

مقدمة

يُراد بقواعد الاختصاص القضائي الدولي مجموع القواعد التي تحدّد ولاية محاكم الدولة تجاه غيرها من محاكم الدول الأخرى في النزاعات المتضمنة عنصرا أجنبيا، فالمستقر عليه حاليا عند جميع دول العالم تقريبا هو اختصاص المحاكم الوطنية بالنظر في المنازعات التي تُعرض عليها، ليس فقط في الحالة التي تكون لتلك العلاقات الصفة الوطنية، بل حتى في الحالات المتضمنة أيضا عنصرا أجنبيا.

وتتميّز قواعد الاختصاص القضائي الدولي بطابعها الوطني إذ تستقل كل دولة بوضع قواعد لمحاكمها، على أنّ الملاحظ أنّ وضع هذه القواعد يرتبط في أغلب الدول بمبادئ عامة وأساسية يتم احترامها كمبدأ قوة النفاذ، مبدأ اختصاص محكمة موطن المدعى عليه أو محل إقامته، مبدأ الاختصاص القائم على ضابط الجنسية، مبدأ اختصاص محكمة محل الالتزام، مبدأ الخضوع الاختياري، الاختصاص بطلب الإجراءات الوقائية أو التحفظية، وأخيرا تخلي القضاء الوطني عن الفصل في الدعوى لصالح القضاء الأجنبي.

على أنّ الملاحظ هو أنه نادرا ما نجد في تشريعات الدول نصوصا تتناول موضوع الاختصاص القضائي الدولي بشيء من التفصيل، بل كل ما نجده هو بعض النصوص التي تتناول اختصاص القضاء الوطني في بعض الحالات المحددة والتي تتركز أساسا على فكرة وجود مواطن في النزاع، وهو ما يجعل التساؤل مطروحا بخصوص الفرضية التي يكون فيها كل أطراف الدعوى أجنبيا، وهي مسألة كان للاجتهاد القضائي دور رئيسي في إيجاد الحلول المناسبة.

المبحث الأول: حالة وجود مواطن في النزاع:

يقصد بهذه الحالة أن يكون المدعي أو المدعى عليه أحد مواطني الدولة المرفوع أمامها النزاع. ويتبع القضاء الفرنسي في مثل هذه الفرضية حلا مستمدا من بعض المواد المقررة في القانون المدني، وهو حل نجده أيضا إما بشكل مطابق، أو بتفاصيل مختلفة في قوانين بعض الدول، خاصة تلك المتأثرة بالقانون الفرنسي.

المطلب الأول: موقف القضاء الفرنسي:

إنّ الرغبة في توفير الحماية للمواطن الفرنسي من جهة، وعدم ثقة القضاء الفرنسي في قضاء الدول الأخرى من جهة أخرى، جعل واضعي القانون المدني الفرنسي يفكرون في وضع آلية قانونية يستطيع من خلالها كل فرنسي مهما كانت الأحوال أن يلجأ إلى قضاء دولته أو يمثل أمامه وهو ما تجسد من خلال وضع المادتين 14 و 15 والتي تعتبر بمثابة امتياز للمواطن الفرنسي. وعليه، فإنه قبل بيان كيفية إعمال هاتين المادتين في مجال التصادم البحري يبدو من الضروري الوقوف على ما احتوته هذه الأخيرة من أحكام وما يثير تطبيقهما من مسائل.

الفرع الأول: تحليل المادتين 14 و 15 ق. م. فرنسي:

تنص المادة 14 ق. م. فرنسي على ما يلي: "الأجنبي، حتى ولو لم يكن مقيماً بفرنسا، يجوز أن يكلف بالحضور أمام المحاكم الفرنسية من أجل تنفيذ التزامات تعاقد عليها في فرنسا مع فرنسي، كما يمكن أن يقدم أمام محاكم فرنسا من أجل التزامات تعاقد عليها في بلد أجنبي مع فرنسيين"¹.

أما نص المادة 15 ق. م. فرنسي فهو كالتالي: "يمكن تقديم فرنسي أمام محكمة فرنسية من أجل التزامات تعاقد عليها في بلد أجنبي حتى ولو تم ذلك مع أجنبي"².

المادة 14 إذن تتناول الحالة التي يكون فيها الفرنسي مدعي، أما المادة 15 فتعالج حالة الفرنسي المدعى عليه. ولأنه لكل شيء أصل وجذور فإنه يحق لنا أن نتساءل عن الأصل التاريخي لهاتين المادتين.

أولاً: الأصل التاريخي للمادتين 14 و 15 ق. م. فرنسي:

يتفق الشراح الفرنسيين في غالبيتهم على القول بأنه ليس هناك الكثير من المعلومات حول الأصول التاريخية لهاتين المادتين خاصة فيما يخص المادة 14. ولقد ثار التساؤل أمام هذا النقص حول

¹ Ar. 14 c. c. f. « l'étranger, même non résident en France, pourra être cité devant les tribunaux français pour l'exécution des obligations par lui contractées en France avec un Français ; il pourra être traduit devant les tribunaux de France pour les obligations par lui contractées en pays étranger envers des Français ».

² Ar. 15 c. c. f. « un Français pourra être traduit devant un tribunal de France pour des obligations par lui contractées en pays étranger même avec un Français ».

ما إذا كانت هذه المادة هي فعلاً شيء جديد ابتدعه واضعو القانون المدني الفرنسي، أم أنها تحتوي على قاعدة ترجع أصولها إلى الماضي القديم.

للإجابة على ذلك ذهب البعض إلى القول بأن المادة 14 تجد جذورها في أمر صادر في 1349/08/06 من قبل PHILIPPE DE VALOIS يخص التجارة التي تمارس في المعارض والاحتفالات الشعبية، حيث أعطى هذا الأمر لحراس هذه المعارض وبمساعدة بعض التجار البارزين الاختصاص في الفصل في النزاعات التي يكون سببها الصفقات المبرمة في المعارض المقامة في منطقة Champagne et Brie مهما كانت جنسية الأطراف المتخاصمة. ولقد تم تعميم هذا الحل فيما بعد وذلك في منشور (Edit) أصدره الملك FRANCOIS I في 1553/02/01، ثم في الإعلان الصادر من قبل الملك CHARLE IX في 1565/04/28، ليظهر هذا الحل في صيغته النهائية في الأوامر الملكية لسنة 1673 و1681.

أما بالنسبة للمادة 15 ق. م. فرنسي فيبدو أنها هي أيضاً أتت بقاعدة لها جذورها في الماضي حيث كانت معروفة في ظل القانون القديم ورددتها الكثير من شراح وفقهاء ذلك الوقت. فلقد كتب RIGAUX يقول " إن نص المادة 15 لم يتم سوى بإعادة الأخذ بتقليد كان متبعاً في القانون القديم والذي وضع مبدأ أن محاكم فرنسا هم القضاة الطبيعيون للفرنسيين". ولتأكيد ما كتبه يستشهد هذا الأخير ببعض العبارات التي كتبها BRILLON حيث يقول أنه " لا يمكن لأحد رعايا فرنسا أن يخرج عن سلطة قاضيه الطبيعي ويمثل أمام قضاء أجنبي، حتى ولو ذهب ليقدم خارج المملكة".

ويرى VALIN أن الأصل هو أن يتم مقاضاة الفرنسي أمام المحاكم الفرنسية ولا يمكن تصور الخروج عن هذه القاعدة إلا في الحالة التي لا يكون فيها لهذا الفرنسي أموال بفرنسا¹. وكتب GYUOT يقول " يجب أن يجد الفرنسي الحماية عند قضاة الطبيعيين، يستوي أن يكون ذلك ضد أحد مواطنيه أو ضد أجنبي".

وإذا كانت قاعدة مقاضاة الفرنسي أمام المحاكم الفرنسية، حتى ولو كان هذا الأخير مقيماً بالخارج، معروفة لدى الفقهاء الفرنسيين القدامى، فإن الكثير يرى أن هذه القاعدة هي مستوحاة من نص

تشريعي هو الأمر الملكي الصادر في جوان 1778 الذي كان يفرض على الفرنسيين عدم التخلي عن اختصاص محاكمهم الوطني.

وإذا كان الأصل التاريخي للمادتين 14 و15 ق. م. فرنسي ما يزال غامضا ومحلا للكثير من الافتراضات، فإن أسباب وضع المادتين بالمقابل تبقى واضحة ومتعددة. فهي لا شك أنها تهدف بشكل أساسي إلى حماية المواطن الفرنسي سواء كان في مركز المدعي أو المدعى عليه، حماية ضد ما قد يثيره اللجوء إلى قضاء أجنبي من مساوئ وهي كثيرة منها ما هو جغرافي يتمثل في بعض الحالات في بعد المسافة، ومنها ما هو ثقافي ولغوي وهذا كله قد يشكل عائقا للفرنسي حيث ستكثر التكاليف كما قد لا يستوعب ما هو متبع من إجراءات في الدولة الأجنبية مما قد يهدد حقه في محاكمة تضمن له صيانة حقوقه. وهذه كلها أمور لا وجود لها عندما تكون الدعوى مرفوعة أمام المحاكم الفرنسية وهو ما يجعل من دون شك المادتين 14 و15 تستحق تسمية " امتياز الاختصاص " لكن بالمقابل تستحق أيضا تسمية " قواعد الاختصاص غير المألوفة " règles exorbitantes de compétence وهو ما جعلها عرضة لبعض الانتقادات.

ثانيا: تقدير المادتين 14 و15 ق. م. فرنسي:

يسمي الكثير من الشراح الفرنسيين القواعد التي تحملها هاتين المادتين بالقواعد غير المألوفة كونها تخرج عما هو مألوف ومقرر في مجال الاختصاص المحلي، إذ القاعدة في القانون الفرنسي والكثير من قوانين دول العالم هي أن يكون الاختصاص لمحكمة موطن المدعى عليه، في حين أنّ المادة 14 ق. م. فرنسي تعطي الحق للفرنسي في أن يكلف الأجنبي بالحضور أمام المحاكم الفرنسية حتى ولو لم يكن هذا الأخير مقيما بفرنسا. كما أنّ المادة 15 من ذات القانون تقضي بأن يرفع الأجنبي دعواه ضد فرنسي ولو كان ذلك من أجل التزامات تمت خارج فرنسا.

