المحاضرة الثانية:

خصائص القانون الدولي الخاص؛ مجالات تطبيقه؛ وطبيعة.

1- خصائص القانون الدولي الخاص:

بناءً على ما تم ذكره سابقا في التعريفات والمحطات التاريخية المختلفة التي ساهمت في بروز القانون الدولي الخاص، نلاحظ بأن القانون الدولي الخاص يمتلك العديد من الخصائص والتي تتجسد في ما يلي:

- ✓ قانون حديث النشأة ولا يزال في تطور مستمر.
- ✓ قانون وطني داخلي، فهو بذلك يشبه مختلف فروع القانون الداخلي التي تم سنها من أجل تنظيم العلاقات الخاصة بالأفراد مثل ما هو الحال في قانون الأسرة والقانون التجاري مثلا.
- ✓ يهتم بالعلاقات التي تضم عنصر أجنبي، فهو بذلك يشبه القانون الدولي فكلاهما يهتمان بالعلاقات العابرة للحدود الوطنية.
- ✓ المشرع الوطني لكل دولة حر في وضع قواعده مراعياً في ذلك المصالح العليا لدولته.
- ✓ لكل دولة قانون دولي خاص بيها.
- ✓ النصوص القانونية المنظمة للقانون الدولي الخاص متناثرة في عدة فروع قانونية كحالة الجزائر، فكل ما هو متعلق بالمسائل التي تخص القانون الدولي الخاص موجودة في القانون المدني الجزائري.
- ✓ قواعد القانون الدولي الخاص توجد ضمن تدرج هرمي في اطار النظام القانوني للدولة، ومن ثم لا يمكن أن تخالف قاعدة قانونية أعلى منها كالقواعد الدستورية، مما يستوجب أن يكون تفسيرها موحد من طرف القاضي الوطني أو الأجنبي.
- ✓ تنوع مصادره بين ما هو داخلي وما هو دولي فالمعاهدات الدولية مثلا هي الصفة المشترك بين القانون الدولي العام والخاص فكلاهما يعتمد عليها في حل النزاعات وهي مصدر رسمي لكل منهما.
- ✓ قانون ملزم لأن بعض قواعده تشمل على عنصر الجزاء يحكم به القضاء.

2–مجالات تطبيق القانون الدلي الخاص:

يطبق القانون الدولي الخاص على مجوعة من المجالات والتي تعتبر الموضوعات الأساسية التي يعالجها هذا القانون وتتمثل في ما يلي:

- **مجال تنازع القوانين**: يُعنى القانون الدولي الخاص هنا بالبحث عن القانون لواجب التطبيق في العلاقة القانونية ذات العنصر الأجنبي، يعني في حالة تزاحم قانونين وأكثر لحكم نفس العلاقة هنا القانون الدولي الخاص هو الذي يبحث عن القانون الواجب التطبيق، **مثال**: نزاع بين مغربي وجزائري حول عقار في فرنسا، هنا نجد هناك تنازع للقوانين فأي قانون سيتم تطبيقه هل المغربي لأنه قانون المدعي عليه أم القانون الجزائري لأنه المدعي أم القانون الفرنسي لأنه قانون موقع العقار؟.
- **مجال تنازع الاختصاص القضائي**: تثير علاقات الأفراد المشتملة على عنصر أجنبي مشكلة تنازع الاختصاص القضائي الدولي أي تحديد المحكمة المختصة دولياً للنظر في هذه العلاقات، وتعد هذه مسألة مهمة بالنظر إلى أن الحقوق التي

لا تثبت للأفراد بمقتضى القانون تظل عديمة الجدوى إذ لم يتم حمايتها عن طريق القضاء، وعلى الرغم من أهمية هذا المجال إلا أنه هناك من يرى بضرورة استبعاده من مجالات القانون الدولي الخاص وحجة ذلك أن اقاضي إذا عرض عليه نزاع يشتمل على عنصر أجنبي فهو يقضي باختصاصه بناءً لقانونه الوطني وبالتالي هنا لا يوجد تنازع الاختصاص القضائي.

