مبحث تمهيدي

تعريف القانون الدولي الخاص وخصائصه ومصادره ومواضيعه

نُقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب:

المطلب الأول : تعريف القانون الدولي الخاص وخصائصه.

المطلب الثاني : مصادره.

المطلب الثالث: مواضيعه.

المطلب الأول: تعريف القانون الدولي الخاص وخصائصه:

أولاً: تعريفه:

القانون الدولي الخاص هو "**مجموعة القواعد القانونية التي تنظ**
علاقات الأشخاص الخاصة التي تتخطى حدود الدولة" [1]. فهو بـ
بعلاقات الأشخاص الطبيعيين (الأفراد) والاعتباريين (كالشر
والمؤسسات) التي تتضمن عنصراً أجنبياً.

ثانياً: خصائصه:

يتضح من هذا التعريف أن القانون الدولي الخاص يتميز به
خصائص[2] أهمها:

---

(١) يُعرفه فريق من الفقه عن طريق تعداد مواضيعه ، مثال ذلك د. عبد الرح
عبدالعزيز القاسم: "القانون الدولي الخاص وأحكامه في الشريعة الإسلامية وتطبي
في المملكة العربية السعودية" ، ١٣٩٧-١٣٩٨هـ (١٩٧٧-١٩٧٨م) ، الريا
ص٧.

(٢) يُضيف البعض خصائص أخرى لهذا القانون ، مثل كونه غير مكتوب، وأن قوا
مختلطة، ولا تجمعها مجموعة واحدة ، انظر د. **عبد الرحمن عبد العزيز القاس**
مرجع سابق ، ص١٢.

١- **أن قواعده تنظم العلاقات القانونية للأشخاص الطبيعية** (كالأفراد) **والمعنوية** (كالشركات والمؤسسات الخاصة): ومن ثم فلا يقتصر دوره على تنظيم علاقات الأفراد فقط. إذ أدى ازدياد حركة التجارة الدولية في العصر الحاضر إلى زيادة وسائل الاتصال بين الأشخاص المعنوية الخاصة في مختلف المجتمعات، وإلى اتساع دائرة علاقاتهم ، فاعترفت لها الدول بالحق في الجنسية واكتساب حقوق متنوعة كالأفراد ، إلا ما لايتفق منها مع طبيعة الشخص الاعتباري [١].

٢- **أن هذه القواعد تتعلق بعلاقات أشخاص القانون الخاص** (كالأفراد والشركات الخاصة) دون أشخاص القانون العام (كالمؤسسات العامة والدول والمنظمات الدولية العالمية والإقليمية).

٣- **يُعتبر القانون الدولي الخاص فرعاً من فروع القانون الخاص الداخلي**، وهو فرع قائم بذاته ومستقل تماماً عن غيره من فروع القانون الأخرى [٢] ، وقواعده قواعد قانونية داخلية ملزمة للقاضي الوطني ينص عليها المقننون الوطنيون في القوانين الداخلية المنظمة للعلاقات الخاصة للأشخاص (كالقانون المدني والتجاري والأحوال الشخصية) [٣].

---

(١) انظر حول اكتساب الشخص الاعتباري جنسية الدولة وتمتعه بالحقوق، د. **أحمد مسلم**: "القانون الدولي الخاص، الجزء الأول، في الجنسية ومركز الأجانب وتنازع القوانين" ،ج١: في الجنسية، ١٩٥٦م، الناشر مكتبة النهضة المصرية بالقاهرة، ص٣٩٥، د. **محمد السيد عرفة**: "الجنسية في القانونين المصري والمقارن"، ١٩٩٢م، دار النهضة العربية ، ص٣٦٠.

(٢) راجع د. **عز الدين عبد الله** :"القانون الدولي الخاص، الجزء الأول: في الجنسية والموطن وتمتع الأجانب بالحقوق (مركز الأجانب)، ط٨، ١٩٦٨م، دار النهضة العربية بالقاهرة، ص٨٩ بند ٤٦.

(٣) بل إن هناك بعض القوانين المتخصصة صدرت حديثاً في بعض الدول متضمنة تقنينا لقواعد القانون الدولي الخاص، مثل يوغوسلافيا سنة ١٩٨٣م، والمجر ١٩٧٩م.

