

جامعة قطر

كلية القانون

خصوصية ضوابط الاسناد في إطار قواعد تنازع القوانين في دولة قطر –دراسة تحليلية

مقارنة

إعداد

روضه عبدالرحمن محمد سعد الحرقان

قُدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات

كلية القانون

للحصول على درجة الماجستير في

القانون الخاص

يناير 2023 / 1444

©2023. روضه عبدالرحمن محمد سعد الحرقان. جميع الحقوق محفوظة.

## لجنة المناقشة

استُعرضت الرسالة المقدّمة من الطالب/ة روضه عبدالرحمن محمد سعد الحرقان بتاريخ تاريخ

مناقشة الرسالة، وُؤفّق عليها كما هو آتٍ:

نحن أعضاء اللجنة المذكورة أدناه، وافقنا على قبول رسالة الطالب المذكور اسمه أعلاه. وحسب

معلومات اللجنة فإن هذه الرسالة تتوافق مع متطلبات جامعة قطر، ونحن نوافق على أن تكون

جزء من امتحان الطالب.

الأستاذ الدكتور/ عبدالناصر هياجنه

المشرف على الرسالة

---

الأستاذ الدكتور/ شاكر المزوغي

مناقش

---

الدكتورة/ إيناس العموري

تمّت الموافقة:

---

الدكتور طلال عبدالله العمادي، عميد كلية القانون

## المُلخَص

روضه عبد الرحمن محمد سعد الحرقان، ماجستير في القانون الخاص:

يناير 2023.

العنوان: خصوصية ضوابط الإسناد في إطار قواعد تنازع القوانين في دولة قطر –دراسة تحليلية مقارنة

المشرف على الرسالة: الأستاذ الدكتور عبدالناصر هياجنه

إن العلاقات القانونية التي تتم بين الأفراد، لا يمكن اقتصارها فقط على العلاقات الداخلية، مما يعني أنها لا يمكن أن تقتصر وتتم في دولة واحدة وضمن نظام قانوني واحد وإنما قد تمتد هذه العلاقات لتشمل أفراداً من دول مختلفة ويحكم هذه العلاقة أكثر من نظام قانوني واحد، من هنا تظهر أهمية قواعد الإسناد؛ وهذه القواعد لا تعطي حلاً فورياً ومباشرة للنزاع، إلا أنها تساعد القاضي وترشده إلى القانون الواجب التطبيق على العلاقة القانونية ذات العنصر الأجنبي.

## شكر وتقدير

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات فالحمد لله أولاً وآخراً، ومن قبيل الشكر لله أود أن أعرب عن شكري وتقديري لدعم كلية القانون بجامعة قطر في توفير كافة الاحتياجات اللازمة لتحقيق متطلبات هذه الرسالة.

وأن أتقدم بالشكر والتقدير لصاحب الفضل الكبير عليّ الأستاذ الدكتور/ عبد الناصر هياجنه الذي أكرمني بالإشراف على هذه الرسالة ولدعمه وإرشاداته ونصائحه وحرصه على اتمامي لها بكل تواضع من سيادته وحسن معاملة، وأتقدم بكل الشكر والتقدير للجنة المناقشة ولأساتذتي أعضاء هيئة التدريس بكلية القانون، والشكر موصول إلى الزميل العزيز في العمل الأستاذ/ السيد محمد رمضان لما قدمه لي من مساعدة ودعم في جمع البيانات وإعداد هذه الرسالة.

## الإهداء

إلى من أكرمني ربي بهما، سر نجاحي وفلاحي

(أمي وأبي)

مع دعائي وتضرعي لربي أن يطيل في عمريهما وأن يرزقني ويوفقني لبرهما.

وإلى من قاسموني تعب هذا العمل ومشقته، ورستم البسمة لأكون أقوى للاستمرار بإنجازه

وكانوا جزءاً مهماً في إنجاز هذا العمل

(أخوتي وأخواتي وصديقاتي العزيزات)

وإلى كل من علمني حرفاً وأنار لي إلى العلم طريقاً وهدىً وقدم لي عوناً.

أهديكم جميعاً هذا العمل الذي هو ثمرة جهد ومثابرة وطموح.

## فهرس المحتويات

شكر وتقدير .....	ث
الإهداء .....	ج
المقدمة .....	1
مبحث تمهيدي: مفهوم ضوابط الإسناد وأنواعها .....	4
المطلب الأول: مفهوم ضوابط الإسناد .....	4
المطلب الثاني: أنواع ضوابط الإسناد .....	9
المبحث الأول: الأحكام العامة في تنازع القوانين .....	11
المطلب الأول: التكييف والإحالة في تنازع القوانين .....	11
الفرع الأول: تكييف العلاقات القانونية في حالة تنازع القوانين .....	14
الاتجاه الأول: التكييف يحكمه قانون القاضي .....	15
الاتجاه الثاني: التكييف يحكمه القانون الذي يحكم النزاع .....	20
الاتجاه الثالث: التكييف يحكمه القانون المقارن .....	22
الفرع الثاني: التكييف وفقاً للقانون القطري .....	23
الفرع الثالث: موقف المشروع القطري من الإحالة في إطار تنازع القوانين .....	25
المطلب الثاني: تطبيق وموانع تطبيق القانون الأجنبي .....	29
الفرع الأول: تطبيق القانون الأجنبي .....	29
الفرع الثاني: موانع تطبيق القانون الأجنبي .....	36

36.....	الغصن الأول: الحالات العامة لاستبعاد القانون الأجنبي من التطبيق
47.....	الغصن الثاني: الحالات الخاصة لاستبعاد القانون الأجنبي من التطبيق
50.....	المبحث الثاني: قواعد الإسناد القطرية
50.....	المطلب الأول: قواعد الإسناد في الأهلية ومسائل الأحوال الشخصية
50.....	الفرع الأول: ضابط الإسناد الذي يحكم مسائل الأهلية والأحوال الشخصية
53.....	الفرع الثاني: القانون الواجب التطبيق على مسائل الأهلية
55.....	الفرع الثالث: القانون الواجب التطبيق على مسائل الأحوال الشخصية
65.....	المطلب الثاني: قواعد الإسناد في الحقوق والمعاملات المالية
65.....	الفرع الأول: القانون الواجب التطبيق على الحقوق العينية على الأموال
67.....	الفرع الثاني: القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية
72.....	الفرع الثالث: القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية
75.....	خصوصية قواعد الاسناد القطرية
84.....	الخاتمة
85.....	التوصيات
90.....	قائمة المراجع

## مقدمة:

نظراً لأن العلاقات الخاصة بين الأفراد في شتى الدول لم تعد قاصرة بين أفراد كل دولة في حدود إقليمها، بل أصبح من الممكن للفرد أن يقيم علاقات قانونية مع آخرين من دولة أجنبية أو أكثر خارج حدود دولهم، وبالنظر لواقع دولة قطر نجد أن الأمر لا يحتاج إلى عبور العلاقات القانونية حدود الدولة الإقليمية لأنه ممكن أن تكون العلاقة القانونية قد نشأت بين مقيمين فيها ورغم ذلك تتعدد القوانين التي تحكمها، لأننا في دولة تتعدد فيها الجنسيات بصورة كبيرة، وعندما يحدث نزاع بخصوص العلاقة ذات العنصر الأجنبي ويعرض على القاضي ويجد أن أكثر من قانون يتنازع على حكم تلك العلاقة وأن عليه أن يختار من بين تلك القوانين المتنازعة أنسبها وأولها بحكم النزاع المشوب بالعنصر الأجنبي، تثار مشكلة تنازع القوانين فالقاضي لا يختار أنسب تلك القوانين بناء على رأيه الخاص أو سلطته التقديرية، فقد تكفل المشرع في كل دولة بصياغة قواعد الإسناد التي ترشد القاضي إلى القانون الواجب التطبيق على النزاع المشوب بالعنصر الأجنبي.

فقواعد الإسناد قواعد وطنية توجد في القانون الوطني لدولة القاضي المعروض عليه النزاع، إذ لكل دولة أن تضع قواعد الإسناد التي تراها محققة لمصلحتها مراعيةً في ذلك التوفيق بين اعتبارين هما احترام سيادتها التشريعية على إقليمها وما يقتضيه ذلك من تطبيق القانون الوطني والاعتبار الثاني السماح بتطبيق القانون الأجنبي أمام القاضي الوطني، على النزاع المشوب بالعنصر الأجنبي، لضمان استمرار المعاملات الدولية، شرط ألا يتعارض تطبيق هذا القانون الأجنبي مع النظام العام والآداب بها.

ولذلك فقد اخترنا موضوع هذه الأطروحة وهو خصوصية ضوابط الإسناد في إطار قواعد تنازع القوانين في دولة قطر.

## أولاً: أهمية الدراسة

تأتي أهمية الدراسة في ضوء الخصائص السكانية في دولة قطر والتي تشير الإحصاءات الرسمية بها، إلى أن نسبة الأجانب المقيمين على أرضها تقارب الثمانين في المئة (80%) من مجموع سكان الدولة، من جنسيات مختلفة ومتعددة، يصعب أن يوجد نظير لها في دولة أخرى، فيكتسب موضوع تنازع القوانين في العلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي في دولة قطر أهمية استثنائية؛ لبيان حالات تطبيق القانون الأجنبي أمام القضاء الوطني وأحكام



وضوابط ذلك التطبيق، ولعله من دواعي تلك لأهمية أيضاً حداثة القانون المدني القطري خصوصاً (المتضمن لقواعد تنازع القوانين في المواد من 10 إلى 38 منه بصيغتها التقليدية، الواردة في أغلب التشريعات في الدول العربية الأخرى)، ولحدثة النظام القانوني في دولة قطر عموماً.

ونظراً للتطور المتزايد للعلاقات ذات العنصر الأجنبي، وظهور أنماط جديدة من تلك العلاقات كإبرام بعض التصرفات أو العقود عبر الشبكة الدولية للمعلومات (الانترنت)، وهو أسلوب لم يكن مطروحاً في السابق، ولم يتضمن القانون المدني القطري معالجة تشريعية لحالات تنازع القوانين في خصوصه، وتثور الإشكالية في مدى اتسام قواعد الإسناد القطرية بالخصوصية.

لذلك فإننا نحاول في هذه الدراسة إلى جانب الدراسات والبحوث الرائدة السابقة المتعلقة بتنازع القوانين بالدولة، ندعو المشرع القطري لصياغة قواعد تنازع القوانين في دولة قطر بما يناسب هذا الواقع، ويراعي تلك الخصائص، ويخدم المصالح الوطنية العليا للدولة ونظامها القانوني استلهاً واقع دولة قطر في مختلف المجالات، وخصائصها السكانية كقاعدة يتم على أساسها دراسة وتقييم قواعد الإسناد القطرية، ويعالج حالات تنازع القوانين في العلاقات ذات العنصر الأجنبي التي استجبت.

#### ثانياً: أهداف الدراسة

تتطلب هذه الدراسة من عدة أهداف، منها:

- لدراسة واقع ضوابط الإسناد في القانون القطري في ضوء تعدد الجنسيات والتركيبية السكانية في دولة قطر.
- لمعرفة حالات تطبيق القانون الأجنبي أمام القضاء الوطني القطري وأحكام وضوابط ذلك التطبيق.
- تقييم قواعد الإسناد أو تنازع القوانين في دولة قطر وتحديد أوجه القصور في التنظيم القانوني القطري لضوابط الإسناد بما يخدم المصالح الوطنية في ضوء التركيبة السكانية.
- اقتراح معالجة حالات تنازع القوانين في العلاقات ذات العنصر الأجنبي التي استجبت.

#### ثالثاً: منهجية الدراسة

تعتمد هذه الدراسة على المنهج التحليلي في تناول الموضوعات المختلفة، وهي بذلك تلجأ إلى أبرز المنهجيات الشائعة في إجراء البحوث القانونية مع هامش محدود للمقارنة المنتقاة من بعض التشريعات العربية والقواعد المعمول بها في بعض الدول الأجنبية في حدود ما يخدم

أهداف الدراسة، وهي بالمجمل ليست دراسة للشرح التفصيلي لأحكام تنازع القوانين، وإنما الإشارة إلى بعض الموضوعات في إطار تنازع القوانين، ومحاولة تقديم بعض التوصيات.

رابعاً: الدراسات السابقة

الأستاذ الدكتور عبد الناصر زياد هياجنة، قراءات نقدية في أحكام تنازع القوانين في القانون المدني القطري، المجلة الدولية للقانون، تصدر عن كلية القانون وتنتشرها دار نشر جامعة قطر، المجلد 2019 ، العدد المنتظم الثاني.

## مبحث تمهيدي: مفهوم ضوابط الإسناد وأنواعها

إن القانون بمفهومه الضيق والواسع معاً، لم يكن يوماً علماً مغلقاً أو جامداً، لأنه يستمد سبب وجوده ومضمونه، ليس من ذاته، بل من الظروف الواقعية للحياة الاجتماعية والاقتصادية والسياسية.