لكن الأغلبية تدرج هذا المجال ضمن القانون الدولي الخاص، لأن القاضي ولكي يحدد القانون الواجب التطبيق على النزاع يجب عليه أولاً الفصل في ما إذا كان مختص أم لا من ثم يحدد القانون الواجب التطبيق وهو الموقف الذي يتبناه اتجاه المعتدل، والمشرع الوطني الجزائري مثلا هو الذي يحدد اختصاص المحاكم الوطنية بالنسبة للنزاعات المشتملة على عنصر أجنبي، فقانون الاجراءات المدنية والادارية في الجزائر هو الذي يبين متى تكون المحاكم الجزائرية مختصة وهل يجوز مقاضاة الأجنبي في الجزائر أم لا وهل يحق له اللجوء إلى القضاء الجزائري أم لا؟.

- **مركز الأجانب**: المقصود بدراسة مركز الأجانب في نطاق القانون الدولي الخاص هو الوقوف على مجموعة من القواعد القانونية التي تبين الحقوق التي يتمتع بها الأجانب وكذلك مجموعة الالتزامات التي يتحملونها أثناء تواجدهم في الدولة، لذلك كان عدم الاعتراف بالشخصية القانونية للأجنبي من أسباب تأخر ظهور لقانون الدولي الخاص لأنه من غير المنطقي أن نبحث في صحة الزواج مثلا من حيث الشكل والموضوع بالنسبة للأجنبي إذ لم يكن له الحق فعلا.

لذلك، فإدراج مسألة الأجانب ضمن مجالات القانون الدولي الخاص مسألة مهمة باعتبارها خطوة أولى في تنازع القوانين فهي من تبين هل الأجنبي يملك الحق أي له صلاحية اكتسابه والتمتع به أم لا وهنا لا، وبالتالي ومن خلال تحديد مركز الأجانب تتبين الأحكام المتعلقة بإقامة الأجانب على اقليم الدولة ومدى اعتراف الدولة التي يقيم بها بشخصيته القانونية.

- **الجنسية**: يعد مجال الجنسية مجال مهم وأساسي في القانون الدولي الخاص لأنه هو من يحدد ويميز الوطني من الأجنبي في العلاقات ذات العنصر الأجنبي.

- **مجال تنفيذ الأحكام الأجنبية**: (**صدور حكم في دولة أجنبية ويتطلب التنفيذ في دولة أجنبية أخرى** "**دولة الاستقبال**")، معنى ذلك أن القانون الدولي الخاص يبحث في المسائل المتعلقة بتنفيذ الحكم الأجنبي، فعلى سبيل المثال هناك حكم أجنبي تم اصداره في ايطاليا السؤال الذي يطرح هنا هل يطبق هذا الحكم الأجنبي في الجزائر أم لا؟، يطبق في حالة إذ ما كان غير مخالف للنظام العام الجزائري، كما أن الهيئة التي اصدرت الحكم لم تكن في الجزائر وبالتالي لها أحقية قبوله أو رفضه حسب طبيعة النزاع.

بعد تناول مجالات تطبيق القانون الدولي الخاص وعلى الرغم من اختلاف الفقهاء في تحديد أهمية كل مجال من المجالات بين أنصار الاتجاه الضيق الذي يحصر مجالات القانون الدولي الخاص في تنازع القوانين وفقط وبين الاتجاه الموسع الذي يرى أنصاره اشتمال القانون الدولي الخاص على مجال الجنسية ومركز الأجانب وتنازع الاختصاص القضائي ومجال تنفيذ الأحكام الأجنبية، نرى بأن كل المجالات السابقة الذكر تتكامل مع بعضها البعض وتلتقي عند هدف واحد وهو تنظيم العلاقات الخاصة الدولي.