٤-**أن قواعده تنظم العلاقات المدنية والتجارية والأحوال الشخصية**، (كالزواج والنسب والميراث والوصية وغيرها). لذا تخرج من مجاله العلاقات التي تتضمن جوانب جنائية دولية [١].

٥- العلاقات الدولية التي تحكمها قواعد القانون الدولي الخاص تتضمن عنصراً **أجنبياً أو خارجياً**. أما العلاقات الوطنية البحتة فلا تدخل في نطاق هذا القانون. وليس ضرورياً أن تنشأ علاقاته بين أفراد مختلفي الجنسية ، بل يُمكن تطبيق قواعده على أشخاص يحملون جنسية واحدة [٢] ، متى تطرق العنصر الأجنبي لموضوع العلاقة (كما لو أبرم شخصان سعوديان عقداً محله مال كائن في سورية مثلاً).

٦-أن القانون الدولي الخاص **يحتوي على نوعين من القواعد القانونية** هما:

أ- **القواعد الشكلية غير المباشرة:** ويُطلق عليها قواعد الإسناد أو قواعد تنازع القوانين (وهي قواعد لا تفصل في المنازعة بطريقة مباشرة، بل تحيل القاضي الوطني المختص إلى القانون واجب التطبيق عليها ، سواء أكان هذا القانون هو قانون دولته أم قانون دولة أخرى).

ب- **قواعد موضوعية ومباشرة:** (وهي قواعد مادية تُعطي حكماً مباشراً للمنازعة دون إحالة) ، مثالها القواعد المنظمة لجنسية الدولة، وتلك التي تحدد المركز القانوني للأجانب الموجودين على إقليمها ، والموطن القانوني للأشخاص ، والقواعد التي تحدد

---

(١) حيث تدخل في نطاق قانون العقوبات الدولي، راجع د. **محمود نجيب حسني**: "شرح قانون العقوبات"، القسم العام ، ط٥ ، ١٩٨٢م ، ص١١٩-١٢٠ بند ١٠٤.

(٢) انظر د. **عبد الرحمن عبد العزيز القاسم**، مرجع سابق، ص٧.

المطلب الثاني : مصادره: (١)

يُقسم الاتجاه الغالب في الفقه العربي والأجنبي مصادر القانون الدولي الخاص إلى نوعين : مصادر رسمية ومصادر غير رسمية (٢).

أولاً : المصادر الرسمية:

يُقصد بها "**المصادر التي يُستقي منها حكم القانون ، والتي يجب الرجوع إليها أولاً للتعرف على هذا الحكم بخصوص المسألة المطروحة على القاضي الوطني**" .

وتوجد أربعة مصادر رسمية لقواعد القانون الدولي الخاص هي: التقنين، والمعاهدات الدولية ، والعرف ، ومبادئ القانون الدولي الخاص. والملاحظ أن المصدرين الأول والثاني يكونان عادة مكتوبين ومدونين في وثائق رسمية صادرة عن الدولة أو موقعة منها. أما المصدران الثالث والرابع فلا يكونان مكتوبين. لذا تتدرج هذه المصادر من حيث قوة إلزامها على النحو السابق. وسنبين أهميتها فيما يلي ، طبقاً لما هو سائد في المملكة العربية السعودية:

١ - التقنين:

هو " مجموعة القواعد القانونية المكتوبة في نصوص محددة صادرة عن السلطة التنظيمية المختصة في الدولة ، والتي يستند إليها القاضي الوطني عند الفصل فيما يُعرض عليه من منازعات." مثاله نظام الجنسية العربية السعودية الصادر عام ١٣٧٤هـ.

---

(١) " يُقصد بمصدر الشيء أصله الذي جاء منه أو ينابيعه الذي صدر منها أولاً، ومصادر أي قانون من القوانين قد تختلف أحياناً عن مصادر قانون آخر، د. **عبدالرحمن عبدالعزيز القاسم**، مرجع سابق، ص ١٣.