ولما كانت مصالح الأفراد وظروف الحياة تختلف من مجتمع إلى آخر، فإنه من المنطقي أن تختلف القواعد القانونية السارية أو المطبقة في مجتمع معين عن تلك السائدة في مجتمع آخر، وأن القواعد القانونية تسري داخل حدود إقليم المجتمع الذي نشأت أو صنعت له. قد ترتب على النمو الحاصل في العلاقات القانونية الخاصة العابرة للحدود، أن خففت كل دولة من التمسك بمبدأ الإقليمية المطلقة في تطبيق قوانينها، والسماح لمحاكمها وسلطاتها بتطبيق قوانين الدول الأخرى على العلاقات والروابط التي تتصل بها. وهذه المسألة تحتاج إلى الترجيح بين القوانين التي تتصل بها العلاقة القانونية ذات العنصر الأجنبي، سواءً من ناحية أشخاصها أو موضوعها أو سببها أي الواقعة المنشئة لها. وهذا ما يسمى بالتنازع الذي يستلزم تفضيل أحد القوانين الوطنية أو الأجنبية وتطبيقه على النزاع، ويتم ذلك بالرجوع إلى قواعد الإسناد (تنازع القوانين من حيث المكان) التي يضعها المشرع الوطني، فكل دولة تضع لنفسها ما تراه ملائماً من قواعد الإسناد. وتؤدي حرية الدول في اختيار قواعد تنازع القوانين إلى تنوع هذه القواعد واختلافها بالنسبة للعلاقة الواحدة.<sup>1</sup> وسوف نقسم هذا المبحث التمهيدي إلى مطلبين، سنبيين في الأول منهما مفهوم ضوابط الإسناد، أما المطلب الثاني فسنخصصه لبيان أنواع ضوابط الإسناد على النحو التالي:

### المطلب الأول: مفهوم ضوابط الإسناد

إن قواعد الإسناد اصطلاح فقهي والاسم العلمي لها على مستوى التشريع قواعد القانون الدولي الخاص، وقد أشار إلى ذلك المشرع القطري في المادة (34) من القانون المدني القطري حيث نصت على أن " تتبع فيما لم يرد في شأنه نص خاص في المواد السابقة من أحوال تنازع القوانين مبادئ القانون الدولي الخاص " ومعلوم أن المواد السابقة المقصودة في هذه المادة هي المواد (10 حتى 34) وهذه المواد من المواد المتعلقة بضوابط الإسناد، كما ذهبت إلى نفس المعنى باقي التشريعات العربية ويطلق عليها بعض الفقهاء مصطلح قواعد تنازع القوانين، وتعرف هذه القواعد

<sup>1</sup> الدكتور حسن علي كاظم، قواعد الإسناد وآليات التطبيق في العراق، مجلة أهل البيت عليهم السلام العدد 20، ص306.

بأنها تلك القواعد التي يضعها المشرع الوطني في كل دولة تكون مهمتها أو وظيفتها إسناد علاقة قانونية ذات عنصر أجنبي لأكثر القوانين ملاءمة لها وتنتهي مهمتها بهذا الإسناد لتبدأ مهمة القانون المسند إليه الاختصاص، لذا تسمى بقواعد الإسناد، وقد استعمل هذا الاصطلاح من قبل اتفاقية واشنطن لعام 1965 لتسوية المنازعات الاستثمارية بين دولة ورعايا دولة أخرى في المادة (42) منها.<sup>2</sup>

كما يُجمع الفقه القانوني على اعتبار قواعد الإسناد من القواعد الوضعية، وذلك لأنها من وضع السلطات المختصة في كل دولة ترتيبها وفقاً لما تراه مناسباً لها ويساعد على تحقيق مصلحتها ومصلحة مواطنيها في آن واحد، وأن وجود قواعد إسناد خاصة بكل دولة، مؤداه أن تختلف في مجملها وتتباين عن القواعد المعمول بها في الدول الأخرى<sup>3</sup>، فقواعد الإسناد هي عبارة عن نصوص قانونية وضعها المشرع في القانون المدني، ومن خلالها يتم تحديد القانون الواجب التطبيق على العلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي، ومن جانب آخر فإن هذه القواعد تتميز بالعمومية والتجريد، وهي تعتبر أيضاً قواعد أمره يسترشد بها القاضي في النزاع المطروح أمامه للوصول إلى القانون الواجب التطبيق على هذا النزاع؛ حيث إنه على القاضي بداية أن يكيف العلاقة القانونية، ثم يقوم بإسنادها إلى القانون الواجب التطبيق، وذلك يتم من خلال؛ إما إخضاع النزاع لقانونه الوطني، أو إحالته إلى قانون أجنبي آخر. وبذلك يكون القاضي ملزماً بما تمليه عليه قواعد الإسناد، باعتبارها نصوص أمرة من النظام العام التي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها.<sup>4</sup>

فجدير بالذكر إن العلاقات القانونية التي تتم بين الأفراد، في زمننا هذا، لا يمكن اقتصرها فقط على العلاقات الداخلية، مما يعني أنها لا يمكن أن تقتصر وتتم في دولة واحدة وضمن نظام قانوني واحد، وإنما قد تمتد هذه العلاقات لتشمل أفراداً من دول مختلفة ويحكم هذه العلاقة أكثر من نظام قانوني واحد، من هنا تظهر أهمية قواعد الإسناد؛ وهذه القواعد لا تعطي حلاً فورياً ومباشرة للنزاع، إلا أنها تساعد القاضي وترشده إلى القانون الواجب التطبيق على العلاقة القانونية ذات العنصر الأجنبي، محل النزاع<sup>5</sup>، فمن المسلم به أن العلاقة القانونية التي تتضمن عناصر تتصل بأكثر من دولة تكتسب صفة الدولية، إلا أن هذه العلاقة القانونية تضحى علاقة وطنية بعد

---

<sup>2</sup> الدكتور عبدالرسول عبدالرضا الأسدي، أحكام النزاع الدولي للقوانين ، منشورات الحلبي الحقوقية 2012، بيروت - لبنان ، ص28.

<sup>3</sup> الدكتور حسن علي كاظم، المرجع السابق، ص 308.

<sup>4</sup> علي عدنان علي، أثر التغيير في قواعد الإسناد على تحديد القانون واجب التطبيق (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، حزيران 2020، ص 13.

<sup>5</sup> علي عدنان علي، المرجع السابق، ص 13.

إعمال قاعدة الإسناد، وذلك نسبة للقانون المسند إليه، وتتصف هذه القواعد بالصفة الوطنية، لأنها تكون من وضع المشرع الوطني، وهذه القواعد لا تتقيد بمعيار عام؛ حيث يقوم المشرع بوضع حكم قانوني خاص لكل حالة أو علاقة قانونية تتسم بالصفة الدولية، كما في حالة قانون موقع المال وقانون جنسية الزوج<sup>6</sup>.

ومن جانب آخر لا يمكن الجزم بأن هذه القواعد من وضع المشرع فقط، وإنما قد تكون من صنع الاجتهاد القضائي، كما هو الحال في فرنسا وإنجلترا، بل إننا نجد أن أغلب هذه القواعد قد نشأت في الأصل نشأة عرفية، كما أنها يمكن أن يكون مصدرها في الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالقانون الدولي الخاص<sup>7</sup>.

هذا ويتضح أن السبب الرئيسي لظهور هذه القواعد القانونية واكتسابها هذه الأهمية هو تجنب المشاكل التي قد تحدث لولا وجود قواعد الإسناد، ومنها تراحم أكثر من قانون يمكن انطباقه على العلاقة القانونية المتضمنة لعنصر أجنبي؛ حيث كان يتم اللجوء إلى الاختصاص الإقليمي، وهذا المبدأ يثير العديد من المشاكل، لأن هذا المبدأ يعني تطبيق قانون الدولة على كل ما يحدث على إقليمها، وهذا ما يصعب تطبيقه خاصة لو تم إبرام العقد في دولة ما، وتم تنفيذه في دولة أخرى، هذا ونجد أيضاً أن مبدأ شخصية القوانين والذي ينص على تطبيق قانون الدولة على رعاياها حتى ولو لم يكونوا داخل إقليم الدولة، يثير العديد من الصعوبات أيضاً؛ حيث يثور التساؤل عن مدى إمكانية تطبيق هذا المبدأ على حالات انعدام الجنسية، وتعدد الجنسية<sup>8</sup>.

ولتعريف قواعد الإسناد يمكن أن نشير إلى حقيقة أن الفقه القانوني عادة ما يبتعد عن إدراج تعريف محدد للعديد من الموضوعات محل البحث، ومنها قواعد الإسناد؛ وغالباً ما يكتفي ببيان أهمية هذه القواعد في فض أو حل تنازع القوانين، وذلك عن طريق إرشاد القاضي إلى القانون الذي يحكم العلاقة القانونية ذات العنصر الأجنبي، إلا أنه قد وردت العديد من التعريفات لقواعد الإسناد، ومنها:

عرف البعض قواعد الإسناد بأنها: "قواعد قانونية ترشد القاضي بشأن علاقات قانونية ذات عنصر أجنبي أو أكثر أو بأنها قواعد قانونية يتم بمقتضاها تحديد القانون واجب التطبيق على المنازعة ذات العنصر الأجنبي"<sup>9</sup>.

<sup>6</sup> علي عدنان علي، المرجع السابق، ص 13.

<sup>7</sup> الدكتور حسن علي كاظم، المرجع السابق، ص 308.

<sup>8</sup> علي عدنان علي، المرجع السابق، ص 14.

<sup>9</sup> علي عدنان علي، المرجع السابق، ص 14.

وفي الأردن نجد أن الفقه القانوني قد عرفها بأنها: "عبارة عن قاعدة قانونية يضعها المشرع الوطني وهدفها إرشاد القاضي إلى القانون الواجب التطبيق على المسألة المشتملة على عنصر أجنبي"<sup>10</sup>. وتم تعريفها أيضاً بأنها: "قاعدة قانونية وضعية ذات طبيعة فنية، تسري على العلاقات الخاصة الدولية فتختار أكثر القوانين مناسبةً وملاءمةً لتنظيم تلك العلاقات، حينما تتعدد القوانين ذات القابلية للتطبيق عليها"<sup>11</sup>.

وأيضاً هناك من أعطاهما تعريفاً مختصراً؛ حيث عرفها بأنها: "القواعد القانونية التي ترشد القاضي إلى القانون الواجب التطبيق على المراكز القانونية ذات العنصر الأجنبي"<sup>12</sup>.

إذن يتبين من هذه التعريفات أن قاعدة الإسناد أو ما يعرف بقاعدة تنازع القوانين، هي تلك القاعدة التي تسند العلاقة إلى نظام قانوني معين، أو هي القاعدة التي تحدد القانون الواجب التطبيق على العلاقة أو المركز القانوني الذي يشتمل على عنصر أجنبي أي (العلاقة الدولية)، كما تعتبر قواعد الإسناد قواعد ذات طابع فني يميزها عن سائر قواعد قانون العلاقات الدولية، أو القانون الدولي الخاص، لأنها تعد أداة الاختيار بين القوانين التي تتنازع فيما بينها لحكم العلاقة ذات العنصر الأجنبي، وترشد القاضي إلى القانون الذي يجد فيه ذلك الحكم لحل النزاع<sup>13</sup>.

**هذا ومن خلال ما سبق عرضه يتبين لنا أن قواعد الإسناد تتميز بعدد من الخصائص منها:**  
**أولاً: قواعد الإسناد من قبيل القواعد الإجرائية:**

تعد قواعد الإسناد من القواعد الإجرائية التي تساعد القاضي المعروض عليه النزاع على اختيار القانون الواجب التطبيق، فهي لا تحتوي على حكم يفصل في النزاع. لأن الخطاب فيها موجه بصورة مباشرة إلى القاضي الذي يكون عليه أن يطبقها لتحقيق الغاية منها، وهي إرشاده إلى القانون الذي يجب عليه تطبيقه لحل النزاع<sup>14</sup>.

**ثانياً: قواعد الإسناد من قبيل القواعد غير المباشرة:**

---

<sup>10</sup> علي عدنان علي، المرجع السابق، ص 15.  
<sup>11</sup> الدكتور أحمد عبدالكريم سلامة، علم قاعدة التنازع والاختلاف بين الشرائع (أصولاً ومنهجاً) طبعة أولى، مكتبة الجلاء الجديدة المنصورة بجمهورية مصر العربية، 1996 ص 21.  
<sup>12</sup> علي الهادي الأسود، العلاقة بين القواعد القانونية ذات التطبيق الضروي (قواعد البوليس والأمن) وقواعد الإسناد في القانون الدولي الخاص، مجلة العلوم القانونية والشرعية، ديسمبر 2015، ص 35.  
<sup>13</sup> علي الهادي الأسود، المرجع السابق، ص 35.  
<sup>14</sup> الدكتور عكاشة محمد عبدالعال، أستاذ القانون الدولي الخاص بحقوق الإسكندرية عميد كلية الحقوق سابقاً- جامعة بيروت العربية ونائب الرئيس - جامعة الإسكندرية، تنازع القوانين دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، 2007، بيروت-لبنان، ص 13

تعتبر أيضاً قواعد الإسناد من القواعد غير المباشرة؛ لأنها لا تفصل في النزاع، ولا يمكن من خلالها تحديد عقوبة أو تعويضاً عن ضرر، بل تدل وترشد القاضي على القانون الواجب التطبيق<sup>15</sup>، وبالتالي فإن تلك القواعد لا تقدم حلاً مباشراً للنزاع وهي بذلك تتميز عن القواعد الموضوعية كون الأخيرة قواعد حل مباشر للنزاع.<sup>16</sup>

**ثالثاً: قواعد الإسناد هي قواعد وطنية المصدر:**

إن قواعد الإسناد هي قواعد وطنية داخلية؛ حيث يقوم بوضعها المشرع الوطني، وليس لأية جهة أخرى دولية سلطان على الدولة في إصدار أو صياغة قواعد إسناد موحدة لإلزام الدول كافة؛ وإنما لكل دولة الحق في إصدار واختيار قواعد الإسناد التي تحقق مصالحها، مع الأخذ في الاعتبار عادات شعبها وتقاليده ومثله العليا التي يؤمن بها، وبذلك تختلف قواعد الإسناد عن القواعد الموضوعية حيث إن الأخيرة يمكن أن تكون ذات مصدر وطني أو دولي (معاهدات أو قرارات القضاء الدولي)<sup>17</sup>.

**رابعاً: قواعد الإسناد تتعلق بموضوعات القانون الخاص:**

إن قواعد الإسناد هي قواعد تتعلق بموضوعات القانون الخاص أي المعاملات المدنية الخاصة بالأفراد وليس لها أية علاقة بموضوعات القانون العام<sup>18</sup>.

**خامساً: قواعد الإسناد قواعد مجردة وحيادية:**

تتسم قواعد الإسناد بالتجريد والحيادية، لأنه عند إعمال ضابط الإسناد الذي بموجبه تنهض قاعدة الإسناد بوظيفتها، فإن هذا الضابط يأتي دائماً مجرداً لا يحدد قانون دولة معينة بالذات ليكون هو الواجب التطبيق، بل يرشد إلى وجوب تطبيق قانون الدولة التي تركز فيها العلاقة أو الرابطة محل النزاع وتبدو أنها وثيقة الصلة بها أكثر من غيرها، وبالتالي فإن قاعدة الإسناد لا تختار قانون دولة معينة بالذات، بل تكتفي بالتفضيل بطريقة مجردة بين القوانين التي تتصل بالعلاقة، واختيار أنسبها وأجدرها للحكم في النزاع<sup>19</sup>.