3– طبيعة القانون الدولي الخاص:

بناءً على ما تم مناقشته في المحاضرة الأولى حول تعريف القانون الدولي الخاص ونشأته، وخصائصه ومجالات تطبيقه في سياق هذه المحاضرة، نطرح سؤالاً مهماً حول طبيعة القانون الدولي ***هل القانون الدولي الخاص قانون خاص أم قانون دولي***؟، يشير القانون الدولي الخاص من خلال تسميته على أنه قانون دولي وكذلك قانون خاص، لكن لم يتفق جمهور الفقهاء على هذا الأمر، حيث هناك من يثبت على القانون الدولي الصفة الداخلية وينفي عنه الصفة الدولية وهناك من يرى عكس ذلك فيثبت

الصفة الدولية على القانون الدولي الخاص وينفي عنه الصفة الداخلية، وفي ما يلي عرض لمختلف الاتجاهات الفقهية حول طبيعة القانون الدولي الخاص:

الاتجاه الأول القانون الدولي الخاص قانون داخلي	الاتجاه الثاني القانون الدولي الخاص قانون دولي
✓ يعتبر الفقيه الفرنسي "Niboyet" من أبرز أنصار هذا الاتجاه. ✓ يقدم المدافعين عن الطرح القائل بأن القانون الدولي الخاص هو قانون داخلي مجموعة من الحجج تتمثل في: – أغلبية مصادر القانون الدولي الخاص هي مصادر وطنية" داخلية" توضع من قبل المشرع الوطني والقاضي الوطني هو من ينظر في النزاعات. – عدم وجود قانون دولي خاص موحد بين جميع كما أن فكرة وجوده لا تزال بعيدة. – يحكم العلاقات الأفراد في ما بينهم، ولا تدخل الدول في نطاقه، لذلك لا يمكن أن يكون قانوناً دولياً لأن هذا الأخير يجب أن يكون عاماً منظماً للعلاقات بين أشخاص القانون الدولي. – خضوع موضوع الجنسية ومركز الأجانب لقواعد قانونية موضوعة من قبل كل دولة بصفة مستقلة وهو ما يوضح مدى ارتباط الموضوعين بسيادة الدولة. – يعد موضوع تنفيذ الأحكام الأجنبية موضوعا داخليا لأن تطبيق أي حكم أجنبي لا يتم بصفة تلقائية وانما وفق شروط.	يقدم أنصار هذا الطرح جملة من الحجج التي تؤكد طرحهم والمتمثلة في ما يلي: – العلاقات التي ينظمها تنشأ في المجال الدولي لأنه لو كانت علاقات داخلية فلا داعي للجوء إلى هذا القانون وبالتالي لم توضع قواعده لضبط علاقة وطنية محضة. – عند وضع قواعد تنازع القوانين أو الجنسية أو غيرها من المواضيع دوما ما يتم مراعاة مصالح الدول وفق **مبدأ المعاملة بالمثل أو المجاملة الدولية**. **مثال**: لا يمكن للمشرع الجزائري أن يضع قواعد قانونية تحرم كل الأجانب من حقوقهم في الجزائر لأن هذا سيعرض رعاياها في الدول لنفس الشيء وفق مبدأ **المعاملة بالمثل**.

يتضح من خلال الرأي الأول والثاني أن القانون الدولي الخاص هو قانون يجمع في طياته الصفة الدولية والوطنية، فهو قانون داخلي بالنظر إلى نوعية مصادره ذات الطبيعة الوطنية، فقانون كل دولة هو من يضع جملة القواعد التي تحكم مختلف المسائل المتعلقة بالقانون الدولي الخاص سواء في تنازع القوانين أو الجنسية، وهو كذلك قانون دولي بالنظر إلى موضوعه فهو يحكم العلاقات ذات الطابع الدولي" **علاقة تنشأ في المجال الدولي**" كما أن الاتفاقيات والمعاهدات الدولية تعد من بين أبرز مصادر القانون الدولي الخاص وهذا ما سيتم توضيح في المحاضرة القادمة حول مصادر القانون الدولي الخاص.

قائمة المراجع المعتمدة:

- بلقاسم أعراب، **القانون الدولي الخاص الجزائري" تنازع القوانين،** دار هومة للطباعة والنشر: الجزائر، 2002.
- حفيظة السيد الحداد، **موجز في شرح القانون الدولي الخاص الكتاب الأول: المبادئ العامة في تنازع القوانين،** منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، 2009.
- فؤاد ديب، القانون الدولي الخاص، سوريا، الجامعة الافتراضية السورية، 2018.