(٢) من أنصار هذا التقسيم: **د. علوي أمجد علي**: "القانون الدولي الخاص لدولة الإمارات العربية المتحدة، الجزء الأول. في الجنسية والموطن وتمتع الأجانب بالحقوق (مركز الأجانب)"، ١٩٩١م، كلية شرطة دبي، ص ٦١، وعلى عكس ذلك يذهب اتجاه آخر في الفقه إلى سرد مصادر القانون الدولي الخاص دون تقسيمها إلى مصادر رسمية وغير رسمية، مثاله **د. عزالدين عبدالله**، مرجع سابق، ص ٤٧ بند ٢٩.

ويُعتبر التقنين أهم مصادر القانون الدولي الخاص. ولكن أهميته تختلف تبعاً لكل موضوع من مواضيع هذا القانون: فتبدو أهميته بصورة واضحة في مادة الجنسية ، حيث يحرص المُقنن الوطني على أن تكون قواعدها على درجة كبيرة من الوضوح والبيان ، بما يُزيل عنها أي غموض ويرفع عنها أي التباس [1]، نظراً لأهمية الجنسية كمعيار يُحدد ركن الشعب في الدولة ، ومن ثم يرتبط ارتباطاً وثيقاً بسيادتها الشخصية. ولهذا تنص غالبية الدساتير على أن الجنسية يحددها القانون أو النظام [2]. كما أن للتقنين أهميته في مجالي مركز الأجانب والموطن ، ولكن تقل أهميته في مجالي الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية ، حيث يستعيض عنه بعض الدول بالمعاهدات الدولية.

٢ - المعاهدات الدولية:

وهي **اتفاق مكتوب بين دولتين أو أكثر** [3] **ينظم أحد شئونهم المُشتركة.** مثال ذلك أن تتفق المملكة العربية السعودية وجمهورية مصر العربية في اتفاقية دولية فيما بينهما يحددان فيها الحقوق التي يتمتع بها المصريون في المملكة ، وتلك التي يتمتع بها السعوديون في مصر.

ورغم أن المعاهدة تُعتبر اتفاقاً دولياً ، إلا أنها تُصبح بعد توقيعها والتصديق عليها جزءاً من النظام القانوني الداخلي للدولة ، حيث تتجانس أحكامها مع أحكامه ، ومن ثم تُعتبر مصدراً رسمياً لقواعد

---

(١) **د. علوي أمجد على** ، مرجع سابق، ص ٦٢ بند ٢٨.

(٢) مثال ذلك ما تنص عليه المادة ٣٥ من النظام الأساسي للحكم في المملكة العربية السعودية الصادر بالمرسوم الملكي رقم أ / ٩٠ وتاريخ ١٤١٢/٨/٢٧هـ بقولها: " يُبين النظام أحكام الجنسية العربية السعودية". جريدة أم القرى، عدد ٣٣٩٧ ، في ١٤١٢/٩/٢هـ.

(٣) وذلك أياً كان الشكل الذي تتخذه، سواء اتخذت شكل وثيقة واحدة أو أكثر، وأياً كانت التسمية التي تطلق عليها، راجع ذلك **د. علي صادق أبو هيف**: "القانون الدولي العام"، منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة الحادية عشر، ١٩٧٥م ، خاصة، ص ٥٧٥ بند ٣٢٤.

القانون الدولي الخاص [١]. كما تلتزم الدولة بتنفيذها التزاماً دولياً ، وإلا ترتبت عليها المسئولية الدولية في مواجهة الدولة أو الدول الأطراف فيها. وإذا تعارضت أحكامها مع نص في التقنين الداخلي للدولة تعارضاً صريحاً ، فتكون العبرة بالنص اللاحق أو الاحدث في التاريخ. أما إذا كان التعارض بينهما ضمنياً ، فالقاعدة أن نصوص التقنين الداخلي تسري بوصفها قاعدة عامة ، فيما عدا الحالات التي نصت عليها المعاهدة فتخرج من نطاق الحكم العام.

ولقد لعبت المعاهدات الدولية دوراً هاما في توحيد قواعد تنازع القوانين [٢]، ومازال دورها مؤثراً في إيجاد حل لمشكلات تنازع الجنسيات ، وفي تنظيم مركز الأجانب على أساس مبدأ المعاملة بالمثل بين الدولتين أو الدول الأطراف [٣]. بل إن المعاهدة الدولية تُعد أداة فعّالة في كفالة تنفيذ الأحكام الأجنبية والاعتراف بآثارها وفعاليتها الدولية [٤].

