائية إلا إذا وجدت قواعد عرفية او اتفاقية تقضي بها على أن لا تمس النظام العام أو سلامة الدولة المطلوب فيها تنفيذ الإنابة ، ويعامل الموقف بالنسبة لها على وصف الرخصة التي تخضع لتقديرها دون إلزام يقع على عاتقها. ولكن هذه الرخصة تأخذ وصف الالتزام إذا كانت هنالك اتفاقية تنظم أحكام الإنابة فتكون أحكام الاتفاقية بمثابة خطاب إلى الدولة الطرف فيها يفرض عليها أن تنزلها منزلة القانون الداخلي فالدولة في ظل وجود اتفاقية تنظم عمل الإنابة الأصل أن تلزم بتنفيذها أي تستجيب إلى طلب الدولة المنبية، واستثناء يمكن للدولة المنابة أن ترفض التنفيذ إذا كان طلب اتخاذ إجراء قضائي بواسطة الإنابة ماس بسيادتها أو يتعارض مع نظامها العام، وهذا ما أكدته اتفاقية الرياض. مقابل ذلك السؤال الذي يثار هو هل بإمكان القضاء الدولي ممثلاً بمحكمة العدل الدولية وبموجب نظامها الأساس أن تلزم محاكم دولة ما بتنفيذ طلب اتخاذ إجراء قضائي على أراضيها؟ تظهر قراءة المواثيق الدولية ومنها النظام الأساس للمحكمة انه لا يوجد نص يحضر على المحكمة طلب الإنابة كما لا يوجد نص يبيح لها ذلك. مقابل ذلك أن الدول لها الخيار بين الاستجابة لطلب الإنابة من عدمه و الحكم الذي يمكن أن نستنتج في هذا السياق من الفصل الاول المادة (٧/٢) من ميثاق الأمم المتحدة التي أكدت على عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدولة ومنها تلك التي تدخل في المسائل التي تعتبر من صميم الاختصاص الداخلي للدولة ، وهذا يقودنا إلى نتيجة مفادها أن للمحكمة طلب الإنابة من أي دولة. ولكن بالمقابل للدولة الأخيرة الخيار بين الاستجابة لطلب الإنابة أو رفض ذلك الطلب طالما أن الدولة هي التي تقرر كون الطلب ماس بسيادتها من عدمه. ولكن إذا كان الطلب الموجه من قبل المحكمة إلى الدولة لا يمس سيادة الدولة وكان هناك مصلحة حقيقية وجدية فمن مقتضيات العدالة وتلبية التعاون الدولي يكون لزاما على الدولة الاستجابة لطلب الإنابة. فضلا عما تقدم فإن الذي يبرر للمحكمة (محكمة العدل الدولية) اتخاذ إجراءات على أراضي دولة معينة هو استجلاء الغموض الذي يكتنف النزاع إضافة ألا أن لها اختصاصين :

الاول : قضائي ويتمثل بإصدار الأحكام.

الثاني إفتائي ويتمثل بإبداء الرأي في المسائل التي تعرض عليها.

وعلى وفق ما تقدم يجوز طلب الإنابة من قبل المحكمة بوصفه إجراء من الإجراءات التي يتطلبها اختصاصها القضائي وحيث أن الأصل في الأشياء الإباحة، فمن المنطوق أن يبرر ذلك الإجراء المتمثل بأحقية محكمة العدل الدولية إنابة المحكمة في احد الدول الأطراف في النزاع أو غيرها إذا كان موضوع الإنابة كائن على أراضيها .

الفرع الثاني/ التحكيم الدولي

أن التحكيم هو القضاء المختار الذي يمثل الممارسة التي كانت البداية الأولى لتشكيل القضاء وهو طريق بديل عن القضاء ويأخذ التحكيم أنواع بحسب موضوعه و أطرافه فهناك التحكيم الدولي و التحكيم الداخلي وهناك التحكيم الاختياري و التحكيم الإجباري^٢. ويمكن أن يجري التحكيم بواسطة محكم واحد او بواسطة هيئة التحكيم أعضائها فرادا تختار من قبل المحكمة أو من قبل الأطراف و التحكيم يمكن الاتفاق عليه بعقد يسمى مشارطة التحكيم ويمكن ايراد التحكيم بشرط في عقد من العقود كعقد البيع او الاستثمار ويسمى بشرط التحكيم . كما ان بعض المسائل يجوز فيها التحكيم وتتمثل كل ما يجوز فيها الصلح وإيا كان نوع التحكيم فإن الهيئة التحكيمية التي تنظر بدعوى موضوعها علاقة ذات بعد دولي تتطلب الإنابة وهو في