**سادساً: قواعد الإسناد من القواعد ذات الطابع الثنائي:**

---

<sup>15</sup> الدكتور محمد ضو فضيل، قاعدة الإسناد والقانون الإقليمي في القانون الدولي الخاص، مجلة روح القوانين، العدد 95، يوليو 2021، ص 500.

<sup>16</sup> الدكتور عبدالرسول عبدالرضا الأسدي، المرجع السابق، ص 40.

<sup>17</sup> الدكتور عبدالرسول عبدالرضا الأسدي، المرجع السابق، ص 40.

<sup>18</sup> الدكتور محمد ضو فضيل، المرجع السابق، ص 501.

<sup>19</sup> الدكتور أحمد عبدالكريم سلامة، القانون الدولي الخاص، التنازع الدولي للقوانين والمرافعات الدولية، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001-2002، ص 143.

تعد قواعد الإسناد من القواعد ذات الطابع الثنائي، لأنها كما سبق هي قاعدة اختيار أو مفاضلة، وذلك الاختيار وهذه المفاضلة يمكن أن تكون لصالح قانون القاضي الذي يفصل في النزاع، كما يمكن أن تكون لصالح قانون دولة أجنبية وهذا ما يعرف بالطابع الثنائي أو المزدوج لقاعدة الإسناد.<sup>20</sup>

### المطلب الثاني: أنواع ضوابط الإسناد

كما ذكرنا سابقاً إن مهمة قواعد الإسناد الأساسية هي حل مشكلات تنازع القوانين من خلال إرشاد القاضي إلى القانون الواجب التطبيق على العلاقة القانونية ذات العنصر الأجنبي، ونبين في ما يلي أنواع تلك القواعد:

#### • أولاً: قاعدة الإسناد الداخلية:

تعد قواعد الإسناد داخلية عندما تكون وظيفتها حل مشكلات تنازع القوانين الداخلية، وذلك في الدول التي تتعدد قوانينها الداخلية، الدول الفدرالية كالولايات المتحدة الأمريكية، فتكون مهمة هذه القواعد هي الفصل في النزاع القانوني الذي ينشأ بين القوانين الوطنية في دولة واحدة، فهي تقوم بحل التنازع القانوني بين القوانين التي تنتمي لسيادة تشريعية واحدة، لذلك يمكن تعريفها بأنها: "مجموعة قواعد قانونية تبين الحل في حالة حدوث تنازع داخلي للقوانين في الدول المتعددة الشرائع"، وفي هذا الصدد قضت محكمة التمييز اللبنانية في قرار لها صادر من الغرفة المدنية الأولى جاء فيه: "إن من المبادئ المقررة في القانون الدولي الخاص أن المحكمة الوطنية عندما تكون مدعوة إلى تطبيق قانون بلد جنسية شخص فتجد نفسها أمام تعدد قوانين داخلية ناتج عن نظامه السياسي كما هو الحال في الولايات المتحدة الأمريكية تختار من بين هذه القواعد ما تقرضه قواعد تنازع القوانين المطبقة هناك، بحيث تكون القاعدة المعتمدة من قبل القاضي الوطني لحل تنازع القوانين الداخلية في بلد أجنبي هي القاعدة المعمول بها في ذلك البلد أي القاعدة الأجنبية"<sup>21</sup>.

#### • ثانياً: قواعد الإسناد التقليدية:

يقصد بقواعد الإسناد التقليدية تلك القواعد التي يضعها المشرع الوطني في كل دولة وتكون مهمتها إسناد العلاقة القانونية المشوبة بعنصر أجنبي لأكثر القوانين ملاءمة لها، وتنتهي مهمتها بالإسناد لتبدأ مهمة القانون المسند إليه الاختصاص، وهذا يعني أنها ترشد القاضي إلى القانون الواجب

<sup>20</sup> الدكتور أحمد عبدالكريم سلامة ، المرجع السابق، ص149.

<sup>21</sup> علي عدنان علي، المرجع السابق ، ص 27.



التطبيق، ومن أمثلة ذلك حالات تحديد القانون الواجب التطبيق على الموضوعات الخاصة بالأهلية والزواج، والطلاق، والميراث، وغيرها.

وهذا ما أكدته القضاء العراقي في قضية زواج فتاة بريطانية تبلغ من العمر اثنا عشر عاماً، وقامت والدتها بالطعن على صحة الزواج أمام القضاء العراقي، فعند تطبيق القضاء العراقي لقواعد الإسناد العراقية المتعلقة بالأهلية، وجد أنها تسند الاختصاص في الأهلية للقانون البريطاني بوصفه قانون الجنسية، وبحسب قواعد الإسناد البريطانية يكون الاختصاص لحساب القانون العراقي فهنا قبل القضاء العراقي بتلك الإحالة<sup>22</sup>.

#### • ثالثاً: قواعد الإسناد الاستثنائية:

أدى تطور الحياة الاجتماعية والاقتصادية وشتى مناحي الحياة إلى تدخل الدولة بشكل أكبر، مما ساعد على ظهور مناهج جديدة لقواعد الإسناد، وأدى إلى تضييق نطاق قواعد الإسناد التقليدية، حيث ظهرت قواعد تتضمن حلولاً مباشرة للعلاقات المشوبة بعنصر أجنبي تسمى القواعد البوليسية ومن خلال ذلك يتضح أن طرق حل مشكلات تنازع القوانين قد تنوعت وتعددت ولم تعد تقتصر على الحلول التقليدية فقط؛ ويمكن تعريف القواعد البوليسية بأنها: "مجموعة من القواعد الموضوعية يستأثر المشرع الوطني في كل دولة بوضعها وتتصف بالصفة الأمرة وتكون لها الأولوية بالتطبيق، وتعمل كمنهج مصحح لعمل قواعد الإسناد التقليدية". وهذه القواعد تهدف بشكل أساسي إلى حماية النظام الاجتماعي والاقتصادي في الدولة، بحيث لا يمكن تطبيق قانون أجنبي يعارض هذه القواعد، حتى وإن كانت قاعدة الإسناد التقليدية قد أشارت إلى هذا القانون<sup>23</sup>.

وجدير بالذكر أن فقه القانون الدولي الخاص يذهب إلى ضرورة تطبيق القواعد البوليسية بغض النظر عن القانون الواجب التطبيق وفقاً لقاعدة الإسناد الوطنية، فأصحاب هذا الرأي يرون أن أعمال هذه القواعد الاستثنائية هو في الواقع أعمال لمنهج الإسناد ذاته، لأنه لا بد في أعمال هذه القواعد من وجود رابطة بينها وبين العلاقة ذات العنصر الأجنبي المعروضة على القضاء. ومن أهم مؤيدي هذا الرأي الأستاذة الفرنسية فرانس ديبي جيرار، ويرى أنصار هذا الرأي أيضاً أن تطبيق القاضي للقواعد الاستثنائية إنما يتم عن طريق قواعد إسناد تقوم على ضوابط إسناد مماثلة للضوابط التي تقوم عليها قواعد الإسناد الوطنية العادية، وبالتالي فلا يمكن تطبيق القواعد المذكورة من دون الاستعانة بقاعدة إسناد، ولهذا فإنه وفقاً لهذا الرأي تكون هذه القاعدة خاصة أو استثنائية، وأن هذه

<sup>22</sup> علي عدنان علي، المرجع السابق، ص 28.

<sup>23</sup> علي عدنان علي، المرجع السابق، ص 27 وما بعدها.

القواعد الاستثنائية تتضمن ثلاثة أمور هي مركز قانوني متنازع عليه وضابط إسناد وقانون واجب التطبيق كما هو الحال في قواعد الإسناد العادية، هذا ويتمثل ضابط الإسناد في هذه القواعد مع نظيره في ضوابط الإسناد المتعارف عليها، على سبيل المثال قد يكون هذا الضابط إقليمياً كإبرام العقد في دولة القاضي أو وقوع الفعل أو وجود المال في هذه الدولة، وقد يكون شخصياً كالجنسية الوطنية لأطراف النزاع، إلا أن الأمر يختلف بينهم في أن هذا الضابط يقوم بالعمل دائماً لمصلحة قانون القاضي ويقرر له الاختصاص التشريعي، بحيث يكون هذا القانون بالضرورة هو القانون الواجب التطبيق حتى لو لم يكن مختصاً بحكم النزاع وفقاً لقاعدة الإسناد العادية. ومن خلال ما سبق يتضح أن قواعد الإسناد الاستثنائية هي قواعد أحادية الجانب تحدد فقط الحالات التي يختص بها القانون الوطني من دون غيره من القوانين الأجنبية. وجدير بالملاحظة أن هذه القواعد أطلق عليها قواعد استثنائية لأنها تقابل قواعد الإسناد العادية التي يضعها المشرع لكل فئة من العلاقات ذات العنصر الأجنبي، فهي في الأساس تعد خروجاً على هذا النوع من أنواع قواعد الإسناد<sup>24</sup>.

## المبحث الأول الأحكام العامة في تنازع القوانين

### المطلب الأول: التكيف والإحالة في تنازع القوانين

على الرغم من حداثة القانون المدني القطري الصادر بالقانون رقم (22) لسنة 2004، وبالرغم من أن هناك توجهاً حديثاً ومتزايداً يميل إلى تنظيم أحكام تنازع القوانين في تشريع مستقل عن القانون المدني، وذلك بالنظر إلى اتساع نطاق أحكام القانون المدني وطبيعة موضوعاته، وما تتميز به قواعده من الثبات؛ الأمر الذي تبدو فرصة التدخل التشريعي لإجراء تعديلات على أحكام

---

<sup>24</sup> آية الوصيف، توضيح قانوني لقاعدة الإسناد الاستثنائية في القانون الدولي الخاص، محاماة نت، 1 فبراير 2018  
<https://www.mohamah.net/law/%d8%aa%d9%88%d8%b6%d9%8a%d8%ad-2018%d9%82%d8%a7%d9%86%d9%88%d9%86%d9%8a-%d9%84%d9%82%d8%a7%d8%b9%d8%af%d8%a9-%d8%a7%d9%84%d8%a5%d8%b3%d9%86%d8%a7%d8%af-%d8%a7%d9%84%d8%a5%d8%b3%d8%aa%d8%ab%d9%86%d8%a7/>، أخر زيارة 2022/10/4.

القانون المدني بشكل عام وعلى أحكام تنازع القوانين المنصوص عليها فيه أقل احتمالاً مما لو كانت هذه الأحكام (أحكام تنازع القوانين - قواعد الإسناد) واردة في قانون مستقل خاص بها، يسهل معه أمر مراجعتها وتطويرها ، كلما اقتضت الظروف ذلك.

إلا أن المشرع القطري قد أثر إدراج قواعد تنازع القوانين<sup>25</sup> في القانون المدني المشار إليه ، ضمن الأحكام العامة المنصوص عليها في الباب التمهيدي منه ، وذلك بالفرع الثالث من الفصل الأول من هذا الباب، تحت عنوان سريان القانون من حيث المكان، وخصص لها المواد (من 10 إلى 38)، وكان هذا جرياً من المشرع القطري على مسلك المشرع المصري والكثير من المشرعين العرب الذين اختاروا إدراج قواعد الإسناد في القانون المدني، ولم يساير المشرع القطري في ذلك كل من المشرع الكويتي والمشرع البحريني والمشرع التونسي الذين نظموا قواعد تنازع القوانين في أداة تشريعية مستقلة عن القانون المدني، وحسناً ما اتجه إليه المشرع الكويتي الذي أصدر القانون رقم (5) لسنة 1998 بتنظيم العلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي والمشرع البحريني الذي أصدر القانون رقم (6) لسنة 2015 بشأن تنازع القوانين في المسائل المدنية والتجارية ذات العنصر الأجنبي، والمشرع التونسي الذي أصدر القانون عدد (97) لسنة 1998 بإصدار مجلة القانون الدولي الخاص التونسية.

---

<sup>25</sup> قواعد الإسناد في القانون المدني القطري في الباب التمهيدي ، الأحكام العامة في الفصل الأول ، الفرع الثالث وذلك تحت عنوان سريان القانون من حيث المكان المواد (10 إلى 38) من القانون المدني القطري رقم 22 لسنة 2004  
<http://www.almeezan.qa/lawpage.aspx?id=2559&language=ar>

ويمكن القول إنه ومن خلال مراجعة قواعد الإسناد القطرية نجد أن المشرع القطري قد التزم بمنهج وتصورات تقليدية في صياغته لقواعد ومحاور الإسناد ولم يواكب الاتجاهات الحديثة في مجال تنازع القوانين.

وبالنظر إلى عملية إسناد العلاقة ذات العنصر الأجنبي لقانون دولة ما، فإن هذه العملية لا تتم بصورة مباشرة، بل تمر بمرحلة تسمى التكييف<sup>26</sup>، والتكييف نوعان النوع الأول هو ما يسمى بالتكييف الأولي أما الثاني فهو التكييف الثانوي.

التكييف الأولي: عرف بعض الفقهاء هذا التكييف بأنه: "عملية فنية أولية سابقة على الإسناد وتفيد تحديد طبيعة العلاقة القانونية ذات العنصر الأجنبي لغرض إعطائها الوصف القانوني لأحد الأفكار المسندة ، تمهيداً لإسنادها للقانون الواجب التطبيق"<sup>27</sup>، ونستنتج من هذا التعريف أن التكييف الأولي هو عبارة عن عملية تسبق تحديد قاعدة الإسناد لتحديد طبيعة العلاقة القانونية التي أحد أطرافها عنصر أجنبي، ليتم بناءً عليه اختيار قاعدة الإسناد المناسبة.