ولمدة طويلة كان يعتبر القضاء الفرنسي هذه المادة ذات طابع إلزامي إذ كان على الأجنبي أن يتقيد بها ويرفع نزاعه أمام المحاكم الفرنسية إذا كان فعلا يريد أن يحصل على حكم ذو فعالية في فرنسا. ولأنّ الإلزام يرتبط بالجزاء فإنّ مخالفة هذه القاعدة كان يعني أنّ للفرنسي الذي أجبر على المثل أمام قضاء أجنبي وصدر حكم ضده أن يعترض لاحقا على الاعتراف بهذا الحكم بحجة أنه تم الحصول عليه عن طريق مخالفة وخرق المادة 15. وبعبارة أوضح يمكن القول أنّ القضاء الفرنسي عمل، ولفترة طويلة،

ماستر I القانون القضائي - مقياس الاختصاص القضائي الدولي

على استخلاص قاعدتين أساسيتين من المادة سالفة الذكر، الأولى يفرضها التفسير الحرفي لهذه المادة وبمقتضاها يبقى الأمر جوازيًا للمدعى عليه في اللجوء للقضاء الفرنسي من أجل مقاضاة مواطن فرنسي. في حين أنّ القاعدة الثانية تقوم على تحويل إمكانية اللجوء إلى القضاء الفرنسي من مجرد أمر جوازي إلى امتياز حقيقي لهذا الفرنسي، وذلك من خلال إعطائه الحق في الاعتراض على الاعتراف بالأحكام الصادرة ضده في الخارج أو تنفيذها متى ثبت عدم تنازله عن الامتياز المقرر له.

وطبعا مهما كانت مبررات هذا المسلك القضائي، فإنه لا يمكن إخفاء الطابع القومي الذي يقوم عليه مثل هذا التفسير والذي تكون نتيجته من دون شك المساس بالحق في محاكمة عادلة. أضف إلى ذلك أنّ الأمور تغيرت حيث صارت الأحكام الأجنبية في ظل القانون المدني قابلة للتنفيذ حتى ولو كانت ضد فرنسي¹ مما يجعل القاعدة الثانية أمرا بدون جدوى. ويبدو أنّ القضاء الفرنسي اقتنع أخيرا بذلك فقرر هجر فكرة الطابع الإلزامي للمادة 15 ق. م. حيث جاء في قرار Prieur الصادر بتاريخ 2006/05/23 أنّ " المادة 15 ق. م. لا تكرر سوى اختصاصا جوازيًا للقضاء الفرنسي وهو مالا يتلاءم مع استبعاد الاختصاص غير المباشر لمحكمة أجنبية متى كان النزاع يرتبط بشكل محدد مع الدولة حيث النزاع معروض أمام قضائها ولم يكن اختيار هذا القضاء منطويا على غش"². ولقد نثار التساؤل لدى الكثير عن جدوى كل من المادتين 14 و 15 وما إذا كان الاحتفاظ بهما في التشريع الفرنسي أمرا ضروريا أم أنّ الضروري هو إلغاؤهما لأسباب كثيرة :

- أولى هذه الأسباب تكريس مسألة تنازع الاختصاص، إذ لو وضعت كل دولة أحكاما مماثلة في تشريعاتها لكانت النتيجة هي بدون شك وجود تنازع إيجابي للاختصاص بشكل دائم.

- السبب الثاني تفرضه قواعد العدالة، إذ أليس من الغريب أن يكلف فرنسا أجنبيا قد يكون متواجدا في الجهة الأخرى من العالم للمثول أمام المحاكم الفرنسية، لا بد أنّ في ذلك تكبير لمصاريف قد تكون باهظة ليتضح ربما في النهاية أنّ الأمر كان يتعلق بمجرد بدوى كيدية.

¹ في ظل القانون القديم الأحكام الصادرة في الخارج تجاه الفرنسيين كانت غير قابلة للتنفيذ داخل المملكة وكان هذا أحد الأسباب التي ساقها بعض الفقه كتبرير لوضع المادة 15، إذ مادام أنه من غير الإمكان تنفيذ أحكام صدرت بالخارج ضد فرنسيين، فلا أقل من أن يعطى للأجنبي من باب العدالة والإنصاف الحق في أن يقاضي الفرنسي أمام المحاكم الفرنسية وإلا كانت النتيجة هي إنكار العدالة.

² « L'article 15 du code civil ne consacre qu'une compétence facultative de la juridiction française, impropre a exclure la compétence indirecte d'un tribunal étranger dès lors que le litige se rattache de manière caractérisée à l'état dont la juridiction est saisie et que le choix de la juridiction n'est pas frauduleux ». Cass. Civ. 23/05/2006, J. D. I., 2006, p. 1377, note CHALAS.

ماستر I القانون القضائي - مقياس الاختصاص القضائي الدولي

- ويبقى أهم سبب وهو ذلك المتعلق بالفائدة التي يمكن أن تحققها المادتان 14 و 15، إذ يذهب البعض إلى القول بأن المادة 15 تفقد كل فائدة لها في أحوال كثيرة، فالأمر لا يخلو من ثلاث فرضيات، الأولى أن يكون الفرنسي مقيماً بفرنسا، هنا ستغني القواعد العامة، والتي تقضي باختصاص محكمة موطن المدعى عليه، عن حكم المادة 15. الفرضية الثانية أن يكون للفرنسي أموال بفرنسا ويصدر حكم ضده من قبل قضاء دولة أجنبية، في هذه الحالة من المؤكد أنه لا يمكن تنفيذ هذا الحكم إلا وفقاً للشروط والإجراءات المقررة في القانون الفرنسي وهذا يضمن ويكفل حماية للمواطن الفرنسي. أما الفرضية الثالثة فتخص الحالة التي يكون فيها للفرنسي أموال بالخارج، وهنا ستكون المادة 15 عديمة الفائدة إذ من البديهي أنّ قضاء الدول التي تتواجد فيها تلك الأموال لن يأخذ إطلاقاً بعين الاعتبار الحكم المقرر في المادة 15.

ومادام الأمر هو نفسه في كل هذه الفروض، وهو عدم جدوى المادة 15 وعدم وجود فائدة لها، فإنّ إلغاء هذه المادة يبقى أمراً ضرورياً، وبما أنّ المادة 14 تعتبر عند البعض بمثابة انعكاس ضروري للمادة 15، فإنّ هذا يعني أنّ زوال هذه المادة يؤدي بالضرورة إلى زوال المادة 14.

لكن رغم كل هذه الانتقادات، فإننا نجد مع ذلك ثلثة من الفقه تدعم فكرة الإبقاء على المادتين 14 و 15 في التشريع الفرنسي وبالتالي إبقاء العمل بهما، إذ مهما كانت الأحوال فإنه يبقى في نهاية الأمر أنهما مادتان تضمنان للفرنسي قضاء عادلاً وبالمقابل حماية ضد قضاء دول أجنبية لم يصل قضاؤها إلى مستوى الحد الذي يوحى بالثقة.

ومهما يكن فإنّ الثابت هو أنّ الحكم المقرر في المادتين 14 و 15 ما يزال معتمداً في التشريع الفرنسي ومطبقاً أمام قضاء هذه الدولة، وهذا ما يجرنا إلى التكلم عن فحوى هاتين المادتين وما تضمنته من أحكام، وذلك من خلال بيان مجال تطبيقهما والقواعد الإجرائية الخاصة بذلك.

ثالثاً: مجال تطبيق المادتين 14 و 15 ق. م. فرنسي:

سبق وأن أشرنا إلى أنّ إلى أنّ المادتين 14 و 15 ق. م. فرنسي توصفان بامتياز الاختصاص وذلك لاقتصارهما على الفرنسيين فقط وهؤلاء هم الأشخاص المستفيدون من هاتين المادتين. كما أنه يظهر من نصوص هذه الأخيرة أنّ هناك أيضاً دعاوى محددة يشملها الامتياز.

أ- الأشخاص المستفيدون من المادتين 14 و 15 :

بما أنّ المعيار هنا هو الجنسية، فإنه يكفي أن يكون أحد الأطراف فرنسيا سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا حتى يثبت الاختصاص للمحاكم الفرنسية.

في حالة المادة 14 الجنسية الفرنسية هي التي تعطي الحق للمدعي في أن يرفع دعواه أمام المحاكم الفرنسية ليس فقط ضد أجنبي، وإن كان ذلك هو الأصل، بل حتى ضد فرنسي آخر ليس له موطن بفرنسا أو أنّ النزاع ليس لديه أي علاقة مع فرنسا وفق ما تقتضيه قواعد الاختصاص المحلي الداخلية وهذا حل استقرت عليه محكمة النقض الفرنسية منذ زمن طويل.

أمّا في حالة المادة 15، فإنّ المحاكم الفرنسية يثبت لها الاختصاص لأنّ الجنسية الفرنسية هذه المرة يحملها المدعى عليه. إذن في المادة 14 الفرنسي يكون مدعي، بينما في المادة 15 هو مدعى عليه. هذا الترتيب وجد له البعض تبريرا لا يخلو من اللباقة، فوضعوا هاتين المادتين اهتموا بإنصاف الفرنسي أولا وإعطائه العدالة، ثم بعد ذلك إنصاف الأجانب وإعطائهم العدالة ضد الفرنسيين.

وإذا كانت الجنسية الفرنسية هي المعيار هنا لإعطاء الاختصاص للمحاكم الفرنسية، فإنه يبقى أنّ هذه الجنسية يجب أن تتوفر وقت رفع الدعوى وهذا وحده كافي، ولا يهم بعدها ما إذا كانت هذه الجنسية غير متوفرة عند نشوء العلاقة سبب النزاع¹. كما لا يؤثر على اختصاص المحاكم الفرنسية تغيير الجنسية الذي يكون لاحقا على رفع الدعوى، ومع كل هذا قد يخضع للمادتين 14 و 15، ولا اعتبارات خاصة، أشخاص لا يحملون الجنسية الفرنسية وهؤلاء هم فئة اللاجئين السياسيين إذ يتم دمجهم مع الفرنسيين من حيث التمسك بالمادتين المذكورتين.

لكن هل وجود الجنسية الفرنسية هو المعيار الوحيد، أم أنه يجب أن يقترن هذا بشرط آخر وهو وجوب إقامة الفرنسي في فرنسا؟ لا تتردد غالبية الفقه وكذا المحاكم الفرنسية بالاكتماء بتوفر الجنسية الفرنسية فقط ولا تعير اهتماما بعد ذلك لموطن الفرنسي أو محل إقامته، إذ يستوي أن يكون ذلك داخل فرنسا أو خارجها، وسواء كان ذلك بوصفه مدعي أو مدعى عليه. ويفسر الفقه هذا بالقول أنّ ذلك

¹ « La compétence internationale des tribunaux français est fondée, non sur les droits nés des faits litigieux, mais sur la nationalité des parties » Civ. 21/03/ 1966, D., 1966, 429, note MALAURIE.

يتمشى والهدف الحقيقي لوضع المادتين 14 و15 وهو إعطاء الاختصاص للمحاكم الفرنسية عندما تكون القواعد العامة في الاختصاص المحلي عاجزة عن الوصول إلى ذلك.

