

## الحاضرة رقم ٣٦

### أنواع الاختصاص القضائي الدولي

يتفرع عن الاختصاص القضائي الدولي العام المباشر نوعين من الاختصاصات الاول يصطحب عليه بالاختصاص القضائي الدولي الأصلي والثاني الاختصاص القضائي الدولي الطارئ وعليه سنبحث كل منهما من خلال ما يلي:

#### الاختصاص القضائي الدولي الأصلي

ينعقد الاختصاص القضائي للمحاكم الوطنية من الناحية الدولية بصفة أصلية عندما تتصل الدعوى بمحكمة دولة معينه عن طريق الصفة الوطنية لأطراف النزاع من خلال جنسية الأطراف، أو محل إقامتهم موطنهم ، أو موقع أموالهم أو محل أبرام عقودهم ، أو محل تتنفيذها، وهذا يعني أن هناك صلة شخصية أو إقليمية تصل الدعوى بمحكمة دولة ما ، أي لا ينعقد الاختصاص القضائي الدولي الأصلي لتلك المحكمة بشكل عرضي، أي لا بد من وجود مناسبة أو سبب يحرك ذلك الاختصاص وهو موقف المشرع العراقي، ويقوم الاختصاص القضائي الدولي الأصلي على عدة اعتبارات تتمثل بسيادة الدولة على أراضيها وامتداد سيادتها على وطنيتها في الداخل والخارج .

#### الاختصاص الدولي الطارئ

إذا لم يتحقق اتصال الدعوى بالمحكمة عن طريق الصلات التي يتحرك من خلالها الاختصاص الدولي الأصلي، وهي موطن الأطراف، أو محل إقامتهم، أو جنسيتهم ، أو موقع أموالهم، أو محل أبرام تصرفاتهم ، أو تنفيذها، ففي هذه الحالة سينهض اختصاص المحكمة بشكل طارئ عرضي ،أي الأصل أن لا تختص في نظر الدعوى ،ولكن لضرورة ما ينعقد اختصاص لها وذلك في ثلاثة حالات :

**أولاً : المسائل الدولية:** وهذه المسائل تتحقق كما توقف الفصل في الدعوى الأصلية المقامة أمام المحكمة على الفصل في مسألة ما حيث ستستخار المحكمة النظر في الدعوى الأصلية لحين الفصل في تلك المسألة بشكل أولي ، وهذا يعني أن المحكمة مختصة أصلاً في الدعوى ، في حين لم ينعقد اختصاصها في المسألة المرتبطة

بها ألا بشكل ثانوي. مثال ذلك كما لو نظرت محكمة الأحوال الشخصية العراقية بدعوى متعلقة بميراث مورث عراقي وطعن أحد الورثة بالصفة الوطنية لوارث آخر فحتى تفصل المحكمة بدعوى الأصلية للإرث فلا بد من أن تحسم مسألة جنسية الوارث الذي طعن بصفته الوطنية.

وبذلك توصف المسألة الأخيرة بأنها مسألة أوليه لازم الفصل فيها وإن لم تختص بها المحكمة ابتدأ، أي لا يمكن أن تتضرر في مسألة التثبت في جنسية المطعون بجنسيته فيما لو أقيمت مباشرةً بشكل مستقل، ولكن يمكن أن تتضرر في مسألة التثبت من الجنسية طالما أنها مرتبطة بتحديد مصير دعوى الإرث من خلال تحديد الورثة ودرجاتهم وأنصبتهم استناداً لمبدأ أن قاضي الأصل هو قاضي الفرع.

**ثانياً :- الإجراءات:** وهي تدابير وتحفظات وقتيه ومستعجلة لحفظ الأموال والحقوق كطلب وضع الحجز الاحتياطي ، أو تعين حارس قضائي، أو تقرير نفقة مستعجلة ، فرغم عدم اختصاص محكمة الدولة بنظر الدعوى الأصلية التي تتطلب هذه الإجراءات لأن المحكمة تختص باتخاذ هذه الإجراءات التي تخدم الدعوى الأصلية وتتوفر حماية استباقية الحقوق ، أي تحفظها من الزوال ، وتتضمن للمستفيدين منها استمرار الانتفاع بها في ما بعد.