٣ - العرف :

ويقصد به "**سلوك معين في مسألة معينة إتباعاً مصحوباً بالاعتقاد بإلزاميته**"[٥]. ويُعتبر العرف مصدراً رسمياً لقواعد القانون بصفة عامة ، ولقواعد القانون الدولي الخاص بصفة خاصة. ويختلف دوره من

---

(١) راجع حول اعتبار المعاهدة الدولية مصدر مستقل وقائم بذاته، وتمتعها بنفس قيمة القانون: مقالة الأستاذ Bauer في المجلة الانتقادية للقانون الدولي الخاص، ١٩٦٦م، عدد ٤، ص ٥٣٧.

(٢) راجع د . **عزالدين عبد الله** ، مرجع سابق، ص ٥٦ بند ٣٣.

(٣) راجع حول دور مبدأ المعاملة بالمثل في مجال معاملة الأجانب **د. محمد السيد عرفة**: "المركز القانوني للمهاجر في القانون الدولي الخاص المصري والمقارن"، دار النهضة العربية بالقاهرة، ١٩٩٥م، خاصة، ص ٣٥١ بند ٧٠١.

(٤) انظر **د. عيد مسعود الجهني**: "تنفيذ الأحكام الأجنبية في المملكة العربية السعودية"، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد ٤٦، ١٩٩٠م، ص ١١٣.

(٥) راجع حول العرف في القانون الدولي الخاص **د. عزالدين عبد الله**، مرجع سابق، ص ٤٩ بند ٣١.

موضوع لآخر من مواضيع هذا القانون، إذ يكاد ينعدم في مجال الجنسية ، ولكنه يبدو واضحا في مجال مركز الاجانب، ثم تزداد أهميته في مادة تنازع القوانين.

ويرفض الاتجاه الغالب في الفقه الاعتراف بأي دور للعرف الدولي في مادة القانون الدولي الخاص ، بحجة أنه لا يخاطب الأفراد أشخاص هذا القانون ، بل يخاطب الدول والمنظمات الدولية التي هي أشخاص القانون الدولي العام ، وليست أشخاص القانون الدولي الخاص. فضلا عن أنه لا توجد حتى الآن قواعد عرفية ملزمة للدول في هذا المجال، وإن تشابهت الحلول فيها. فقد تتوافق التقنينات المختلفة على الأخذ بحلول معينة في بعض مسائل القانون الدولي الخاص (مثل قاعدة خضوع الأموال لقانون موقعها) ، ولكن لا يمكن القول بأن مثل هذه القواعد العرفية تلزم الدول ، نظرا لأنها تتضمن العنصر المادي للعرف فقط (وهو تكرار العمل بالقاعدة) ، وتفتقر إلى العنصر المعنوي (وهو شيوع الاعتقاد بإلزامية هذه القاعدة) [1].

٤ - مبادئ القانون الدولي الخاص:

يقصد بها "**مجموعة المبادئ العامة الشائعة بين الدول المختلفة في مجال القانون الدولي الخاص ، والتي يلجأ إليها القاضي الوطني عند عدم وجود حكم في المصادر السابقة** [2]. مثالها مبدأ حرية الدولة في تنظيم جنسيتها. ومبدأ خضوع شكل العقد لقانون بلد إبرامه.

ولهذه المبادئ دور هام كمصدر لقواعد تنازع القوانين، حيث تنص قوانين بعض الدول على إمكانية الرجوع إليها عند عدم وجود حكم

---

(١) من أنصار هذا الاتجاه الأستاذ الفرنسي **(نبوايه)** في مؤلفه بعنوان: "دروس في القانون الدولي الخاص"، طبعة ١٩٤٧م، باريس، بند ٣٣.

(٢) انظر **د. عزالدين عبد الله**، مرجع سابق، ٥٣؛ **د. محمد كمال فهمي**: " أصول القانون الدولي الخاص"، توزيع مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية ، ط٢، ١٩٨٥م، ص ٣٦ بند ٣٣ .

اختصاص المحاكم الوطنية بنظر المنازعات الخاصة الدولية [1]، وكيفية تنفيذ الأحكام الأجنبية.