١ - إلى نفس المعنى انظر Bernard Audit - op.cit.p٣٥٠

٢ - للمزيد انظر د.أبو زيد رضوان ، التحكيم التجاري الدولي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ص٢٣٣

سبيل حسم النزاع وصولاً لتطبيق القانون المختص الذي يمكن ان يكون القانون المتفق عليه او قانون مكان انعقاد التحكيم في حالة عدم الاتفاق. فالسؤال الذي يمكن ان يثار هنا هل أن لهيأة التحكيم أن تطلب اتخاذ إجراء خارج حدود اقليم الدولة التي يتم على أراضيها التحكيم. من خلال القواعد العامة يظهر عدم أمكانية (هيئة التحكيم) اتخاذ مثل هذا الاجراء لسببين :

١- انها لا تتمتع بسلطة قضائية وهي تستمد اختصاصها من الاتفاق وليس من القانون فهئية التحكيم بذلك تكون لها طبيعة خاصة^(١).

٢- ان الإجراءات التي تتخذها هيئة التحكيم ليست إجراءات قضائية بالمعنى الاصطلاحي انما هي إجراءات من طبيعة خاصة فقرار هيئة التحكيم يصطلح عليه بالقرار التحكيمي تميزاً له عن القرار القضائي الصادر عن المحكمة^(٢) كما ان حكم التحكيم لا ينفذ الا بعد المصادقة عليه من قبل المحكمة والى ذلك أشارت المادة (٢٧٢) من قانون المرافعات العراقي وهذا يعني ان التحكيم يعمل في مجال لا يلبي شروط عمل الإنابة وبالتالي يعوز الهيئة التحكيمية شروط اتخاذ الإجراءات عن طريق نظام الإنابة. ويمكن أن تتخذ هذه الإجراءات عن طريق المحكمة المختصة وقد نظم هذه الحالة قانون المرافعات العراقي النافذ في المادة ٢٦٩ التي نصت على (يجب على المحكمين الرجوع إلى المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع لإصدار قرارها في الانابات القضائية التي قد يقتضيها الفصل في النزاع او اذا اقتضى الامر اتخاذ إجراءات مترتبة على تخلف الشهود او الامتناع عن الاجابة) ولقد ورد اصطلاح الانابات القضائية بشكل عام وهذا يعني انها تشمل الدولية و الداخلية على السواء حسب قاعدة المطلق يجري على اطلاقه ما لم يقيد بنص او اتفاق. ومقابل ذلك هناك من يرى ان عمل هيئة التحكيم ذات طبيعة قضائية^(٣).

الخاتمة

نخلص من كل ما تقدم الى جملة نتائج نطرح على وفقها جملة توصيات هي كالآتي :-

اولا - النتائج

- ١- تطورت الانابة القضائية الدولية عن طريق المجاملة الدولية وهي اساس غير ملزم للدولة المطلوب منها تنفيذ الانابة الا انها تصبح ملزمة اذا تحولت المجاملة الى عرف واستقرت بوصفها قاعدة عرفية وتبلغ اعلى درجات الإلزام اذا أخذت طريقها إلى الاتفاقيات ومن ثم التشريعات الوطنية.
- ٢- ان الإنابة القضائية الدولية طريق استثنائي لمباشرة الإجراءات القضائية عبر الحدود فيترتب عليها اختلاف معاملة الأدلة الناتجة عنها عن الأدلة المتحصلة عن الإجراءات القضائية التي تبأشر في محيط دولة واحدة فالأولى ادلة تقديرية في الغالب في حين الثاني أدلة تقريرية في الغالب.
- ٣- كلما استكثرت الدول من عقد الاتفاقيات الدولية في مجال التعاون القضائي ذات الصلة بالإنابة كلما وصلت إلى مستوى الاتفاق على حلول موحدة تاخذ وصف الحلول العالمية وتصل بوقت اسرع وطريق اقصر إلى حالة التعايش بين أنظمتها القانونية .
- ٤- ان الممارسات الدولية عبر القضاء الدولي تظهر أمكانية مباشرة الإنابة في حين يتعذر بل يمتنع استعمال الإنابة اذا تمت الممارسة عبر التحكيم الدولي.
- ٥- يمكن ان تظهر الحاجة للانابة القضائية الدولية سواء كان موضوع النزاع علاقة ذات بعد دولي ام علاقة داخلية طالما كان الهدف من الانابة هو استكمال الاجراءات القضائية لدعوى قائمة أمام القضاء الوطني وهذه الاجراءات يمكن ان تكون موضوعها علاقة دولية او داخلية ويمكن مباشرتها في محيط دولة واحدة او ما بين دولتين.

