المحاضرة الثالثة

القانون الواجب التطبيق على الأحوال العينية

" العقار؛ المنقولات؛ المال المعنوي"

تمهيد حول الأحوال العينية:

تعريف الأحوال المعينية.	يقصد بالأحوال العينية كل ما تعلق بالمسائل القانونية المنظمة للمال سواء كان مادياً كالعقار أو معنوياً كحقوق التأليف وبراءة الاختراع.
ضابط الاسناد في الأحوال العينية.	ضابط الاسناد الذي يحكم الأحوال هو **موقع المال**، كما أن العنصر الأجنبي فيها هو موضوع العلاقة **المال** وليس الأطراف كما هو الحال في الأحوال الشخصية.
نشأة قاعدة قانون موقع المال.	محطات تاريخية مهمة: - القرن13: تبلورت هذه الفكرة مع **بارتول** بعد جوابه عن سؤال حق الأجنبي في البناء فوق العقار الذي يملكه؟، وقد جاءت اجابته على النحو التالي: من يفصل في ذلك وفي أحقية الاجنبي هو قانون موقع العقار. - القرن16: تطورت القاعدة بشكل كبير مع الفقيه **دراجنتريه** من خلال مبدأ اقليمية القوانين وتطبيق هذا المبدأ على جميع المسائل القانونية دون استثناء منها المال الذي أخضعه لقانون موقعه. - القرن 19: ظهرت قاعدة قانون المال في ايطاليا من خلال مبدأ شخصية القوانين على يد الفقيه **مانشيني**، ويقوم هذا المبدأ على أن كل القوانين توضع من أجل الشخص وتتبعه أين ما كان إلا المال والذي يتم اخضاعه إلى قانون موقعه كونه من النظام العام.
أهمية قاعدة قانون موقع المال.	- استقرار المعاملات. - توفير الحماية الاقتصادية للدولة كون العقار هو الثروة الحقيقية لها. - بما أن العقار جزء من اقليم الدولة فتطبيق قانون موقعه هو الأصلح وهو أيضا تعبير عن السيادة.

القانون الواجب التطبيق على العقار:

قاعدة التكييف في المال " عقار ومنقول"	يخضع تكييف المال سواء كان عقاراً أو منقولاً لقانون الموقع وفق المادة 17:" **يخضع تكييف المال سواء كان عقاراً أو منقولاً إلى قانون الدولة التي يوجد فيها**"، وتعد هذه المادة هي الاستثناء عن القاعدة العامة في التكييف والمنصوص عليها في المادة 9.
مفهوم العقار.	عرف المشرع الجزائري العقار في المادة 683 من القانون المدني الجزائري بأنه كحل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه لا يمكن نقله منه دون تلف. وهناك من يعرف العقار على أنه أصل ثابت لا يمكن نقله وتحويله كالأراضي مثلا.
القانون الواجب التطبيق على العقار.	- أكد المشرع الجزائري على القانون الواجب التطبيق على العقار هو قانون موقع العقار وهو ما نصت عليه المادة 17 الفقرة الثانية:" **يسري على الحيازة والملكية والحقوق العينية الأخرى قانون موقع العقار**". - في حالة تواجد العقار في اقليمين " الجزء الأول في اقليم أ والجزء الثاني في اقليم ب" أي قانون سنطبق هنا؟، ذهب الفقه إلى تطبيق على كل جزء قانون الموقع الموجود فيه. - في حالة وجود حق الارتفاق يعني منفعة مقررة لعقار مملوك لشخص على عقار مملوك لغير الأول هنا القانون الواجب التطبيق هو قانون دولة العقار المخدوم وليس الخادم. - يخضع لقانون موقع العقار كل ما هو متعلق بـ: ملكية العقار؛ الحيازة؛ الاستلاء؛ الحقوق العينية المختلفة كالانتفاع والسكن طرق الاشهار؛ حقوق الامتياز على العقار؛ انتقال الملكية؛ التسجيل. - تخضع العقود الواردة على العقار إلى قانون موقع العقار بحسب المادة 18 الفقرة الأخيرة:" غير أنه يسري على

	العقود المتعلق بالعقار قانون موقع". **الاستثناءات**: يستثنى من قاعدة قانون موقع العقار ما يلي: - الحقوق الشخصية التي ترتبط بالعقد تخضع لقانون الإرادة. - أهلية المتعاقدين لقانون الجنسية. - الحالة اكتساب العقار عن طريق الميراث والوصية والهبة تخضع لقانون جنسية المالك أو الموصي.

القانون الواجب التطبيق على المنقول:

تعريف المنقول المادي	عرف المشرع الجزائري المنقول في المادة 683 من القانون المدني الجزائري على أنه كل شيء قابل للنقل من مكانه دون تلف وله كيان خارجي، بمعنى أن المنقول المادي هو كل شيء مستقر بحيزه وغير ثابت فيه يمكن نقله دون تلف أو تغيير في طبيعته ويشمل النقود؛ الحيوانات؛ السيارات؛ البضائع...ألخ.
القانون الواجب التطبيق على المنقول.	يخضع المنقول المادي لقانون الموقع، وهو نفس ما أخذت به معظم التشريعات وأكده المشرع الجزائري في المادة 17 الفقرة 2:" **يسري على المنقول المادي قانون الجهة التي يوجد فيها وقت تحقق السبب الذي يترتب عليه الكسب الحيازة أو الملكية أو الحقوق العينية الأخرى**". - تحديد القانون الواجب التطبيق على المنقول الثابت أمر سهل بالنسبة للقاضي، لكن اشكال يكون في حالة المنقولات المتحركة: أ: السفن والطائرات: يصعب تحديد ثابت لهذه الوسائل من أجل ذلك تم استبدال قانون الموقع **بقانون المركز الثابت** وهو **قانون العلم** بحيث أن هذا الأخير يحدد الانتماء وجنسية تلك الوسيلة وبالتالي تحديد القانون الواجب التطبيق. في حالة توقف السفن والطائرات في ميناء أو مطار معلوم لمدة معينة سوف يسري عليها قانون تلك الدولة باعتبار انها تشكل موقعها الحقيقي أو الفعلي. ب: للسيارات والقطارات: بالنسبة للسيارات والقطارات بما أنها لا تحمل علماً فإن القانون الواجب التطبيق هو قانون مكان تسجيلها كالبطاقة الرمادية في السيارة. ج: البضائع: وهي الأمتعة والحقائب التي يحملها المسافر معه وكذلك البضائع المصدر من دولة إلى أخرى ويطبق عليها قانون: ✓ إذا وجدت البضائع على وسيلة نقل تحمل علم يطبق عليها قانون دولة العلم. ✓ أذا وجدت البضائع على وسيلة نقل لا تحمل علماً فإما يطبق عليها قانون جنسية صاحبها أو قانون الدولة التي تتجه إليها. ملاحظة: نلاحظ من خلال المادة 17 أن المشرع الجزائري لم يشر إلى القانون الواجب التطبيق على وسائل النقل والبضائع أثناء نقلها بشكل خاص، فقد جاءت بعبارات عامة دون التمييز بين المنقولات مما يعني أنها تخضع لقانون موقعها.
القانون الواجب التطبيق على المنقول في حالة تغيير موقعه" التنازع المتحرك"	يُثار هذا النوع من التنازع عندما يتم نقل المنقول من دولة إلى دولة أخرى الأمر الذي يطرح مشكل توزيع الاختصاص بين قانون الموقع القديم وقانون الموقع الجديد: - **نظرية تطبيق الأثر المباشر أو الفوري" القانون الجديد**: يرى هذا الاتجاه ان القانون الأصلح بحكم هذه المنقول هو القانون الجديد كونه يوفر سلامة المعاملات بين المتعاقدين. - **نظرية نفاذ الحق المكتسب**: تنص هذه النظرية على ضرورة احترام الحقوق المكتسبة في ظل القانون الذي نشأت فيه تلك الحقوق حتى وإن نقلت إلى قانون دولة أخرى لا يعترف بها خاصة إذا كان اكتسابها صحيحاً وليس مخالفاً للنظام العام في دولة القانون الجديد، وقد أكد على ذلك المشرع الجزائري بتأييده لنظرية نفاذ الحق

	المكتسب، وبالتالي المهم ليس قانون المكان الذي انتقل له المنقول بل قانون المكان الذي تحقق فيه سبب الحيازة أو التملك.

القانون الواجب التطبيق على المال المعنوي:

تعريف الأموال المعنوية	يقصد بها الأشياء غير الملموسة ولكنها تصلح لأن تكون محلاً للحق، وتشمل الحقوق المعنوية كبراءة الاختراع وحق المؤلف والعلامة التجارية.
القانون الواجب التطبيق.	تنص المادة 17 مكرر على:" **يسري على الأموال المعنوية قانون محل وجودها وقت تحقق السبب الذي ترتب على كسب الحيازة أو الملكية أو الحقوق العينية الأخرى أو فقدها**"، ولم يكتفي المشرع بتحديد أن الأموال المعنوية تخضع لقانون المحل بل وضع ضوابط اسناد تحدد مكان وجود تلك الأموال العينية: - **حق المؤلف**: يخضع لقانون المصدر أي قانون الدولة التي نشر فيها المؤلف لأول مرة أو أنجز فيها، وفي حالة نشره أكثر من مرة في أكثر من مكان يطبق قانون موقع النشر الرئيسي وعند التعذر يطبق قانون مكان اقامة المؤلف. - **حق براءة الاختراع**: تخضع لقانون البلد الذي منحها وبالتالي تخضع له شروط صحة تلك البراءة والحقوق التي تمنح للمخترع وكذلك أسباب بطلانها، وبالتالي حماية براءة الاختراع لا تكون إلا وفق القانون الذي منحها. - **الملكية الصناعية**: هي الحقوق التي تمنح على الابتكارات الجديدة كالاختراعات؛ ومخططات التصميمات؛ نماذج صناعية؛ المنشآت التجارية، ويطبق على الملكية الصناعية قانون البلد الذي أودع فيه وهذا وفق مادة 17 الفقرة 4:" **يعد محل وجود الرسم والنموذج الصناعي البلد الذي سجلا فيه أو أودعا فيه**". - **العلامة التجارية**: تخضع لبلد منشأ الاستغلال بمعنى أن الهيئة التي تستغل هذه العلامة التجارية على سلعها تكون محلا للعلامة التجارية. - **الاسم التجاري**: يطبق عليه قانون وجود المقر الرئيسي للمحل التجاري مادة 17 مكرر.

المراجع المعتمد عليها:

- القانون المدني الجزائري
- بلقاسم أعراب، القانون الدولي الخاص الجزائري" تنازع القوانين" ،الجزائر: دار الهمة للنشر والتوزيع، 2002.
- صالح مهدي كحيط، تنازع القوانين في مسائل الأموال المادية" دراسة مقارنة"، مجلة رسالة الحقوق، ع 3، 2011.
- سمية عبد العزيز، سامية حساين، اشكالات تطبيق قانون موقع المنقول المادي في ظل القانون الجزائري، مجلة القانون والمجتمع، م7، ع2، 2019.