ب- الدعاوى التي تشملها المادتان 14 و15 ق.م. فرنسي:

التقيد بالتفسير الحرفي للمادتين 14 و15 يجعل الامتياز المقرر للمواطن الفرنسي يقتصر فقط على النزاعات التي يكون موضوعها الالتزامات التعاقدية، أي أنه حتى تختص المحاكم الفرنسية فإنه يجب أن يكون أولاً أحد الأطراف فرنسيا وأن يتعلق النزاع ثانياً بالالتزام تعاقدي.

مثل هذا التفسير قد يجعل المادتين 14 و15 دون معنى، فهذه وجدت من أجل حماية المواطن الفرنسي ولا شك أنّ هذه الحماية ستكون ناقصة إذا اقتصر على الالتزامات المالية العقدية دون المسائل الأخرى، ومنه كان منطقياً عدم الاكتفاء بالتفسير الحرفي والتوسيع من مجال الدعاوى، وهذا ما عمد إليه القضاء الفرنسي حيث كان يسمح بالتمسك بالمادتين 14 و15 حتى بخصوص الالتزامات غير التعاقدية¹، بل ولو كان الأمر يتعلق بالالتزامات غير مالية²، وهو الموقف الذي تبنته محكمة النقض صراحة وبشكل واضح في قرارها الصادر في 1970/05/27 والذي جاء فيه أنّ " للمادة 14 من القانون المدني مجال عام يشمل كل المسائل، باستثناء الدعاوى العينية العقارية وطلبات القسمة بخصوص عقارات متواجدة بالخارج، وكذا الطلبات الخاصة بطرق التنفيذ الممارسة خارج فرنسا"³. بهذه العبارات إذن تكون محكمة النقض الفرنسية قد وضعت المبدأ وكذا الاستثناء، المبدأ هو إمكانية التمسك بالمادتين 14 و15 في جميع المسائل سواء كانت مالية أو غير مالية، الاستثناء يخص النزاعات المتعلقة بنوعين من المسائل، المسائل العقارية وتشمل الدعاوى العينية العقارية المتعلقة بعقار موجود بالخارج، وأيضا الدعاوى الخاصة بتقسيم هذه العقارات، والنوع الثاني يخص الدعاوى المتعلقة بطرق التنفيذ التي تجري

¹ Pour les actions délictuelles : « Cass. Req. 13/12/1842, D. P., 1843, I 15, S., 1843, I, 14 ; Cass. Civ. 12/08/1872, D. P., 1872, I, 293, S., 1872, I 323; Cass. Civ. 02/10/1967, R. C. D. I. P., 1968, 105, note J. FOYER; pour les = actions successorales : Cass. Req., 02/02/ 1832. S., 1832, I, 133; Cass. Civ. 05/05/et 16/06/1959, D., 1959, 377, note H. HOLLEAUX ; en matière de faillites : Cass. Civ. II, 07/06/1962, J. D. I., 1963, 106, note PONSARD ; Com. 19/03/1979, R. C. D. I. P., 1981, 524, note P. LAGARDE ; en matière d'assurance : Cass. Civ. 21/02/1967, R. C. D. I. P., 1967, 748, note, BIGOT et DE GRANDCOURT

² Cass. Civ. 19/07/1848, D. P., 1848, I, 129, S., 1848, I, 529; Cass. Civ. 23/04/1959, D., 1959, 373, note H. HOLLEAUX ; R. C. D. I. P., 1959, 495, note FRANCESKAKIS ; civ. 11/05/1976, J. D. I., 1977, 481, note GAUDEMET-TALLON ; R. C. D. I. P., 1977, 352, note D. MAYER

³ « L'article 14 du code civil a une portée générale s'étendant a toute matière, a l'exclusion des actions réelles immobilières et des demandes en partages portant sur des immeubles situés à l'étranger, ainsi que des demandes relatives a des voies d'exécutions pratiquées hors de France ». Civ. 27/05/1970, R. C. D. I. P. 1971, 113, note H. BATIFFOL.

بالخارج، ويرجع سبب استبعاد هذه الدعاوى كونها تتصل بسيادة الدولة الأجنبية بحيث يجعل كل قرار صادر من المحاكم الفرنسية دون حجية وبالتالي دون أي فعالية بالنسبة للمدعي.

رابعاً: طبيعة المادتين 14 و15 ق. م. فرنسي:

يتفق الفقه ويتواتر القضاء في أحكامه على اعتبار المادتين 14 و15 جوازيتان أو اختياريّتان، فهما مادتان تقرران امتيازاً للفرنسي، وهو امتياز يمكن لهذا الأخير تقرير عدم الاستفادة منه وهذا وضع يرتب نتيجتين أساسيتين، الأولى تخص القاضي المرفوع أمامه النزاع والثانية تتعلق بالأطراف.

فبالنسبة للقاضي، لا يمكن مؤاخذة قضاة الموضوع عدم تطبيقهم التلقائي للمادتين 14 و15، وبالمقابل ليس لهؤلاء القضاة أن يقضوا تلقائياً باختصاصهم على أساس المادة 14 مادام أنّ المدعي قد تأسس، ولو خطأ، على قواعد الاختصاص العادية وإلا كان حكمهم عرضة للنقض.

أمّا بالنسبة للأطراف، فيلاحظ بدءاً أنه إذا كان الأمر اختيارياً بالنسبة لهؤلاء فإنه ليس كذلك بالنسبة للقاضي، إذ على المحكمة أن تلتزم بتطبيق المادتين 14 و15 متى تمسك أحد الأطراف بذلك، وعلى هذا الأساس نقضت الغرفة المدنية لمحكمة النقض حكم محكمة استئناف باريس الذي قضى برفض اختصاص هذه المحكمة على أساس المادة 14 بحجة أنّ النزاع هو أكثر ارتباطاً مع محكمة أخرى¹.

اعتبار كل من المادة 14 و15 ق. م. فرنسي جوازية يعني بالنسبة للأطراف إمكانية التخلي عنهما وهو عدول قد يتخذ مظهرين، المظهر الصريح والمظهر الضمني:

- في النوع الأول التخلي يتقرر بموجب بند صريح يدرج في العقد، ومن أجل هذا يسمي الفقه الفرنسي هذا النوع بالتخلي عن طريق الاتفاق *renonciation par convention*. هذا وإذا كان التخلي يأخذ في بعض الحالات شكل التنازل وذلك بأن ينص صراحة في العقد على أن يتنازل الطرف الفرنسي عن الامتياز المقرر له طبقاً للمادتين 14 و15، فإنّ الغالب هو أن يكون التخلي عن طريق إدراج بند في العقد يحدد إمّا محكمة أجنبية وإمّا هيئة تحكيمية يتم اللجوء إليها في حال نشوء نزاع وهذا هو شرط التحكيم.

¹ Civ. 18/12/1990, R. C. D. I. P., 1991, p. 759, note ANCEL.

- أما التخلي الضمني، وهو النوع الثاني، فيكون عن طريق اتخاذ موقف يستنتج من خلاله تخلي الطرف الفرنسي عن الامتياز المقرر له بمقتضى المادتين 14 و 15. هذا الموقف يظهر من خلال المثل أمام قضاء دولة أجنبية ويتخذ صورتين، الأولى يكون فيها الفرنسي هو المدعي، وهذا يعني أنه هو الذي رفع دعواه أمام القضاء الأجنبي فيستخلص بالتالي تنازله ضمنا عن المادة 14. لكن قرينة التنازل هذه تبقى مجرد قرينة بسيطة يمكن استبعادها متى ظهر أنّ المدعي لم يلجئ إلى قضاء دولة أجنبية إلا لاعتقاده أنّ لخصمه أموالا يمكن التنفيذ عليها هنالك، اعتقاد اتضح في النهاية أنه خاطئ. أما الصورة الثانية فهي تلك التي يكون فيها الفرنسي مدعى عليه حيث ترفع ضده دعوى أمام قضاء أجنبي فيمثل أمام هذا القضاء ويدافع عن نفسه فيستخلص من ذلك تنازله عن الامتياز المقرر له في المادة 15. غير أنّ الوصول إلى هذه النتيجة وهذا الاستنتاج يمر عند القضاء الفرنسي بشرط مهم وهو ألا يكون الفرنسي قد دفع بعدم اختصاص المحكمة الأجنبية لأنّ قيامه بذلك يعبر عن رغبته في عدم التنازل عن المادة 15، وهذا يعني بمفهوم المخالفة أنّ عدم الاعتراض يفيد التنازل، ومع ذلك فيبقى الأمر هنا أيضا مجرد قرينة بسيطة متى تبين أنّ مثل الفرنسي أمام القضاء الأجنبي وتقديم دفاع في الموضوع كان ضروريا من أجل تفادي حكم ذو وقع شديد عليه، كما لو كان لذلك الفرنسي أموالا في تلك الدولة الأجنبية المرفوع أمام قضائها النزاع وخشي من صدور حكم ضده يؤدي إلى التنفيذ على جميع أمواله أو معظمها.

ولردح من الزمن استقر القضاء الفرنسي على اعتبار اختصاص المحاكم الفرنسية، خاصة ذلك المؤسس على المادة 15 ق. م. اختصاصا مانعا وهو ما يجعل المحاكم الأجنبية غير مختصة. وكان لهذا الموقف أثره في مجال التنفيذ، حيث كان للفرنسي الذي لم يثبت تنازله أن يعترض على تنفيذ الحكم الصادر ضده متى عرض ذلك أمام المحاكم الفرنسية وهو موقف يبدو أنّ القضاء الفرنسي يسير إلى هجره بعد قرار Prieur.

ويبقى أن نشير في النهاية أنه سواء جاء التخلي بشكل صريح أو كان ضمنيا، فإنّ من آثاره أن يفقد الطرف الفرنسي الامتياز المقرر له في المادتين 14 و 15 ق. م. فرنسي فتصبح المحاكم الفرنسية غير مختصة، فإذا رفع النزاع أمامها كان عليها أن تقضي بعدم اختصاصها لكن ليس تلقائيا وإنما عن طريق دفع بعدم الاختصاص يقدمه أحد الأطراف ويكون قبل التطرق للموضوع.

خامسا: تحديد المحكمة الفرنسية المختصة محليا في حالة الدعاوى المؤسّسة على المادتين 14

و15 ق.م. فرنسي:

المادتان 14 و15 تعطيان الاختصاص للمحاكم الفرنسية بشكل عام ولا تحدد أي محكمة من هذه المحاكم ستكون مختصة داخليا. المشكل لا يطرح عندما يكون للمدعي عليه الفرنسي أو الأجنبي موطن أو محل إقامة بفرنسا إذ ستطبق هنا القواعد العامة في الاختصاص المحلي الداخلي، أمّا في غير هذه الحالة فالحل وفق ما انتهى إليه القضاء الفرنسي سيختلف وفقا للحالات المعروضة وهي على النحو التالي:

- الحالة الأولى هي تلك التي يكون فيها للمدعي موطن أو محل إقامة بفرنسا، هنا سيعطى الاختصاص للمحكمة التي يتواجد بها هذا الموطن أو المحل¹.

