الإجابة النموذجية لإمتحـان السـداسي الثاني للسنة الثانية ماستر مهني قضائي
مقياس تنازع الإختصاص القضائي الدولي
السنة الدراسية : 2023/2022

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي جامعة الوادي قسم الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية

السؤال الأول : قواعد تنازع الإختصاص التشريعي هي قواعد مزدوجة ، في حين قواعد تنازع الإختصاص القضائي الدولي هي قواعد مفردة ، وضـح ذلك ؟

الجواب الأول : ميزة قواعد تنازع الإختصاص التشريعي (تنازع القوانين) أنها قواعد قانونية مزدوجة ويتمثل دورها في تعيين القانون الواجب التطبيق على العلاقات القانونية المشتملة على عنصر أجنبي ، وبذلك فهي تبين الحالات التي يطبق فيها قانون القاضي ، والحالات التي يكون فيها القانون الأجنبي هو الواجب التطبيق ، أما قواعد تنازع الإختصاص القضائي الدولي فهي قواعد مفردة ، بمعنى أن كل دولة تنفرد بتحديد إختصاص محاكمها ، ولا تستطيع أية دولة أن تفرض قواعدها المتعلقة بالإختصاص القضائي الدولي على محاكم الدول الأخرى ، أي أن المشرع الوطني يرسم حدود إختصاص محاكمه الوطنية ولا يبين حدود إختصاص المحاكم الأجنبية ، بل يكتفي بأن يقر للمحاكم الأجنبية ما رسمه لها مشرعها من إختصاص أو لا يقر له ، فقواعد الإختصاص القضائي الدولي تبين إختصاص المحاكم الوطنية دون إختصاص المحاكم الأجنبية ، ولا يتعدى دورها إلى منح الإختصاص للقضاء الأجنبي ، أي تقتصر فقط على بيان ما إذا كان القضاء الوطني مختص أو غير مختص .وتبرير ذلك أن قواعد الإختصاص القضائي الدولي وثيقة الصلة بالقانون العام من جهة ، ولأن أداء القضاء مظهر من مظاهر السيادة ووظيفة هامة من وظائف الدولة من جهة أخرى ، وبالتالي لا يعقل أن تنصاع الدولة في رسم حدود إختصاص محاكمها لأمر المشرع الأجنبي .

السؤال الثاني : يعد معيـار الخضوع الإرادي أحد أهم المعايير لثبوت الإختصاص القضائي الدولي ، إشـرح ذلك ؟ مبرزا موقف المشرع الجزائري .

الجواب الثاني : يدخل معيار أو ضابط الخضوع الإرادي لثبوت الإختصاص القضائي الدولي الطارئ ، والمقصود من ذلك أن تكون المحكمة في الأصل غير مختصة للنظر في موضوع النزاع ، إلا أن ظروفا خاصة طارئة جلبت هذا الإختصاص ، وذلك رغم عدم وجود إرتباط أقليمي أو شخصي في مسألة فرعية ليست في الأصل من إختصاص محكمة الموضوع المرفوعة أمامها الدعوى الأصلية .

يسلم الفقه والقضاء في العصر الحالي بمنح إرادة الخصوم (الأطراف) دورا هاما في مجال الإختصاص القضائي الدولي ، بحيث يمكن لأطراف العلاقة القانونية المشتملة على عنصر أجنبي الإتفاق على قبول ولاية قضاء دولة معينة حتى ولو لم تكن محاكمها مختصة أصلا بالنظر في النزاع .

وإسنـادا على ذلك إذا قبل الأطراف في نزاع حول علاقة قانونية مشتملة على عنصر أجنبي صراحة أو ضمنا إختصاص محاكم دولة معينة غير مختصة أصلا بالنظر في النزاع ، فإن الإختصاص بالنظر في ذلك النزاع ينعقد في حالة وجود رابطة جدية بين أقليم دولة المحكمة وموضوع النزاع وذلك تفاديا لحالات الغش نحو الإختصاص .

ويتميز الإختصاص المؤسس على ضابط الخضوع الإرادي بطبيعته الإرادية المتمثلة في إمكانية عقد الإختصاص لمحاكم دولة معينة متى قبل الخصوم صراحة أو ضمنا الخضوع لولاية قضائها .

الخضوع الإرادي أو قبول ولاية القضاء يعد ضابطا شخصيا لأنه لا يشتق من نوع المنازعة ، وهو قانوني لأن القبول به يعد عمل قانوني ، وهو أيضا يعد إختصاصا عاما لأنه يسري على جميع الدعاوى سواء كانت عينية أم شخصية أم مختلطة إلا من الدعاوى المستثنات بنص خاص .

إختلف الفقهاء بشأن مدى إمكانية الأخذ بإرادة الأطراف في مجال تحديد الإختصاص القضائي الدولي ، حيث إعترض جانب منهم على دور الإرادة في تعيين المحكمة المختصة بالنظر في المنازعات الدولية الخاصة ، على أساس أن التسليم بإرادة الخصوم في هذا الصدد من شأنه أن يؤدي إلى تعديل قواعد الإختصاص التشريعي الذي يتقرر في كل دولة على حده وعلى وجه التميز والإستقلال .

