جامعة قاصدي مرباح – ورقلة –

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة

مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي

التخصص :العلاقات الخاصة الدولية

الطالبة : نسرين قريشي

بعنوان

الضوابط المكانية للإختصاص القضائي الدولي للمحاكم الوطنية

نوقشت وأجيزت علنا بتاريخ :.2015/06/04

د . لعجال يسمينة	أستاذ	جامعة قاصدي مرباح ورقلة	**رئيـــــــــسا**
د . كرام محمد الأخضر	أستاذ محاضر (ب)	جامعة قاصدي مرباح ورقلة	**مشرفا ومقررا**
أ . سنوسي صفية	أستاذ مساعد (أ)	جامعة قاصدي مرباح ورقلة	**مناقشـــــــا**

السنة الجامعية : 2015/2014

بسم اللّـــه الرحمن الرحيـــــــــم

﴿ قُل لَّوْ كَانَ الْبَحْرُ مِدَادًا
لِّكَلِمَاتِ رَبِّي لَنَفِدَ الْبَحْرُ قَبْلَ أَن
تَنفَدَ كَلِمَاتُ رَبِّي وَلَوْ جِئْنَا بِمِثْلِهِ
مَدَدًا ﴾

سورة الكهف ، الآية (109)

إهـــــداء

إلى رمز الحياة و الإيمان ...إلى منبع الصفاء، ورمز الوفاء، فيض الحنان و هدية الرحمان...إلى من ربتني و سهرت عليالليالي إلى التي لم تبخل علي بدعواتها و نصحها

أمي الغالية حفظها اللّه

إلى الذي رباني أحسن تربية، ولم يبخل علي بكل ما يملك، تعب لأرتاح وشقي لأنعم، إلى الذي زرع في الحياة بعد اللّه عزوجل وبث في نفسي روح الكفاح من أجل تحقيق حلمي أبي الغالي حفظه اللّه ورعاه "كمال"

إلى الغائب عن العين الحاضر في القلب، وأب العائلة سي بوبكر

إلى من أشد بهم أزري أخواتي وإخوتي

إلى كل من منحني الثقة في مواصلة طريق البحث

إلى كل أساتذة جامعة قاصدي مرباح قسم الحقوق

إلى كل زميلاتي وزملائي دفعة علاقات دولية خاصة

إلى جميع الأصدقاء والأحباب

نسرين قريشي

كلمة شكر وتقدير

أتقدم بالشكر الجزيل إلى الذي قومني، وشجعني ووقف إلى جانبي وراء هذا العمل المتواضع بمجهوداته ونصائحه القيمة التي أنارت طريقي وقوت مساري

إلى رمز العلم، العمل والالتزام

المشرف

الدكتور كرام محمد الأخضر

كما أتقدم بجزيل الشكر، والتقدير، والامتنان والعرفان لكل من الدكتورة لعجال يسمينة رئيسا والأستاذة سنوسي صفية مناقشا والشكر الجزيل لكل من طاقم قسم الحقوق عميدا ورئيس قسم، أساتذة، إداريين كما أخص بالشكر عمال المكتبة وعلى رأسهم الأستاذ عبد القادر بن أودينة ، الذين رافقوني من يوم دخول الكلية إلى يومنا هذا .

شكرا خالصا

نسرين قريشي

قائمة أهم المختصرات :

ص: صفحة .

ج: جزء .

ط: طبعة .

ج ر: جريدة رسمية .

ق.إ م . إ: قانون الاجراءات المدنية و الادارية .

مقدمة

مقدمة

لم تحظ دراسة المبادئ العامة للاختصاص القضائي الدولي بنفس القدر من العناية التي حظيت بها النظرية العامة لتنازع القوانين وربما ذلك يرجع إلى أن جميع المدارس الفقهية قد ركزت عنايتها على مادة تنازع القوانين باعتبارها المبحث الأصيل للقانون الدولي الخاص مهملة بذلك أهم واحدة من المسائل الهامة في هذا الفرع من القانون ألا وهي الاختصاص القضائي الدولي ، ومبرر ذلك أن جميع محاكم الدول سوف تطبق نفس قاعدة الإسناد ، وذلك يؤدي إلى نفس النزاع ونفس الحل ، إلا أن جانبا من الفقه لم يغفل عن دراسته للمبادئ الحاكمة لتنازع القوانين وذلك بالإشارة إلى بعض المبادئ التي يمكن أن تهيمن على تحديد الاختصاص القضائي .

والتحولات الإقتصادية والإجتماعية وما صاحبه ا من تطور في مجال العلاقات الدولية الخاصة أدى إلى خلق تعاون قانوني بين الدول لحل النزاعات وبالتالي محاولة حل المشاكل المتعلقة بالاختصاص القضائي، إلا أن إدراجها في قانون الاجراءات الداخلية لم يجد قبولا ، فتفعيل هذا الحق من خلال نصوص تشريعية اختلف فيه الدول بين دول قامت بتقنينه في قانونها الداخلي مثل المشرع المصري والأردني ودول اكتفت بإنضمامها للاتفاقيات والمعاهدات الدولية، وهذا يرجع إلى التوجه نحو الحلول الموضوعية (الاتفاقيات الدولية) لهذا المشكل ، لضمان فاعلية تنفيذ الأحكام خاصة وأن هناك من الضوابط التي تثير العديد من الإشكالات القانونية نظرا لإرتباطها بالإقليم.

كما تبرز في الواقع العملي للعلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي بعض الصعوبات بخصوص التنظيم القانوني والقضائي لهذه العلاقات ومن أبرز هذه الصع وبات أن يثار نزاع معين بخصوص إحدى العلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي و هنا نكون بصدد مشكلة قانونية تتعلق بكيفية تحديد المحكمة المختصة دوليا لنظر هذا النزاع كون أطراف هذا النزاع ينتمون إلى دول مختلفة أو أن العلاقة القانونية تكون مرتبطة بأكثر من نظام قانوني بمعنى أن تتسم بالصفة الدولية ، ويزداد الأمر تعقيدا و صعوبة نظرا لعدم وجود قواعد إختصاص قضائي على المستوى الدولي أو عدم وجود هيئة قضائية دولية تتولى مهمة توزيع الاختصاصات القضائية بين الأجهزة القضائية للدول المختلفة و المكونة للمجتمع الدولي ولذلك فإن الدول ذاتها تحدد قواعد الاختصاص لمحاكمها الوطنية عن طريق ما تصدره من تشريعات بهذا الخصوص أي أن كل دولة تنفرد بوضع ضوابط اختصاص بما يتفق و مصالحها السياسية و الاجتماعية و التشريعية ويختلف الفقه في تكييف طبيعة تلك القواعد المحددة للاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الوطنية للدول المختلفة و كذا الأساس التي تقوم عليه .

ويعتبر الاختصاص القضائي الدولي من أهم وأدق مواضيع القانون الدولي الخاص، يُعنى هذا الفرع ببيان ولاية القضاء الوطني بشأن المنازعات ذات العنصر الأجنبي، وهو بيان وطني من حيث إقرار هوتطبيقه وهذا بإعتراف القانون الدولي للدول بحق مانعية الاختصاص التشريعي والقضائي الدوليين ، ويختلف الاختصاص التشريعي على الاختصاص القضائي في كون الأول يُعنى بتحديد القانون الواجب التطبيق على المنازعات ذات العنصر الأجنبي في حين يُعنى الثاني بتحديد مدى إختصاص المحكمة بنظر النزاع ذات العنصر الأجنبي المطروح أمامها.

وتعد قواعد الاختصاص القضائي من أهم قواعد القانون الدولي الخاص ذلك أن تحديد المحكمة التي ينعقد لها الاختصاص بالنظر في النزاع ذات العنصر الأجنبي يتوقف عليه الحل النهائي لهذا النزاع كما تتوقف عليه سلامة الحكم الصادر حال كونه صادراً من محكمة مختصة.

فهي قواعد وظيفية يشكل تطبيقها مظهرًا لسيادة الدولة الشخصية والعينية لذلك تراعي الدولة عند سنها مقتضيات مصالحها كما تراعي بالمقابل القيود الواردة على حريتها في تنظيم هذه القواعد والتي تتجسد في الحق باللجوء لقضاء الدولة، الحصانة القضائية، مبدأ التعايش المشترك بين الدول.

وتتعدد ضوابط الاختصاص القضائي الدولي وتختلف أنواعها بإختلاف الزاوية الذي ينظر إليها من خلالها، فإذا نظرنا إليها من ناحية علاقتها بأطراف الدعوى فأنها تتحدد في جنسية وموطن أطراف الدعوى، وإذا نظرنا إليها من خلال العوامل المتدخلة في حسن سير العدالة فإنها تتجسد في الدعاوى الإستعجالية والدعاوى المرتبطة، وإذا نظرنا إليها من خلال مدى إرتباط موضوع النزاع بإقليم الدولة المرفوع أمامها هذا النزاع فإنها تتمثل في موقع العقار أو المنقول، مكا ن إفتتاح الإفلاس، مكان إبرام العقد و مكان تنفيذه، الموطن، مكان وقوع الفعل الضار.

وهذه الأخيرة تتصف بكونها ضوابط مكانية أو إقليمية إذ يلاحظ الإرتباط القائم بين موضوع الدعاوى وإقليم المحكمة التي تنظر هذه الدعاوى، ما يجلب معه الإختصاص القضائي للمحكمة، حيث تصبح بموجبها صاحبة الولاية للنظر في النزاع وهذا الإختصاص قد يكون اختصاص قاصراً مانعاً أو إختصاصاً مشتركاً جوازياً.

وهذه القواعد منها ما هو معلوم متفق عليه بموجب اتفاقيات تعقدها الدول فيما بينها بغية تنظيم الاختصاص القضائي والمتعلقة بالطرف الأجنبي ومن أهم الاتفاقيات التي عقدتها الدول العربية بشأن تنظيم الاختصاص القضائي اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي.

وعنيت مختلف تشريعات دول العالم بتنظيم ضوابط الاختصاص القضائي الدولي بما فيها الضوابط المكانية بإعتبارها تحتل مكانة مرموقة بين ضوابط حددها فقه القانون الدولي الخاص والمشرع الجزائري على خلاف معظم التشريعات لم يورد نصوصاً قانونية لبيان الضوابط المكانية الجالبة للاختصاص القضائي للمحاكم الوطنية في المنازعات ذات العنصر الأجنبي، وإنما إكتفى بتوضيح الضوابط المكانية في المنازعات الوطنية البحتة.

تتجلى أهمية الموضوع في كون فصل المحكمة الوطنية في المنازعات ذات العنصر الأجنبي بناءاً على ضوابط الاختصاص القضائي ضماناً لفعالية الحكم الصادر خارج الإقليم الوطني كونه صادراً عن جهة قضائية مختصة بالفصل في النزاع محل الحكم يجعله قابلاً للتنفيذ على إقليم دول أجنبية ، هذا البحث يشتمل على محاولة لتطبيق المعايير العامة للاختصاص القضائي، ويعرض البحث لبعض الصعوبات التي يمكن أن تواجه ذلك التطبيق محاولاً اقتراح الحلول للتغلب عليها، ومن أجل الوصول إلى نتائج بحث مقبولة محاولين الإجابة على الأسئلة التي قد تطرح بصدد هذا الموضوع.

و السبب الرئيسي لمعالجة هذا الموضوع هو قلة الدراسات القانونية التي تعالج موضوع الضوابط المكانية كضوابط إختصاص القضاء الوطني

ومن جهة أخرى إقتصار المشرع الوطني في تنظيمه لمسألة الإختصاص القضائي الدولي للمحاكم الوطنية على نصيين قانونيين فقط هما المادتين 41 و 42 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية مغفلاً بذلك ضوابط الاختصاص القضائي الدولي كما هو الحال عليه في الضوابط المكانية.

وتكاد القرارات الصادرة عن المحاكم الوطنية بخصوص تنازع الاختصاص القضائي الدولي قليلة أو تكاد أن تكون منعدمة إلا أن هذا الموضوع وبالرغم من عدم تناوله سوءا على المستوى الدولي أو الداخلي إلا أن الكثير من الدول أولت إ اهتماما كبيرا له فكان الحل الأنسب على كل محكمة التدقيق في اختصاصها، فبل الفصل في النزاع المطروح أمامها، كما نخص بالذكر الضوابط المكانية بإعتبارها محل الدراسة إلى استخلاص قواعد ملائمة وكفيلة لحل إشكالية اختصاص القضاء الوطني في المنازعات الدولية بناءاً على هذا النوع من الضوابط وهذا ماتهدف إليه الدراسة.

و تعتمد الدراسة المنهج التحليلي وذلك من خلال تحليل مواد قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري بالمقارنة مع غيره من القوانين كالقانون المصري و الأردني و كذا مواد اتفاقيات التعاون القضائي .

الإشكالية:

مامدى ملائمة و كفاية الحلول المعتمدة من قبل المشرع الجزائري في تنظيم الاختصاص القضائي الدولي بالإعتماد على الضوابط المكانية من جهة، وما مدى نجاعة موقف المشرع مقارنة بغيره من المشرعين من جهة أخرى ؟

ومن أجل الإجابة على الإشكالية المطروحة حاولنا تقسيم الموضوع إلى فصلين ضابط الموطن بين التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية (الفصل الأول)، الضوابط القائمة على ارتباط موضوع النزاع بالإقليم بين التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية (الفصل الثاني).