- الحالة الثانية صورتها ألا يكون لا للمدعي ولا المدعى عليه موطن أو محل إقامة بفرنسا، هنا يعطى الاختصاص للمحكمة التي من المقرر أن يتم التنفيذ في دائرة اختصاصها².

- أما الحالة الثالثة فتظهر في الصورة التي تنعدم فيها كل الضوابط السابقة، هنا يستقر القضاء الفرنسي على إعطاء المدعي الخيار في رفع دعواه أمام أي محكمة فرنسية شريطة ألا يكون اختياره منطويا على غش³. هذا الحل القضائي تعزز بنص تشريعي هو مرسوم 1981/05/12 الذي أضاف فقرة ثالثة للمادة 42 ق. إ. م. فرنسي جاء فيها أنه " إذا لم يكن للمدعي عليه لا موطن ولا محل إقامة معروف، جاز للمدعي اللجوء إلى الجهة القضائية للمكان الذي يتواجد فيه، أو تلك التي يختارها إذا كان متواجدا بالخارج.

وإذا كان القضاء الفرنسي قد استقر على هذه الحلول بخصوص تحديد المحكمة المختصة داخليا على أساس المادتين 14 و15 ق. م.، فإنّه قد استقر أيضا بالمقابل منذ سنة 1985 على مبدأ آخر يتعلق بالمادة 14 وهو عدم إمكانية تمسك الفرنسي بهذه المادة إذا كان هناك معيار آخر يتحقق في فرنسا

¹ Cass. Civ. 02/01/1957, bull. civ. I, n° 46.

² Paris 23/05/1942, R. C. D. I. P., 1946, p. 282.

³ Cass. Civ. I, 23/04/1959, D., 1959, p. 377, note HOLLEAUX; Cass. Civ. I, 05/12/1961, bull. civ. 1961, I, n°459 qui utilise l'expression de « choix non arbitraire du demandeur ».

مستر I القانون القضائي - مقياس الاختصاص القضائي الدولي

ويعطي الاختصاص لمحاكمها، وهو ما يجعل قواعد الاختصاص العادية تأتي قبل قواعد الاختصاص الاستثنائية المبنية على الجنسية.

الفرع الثاني: الموقف المعتمد في القانون الجزائري وبعض الدول العربية:

ما هو مقرر في القانون المدني الفرنسي نجده في القانون الجزائري بشكل يكاد يكون متطابقا، كما أقرت الكثير من الدول العربية في قوانينها امتياز الاختصاص الموجود في القانون الفرنسي لكن ليس بالطريقة ذاتها الموجودة في هذا القانون.

أولاً: اختصاص المحاكم الجزائرية القائم على الجنسية:

يعرف التشريع الجزائري مادتين يتناول مضمونهما الاختصاص العام الدولي للمحاكم الجزائرية المؤسس على الجنسية ويتعلق الأمر بالمادة 41 والمادة 42 ق. إ. م. ج.¹.

المادة 41 تنص على ما يلي: " يجوز أن يكلف بالحضور كل أجنبي حتى ولو لم يكن مقيما في الجزائر، أمام الجهات القضائية الجزائرية، لتنفيذ الالتزامات التي تعاقدها عليها في الجزائر مع جزائري. كما يجوز أيضا تكليفه بالحضور أمام الجهات القضائية الجزائرية بشأن التزامات تعاقدها عليها في بلد أجنبي مع جزائريين."

أما المادة 42 فتتص على أنه " يجوز أن يكلف بالحضور كل جزائري أمام الجهات القضائية الجزائرية بشأن التزامات تعاقدها عليها في بلد أجنبي، حتى ولو كان مع أجنبي."

ما هي الأمور التي يمكن استخلاصها من هاتين المادتين؟

- أولاً، لن يصعب على أحد ملاحظة أنّ هاتين المادتين ما هما سوى نقل حرفي لمضمون المادتين 14 و15 ق. م. فرنسي مع بذل قليل من المجهود وهو تغيير كلمة " فرنسي " بـ " جزائري " و " فرنسا " بـ " الجزائر ".

- ثانياً، المشرع الجزائري بنقله الحرفي لم يأخذ إطلاقاً بعين الاعتبار ما انتهى إليه القضاء الفرنسي بخصوص تطبيقه للمادتين 14 و15 خاصة فيما يخص دعاوى المشمولة، حيث ما زالت تتكلم المادتان

¹ يقابلها المادتان 10 و11 من قانون الإجراءات المدنية القديم.

41 و 42 عن الالتزامات التعاقدية رغم أنّ القضاء في فرنسا مستقر على أن يشمل الامتياز كأصل عام جميع الدعاوى. وهذا ما يجب أن يكون عليه الحال أيضا في الجزائر، فبسبب اعتماد المشرع الجزائري للمادتين 41 و 42 على ما يبدو هو الرغبة في حماية المواطن الجزائري وذلك أمر لا يكتمل إلا إذا شمل الامتياز جميع الدعاوى، طبعا مع استبعاد الدعاوى العينية العقارية والدعاوى الخاصة بطرق التنفيذ لأسباب التي سبق بيانها. ويبدو أنّ القضاء الجزائري يميل بدوره إلى التوسع وعدم الوقوف عند التفسير الحرفي على الأقل عندما يتعلق الأمر بالأحوال الشخصية¹.

- ثالثا، بخلاف التشريع الفرنسي حيث موضع المادتين 14 و 15 هو القانون المدني، في القانون الجزائري المادتان 41 و 42 هي من المواد الإجرائية حيث نجد موضعها في قانون الإجراءات المدنية في الفصل الخاص بالاختصاص الإقليمي. ويلاحظ أنه وبخلاف ما كان عليه الوضع في قانون الإجراءات المدنية القديم، المشرع في القانون الجديد خصص للمادتين 41 و 42 قسما خاصا جاء تحت عنوان " في الدعاوى المرفوعة ضد أو من الأجانب " وهو عنوان يبدو أنه احترام الترتيب المقرر في هذا القسم حيث أنّ المادة 41 تعالج حالة الجزائري المدعي، أي أنّ الدعوى المرفوعة هي ضد أجنبي، في حين تتناول المادة 42 الحالة التي يكون فيها الجزائري مدعى عليه، أي أنّ الدعوى مرفوعة من قبل أجنبي.

وبما أنّ المادتين 41 و 42 ما هما إلا نقل حرفي للمادتين 14 و 15 ق م فرنسي، فإنّ ما قيل عند تحليل هاتين المادتين سيكون نفسه بالنسبة للمواد الجزائرية، فيكفي أن يكون المدعي أو المدعى عليه حاملا للجنسية الجزائرية وقت رفع الدعوى سواء كانت هذه الجنسية أصلية أو مكتسبة. ونعتقد أنه يجب أن يشمل الامتياز، إضافة إلى الجزائريين، فئة عديمي الجنسية المقيمين بالجزائر، إذ بإقامتهم في هذه الدولة بطريقة قانونية يكونون قد ارتضوا ضمنا الخضوع لقوانينها، فتنبت لهم نفس الواجبات المفروضة على المواطنين، وكذا نفس الحقوق في الحدود المقررة قانونا ومن بين هذه الحقوق حق الالتجاء إلى القضاء الجزائري والاستفادة من مقتضيات المادتين 41 و 42. وما قيل بخصوص عديم الجنسية يصدق أيضا بالنسبة للاجئ السياسي المقيم بالجزائر، صحيح أنّ لهذا الأخير جنسية، وهي بالتأكيد ليست الجنسية الجزائرية لكن يجب أن نأخذ بعين الاعتبار صفة هذا الشخص هذه الصفة هي التي تجعلنا نمتنع عن إخضاعه لقانونه، وبالمقابل إخضاعه لقانون الدولة التي يقيم بها. فهذا الأخير هو عبارة عن معارض سياسي يرفض النظام القائم في دولته والقوانين المعمول بها هناك، ويكون بالتالي أمرا منطقيا ألا يخضع

¹ المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، 1976/06/07، حكم غير منشور، مشار إليه في مؤلف

M. ISSAD, Droit international privé, T. 2, OPU, 1986., p. 34, note n° 20.

لهذه القوانين، وبالمقابل ارتضاؤه الإقامة بالجزائر وطلبه اللجوء إليها يعني ضمنا عدم معارضته بل رغبته في الخضوع للقوانين الجزائرية، وبالتالي معاملته كالمواطنين الجزائريين وهؤلاء لديهم الحق طبقا للمادة 41 و 42 في الالتجاء إلى القضاء الجزائري سواء كانوا مدعى أو مدعى عليهم.

توفر شرط الجنسية يعتبر في رأينا وحده كافي لانعقاد الاختصاص للمحاكم الجزائرية، ولا نعتقد أنه يجب أن يقترن بالمواطن أو الإقامة في الجزائر لأنّ القول بعكس ذلك سيفقد المادتين 41 و 42 كل معنى، فالمعيار فيهما هو شخصي الغرض منه توفير الحماية للمواطن الجزائري سواء كان بالخارج أو الداخل. وبما أنّ الأمر كذلك فليس هناك ما يمنع من استعمال هاتين المادتين حتى عندما يكون كل أطراف العلاقة جزائريين ويكون أحدهما أو كلاهما خارج الجزائر. وبدعم هذا القول ما جاء في المادة 42 حيث تسمح بتكليف الجزائري الحضور أمام الجهات القضائية الجزائرية بشأن التزامات تعاقد عليها في بلد أجنبي " حتى ولو كان مع أجنبي " مما يعني أنه من باب أولى يمكن أن يكون التكليف بالحضور من قبل جزائري بشأن التزامات تعاقد عليها في بلد أجنبي مع جزائري.

وبما أنّ كلاً من المادتين 41 و 42 تبدأ بعبارة " يجوز"، فإنه لاشك أنّ الحق المقرر للجزائريين باللجوء إلى المحاكم الجزائرية هو ذو طابع جوازي يمكن العدول والتنازل عنه وفقا لطرق سبق بيانها.