**ثالثاً :- الخضوع الاختياري:** ويتحقق الخضوع الاختياري عن طريق الاتفاق بين الخصوم للخضوع إلى ولاية قضاء دولة ما بشكل صريح يحدد في العقد الأصلي موضوع النزاع، ويمكن أن يرد في عقد مستقل ويكون على شكل مشارطه، وفي الحالتين يقر من قبل الخصوم بحق الولاية لقضاء دولة ما بالنظر في ما ينشأ عن علاقاتهم من منازعات كلاً أو جزءاً . وبال مقابل يمكن أن يتحقق الخضوع الاختياري بشكل ضمني عندما يقيم شخص دعوى أمام محكمة عراقية ويحضر المدعى عليه أمامها دون أن يدفع الأخير بعدم الاختصاص قبل الولوج في الدعوى فهنا ينعقد الاختصاص القضائي من الناحية الدولية للمحكمة العراقية طالما أن العلاقة محل النزاع ذات عنصر أجنبي ، أي متصفه بالصفة الدولية ، وفي نفس الإطار يمكن للمحكمة الناظرة في النزاع أن تستربط الإرادة الضمنية للخصوم في

الخضوع الاختياري لولايتها القضائية من خلال اتفاقيهم على اختيار قانون دولتها مثلا بالرغم أن البعض لا يؤيد ذلك .

وسواء كان الخضوع الاختياري صريح أم ضمني فيقتضي لانعقاد الاختصاص لمحكمه قوله ما وفقاً لذلك الخضوع أن يكون بمناسبة منازعات متعلقة بمسائل حقوق شخصية أو بمعاملات مالية دولية(ديون ،حوالات، وكالات)، وبذلك لا اثر للخضوع الاختياري إذا كان بمناسبة منازعات أخرى مثل المنازعات المتعلقة بالمسائل العينية ،أو المتعلقة بمسائل أحوال شخصية أو جزائية ،ألا أن المسائل في الأنماط الأخيرة في كل منها ينعقد الاختصاص لمحكمة من طبقة معينه ، ذلك لأن اختصاص المحاكم وفقاً لمبدأ الخضوع الاختياري لا ينعقد أصلا وإنما بشكل طارئ واستثنائي وال الاستثناء لا يجوز التوسيع فيه .

وحتى ينعقد الاختصاص المحاكم دول ما وفق لمعايير الخضوع الاختياري أن تكون هنا رابطة جدية على رأي البعض ومصلحة مشروعة ،كما يرى البعض الآخر في نظر الدعوى من قبل القضاء المختار ،أي الذي تم الخضوع لولايته اختياريا ، فإذا انعدمت الصلة رد المصلحة فسوف لا ينعقد الاختصاص وفقاً للمعيار أعلاه ، وهذه الصلة يمكن أن تتحقق من خلال كون الدولة التي تم الخضوع لمحاكمها دولة جنسية حد الخصوم أو موطنه أو محل أبرام العقد أو تنفيذه.

كما يمكن أن يتحقق اتصال محاكم الدولة بالدعوى من خلال كونها دولة قانون العقد النموذجي على التفصيل الذي لاحظناه في موضوع القانون المختار ،أي أنها دول مشهورة بتجاره أو خدمات موضوع العقد وقت النزاع . كما يمكن أن ينهض اختصاص المحاكم وفقاً لمعايير الخضوع الاختياري ولو لم يتحقق اتصالها بالدعوى عن طريق الصلاة المنقدمة إذا كانت لها القدرة على أن تصدر أحكام تمال التنفيذ في الخارج، وهذا يتتحقق على أن لا تكون هناك محكمة قوله أخرى مختصة أصلاً بالنزاع وقدر منها على إصدار إحكام قابلة للتنفيذ ، فإذا وجدت هذه المحكمة فما على المحكمة التي خضع الخصوم لولايتها أن تتخلى عن النظر في النزاع لحساب محاكم الدولة ألا قدر على الفصل في النزاع وإصدار أحكام مضمونه والتنفيذ في الخارج ، وهذا هو الأوفق لأنه يزيد من حالات وجود أحكام لها قابلية للتنفيذ عبر

الحدود، وذلك لأن لا قيمة للحكم بدون أن يتمكن من صدر الحكم لمصلحته من تنفيذ في الدولة المراد تنفيذه فيها.