سنتناول في الفصل الأول ضابط الموطن بين التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية الذي سيقسم إلى مبحثين:

المبحث الأول ضابط الموطن في التشريعات الداخلية .

المبحث الثاني: دور الاتفاقيات الدولية في إقرار ضابط الموطن .

أما في الفصل الثاني : الضوابط القائمة على ارتباط موضوع النزاع بالإقليم بين التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية و الذي سيقسم إلى مبحثين:

المبحث الأول: ضابط وجود المال على الإقليم الوطني.

المبحث الثاني: ضابط محل نشأة الالتزام أو تنفيذه على الاقليم الوطني .

الفصل الأول

ضابط الموطن بين التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية

الفصل الأول: ضابط الموطن بين التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية :

توطئة:

يعد الموطن من أهم الروابط التي لا تقل عن رابطة الجنسية في بعض الدول، وهو ضابط إسناد تشريعي مُستقر في بعض الدول إلا أن هناك خلاف فقهي حول هذا الضابط فيما يتعلق بوظيفته كضابط اختصاص للقضاء الوطني، من هذا نجد أن هناك اتجاهين تم النص عليه بنصوص تشريعية (المبحث الأول)، وفي المقابل اكتفت بعض الدول بالنص عليه في الاتفاقيات الدولية (المبحث الثاني).

المبحث الأول: تقنين ضابط الموطن في التشريعات الداخلية

يعد الموطن من أهم و أدق موضوعات القانون الدولي الخاص وهو الأداة و الوسيلة التي تعمل إلى جانب الجنسية لتوزيع الأفراد جغرافيا عبر دول العالم وهو الرابطة القانونية و الواقعية التي تجمع بين الفرد و إقليم الدولة و بالتالي يصبح هناك نوع من الانتماء و الولاء من قبل هذا الشخص بذالك الإقليم حيث يعد من بين أهم الضوابط الإقليمية التي تحديد الاختصاص القضائي الدولي الأصلي للمحاكم الوطنية ،ويشكل هذا الضابط حجر الزاوية في الاختصاص القضائي على المستويين الداخلي و الدولي.

ونجد أن أغلبية الدول تسمح بتوطن الأجانب على اقليمها لكن ذلك يستلزم مجموعة من الشروط تفرضها كل دولة على حسب ما يناسب الأمن والاستقرار فيها وكذا سيادتها، ومن هنا يتبين الدور الجوهري للموطن في حال الحكم بوجوده لدولة ما لتقرير اختصاص محاكمها الوطنية فقد اختلفت التشريعات المقارنة في تقنين هذا الضابط (المطلب الأول)، مع الاشارة لفعالية تقنين هذا الضابط في التشريع الجزائري (المطلب الثاني).

المطلب الأول : تقنين ضابط الموطن في التشريعات المقارنة

كقاعدة عامة أن المشرع الوطني يتولى تحديد حالات اختصاص محاكمه الوطنية بنظر المنازعات ذات الطابع الدولي وهذا نزولا للصفة الوطنية التي تتميز بها قواعد الاختصاص القضائي الدولي، لكن هذا لا يمنع من إمكانية وجود مبادئ عامة تشترك غالبية الدول في إتباعها كضوابط لتحديد مجالات اختصاص محاكمها وذلك من خلال استقراء أحكام القانون المقارن.[1]

اختلفت التشريعات في وضع تعريف موحد للموطن من دولة إلى دولة أخرى وذلك يعود إلى طريقة التصوير لدى كل نظام، فهناك دول حذت حذو الدول الأنجلوأمريكية وهناك دول أخذت بمسار الدول الأوروبية.[2]

1 ممدوح عبد الكريم: القانون الدولي الخاص، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، ج2، عمان، 2005، ص250.

2- عامر محمود الكسواني : موسوعة القانون الدولي الخاص (الجنسية والموطن ومركز الأجانب)، دار الثقافة لنشر والتوزيع ط1 ، ج2 عمان 2010، ص 275.

الفرع الأول: ضابط الموطن في التشريع المصري

طبقا لنص ا **لمادة 40** من القانون المدني المصري أُعتبر الموطن **"المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة "** وهو المقر القانوني له الذي تجري مخاطبته به بشأن معاملاته القانونية ويُعد المكان الذي يقيم فيه الشخص موطنا بتوفر عنصرين أساسين:

1 - العنصر المادي : المؤسس على الإقامة وهو محل إقامة الشخص الذي يتواجد فيها فعليا والذي يعتبر موطنه .

2 - العنصر المعنوي: والمؤسس على الاستقرار وهو المكان الذي يقيم فيه الشخص بنية الاستقرار والعودة إليه كلما غادره (أي لا تكون الإقامة فيه بصفة عارضة) .

وبذلك يختلف الموطن عن محل الإقامة حيث أن هذا الأخير يتحقق بمجرد الإقامة المادية دون توافر عنصر النية [1] وتجدر أهمية تحديد الموطن في جوانب عدة ولعلى أهمها تحديد المحكمة المختصة بالدعوى فالقاعدة أن المحكمة المختصة بنظر الدعوى هي المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه.

وللموطن ثلاث أنواع:

1. **الموطن العام**: وهو الموطن الذي يعتد به بالنسبة لكافة شؤون الشخصية القانونية.
2. **الموطن الخاص**: وهو الموطن الذي يعند به بالنسبة لبعض معاملات الشخص دون بقية المعاملات.
3. **الموطن المختار**: يجوز للشخص أن يختار مكانا غير الذي يقيم فيه عادة ليكون محلا لمخاطبته قانونيا بشأن عمل قانوني معين ولا يجوز اختيار لهذا الموقع إلا بالكتابة وله أن يقتصر هذا الموطن على أعمال معينة.

نظم المشرع المصري القواعد المنظمة للاختصاص القضائي للمحاكم المصرية في قانون المرافعات من **المادة 28** إلى **المادة 35** على التوالي والتي تحدد ولاية القضاء لمحاكم الجمهورية.

واعتبر المشرع المصري موضوع الموطن من أهم الموضوعات التي يحكمها قانونه فحذى حذو التشريعات الأخرى في استخدامه لهذا الضابط بغية عقد الاختصاص القضائي لمحاكم دولته وكذا إعتبار قاعدة اختصاص محكمة موطن المدعى عليه من الركائز الأساسية في مجال الاختصاص الداخلي.

فنصت المادة **1/49 من قانون المرافعات على أن يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك** مؤكدا بذلك نص **المادة 29** من نفس القانون على أن

1- حفيظة السيد الحداد : النظرية العامة في القانون القضائي الخاص الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، ج2، بيروت 2009، ص 94.

«تختص محاكم الجمهورية بنظر الدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي له موطن أو محل إقامة في الجمهورية وذلك فيما عدا الدعاوى العقارية المتعلقة بعقار واقع في الخارج» [1]

ويفهم من هذه المادة أنها تقرر مبدأ اختصاص المحاكم المصرية القائم على توطن المدعى عليه في مصر أو إقامته بها. ولعلى السبب الرئيسي لتقرير هذا الضابط في مجال الاختصاص القضائي الدولي يعتمد على فرضين هو براءة ذمة الإنسان وعلى من يدعي عكس ذلك إثباته أو بمعنى آخر على من يدعي حق أن يسعى هو إلى محكمة موطن المدعى عليه.[2]

أما بالنسبة لدكتور صلاح الدين جمال الدين يرى أن الموطن أو محل الإقامة يستند إلى ثلاث حجج:

1. فكرة السيادة.
2. قاعدة أن الأصل براءة الذمة.
3. مبدأ الفاعلية[3] .

اختلف الفقه في وضع الأسس التي يقوم عليها هذا الإختصاص في التشريع المصري واتجهوا إلى فريقين:

الفريق الأول: وجد أن إرتباط الموطن ومحل الإقامة بصلة وثيقة يحقق وصول المنازعة بسيادة الدولة، أي تطبيق ولاية القضاء بالوجه الصحيح.[4]

الفريق الثاني: يرى أن هذا الاختصاص يجد أساسه في مبدأ الفعالية والقوة التي يجب أن تتصف به الأحكام الصادرة من قبل القضاء الوطني.

والرأي الأخير هو الرأي الأنسب لتقرير حكم **المادة 29** والأكثر فاعلية، كما يرجع أساس الأخذ بهذا الضابط إلى مبدأ القوة والنفاذ على إعتبار أن محكمة موطن المدعي عليه هي أقدر المحاكم على كفالة آثار الحكم الصادر عنها لما لها من سلطة فعلية تستطيع بموجبها إلزامه بالحكم الصادر منها، فتوطن المدعي عليه في إقليم دولة معينة يفيد أن ثمة رابطة بينه وبينها وهو المكان الذي ترتكز فيه مصالحه.[5]

وفي كثير من الأحيان يتعدد المدعي عليهم ولا يتحقق سوى لأحدهم فقط التوطن أو الإقامة في إقليم دولة ما.

1- أنظر صلاح الدين جمال الدين : القانون الدولي الخاص،ط1، د.ج، جامعة الأزهر، مصر 2009، ص 37-38.

2- حفيظة السيد الحداد : مرجع سابق ص 56.

3- أنظر، صلاح الدين جمال الدين : مرجع سابق، ص 40.

4- حفيظة السيد الحداد : نفس المرجع ، ص 90.

5- فؤاد عبد المنعم، سامية راشد : الوسيط في تنازع الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص 354.

وكقاعدة عامة وبمجرد توافر ضابط الاختصاص بالنسبة لأحدهم، تقضي محاكم الدولة بعقد اختصاصها لجميع المدعى عليهم دون مفاضلة أحد على الآخر، وهذا لتحقيق وحدة الخصومة.[1]

ولذلك عالج المشرع المصري وفي **نص المادة 9/30** من قانون المرافعات مسألة اختصاص محاكمه بالدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي ليس له محل إقامة أو مواطن إذا كانت لأحد المدعي عليهم مواطن أو محل إقامة أي أن المحكمة الوطنية تختص بالنسبة للمدعي عليه الأجنبي الذي لم يكن ليخضع أصلا لولايتها وذلك بالتبعية للمدعي عليه الذي له موطن أو محل إقامة في دائرة الإقليم.

ويرى الدكتور أحمد عبد الكريم سلامة أن منح الإختصاص للمحاكم الوطنية بدعوى يتعدد فيها المدعي عليهم بناء على وجود موطن أو محل إقامة لأحدهم في إقليم دولة المحاكم لا يؤدي إلى نزع اختصاص المحاكم الوطنية في أية حالة يتحقق فيها أي معيار من معايير الاختصاص الدولي.[2]

وإذا كان المشرع المصري قد أخذ بضابط الموطن كضابط للاختصاص القضائي للمحاكم باعتبار أنه ضابط أصلي و عام يعمل به بصرف النظر عن نوع الدعوى أو طبيعة العلاقة إلا أنه أورد استثناء مؤداه أنه يخرج من نطاق اختصاص المحاكم المصرية وهي الدعاوى العقارية المتعلقة بعقار واقع في الخارج و مفاد ذلك أنه إذا تعلق الأمر بدعوى مرتبطة بعقار واقع خارج فلا يمكن اختصام المدعي عليه سواء كان مصري أو أجنبي مستوطن أو غير مستوطن في مصر أمام محاكم المصرية إكمالا بنص **المادة 29 من قانون المرافعات**[3]

و يرى دكتور هشام على صادق أن هذا الاستثناء يقوم على مبدأ قوة النفاذ و استند على أن الحكم الذي يتعلق بعقار متواجد في الخارج الذي يجعل لهذا الحكم أي قيمة فعلية التي يختص به القضاء المصري و هذا لعدم اعتراف دولة الموقع بآثار الحكم في هذه الحالة و هذه الأسس التي دفعت كل من الفقه و القضاء في فرنسا إلى تأكيد الاستثناء الذي أخذ به المشرع.

أما بالنسبة لموطن الشخص الاعتباري في التشريع المصري فيتضح من **نص المادة 29 من قانون المرافعات** أن المشرع المصري لم يقم بالتفرقة بين كون المدعي عليه الأجنبي شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا بل اكتفى بالإقامة

1- صلاح الدين جمال الدين : مرجع سابق، ص 49 وحفيظة السيد الحداد، مرجع سابق، ص 19 وما بعدها.

2- أحمد عبد الكريم سلامة : فقه المرافعات المدنية الدولية، دار النهضة العربية لنشر، ،القاهرة 2000، ص87.

3 - **المادة 29 من قانون المرافعات المصري و التي تنص على تختص محاكم الجمهورية بنظر الدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي له موطن أو محل إقامة في الجمهورية و ذلك فيما عدا الدعوى العقارية المتعلقة بعقار واقع في الخارج" .**

أو التوطن للمدعي في إقليم دولته، ومنح شخص الاعتباري موطن مثله مثل الشخص الطبيعي وذلك عملا **بالمادة 2/53 من القانون المدني المصري.**[1]

ويفهم من المادة السالفة الذكر أن المحاكم المصرية تختص بالدعاوى التي ترفع على الأشخاص الاعتبارية إذ تأكد أن مركز إدارتها الرئيسي في مصر وإعتبر هذا الأخير موطنا حكميا لشخص المعنوي وكذلك إذ وجد مركز الإدارة للشخص المعنوي في الخارج وكان لهذا الشخص نشاطا في مصر فإن المحاكم المصرية هي التي تختص وذلك طبقا لنص **المادة 53.**[2]

الفرع الثاني :ضابط الموطن في التشريع الأردني

تنص المادة 28 من قانون أصول المحاكمات المدنية، تختص محاكم الأردن بنظر الدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي ليس له موطن أو محل إقامة في الأردن . اعتبر المشرع الأردني معيار موطن أو محل إقامة المدعي عليه من المعايير الأصلية في انعقاد الاختصاص القضائي الدولي لمحاكمه.[3]

فطبقا لهذه المعيار ينعقد الاختصاص القضائي الدولي الأصلي بالنسبة للارتباط الإقليمي.