^١ - مشار إليه في مجلة التحكيم ، مصدر سابق ، ص ٦٠٠ وما بعدها.

^٢ - المصدر نفسه ، ص ٥٩١.

^٣ - مجلة التحكيم ، المصدر السابق ، ص ٦٠٢-٦٠٣.

ثانياً: التوصيات

في ضوء ما تقدم من نتائج يمكن أن نطرح بعض التوصيات الآتي :

- ١- نوصي بتوسيع منافذ مباشرة الإنابة بحيث نضيف طريق إرسال قاضي أو موظف للدولة المطلوب اتخاذ الإجراء القضائي على أراضيها طالما كان ذلك يساعد على الكشف عن الأدلة التي تحتاجها الدعوى بشكل أسرع وسهل وأكثر تحقيقاً للعدالة وتحقيق ثقة الأطراف بالقضاء الوطني وهي طريقة يمكن تضمينها في الاتفاقيات الدولية التي يعقدها العراق مستقبلاً.
- ٢- نوصي بانضمام العراق إلى الاتفاقيات الدولية المتعددة الأطراف المعنية بتنظيم أحكام الإنابة لأن ذلك سيحقق درجات من التقارب بين الأنظمة القانونية ذات الصلة بالإنابة والأنظمة الوطنية للدول الأطراف ويوفر مناخ صالح لتحقيق مقصود التعاون الدولي ألا وهو التعايش بين الأنظمة القانونية.

المصادر

- القران الكريم .
المصادر العربية .
أولاً:- المعاجم .
- الأمام العلامة ابن منظور ، معجم لسان العرب ، المجلد الأول ، دار بيروت للطباعة ، لبنان ، ١٩٥٦ .
- حارث سلمان الفاروقي - المعجم القانوني - طبعة (٥) مكتبة بيروت - ١٩٨٨ .
ثانياً:- الكتب .
- د.أبو زيد رضوان ، التحكيم التجاري الدولي ، دار النهضة العربية ، القاهرة .
- د. احمد قسمت الجداوي ، مبادئ القانون الدولي الخاص ، القاهرة ، ١٩٨٨ .
- د. ادم وهيب الندوي ، شرح قانون الإثبات ، بغداد ١٩٨٦ .
- جابر جاد عبد الرحمن ، القانون الدولي الخاص ، شركة النشر بغداد ، ١٩٤٩ .
- د. حامد مصطفى ، القانون الدولي الخاص العراقي ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٥٠ .
- حسن الهداوي و د. غالب الداودي - القانون الدولي الخاص - القسم الثاني - بغداد ، ١٩٨٢ .
- د. عبد الرسول عبد الرضا الاسدي ، الجنسية والعلاقات الدولية ، لبنان ، بيروت ، منشورات زين الحقوقية ، ٢٠١٠ .
- د.عبد المجيد الحكيم ، محمد طه البشير ، نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، ج ١ ، ١٩٨٠ .
- د.عبد المنعم زمزم ، بعض أوجه الإثبات الدولي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٧ .
- د. عصام العطية ، القانون الدولي العام ، الطبعة الرابعة ، الشركة العراقية للطباعة الفنية المحدودة ، بغداد ، ٢٠٠٨ .
- د.عكاشة محمد عبد العال ، الإجراءات المدنية و التجارية الدولية ، مطابع الأمل ، بيروت ، ١٩٨٦ .
- د.غالب علي الداودي و د.حسن محمد الهداوي ، القانون الدولي الخاص ، القسم الثاني ، ١٩٨٨ .
- د. غالب علي الداودي ، القانون الدولي الخاص الأردني ، طبعة أولى ، سنة ١٩٩٦ .
- د.محمد كمال فهمي ، القانون الدولي الخاص ومؤسسة الثقافة الجامعية ، ٢٠٠٦ .
- د.مصطفى كامل ياسين ، القانون الدولي الخاص ، ج ١ ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٥٣ ،
- د.ممدوح عبد الكريم حافظ ، القانون الدولي وفق القانونين العراقي و المقارن ، دار الحرية ، بغداد ١٩٧٣ .
- د. هشام علي صادق تنازع الاختصاص القضائي الدولي ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ٢٠٠٢ .