٧-**أن قواعده ليست مقننة في تقنين واحد** يحمل تسمية " القانون الدولي الخاص" ، كما هو الشأن في فروع القانون الأخرى (كالقانون المدني والقانون الجنائي وقانون المرافعات المدنية والإجراءات الجنائية) ، بل توجد هذه القواعد موزعة في مجموعات القوانين الأخرى: فتوجد قواعد تنازع القوانين والموطن ضمن مجموعة القانون المدني ، وقواعد تنازع الاختصاص القضائي الدولي في مجموعة قانون المرافعات المدنية والتجارية ، أما أحكام الجنسية ومركز الأجانب فيصدر لكل منها قانون خاص ينظم أحكامها [2].

---

(١) **انظر د. محمد السيد عرفة:** " المرافعات المدنية والتجارية والدولية " ، ١٩٩٣م، الناشر دار النهضة العربية بالقاهرة، ص٨٥-٨٩.

(٢) مثالها نظام الجنسية العربية السعودية الصادر عام ١٣٧٤هـ، ونظام الإقامة بالمملكة العربية السعودية الصادر في ١١رمضان ١٣٧١هـ، واللذان سندرس أحكامهما لاحقاً، ص٦١، ص١٧٤.

يمكن تطبيقه في المصادر السابقة [1].

ثانياً : المصادر غير الرسمية:

وهي "**المصادر التي يلجأ إليها القاضي بصفة ثانوية إذا لم يجد حكماً في المصادر الرسمية**" ، وهي مصدران:

١ - القضـــــاء:

يُقصد به "مجموعة الحلول والمبادئ القضائية التي يسير عليها القضاء في مجال القانون الدولي الخاص ، والتي تحظى بقيمة أدبية معينة لدى جهات القضاء الأخرى الوطنية والدولية". ويختلف دور القضاء من نظام قانوني لآخر: ففي الأنظمة القانونية اللاتينية يقتصر دوره على مجرد تفسير قواعد القانون دون إنشائها ، لذا تعتبر القواعد والحلول القضائية مصدراً غير رسمي للقانون ، أما في الأنظمة القانونية الأنجلو أمريكية التي تأخذ بنظام السابقة القضائية فيعتبر القضاء مصدراً رسمياً للقانون.

وتختلف قيمة القضاء كمصدر للقانون الدولي الخاص باختلاف مواضيعه: إذ يلعب دوراً هاماً في مجال تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدولي أكثر مما عداهما من مواضيع هذا القانون، حيث كان للقضاء دور كبير في تحديد مضمون قواعدهما: فيرجع القاضي الوطني ، عندما تطرح عليه منازعة للفصل فيها، إلى ما استقرت عليه محاكم دولته في قضايا مماثلة ، وخاصة المحاكم الكبرى (مثل محكمة النقض ومحكمة التمييز). كما يتعرف على أحكام المحاكم الأجنبية واتجاهاتها عند الفصل في مثل هذه المنازعة. ولكن دور

---

(١) أنظر المادة ٢٤ من القانون المدني المصري؛ وحول قيمة المبادئ العامة للقانون كمصدر للقانون الدولي بصفة عامة **د. مفيد محمود شهاب**: "المبادئ العامة للقانون بوصفها مصدراً للقانون الدولي"، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد ٢٣، ١٩٦٧م، ص ١-٢٠.

القضاء الوطني يكون أقل أهمية في مجالات الجنسية والموطن ومركز الأجانب. ومع ذلك فإن أحكام القضاء الإداري زاخرة بالمبادئ القضائية في هذا الصدد ، مثل المحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإداري في مصر ، وديوان المظالم في المملكة العربية السعودية (١).

فضلا عن ذلك فإن **القضاء الدولي** يعتبر مصدرا من مصادر القانون الدولي الخاص ، إذ أصدرت محكمة العدل الدولية عدة أحكام تتعلق بمواضيع هذا القانون(٢). ويضاف إليها أحكام محكمة التحكيم الدائمة ومحاكم التحكيم المختلطة التي شكلت في أعقاب الحرب العالمية الأولى(٣)، وأحكام التحكيم الدولي الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية ، سواء أكان تحكيما خاصا أم تحكيما منظما يتم تحت رعاية مؤسسات دولية منظمة ، مثل غرفة التجارة الدولية بباريس(٤).