ويستنتج من المادة المذكورة سابقا أن المشرع الأردني يعطي الاختصاص القضائي الدولي في حالتين:

1. إذا كان المدعي عليه أجنبي له موطن أو محل إقامة في الأردن فإن المحاكم الأردنية تعتبر محاكم مختصة بالنظر هذا النزاع.

ويعني ذلك أن **المادة 28** تمنح الاختصاص للمحاكم الأردنية في بعض الحالات حتى ولو لم يمكن المدعي عليه الأجنبي موطن أو محل إقامة في الأردن ذلك فإنه من باب أن تختص المحاكم الأردنية بنظر الدعوى التي ترفع على الأجنبي الذي له موطن أو محل إقامة في الأردن.

2. إذا كان المدعي عليه أجنبي ليس له كوطن أو محل إقامة في الأردن فتكون المحاكم الأردنية المختصة وفقا لأحكام هذه المادة.

أما بالنسبة لموقف المشرع الأردني فيرى الدكتور غالب الداودي أن المشرع الأردني لم يأخذ بمعيار موطن أو محل إقامة المدعي عليه وهذا لإسناد الاختصاص الدولي للمحاكم الأردنية في دعوى مقامة على أجنبي في الأردن، بل

1- صلاح الدين جمال الدين : مرجع سابق، ص 51.

2- **تنص المادة 53 من القانون المدني المصري على أن "الشركات التي يكون مركزها الرئيسي بالخارج ولها نشط في مصر يعتبر مركز إدارتها بالنسبة للقانون الداخلي المكان الذي توجد فيه الإدارة المحلية.**

3- غالب علي الداودي : القانون الدولي الخاص، دار الثقافة للنشر والتوزيع ط1، ج1، ، عمان، 2011، ص 291.

العكس اشترط لذلك أن لا يكون للأجنبي موطن أو محل إقامة في الأردن وإنما آخذ بمعيار الموطن المختار الذي يحتاج إلى التوطن الإقامة الفعلية فتختص المحاكم الأردنية هنا بنظر الدعوى المقامة على الأجنبي الذي لا موطن له في الأردن ولا محل إقامة معادة فإذا كان له فيه موطن مختار ، فإذا ماإتفق شخصان أجنبيان على أن يكون الموطن المختار لأحدهما بخصوص تنفيذ عقد معين في مكان معين في الأردن ، هنا تكون الأردن بمثابة موطن دولي مختار لمن اختاره من المتعاقدين الأجانب ، وبالتالي يجوز مخاصمته أمام المحاكم الأردنية بناء على إكتسابه موطنا دوليا مختارا في الأردن .[1]

أما بالنسبة لمشكلة تعدد المدعي عليهم الأجانب واختلاف مكان موطن كل منهم في الأردن، قد تصدى المشرع الأردني لها في نص **المادة 3/28 من قانون الأصول المحاكمات.**

ففي حالة إقامة الدعوى على أكثر من مدعي عليه واحد كان لأحدهم موطن أو محل إقامة في الأردن فهل ينعقد الاختصاص للمحاكم الأردنية بنظر هذه الدعوى والمقامة ضد جميع هؤلاء أم لا؟[2]

والحكمة الذي قصدها المشرع الأردني من هذه المادة هي ضمان حسن سير العدالة وذلك بالحفاظ على وحدة الخصومة وعدم تشتيتها وذلك بغية تجنب احتمال صدور أحكام متناقضة.

والمشرع الأردني اشترط 4 شروط لانعقاد الاختصاص لمحاكمه في حالة تعدد المدعي عليهم وبهذا يكون سار على نفس مسار المشرع المصري بشأن هذه المسألة.

المطلب الثاني : تقنين ضابط الموطن في التشريع الجزائري

يتضح من خلال الدراسة المقارنة أن معظم التشريعات أخذت بمعيار الموطن كضابط لتحديد اختصاص محاكمها الوطنية و اعتبرته ضابط من الضوابط الإقليمية التي ينعقد بموجبها الاختصاص لمحاكمها الوطنية في منازعات العلاقات الدولية الخاصة، و أساس الأخذ بهذا الضابط هو مبدأ قوة النفاذ الذي يتمتع بها,حيث اتفقت معظم الدول على أن الأصل في هذه القاعدة يرجع إلى معيارين أساسين هما بر اءة الذمة وعلى من يطلب بشئ أن يسعى إليه، فكيف عالج المشرع الجزائري هذه المسالة ؟ .

1-هشام خالد : توطن المدعى عليه الأجنبي كضابط للاختصاص القضائي الدولي للمحاكم العربية ،منشأة المعارف الإسكندرية،2004ص101

2- **تنص المادة 3/28 من قانون أصول المحاكمات "على اختصاص المحاكم الأردنية بالدعاوى التي ترفع على أجنبي ليس له موطن أو محل إقامة في الأردن متى كان لأحد المدعي عليهم الآخرين موطن أو محل إقامة في الأردن."**

الفرع الأول : أسس إقرار الموطن كضابط إختصاص للمحاكم الجزائرية:

كعملية أولية يجب أولا تحديد الجهة القضائية المختصة مثلا إذا كنا أمام نزاع قائم بين (أ)من جنسية جزائرية و (ب) من جنسية تونسية فهنا يطرح التساؤل التالي هل القاضي الوطني مختص أم لا ؟

هل هو القاضي الجزائري أي المحكمة الجزائرية طبقا لقواعد الاختصاص القضائي الجزائري ,أم القاضي التونسي أي المحكمة التونسية بحكم قواعد الاختصاص القضائي التونسي؟

فلا يمكن بأي حال من الأحوال أن يكون الاختصاص للمحاكم الجزائرية مؤسسا على القواعد التونسية للاختصاص أو المتعلقة بالاختصاص القضائي الدولي . يرى الأستاذ (Jean Derruppé) أنه في حال امكانية تطبيق قانون أجنبي خلافا لإرادة الدولة فإنه ليس من المناسب فرض اختصاص محكمة أجنبية على قانون دولة أخرى و هذا لتفادي انكار اختصاص محاكمها. [1]

ففي غياب نص قانوني يحدد مدى اختصاص المحاكم الوطنية الجزائرية بالنظر في القضايا التي يكون فيها المدعي عليه مقيما في الجزائر متخذ منها موطن له فإننا نرجع إلى القانون الذي يقر موطن المدعي عليه كضابط اختصاص للمحكمة التي يقيم فيها للبحث عن إمكانية مد هذا الاختصاص إلى مجال العلاقات الدولية الخاصة . ثم تقرير موطن المدعي عليه كضابط اختصاص للمحكمة التي يقيم في دائرتها مرد ذلك اعتبارين :

الاعتبار الأول : هو أن الأصل في المدعى عليه براءة ذمته حتى يثبت العكس و ذلك فأن رفع الدعوى عليه في مكان أخر غير موطنه يخل بهذا المبدأ حيث أن المدعي عليه قد يتكبد عناء الانتقال إلى موطن غير موطنه داخل حدود وطنه و يظهر في الأخير براءة ذمته.

الاعتبار الثاني : هو أن إلزام المدعي يرفع الدعوى في موطن المدعي عليه هو رادع لكل دعوة كيدية قد يرفعها المدعي في حق شخص أخر حيث أنه يفترض أن تحمل المدعي لمشتقة الانتقال من الموطن الشخص الذي سيرفع ضده الدعوى القضائية سيحول دون شك من رفع مثل هذه الدعاوى .

وما يلاحظ في المجالات العلاقات الدولية أن توفر هذه الاعتبارين يظهر بشكل أكبر حيث يتكبد كل من المدعى و المدعي عليه مشقة التنقل ليس فقط داخل التراب الوطني و إنما خارج الحدود الإقليمية لدولته و هذا ما يبرر لنا تمديد إعمال هذه القاعدة في مجال العلاقات الدولية الخاصة .

1 Jean Derruppé ,DROIT INTERNATIONAL PRIVE, MEMENTOS DALLOZ , 14éme édition ,Paris ,2001 ,P110.

الفرع الثاني : في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

نظم المشرع الجزائري الموطن كضابط اختصاص تختص به المحكمة متى وقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه والتي تأكد أن المدعي يسعى وراء المدعى عليه وعلى هذا أعطى المشرع الاختصاص للمحكمة التي تقع في دائرتها موطن المدعى عليه[1]، و يكون هذا التوزيع عن طريق التنظيم[2] .

و نظم مسألة تحديد الاختصاص القضائي التي تقوم على أساس ضابط موطن المدعى عليه في المادة **37 من ق.أ.م.إ** كقاعدة عامة والتي بمقتضاها تكون المحكمة مختصة بالفصل في النزاع متى كان موطن المدعى عليه يقع في دائرة اختصاصها وإذا لم يكن له الموطن معروف فيكون الاختصاص لآخر موطن له ، وفي حالة اختيار موطن يكون الاختصاص الإقليمي للجهة التي يقع فيها ما لم ينص على خلاف ذلك[3] .

فتعرف المادة 36 من القانون المدني الموطن على أنه المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة أما في حالة تعدد المدعى عليهم فقد ميز المشرع بين حالتين في نص المادة 38 من قانون إ.م,إ .

–حالة وجود مدعى عليه واحد ، ففي هذه الحالة ترفع دعوى أمام محكمة التي يقع في دائرة اختصاص موطن المدعي عليه وهذا عملا بنص المادة 37 من نفس القانون

–أما في حالة تعدد المدعى عليهم فقد تضمنت المادة 38 أن للمدعي اختيار بأن يرفع الدعاوى أمام المحكمة الواقع في دائرتها أي منهم[4].

مبدئيا تعتبر المحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه هي عماد الاختصاص الإقليمي إلا أن القانون أدخل على هذا المبدأ إستثناءت كثيرة فبعد أن أخضع بعَض المواد للمحكمة غير التي يقع بها موطن المدعى عليه أجاز خيار الاختصاص في بعض الحالا ت حددت المادة 37 من ق .أ.م.إ المحكمة المختصة إقليميا للنظر في بعض الدعاوى عن موطن المدعى عليه وهذه الدعاوى قد تكون مدنية أو تجارية أو اجتماعية أو متعلقة بالأحوال الشخصية أوبالإستعــجال [5]

1–فريجة حسن : المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2010، ص 38.

2–المرسوم التنفيذي رقم 89_63 2المؤرخ في 16فبراير و المحدد للاختصاصات الإقليمية للمجالس القضائية 1998 .

3 –عبد الله مسعودي : الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية,دار هومة، ط2، الجزائر 2010 ص 330

–4–يوسف دلاندة : الوجيز في شرح الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضا ئية وفق قانون الإجراءات المدنية دار هومة ,ط3,الجزائر ,2011,ص40,

5 –نبهارة عبد الرحمن : شرح قانون الإجراءات المدنية و إدارية منشورات بغدادي , ط3 ,الجزائر 2011 ص 90–91

كما أجاز المشرع للمدعي في بعض المواد أن يختار بين محكمتين أو أكثر عند تقديم طلبه وهذا الخيار قد يكون على محكمتين بمعنى أنه يمكن للمدعي أن يرفع طلبه أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه وأما أمام محكمة أخرى كما قد يكون هذا الاختيار متعددا أي يكون الاختصاص الإقليمي موزعا على أكثر من محكمتين و في بعض الحالات الإستثنائية قد يكون الاختصاص وطني يجيز رفع الدعاوى أمام أي محكمة من محاكم الجزائرية .

أ_ الدعاوى التي تختص فيها محكمتين مختلفتين :

_ الدعاوى المختلطة : يجوز في مثل هذا النوع من الدعاوى أن يرفع الطلب إما ألى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعي عليه أو مسكنه وإما أمام الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها مقر الأموال

_دعاوى التعويض عن الضرر الناشئ عن جريمة : إذا كانت متعلقة بتعويض الضرر الناشئ من جناية أو جنحة أو مخالفة، ويجوز أن يرفع الطلب أم الى محكمة موطن المدعى عليه وأما أمام الجهة لتي وقع في دائرة اختصاصها الفعل الضار، في اختيار الموطن فأن المحكمة المختصة إقليميا إلى جانب المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه هي الجهة القضائية للموطن المختار

ب_ الحالات التي تختص فيها عدة محاكم ,تختص عدة محاكم في حالة تعدد المدعى عليهم المتعلقة بالتوريدات و الاشغال و أجور العمال أو الصناع ,الدعاوى التجارية الدعاوى المرفوعة ضد شركة

ج_القضايا التي تختص فيها عدة محاكم ,إذا لم يكن للمدعي موطن أو مسكن في الجزائر يجوز رفع الدعوى أمام المحكمة التي يخترها المدعي و تطبق هذه القاعدة خاصة في المنازعات المتعلقة بتنفيد العقود التي أبرمها أجنبي في بلد أجنبي مع جزائري أو المنازعات الناشئة عن تنفيذ التزامات تعاقد عليها جزائري في بلد أجنبي[1] .