ويترتب على الخضوع الاختياري أثران الأول جالب للاختصاص والثاني سالب للاختصاص الأول يتحقق إذا ترتب عليه تحويل محاكم دولة ما في حالات لم يكن فيها الاختصاص ثابت لها أصلاً وهذا سيوسع من اختصاص المحاكم الأخيرة، كما لو اتفق الخصوم على الخضوع لولاية القضاء العراقي فهنا سيجلب الاختصاص لحساب المحاكم العراقية. أما الأثر السلبي حيث يتحقق من خلال سلب الاختصاص ا ونزعه من محاكم دولة ما تكون مختصة أصلاً بالنزاع وبذلك سيقل هذا الأثر من حالات اختصاص المحاكم الأخيرة لحساب المحاكم التي جلب لها الاختصاص .

وقد أثير التساؤل حول فيما إذا كانت تشريعات الدول تعترف بالآثرين أم لا، ذهب جانب من الفقه إلى عدم الاعتراف بالأثر السالب لولاية القضاء الوطني ويقررون فقط بالأثر الإيجابي لاعتبارات أهمها أن قواعد الاختصاص القضائي الدولي من النظام العام ولا يعتد بإرادة الخصوم في سلب الاختصاص المقرر بموجب هذه القواعد إضافة إلى حرية الأفراد في تحريك أعمال السلطة القضائية بواسطة إقامة الدعوى مقيداً بالقضاء الوطني والأخير أصلاح من القضاء الأجنبي على تحقيق العدالة وبعد ذلك عند البعض نتيجة طبيعية .

ويذهب الاتجاه الآخر وهو الراجح إلى أن الاعتراف بالأثر السالب للاختصاص القضاء الوطني وعدم التسلیم بالاتجاه السالب ينم عن ازدواجية فكيف لا يقر بالأثر السالب للقضاء الوطني ويقر بالأثر الجانب الذي هو سالب للاختصاص بالنسبة للقضاء الأجنبي في حين أن تقرير الآثرين يكون بحسب ما تقتضيه العدالة، وتقدير المحكمة حول إمكانية إصدارها أحكام قابلة للتنفيذ عبر الحدود وهذه الاعتبارات هي محل الاعتبار في هذا المقام وهي تقوم أصلاً على حاجة المعاملات الدولية والتعاون الدولي بين الدول .

وفي إطار موقف المشرع العراقي فقد نظم أحکام الخضوع الاختياري في قانون تنفيذ أحکام المحاكم الأجنبية رقم ٣٠ لسنة ١٩٢٨ المعدل حيث اخذ بالاتجاه الثاني فاعترف بالأثر الجالب للاختصاص لحساب القضاء الأجنبي وهذا يعني بالمقابل انه

اعترف بالأثر السالب للاختصاص كنتيجة للأثر الأول وذلك في المادة (٧/هـ) (التي نصت على (( تعتبر المحكمة الأجنبية ذات الصلاحية إذا تحقق أحد شروط الآتية ... ) كون المحكوم عليه قد حضر الدعوى باختياره )) والمادة (٧/و) نصت على (( كون المحكوم عليه قد وافق على قضاء المحكمة الأجنبية في دعواه )) ولم تحدد النصوص أعلاه من هو المحكوم عليه، فقد يكون وطني كما يمكن أن يكون أجنبي وبالمقابل يمكن أن يخضع العراقي باختياره إلى ولاية القضاء الأجنبي وبأثر ذلك يتربّ أثران الاول سالب لاختصاص القضاء العراقي إذا كان مختص أيضاً في النصر في الدعوى والثاني جالب لاختصاص لحساب القضاء الأجنبي، كما أن موقف القانون العراقي يشير إلى اعتماد الخضوع الاختياري الضمني في المادة (٧/هـ) الخضوع والتصريح في المادة (٧/هـ).

والحقيقة أن النصوص التشريعية ضمن الاتجاه الأول لم تمنع صراحة الخضوع لولاية القضاء الأجنبي إذا كان النزاع داخل أصلًا ضمن اختصاص القضاء الوطني وهذا بالنتيجة من الناحية التطبيقية يقر للخضوع الاختياري بالاثر، وتبقى الخلافات بين الاتجاهين مجرد خلافات نظرية ليس لها قيمة عملية على ارض الواقع .