التكييف الثانوي: وبالنسبة للتكييف الثاني وهو التكييف الثانوي فقد عرفه الفقهاء بأنه: "عملية فنية لاحقة على عملية الإسناد يجريها القاضي بموجب القانون المختص بحكم النزاع والغرض منها البحث عن القواعد الموضوعية في القانون الذي سيحكم النزاع والملائم للعلاقة" ، ويفهم من هذا التعريف أن التكييف الثانوي يقوم به القاضي بعد عملية تحديد القانون الواجب التطبيق على النزاع الذي نشب عن العلاقة ذات العنصر الأجنبي، والهدف من ذلك هو تحديد القواعد الموضوعية في

---

<sup>26</sup> الدكتور عبدالرسول عبدالرضا الأسدي ، المرجع السابق ، ص42.  
<sup>27</sup> الدكتور عبدالرسول عبدالرضا الاسدي ، المرجع السابق ، ص43.

ذلك القانون الواجب التطبيق (القانون الذي عينته قواعد الإسناد) ليتم حل النزاع وفقاً لما تقضي به هذه القواعد.<sup>28</sup>

وسوف نقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع؛ نتناول الحديث عن تكييف العلاقات القانونية في حالة تنازع القوانين في الفرع الأول منها، وفي الفرع الثاني نبين التكييف وفقاً للقانون القطري، ثم في الفرع الثالث نتناول الحديث عن موقف المشرع القطري من الإحالة في إطار تنازع القوانين.

## الفرع الأول

### تكييف العلاقات القانونية في حالة تنازع القوانين

على الرغم من الطبيعة المحايدة لقواعد الإسناد، فإن تطبيق القوانين الأجنبية من قبل المحاكم الوطنية يستدعي مواجهة الكثير من التحديات والتي يتمثل أبرزها في إبراز القانون الأجنبي الواجب التطبيق وإثباته وترجمته بصورة رسمية إذا كان بلغة غير العربية<sup>29</sup>، وكذلك تفسير غموض نصوص هذا القانون من حيث مبادئ وقواعد التفسير التي يجري التفسير على أساسها، وكذلك الحال في بحث مسألة عدم دستورية القانون الأجنبي في حال الدفع بها أمام القضاء الوطني، وحق القاضي في الخوض في هذه المسألة التي ترتبط أشد الارتباط بالنظام القانوني الأجنبي الذي ينتمي إليه ذلك القانون الأجنبي، فضلاً عن احتمال اختلاف المفاهيم والأحكام بين القانون الأجنبي والنظام القانوني الوطني إلى درجة تثير مسألة مخالفة النظام العام الوطني، الأمر الذي يستتبع استبعاد

---

<sup>28</sup> الدكتور عبدالرسول عبدالرضا الاسدي، المرجع السابق، ص45

<sup>29</sup> بحسب نص المادة 68 من قانون المرافعات المدنية والتجارية القطري رقم 13 لسنة 1990 فإن " لغة المحاكم هي اللغة العربية على أن للمحكمة أن تسمع أقوال الخصوم أو الشهود الذين يجهلون هذه اللغة بواسطة مترجم يؤدي اليمين القانونية قبل القيام بمهمته بأن يقوم بالترجمة بالذمة والصدق".

<http://www.almeezan.ga/LawPage.aspx?id=2492&language-ar>

الأحكام المخالفة والاستعاضة عنها بالأحكام المقابلة لها في القانون الوطني عملاً بالمادة (38) من القانون المدني القطري ، التي تنص على أنه " لا يجوز تطبيق أحكام قانون أجنبي عينته المواد السابقة إذا كانت هذه الأحكام تخالف النظام العام أو الآداب في قطر، ويتعين في هذه الحالة تطبيق القانون القطري."

وكل تلك الصعوبات تقتضي أن يكون المشرع واعياً لأهمية ودقة قواعد الإسناد وما تشتمل عليه من ضوابط إسناد قد تقود إلى تطبيق قوانين أجنبية.

وقد تباينت مواقف الفقهاء وتعددت اتجاهاتهم في تحديد القانون الذي ينبغي الرجوع إليه لتكييف العلاقات ذات العنصر الأجنبي وتحديد طبيعتها، حيث طرحت مشكلة التكييف بسبب عدة قضايا شهيرة منها؛ القضية المعروفة بقضية ميراث المالطي، وقضية وصية الهولندي، الأمر الذي ترتب عليه ظهور أكثر من اتجاه فقهي لحل مسألة التكييف.

ويمكن القول بأن الفقهاء قد تعددت اتجاهاتهم إلى ثلاثة اتجاهات في تحديد القانون الذي يخضع له التكييف، فمنهم من قال بخضوع التكييف لقانون القاضي، ومنهم من جعله يخضع للقانون الذي يحكم النزاع، ومنهم من أخضعه للقانون المقارن<sup>30</sup>، وسوف نتناول الحديث تفصيلاً عن تلك الاتجاهات ، وبيان الموقف الذي تبناه المشرع القطري منها.

#### الاتجاه الأول: التكييف يحكمه قانون القاضي:

يعتبر الفقيه الفرنسي بارتان (Bartin) أبرز رواد نظرية إخضاع التكييف لقانون القاضي وتبعه في هذا الاتجاه أغلب الفقهاء قديماً وحديثاً، ووفقاً لهذا الاتجاه يتم تحديد طبيعة العلاقة بموجب

---

<sup>30</sup> الدكتوراة امحمدي بوزينة امنة ، تنازع القوانين في القانون الدولي الخاص ، دار الجامعة الجديدة ، الجزائر ، ص117

قواعد قانون القاضي المرفوع أمامه النزاع أي أن القاضي عندما ينظر في النزاع المعروض عليه ، فإنه ينظر للعلاقة القانونية محل النزاع من خلال المفاهيم الوطنية التي وردت في القوانين الداخلية لدولته، بمعنى أن القاضي ينبغي عليه أن يطبق المبادئ والقواعد التي في قانونه الوطني عند قيامه بعملية التكييف، وتستند هذه النظرية على أساس فكرة السيادة ، وأن التكييف لا يعدو أن يكون تفسيراً لقاعدة الإسناد الوطنية، وأن القاضي لدى قيامه بعملية التكييف يتأثر حتماً بالمفاهيم القانونية في قانونه الوطني ، وقد أخذ بهذا الاتجاه القضاء الفرنسي ومعظم التشريعات العربية مثل القانون المدني المصري والقانون المدني السوري والأردني وأيضاً القانون المدني القطري وغيرها. ويمكن القول بأنه وفقاً لهذا الاتجاه فإن التكييف الأولي، السالف بيانه، هو الذي يخضع لقانون دولة القاضي، أما التكييف الثانوي فإنه يكون وفقاً للقانون الذي عينته قاعدة الإسناد.

### بعض الأمثلة من القضاء الفرنسي على خضوع التكييف لقانون القاضي:

القضية المعروفة بميراث المالطي: وتخلص وقائعها في أن شخصين أنجلو من جزير مالطا قد تروجا بهذه الجزيرة ثم هاجرا إلى الجزائر التي كانت في ذلك الوقت مستعمرة فرنسية وقد تملك الزوج في الجزائر بعض العقارات وبعد وفاته طالبت زوجته بحقها في عقارات زوجها الذي توفي عنها، وأن هذا حق معترف لها به في القانون المالطي ويعرف بـ "نصيب الزوج المحتاج" أو "ربع الزوج الفقير"، ورفعت بذلك قضيتها أمام القضاء الفرنسي لأن الجزائر وقتها كانت، كما ذكرنا، مستعمرة فرنسية .

وعند عرض الدعوى على القاضي الفرنسي كيف ما تطلبه الزوجة، والمسمى في القانون المالطي بنصيب الزوج المحتاج ويعتبر وفقاً للقانون المالطي من المسائل المتعلقة بنظام الأموال، كيفه وفقاً لمفاهيم القانون الفرنسي واعتبرها مسألة متعلقة بالميراث التي هي وفقاً لقواعد الإسناد في القانون

الفرنسي تخضع لقانون موقع العقار ، وأن القانون الفرنسي - قانون موقع العقار - لا يعترف للزوجة بأي حق في ميراث زوجها الهالك، وعليه قضى برفض الدعوى.

ولو كان القاضي الفرنسي عند التكييف الأولي للقضية قد كيفها وفقاً لمفاهيم القانون المالطي التي تعتبر أن ما تطالب به الزوجة من المسائل المتعلقة بنظام الأموال كان قد انتهى في حكمه إلى أحقية الزوجة، لأن تلك المسائل وفقاً لقواعد الإسناد في القانون الفرنسي تخضع لقانون الجنسية (القانون المالطي الذي يعترف للزوجة بما يسمى بنصيب الزوج المحتاج) ، ولكن القاضي بالفعل رفض الدعوى، فيكون بذلك قد أخذ بالمفاهيم السائدة في قانونه الوطني عند التكييف الأولي للقضية، وأخضع هذا التكييف لقانونه الوطني.

القضية المعروفة بوصية الهولندي: وتخلص وقائعها في أن ورثة هولنديين كانوا قد أقاموا دعواهم أمام محكمة فرنسية ، موضوعها وصية حررها مورثهم الهولندي الجنسية وهو في فرنسا بخط يده ووقعها بشكل عرفي، فلم تكن تلك الوصية موثقة رسمياً كما يشترط القانون الهولندي ، وطلبوا في دعواهم الحكم بإبطال تلك الوصية لأنها مخالفة للمادة (992) من القانون المدني الهولندي التي تمنع الهولنديين حتى ولو كانوا خارج هولندا من تحرير وصاياهم بخط اليد في الشكل العرفي وتلزمهم بإفراغ وصاياهم في الصورة الموثقة الرسمية، وتختلف هذه القاعدة الموضوعية للقانون الهولندي عنها في القانون الفرنسي الذي يجيز الوصية المحررة بخط اليد.

والإشكال في هذه القضية يكمن في تكييف المنع الوارد بالمادة (992) من القانون المدني الهولندي، والواضح أن هذا المنع وفقاً للقانون الهولندي يعد أمراً متعلقاً بأهلية الموصي والقصد منه هو حماية إرادة الموصي والتأكد من عدم تسرعه عند إبرام الوصية، لأنه يسري في مواجهة الهولنديين حتى



ولو كانوا خارج هولندا فالمنع يتصل بأهلية الموصي، بينما وفقاً للقانون الفرنسي فإنه يعتبر ذلك المنع أو الحظر من المسائل المتعلقة بأشكال التصرفات.

ووفقاً لقواعد الإسناد في كل من القانون الفرنسي والقانون الهولندي، فإن الموضوعات المتعلقة بالأهلية تخضع لقانون الجنسية والموضوعات المتصلة بشكل التصرفات تخضع لقانون بلد إبرام التصرف.

وعلى ذلك فإن النتيجة سوف تختلف بحسب القانون الذي سيتبعه القاضي عند تكييفه الأولي للمنع المنصوص عليه بالمادة المذكورة ؛ إذ لو كیفه وفقاً للقانون الهولندي على أنه قيد على أهلية الموصي في إبرام الوصية ، أي أنه من المسائل المتعلقة بالأهلية التي هي وفقاً لقواعد الإسناد في القانون الفرنسي تخضع لقانون الجنسية، ولما كان الموصي هولندي الجنسية فسيكون القانون الهولندي هو الواجب التطبيق وسيترتب على ذلك بطلان الوصية ، أما إذا كيف القاضي المنع المنصوص عليه في المادة المذكورة وفقاً للمفاهيم السائدة في القانون الفرنسي أي أنه من المسائل المتصلة بأشكال التصرفات، التي وفقاً لقواعد الإسناد في القانون الفرنسي تخضع لقانون بلد الإبرام وهو القانون الفرنسي الذي يجيز الوصية العرفية ، فإنه سيترتب على ذلك صحة الوصية والقضاء برفض الدعوى، وهذا ما قضى به القضاء الفرنسي في تلك القضية أي أنه قد أخضع التكييف الأولي لقانون دولة القاضي.

ومن التطبيقات العملية سألقة الذكر رأى بارتان (Bartin) أن القاضي الفرنسي قد قام بتكييف النزاع فيها وفقاً للقانون الفرنسي، أي قانون دولة القاضي المعروض عليه النزاع<sup>31</sup>.

---

<sup>31</sup> الدكتوراة امحمدي بوزينة امنة ، المرجع السابق ص 124

وقد قدمت حجج كثيرة لتبرير هذا الاتجاه ، حيث اعتمد الفقهاء المؤيدون لهذا الاتجاه على أن إخضاع التكييف لقانون دولة القاضي المعروض عليه النزاع ، يستند قوامها على الحجة المستمدة من فكرة السيادة، ومفادها أن كل تطبيق للقانون الأجنبي داخل دولة القاضي يعد انتقاصاً لسيادتها التشريعية والمشرع الوطني وحده هو الذي يملك تحديد القدر الذي يمكن أن تنتقص فيه سيادة دولته التشريعية ولما كان التكييف قد يترتب عليه تطبيق القانون الأجنبي داخل إقليم دولة القاضي وفي ذلك انتقاص لسيادة دولته التشريعية، فإنه ينبغي على القاضي المعروض عليه النزاع ألا يقوم بهذا التكييف إلا وفقاً لقانون دولته.

حجة أخرى مفادها أن التكييف هو في حقيقته تفسير لقاعدة الإسناد الوطنية والقاضي في التفسير مقيد بالمفاهيم المستمدة من قانونه الوطني، ولو فسر القاضي قواعد الإسناد وفقاً لمفاهيم مستمدة من قانون أجنبي لا تنتمي إليه تلك القواعد، فإن تفسيره هذا قد يترتب عليه إعطاء القاعدة محل التفسير معنى غير الذي يقصده المشرع الوطني الذي وضعها.

ومن تلك الحجج أيضاً أنه من غير الممكن القيام بالتكييف وفقاً للقانون الأجنبي لأن هذا القانون قبل القيام بعملية التكييف غير معروف.

ومنها حجة مفادها أن إجراء التكييف وفقاً لقانون أجنبي معناه أن هذا القانون هو الواجب التطبيق ومن ثم فآية فائدة ننتظرها من القيام بعملية التكييف.

ومن حجج ذلك الاتجاه أيضاً أن عملية التكييف يقوم بها القاضي المعروض عليه النزاع وهذا القاضي بحكم تكوينه الثقافي والقانوني سيتأثر لا محالة عند إجراء تلك العملية بالمبادئ الواردة في قانونه الوطني.