أما بخصوص موطن الشخص الاعتباري كضابط للاختصاص نجد أن المشرع الجزائري لم يضع نص خاص وصريح بشأن الموطن الاعتباري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ولكن يتضح من نص

1 فريجة حسن : مرجع سابق ص 39 ومايليها

المادة 39 /4 أن يؤول الاختصاص في المواد التجارية أمام امحكمة التي يقع في دائرتها فرع الشركة وذلك في حدود المسائل المتعلقة بالفرع [1]

المبحث الثاني : دور الاتفاقيات الدولية في إقرار ضابط الموطن

لعبت الاتفاقيات الدولية دورا كبيرا ليس فقط في حل مشكلة تنازع القوانين ، بل استمرت في محاولة حل جُل المشاكل التي تُطرح لتصل بذلك إلى حل الصعوبات التي تعوق الاختصاص القضائي الدولي وهو ما أطلق عليها الفقه المذهب الموضوعي (المطلب الأول)، وهذا الدور يتضح جليا من خلال أنه حتى الدول التي أقرت هذا الضابط في تشريعاتها عادت وانضمت إلى اتفاقيات تُقره (المطلب الثاني)

المطلب الأول :المنهج الموضوعي كوسيلة لحل تنازع الاختصاص القضائي

يقدم المنهج الموضوعي أو المادي قواعد موضوعية تقدم حلول مباشرة للمسائل القانونية المتضمنة عنصر أجنبي وتظهر مثل هذه القواعد إما بمقتضى اتفاقيات دولية، فالدول رغبة منها في تنظيم العلاقات الخاصة الدولية المتزايدة تقوم بعقد اتفاقيات دولية على قواعد موضوعية تطبق مباشرة على المسائل القانونية المتضمنة عنصر أجنبي.[2]

الفرع الأول : تعريف المنهج الموضوعي

يعرف القانون الموضوعي أو المادي بأنه ذلك القانون الذي يضع مباشرة تنظيما موضوعيا خاصا ومستقلا عن حلول القوانين الوطنية للمعاملات القانونية بالنظر إلى صفتها الدولية، والتنظيم الذي يحتويه عبارة عن مجموعة حلول وقواعد موضوعية خاصة بالعلاقات ذات الطابع الدولي ومتميزة عن تلك التي تحكم العلاقات الوطنية وهي بذلك تشكل قانونا ذاتيا بالمقارنة بالقانون الداخلي[3]

فيعد تنازع الاختصاص القضائي الدولي من أهم المجالات التي يجب أن تنظم بموجب إتفاقيات دولية وذلك كونها من جهة تمس بسيادة الدولة ون أن مرفق القضاء يعد من المرافق السيادية التي تعنى الدولة بتنظيمها بحرية

1 المادة 39 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية العدد 21 سنة 2008

2 أحمد عبد الكريم سلامة : القانون الدولي الخاص النوعي، دار النهضة العربية، القاهرة 2004، ص 47.

2 حسن الهداوي : تنازع القوانين (المبادئ العامة والحلول الوضعية في القانون الأردني)، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 1997، ص15.

الفرع الثاني :القيود المقررة على حرية الدولة في تحديد الاختصاص الدولي لمحاكمها

المشرع لدى كل دولة يتمتع بحرية واسعة في تبني ضوابط أو معايير الاختصاص التي يراها محققة لسياسته التشريعية وهذا يظهر من خلال الطابع الوطني التي تتسم به قواعده إلا أن هذه الحرية مقيدة بما تفرضها أحكام القانون الدولي أو التي تمليها ضرورات التعايش المشترك بين الدول[1]

فلا يجوز للدولة أن تمنع الأجنبي من المثول أمام قضائها و هذا حق مقرر في القانون الدولي الخاص وهذا كي لاتصبح الحقوق المخولة لهم عديمة الجدوى و بعد تطور العلاقات و المعاملات بين الوطنين و الأجانب أضحى من الضروري حق الأجنبي في الالتجاء لقضاء الدولة و بالإضافة الى الحصانة القضائية كذا القيود التي تقوم على إعتبارات التعاون لدولي و المتمثلة في مقتضيات التعايش المشترك بين الدول [2]

ولذلك وجب على الدول أن تحترم هذه الاعتبارات و يكون ذلك من خلال جلوسها على طاولة المفاوضات و إبرام إتفاقيات دولية فيما بينها بغية تجسيد التعاون القضائي وهذا ما سيوضح في المطلب الثاني.

المطلب الثاني: موقف المشرع الوطني من اتفاقية التعاون القضائي

قبل الأخذ بالقواعد الموضوعية من طرف المشرع الجزائري و المتعلقة بتحديد اختصاص المحاكم الجزائرية بالنظر في المنازعات ذات العنصر الأجنبي يعد لازما البحث عن ما إذا كانت هناك اتفاقية دولية متضمنة لقواعد الاختصاص القضائي الدولي و التي تكون الجزائر وقعت و صادقت عليها لأن في حال وجود اتفاقية تطبق أحكام الاتفاقية بدل من قواعد الاختصاص القضائي المحلي تطبيقا لقاعدة المعاهدة تسمو على القوانين التشريعية .

الفرع الأول : ضابط الموطن في اتفاقية الرياض:

تعد اتفاقية الرياض اتفاقية دولية اقليمية تجمع بين دول العالم وحاولت أن ترسي مبادئ التعاون القضائي في الباب الخامس والمعنون باعتراف بالأحكام الصادرة في القضايا المدنية والتجارية والإدارية، وقضايا الأحوال الشخصية وتنفيذها، فتطرقت الاتفاقية إلى عدة مواضيع منها المساعدة القضائية، الإنابة القضائية، تنفيذ الأحكام

1فؤاد رياض وسامية راشد :الوسيط في القانون الدولي الخاص ،ج2،دار النهضة العربية ،1992،ص373 ومابعدها

2 هشام علي صادق: مرجع سابق ص24

القضائية الأجنبية ضوابط الاختصاص وهذه الأخيرة بالإطلاع عليها نجدها تنص على ضابط الموطن في المادة 28 /هـ على الحالة التي تختص بها محاكم الطرف المتعاقد الصادر فيه الحكم.[1]

يشترط لتنفيذ الحكم وفقا لإتفاقية الرياض ،أن تكون محاكم الطرف المتعاقد التي أصدرت الحكم مختصة طبقا لقواعد الاختصاص القضائي الدولي المقررة لدى الطرف المتعاقد المطلوب إليه تنفيذ الحكم[2]

يتضح من الفقرة (أ)و(ب) أنهما قررتا الاختصاص وقت رفع الدعوى (إفتتاح الدعوى) أي أنه و بخصوص من له موطن أو محل إقامة في إقليم الطرف المتعاقد فأن الإختصاص ينعقد لمحاكم هذا الطرف حتى و أن غير هذا الشخص موطنه أو مكان إقامته فيما بعد و العبرة بوجود الموطن أو وجود المحل أو الفرع ذا الصبغة التجارية وقت إقامة الدعوى و لاعبرة بأي تغيير يطرأ بعد ذلك , وهذه الاتفاقية أخذت بهذا الضابط بشكل صريح .

أما الفقرة (هـ) فجاءت صريحة بنصها على الموطن المختار ولكنها تشددت في الكشف عن القبول الضمني الذي يقرر إختصاص محكمة الموطن المختار وذلك يقف عن قبول المدعي عليه بالخضوع صراحة لاختصاص محاكم الطرف المتعاقد من جهتين.

1-سواء عن طريق تعيين الموطن المختار.

2-أو عن طريق الاتفاق.

وإذا كان للمدعي عليه وقت النظر في الدعوى (افتتاح الدعوى) محل أو فرع ذو صبغة تجارية أو صناعية أو غير ذلك في إقليم ذلك الطرف المتعاقد ‘وكانت قد أقيمت عليه الدعوى لنزاع متعلق بممارسة نشاط هذا المحل أو الفرع، فالاتفاقية هنا تأخذ بعين الاعتبار و كأصل عام بوجود المحل أو الفرع ذا الصبغة التجارية وقت إقامة الدعوى و لا يأخذ بعين الاعتبار أي تغيير يقع بعد ذلك .

الفرع الثاني : ضابط الموطن في اتفاقية رأس لانوف:

هذه الإتفاقية هي الأخرى عالجت موضوع الاختصاص و الاعتراف بالأحكام الصادرة في القضايا المدنية و التجارية و قضايا الأحوال الشخصية و تنفيذها في القسم الرابع من الباب الأول المعنون تحت الاختصاص نجدها تنص على ضابط الموطن في نص المادة 34/أ على أن تعتبر محاكم الطرف المتعاقد مختصة إذا تعلق الأمر بموطن أو محل إقامة المدعى عليه أو محل إقامته أو تعددهم وقت افتتاح الدعوى .

1- -المادة 28 من المرسوم الرئاسي رقم 01 -47 المؤرخ 11 فبراير 2001 المتضمن المصادقة على إتفاقية الرياض العربية بتعاون القضائي، الجريدة الرسمية، العدد11، 2001.

2-المادة 25 من إتفاقية الرياض،مرجع سابق.

فاشترطت المادة هنا أن يكون موطن أو محل إقامة المدعى عليه وقت افتتاح الدعوى موجودا في بلد الطرف المتعاقد.[1]

كذلك في حالة قبول المدعى عليه صراحة اختصاص محاكم الطرف المتعاقد سواء كان ذلك عن طريق تعيين موطن مختار أو عن طريق الاتفاق على اختصاصها فتعتبر محاكم هذا الطرف هي المختصة طبقا **للفقرة د/المادة 34**.

و إذا كانت التشريعات المقارنة قد اهتمت بتنظيم ضابط الموطن في مجال العلاقات الدولية الخاصة فأنها لم تتطرق إلى تنظيم هذا الضابط في مجال العقود الإلكترونية هذا التحول الذي طرأ على أنماط التعامل التجاري سواء كان بين الأفراد أم بين المؤسسات و الشركات التي تمتاز بطبيعة خاصة تنفرد بها عن باقي المعاملات العادية حيث أنها تتميز بانعدام المكان الزمان.

و بخصوص التعاقد عبر الإنترنت يرى الفقه أنه لاينسجم بالكامل مع الضوابط ذات الطابع الإقليمي منها ضابط الموطن لأنه لا يتضمن في الغالب العنوان الحقيقي و الدقيق للمشتري في العقد الذي ينفذ مباشرة عبر الشبكة أما بخصوص العقود التي تبرم على الشبكة و تنفذ خارجها فتتضمن بالتأكيد موطن المشتري وهذا لضمان وصول المعقود عليه له.[2]

ويلاحظ أن القضاء لايلجأ إلى تطبيق هذا المعيار إلا في الحالات التي لم يحدد فيها الأطرف مقرات أعمالهم أو كان لأحدهم أكثر من مقر عمل على الموقع الإلكتروني .

و بالرغم من أهمية ومكانة الموطن واستخدامه كضابط في تقرير الاختصاص القضائي الدول في إطار العلاقات الدولية الخاصة إلا أنه لايوجد في معظم التشريعات العربية و التشريعات محل الدراسة قواعد و أحكام قانونية خاصة بمفهوم الموطن كضابط في الاختصاص الدولي، إلا أن هذا لايمنع من وجود تطبيق للأحكام الخاصة بالموطن في القانون الدولي الخاص على الموطن الدولي كضابط اختصاص دولي للم حاكم ،قد خلصت الدراسة، الى أن توطن المدعى عليه على تراب الدولة الإقليمية أضحى أمر موجب لعقد الاختصاص لقضائي الدولي للمحاكم ومن خلال دراسة هذا الضابط نجد أن كافة دول العالم تأخذ به و لايوجد استثناء على ذلك.

1 المادة 34 من المرسوم الرئاسي رقم181/94 المؤرخ في 17 محرم 1415 الموافق ل27يونيو 1994 يتضمن المصادقة على اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين دول إتحاد المغرب العربي الموقعة بمدينة رأس لانوف (ليبيا) الجريدة الرسمية العدد .43

3.عبد الباسط جاسم محمد : تنازع الإختصاص القضائي الدولي في التعاملات التجارية الالكترونية، منشورات الحلبي الحقوقي، ط1، لبنان 2014،ص171

الفصل الثاني

الضوابط القائمة على ارتباط موضوع النزاع بالإقليم بين التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية

الفصل الثاني: الضوابط القائمة على إرتباط موضوع النزاع بالإقليم بين التشريعات الوطنية و الإتفاقيات الدولية

توطئة

الأصل في ولاية القضاء في الدولة هو الإقليمية و إن رسم حدود هذه الولاية يقوم بتحديد على الضوابط الموضوعية و التي تتصل بموضوع الدعوى أو سببها كموقع المال أو المتعلقة بشهر الإفلاس (المبحث الأول) أو مكان نشوء الإلتزام أو مكان تنفيذه (المبحث الثاني)[1].