ولن نطرح هنا التساؤل حول ما إذا كان يجب إلغاء هاتين المادتين أم الإبقاء عليهما في القانون الجزائري لأنّ ذلك لن يفيد في شيء على اعتبار أنّ المشرع الجزائري مُصر كما يبدو على الإبقاء عليهما يشهد على ذلك الاحتفاظ بمضمونهما في قانون الإجراءات المدنية الجديد، حيث تحولتا من المادة 10 و 11 إلى المادة 41 و 42، لكن ما نطرحه من تساؤل هو عن جدوى وجود هاتين المادتين وهل فعلا هي في صالح المواطن الجزائري؟

الحقيقة أنّ وجود مواد تقرر اختصاص المحاكم الجزائرية لمجرد أنّ أحد الأطراف جزائري قد لا يفيد في بعض الأحوال، وقد يفيد في أحوال أخرى. فهو غير مفيد في الحالة التي لا يمكن فيها تنفيذ الحكم الصادر من المحاكم الجزائرية لعدم تواجد الأجنبي في الجزائر وعدم وجود أي أموال بها يمكن التنفيذ عليها، وهو أيضا غير مفيد في الحالة التي يراد فيها تنفيذ حكم في الخارج صدر من محكمة جزائرية ثبت اختصاصها على أساس المادة 41 أو 42، إذ حظوظ قبول تنفيذ هذا الحكم ستكون ضئيلة جدا، خاصة إذا كان قضاء الدولة المراد تنفيذ الحكم بها مختصا هو أيضا في نظر النزاع. ثم إنه يجب

ألا ننسى ما قد يرتب مثل هذا الحل من مصاعب للمدعى عليه الذي يتواجد خارج الجزائر ويكلف من قبل جزائري بالحضور أمام المحاكم الجزائرية. ولعل مثل الأزواج الجزائريين المقيمين بالخارج والذين يرفعون دعاوى الطلاق أمام القضاء الجزائري أفضل دليل على ذلك، إذ غالبا ما يعمد الزوج الجزائري إلى رفع دعوى الطلاق أمام المحاكم الجزائرية بعد أن يوكل محامي جزائري ويتخذ من مكتبه موطنا مختارا له، وذلك لعلمه أنه سيحصل على الطلاق بإجراءات سهلة وتكاليف منخفضة، لكن في مقابل مشقة وصعوبات للزوجة التي قد تجد نفسها أمام قضاء دولة لم تطأها قدماها أبدا، فتكون النتيجة إما حكم غيابي، وإما أن يكون في حضور الزوجة مع ما يخلف ذلك من مشقة ومتاعب ليكون الحكم دائما وبدون شك هو الطلاق.

لكن الأمور ستختلف لو نظرنا من زاوية أخرى خاصة من خلال مسألة التنفيذ، فالمادة 41 قد تسمح للجزائري المدعي بأن يتجنب إجراءات تنفيذ الحكم الأجنبي في الفرضية التي يكون فيها المدعي خارج الجزائر لكن لديه أموال بها. فلو اتبع الجزائري قاعدة موطن المدعى عليه وخاصم خصمه أمام محاكم موطنه وصدر حكم، فإنه تبقى له المرحلة الثانية وهي الأهم والمتمثلة في تنفيذ ذلك الحكم، وطالما أن الأموال في الجزائر فإنه سيطلب التنفيذ في هذه الدولة، وبما أن الحكم صادر من قضاء أجنبي فإن الأمر لن يكون بهذه السهولة إذ عليه أن يرفع براءة دعوى يطالب فيها مهر الحكم بالصيغة التنفيذية، وهذه كلها تعقيدات يمكن تلافيها وتجنبها لو تم رفع الدعوى مباشرة أمام المحاكم الجزائرية. وإذا كان ما قلناه الآن يشير إلى مصلحة الجزائري الذي يكون هو المدعي، فإن المادة 42 قد تعمل لمصلحة المدعى عليه الأجنبي وذلك في الحالة التي يكون فيها الجزائري متوطنا في الخارج ولديه أموال بالجزائر، لا شك أنه سيكون من مصلحة المدعي الأجنبي اللجوء إلى المحاكم الجزائرية كونه سيصدر حكما قابلا للتنفيذ دون أي إجراءات أو شروط. يلاحظ إذن من الأمثلة السابقة أنه إذا كانت المادة 41 ق. م. هي في مصلحة الجزائري، فإنه لا يمكن إنكار أن المادة 42 من نفس القانون هي بالمقابل في مصلحة الأجنبي، أضف إلى ذلك أنه مهما كانت الأحوال تبقى المادة 41 في رأينا وسيلة تربط دائما الجزائري بدولته فيلجأ إلى قضائها كلما تقطعت به السبل وفقد الأمل في قضاء ينصفه، وهذه كلها أسباب كافية للإبقاء على المادتين 41 و42 في التشريع الجزائري.

ثانياً: الاختصاص القائم على الجنسية في قوانين بعض الدول العربية:

ونبدأ بالقانون المصري حيث لم يكن يتضمن قانون المرافعات القديم نصاً يعالج مسألة الاختصاص القضائي الدولي ولم تكن توجد أي أحكام مشابهة لتلك الموجودة في المادتين 14 و15 من القانون المدني الفرنسي وهو ما أثار الجدل لدى الفقه المصري، خاصة وأن مشروع القانون التمهيدي لقانون المرافعات القديم كان يتضمن نصاً ورد في المادة 21 كان يقضي بإمكانية مقاضاة أي مصري أمام محاكم البلاد بسبب ما ترتب في ذمته من التزامات حتى ما نشأ منها بالخارج، وهو نص تم حذفه ولم يظهر عند صدور القانون، وكان التساؤل الذي طرح وقتها هو هل سكوت المشرع كان يعني رفض الاختصاص على أساس الجنسية المصرية للمدعى عليه أم أنه قام بحذف النص فقط لأنه لم يبرر لتقرير حكم تقتضيه القواعد العامة في الاختصاص الدولي؟

البعض رأى في عدم وجود نص ما يفيد هجر المشرع لمبدأ إمكانية مقاضاة المصري غير المقيم في مصر أمام المحاكم المصرية على أساس أن ذلك يتماشى مع مبدأ قوة النفاذ، فمقياس الجنسية قد يكون دون فائدة كبيرة متى كان المصري يقيم خارج دولته وليس لديه أي أموال في إقليمها.

غير أن فريقاً آخر ذهب إلى تبني موقف معاكس، حيث اعتبر أن سكوت المشرع لا يفيد إطلاقاً رفضه لضابط جنسية المدعى عليه كمقياس للاختصاص المحاكم المصرية إذ أن اختصاص شخص أمام محاكم دولته هي من الأمور المسلمة التي لا تحتاج لنص خاص يقرها. فالمصري يخضع لولاية القضاء المصري سواء كان مقيماً في مصر أو بالخارج لأن هذه الولاية إقليمية بالنسبة للمصريين والأجانب المقيمين في إقليم الدولة، وهي شخصية بالنسبة للمصريين المقيمين بالخارج.

هذا الخلاف والجدل لم يعد له محل بعد صدور قانون الإجراءات المدنية الجديد حيث انحاز المشرع صراحة، رغم انتقادات بعض الشراح، إلى الاتجاه الأخير حيث جاء في المادة 28 ق إ م بأنه " تختص محاكم الجمهورية بنظر الدعاوى التي ترفع على المصري ولو لم يكن له موطن أو محل إقامة في الجمهورية وذلك فيما عدا الدعاوى العقارية المتعلقة بعقار واقع في الخارج ".

وتعتبر هذه المادة الوحيدة في التشريع المصري التي تنظم الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم المصرية عند وجود طرف مصري، والذي يكون هنا في مركز المدعى عليه. وطبعاً أول ما يثير الانتباه هو غياب النص على الحالة المعاكسة أي اختصاص المحاكم المصرية كون المدعي يحمل الجنسية

المصرية، وهنا يكمن الاختلاف بين القانونين المصري والفرنسي، إضافة إلى الاختلاف الشكلي حيث أنّ مكان المادتين 14 و 15 هو القانون المدني، في حين أنّ المادة 28 موضعها قانون المرافعات.

إذن حتى يتم تطبيق المادة 28، وبالتالي يثبت الاختصاص للمحاكم المصرية، فإنّه يجب توفر ثلاث شروط أساسية، الأول أن يكون أحد الأطراف ذو جنسية مصرية سواء كانت أصلية أو مكتسبة، وأن تثبت هذه الجنسية وقت رفع الدعوى، والشرط الثاني أن يكون المصري في مركز المدعى عليه، أمّا الشرط الثالث فهو ألا يكون الأمر يخص دعوى عقارية متعلقة بعقار موجود بالخارج. فإذا ما اجتمعت هذه الشروط الثلاث كان ذلك كافي لانعقاد الاختصاص للقضاء المصري يستوي بعدها، وبصريح عبارات المادة، أن يكون لهذا المصري موطن أو محل إقامة بمصر أم لا. كما يستوي أن يكون النزاع من المسائل المدنية أو التجارية أو يتعلق بالأحوال الشخصية. ولا يهم أيضا ما إذا كان للمصري أموال بمصر يمكن التنفيذ عليها أم لا. وهذا كله يعني بدون شك إمكانية تطبيق المادة 28 من قانون المرافعات وبالتالي ثبوت الاختصاص للمحاكم المصرية متى كان المدعى عليه في تصادم بحري يحمل الجنسية المصرية، أي بمعنى أدق أن يكون مالك السفينة الصادمة أو تجهزها من المواطنين المصريين. وبالمقابل لن يثبت الاختصاص للمحاكم المصرية في دعوى تصادم بحري لمجرد أنّ المدعي يحمل الجنسية المصرية إلا إذا اقترن ذلك بمعايير أخرى كأن يكون الحادث وقع في المياه الإقليمية المصرية.

وإذا كان موقف المشرع المصري لا يثير أي لبس من حيث إمكانية مقاضاة المصري ولو لم يكن له موطن أو محل إقامة في مصر بصريح النص، فإنّ الأمر ليس كذلك في بعض القوانين العربية الأخرى. ففي اليمن تقضي المادة 58 ق. م. ت. م. بأن " تختص المحاكم اليمنية بالدعاوى... إذا كان المدعى عليه يمينيا، أو أجنبيا له موطن أو محل إقامة باليمن ". وكما هو الحال في القانون المصري، هذا النص لا يعطي الاختصاص للمحاكم اليمنية إلا إذا كان اليمني هو المدعى عليه لا المدعي. ويرى البعض أنّ الاختصاص الدولي للمحاكم اليمنية لا ينعقد إلا إذا كان المدعى عليه، إضافة إلى حمله الجنسية اليمنية، له موطن أو محل إقامة باليمن وهو ما لا نوافق، إذ نعتقد أنّ هذا الشرط وإن كان مذكورا في المادة 58 فإنّه يخص الأجانب فقط وإلا لما كان المشرع بحاجة إلى التفرقة بين أجنبي ويمني، ولاكتفى فقط بعبارة المدعى عليه، كما أنّ القواعد العامة التي تقضي بإعطاء الاختصاص لمحكمة موطن المدعى عليه كانت ستغنينا أصلا عن هذا النص.