كما برر أنصار هذا الاتجاه وجهة نظرهم بالقول إنه عند اسناد الاختصاص في علاقة ما من قبل قاضي النزاع بموجب قواعد إسناده هو تنازل عن حكم المسائل الموضوعية في العلاقة، أما بالنسبة للمسائل الفنية المتمثلة بالتكييف فتبقى محكمة بموجب قانون القاضي فتحدد المسألة على أنها متعلقة بالأهلية أو غيرها يكون بالوصف الذي يحدده قانون القاضي.<sup>32</sup>

وأخيراً أكد أنصار هذا الاتجاه على أن إعطاء الاختصاص في حكم العلاقة لقانون أجنبي ما هو إلتنازل من المشرع الوطني عن جزء من سيادته التشريعية لحساب القانون الأجنبي، وهذا يقتضي عدم التوسع في هذا المجال من خلال عدم إلحاق التكييف إلى القانون الذي يحكم النزاع<sup>33</sup>، وأن يظل خاضعاً لقانون دولة القاضي المرفوع أمامه النزاع.

### الاتجاه الثاني: التكييف يحكمه القانون الذي يحكم النزاع:

يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى إخضاع الاختصاص في موضوع التكييف للقانون الذي سيحكم العلاقة موضوع النزاع ، بمعنى أن القواعد التي تنظم التكييف في القانون الذي سيحكم النزاع هي التي تكون مختصة بتكييف العلاقة القانونية<sup>34</sup>، ويقول أنصار هذا الاتجاه أن قاعدة الإسناد ، إذا نصت على أن يتم حل النزاع في العلاقة ذات العنصر الأجنبي بموجب قانون معين وجب تطبيق هذا القانون على الواقعة بشكل كامل فيحكمها من الناحية الفنية (التكييف) ومن الناحية الموضوعية (حكم النزاع فيها) بحيث يتم التقيد بالحدود التي ينظم بها العلاقة وبالمعنى الذي يقصده منها، فعلى

---

<sup>32</sup> الدكتور عبدالرسول عبدالرضا الأسدي ، المرجع السابق ، ص47

<sup>33</sup> الدكتور عبد الرسول عبدالرضا الأسدي ، المرجع السابق ، ص48.

<sup>34</sup> الدكتور عكاشه محمد عبدالعال، المرجع السابق، ص129.

سبيل المثال إذا نصت قاعدة الإسناد على أن الأهلية يحكمها قانون جنسية الشخص وقت إبرام التصرف فإنه في هذه الحالة يتعين الرجوع إلى هذا القانون لتحديد المقصود بالأهلية.<sup>35</sup>

وذلك لأن لكل قانون أحكامه ومبادئه الخاصة لتحديد وصف أو طبيعة العلاقة القانونية، وعند عدم الأخذ بوجهة نظره فسوف تشوه العلاقة موضوع النزاع وتسري عليها طبيعة تخالف ما هو مقرر لها مما قد يترتب عليه إما تطبيق القانون الأجنبي على علاقة هو غير مختص بحكمها أصلاً، وإما أن يُعطل عن التطبيق في الوقت الذي كان يتوجب فيه أن يطبق ذلك القانون. كما يجب أن يحكم القانون الأجنبي، الذي أشارت إليه قاعدة الإسناد الوطنية، العلاقة بشكل كامل بما في ذلك تكييف العلاقة ووصفها لكي تتحقق العدالة المرجوة من تطبيق القانون الأجنبي المختص<sup>36</sup>، وبالرجوع إلى قضية وصية الهولندي، فإنه وفقاً لهذا الاتجاه كان يجب إجراء تكييف القاعدة الواردة في المادة (992) من القانون المدني الهولندي التي تحظر على الهولنديين، حتى لو كانوا خارج هولندا، إجراء وصاياهم في شكل محرر عرفي، وفقاً للقانون الهولندي ذاته، ولما كان هذا القانون يعتبر قاعدة عدم جواز تحرير الوصية في محرر عرفي قاعدة تتعلق بأهلية الهولنديين، فإن أي تكييف غيره يعطى لها يعتبر مغايراً لطبيعة العلاقة الحقيقية.<sup>37</sup>

ولقد تعرض هذا الاتجاه لانتقادات أهمها هو الاستحالة العملية، وذلك لأن التكييف الأولي هو عبارة عن عملية سابقة على تحديد القانون المختص، وأن القاضي قبل التكييف لا يعلم ما إذا كان

---

<sup>35</sup> في هذا المعنى، المرجع السابق، ص129.

<sup>36</sup> المرجع السابق ص 129.

<sup>37</sup> في هذا المعنى، المرجع السابق ص130

قانوناً ما سيختص بحكم المسألة محل النزاع أو لا فكيف يقوم بالتكييف وفقاً لقانون وهو لم يتحدد

بعد. 38

### الاتجاه الثالث: التكييف يحكمه القانون المقارن:

يستند هذا الاتجاه على فكرة مؤداها أن قواعد الإسناد قد وضعت لسد حاجة المعاملات الدولية، وأن من شأن الأخذ بها تطبيق قوانين مختلف الدول، ومن ثم يجب تحديد مضمون الفكرة (مسألة النزاع) تحديداً عالمياً، يلبي حاجة المعاملات التي وضعت في القانون الأجنبي، ولكن هذا الاتجاه تعرض لانتقادات كثيرة أهمها أن هذا الاتجاه مثالي لا واقعي صعب التحقيق ولم يقل به القضاء ولم يرد في أي من القوانين الوضعية، كما أنه يتعذر على القاضي الإتيان به لأن القاضي بموجب هذا الاتجاه ملزم بالرجوع إلى قوانين الدول المختلفة ليستخلص منها الوصف القانوني المعين، ولا شك أن هذا تكليف بمستحيل سيما إن أدركنا أن دراسة القانون المقارن لن تسعف القاضي بالدرجة الكافية فهي لاتزال في مرحلة العموميات<sup>39</sup>، كما أن الأخذ بهذا الاتجاه قد يؤدي إلى نتائج لا يمكن قبولها، لأنه لتحديد مفهوم القاعدة يتعين الرجوع لمعرفة قصد المشرع الذي وضعها، وهذه القواعد عرضة للتعديل من وقت لآخر.<sup>40</sup>

<sup>38</sup> المرجع السابق ص130.

<sup>39</sup> الدكتور فؤاد رياض وآخرون ، تنازع القوانين من حيث المكان وأحكام فضه في القانون اليمني 1990 فقرة 56 ص 67.

<sup>40</sup> الدكتور عكاشة محمد عبدالعال، المرجع السابق، ص134-136.

## الفرع الثاني

### التكييف وفقاً للقانون القطري

أخذ المشرع القطري بالاتجاه الذي يُخضع التكييف لقانون دولة القاضي، حيث تضمن القانون المدني القطري نصوصاً تؤكد هذا الاتجاه ومنها؛ تكييف العلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي بحدود ما نصت عليه المادة العاشرة منه التي تقرر أن: "القانون القطري هو المرجع في تكييف العلاقات القانونية، عندما يلزم تحديد نوع هذه العلاقات في قضية تتنازع فيها القوانين لمعرفة القانون الواجب التطبيق من بينها".

يمكن القول مما تقدم أن المشرع القطري قد أخذ بالاتجاه القائل بأن التكييف يخضع لقانون دولة القاضي، وقد سائر المشرع القطري بذلك الموقف الراجح في القانون الدولي الخاص بإخضاع التكييف لقانون دولة القاضي، فقد نصت المادة العاشرة من القانون المدني القطري على أن " القانون القطري هو المرجع في تكييف العلاقات القانونية، عندما يلزم تحديد نوع هذه العلاقات في قضية تتنازع فيها القوانين لمعرفة القانون الواجب التطبيق من بينها".

فالقانون القطري هو القانون الواجب التطبيق على كل ما يتعلق بتكييف موضوع النزاعات ذات العنصر الأجنبي.

ويبدو أن المشرع القطري متمسك بهذا الموقف دون استثناءات حقيقية، لأن المادة (2/25) من القانون المدني القطري التي تنص على أن: "يحدد قانون الدولة التي يوجد بها المال ما إذا كان هذا المال عقاراً أو منقولاً." لا تقدم استثناء على قاعدة خضوع التكييف للقانون القطري بقدر ما تؤكد هذه القاعدة؛ لأن مسألة اعتبار الشيء مالا يجوز التعامل فيه تبقى خاضعة للقانون القطري

عملاً بالمادة العاشرة سالفه الذكر، فليست كل الأشياء تعتبر أموالاً من وجهة نظر القانون، لأن المال له دلالة قانونية محددة، فاعتبار الشيء مالاً يصح التعامل به يكون المرجع فيه للقانون القطري، أما ما ورد في المادة (25) فلا يخرج عن كونه تصنيفاً للمال ضمن طوائف الأموال المعروفة العقار، والمنقول، والعقار بالتخصيص، وغيرها.

ومما يعزز وجهة النظر القائلة بأن التكييف يخضع للقانون القطري (قانون دولة القاضي) بلا استثناء، أن المادة (30) من القانون المدني القطري الخاصة بتحديد القانون الواجب التطبيق على الالتزامات الناشئة عن العمل غير المشروع، بعد أن قررت إخضاع هذه الالتزامات لقانون البلد الذي وقع فيه الفعل المنشئ للالتزام، قد عادت وقضت بعدم تطبيق ذلك القانون الأجنبي إذا كان الفعل محل النزاع مشروعاً وفقاً للقانون القطري، فقد نصت تلك المادة على أنه: " يسري على الالتزامات الناشئة عن العمل غير المشروع قانون البلد الذي وقع فيه الفعل المنشئ للالتزام. ولا تسري أحكام الفقرة السابقة على الوقائع التي تحدث في الخارج وتكون مشروعة في قطر، ولو كانت تعد غير مشروعة في البلد الذي وقعت فيه ".

فهذا الأمر يُشكل تطبيقاً مباشراً للمادة العاشرة التي تخضع التكييف للقانون القطري.

أما الاستثناء النظري المقرر في المادة (33) من القانون المدني القطري والقاضي بعدم تطبيق المادة العاشرة في حال وجد نص على خلافها في قانون خاص، أو معاهدة دولية نافذة في قطر، فإنه يبقى استثناءً متاحاً من الناحية النظرية، فلا يوجد حتى تاريخه قانون قطري خاص، أو معاهدة دولية نافذة في قطر تقضى بإخضاع التكييف لقانون آخر، ويبدو أن توطين الاختصاص التشريعي في مسائل التكييف وإخضاعها حصرياً للقانون القطري هو الحل الأوفق في ظل عدم وجود حلول أخرى ناضجة بالقدر الذي يسمح باعتمادها .

## الفرع الثالث

### موقف المشرع القطري من الإحالة في إطار تنازع القوانين

تعرف الإحالة في إطار تنازع القوانين بأنها وضع قانوني ينشأ حين تعين قواعد الإسناد الوطنية قانوناً أجنبياً كقانون واجب التطبيق على علاقة قانونية ما، ويتبين من قواعد الإسناد في ذلك القانون الواجب التطبيق بأن الاختصاص التشريعي هو لقانون آخر، سواء كان هذا القانون هو القانون الوطني نفسه وتسمى في هذه الحالة بالإحالة البسيطة، أو الإحالة من الدرجة الأولى، أو قانون دولة أخرى وتسمى في هذه الحالة بالإحالة المركبة، أو الإحالة من الدرجة الثانية، وقد أثارت الإحالة جدلاً فقهيّاً واسعاً قاد إلى تباين الموقف التشريعي والقضائي منها، ففي حين أخذت بها بعض التشريعات والقضاء في بعض الدول، رفضتها أكثر التشريعات العربية والأجنبية ومنها المشرع القطري الذي قضى برفض الإحالة بنوعيهما البسيطة والمركبة، ومنع ظهورها أمام القضاء القطري، حيث نصت المادة (37) من القانون المدني القطري على أنه: "إذا تقرر أن قانوناً أجنبياً هو الواجب التطبيق، فلا يُطبق منه إلا أحكامه الداخلية دون التي تتعلق بالقانون الدولي الخاص". وعلى الرغم من بناء المشرع القطري موقفه من الإحالة على أساس مبدئي مقتضاه أن قاعدة الإسناد الوطنية هي التي تحدد القانون الواجب التطبيق وفق السيادة التشريعية للمشرع الوطني وتقديره، فمن الممكن أن يبادر المشرع القطري إلى مراجعة الموقف من رفضه الإحالة البسيطة التي تعيد الاختصاص التشريعي إلى القانون القطري وأن يقبلها<sup>41</sup>؛ وذلك لمبررات كثيرة أبرزها أن

---

<sup>41</sup> انظر الدكتور محمد وليد المصري، الوجيز في شرح القانون الدولي الخاص، دراسة مقارنة للتشريعات العربية والقانون الفرنسي، 2011، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ص 100 – 104، الدكتور عباس العبودي، تنازع القوانين والاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية – دراسة مقارنة طبقاً لأحكام القانون الدولي الخاص المقارن وأحكام القانون العراقي، مكتبة السنهوري، العراق، 2015، ص 89.



قبول الإحالة البسيطة يعتبر حلاً معقولاً وبسيطاً يساعد القضاء القطري على البت في النزاع المعروف عليه وفقاً لأحكام القانون القطري، لأن تطبيق القاضي لقانونه الوطني أسهل من تطبيقه للقانون الأجنبي، كما أن رفض الإحالة البسيطة يبدو تشدداً غير مبرر في حالة زهد القانون الأجنبي الذي عينته قاعدة الإسناد الوطنية كقانون واجب التطبيق في الاختصاص، وإعادته إلى القانون الوطني للقاضي، فلا معنى للإصرار على بقاء القانون الأجنبي واجب التطبيق عند رفض هذا القانون للاختصاص، كما أن قبول الإحالة البسيطة يضيف اختصاصاً تشريعياً للقانون الوطني، وهو حل أخذت به العديد من الدول ومن ضمنها بعض الدول العربية، ورغم ما تقدم فإن البعض يعتقد بأن رفض الإحالة البسيطة هو مسلك محمود؛ لأن التطبيق السليم للقانون بحسبهم لا يتحتم أن يكون هو الأيسر للقاضي ولا الأكثر اتفاقاً مع توقعات الأفراد<sup>42</sup>.