1جعفر محمد جواد الفضلي , إمتداد الإختصاص القضائي الدولي, الرافدين للحقوق مجلد 4 السنة التاسعة عدد 23 جامعة الموصل 2004 ص 3

المبحث الأول : ضابط وجود المال على الإقليم الوطني

تعتنق معظم الدول ضابط موقع المال، حيث ينعقد الاختصاص القضائي الدولي لمحاكمها، كلما كان المال محل النزاع منقولا أو عقارا موجودا على ترابها الوطني وهو اختصاص مسلم به في القانون الدولي الخاص.[1]

ووجود المال محل النزاع في إقليم دولة معينة كاف لجعل محاكم هذه الدولة مختصة بنظر النوع المتعلق بهذا المال لقيام تلك الرابطة الإقليمية المحضة القائمة على أساس الواقع.

يتميز هذا الضابط بأنه ضابط موضوعي لأنه يكتفي بالنظر فيه كأصل عام دون النظر إلى أطراف النزاع.

وإقليمي كونه يحدد النظر إلى إقليم الدولة وواقعي كونه يخاطب الواقع دون تطبيق أي فكرة قانونية وخاص لأنه يقتصر على المال دون سواه.

المطلب الأول : ضابط موقع المال في التشريعات الداخلية

يعتبر اختصاص محاكم دولة ما بالمنازعات المتعلقة بمال موجود إقليمها من أهم الركائز الأساسية المتواجدة في مختلف الدول.

الفرع الأول : ضابط موقع المال في التشريعات المقارنة:

أولا : في التشريعات المقارنة:

أ ضابط موقع المال في التشريع المصري

تنص الفقرة الثانية من المادة 30 من قانون المرافعات على اختصاص المحاكم المصرية بالدعاوى المتعلقة بمال موجود في مصر، ولو لم يكن للمدعي عليه موطن أو محل إقامة في مصر ويلاحظ أن النص جاء مطلقا.

فلم يفرق كون المال عقارا أو منقولا أي لم يفرق بين الدعاوى العقارية والدعاوى الشخصية وقام بإخضاعها جميع إلى اختصاص المحاكم المصرية واقتصر على أن وجود المال في مصر كافي لاختصاص محاكمها.[2]

1- محمد وليد المصري، الوجيز في شرح القانون الدولي الخاص،دا ر الثقافة ،ط1 ،عمان 2009، ، ص 300.

2حفيظة السيد الحداد، مرجع سابق ، ص 57-58.

ويرى الدكتور هشام خالد وجوب حذف شق من الفقرة الأولى من النص السالف الذكر والتي تنص على الذي ليس له موطن أو محل إقامة في الجمهورية لعدم الحاجة إليه، أو تزايد لا طائل منه فالعبارة ثابتة لا تؤول إلى زيادة النص.[1]

ب – : ضابط وجود المال في التشريع الأردني:

نظم المشرع الأردني في قانون أصول المحاكمات المدنية الدعاوى المتعلقة بمال منقول أو غير منقول في الأردن في نص المادة 28.

حيث يرتكز الاختصاص الإقليمي في القانون الأردني على فكرة أساسية تتمثل في سيادة الدولة من خلال توزيع ولاية محاكمها على كل ما يوجد فوق إقليمها سواء من ناحية الأشخاص أو من ناحية الأشياء الموجودة فيه. فمحكمة العقار تبقى هي المحكمة الأجدر من غيرها على القيام بالإجراءات المتعلقة به كتعيين الخبراء والحارس القضائي...الخ.

والمشرع الأردني هو الآخر عقد اختصاص المحاكم الأردنية لمجرد وقوع المال على إقليمها ولم يفرق إذا كانت الدعوى متعلقة به شخصية أم عينية أم مختلطة:

1. إذا تعلق الأمر بدعاوى مستندة إلى حق شخصي لا يشترط أن يكون الالتزام قد نشأ أو نفذ أو كان واجب تنفيذه في الأردن، بل يكفي أن يكون موضوع الدعوى متعلق بمنقول أو عقار موجود في الأردن.

2. يختص كذلك بالدعاوى الالزامية إلى تنفيذ الالتزام نقل الحق العيني المنقول أو العقار الموجود في الأردن (كدعاوى الحيازة)[2]

أن المشرع الأردني لم يقم بتحديده في النص السالف الوقت الذي يجب أن يتواجد فيه المال في الأردن وهذا لكي يخضع نزاعه لاختصاص القضاء الأردني. فكان على المشرع أن يتفادى مثل هذا الخطأ المحتمل ظهوره بشأن هذه المسألة.[3]

ثانيا : ضابط وجود المال في التشريع الجزائري :

موضوع النزاع قد يكون محله مال (منقول أو عقار) و بالتالي تكون المحاكم الجزائرية مختصة بالنظر في الدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي ليس له موطن أو محل إقامة في الجزائر إذا كانت الدعوى متعلقة بمنقول أو عقار

1- لمزيد من التفاصيل أنظر هشام خالد، موقع المال كضابط الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم العربية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2008، ص 48.
2- محمد وليد المصري، مرجع سابق، ص 309.
3- غالب على الداودي، مرجع سابق، ص 293.

موجود في الإقليم الجزائري ، والأموال العينية هي كل ما يتعلق بالمسائل القانونية المنظمة للمال سواء كان ماديا كما هو الحال بالنسبة للعقارات و المنقولات أو كان معنويا مثل حق المؤلف و براءة الإختراع .

وكقاعدة عامة أن الأحوال العينية تخضعها معظم التشريعات إلى ضابط إسناد يستند في موضوع العلاقة القانونية على أساس أن موضوع العلاقة محل النزاع هو المال وهو العنصر الذي له ثقل و أهمية كبرى من حيث الوزن و بالنسبة للأطراف و لذلك استقرت هذه القاعدة منذ القديم على إخضاع العلاقات القانونية ذات عنصر الأجنبي المنصبة على المال و خاصة منها المادية إلى قانون موقعها [1]، ولا تعتبر قاعدة قانون موقع المال حديثة بل تعود إلى قرون الوسطى فساهم فيها الفقه مساهمة في غاية الأهمية إلى أن وصلت إلى ماهو في الوقت الحالي و ذلك في 4 مراحل :

1 بدأت معالمها في الظهور في عهد المدرسة الإيطالية في القرن 13 حيث الفقيه "بارتول" بأن العقار المواد البناء فوقه أو تعليته يخضع إلى قانون موقعه[2].

2 أكدت هذه القاعدة من طرف الفقيه الفرنسي "دار جنتيه" المعروف بنزعته الإقليمية و ذلك في القرن 16 حيث أخضع كل ما يتعلق بالعقار إلى القانون موقعه إلا أنه كان ينادي بمبدأ شخصية القوانين

3 جاء الفقيه الإيطالي مانشيني في القرن 19 ليستني هذا المبدأ و أخضعه المال إلى قانون موقعه أسس قوله على أنه يعتبر من النظام العام .

4 جاء الفقيه الألماني سافييني بأهم نظرية و التي أكدت قاعدة خضوع المال لقانون موقعه "نظرية التركيز المكاني " و كان تهدف هذه النظرية إلى إخضاع العقار إلى قانون موقعه و أسس ذلك على أن مصالح الشخص تتركز عادة في المكان الذي الذي توجد فيه أمواله ومن ثم فإن أقرب القوانين إلى أموال الشخص هو قانون موقعها

ولاتوجد حاليا دولة لا تأخذ بهذه القاعدة وهو مادفع البعض من الفقه إلى القول بوجود عرف دولي يلزم الدول بالأخذ بها[3].

استند الفقه في إخضاع المال لقانون موقعه لعدة مبرارات أو من أهمها :

استقرار المعاملات – حماية الغير – التركيز المكاني – سيادة الدولة – الاختصاص القضائي .

ويعتبر المبرر الأخير المتمثل في الاختصاص القضائي موضوع الدراسة فكيف عالج المشرع الجزائري هذا الموضوع ؟

1أعراب بلقاسم , قانون الدولي الخاص الجزائري , تنازع القوانين , دار هومة , ط 9 . ج1 , الجزائر . 2006 ص 281

2عز الدين عبد الله تنازع قانون الدولي الخاص ط9 ج 2 , مصر 1986 ص 26

3بلعيور عبد الكريم , محاضرات في القانون الدولي الخاص على ضوء التعديلات التي جاء بها القانون 05_10 لسنة 2005 , كلية الحقوق بن عكنون – جامعة الجزائر , السنة الجامعية 2006 2007 ص 49

توجد صعوبة في تحديد القانون الذي يطبق على العقارات لأنها ثابتة في مكانها وهي قاعدة مستقرة إذا يسهل التعرف عليها وعلى القانون الذي يحكمها عملا بالقاعدة السابقة و التي تقضي بضرورة خضوع المال إلى القانون موقعه.[1]

فالمشرع الجزائري عالج هذا الموضوع من خلال المادة 17 من القانون المدني في فقرتها الثانية " يسري على الحيازة و الملكية و الحقوق العينية الأخرى قانون موقع العقار ....." وعليه فالمشرع و على غرار الكثير من التشريعات أخذ بقاعدة خضوع المال لقانون موقعه.[2]

وحسب التعريف الذي أعطاه المشرع الجزائري في المادة 683 حين نفس القانون و الذي ينص على " كل شئ مستقر بحيزه و ثابت فيه لا يمكن نقله من دون تلف فهو عقار ... الخ " لا توجد صعوبة في تحديد موقع العقار[3] .

والباحث في القانون يرى أن المشرع الجزائري لم يضع نص صريح لحل الصعوبات التي قد تثار بشأن عقار يكون واقع في حدود دولتين جزء منه في دولة و الجزء الأخر في دولة و الجزء منه لقانون الدولة التي يقع فيها ولكن إذا وجدت إتفاقية بين الدولة فأنه يؤخذ بهذه الاتفاقية و كذلك في حال وجود حق إرتفاق بينهما فإن قانون دولة العقار الخادم هو الذي يعمل به وليس قانون دولة العقار المخدوم و ذلك لأن العقار الخادم المثقل بالارتفاق.

و بالنسبة للمنقولات المادية فهي أيضا لا تثير صعوبة في تحديد موقعها لأن موقعها هو مكان وجودها الفعلي إلا أن هناك بعض المنقولات التي يصعب أمر تحديد موقعها أنها دائمة الحركة كالسفن و الطائرات و البضائع أثناء النقل[4].

يتضح من خلال مضمون المادة 17 ق م ج و صياغتها على وجه الخصوص أن المشرع الجزائري قد حرص على ضرورة الاحترام الدولي لنفاذ الحقوق المكتبية و ذلك من خلال إعطائه الإختصاص التشريعي إلى قانون الجهة التي يوجد فيها المنقول عند تحقق السبب الذي أدى إلى حيازته أو ملكيته أو الحقوق العينية الأخرى المترتبة عليه ومن ثمة، فالعبرة في قانونه ليست بقانون المكان الذي انتقل إليه المنقول بل العبرة بقانون المكان الذي تحقق فيه سبب الحيازة أو التملك أو ترتيب الحقوق العينية الأخرى مما يجعل الباحث فيها يعتقد أن القانون الجزائري قد فضل تطبيق مبدأ الحقوق الدولية و نفاذها عن مبدأ التطبيق المباشر و الفوري الجديد .

---

1 هشام علي صادق ,القانون الدولي الخاص ،دار الفكر الجامعي،الإسكندرية ، 2005،ص 115

1. المادة 17 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005، الجريدة الرسمية العدد 44 سنة 2005.

3 المادة 683 من القانون المدني .

4-Batifol et lagarde , droit international privè 7 ed , top cit n 506 not 147 paris 1984

بالرغم من أن بعض المعايير لا تثير صعوبة في التركيز مثل المنازعات المتعلقة بالعقار لأن دائما التركيز يكون منصب حول تحديد الجهة المختصة ، إلا أن هناك منازعات يصعب رابطها دوليا مثل مكان ممارسة الحضانة و كذا محل إقامة الدائن لأن الأمر هنا يتعلق بقرير وقائع وليس تقرير حقوقا[1]

وثبات العقار لعدم إمكانية تحريكه تجعل من موقعه الجغرافي نقطة إرتباط مثلى لتحديد الاختصاص القضائي الدولي

و يرى الأستاذ LAGARDE أن الاختصاص الناشئ عن محل وجود العقار يجد أساسه و يرتكز على مبدأ الجوار principe de proximité فيلعب هذا الأخير دورا حاسما في نشوء قاعدة الاختصاص القضائي .[2]

الفرع الثاني : ضابط موقع المال في الاتفاقيات الدولية:

أولا : ضابط موقع المال في اتفاقية الرياض:

وهذا مانصت عليه المادة 27 من الاتفاقية في اختصاصها في حالة الحقوق العينية (**تعتبر محاكم الطرف المتعاقد الذي يوجد في إقليمه موقع العقار مختصة بالفصل في الحقوق العينية المتعلقة به**)

يتضح من نص المادة أنها حصرت الاختصاص على الدعاوى العينية المتعلقة بالعقار مثلا كدعوى الحيازة و الاستحقاق دون الشخصية العقارية و المختلطة [3]

و بالتالي تختص محاكم الطرف المتعاقد بكافة المنازعات وفقا لهذه الاتفاقية المتعلقة بالحقوق العينية المنصبة على مال موجود فيها على أساس أنها الأنسب المحاكم للفصل في الدعاوى العينية فقرب المحكمة من موقع العقار يسهل معه إتخاذ إجراءات معاينته أو ندب خبير لمباشرة هذه العملية .