٢ - **الفقه:**

يقصد به "آراء فقهاء القانون الدولي الخاص، التي يكون لها دور كبير عند وضع أو تعديل التقنين المنظم لأي من مواضيع هذا القانون. كما يستعين بها القضاء عند الفصل في المنازعات المتعلقة به".

ومن الخصائص المميزة للقانون الدولي الخاص عن غيره من فروع القانون أنه نشأ في بدايته، وخاصة تنازع القوانين، على يد الفقهاء (٥).

---

(١) انظر مجموعة المبادئ الشرعية والنظامية الصادرة عن ديوان المظالم السعودي، خاصة عام ١٤٠٠هـ، خاصة القاعدة رقم ٦٤ أ، ب ص ٢٩٨.

(٢) مثال ذلك حكمها الشهير الصادر في قضية نوتياوم، انظر لاحقا ص ٥٦ حاشية (٤).

(٣) انظر **د. عزالدين عبدالله**: "القانون الدولي الخاص"، مرجع سابق، ص ٧٦.

(٤) انظر **د. محي الدين إسماعيل علم الدين**: "منصة التحكيم التجاري الدولي"، الجزء الأول، ١٩٨٦م، حيث يتضمن مجموعة هامة من الأحكام الصادرة عن محكمة تحكم غرفة التجارة الدولية بباريس.

(٥) راجع حول المدارس الفقهية المختلفة في مادة تنازع القوانين **د. عزالدين عبدالله**، مرجع سابق، ص ٢٥ بند ٣٣.

ومازال لهؤلاء دور فعال ومؤثر في تفسير قواعده وتطويرها ، سواء على المستوى الفردي أم عن طريق المجامع والمعاهد الدولية المتخصصة (مثل أكاديمية القانون الدولي بلاهاي).(١)

المطلب الثالث : مواضيعه:

يحتوي القانون الدولي الخاص على عدة مواضيع هي: الجنسية والموطن ومركز الأجانب وتنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية.

وتختلف اتجاهات الدول والفقهاء في تحديد مواضيع هذا القانون ، فتوجد ثلاثة اتجاهات: **الأول:** يوسع النطاق الموضوعي للقانون الدولي الخاص ، بحيث يشمل كافة المواضيع السابقة، وهو اتجاه الفقه المصري والفرنسي والدول التي تأخذ بالنظام اللاتيني. **والثاني:** يقصر دراسة القانون الدولي الخاص على موضوعي تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدولي ، بما فيها موضوع تنفيذ الأحكام الأجنبية. وبذلك تخرج الجنسية ومركز الأجانب والموطن من نطاقه ، وهو اتجاه الفقه الألماني والإيطالي والأنجلو سكسوني(٢). **والثالث:** يحصر مباحث القانون الدولي الخاص في الجنسية والموطن ومركز الأجانب، ومن ثم يستبعد من نطاقه تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي وتنفيذ الأحكام الأجنبية ، وهو اتجاه يسود لدى الدول التي تطبق أحكام الشريعة الإسلامية الغراء كالمملكة العربية السعودية ، حيث لا يُعتد فيها بقيام أي نوع من تنازع القوانين بين أحكام الشريعة الإسلامية وأحكام الأنظمة

---

(١) التي تنظم سنوياً محاضرات صيفية في مادة القانون الدولي يلقيها أساتذة وفقهاء من مختلف العالم، ويتم نشرها في مجلة سنوية تصدر بانتظام منذ أكثر من ستين عاما تسمى "**مجموعة محاضرات لاهاي**"، حيث تعتبر أحد المراجع الأساسية للباحثين في هذا القانون. كما تمتلك الأكاديمية مكتبة ضخمة تضم مراجع شاملة لمواضيعه.

(٢) راجع د. **شمس الدين الوكيل**: "الجنسية ومركز الأجانب"، الطبعة الثانية، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٦٠-١٩٦١، خاصة ص ٨-٩.

القانونية الوضعية ، فهي شريعة سماوية تعلو على غيرها من الشرائع السماوية والأنظمة القانونية الوضعية (١).