كما أن ممارسة القضاء في الدولة يعد من مظاهر سيادتها ومن ثم من غير المستساغ أن تترك للخصوم حرية تعديل الإختصاص القضائي الدولي لمحاكم هذه الدولة .

والخضوع الإرادي (الإختياري) له أثران أحدهما جالب والآخر سالب ، فالغالب في التشريعات المقارنة يعتد بالأخذ ممعيار الخضوع الإرادي حين يؤدي إلى جلب إختصاص جديد للمحاكم الوطنية ، ولكن لا يقره إذا كان إعمال ضابط الخضوع الإرادي يؤدي إلى سلب إختصاص ثابت لهذه المحاكم .

ويبرر جانب آخر من الفقه أن هذا المسلك أساسه أن الإختصاص القضائي الدولي للمحاكم الوطنية يتعلق بحسب الأصل بالنظام العام ، ولذلك لا يجوز الإعتداد بإرادة الخصوم إذا كان من شأنها (الإرادة) إنقاص هذا الإختصاص أو سلبه كليا ، أما إذا كانت هذه الإرادة تجلب إختصاصا جديدا للمحاكم الوطنية فلا بأس من الإعتداد بها بإعتبارها تمثل عندئذ ضابطا إضافيا لإختصاص المحاكم الوطنية .

والحقيقة المسلم بها أن الخروج من إختصاص محاكم الدولة ، إما أن يتم من خلال النص في إتفاق يبرم بين ذوي الشأن على منح إختصاص محاكم دولة أجنبية معينة بالنظر في المنازعة ، وإما أن يتم عن طريق مباشرة الدعوى لدى محاكم دولة أجنبية معينة وسكوت المدعى عليه عن الدفع بعدم إختصاصها بها . وللإرادة في الحالتين أثر سالب أو مانع ، وهو إخراج المنازعة من إختصاص محاكم الدولة المختصة بها أصلا حسب قانونها ، أما الأثر الإيجابي أو المانح فهو إدخال المنازعة في إختصاص محاكم الدولة الأجنبية إذا كانت هذه المحاكم غير مختصة أصلا بها بحسب قانونها ، وتكون الإرادة هي الضابط الذي يبنى عليه هذا الإختصاص . أما إذا كانت المنازعة داخلة أصلا في إختصاص محاكم الدولة الأجنبية وفق قانونها ففي هذه الحالة لا يكون للإرادة هذا الأثر الإيجابي في نظر هذه المحاكم للمنازعة .

وبناء على ما تقدم ليس في القانون الجزائري نص عام في إختصاص المحاكم الجزائرية بالنظر في الدعاوى التي ترفع أمامها على طواعية وإختيار إلا أن هذا المبدأ مقبول دوليا وإستنادا إلى هذا تخول المحاكم الوطنية هذا الإختصاص .

المشرع الجزائري أخذ بضابط الخضوع الإرادي في المادة (46) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بنصها " يجوز للخصوم الحضور بإختيارهم أمام القاضي ، حتى ولو لم يكن مختصا إقليميا . يوقع الخصوم على تصريح بطلب التقاضي ، وإذا تعذر التوقيع يشار إلى ذلك ..." يستنتج من نص هذه المادة أن قواعد الإختصاص المحلي ليست من النظام العام ، وبالتالي يجوز للأطراف الإتفاق على مخالفتها .

وفي غياب نصوص قانونية تحكم الإختصاص القضائي الدولي ، يتم مد قواعد القانون الداخلي وتطبيقها على المستوى الدولي ، مما يترتب عنه أنه إذا ثارت نزاعات بشأن علاقة قانونية مشتملة على عنصر أجنبي ، فيجوز لأطرافها إختيار الجهة القضائية التي يرفع أمامها النزاع .

ولكي يكون هذا الإختصاص منطقيا لا مانع من أن يعتد المشرع الجزائري بالقيود والإستثناءات التي أخذ بها التشريع الفرنسي ، وذلك حتى في حالة غياب النص القانوني الذي يحدد ذلك .

وعلى الرغم من أن المادة (46) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم تضع شروطا خاصة لصحة الإتفاق

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
قسم الحقوق
كلية الحقوق والعلوم السياسية

الإرادي المانح للإختصاص للمحاكم الوطنية ، إلا أن ذلك لا يمنع المشرع الجزائري من الأخذ بالشروط التي كرسها التشريع و القضاء في القانون المقارن وأكدها الفقه في حالة غياب النص القانوني الصريح وذلك كسد الفراغ القانوني في هذا المجال ، ومن ثم تقييد دور إرادة الأطراف في إختيار المحكمة المختصة دوليا ، وإلا ترتب على ذلك إنعقاد الإختصاص لأكثر من محكمة دولية ، مما قد يؤدي إلى تضارب في الأحكام الفاصلة في ذات النزاع .

وبناء على ذلك أن قبول الإختصاص القضائي الدولي المبني على ضابط الخضوع الإرادي في القانون المقارن يتوقف على تحقق الشروط الثانية ، وجود رابطة للنزاع مع القضاء المرفوعة أمامه الدعوى وأن يكون الخضوع الإرادي حاليا للإختصاص ، وضرورة إتصاف النزاع بالصفة الدولية .