المحاضرة التاسعة

إثبات القانون الأجنبي

يمكن تعريف إثبات القانون الأجنبي بأنه " إقامة الدليل على مضمون القانون الأجنبي وبيان أحكامه الواقعية "، ولذلك فإن قاعدة التنازع حينما تشير للقانون الواجب التطبيق لحل النزاع المعروض أمام القاضي الوطني(قانون دولة القاضي)، فإنه لا يواجه أي صعوبة على تلك المسألة حينما يطبق قانون دولته(قانون دولة النزاع)، باعتبار قاعدة التنازع (قاعدة الأسناد)قاعدة مزدوجة الجانب كما ذكرنا سلفاً، الا إنه تظهر أمامه بعض الصعوبات حينما ترشده تلك القاعدة لتطبيق قانون أجنبي، سنعرض عنها وفقاً للآتي:

1- تحديد عبء إثبات مضمون القانون الأجنبي.

2- كيفية تحديد أدلة إثبات مضمونه.

3- حلة تعذر إثبات مضمونه.

فكل هذه الصعوبات تستوجب الإجابة عنها على النحو الآتي:

قبل الإجابة على حل الإشكاليات أعلاه لابد من الإشارة الى أن المشرع العراقي لم ينظم أحكام إثبات مضمون القانون الأجنبي، وإنما أحال ذلك الى اعتماد القاضي على تطبيق أدلة الإثبات التي أوردها بقانون الإثبات رقم (107) لسنة 1979، فضلاً عن اعتماده وسائل أو طرق أخرى لإثباته سنعرض عنها لاحقاً.

ولذلك فإن عبء الإثبات يقع على القاضي من تلقاء نفسه حتى في حالة عدم تمسك الخصوم بتطبيقه، ويخضع تطبيقه وتفسيره لرقابة محكمة التمييز، أما بالنسبة لتحديد أدلة الإثبات فإن على القاضي أن يثبت القانون الأجنبي بكافة طرق الإثبات دون أن يتقيد بأدلة الإثبات المعتمدة في قانون الإثبات العراقي النافذ باستثناء (الاقرار واليمين) كونهما دليلان لا يصلحان بطبيعتهما لإثبات مضمون القانون الأجنبي بسبب إجماع الفقه على استبعادهما.

وللقاضي أن يستعين بطرق أخرى لإثبات القانون الأجنبي منها الطرق الدبلوماسية، وشهادة القنصلية أو السفارة التابعة للدولة الأجنبية، وكذلك يمكنه أن يحصل على نسخة مترجمة للقانون الأجنبي من وزارة العدل، فضلاً عن عقد الاتفاقيات الثنائية والجماعية بين الدول لتسهيل إثبات القانون الأجنبي.

أما في حالة تعذر أثباته من قبل القاضي أو الخصوم فهناك ثلاث اتجاهات أما رد الدعوى أو تطبيق القانون الأقرب في أحكامه للقانون الأجنبي، أو تطبيق قانون القاضي، وهو الحل الذي يؤيده أغلب الفقه، وهو ما أخذ به المشرع العراقي بالاعتماد على نص المادة (30) من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951، والتي أشارت الى تطبيق مبادئ القانون الدولي الخاص الأكثر شيوعاً.