ثانيا : ضابط موقع المال في اتفاقية رأس لانوف:

فيكون الاختصاص لمحاكم كل طرف متعاقد وفقا لهذه الاتفاقية بالفصل في كل ما يتعلق بالحقوق العينية العقارية بعقار متواجد ببلده وهذا طبقا لنص المادة **33 من الاتفاقية** ، وبالتالي فمحاكم الطرف المتعاقد لها الاختصاص

1-الطيب زروتي، دراسات في القانون الدولي الخاص الجزائري دار هومة لطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010،ص331

2 -Lagarde,le principe de proximité dans le droit international privé contemporain ,Rec.cours la Haye 1986,t,196,p9,n,126

3 -المادة 27 إتفاقية الرياض.

المانع لنظر في هذه المنازعات دون سواها وفقا لمبدأ قوة النفاذ و ذلك بهدف سهولة تنشيط الإجراءات المتوفرة لدى القاضي القريب من العقار أكثر من غيره .[1]

المطلب الثاني : ضابط شهر الإفلاس على الإقليم الوطني

يعتبر الإفلاس نظام قانوني يقصد به حماية حقوق الدائنين إزاء مدينهم فيما لهم من حقوق و هو نظام خاص بالتجار وحدهم ,كما يعتبر ضابط يتحدد بموجبه إختصاص المحاكم الوطنية إذا أشهر الإفلاس على إقليمها

الفرع الأول : ضابط إشهار الإفلاس في التشريعات الداخلية .

تطرقت كل من التشريعات الداخلية والتشريع الجزائري لهذا الموضوع فهناك من سنها في قواعده الداخلية وهناك من نظمها في الاتفاقيات الدولية وذلك من خلال انضمامه لها.

أولا: ضابط شهر الإفلاس في التشريعات المقارنة:

أ –ضابط شهر الإفلاس في التشريع المصري:

تنص المادة 2/30 من قانون المرافعات بأنه تختص المحاكم الجمهورية بنظر الدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي ليس له موطن أو محل إقامة في الجمهورية بنظر الدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي ليس له موطن أو محل إقامة في الجمهورية إذا كانت الدعوى متعلقة بإفلاس أشهر في الجمهورية؟

أن المقصود بالدعاوى المتعلقة بالإفلاس كافة المنازعات التي تطبق فيها قاعدة قواعد الإفلاس، أو الناشئة عن الإفلاس أو المتعلقة بإدارة مثل الدعوى التي يرفعها وكيل الدائنين مطالبا بدين المفلس...الخ[2]

اكتفى المشرع المصري في هذه المسألة بأن يكون الإفلاس قد صدر إشهاره من قبل المحاكم المصرية وهذا يكفي انعقاد الاختصاص لمحاكمه، فلم يشتك توطن المدعي عليه أو تمتعه المصرية، أو كون المال محل النزاع متواجد بمصر، كون المحاكم الفاصلة بحكم شهر الإفلاس هي الأقدر والأنسب في هذه المنازعة.[3]

المشرع المصري وعند تقريره لاختصاص المحاكم المصرية بالنسبة للدعاوى المتعلقة بإفلاس تم إشهاره في مصر، سكت عن أهم الحالات والمتمثلة في متى تكون المحاكم مختصة بشهر الإفلاس التاجر في العلاقات الدولية.

---

1 –المادة 33 من اتفاقية رأس لانوف .

2– ربيع حسين العلي، الإفلاس في القانون الدولي الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، ج1، بيروت، 2014، ص 99.

3– صلاح الدين جمال الدين، مرجع سابق، ص 80.

وهذا السكوت والمتمثل في إيجاد وتحديد ضابط مختص ومعين ينص على اختصاص المحاكم المصرية بشأن إشهار الإفلاس.

ولمعالجة هذا السكوت جاء الفقه لاقتراح بعض الحلول وهذا بالرجوع إلى المبادئ العامة بالاختصاص القضائي الدولي، فتكون المحاكم المصرية مختصة بشهر إفلاس التاجر المدين إذا كان له موطن عام في مصر أو موطن تجاري فيها أو كان له فيها فرع لأعماله أو كانت أمواله كلها أو بعضها موجودة في مصر، وبالتالي هذه الضوابط هي التي تسمح لاشتراك الأغلبية الدائنين في التفلسة[1]

ب – ضابط شهرالإفلاس في التشريع الأردني:

يختص المشرع الأردني كغيره من المشرعين بنظر الدعاوى على الأجنبي غير المتوطن وغير المقيم في الأردن وفقا **للمادة 28 من قانون أصول المحاكمات المدنية.**

وبالتالي إذا كان قرار إشهار الإفلاس وهذا بغير تحقيق حماية كافية لحقوق الدائنين. [2]وزيادة على اختصاص المحكمة الأردنية بإصدار أحكام بشهر الإفلاس، تختص أيضا في جميع الدعاوى المتعلقة بسند المادة 4/317 من قانون التجارة والتي ترفع ضد الأجنبي الذي ليس له موطن أو محل إقامة في الأردن. [3]

ثانيا : ضابط شهر الإفلاس في التشريع الجزائري:

تضمن المشرع الجزائري كغيره ضابط شهر الإفلاس لتحديد إختصاص محاكمه بشأن الإفلاس المشهر على إقليمه في قوانينه الداخلية ، فأعطى الاختصاص في مواد الافلاس للمحكمة التي يقع في إختصاصها إفتتاح الإفلاس أو التسوية القضائية أو مكان المقر الاجتماعي للشركة بموجب **الفقرة3 المادة 40** من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .فتم إقرار هذا الاختصاص لضرورة عملية مفادها أن المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان افتتاح الإفلاس أو التسوية القضائية أو مكان المقر الاجتماعي للشركة تكون هي الأقدر من غيرها على متابعة إجراءات الإفلاس . [4]

1حفيظة السيد الحداد ،مرجع سابق ,ص128

2- غالب علي الداوي، مرجع سابق، ص 294.

3- محمد وليد المصري، مرجع سابق، ص .312

4- المادة 40 من ق.إ.م .إ .

الفرع الثاني : أسس إقرار ضابط شهر الإفلاس :

أمام عدم وضع قاعدة للاختصاص بدعوى شهر الإفلاس ذات الطابع الدولي يستلزم البحث عن رابطة جدية بين النزاع والمحكمة التي ترفع أمامها الدعوى وفي هذا الصدد يمكن الاعتداد بأحد ثلاث ضوابط والتي ترتكز على مبدأ عام هو إقليمية الإفلاس وتعدده كضابط الموطن التجاري للمدين، أو وجود فرع أو وكالة للتاجر المدين إذ كان مركز إدارته الرئيسي في الخارج أو وجود أموال للتاجر المدين فتختص كل دولة بشهر محاكم كل دولة بشهر الإفلاس إذا ما توفر أحد الضوابط المشار إليها أنفا وتبدو حكمة اختصاص المحكمة التي تقضي بشهر الإفلاس بنظر جميع الدعاوى الناشئة في أن جمع هذه الدعاوى امام محكمة واحدة فيه تيسير الفصل فيها منعا لتضارب الأحكام،[1] فهذه المحكمة أكثر اتصالا بشؤون التفليسة وهي الأقدر على بحث ظروف المدين المفلس وتقدير مدى عجزه عن أداء ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها لأنها قد وضعت يدها على كافة أدلة الاثبات إلا أن عقد الإختصاص لأي محكمة بشأن إعلان أو شهر إفلاس يستلزم وجود رابطة جدية بين النزاع والمحكمة التي ترفع أمامها و حتى تعلن المحكمة الإفلاس بالنسبة للتاجر يجب أن تكون المحكمة المختصة إختصاصا موضوعيا ونوعيا ومحليا وفقا للقواعد العامة الواردة في قانونها الداخلي ووفقا للأحكام الخاصة في حالة وجودها في معاهدة دولية نافعة .[2]

ولايمكن إعمال معايير الاختصاص التقليدية في مسائل الإفلاس فيقتضي أن يكون القرار المعلن للإفلاس فعّالا قابلّا للتطبيق ،وهذا الأمر يكون ممكناّ إلا إذا توافر رابط كافٍ مع الدولة المعنية [3]

1 ممدوح عبد الكريم:تنازع القوانين ،مرجع سابق ص 259

2 حسام الدين فتحى ناصف:الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية،دار النهضة العربية ،القاهرة 2012 ،ص148

3 PYAR SAFA ,la faillite en droit international privé ,analyse des jurisprudences libanaise ,syrienne et égyptienne à la lumière du droit comparé Beyrouth,1954

المبحث الثاني : ضابط محل نشأة الالتزام أو تنفيذه على الاقليم الوطني :

يتحقق الارتباط بالإقليم الدولة متى كان مصدر الالتزام قد نشأ فيها أو كان تنفيذ هذا الالتزام واجبا في الإقليم هذه الدولة كأن يبرم عقد من في الإقليم دولة معينة أو تنفذ فيها هذا العقد أو اشترط تنفيذه فيها وكل هذا يعني وجود قبول صريح من أطراف هذا الالتزام أو العقد على اختصاص محاكم تلك الدولة ينظر النزا ع المتعلق بهذا العقد أو مصدر الالتزام.

ويتميز هذان المعيارين بالموضوعية لأنهم يقتصران على الاختصاص دون مراعاة الأشخاص بالإقليمية لأنه يسعى مراعاة إقليم الدولة و بالخصوصية لأنهم يختصان بمنازعات معينة فقط المتعلقة بالالتزام سواء في مصدره أو محل تنفيذه والسبب وراء تقرير الدولة لهذه الاختصاص والذي يختص على نشوء الالتزام أو تنفيذه على إقليم يرجع إلى وجود ركيزة أساسية تتمثل في الارتباط الجدي الذي يتواجد بين الدولة والالتزام فيقوم اختصاص كل من محاكمهما على هذا الركيزة ، بسبب الأخذ بهذا الضابط تم العقد المبرم بين الأطراف المتعاقدة قد يكون في مكان محدد والتنفيذ والالتزامات في نفس المكان، فهي لم يوجد إشكال من حيث معرفة الجهة القضائية المختصة والقانون الواجب التطبيق، لكن إذا كان العقد نشأ في دولة أن هناك الالتزامات تكون مصدر إشكال يتمثل في تحديد الاختصاص القضائي لتلك الدولة التي ينفذ فيها الالتزام.[1]

المطلب الأول : ضابط محل نشأة الالتزام في التشريعات الداخلية

في كثير من الأحيان تنشأ العلاقة بين النزاع و محاكم الدولة من طبيعة النزاع أو من خلال تعلقه بالنظام القانوني فيها هذا الضابط الذي أسسه الفقه من الناحية السياسية و العملية وهذا مانص عليه في التشريعات المقارنة .

الفرع الأول : ضابط محل نشأة الالتزام أو تنفيذه في التشريعات المقارنة:

أولا_ضابط محل نشأة الالتزام في في التشريع المصري:

نص المشرع المصري على إختصاص المحاكم المصرية بالدعاوى المتعلق ة بالتزام نشأ أونفذ في مصر أو كان واجبا تنفيذه فيها في **المادة 30** من قانون المرافعات.[2] ومحل الالتزام قد يكون محل تنفيذ الالتزام كما هو الشأن بالنسبة لمكان تنفيذ العقد، أو قد يكون محل إنشائه كمحل وقوع الفعل الضار أو انعقاد التصرف قانوني ما.[1]

1- طلال ياسين العيسى ، دراسة قانونية في علاقة الاختصاص القضائي الدولي بقواعد النظام العام ، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية ،مجلد 25 العدد 1، المملكة الاردنية ، إربد ،2009 ص 314 /315

2- نص المادة 30 من قانون المرافعات المدنية المصري.

فإن اقتصار نشوء الالتزام في دولة ما أو وقوعه وتنفيذه في إقليمها يؤكد دون شك انعقاد الاختصاص لمحاكمها وفق المبدأ. وتؤكد القاعدة محكمة محل الالتزام هي الأنسب من غيرها.

يفسر وجود محل الالتزام بإقليم الدولة الارتباط الوثيق بينه وبين الدولة ويجعل هذا حاكمها هي الأكثر قدرة على الفصل في المنازعات الناجمة عن الإخلال بتنفيذه. فالعقارات هي جزء من إقليم الدولة فمثلما يخضع الأشخاص لقانون شخصي في أحوالهم الشخصية، العقارات هي الأخرى تعتبر جزء من إقليم الدولة تخضع هي إلى قانونها[2]

لذلك نص المشرع المصري في **المادة 2/30** «**على أن تختص محاكم الجمهورية بنظر الدعاوى التي ترفع على الأجنبي ليس له موطن أو محل إقامة في الجمهور إذا كانت الدعوى متعلقة بالتزام نشأ أو نفذ أو كان واجبا تنفيذه في مصر..الخ**»

وأول ما يلاحظ على هذا النص هو أن المشرع لم يفرق بين كون الالتزام عقديا أم غير عقدي.

ففي كلتا الحالتين ينعقد الاختصاص للمحاكم المصرية وبناءا على ذلك سيتم التطرق إلى هذين الفرضين.[3]

أ: الدعاوى المتعلقة بالالتزام العقدي (الالتزامات التعاقدية):

يكون الالتزام التعاقدي بمصر إذا كان العقد أي التصرف المنشئ للالتزام قد أبرم في مصر، وبالتالي القانون المصري هو الذي يحدد لنا مكان إنعقاده أي متى يكون العقد قد انعقد في مصر.[4]

والمرجع في مكان تعيين انعقاد العقد هو القانون المصري باعتباره المرجع في التكييف والقانون الواجب التطبيق على التفسير.