ماستر I القانون القضائي - مقياس الاختصاص القضائي الدولي

وفي العراق تنص المادة 14 ق. م. على أنه " يقاضى العراقي أمام محاكم العراق عما يترتب في ذمته من حقوق حتى ما نشأ منها بالخارج ". ونعتقد أنّ هذا النص يطبق حتى في الحالة التي يكون فيها العراقي بالخارج وإلا كان نصا دون معنى ذلك أنّ هذا العراقي إذا كان له موطن في العراق أو محل إقامة فإنّه بدون شك ستكون المحاكم العراقية المختصة تطبيقا لقاعدة محكمة موطن المدعى عليه دون حاجة لترديد ذلك وتكون بالتالي المادة 14 مجرد تزيد تشريعي.

وضع نصوص تقضي صراحة بإعطاء الاختصاص للمحاكم الوطنية على أساس الجنسية، وبالضبط جنسية المدعى عليه، موقف لا تتبعه الكثير من الدول العربية، كالقانون الليبي والأردني والسوري. غير أنّ الشراح متفقون في هذه الدول على إعطاء الاختصاص للمحاكم الوطنية متى كان المدعى عليه من حاملي جنسيتها كون ذلك من القواعد العامة المسلم بها والمألوفة في تحديد الاختصاص القضائي الدولي. ويستقر القضاء في سوريا مؤيدا من قبل الفقه على قبول اختصاص المحاكم السورية بخصوص الدعاوى التي ترفع على السوريين حتى ولو لم يكن لهم موطن أو محل إقامة بسوريا، ويبرر الفقه هذا المسلك بالقول بأنّ المشرع السوري قيّد من اختصاص المحاكم السورية واشترط ضوابط مختلفة في الحالة التي لا يكون فيها للمدعى عليه الأجنبي موطن أو سكن في سوريا، وهو ما لم يفعله بالنسبة للمدعى عليه السوري غير المتوطن أو المقيم بسوريا وتكون بالتالي ولاية القضاء السوري في هذه الحالة عامة وغير مقيدة بنوع النزاع باستثناء الدعاوى العينية العقارية.

وإذا كانت جنسية المدعى عليه تصلح كمعيار للاختصاص الدولي سواء وجد نص أم لا، فإنّ التساؤل يبقى مطروحا بالنسبة لجنسية المدعي، هل تصلح هي أيضا كمعيار للاختصاص الدولي؟

تطبيقا للقواعد العامة في الاختصاص المحلي الإجابة ستكون بدون شك بالنفي، ومع ذلك فقد خرج المشرع الفرنسي عن هذه القاعدة كما رأينا، ولذلك استحقت المادة 14 ق. م. فرنسي تسمية القاعدة غير المألوفة، وهي مادة لم نجد لها نظيرا في القوانين العربية المشار إليها أعلاه، حيث لم تعتمد هذه الأخيرة على جنسية المدعي من أجل تقرير الاختصاص لمحاكمها، كل ما هنالك هو أنها جعلت من موطن المدعي ضابطا احتياطيا وذلك في حالة تعذر تطبيق معايير الاختصاص الأخرى، هذا ما تشير إليه مثلا المادة 47 ق. أ. م. م. أردني التي تقضي بأنه " إذا لم يكن للمدعى عليه موطن ولا مسكن في الأردن ولم يتيسر تعيين المحكمة المختصة بمقتضى الأحكام المتقدمة يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعي أو محل عمله، فإن لم يكن له موطن ولا محل عمل في الأردن كان

الاختصاص لمحكمة عمان¹. وهو الحل الذي أخذ به أيضا المشرع السوري مع إضافة قاعدة أخرى، إذ أنه طبقا للفقرة هـ من المادة 7 ق. أ. م. م. ينعقد الاختصاص العام الدولي للمحاكم السورية بخصوص الدعاوى التي يرفعها سوري على أجنبي متوطن في الخارج في حالتين، الأولى إذا لم يكن للمدعى عليه الأجنبي موطن معروف في الخارج. والحالة الثانية إذا كان القانون السوري هو الواجب التطبيق في الدعوى².

هذا هو إذن الحل المتبع في بعض الدول العربية، وهو إعطاء الاختصاص لمحاكمها متى كان المدعى عليه من مواطنيها، وهو حل يتم إتباعه في القانون المصري حتى ولو كان المدعى عليه المصري متوطنا أو مقيما خارج مصر. وهو ما يجب أن يكون عليه الأمر في ظل القانون اليمني والعراقي، وهو نفس النهج الذي تسلكه المحاكم السورية رغم عدم وجود نص يقرر ذلك، ونكرر من جديد القول بأن اختصاص المحاكم على أساس جنسية المدعى عليه في الدول المشار إليها يشمل جميع الدعاوى باستثناء الدعاوى العينية العقارية التي تبقى من اختصاص محكمة العقار. على أننا نكرر أيضا القول بأن المعيار يبقى دائما في ظل قوانين هذه الدول واجتهادات قضائها هو جنسية المدعى عليه لا المدعي، وهنا يكمن الاختلاف بين هذه القوانين والقانون الفرنسي وكذا القانون الجزائري.

المبحث الثاني : تحديد الاختصاص القضائي الدولي في الحالة التي يكون

فيها كل أطراف الدعوى أجنب:

إذا كان حق المواطن في أن يلجأ إلى قضاء دولته من أجل إنصافه وإعطائه العدالة يعتبر من البديهيات التي لا تقبل أي نقاش أو جدال، فإن الأمور قد لا تكون كذلك عندما يتعلق الأمر بأجنب، ونقصد هنا الحالة التي يكون فيها كل الأطراف أجنب، إذ قد تختلط مسألة حق الالتجاء إلى القضاء مع مسألة مركز الأجنب فتؤثر الثانية على الأولى. فالأجنبي يبقى دائما مهما كانت الأحوال والأمور صاحب حقوق هي أدنى من تلك التي تثبت للمواطنين، فيطرح التساؤل هل للأجنبي الحق في اللجوء إلى قضاء دولة هو ليس أحد مواطنيها، أم أن الصفة الأجنبية ستحرمه من ذلك؟

¹ إعطاء الاختصاص لمحكمة عمان يعني إعطاء الاختصاص لمحكمة العاصمة.

² يمكن تصور ذلك في حالة الزواج حيث تقضي المادة 15 ق م سوري بأن يطبق القانون السوري لوحدته متى كان أحد الزوجين سوريا وقت انعقاد الزواج، وذلك فيما يخص الشروط الموضوعية لصحة الزواج، والآثار التي يربتها عقد الزواج مع استثناء حالة الأهلية. وعليه يبدو أن المحاكم السورية ستكون مختصة بالنظر في الدعوى الخاصة بآثار الزواج التي ترفعها مثلا سورية على زوجها الأجنبي حتى ولو كان هذا الأخير مقيما بالخارج كون القانون المطبق هنا سيكون القانون السوري.

في بعض التشريعات، وكما سبقت الإشارة، يحق للأجنبي اللجوء إلى القضاء إذا كان غريمه هو أحد مواطني الدولة المرفوع أمام قضائها النزاع. لكن هل يمكن أن تقبل وتسمع دعوى هذا الأجنبي إذا كان غريمه هو أيضا أجنبي، أم أنّ صفتها الأجنبية ستقف كعائق يحرمها من هذا الحق كونه حق لا يثبت إلا للمواطنين؟ الإجابة تستلزم الرجوع والبحث في قوانين بعض الدول والتي سنحصرها هنا في القانون الفرنسي، ثم بعد ذلك في القانون الجزائري وبعض القوانين العربية.

المطلب الأول:

مدى قبول الاختصاص في النزاعات القائمة بين الأجانب في القانون الفرنسي:

لأسباب عديدة كان المبدأ عند القضاء الفرنسي هو اعتبار المحاكم الفرنسية غير مختصة بخصوص الدعاوى التي يكون كل أطرافها أجنب، غير أنّ الثبات على مبدأ كهذا بدا مع مرور الوقت أمرا لا يتناسب وواقع المجتمع الفرنسي والتطورات التي صار يعرفها، فكان التخلي عن رفض الاختصاص أمرا ضروريا وحتميا وهو ما تم بصفة تدريجية.

الفرع الأول: الموقف القديم، رفض الاختصاص:

مباشرة بعد صدور القانون المدني، صدرت بعض الأحكام رفض فيها القضاة قبول الاختصاص في دعاوى كان كل أطرافها أجنب. لكن كان من الصعب وقتها القول أنّ سبب الرفض يرجع إلى صفة المختصمين الأجنبية. ففي قرار صادر عن غرفة العرائض بتاريخ 22/01/1806 كان سبب الرفض هو عدم وجود موطن للمدعى عليه في فرنسا، وهو نفس السبب الذي استندت عليه فيما بعد الغرفة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية¹. على أنّ الأمور اتضحت بجلاء ابتداء من سنة 1833 حيث أصدرت غرفة العرائض في 02 أبريل من ذات السنة قرارا جاء فيه " حيث أنه يمكن للمحاكم الفرنسية، المؤسسة من أجل إعطاء العدالة للفرنسيين، أن تمتنع عن النظر في النزاعات القائمة بين الأجانب، إلا إذا وجدت حالة خاصة يجيزها القانون"².

¹ Civ. 28/06/1820, S, 21. 1, 42.

² « Attendu que les tribunaux français, institués pour rendre la justice aux français peuvent, sauf le cas particulier autorisé par la loi, s'abstenir de la connaissance des contestations qui s'élèvent des étrangers. » Req. 02/04/1833, S, 1833, I, 245.

ابتداء من هذا القرار إذن بدأت تختلط عند القضاء الفرنسي مسألة مركز الأجانب مع موضوع الاختصاص القضائي الدولي لتؤثر الأولى على الثانية ويصير المبدأ هو رفض كل دعوى يكون كل أطرافها أجنب، وهو المبدأ الذي تواتر عليه القضاء الفرنسي واعتنقه بعد ذلك في الكثير من القرارات¹.

رفض دعاوى الأجانب فقط لأنهم كذلك، موقف يرده الكثير من الشراح إلى أسباب عديدة، منها ما يتعلق بطريقة تفسير بعض نصوص القانون المدني، ومنها ما يخص طبيعة حق اللجوء إلى القضاء الفرنسي. الحالة الأولى تخص المادتين 14 و 15 ق. م. فرنسي، إذ هما مادتان لا تفران باختصاص المحاكم الفرنسية إلا إذا كان هناك طرف فرنسي مما يعني بمفهوم المخالفة أن هذه المحاكم لا شأن لها بدعاوى كل أطرافها هم أجنب. أما الحالة الثانية فهي في الحقيقة نتاج خلط بين ما هو مقرر بخصوص مركز الأجانب وبين تنازع الاختصاص القضائي، إذ بدل أن يعالج القضاء الفرنسي المسألة من زاوية تنازع الاختصاص راح بدل ذلك ينظر للأمور من زاوية الحقوق المقررة للأجانب مستعينا في ذلك بمضمون المادة 11 ق. م. التي كانت تبين شروط تمتع الأجانب بالحقوق المدنية والتي لم يكن من بينها حق اللجوء إلى القضاء وهو ما كان يعني عند القضاء الفرنسي حرمان الأجانب من هذا الحق. وبعبارة أوضح، فإن اللجوء إلى القضاء الفرنسي اعتبر حقا من الحقوق المدنية التي لا تثبت سوى للفرنسيين.