وقد يكون من الملائم أن يطور المشرع القطري موقفه من الإحالة بشكل تفصيلي؛ كأن يقبل الإحالة البسيطة في مسائل الأموال مثلاً، وربما يمتد الأمر لقبول الإحالة المركبة في مسائل الأموال أيضاً دون مسائل الأحوال الشخصية، أو أن تكون الإحالة البسيطة مقبولة في مسائل الزواج المختلط الذي يتضمن طرفاً قطرياً، أو في مسائل الإرث إذا تضمنت المسألة طرفاً قطرياً، أو أن يدرس المشرع واقع الإحالة في مختلف المسائل ويقرر ما يراه بشأنها، أو أن يجعل أمر قبول الإحالة أو رفضها منوطاً بالقضاء.

---

<sup>42</sup> الدكتور إبراهيم أحمد إبراهيم، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2004، ص120

ومن الجدير بالذكر أن المشرع القطري قد طور من موقفه بالفعل بشأن الإحالة في قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم (2) لسنة 2017، حيث نصت المادة 28 من هذا القانون على أنه:

"1- تفصل هيئة التحكيم في النزاع وفقاً للقواعد القانونية التي يتفق عليها الأطراف، وإذا اتفقوا على تطبيق قانون، أو نظام قانوني لدولة معينة، اتبعت القواعد الموضوعية فيه دون القواعد الخاصة بتنازع القوانين، ما لم يتفق الأطراف صراحة على غير ذلك. 2- إذا لم يتفق الأطراف على القواعد القانونية واجبة التطبيق، طبقت هيئة التحكيم القانون الذي تقرره قواعد تنازع القوانين."، فهذا النص يسمح من حيث المبدأ بقبول الإحالة بنوعها إذا اتفق الأطراف على ذلك، فقد تضمن الأحكام التالية<sup>43</sup> :

**أولاً:** في حالة اتفاق الأطراف على قانون، أو نظام قانوني لدولة معينة كقانون واجب التطبيق فهنا تلتزم هيئة التحكيم بتطبيق القواعد الموضوعية في ذلك القانون، أو النظام القانوني دون القواعد الخاصة بتنازع القوانين، وهذا الحكم ينسجم مع حكم المادة 37 من القانون المدني القطري الراضة لقبول الإحالة بنوعها.

**ثانياً:** في حالة اتفاق الأطراف على قانون، أو نظام قانوني لدولة معينة كقانون واجب التطبيق واتفاقهم صراحة على تطبيق هذا القانون، أو النظام القانوني بما يشتمل عليه من القواعد الخاصة بتنازع القوانين، فيتعين عندها على هيئة التحكيم أن تراجع قواعد تنازع القوانين في القانون المتفق عليه، والتي بدورها قد تشير إلى تطبيق قانون آخر غير القانون الذي اتفق عليه الأطراف؛ ففي

---

<sup>43</sup> قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم 2 لسنة 2017.

هذه الحالة، يمكن القول بأن المشرع قد أجاز، بل أوجب قبول الإحالة بنوعيتها البسيطة إلى القانون القطري والمركبة إلى قانون دولة أجنبية أخرى.

وعلى الرغم من الضوابط التي تحكم قبول الإحالة، وفقاً لحكم المادة (28) من قانون التحكيم سالفة الذكر؛ من أن قبولها يكون فقط في إطار التحكيم وليس أمام القضاء، وأن قبولها يتطلب اتفاقاً صريحاً من أطراف النزاع، كما أنها تقتصر فقط على مسائل المعاملات المدنية والتجارية، إلا أننا نلاحظ تطوراً كبيراً وربما أكثر من المتوقع - في موقف المشرع القطري من الإحالة. حيث سمح المشرع بقبول الإحالة بشكل مطلق البسيطة منها والمركبة عملاً بنص المادة 28 من قانون التحكيم سالفة الذكر<sup>44</sup>.

ونرى بحق أن يقوم المشرع القطري بإعادة النظر في موقفه الراض للإحالة، وقد يكون من الملائم أن يتبنى المشرع القطري موقفاً أكثر مرونة، ويقرر رخصة الأخذ بالإحالة كلما بدا ذلك ملائماً، مراعاة للمصالح الوطنية، بما فيها مصلحة الطرف المسلم في مسائل الأحوال الشخصية، وبالنظر كذلك إلى صالح العلاقات الدولية للأفراد ونموها عبر الحدود، ولا يكفي أن يرفض المشرع القطري الإحالة كلية في المادة (37) من القانون المدني ولا يعير أي اهتمام للإحالة من الدرجة الأولى التي أخذت بها بعض التشريعات العربية مثل قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة لعام 1985 في المادة 26 / 2 حيث نصت على أن "يطبق قانون دولة الإمارات العربية

---

<sup>44</sup> الدكتور عبدالناصر هياجنه، المرجع السابق، ص151.

المتحدة، إذا أحوالت على قواعده نصوص القانون الدولي المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق." وما ننصح به هو ما يتفق والاتجاه المتواتر للقوانين المقارنة نحو قبول الإحالة البسيطة<sup>45</sup>.

## المطلب الثاني

### تطبيق وموانع تطبيق القانون الأجنبي

إذا نصت قاعدة الإسناد الوطنية على اختصاص قانون أجنبي بحسم النزاع الذي يحتوي على عنصر أجنبي، فإن تطبيق هذا القانون الأجنبي يثير عدة إشكاليات يتمثل أهمها في بيان طبيعته أي هل سيتم تطبيقه بوصفه قانون؟ وما يترتب على ذلك من تحمل عبء إثبات وجوده، وغير ذلك من الصعوبات التي تعترض تطبيقه، لأنه قد توجد بعض حالات يمتنع فيها على القاضي الوطني تطبيق القانون الأجنبي الذي عينته قواعد الإسناد الوطنية، وهذا ما سنتناوله بشيء من التفصيل والتوضيح في هذا المطلب من خلال فرعين، يتناول أولهما تطبيق القانون الأجنبي، ونبين في الثاني موانع تطبيق القانون الأجنبي.

## الفرع الأول

### تطبيق القانون الأجنبي

#### • تحديد طبيعة القانون الأجنبي

إن مسألة تحديد طبيعة القانون الأجنبي لها أهمية كبيرة من حيث مدى إمكانية تطبيقه، خاصة إذا ما وضعنا في اعتبارنا أن القانون الأجنبي صادر عن سلطة تشريعية أجنبية، وهي بالأساس لا تملك الحق في إلزام القاضي الوطني بأية أوامر أو نواهي معينة بما يمثل مساساً بالسيادة الوطنية، كما أن تحديد هذه الطبيعة يساهم بشكل كبير في كيفية تطبيق القانون الأجنبي على النزاع المعروض أمام المحكمة المختصة، وتحديد دور كل طرف في هذا النزاع<sup>46</sup>، فإذا خلص القاضي تطبيقاً لقواعد الإسناد في قانونه الوطني إلى إسناد الاختصاص بالفصل في النزاع إلى قانون أجنبي، فهل سيطبق هذا القانون الأجنبي من تلقاء نفسه أم بناءً على طلب الأطراف؟، وهل تقع على

<sup>45</sup> انظر الدكتور أحمد عبد الكريم سلامة، بحث لمؤتمر التقنين المدني القطري في عقده الأول، كلية الحقوق، قطر، 2014،

ص12.

<sup>46</sup> سومية أوكل، تطبيق القانون الأجنبي في ظل قواعد الإسناد الوطنية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي - أم البواقي، الجزائر، 2015/2016، ص 6.

القاضي مهمة البحث عن هذا القانون لإثبات مضمونه أم أن عبء الإثبات ينتقل إلى الأطراف؟، وإن الإجابة على ذلك تقتضي تحديد طبيعة القانون الأجنبي.<sup>47</sup>

وقد عرف البعض القانون الأجنبي بأنه "مجموعة القواعد القانونية المطبقة خارج دولة قاضي النزاع على أراضي دولة أجنبية سواء كانت قواعد مدونة (التشريع) أم غير مدونة (العرف والقضاء)<sup>48</sup>، وحتى يمكن للقاضي الوطني تطبيق القانون الأجنبي الذي عينته قاعدة إسناده، فيجب بيان ما إذا كان القانون الأجنبي قانوناً بمعنى الكلمة، ومن ثم يكون القاضي الوطني ملزماً بتطبيقه من تلقاء نفسه ولو لم يتمسك به الخصوم، أم أنه مجرد واقعة مادية مما يلزم معه تمسك الخصوم بتطبيقه والقيام بإثباته.

**والرأي السائد،** والذي أخذت به محكمة التمييز، هو أن القانون الأجنبي يعد واقعة مادية يجب على الخصم التمسك بتطبيقه ويقع عليه أيضاً عبء إثباته، وهذا هو الرأي الذي اتجه إليه القضاء الإنجليزي أيضاً حيث استقر على أن المحكمة لا تطبق القانون الأجنبي من تلقاء نفسها إنما بناءً على طلب الخصوم كما أن البحث عنه والتحري وإثباته يقع على عاتق الخصوم لا المحكمة، كما أخذ بذلك الرأي قانون أصول المحاكمات اللبناني الذي تضمن النص على أنه لا تطلب البينة على القانون اللبناني إنما تطلب على القانون الأجنبي وإلى ذات المعنى ذهبت محكمة النقض المصرية عام 1955 حيث أكدت على أن القانون الأجنبي لا يدعو أن يكون مجرد واقعة يتطلب إقامة البينة عليها، ويتجه إلى هذا المتجه أغلب القوانين التي تأخذ بالسوابق القضائية.<sup>49</sup>

فمن الطبيعي أنه بعد ما تقرر قاعدة الإسناد الوطنية تطبيق القانون الأجنبي على نزاع معين، أن تُطرح مجموعة من الأسئلة المتعلقة ببعض المسائل الإجرائية والموضوعية التي يتعين الإجابة عليها، وهذه المسائل تتعلق أساساً بالجهة التي يجب عليها إحضار القانون الأجنبي، وتقديمه للقاضي الوطني باعتباره القانون الواجب تطبيقه على النزاع وكذلك مدى صلاحية المحكمة الوطنية في تفسير أحكام القانون الأجنبي إذا ما شابها بعض الغموض أو التعارض ومدى صلاحية المحاكم الوطنية للبت في مسألة دستورية القانون الأجنبي سواءً من تلقاء نفسها، أو بناءً على طلب أو دفع من أحد الخصوم بعدم دستورية ذلك القانون وعلى الرغم من أهمية الإجابة على تلك المسائل، إلا أنها لم تحظْ باهتمام المشرع القطري عند صياغته للأحكام العامة لتنازع القوانين؛ فجاءت نصوص القانون المدني خاليةً من أي أحكام تبين موقف المشرع منها<sup>50</sup>.

47 الدكتور عبدالرسول عبدالرضا الأسدي، المرجع السابق، ص 160

48 الدكتور عبدالرسول عبدالرضا الأسدي، المرجع السابق، ص 160

49 مشار إليه لدى الدكتور عبدالرسول عبدالرضا الأسدي، المرجع السابق، ص 161

50 عبد الناصر زياد هياجنه، قراءات نقدية في أحكام تنازع القوانين في القانون المدني القطري، المجلة الدولية للقانون، تصدر عن كلية القانون وتشرها دار نشر جامعة قطر، المجلد 2019، العدد المنتظم الثاني، ص 154.

## • القانون الواجب التطبيق في حالة عدم إمكانية إثبات القانون الأجنبي

لم يقيد المشرع الخصوم بطريقة ما لإثبات القانون الأجنبي، لذا يجوز إثبات وجوده بكافة طرق الإثبات، إلا أنه قد يتعذر على القاضي الوصول إلى إثبات مضمون القانون الأجنبي، وهنا يثور التساؤل عن القانون البديل الذي يجب تطبيقه أهو قانون القاضي أم المبادئ العامة التي يتضمنها القانون الأجنبي في مجموعه، أم أن القاضي يطبق القانون الأكثر ارتباطاً بالنزاع، وبالنظر إلى الواقع العملي نجد أن القاضي يطبق قانونه الوطني.

ويمكن القول بأنه عندما يصعب على القاضي الوطني الإحاطة علماً بأحكام القانون الأجنبي باعتباره القانون الواجب التطبيق على النزاع المعروف عليه، وفقاً لما تنص عليه قواعد الإسناد في قانونه الوطني، ففي هذه الحالة يجب على القاضي أن يفصل في النزاع وفقاً لقانونه الوطني، لأنه لا يجوز له أن يمتنع عن الحكم في النزاع بحجة عدم معرفته القانون الواجب التطبيق، لما يترتب على ذلك من إهدار للحق، ونكران للعدالة، ولذلك يكون الحكم بما ورد في قانون القاضي الوطني أقرب لتحقيق العدالة من الامتناع عن الفصل في النزاع.

كما أن البعض يرى أن الأخذ بتطبيق قانون القاضي عند صعوبة إثبات القانون الأجنبي قد أصبح من المبادئ السائدة في القانون الدولي الخاص والأكثر شيوعاً، لذا يتعين الأخذ به خاصة في حالة غياب النص القانوني الذي يضع حلاً للنزاع في هذه الحالة، حيث إنه يُفترض تطابق القانون الأجنبي في أحكامه مع قانون القاضي، خاصة وأنه لم يُثبت أحد من الخصوم عكس ذلك، إضافة إلى الاختصاص العام للقانون الوطني في حكم كافة علاقات القانون الخاص.