أما بالرجوع إلى النصوص المنظمة لانعقاد العقد في القانون المصري ترى الدكتور حفيظة السيد الحداد أنه لا تثور أي صعوبة إذا كان مضمون العقد محل النزاع قد أبرم بين حاضرين، في حين إذا تعلق الأمر بعقد بين غائبين نص المشرع المصري وفقا للمادة 97 من القانون المدني المصري على أنه التعاقد ما بين الغائبين قد تم في المكان وفي الزمان اللذين يعلم فيهما الموجب بالقبول ما لم يوجد اتفاق أو نص قانوني يقضي بغير ذلك.[5]

فالمشرع يأخذ بنظرية العلم بالقبول لا بنظرية إعلان القبول تختص المحاكم المصرية بالدعوى الناشئة عند العقد إذا كان العقد مبرما بين غائبين في المكان الذي علم فيه الموجب بالقبول ما لم يوجد نص أو إتفاق يقضي بغير

1- هشام علي صادق، القانون الدولي الخاص، دار الفكر الجامعي، دط، ج1، الاسكندرية، 2005، ص 118.

2 سامي بديع منصور: الوسيط في القانون الدولي الخاص، دار العلوم العربية، ط1، لبنان 1994، ص437.

3- حفيظة السيد الحداد، مرجع سابق، ص 127.

4- هشام خالد، مرجع سابق، ص 102.

5- المادة 97 من القانون المدني المصري.

ذلك وكذا اشترط أن يكون الموجب موجودا في مصر لحظة علمه بالقبول, تعتبر مصر محلا لإبرام العقد أو نشأته [1] في حين إن وصول إلى الموجب في دولة أخرى أجنبية، فالعقد يعتبر قد إنعقد في الخارج.

فوجب هنا على المحاكم المصرية أن تحكم بعدم اختصاصها حتى ولو كانت هي دولة محل نشأة الالتزام إذا كان العقار كائن في الخارج.

ب: الدعاوى المتعلقة بالتزام غير عقدي (الالتزامات غير التعاقدية)

كذلك ينعقد الإختصاص للمحاكم المصرية إذا كانت مصر محل الإلتزام الناجم عن الفعل الضار أو الفعل النافع.

فتولد الإلتزامات غير عقدية كما هو معلوم من الأعمال المادية سواء كانت تلك الأعمال أعمالا نافعة كالإثراء بلا سبب أو أعمالا ضارة كالمسؤولية التقصيرية.

فيكفي لانعقاد الاختصاص الدولي للمحاكم المصرية أن يقع الخطأ في مصر أو يتحقق الضرر فيها [2]

أما في الفعل النافع أو الإثراء بلا سبب فإن الالتزام بالرد مشروع بوقوع الإثراء في مصر فاذا تحقق هذا الأخير انعقد الاختصاص للمحاكم المصرية بنظر الدعوى. [3]

ثانيا: ضابط محل نشأة الالتزام في التشريع الأردني:

المشرع الأردني أخذ بضابط نشأة الالتزام كغيره من المشرعين فقام بوضع معايير رئيسية تحكم هذا الضابط والمتمثلة في:

1. نشوء الالتزام 2. مكان تنفيذه 3. المكان الواجب تنفيذه. فاعتبر تحقيق أحد هذه المعايير هو كاف للقيام اختصاص المحاكم الأردنية.

فهي تختص بالفصل في المنازعات التي تتعلق بأحد المعايير الآنفة الذكر المرفوعة ضد الأجانب الغير المتوطنين أو الذين لا يملكون محل إقامة في الأردن.

كالتزام الناشئ عن أجنبي في التراب الأردني [4] كما تضم المحاكم الأردنية دعاوى الأجانب المتعلقة بالالتزامات تم تنفيذه في الإقليم الأردني، وهذا الدعاوى المتعلقة بالتزام كان من واجب تنفيذه ضمن اختصاصها القضائي وهذا عملا بالمادة 28 من قانون أصول المحاكمات المدنية.

1- حفيظة السيد الحداد، مرجع سابق، ص 128.

2- لمزيد من التفاصيل، أنظر هشام علي صادق ص 92.

3- هشام خالد، القانون القضائي الخاص الدولي ، دالر الفكر الجامعي،2001،ص 105.

4- محمد وليد المصري، مرجع سابق، ص 310.

أخذ المشرع الأردني بهذا المعيار في الفقرة الثانية من **المادة 28** من قانون أصول المحاكمات المدنية وذلك إعطاء الاختصاص لمحاكم دولته بنظر الدعاوى المرفوعة أمام الأجنبي الغير المتوطن والغير مقيم في الأردن إذا كان مضمون الدعوى يتعلق بالتزام نشأ في دولته أو نفذ فيها،أو كان واجبا تنفيذه فيها، لكنه دفع استثناء في حالة قيام هذا الالتزام بالخارج فتكون هذه الحالة مبنية على أساس فكرة السيادة على أقليم الدولة وما يوجد فيها من أشخاص وأموال بغية تنفيذ أسهل للأحكام.[1]

الفرع الثاني :ضابط نشأة الالتزام أو تنفيذه على الإقليم االجزائري :

يعبر ضابط مكان نشوء الالتزام عن الصلة الوثيقة التي بتطبيق القضاء الذي يتواجد في دائرته ويعد هذين الضابطين من الضوابط الرئيسية للاختصاص مهما تكن جنسية أطرف العلاقة .

المشرع الجزائري نص على هذا الضابط في نص المادة 2/39 إذا كان مضمون الدعوى يتعلق بالتعويض عن ضرر جناية أو جنحة أو مخالفة فتكون المحكمة التي وقع فيها الفعل الضار هي المختصة و ذلك بغية المط البة بالتعويض عن الضرر .كما يظهر تطبيق هذا الضابط في القانون المدني في المادة 20 منه حيث يخضع المشرع الالتزامات الغير تعاقدية لقانون محل وقوع الفعل المنشئ للالتزام.[2]

المطلب الثاني : ضابط نشأة الالتزام أو تنفيذه في الاتفاقيات الدولية

بمقتضى هذا الضابط ينعقد الاختصاص القضائي ال دولي بالترابط الإقليمي لمحاكم الدولة التي ينشأ الالتزام في إقليمها سوأ كان هذا الالتزام متعلقا بالتصرفات التعاقدية ام بالتصرفات الغير تعاقدية وهذا ما نصت عليه معظم الاتفاقيات.

الفرع الأول : ضابط نشأة الالتزام أو تنفيذه في إتفاقية الرياض :

إتجهت هذه الإتفاقية إلى تقرير إختصاص المحكمة في حالات المسؤولية التقصرية إذ كان الفعل المستوجب للمسؤولية قد وقع في إقليم ذلك الطرف المتعاقد , و هي بالتالي إعتمدت مكان وقوع الفعل أو الخطأ و تقرر اختصاص محكمة الدولة التي وقع فيها ذلك الفعل كما نصت المادة **28 /د** من الاتفاقية على أن محاكم الطرف

1- لمزيد من التفاصيل أنظر غالب علي الداودي، مرجع سابق، ص .293

2_المادة 20 من القانون المدني

المتعاقد تختص في حالات المسؤولية الغير العقدية إذ كان الفعل المستوجب للمسؤولية قد وقع في إقليم الطرف المتعاقد [1].

وجدير بالذكر أن هذه الإتفاقية إشترطت للإختصاص المحكمة أنت يكون الإلتزام التعاقدي قد نفذ أو كان واجبا تنفيذه لدى الطرف المتعاقد بموجب إتفاق صريح و ضمني .

ولذلك اشترطت الاتفاقية , الإتفاق الصريح أو الضمني بين الطرفين بدلا من محكمة محل نشأة الالتزام التعاقدي

الفرع الثاني : ضابط نشأة الالتزام أو تنفيذه في رأس لانوف:

وفقا لنص المادة 34 من الاتفاقية يكون ضمن إختصاص محاكم الطرف المتعاقد كلما كان موضوع النزاع يتعلق بإلتزام تعاقدي نفذ أو كان وجب التنفيذ لدى الطرف المتعاقد بموجب اتفاق صريح أو ضمني

كما تختص في حالات المسؤولية غير التعاقدية شرط أن يكون الفعل المستوجب قد وقع في بلد الطرف المتعاقد وفقا **للفقرة د** من نفس المادة يفسر وجود محل الالتزام بإقليم الدولة الارتباط الوثيق بينه وبين الدولة ويجعل هذا محاكمها هي الأكثر قدرة على الفصل في المنازعات الناجمة عن الإخلال بتنفيذه [2] .

و بالتالي أن عدم تحديد المحكمة المختصة بالنظر النزاع وفقا للضوابط المعتمدة بموجب القواعد العامة ، يمكن من اللجوء إلى ضابطين موضوعيين لا ينظران إلى أشخاص الخصوم، و إنما إقليميين يحددان بإقليم دولة معين سواء أكانت الدولة التي يتم فيها إبرام العقد أم الدولة التي يتم فيها تنفيذه، ويمتازان بالخصوصية ،لتعلقهما بخصوص الموجب (الالتزام) سواء في مصدره أم في تنفيذه .

وقد احتاطت التشريعات و القواعد القانونية المرظمة للتعاملات الإلكترونية و التي تضمنت نصوصا توضح المكان التي ينشأ فيه الالتزام في العقود الإلكترونية و المكان الذي يتم فيه التنفيذ، هذا و فرقت بالنسبة للتنفيذ بين العقود التي تبرم و تنفذ على الخط والتنفيذ خارجه ،و تنفيذه بالوسائل التقليدية المتعارف عليها للتنفيذ المادي للالتزام.

و الفقه في هذه المسألة قسم العقود الإلكترونية فيما يتعلق بطريقة تنفيذها إلى:

1_عقود تبرم و تنفذ على خط شبكة الانترنت.

2_تبرم عبر شبكة الإنترنت و تنفذ خارجها [3] .

---

1 – إتفاقية الرياض المادة 28 .

2 المادة 34 من إتفاقية رأس لانوف

3 عبد الباسط جاسم محمد : مرجع سابق، ص311

فأن الضوابط العامة للاختصاص القضائي الدولي، القائمة على المرتكزات التقليدية الجغرافية ، أو المكانية إذا كان يمكن إعمالها في المنازعات التقليدية، فأن هذه الضوابط بوضعها التي هي عليه ،لا تتلاءم بمنازعات الفعل الضار الناشئة عبر شبكة الإنترنت كونها لاتعرف الصلات المكانية ، ولو وجد في دولة ما نفسه مضطرا إلى الركون لهذه الضوابط ، بسبب غياب القواعد القانونية المنظمة للتعاملات الإلكترونية ، فأنه سيجد نفسه أمام صعوبات تحديد المكان ، الذي يعد موطنا أو المكان الذي نشأ فيه الفعل الضار أو الذي تحقق فيه الضرر فلا يوجد في التعاقدات التي تتم عبر شبكة الانترنت ، و الأفعال غير المشروعة التي ترتكز عبرها، مايستدل منه على هوية المدعى عليه، فيصعب تحديد موطنه ، أو محل إقامته .

ونظر للصعوبات التي تعتري تطبيق الضوابط التقليدية للاختصاص القضائي ،على المنازعات الناشئة في بيئة الفضاء الافتراضي ،كان من الأنسب للقضاء و الفقه ، البحث عن آليات و ضوابط جديدة ، يمكن الاستعانة بها في تحديد الاختصاص القضائي.

خاتمة

تعتبر الضوابط المكانية من أهم ضوابط الاختصاص القضائي الدولي و التي تجعل المحكمة الوطنية مختصة بالنظر في النزاع كلما وجد ارتباط بينه وبين الإقليم الوطني للدولة .

لم ينظم المشرع الجزائري الضوابط المكانية على مستوى العلاقات الدولية الخاصة الأمر الذي يستدعي في حال غياب اتفاقيات التعاون القضائي، مد العمل بالنصوص الداخلية المنظمة للضوابط المكانية إلى مجال العلاقات الدولية الخاص.

ورغم قلة إهتمام الفقه لدراسة أحكام تنازع الاختصاص القضائي الدولي إلا أن كل دولة وضعت ضوابط أو أسس أو معايير لثبوته تأثرت بها في تشريعاتها، و إن انفراد المشرع في كل دولة يوضع قواعد للاختصاص القضائي الدولي فيها قد ادى إلى تغليب الطابع الوطني أو النزعة الوطنية على هذه القواعد ,ولكن تقرير الضوابط المبنية على اعتبارات العدالة سيجعل هذه القواعد تكتسب الطابع الدولي ويجعلها لمصالح الأفراد عن علاقتهم الخاصة الدولية ويجعل القضاة أكثر قدرة على تحقيق العدالة لهذه العلاقات وتحقيقا لوحدة الخصومة ومنعا لتعارض الأحكام وإضاعة وقت القضاء وجهده وتحقيقا لعدالة الأفراد.

لقد تضمنت بعض الاتفاقيات العربية نصوصا فيما يتعلق بضوابط الاختصاص القضائي الدولي وهي لم تخرج عن الاسس و المبادئ العامة للاختصاص القضائي في تحديد قواعد خاصة بها في تحديد قواعده والتي تكاد تتفق بينها على هذه القواعد و التي جئت منسجمة مع نصوص الإتفاقيات الدولية و التي أخذت بعين الاعتبار القوانين الداخلية لكل دولة .