والواقع أن رفض الاختصاص بخصوص دعاوى الأجانب مسلك قوبل بمعارضة شديدة من قبل غالبية الشراح إذ هو بتعبير البعض موقف قابل للمناقشة من حيث الأساس وفي نفس الوقت ذو آثار سيئة. فتفسير المادتين 14 و 15 ق. م. فرنسي بمفهوم المخالفة يوحي بأنه ليس هناك مواد أخرى تخص الاختصاص سوى هاتين المادتين وهذا غير صحيح إذ إضافة إلى هاتين المادتين هناك القواعد العامة وهي قواعد لا شيء يمنع من استعمالها بخصوص الدعاوى المرفوعة من قبل الأجانب. ثم إن القول بأن اللجوء إلى القضاء الفرنسي هو حق من الحقوق المدنية التي لا تثبت إلا للفرنسيين لا يخلو من تناقض، إذ ما فائدة أن يقر القانون حقوقا للأجانب ثم لا يعطيهم بعد ذلك الوسيلة لحماية هذه الحقوق؟ ثم أليس من الغريب أن نلزم أجنب نشأت حقوق لهم بفرنسا أن يلجئوا إلى قضاء دولهم من أجل المطالبة بحماية هذه الحقوق؟ لا شك أن هناك صعوبة ومشقة لهؤلاء، ولا شك أن المبدأ هو في أصله منافي لقواعد العدالة.

¹ Civ. 14/05/1834, D. P. 34,1, 245 ; Req. 27/01/1857, S, 1857, 1, 162 ; Civ. 17/07/1877, S, 1877, 1, 449 ; Civ. 15/01/1878, S, 1878, 1, 300 ; Req. 18/07/1892, S, 1892, 1, 407.

ويبدو أنّ هذه الاعتبارات كان لها تأثير على القضاء الفرنسي حيث بدأ يدخل بصفة تدريجية استثناءات على القاعدة إلى أن تحولت هذه الاستثناءات إلى قاعدة حقيقية، وصار المبدأ في النهاية هو نقيض ما تم اعتناقه من قبل.

الفرع الثاني: التخلي التدريجي عن مبدأ رفض الاختصاص في دعاوى الأجانب:

تخلي القضاء الفرنسي عن موقفه تم تدريجيا عن طريق إدخال استثناءات بخصوص مواضيع معينة. وما يثير الانتباه أنّ هذه الاستثناءات بدأت منذ أن ظهرت الأحكام الأولى المقررة لمبدأ رفض الاختصاص، ولقد جاءت هذه الاستثناءات استجابة لاعتبارات معينة يمكن حصرها في ثلاث. الاعتبار الأول يرتبط بالقانون المطبق على النزاع، حيث تقبل دعاوى الأجانب إذا كان القانون الفرنسي هو الذي سيطبق للفصل فيها أمّا الاعتبار الثاني فيرتبط باختصاص مرفق عام فرنسي وذلك عندما يتعلق الأمر بتقدير أو تفسير عمل هذا المرفق، كما لو تعلق الأمر مثلا بتقدير صحة عقد زواج أبرم بين أجنب في فرنسا، إذ اختصاص المحاكم الفرنسية يبقى ضروريا في مثل هذه الحالة. وأخيرا يبقى الاعتبار المرتبط بفكرة إنكار العدالة، حيث يسمح للأجانب برفع دعواهم متى تم إثبات أنه ليس هناك أي محكمة أجنبية مختصة في الفصل في النزاع، إذ رفض الاختصاص في مثل هذه الحالة قد يؤدي إلى إنكار العدالة وهذه نتيجة يحرص القضاء الفرنسي على تفاديها قدر المستطاع.

وبما أنّ التخلي عن موقف رفض الاختصاص كان تدريجيا عن طريق إدخال بعض الاستثناءات، فإنّ هذا يعني أنّ هناك مراحل تم المرور بها، حيث عرفت كل مرحلة قبول دعاوى معينة لينتهي الأمر بقبول كل الدعاوى، فما هي مراحل التطور التي مر بها القضاء الفرنسي؟

أول مرحلة كانت تتعلق بالحقوق العينية العقارية حيث كانت أول استثناء أدخله القضاء الفرنسي¹ أين قرر اختصاصه بنظر المنازعات العقارية بين أجنب سواء تعلق الأمر بدعوى الملكية أو دعوى الحيازة، متى كان العقار متواجدا بفرنسا. ولقد جاء هذا المسلك استجابة لضرورات عملية، إذ غالبا ما يحتاج هذا النوع من الدعاوى لخبرة أو تحقيق مما يستوجب قرب العقار من المحكمة، إضافة إلى أنّ التنفيذ سيكون دائما وبدون شك في الدولة التي يتواجد فيها هذا العقار، أي في فرنسا.

¹ Cass. Req. 10/11/1845, D. P., 1848, 38, S., 1848, 1, 52 ; Cass. Civ. 22/03/1868, D.P., 1865, 1, 127, S., 1865, 1, 175.

ماستر I القانون القضائي - مقياس الاختصاص القضائي الدولي

ولأنّ وقوع فعل ضار بفرنسا من شأنه المساس بالنظام العام هناك، ولأنّ التحقيق بخصوص هذه الأفعال أمر يتم من قبل السلطات المحلية الفرنسية، ولكون دعوى من هذا النوع تهدف إلى تعويض الضحية وجبر الضرر أكثر من ارتباطها بجنسية الأطراف، فإنّ القضاء الفرنسي قرر منذ زمن طويل التخلي عن مبدأ الرفض وقبول جميع دعاوى المسؤولية التقصيرية المرفوعة من قبل الأجانب متى كانت فرنسا هي مكان وقوع الفعل الضار¹.

فكرة المساس بالنظام العام لعبت دورا هاما أيضا في مجال طرق التنفيذ حيث اعتبر القضاء الفرنسي نفسه مختصا بجميع الدعاوى والإجراءات التي تهدف إلى القيام بالتنفيذ داخل فرنسا، كما لو تعلق الأمر بحجز تنفيذي أو حجز على المؤجر، أو حجز ما للمدين لدى الغير²، أو كان الطلب هو تنفيذ حكم أجنبي³.

استثناء آخر شمل هذه المرة الدعاوى الخاصة بالعقود التجارية، حيث اعتبر القضاء الفرنسي نفسه مختصا بخصوص هذه الدعاوى المرفوعة من قبل الأجانب شريطة أن يتحقق على الأقل شرط من الشروط التالية:

- أن يكون للمدعى عليه موطن بفرنسا أو:

- أن تكون فرنسا هي المكان الذي تم فيه الوعد بالعقد وتسليم البضاعة أو:

- أن تكون فرنسا هي مكان الوفاء بالثمن.

والحقيقة أنّ هذه المعايير التي اعتمدها القضاء الفرنسي من أجل تقرير اختصاصه ما هي إلاّ تطبيق لمعايير داخلية لتحديد الاختصاص الداخلي للمحاكم الفرنسية، والتي كانت موجودة في المادة 420 ق. إ. م. ف. ق.، والتي ارتأت محكمة النقض الفرنسية إعمالها في مجال العقود القائمة بين الأجانب واعتبارها قواعد اختصاص دولية⁴.

¹ Cass. Civ. 17/11/1844, S., 1844, 1, 544.

² Cass. Civ. 23/03/1868, S., 68, 1, 323.

³ Cass. Civ. 10/03/1863, S., 63, 1, 293.

⁴ Civ. 26/11/1828, S., 29, 1, 9 ; Civ. 09/03/1863, S., 63, 1, 225 ; Req. 10/07/1865, S., 65, 1, 350 ; Req. 22/11/1875, S., 75, 1, 213.

يلاحظ إذن من خلال هذا العرض أنّ القضاء الفرنسي صار يقبل تقريبا، ولأسباب مختلفة، جميع دعاوى الأجانب باستثناء موضوع واحد ظل حتى منتصف القرن العشرين يشكل، بتعبير الفقه، معقلا للمقاومة حيث ظل المبدأ دائما هو رفض الاختصاص بخصوص دعاوى الأجانب المتعلقة بالحالة والأهلية، ولعل السبب في ذلك يرجع إلى تأثير الاختصاص التشريعي في هذا المجال، إذ وبما أنّ موضوع الحالة والأهلية يخضع في فرنسا للقانون الوطني، فإنّ ذلك كان يعني يقينا عدم تطبيق القانون الفرنسي مما كان يجعل القضاة يرفضون اختصاصهم. على أنّ هنا أيضا الأمور بدأت تتحرك بشيء من التدرج، حيث قررت محكمة النقض في بعض القرارات إمكانية قبول الاختصاص متى كان للمدعى عليه موطن بفرنسا لكن شريطة إثبات أنه ليس هناك محكمة أخرى يمكن لها أن تختص بالنظر في النزاع غير المحكمة الفرنسية¹. وفي مرحلة أخرى تقرر قبول الاختصاص عندما يكون للمدعى موطن بفرنسا في حين المدعى عليه موطنه بالخارج وذلك عندما يستحيل على المدعى رفع دعواه أمام محكمة المدعى عليه، أو لا يكون هناك فائدة من ذلك². وأخيرا قررت محكمة النقض في قضية Patino قبول اختصاص المحاكم الفرنسية في مسائل الحالة والأهلية دون قيد أو شرط³. ويأتي حكم Sheffel ليتوج اجتهاد القضاء الفرنسي، وتعلن محكمة النقض الفرنسية بشكل واضح وصريح أنّ "الصفة الأجنبية للأطراف ليست سببا لعدم اختصاص المحاكم الفرنسية التي يحدد اختصاصها الدولي من خلال امتداد قواعد الاختصاص الداخلي"⁴.

ابتداء من هذا التاريخ إذن انقلبت الأمور وصار المبدأ هو قبول دعاوى الأجانب مهما كان موضوع الدعوى. لكن هذا الاختصاص كان يجب أن يؤسس على قواعد ومعايير، وهي معايير لم تكن في الحقيقة سوى تلك المقررة في مجال الاختصاص الداخلي حيث تم اعتمادها أيضا في المجال الدولي، وهو ما تم تقريره والعمل به قبل قرار Sheffel، حيث قررت الغرفة المدنية لمحكمة النقض صراحة في قرار pelassa مبدأ "امتداد قواعد الاختصاص الفرنسية الداخلية في المجال الدولي"⁵، وهو ما تؤكد من جديد في قرار صادر من نفس المحكمة في 1993/10/29. ومنه، فحتى تختص المحاكم الفرنسية في

¹ Req. 29/07/01912, D. P., 1912, 2, 410 ; Civ. 10/11/1920, S., 1923, 1, 129 ; Req. 05/07/1926, Gaz. Pal., 1926, 2, 585.