وفي ضوء هذا الاتجاه الأخير، وجرياً على ما يسير عليه العمل في المملكة العربية السعودية ، من قصر تدريس مادة القانون الدولي الخاص على مواضيع الجنسية والموطن ومركز الأجانب سنخصص هذا الجزء من مؤلفنا لمعالجتها، على أن نخصص الجزء الثاني لما عداها من مواضيع هذا القانون. ونأمل أن يُساهم هذا المؤلف في إعطاء الطالب الأساس الذي يساعده على فهم الأنظمة السائدة في المملكة في هذه المجالات.

وفيما يلي نوضح بإيجاز المقصود بكل موضوع من مواضيعه: —

١ - الجنسية:

هي "**مجموعة من القواعد القانونية التي تحدد متى تثبت للشخص صفة المواطن**". فالجنسية هي المعيار الذي يتم عن طريقه توزيع الأفراد بين مختلف دول العالم المعاصر.

وتضع كل دولة قانوناً خاصاً يحدد كيفية ثبوت جنسيتها للمواطنين، وكيفية اكتساب الأجانب لها ، وكيفية فقدها والعودة إليها، حيث تتمتع في هذا الصدد بحرية واسعة، مع ضرورة مراعاة حقوق ومصالح الدول الأخرى. مثال ذلك نظام الجنسية العربية السعودية الحالي الصادر عام ١٣٧٤هـ ، والذي سنتناوله بالدراسة فيما بعد.

٢- الموطن:

ويُقصد به "مجموعة القواعد القانونية التي تُحدد الصلة التي تربط **الشخص بمكان معين ، بحيث يُقال أن هذا الشخص قد اتخذ هذا المكان**

---

(١) راجع د. **أحمد عبدالكريم سلامة**: "فكرة القانون الدولي الخاص في الفقه الإسلامي المقارن"، ط١، دار النهضة العربية بالقاهرة، ١٩٨٩م، ص ١٢٥ بند ١٨٨.

موطناً له يقيم فيه بصفة مستمرة ، وتتركز مصالحه فيه". ويجب أن يتوافر فيه ركنان هما: الإقامة الدائمة ونيّة الاستقرار. ويلعب الموطن دوراً هامًا في مجالات الجنسية وتنازع القوانين وتنازع الإختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية ، حيث يُتخذ ضابطاً هامًا لمنح جنسية الدولة ، أو لتحديد القانون واجب التطبيق على المنازعة الخاصة الدولية، أو لبيان المحكمة المختصة بنظر مثل هذه المنازعات ، أو لتنفيذ الحكم الصادر من محاكم دولة أجنبية على الشخص.

٣- مركز الأجانب:

ويُقصد به "مجموعة القواعد القانونية التي تحدد الحقوق التي يتمتع بها الأجانب والالتزامات التي يلتزمون بها في الدولة ، سواء من حيث الحد الأدنى المقرر لهم ، أو من حيث دخولهم وإقامتهم وخروجهم من إقليمها". وتنظم الدولة هذه الحقوق والواجبات بقواعد قانونية يصدر بها قانون خاص. مثال ذلك نظام الإقامة بالمملكة العربية السعودية الصادر بتاريخ ١٣٧١/٩/١١هـ[١] ، كما تتعهد الدولة أحياناً بمعاهدة دولية بمنح بعض الأجانب حقوقاً خاصة.

٤- تنازع القوانين:

يُقصد بتنازع القوانين: " **تعدد القوانين المتصلة بالعلاقة القانونية ذات العنصر الأجنبي ، وادعاء كل منها أنه هو المختص بحكمها** "[٢].

لذا تضع غالبية الدول قواعد تُبيّن القانون واجب التطبيق من بين القوانين المتنازعة. ولا يتضمن النظام القانوني السعودي قواعد من هذا النوع

---

(١) الصادر بالمرسوم الملكي رقم ١٧- ١٣٣٧/٢٥/٢هـ، وسنتولى شرح أحكامه لاحقاً ص ١٧٧.