و إن أبسط معيار لتفرقة بين ظوابط الإختصاص القضائي بشكل عام هو قابليتها للثبات أو الانتقال أو التغير فهناك نوع من الضوابط ثابت لا يتغير بل ولا يمكن تصور تغيره او انتقاله مثل موقع العقار ومحل نشأة الالتزام غير التعاقدي فتلك ضوابط مرتبطة بإقليم الدولة ,وهذا النوع من الضوابط يبقى ثابت لا يتغير منذ نشأة العلاقات القانونية وحتى صدور الحكم في الدعوى , وأما النوع المتغير من الضوابط كالمال المنقول والعبرة في انعقاد الاختصاص في هذه الحالة هو وقت اقامة الدعوى وأي تغيير لاحق على هذه الضوابط لايؤثر على الاختصاص الذي انعقد عند رفعها.

و الضوابط المكانية محل الدراسة هي :

1- موطن المدعى عليه أو محل إقامته و هو الضابط الأكثر شيوعا وبناء عليه ينعقد لمحاكم الدولة التي تتوفر فيها للمدعي عليه موطن أو محل إقامته، و هو ضابط شخصي و إقليمي , قانوني.

2 –ضابط محل المال بناءا عليه ينعقد لمحاكم الدولة التي يتواجد فيها موقع المال ،وهو ضابط موضوعي و إقليمي وواقعي و خاص.

3 –ضابط محل مصدر الالتزام أو محل التنفيذ و هو الضابطين ينعقد الاختصاص لمحاكم الدولة التي يوجد فيها محل الالتزام أيا كان مصدره أ و للمحكمة التي يتواجد فيها التنفيذ و هذين الضابطين يتميزان بالموضوعية والخصوصية.

4 –ضابط الإفلاس و هو الضابط الذي ينعقد الاختصاص لمحاكم الدولة التي يشهر فيها الإفلاس.

نلفت نظر المشرع الجزائري إلى ضرورة إعادة النظر ووضع نصوص قانونية خاصة بتنظيم ضوابط الاختصاص القضائي للمحاكم الوطنية في مجال العلاقات الدولية الخاصة كما هو الحال عليه في التشريعات المقارنة و في ظل غياب مثل هذا التنظيم، فالقضاء الجزائري مدعو للتكفل بمهمة صعبة وهي الاجتهاد لصياغة نصوص خاصة للاختصاص القضائي الداخلي و أحكامه و القياس عليهما لحل مشكلة الاختصاص القضائي الدولي ، وفق معايير موضوعية أكثر انسجاما و توافق مع الحلول المعتمدة في القانون المقارن

وتحقيقا لاعتبارات التعامل والتعاون القضائي الدوليين وبغية حماية مصالح الأفراد عبر الحدود والتطورات المدنية في فقه القانون الدولي الخاص تحتم على التشريعات العربية ومن ضمنها التشريع الجزائري جمع شتات (قواعد) القانون الدولي الخاص ، وذلك بإصدار تشريع متكامل ي شمل نصوصا قانونية تتضمن قواعد مختصة في الاختصاص القضائي الدولي تكون مواكبة للتطورات التي حدث في فقه القانون الدولي الخاص على صعيد العلاقات الخاصة الدولية .

قائمة المراجع

قائمة المـراجع:

أولا: باللغة العربية:

***I*/ الكتــب :**

1. أحمد عبد الكريم سلامة: القانون الدولي الخاص النوعي، دار النهضة العربية، القاهرة 2004.
2. أعراب بلقاسم : قانون الدولي الخاص الجزائري , تنازع القوانين , دار هومة , ط 9 . ج1 , الجزائر ، 2006.
3. حسام الدين فتحى ناصف :الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية،دار النهضة العربية، القاهرة 2012.
4. حسن الهداوي: تنازع القوانين (المبادئ العامة والحلول الوضعية في القانون الأردني)، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 1997.
5. حفيظة السيد الحداد : النظرية العامة في القانون القضائي الخاص الدولي/ منشورات الحلبي الحقوقية، ج 2، بيروت، 2009.
6. ربيع حسين العلي: الإفلاس في القانون الدولي الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، ج1، بيروت 2014.
7. سامي بديع منصور : الوسيط في القانون الدولي الخاص، دار العلوم العربية، ط1، لبنان 1994.
8. صلاح الدين جمال الدين، القانون الدولي الخاص،ط1، د.ج، جامعة الأزهر، مصر، 2009.
9. الطيب زروتي:دراسات في القانون الدولي الخاص الجزائري دار هومة لطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
10. عامرمحمود الكسواني : موسوعة القانون الدولي الخاص (الجنسية والموطن ومركز الأجانب) دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، ج2، عمان، 2010.
11. عبد الرحمن بربارة:شرح قانون الإجراءات المدنية و إدارية منشورات بغدادي , ط3 ,الجزائر 2011.
12. عبد الله مسعودي : الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية,دار هومة ,ط2 الجزائر 2010.
13. عز الدين عبد الله تنازع: قانون الدولي الخاص ط9 ج 2 , مصر 1986.
14. غالب علي الداودي: القانون الدولي الخاص، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، ج1، عمان، 2011.
15. فريجة حسن :المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية و إدارية,ديوان المطبوعات الجامعية ,الجزائر ,2010.
16. فؤاد رياض وسامية راشد: الوسيط في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، ج2، مصر 1992.

17. فؤاد عبد المنعم، سامية راشد، :الوسيط في تنازع الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.
18. ممدوح عبد الكريم :القانون الدولي الخاص ،دار الثقافة لنشرو التوزيع ،ط1 ،ج2 ،عمان،2005,
19. هشام خالد : توطن المدعى عليه الأجنبى كضابط للإختصاص القضائي الدولي للمحاكم العربية ،منشأة المعارف الإسكندرية،2004.
20. هشام خالد: القانون القضائي الخاص الدولي، دار الفكر الجامعي، جامعة طنطا، الإسكندرية، 2001
21. هشام خالد : موقع المال كضابط الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم العربية، منشأة المعارف، الإسكندرية 2008.
22. هشام علي صادق: القانون الدولي الخاص، دار الفكر الجامعي، دط، ج1، الاسكندرية، 2005،.
23. يوسف دلاندة :الوجيز في شرح اللأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية وفق قانون الإجراءات المدنية دار هومة ,ط3,الجزائر ,2011 .

***II* –المقالات :**

1. جعفر محمد جواد الفضلي , امتداد الاختصاص القضائي الدولي, الرافدين للحقوق مجلد 4 السنة التاسعة عدد 23 جامعة الموصل 2004 .
2. طلال ياسين العيسى ، دراسة قانونية في علاقة الاختصاص القضائي الدولي بقواعد النظام العام ، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية ،مجلد 25 العدد 1، المملكة الاردنية ، إربد ،2009.

***III*_الاتفاقيات والمعاهدات الدولية:**

1. مرسوم رئاسي رقم181/94 المؤرخ في 17 محرم 1415 الموافق ل27يونيو 1994 يتضمن المصادقة على اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين دول إتحاد المغرب العربي الموقعة بمدينة رأس لانوف (ليبيا) الجريدة الرسمية العدد 43.
2. مرسوم رئاسي رقم 01 -47 المؤرخ 11 فبراير 2001 المتضمن المصادقة على اتفاقية الرياض العربية بتعاون القضائي، الجريدة الرسمية، العدد11، 2001 .
3. المرسوم التنفيذي رقم 89_63 المؤرخ في 16 فبراير و المحدد للاختصاصات الإقليمية للمجالس القضائية 1998.

1. IV– المحاضرات:

بلعيور عبد الكريم : محاضرات في القانون الدولي الخاص على ضوء التعديلات التي جاء بها القانون 05_10 لسنة 2005 , كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر , السنة الجامعية 2006 2007 .

V / النصـوص القانونيـة:

1. الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005، الجريدة الرسمية العدد 44 سنة 2005.
2. قانون أصول المحاكمات الأردنية لسنة 1988.
3. قانون المرافعات المصري 1968.
4. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية العدد 21 سنة 2008.

ثانيا : باللغة الفرنسية

Les ouvrages :

1. Batifol et lagarde:droit international privè 7 ed , top cit n 506 not 147 paris 1983.
2. PYAR.SAFA la faillite en droit international privé ,analyse des jurisprudences libanaise ,syrienne et égyptienne à la lumière du droit comparé Beyrouth,1954.
3. Lagard,le principe de proximité dans le droit international privé contemporain ,Rec.cours la Haye 1986.
4. Jean Derruppé ,DROIT INTERNATIONAL PRIVE, MEMENTOS DALLOZ , 14éme édition ,Paris ,2001 ,

المحتويات	الصفحة
آية قرآنية	/
شكر وتقدير	/
الإهداء	/
قائمة المختصرات	/
المقدمة	2
الفصل الأول: ضابط الموطن بين التشريعات الوطنية و الإتفاقيات الدولية	**7**
المبحث الأول: تقنين ضابط الموطن في التشريعات الداخلية	8
المطلب الأول: تقنين ضابط الموطن في التشريع المقارن	8
الفرع الأول: ضابط الموطن في التشريع المصري	9
الفرع الثاني: ضابط الموطن في التشريع الأردني	12
المطلب الثاني: تقنين ضابط الموطن في الشريع الجزائري	13
الفرع الأول: أسس إقرار الموطن :ضابط إختصاص للمحاكم الجزائرية	14
الفرع الثاني: في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية	15
المبحث الثاني دور الاتفاقيات الدولية في إقرار ضابط الموطن	17
المطلب الأول: المنهج الموضوعي كوسيلة لحل تنازع الاختصاص القضائي	17
الفرع الأول:تعريف المنهج الموضوعي	17
الفرع الثاني:_القيود المقررة على حرية الدولة في تحديد الاختصاص الدولي لمحاكمها	18
المطلب الثاني: موقف المشرع الوطني من اتفاقيات التعاون القضائي	18
الفرع الأول: ضابط الموطن في اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي	18
الفرع الثاني: ضابط الموطن في اتفاقية رأس لانوف	19
الفصل الثاني: الضوابط القائمة على ارتباط موضوع النزاع بالإقليم بين التشريعات الوطنية و الإتفاقيات الدولية	
المبحث الأول: ضابط وجود المال على الإقليم الوطني	23
المطلب الأول: ضابط موقع المال في التشريعات الداخلية	23
الفرع الأول :ضابط موقع المال في التشريعات المقارنة	23

الفرع الثاني:ضابط موقع المال في الإتفاقيات الدولية	27
المطلب الثاني: ضابط شهر الإفلاس على الإقليم الوطني	28
الفرع الأول:ضابط شهر الإفلاس في التشريعات الداخلية	28
الفرع الثاني: أسس إقرار ضابط شهر الإفلاس	29
المبحث الثاني: ضابط محل نشأة الالتزام أو محل تنفيذه على الإقليم الوطني	31
المطلب الأول ضابط محل نشأة الالتزام في التشريعات الداخلية	31
الفرع الأول: ضابط محل نشأة الالتزام أو تنفيذه في التشريعات المقارنة	31
الفرع الثاني: ضابط نشأة الالتزام أو تنفيذه على الإقليم الجزائري	34
المطلب الثاني ضابط نشأة الالتزام أو تنفيذه في الإتفاقيات الدولية	34
الفرع الأول ضابط نشأة الالتزام أو تنفيذه في إتفاقية الرياض	34
الفرع الثاني: ضابط نشأة الالتزام أو تنفيذه في إتفاقية رأس لانوف	35
الخاتمة	38
الفهرس	45

الملخص:

الضوابط المكانية تعتبر من أهم ضوابط الإختصاص القضائي الدولي و التي تجعل المحكمة الوطنية مختصة بالنظر في النزاع كلما وجد إرتباط بينه وبين الإقليم الوطني للدولة.

لم ينظم المشرع الجزائري الضوابط المكانية على مستوى العلاقات الدولية الخاصة الأمر الذي يستدعي في حال غياب إتفاقيات التعاون القضائي، مد العمل بالنصوص الداخلية المنظمة للضوابط المكانية إلى مجال العلاقات الدولية الخاصة.

الكلمات المفتاحية : الضوابط المكانية ، الاتفاقيات الدولية، الموطن، موقع المال، الإفلاس، نشأة الالتزام.

Le résumé :

Contrôles spatiale est une des commandes les plus importantes de la juridiction internationale et que rend un tribunal national compétent pour examiner le conflit chaque fois qu'il ya une corrélation entre elle et le territoire national de l'Etat.

Législateur algérien n'a pas organisé contrôles spatiales sur le plan des relations internationales qui appelle en l'absence d'accords de coopération judiciaire, l'extension de l'organisation interne des textes contrôle champ spatial aux relations internationales.

Mots clés: commandes spatiales, les conventions internationales, la maison, site de l'argent, la faillite, l'émergence de la responsabilité.

Summary:

Spatial controls is one of the most important controls of international jurisdiction and that makes a competent national court to consider the conflict whenever there is a correlation between it and the national territory of the state.

Algerian legislature did not organize spatial controls on the level of international relations which calls in the absence of judicial cooperation agreements, the extension of the internal organization of the texts controls spatial field to international relations.

Key words: spatial controls, international conventions, home, money site, bankruptcy, the emergence of the liability