² Cass. Req. 30/12/1930, R. C. D. I. P., 1932, 111.

³ Cass. Civ., Sect. Civ., 21/06/1948, J. C. P., 1948, 11, 4422 ; S., 1949, 1, 121, note J. P. NIBOYET ; R. C. D. I. P., 1949, 557, note FRANCESCOAKIS.

⁴ L'extranéité des parties n'est pas une cause d'incompétence des juridictions françaises dont la compétence internationale se détermine par extension des règles de compétence interne ». Cass. Civ. I 30/10/1962, D., 1963, 109, note HOLLEAUX ; J. D. I., 1963, 1072, note SIALELLI ; R. C. D. I. P., 1963, 307, note FRANCESCOAKIS.

⁵ Civ. 19/10/1959, D., 1960, 37, note HOLLEAUX.

منازعات الأجانب كان يجب أن يتحقق في فرنسا معيار من المعايير الواردة في المواد من 42 إلى 46 ق. إ. م. ف. ج.، فمثلا المبدأ طبقا للمادة 42 فقرة 1 هو اختصاص محكمة موطن المدعى عليه، تطبيق هذه القاعدة في المجال الدولي يعني اختصاص المحاكم الفرنسية متى كان للمدعى عليه موطن بفرنسا. وفي المسؤولية التقصيرية على سبيل المثال الاختصاص يكون طبقا للمادة 46 إما لمحكمة المدعى عليه أو محكمة وقوع الفعل الضار أو المحكمة التي يتحقق فيها الضرر، وامتداد هذه القواعد في المجال الدولي سيؤدي إلى اختصاص المحاكم الفرنسية متى كانت المعايير السابق بيانها قد تحققت بفرنسا.

المطلب الثاني: مدى قبول الاختصاص في دعاوى التصادم البحري القائمة بين الأجانب في القانون

الجزائري وبعض القوانين العربية الأخرى:

التطور الذي عرفه القضاء الفرنسي كان يجب أن يشمل حتى المحاكم المتواجدة في الجزائر إذ أنّ هذه المحاكم في الحقيقة، وإلى غاية استرجاع السيادة، كانت تمثل النظام القضائي الفرنسي وكانت بالتالي عبارة عن محاكم فرنسية وكان ذلك أمرا طبيعيا كون الجزائر كانت تعتبر وقتها من أقاليم ما وراء البحار التابعة لفرنسا. وتغيرت الأمور بعد استرجاع السيادة، إذ صارت المحاكم الجزائرية تصدر أحكامها باسم الشعب الجزائري وكان التساؤل الذي يجب أن يطرح هو هل هذه المحاكم مختصة فقط في الدعاوى المرفوعة من قبل الجزائريين، أم تختص أيضا عندما يكون كل أطراف الدعوى أجنبيا؟

البحث في النصوص لا يفيدنا في إيجاد الجواب لأنّ النصوص الوحيدة الموجودة في القانون الجزائري، والخاصة بالاختصاص الدولي هي المادتان 41 و42 ق. إ. م. ج. وهي كما رأينا لا تتناول سوى الحالة التي يكون فيها أحد الأطراف جزائريا. فهل سنفسر هنا أيضا هاتين المادتين تفسيرا ضيقا ونقول بعدم الاختصاص؟ وهل سنعتبر اللجوء إلى القضاء الجزائري من الحقوق المدنية التي لا تثبت إلا للمواطنين؟ الإجابة عن هذه الأسئلة ستكون بالنفي لأنه وإن لم يكن هناك نصوص قانونية خاصة فإنّ هناك بالمقابل الاجتهاد القضائي، والذي قرر منذ السنوات الأولى من الاستقلال حق الأجانب في الالتجاء إلى القضاء الجزائري واختصاص هذا الأخير في الفصل في نزاعاتهم مقرر أنّ "حق اللجوء إلى القضاء هو حق يقره قانون الشعوب ولا يعتبر من الحقوق المدنية المقررة للمواطنين، ومادام الأمر

كذلك، وبما أنه لا يوجد في الجزائر نص يقضي بعدم قدرة الأجنبي اللجوء إلى المحاكم الجزائرية أو تقديمه أمامها، فإنّ الصفة الأجنبية لا تعتبر إطلاقاً سبباً لعدم الاختصاص¹.

ويلاحظ من حيثيات هذا الحكم أنّ ما كان سبباً في رفض الاختصاص أمام القضاء الفرنسي، يكاد يكون هو نفسه السبب الذي يجعل القضاء الجزائري يقبل الاختصاص في دعاوى الأجانب، فلقد تمّ التدرج في فرنسا بغياب النصوص ليتم الاستنتاج بمفهوم المخالفة، ويتمّ تقرير عدم الاختصاص. في حين كان موقف القضاء الجزائري مختلفاً تماماً، حيث اعتبر أنّ الأصل هو حق الأجانب في اللجوء إلى القضاء، فإذا أراد المشرع أن يخالف هذا الأصل ويمنعه فما عليه إلا أن يضع نصاً يقضي بالمنع. وبعبارة أدق، فإنه مادام ليس هناك نص في القانون الجزائري يمنع الأجانب من اللجوء إلى القضاء فإنّ المبدأ يبقى هو اختصاص المحاكم الجزائرية في النظر في دعاوى الأجانب. ولقد كان أيضاً من تبريرات الموقف القديم للقضاء الفرنسي اعتبار اللجوء إلى القضاء أحد الحقوق المدنية التي تثبت للمواطنين فقط، وهو التبرير التي رأت محكمة استئناف العاصمة عكسه تماماً، حيث قرنت حق اللجوء إلى القضاء بقانون الشعوب وهي بدون شك كانت تقصد بهذه العبارة الحقوق التي تثبت لكل إنسان مهما كانت جنسيته، مستبعدة في نفس الوقت، وبعبارة صريحة، أن يكون حق اللجوء إلى القضاء من الحقوق المدنية.

لكن إذا كانت المحاكم الجزائرية ستكون مختصة بالنظر في دعاوى كل أطرافها أجنباً، فهل سيكون ذلك في كل الأحوال حتى ولو لم يكن للجزائر علاقة بالنزاع؟ لا نعتقد ذلك إذ المقرّر طبقاً لقواعد الاختصاص المحلي الداخلي هو وجوب أن يكون هناك ارتباط بين النزاع والمحكمة المختصة، وليس هناك أي سبب يجعل الأمور تختلف في المجال الدولي ومنه، وانطلاقاً من مبدأ الامتداد الذي سبق وأن قرره القضاء الفرنسي، فإنّ المحاكم الجزائرية ستكون مختصة دولياً متى تحقق معيار من معايير الاختصاص المحلي المقررة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية (المواد من 37 إلى 40). ولقد سلك القضاء الجزائري هذا المسلك حيث قضت محكمة قسنطينة في حكم لها بتاريخ 1972/04/20 بأنه " تكون الجهات القضائية الجزائرية مختصة تجاه الأجانب المائلين أمامها عندما يكون للنزاع المعروض ارتباط بالجزائر، كالإقامة أو الموطن كما هو الشأن في قضية الحال"².

¹ C. app. D'Alger 19/01/1966, inédit, cité par M. ISSAD, Droit international privé, T, II, les règles matérielles, O. P. U., 1986, p. 22.

² Trib. De Constantine 20/04/1972, inédit, cité par M. ISSAD, op. cit., p. 22 .

ماستر I القانون القضائي - مقياس الاختصاص القضائي الدولي

وإذا تحولنا من القانون الجزائري إلى بعض القوانين العربية، فإننا سنجد أنّ القانون التونسي، وبخلاف القانون الجزائري والفرنسي، قد تعرض بنصوص صريحة وبشيء من التفصيل للاختصاص الدولي للمحاكم التونسية، هذه النصوص هي المواد من 03 إلى 10، والتي وردت في القسم الثاني من القانون الدولي الخاص لسنة 1998 تحت عنوان " اختصاص الجهات القضائية التونسية " .

إنّ تحليل مجمل هذه المواد يجعلنا نقف على الملاحظات التالية:

- أولاً: المشرع التونسي في المادة الثالثة يعطي الاختصاص للمحاكم التونسية في المجال المدني والتجاري مهما كانت جنسية الأطراف، وهو ما يعني في مجال العلاقات الدولية الخاصة اختصاص المحاكم التونسية سواء كان أحد أطراف الدعوى أجنبياً والآخر تونسياً، أو كان كل الأطراف أجنبياً.

- ثانياً: المبدأ المقرر في المادة الثالثة يرد عليه استثناء يتعلق بالدعوى العينية العقارية، إذ طبقاً لنص المادة الرابعة المحاكم التونسية لن تكون مختصة بالنظر في هذا النوع من الدعوى متى كان العقار يتواجد خارج الإقليم التونسي.

- ثلثاً: اختصاص المحاكم التونسية يبقى مشروطاً بتوافر ضوابط أو معايير تربط النزاع بتونس، وأول هذه المعايير هو وجود موطن للمدعى عليه في هذه الدولة (المادة 3). كما يمكن أن تختص المحاكم التونسية بناء على فكرة الخضوع الاختياري، وذلك إما باتفاق الأطراف على عرض نزاعهم أمام هذه المحاكم، وإما بقبول المدعى عليه اختصاص هذه الأخيرة (المادة 4). كما وضعت المواد 5 و6 ضوابط اختصاص أخرى تتعلق بموضوع الدعوى ومن ذلك المسؤولية التقصيرية حيث تختص المحاكم التونسية طبقاً للفقرة الأولى من المادة 5 بهذا النوع من الدعوى متى وقع الخطأ أو الضرر فوق الإقليم التونسي.

وإذا كان هذا هو الوضع في القانون التونسي، أين هناك نصوص موضوعية خصيصاً لمعالجة موضوع الاختصاص القضائي الدولي، فإنّ الأمر خلاف ذلك في بعض الدول العربية الأخرى إذ، وكما هو الشأن في الجزائر وفرنسا، لا نجد في قوانين هذه الدول نصوصاً خاصة للاختصاص الدولي لمحاكمها عندما يتعلق الأمر بأجنبياً، على أنّ غالبية الشراح تتفق على فكرة الامتداد وتستلزم وجود رابطة بين النزاع والدولة ومنه وضع ضوابط اختصاص دولية تحكمها الكثير من المعايير منها ما يرتبط بالإقليم كارتباط أطراف النزاع أو موضوعه بهذا الإقليم، ومنها ما يرتبط بنوع الدعوى، كما أنّ هناك ضابط الاختصاص القائم على الخضوع الاختياري، وكذا الضوابط القائمة على فكرة حسن سير العدالة.