ثالثاً:- الرسائل والبحوث والمقالات .

- د.احمد عبد الكريم سلامة - مسائل الإجراءات في الخصومة المدنية الدولية بحث منشور في المجلة المصرية للقانون الدولي - المجلد الثاني - الثاني والأربعون - القاهرة - ١٩٨٦ .
- جبار صابر طه ، دور الإنابة القضائية في القانون الدولي الخاص وإحكامها في ضوء اتفاقيات الرياض العربية للتعاون القضائي ، بحث منشور في مجلة القانون و السياسة ، جامعة صلاح الدين ، العدد ٢ ، السنة الثانية ، ٢٠٠٤ ،
- د. عبد الرسول عبد الرضا ، تحسين القوانين العراقية عن طريق الاتفاقيات الدولية - مقال منشور في صحيفة المرصد العدد الأول - السنة الأولى - ٢٨ حزيران - ٢٠٠٨

- عبد المطلب حسين عباس، الإنابة القضائية في القانون الدولي الخاص، رسالة ماجستير، كلية القانون جامعة بغداد، ٢٠٠٥.

رابعاً:- القوانين

القانون المدني رقم ٤٠ لعام ١٩٥١ المعدل .

قانون الإثبات العراقي رقم ١٠٧ لعام ١٩٧٩ المعدل .

قانون تنفيذ أحكام المحاكم الأجنبية رقم ٣٠ لسنة ١٩٢٨ المعدل .

قانون البعثات الدبلوماسية والقنصلية رقم ١٥ لعام ١٩٣٦ .

قانون البيانات السوري رقم ٣٥٩ لسنة ١٩٤٧ .

قانون الإثبات المدني السوداني لعام ١٩٧٠ .

قانون المرافعات المصري رقم ١٣ لعام ١٩٦٨ .

قانون المرافعات الفرنسي لعام ١٩٧٥ .

القانون المدني الفرنسي لعام ١٨٠٤ .

خامساً:- الدوريات والنشرات .

مجلة التحكيم ، العدد الأول ، كانون الثاني ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ٢٠٠٩ .

الوقائع العراقية العدد ٢٧٢٨ في ١٩٧٩/٩/٣٠ .

الوقائع العراقية العدد ١٦٨٨ في ١٩٦٩/٢/٢ .

الوقائع العراقية العدد ٢٩٧٦ في ١٩٨٤/١/١٦ .

سادساً:- الاتفاقيات .

١- اتفاقية الرياض للتعاون القضائي لعام ١٩٨٣ .

٢- الاتفاقية العراقية البريطانية للتعاون القضائي والقانوني لعام ١٩٣٥ .

٣- اتفاقية لاهاي لعام ١٩٧٠ للإنابة القضائية.

٤- اتفاقية الإعلانات و الإنابة القضائية بين دول الجامعة العربية لعام ١٩٥٤ .

٥- اتفاقية مجلس التعاون العربي للتعاون القضائي عام ١٩٨٩ .

٦- اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ .

٧- اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية لعام ١٩٦١ .

المصادر الأجنبية .

١ - Bernard Audit- Droit international prive- ٣e edition economic – Paris ٢٠٠٠.

٢ - Istevan Szasy . international civil procedures .BUDAPEST. ١٩٦٧.

٣- yvon Loussouarn and Pierre Bourel . Droit international prive -edition. ١٩٨٨.