(٢) انظر حول مفهوم تنازع القوانين: " **د. محمد السيد عرفه**: القانون الدولي الخاص، الكتاب الأول، في التنازع الدولي للقوانين، الناشر مكتبة العالمية بالمنصورة، ١٩٩٠/١٩٩١م، ص٢٤-٢٨؛ **د. عز الدين عبد الله**: " القانون الدولي الخاص، الجزء الثاني، في تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدوليين"، الطبعة الخامسة، ١٩٦٥م، ص٧ بند ٣.

، لأن المملكة العربية السعودية تطبق أحكام الشريعة الإسلامية الغراء ، التي لا تعترف بوجود أي نوع من التنازع بينها وبين الأنظمة القانونية الوضعية ، فهي شريعة سماوية تعلو ولا يُعلى عليها ، لذا يلتزم القاضي المسلم بتطبيق أحكامها.

والسبب في نشأة مشكلة تنازع القوانين هو أن الدولة لا تجعل لقوانينها اختصاصاً مطلقاً ، بحيث يتم تطبيقها وحدها على جميع المنازعات التي تتعلق بإقليمها ، بل تفتح الباب لتطبيق قوانين دول أجنبية. فلا تأخذ بمبدأ إقليمية القوانين بصفة مطلقة، ولا بمبدأ شخصية القوانين بصفة مطلقة.

٥- الاختصاص القضائي الدولي:

ويُقصد به : **القواعد القانونية التي تحدد متى تختص المحاكم الوطنية بالمنازعات الخاصة الدولية**"، فمثلاً إذا تزوج سعودي من إيطالية وحدث خلاف بينهما ورفعت دعوى بشأنها أمام القاضي السعودي، فهل يختص بنظرها أم لا؟ وتضع غالبية الدول قواعد قانونية داخلية تحدد متى تختص محاكمها بنظر مثل هذا النوع من المنازعات. ولكن لا توجد مثل هذه القواعد في المملكة العربية السعودية. وإنما يستند اختصاص القضاء السعودي بهذه المنازعات إلى " **الإسلام**" [1]، حيث القاعدة أنه " لا يخضع المسلم لغير القاضي المسلم "، كما لا يجوز للقاضي المسلم أن يقضي على غير المسلم إلا إذا لجأ إليه. ولكنه لا يختص بدعاوى غير المسلمين فيما بينهم طالما لم ترفع إليه.

---

(١) ومع ذلك فإن المملكة طرف في اتفاقية تنفيذ الأحكام والإنابات والإعلانات القضائية بدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية عام ١٤١٦هـ (١٩٩٥م) التي تتضمن فصلاً يُحدد ضوابط الاختصاص القضائي الدولي بالمنازعات الخاصة الدولية ، كما صادقت على اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي بين دول جامعة الدول العربية لعام ١٤٠٣هـ (١٩٨٣م) التي تضمنت باباً يُحدد ضوابط الاختصاص القضائي الدولي بالمنازعات الخاصة الدولية.

٦- تنفيذ الأحكام الأجنبية:

يُقصد به " **القواعد القانونية التي تحدد كيفية تنفيذ حكم قضائي صادر من محاكم دولة معينة على إقليم دولة أخرى**". مثال ذلك إذا صدر حكم من القضاء السعودي وتم تنفيذه على الإقليم المصري ، أو إذا صدر حكم من القضاء المصري وتم تنفيذه على الإقليم السعودي.

وتضع غالبية الدول قواعد قانونية تنظم كيفية تنفيذ الأحكام الأجنبية على إقليمها ، ويحكمها عادة **مبدأ المعاملة بالمثل** الذي تقرره المعاهدات الدولية التي تبرمها الدولة مع غيرها من الدول. ويخضع تنفيذ الأحكام الأجنبية لشروط مُعينة أهمها شرط عدم تعارض هذا الحكم مع النظام العام والآداب العامة في الدولة المراد التنفيذ على إقليمها.[1]

---

(١) انظر د. **بشر الدين عبد المنعم شوقي**: " نحو توحيد الشروط الأساسية لتنفيذ الأحكام الأجنبية "، مجلة إدارة قضايا الحكومة، العد ٤، السنة ١٧ ، ص١٢٠، د. محمد السيد عرفة: " المركز القانوني للمهاجر"، مرجع سابق، ص٥٤٣ ؛ د. الجهني ، مرجع سابق، ص١١٣-١٢٣. **عيد مسعود**