إلا أن القول بأن قانون القاضي الوطني له اختصاص عام لحكم جميع العلاقات القانونية التي تشتمل على عنصر أجنبي، لما لهذا القانون من اختصاص احتياطي، فإننا نرى أن ذلك يتنافى مع التنظيم القانوني الذي أقره المشرع لعلاقات الأفراد ذات العنصر الأجنبي، وإن كان هذا القول يعد مقبولاً في العلاقات الوطنية البحتة، فإن العلاقات الدولية الخاصة ذات العنصر الأجنبي بحسب الأصل لا تخضع للقانون الوطني إلا إذا قضت بذلك قواعد الإسناد الوطنية، وفي الحدود التي ترسمها هذه القواعد فحسب، كما أنه عندما تشير قاعدة الإسناد إلى اختصاص قانون أجنبي معين بحكم النزاع فإنها تكون بذلك قد نفت اختصاص القانون الوطني بحكم هذا النزاع، وبهذا لا يجوز افتراض أن قاعدة الإسناد قد احتفظت للقانون الوطني باختصاص احتياطي لحكم النزاعات الدولية ذات العنصر الأجنبي.

كما أن العلاقة التي تربط بين المنازعة وقانون القاضي الوطني قد لا تكون قوية إلى الحد الذي يبرر تطبيقه بطريقة احتياطية ومباشرة، هذا فضلاً عن أن قانون القاضي قد يكون غير ملائم في بعض الحالات، وعلى ذلك فإن تطبيق قانون القاضي على أساس تشابه الأحكام بين القانون

الوطني والأجنبي ما هو إلا مجرد حيلة لا تستند إلى واقع صحيح لأن قوانين الدول المختلفة وإن كانت متشابهة في بعض الأحكام إلا أن اختلاف ظروف نشأتها ومبادئها الأيديولوجية والسياسية والاجتماعية يجعل كل قانون يتميز بطابعه الخاص<sup>51</sup>.

بينما يرى اتجاه آخر أن القانون الأجنبي يحتفظ بطبيعته ويعامل معاملة إجرائية خاصة. فالقانون الأجنبي ، الذي أشارت قاعدة الإسناد الوطنية إلى تطبيقه على النزاع ذي العنصر الأجنبي ، هو قانون ولا شك، غير أنه لما كان أجنبياً كان من الصعب افتراض العلم به فوجب أن يؤخذ ذلك في الاعتبار<sup>52</sup>.

ولذلك نجد محكمة النقض المصرية قد ذهبت بحكمها في الطعن رقم 983 لسنة 49 ق، إلى أنه "إذا كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن التمسك بقانون أجنبي لا يعدو أن يكون مجرد واقعة يجب إقامة الدليل عليها وكان مرد هذا القضاء هو الاستجابة للاعتبارات العملية التي لا يتيسر معها للقاضي (الوطني) الإلمام بأحكام هذا القانون ، فإن مناط تطبيق هذه القاعدة أن يكون القانون الأجنبي غريباً عن القاضي، يصعب عليه الوقوف على أحكامه والوصول إلى مصادره أما إذا كان القاضي يعلم بمضمونه أو كان علمه به مفترضاً فلا محل للتمسك بتطبيق القاعدة"<sup>53</sup>.

كما نصت مجلة القانون الدولي الخاص التونسية في الفصل (32) منها على أنه "يمكن للقاضي بصفة تلقائية إقامة الدليل على محتوى القانون الأجنبي المعين بقاعدة الإسناد في حدود إمكانيات علمه به، وفي أجل معقول بمساعدة الأطراف عن الاقتضاء.

وفي الحالات الأخرى فإن الطرف الذي تكون دعواه مستندة على القانون الأجنبي مطالب بإثبات محتواه. وإن تعذر إثبات محتوى القانون الأجنبي فإنه يقع العمل بالقانون التونسي.

ويمكن أن نستخلص من هذا الاتجاه ما يلي:

- أن القانون الأجنبي قانون ولكن يحتاج إلى إثبات أمام القاضي الوطني في الحالات التي يتعذر فيها عليه الإلمام به، وذلك لأن القاضي الوطني لا يفترض فيه العلم بالقانون الأجنبي، ولكن هذا لا ينزع عن القانون الأجنبي صفته كقانون.

- كما أن استعانة القاضي بالخصوم في إثبات مضمون القانون الأجنبي لا يغير طبيعته وكونه قانوناً بمعنى الكلمة، لأننا عرفنا من دراستنا للعرف كمصدر للقانون أنه يجوز للقاضي أن يطلب من الخصم الذي يتمسك بالعرف أن يثبت وجود العرف ومضمونه، ولم يقل أحد أن هذا ينال من

51 سومية أو كسل، المرجع السابق، ص 29، 30.

52 الدكتور عكاشة محمد عبدالعال، المرجع السابق، ص 375.

53 مشار إليه الدكتور عكاشة محمد عبد العال ، المرجع السابق ، ص 376.

طبيعة العرف كقاعدة قانونية. إذن مشكلة القانون الأجنبي هي في إثبات وجوده ومضمونه ، ولذلك يعامل معاملة إجرائية خاصة.

### • موقف محكمة التمييز القطرية من تحديد طبيعة القانون الأجنبي

نستعرض فيما يلي موقف محكمة التمييز القطرية من تحديد طبيعة القانون الأجنبي أمام القاضي الوطني، والتي استقرت على اعتبار القانون الأجنبي الواجب التطبيق على النزاع أمام القضاء الوطني ما هو إلا واقعة مادية، وبناءً عليه يجب على الخصم صاحب المصلحة أن يُحضر صورة رسمية من هذا القانون الأجنبي ويقدمها للمحكمة الوطنية حتى يمكن تطبيقه، وإلا صرفت المحكمة النظر عن تطبيق القانون الأجنبي وطبقت بدلاً منه القانون الوطني، ويمكننا الإشارة هنا إلى حكمين هامين صادرين من محكمة التمييز بهذا الشأن ثم نعقبه بتقييم هذا الموقف كما يلي:

**الحكم الأول:** عندما قضت محكمة التمييز بأنه: (لا خلاف بين المتخاصمين على أن الزوج قطري الجنسية وأن الزوجة أردنية الجنسية وأن الزواج تم في سوريا، وكان النص في المادة العاشرة من القانون المدني على أن " القانون القطري هو المرجع في تكييف العلاقات القانونية عندما يلزم تحديد نوع هذه العلاقات في قضية متنازع فيها القوانين لمعرفة القانون الواجب التطبيق من بينها"، وأن النص في المادة (14) من ذات القانون على أن " يرجع في الأوضاع الشكلية للزواج كالتوثيق والمراسم الدينية إلى قانون البلد الذي تم فيه الزواج أو إلى قانون جنسية كل من الزوجين أو قانون موطنهما المشترك"، وفي المادة (15) من ذات القانون على أن "يرجع في إثبات الزواج إلى القانون الذي خضع له الزواج في أوضاعه الشكلية"، وفي المادة (19) من القانون ذاته على أن "يسري قانون جنسية الأب وقت الميلاد على المسائل الخاصة بالبنوة والاعتراف بالبنوة وإنكارها...". يدل ذلك على أن بيان الأوضاع الشكلية للزواج ومنها كيفية توثيقه خاضع بداءة لقانون البلد الذي تم فيه الزواج أو قانون جنسية كل من الزوجين أو قانون موطنهما المشترك، إلا أنه لما كان من المقرر أن القانون الأجنبي هو واقعة مادية يتعين على من يتمسك به أن يقدمه، وإلا طبق القاضي القانون الوطني وكانت الأوراق قد خلت من وجود للقانون السوري ولم يقدمه الطاعن، ومن ثم يخضع النزاع المائل في إثبات الزواج وإثبات النسب إلى أحكام القانون القطري)<sup>54</sup>.

**الحكم الثاني:** قضت محكمة التمييز بالآتي: (إن مبنى الدفع المبدى من الشركة المطعون ضدها بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذي صفة أن الشركة الطاعنة قد أعلن إفلاسها كما لم تقدم سجلها

54 حكم محكمة التمييز القطرية في الطعن رقم 137 لسنة 2010 تمييز مدني، جلسة 2011/1/11



التجاري أو عقد تأسيسها للوقوف على شكلها القانوني وإثباتاً لصفة من أصدر التوكيل للمحامي رافع الطعن.

وحيث إن هذا الدفع غير سديد، ذلك أن النظام القانوني للشركات الأجنبية هو سريان قانون الدولة التي اتخذت فيها هذه الشركات مركز إدارتها الرئيسي، وأن القانون الأجنبي لا يعدو أن يكون مجرد واقعة مادية يجب إقامة الدليل عليها، ولا يغني في إثباتها أي مستندات أخرى. لما كان ذلك، وكان من المقرر أن الأصل في الإجراءات أنها روعيت وعلى من يدعي خلاف هذا الأصل إثبات ما يدعيه، وكان الثابت من الأوراق أن الشركة الطاعنة هي شركة أجنبية مقرها في مدينة مدريد الإسبانية ، ولم يثبت مزاولتها نشاطاً في دولة قطر، ومن ثم فإن الوقوف على مدى حقيقة الدفع المبدى من الشركة المطعون ضدها يستلزم الرجوع إلى القانون الإسباني الذي ينظم الشركات فيها لتحديد الممثل القانوني لهذه الشركات أمام القضاء والآثار المترتبة على إفلاسها وذلك باعتباره قانون الدولة التي تتبعها الشركة الطاعنة، وكانت الشركة المطعون ضدها لم تقدم صورة رسمية من ذلك القانون فإن الدفع المبدى منها يكون قد جاء مرسلأ عارياً عن الدليل الذي يعززه ولا يجديها في هذا الصدد التحدي بأحكام القانون القطري في شأن إثبات صفة ممثل الشركة الطاعنة لعدم خضوع الأخيرة لهذه الأحكام، ومن ثم فإن المطعون ضدها تكون قد عجزت عن إثبات الدفع المبدى منها بانعدام صفة الممثل القانوني للشركة الطاعنة ويضحي الدفع على غير أساس<sup>55</sup>.

#### تقييم هذا الاتجاه القضائي:

من خلال الحكمين سابقين الذكر، يمكننا الإشارة إلى بعض النقاط الهامة، وتقييم هذا الاتجاه القضائي كما يلي:

أولاً: قررت محكمة التمييز ضمناً أن المحكمة الوطنية المختصة بنظر النزاع لا يجب عليها البحث عن القانون الأجنبي الواجب التطبيق وإحضاره.

ثانياً: أن الخصم صاحب المصلحة هو الملمزم بالبحث عن القانون الأجنبي الواجب التطبيق على المنازعة وتقديم صورة رسمية منه للمحكمة الوطنية حتى يمكن تطبيق أحكامه على النزاع.

ثالثاً: أنه في حالة عدم تقديم الخصم لصورة رسمية من القانون الأجنبي الواجب التطبيق، يكون للمحكمة الوطنية الحق في صرف النظر عن تطبيق هذا القانون الأجنبي وأن تطبق أحكام القانون الوطني.

---

<sup>55</sup> حكم محكمة التمييز القطرية في الطعن رقم 133 لسنة 2014 تمييز تجاري، جلسة 2014/6/17 <http://www.almeezan.qa/lawpage.aspx?id=2559&language=ar>

والملاحظ أن محكمة التمييز لم توضح ما إذا كان حكمها يكون للحالات التي يتعذر فيها على الخصم تقديم القانون الأجنبي لأسباب خارجة عن إرادته فقط، أم أنه يشمل جميع الحالات التي لا يقدم فيها الخصم القانون الأجنبي، حتى ولو لم يبذل الجهد اللازم من أجل الوصول للقانون الأجنبي أو تعمد عدم تقديمه بدون مبرر، وهذا الأمر محل نقد لأن هذا الموقف من محكمة التمييز قد يجعل للخصم دوراً رئيسياً في تطبيق القانون الأجنبي من عدمه وتعلق الأمر بمشئته، فلا يطبق القانون الأجنبي إلا إذا كان في مصلحته، ويطبق القانون الوطني إذا كان الأخير هو الذي يحقق مصلحته.

ويمكن القول إنه ولئن كان موقف محكمة التمييز من تحديد طبيعة القانون الأجنبي واعتباره مجرد واقعة مادية يجب على الخصم إثبات وجودها يخفف الحمل عن كاهل المحاكم الوطنية بالبحث عن القوانين الأجنبية ويدعم من توطئ الاختصاص التشريعي بجعله من اختصاص القانون القطري باعتباره قانون القاضي، إلا أن ذلك لم يعد يتماشى مع التطورات التقنية الحديثة في مجالات الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات، وكذا واقع العلاقات الدولية بين أشخاص المجتمع الدولي والتي تسعى إلى توحيد قواعد القانون الدولي الخاص، كما أنه يتجاهل واقع العلاقات بين الدول والتعاون الدولي في وقتنا المعاصر، فقد أصبح من اليسير على المحكمة أن تحصل على القوانين الأجنبية واجبة التطبيق وفقاً لما تقرره قاعدة الإسناد الوطنية بمجرد المخابرات الرسمية، أو من خلال وسائل الاتصال الحديثة والرقمية خاصة من المواقع الإلكترونية الرسمية للمحاكم العليا في الدول الأجنبية، كما أنه يتجاهل التطورات التي حدثت في فقه القانون الدولي الخاص، والموقف الحديث للقضاء المقارن من هذه المسألة الذي يجعل التحري والبحث عن القانون الأجنبي الواجب التطبيق من واجبات المحكمة، على أن يتعاون الخصوم مع المحكمة في هذا الشأن، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى، فإن محكمة التمييز القطرية لم تميز بين حالة عجز الخصم عن تقديم صورة رسمية من القانون الأجنبي لأسباب خارجة عن إرادته، وبين الحالة التي يتعاس فيها الخصم عن تقديم القانون الأجنبي، أو يماطل في ذلك بدون أي مبرر مقبول، فقد قررت صرف النظر عن تطبيق القانون الأجنبي واجب التطبيق في جميع الأحوال وتطبيق القانون القطري باعتباره قانون القاضي الوطني، مما قد يقوض إلزامية قاعدة الإسناد الوطنية ويجعل تطبيقها معلماً على مشيئة الخصوم وفقاً لما تقتضيه مصلحتهم<sup>56</sup>.

ونرى أنه يمكن التغلب على هذه المشكلة من خلال:

---

<sup>56</sup> الدكتور عبد الناصر هياجنة، المرجع السابق، ص 154، 155.

أننا في دولتنا قطر وطبيعتها السكانية واقتصادها الطموح ، قد لا يكون الاعتماد على الخصوم هو الطريق الأمثل لإثبات القانون الأجنبي ومضمونه، كما يتعين ألا نترك القاضي المرفوع أمامه النزاع ليتحمل وحده عبء البحث عن القانون الأجنبي الذي عينته قاعدة الإسناد الوطنية ونرى أن تضطلع الدولة بدورها في توفير القوانين الأجنبية ويمكن أن يتولى مركز الدراسات القانونية والقضائية هذا الأمر ، أو إنشاء مركز للقوانين الأجنبية تشرف عليه وزارة العدل تكون مهمته جمع البيانات والمراجع عن القوانين الأجنبية خاصة القوانين الشائعة التطبيق وتقديم المعلومات الرسمية عن القانون الأجنبي بناءً على طلب القضاة أو أصحاب المصلحة .

## الفرع الثاني

### موانع تطبيق القانون الأجنبي

الأصل أنه عندما تقرر قاعدة الاسناد الوطنية خضوع النزاع المحتوى على عنصر أجنبي لقانون أجنبي يكون القاضي الوطني ملزماً بتطبيق هذا القانون الأجنبي ولا يعد ذلك مساساً بسيادة الدولة، إلا أنه توجد بعض الحالات التي يمتنع فيها على القاضي تطبيق القانون الأجنبي على الرغم من نص قاعدة الإسناد على اختصاص هذا القانون، وهذه الحالات يمكن تقسيمها إلى حالات عامة وأخرى خاصة نبينها من خلال الغصنين التاليين:

### الغصن الأول

#### الحالات العامة لاستبعاد القانون الأجنبي من التطبيق

استقرّ الفقه والقضاء في مجال القانون الدولي الخاص حديثاً على اعتماد حالتين رئيسيتين يمتنع فيهما على القاضي تطبيق القانون الأجنبي المختص على النزاع المعروض عليه والمشمول على عنصر أجنبي، وتلك الحالتان هما: الدفع بالنظام العام، والدفع بالغش نحو القانون، وقد سايرت أغلب التشريعات الحديثة أيضاً هذا الاتجاه فنصّت في قوانينها بموجب قواعد الإسناد الخاصة بها على ضرورة استبعاد تطبيق القوانين الأجنبية كلما اصطدمت بدعائم النظام العام لدولة القاضي، وكذا استبعادها أيضاً تطبيقاً لنظرية الغش نحو القانون<sup>57</sup>.

---

<sup>57</sup> موسى محمد، حالات استبعاد تطبيق القانون الأجنبي المختص أمام القضاء الجزائري، مجلة البحوث والدراسات العلمية، المجلد الثالث، العدد الأول، 2009، ص3.

## الحالة الأولى

### الدفع بالنظام العام

#### 1- مفهوم النظام العام:

من المعلوم أن مفهوم النظام العام متغير وليس ثابت، حيث إنه يختلف من مكان عن آخر، بل إنه يختلف عبر الأزمنة المتعاقبة في نفس المكان، كما أن هذا المفهوم ذا معنى خاص في كل فرع من فروع القانون، لذلك لم يقدّم المشرع في أي من قوانين الدول المختلفة بوضع تعريف للنظام العام، تاركاً ذلك لاجتهاد الفقه القانوني، لأن هذا المفهوم يتأثر بعامل الزمن وفقاً للأوضاع الاجتماعية والدينية والاقتصادية والسياسية السائدة في كل مجتمع.

وقد عرف البعض النظام العام بأنه مجموعة من الأسس والركائز الجوهرية لكيان الدولة وأيدولوجيات المجتمع من النواحي الاجتماعية والدينية والسياسية والاقتصادية الواجب مراعاتها في القوانين كافة، باعتبار تعلقها بحقوق أفراد المجتمع ككل، والمصلحة العامة على حد سواء.

وعرف البعض الآخر النظام العام بأنه الكيان السياسي والاجتماعي والديني والاقتصادي لدولة معينة، بما يتعلق به هذا الكيان من معتقدات تقوم على الأمن العام والحقوق والحريات العامة بما تكفله من مساواة أمام القانون واحترام الأفكار والمعتقدات الدينية والمذاهب الاقتصادية المختلفة مثل النظام الإسلامي، والنظام الإقطاعي والرأسمالي، والنظام الاشتراكي، وما يتعلق بها من أفكار كالعدالة الاجتماعية وتكافؤ الفرص وغير ذلك من مبادئ العدالة والمساواة والحقوق، والحريات وحقوق الإنسان وغيرها.

ويمكننا تعريف النظام العام بأنه مجموع المصالح الأساسية والعلوية لكافة النواحي السياسية والاجتماعية والدينية والاقتصادية في المجتمع والتي تعلو على مصالح الأفراد.

وعلى ذلك فإن أساس فكرة النظام العام تقوم على تخلف الاشتراك القانوني بين قانون القاضي والقانون الأجنبي واجب التطبيق، ويتحقق عدم الاشتراك بين القانونين لا بمجرد تخلف وحدة الأحكام المقررة بين القانونين الوطني والأجنبي فهذا اختلاف طبيعي ومقبول ومتوقع أن ينجم عن الاستقلال التشريعي لكل دولة، لذلك ليس مانعاً من تطبيق القانون الأجنبي أن يوجد اختلاف في تحديد سن الرشد أو في تعيين الورثة، لأن مثل هذه الاختلافات لا تعدم من حيث الأصل الاشتراك القانوني طالما لم تبلغ درجة الاختلاف الجذري بين المفاهيم العامة للقوانين، ولكن عندما تصل درجة الاختلاف في الأصول والمبادئ العامة والجوهرية بحيث تصطدم الأحكام المقررة بالقوانين الأجنبية بحكم جوهري يقرره قانون القاضي الوطني، بما يترتب عليه أن الحد الأدنى للاشتراك القانوني يتصدع، مثال ذلك الاختلاف في حكم أهلية الشخص واعتباره ناقص الأهلية طالما كان والده على قيد الحياة مهما بلغ الولد من العمر، وكذلك الاختلاف في موانع الزواج واعتبار الزواج بين الخال

وبنت الأخت صحيحاً، فإن مثل هذه الاختلافات تعتبر شذوذاً ومجاوزه لحدود الاختلافات المعقولة والمقبولة، لأنها تصطدم بالنظام العام السائد في دولة القاضي، بما يجعلها مانعاً من تطبيق القانون الأجنبي المختص، وفي هذه الحالة لا يكون القاضي قد رفض الامتثال لما تقرره قاعدة الإسناد الوطنية، لأن المشرع الوطني عندما جعل الاختصاص لقانون ما مراعيّاً في ذلك لطبيعة وحاجة المعاملات الدولية ولاعتبارات العدالة، إنما يسمح بتطبيق القانون الأجنبي مقراً وجود حد أدنى للاشتراك بين القانون الوطني والقانون الأجنبي الذي أنيط به الاختصاص، كما أن العبرة في تقدير مدى تعلق الأمر بالنظام العام من عدمه يكون بوقت نظر الدعوى وليس بالوقت الذي نشأ فيه المركز القانوني محل النزاع، لذلك فإن فكرة النظام العام فكرة حالية ومتغيرة بمرور الزمن، لذلك فإن سلطة القاضي تكون مقيدة بمعيار موضوعي مجرد، يلتزم به في أعمال الدفع بالنظام العام عندما يتعارض مع المبادئ والأفكار الأساسية السياسية والاجتماعية والدينية والاقتصادية والخلقية والفكرية التي يقوم عليها المجتمع<sup>58</sup>.

وهذا ما أكدت عليه أحكام محكمة التمييز ومن قبيل ذلك قضائها بأن: (المقرر في قضاء محكمة التمييز أن أداء العدالة هو مصلحة عامة تباشرها الدولة في الحدود التي تحقق هذه المصلحة بواسطة قضائها، الذي تراه - دون غيره من قضاء أجنبي - جديراً بتحقيق هذه الغاية، فإن الاختصاص الدولي المعقود للمحاكم القطرية يكون بهذه المثابة من النظام العام لارتباطه بسيادة الدولة، ومن ثم فلا يجوز الاتفاق على تنحية القضاء القطري لصالح قضاء أجنبي، ويقع باطلاً كل شرط من هذا القبيل، وهو ما يؤكد خلو قانون المرافعات القطري من ثمة نصوص لمجابهة تنازع الاختصاص القضائي لأي دولة أخرى مع قضائها، وإذ خص الحكم المطعون فيه إلى اختصاص القضاء القطري بنظر النزاع المائل ترتيباً على أن العقد تم تنفيذه داخل دولة قطر، فإنه يكون قد أعمل صحيح القانون، الأمر الذي يضحى معه النعي بهذا السبب على غير أساس.

وحيث إن القانون المدني القطري قد نظم في المواد من العاشرة إلى الثامنة والثلاثين التي ضمنها الفرع الثالث من الفصل الأول من الأحكام العامة، قواعد سريان القانون من حيث المكان فأورد النص في المادة العاشرة على أن «القانون القطري هو المرجع في تكييف العلاقات القانونية عندما يلزم تحديد نوع هذه العلاقات في قضية تتنازع فيها القوانين لمعرفة القانون الواجب التطبيق من بينها»، ثم نص في المادة (28) منه على أن «يسري على عقود العمل التي يبرمها أرباب الأعمال مع عمالهم ومستخدميهم قانون الدولة التي يوجد بها مركز إدارة هذه الأعمال. فإذا كان المركز الرئيسي لهذه الأعمال في الخارج وكانت فروعها في قطر هي التي أبرمت هذه العقود، كان القانون

---

58 ختام عبدالحسن، موانع تطبيق القانون الأجنبي، مجلة الكلية الإسلامية الجامعة- النجف الأشرف، العدد 6، 2009م، ص 284، 285.

القطري هو الواجب التطبيق»، ونص في المادة (33) من ذات القانون على أنه «لا تسرى أحكام المواد السابقة إذا وجد نص على خلافها في قانون خاص أو في معاهدة دولية نافذة في قطر»، واختتم ذلك بالنص في المادة (38) على أنه «لا يجوز تطبيق أحكام قانون أجنبي عينته المواد السابقة إذا كانت هذه الأحكام تخالف النظام العام أو الآداب في قطر، ويتعين في هذه الحالة تطبيق القانون القطري»، وهو ما يدل على أن المشرع اعتد بمركز إدارة الأعمال الذي تعاقده مسئولوه مع عماله ومستخدميه - في تحديد القانون الواجب التطبيق - واستثنى من هذا الأصل العام أن يكون لهذا المركز فرع أو فروع في قطر فأوجب سريان القانون القطري شريطة أن يكون هذا الفرع أو تلك الفروع هي التي أبرمت هذا العقد، وأنه لا يجوز استبعاد أحكام القانون الأجنبي إذا كانت هي الواجبة التطبيق إلا أن تكون هذه الأحكام مخالفة للنظام العام أو الآداب في قطر، بأن تمس كيان الدولة أو تتعلق بمصلحة عامة وأساسية للجماعة من غير أن يدخل في هذا النطاق مجرد اختلاف أحكام القانون الأجنبي عن أحكام القانون الوطني أو مجرد التفضيل بينهما بقالة إن القانون الوطني أكثر فائدة<sup>59</sup>.

## 2- شروط الدفع بالنظام العام:

حتى يمكن للقاضي الوطني إعمال الدفع بالنظام العام لابد من توافر عدة شروط ، وهذه الشروط تتمثل فيما يلي:

أ- أن يكون القانون الأجنبي هو الواجب التطبيق على النزاع المعروف على القاضي الوطني وهذا شرط بديهي لإعمال الدفع بالنظام العام، إذ يتعين أن يكون القانون الأجنبي هو القانون الواجب التطبيق وفقاً لأحكام قاعدة الإسناد الوطنية، وبالتالي فإن الدفع بالنظام العام لا يتصور إعماله إذا كان القانون الوطني هو القانون الواجب التطبيق، حتى لو وجد تنازع قوانين داخلي، طالما أن هذه القوانين صادرة عن المشرع الوطني، ومعروضة على القاضي الوطني، فالمسألة في هذه الحال لا تعدو أن تكون مسألة ترجيح قانون على آخر ضمن النظام التشريعي الوطني، إلا أن البعض يرى وجود استثناء على ذلك في حالة الدول الفيدرالية التي تشكل كل ولاية فيها وحدة تشريعية مستقلة<sup>60</sup>.

ونتيجة لهذا الشرط لا يعمل الدفع بالنظام العام إذا لم يكن القانون الأجنبي هو المختص، وفي هذه الحالة يلجأ القاضي الوطني لاستبعاد القانون الأجنبي ليس اعتماداً على فكرة النظام العام، وإنما

<sup>59</sup> حكم محكمة التمييز في الطعن رقم 226 لسنة 2012 تمييز مدني، جلسة 2012/12/25

<http://www.almeezan.qa/lawpage.aspx?id=2559&language=ar>

<sup>60</sup> جهاد محمد الجراح، الدفع بالنظام العام كمانع من موانع تطبيق القانون الأجنبي في القانون الأردني "دراسة مقارنة"، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، المجلد 12، العدد الرابع، 2020، ص 20.

تطبيقاً لقاعدة الإسناد التي تجعل القانون الوطني هو المختص، مثل حالة تطبيق القانون الوطني على أساس الاعتبار الإقليمي باعتباره قانون محل وجود المال، أو لكونه من قوانين البوليس والأمن، أو في حالة إحالة القانون الأجنبي إلى القانون الوطني، وكون الأخير يقبل مثل هذه الاحالة، كما هو الوضع في بعض قوانين الدول التي تعتد بمثل هذه الإحالة<sup>61</sup>.

ب- أن يتعارض القانون الأجنبي الواجب التطبيق مع مقتضيات النظام العام لدولة القاضي: الحقيقة أنه لكي يسمح المشرع الوطني للقاضي بتطبيق قانون دولة أجنبية في منازعة معروضة على القضاء الوطني، فإنه لا بد من تلاقي النظامين القانونيين لكلا الدولتين عند أسس مشتركة من القيم والمبادئ العامة، وإن لم تتوفر هذه الأسس المشتركة، فيجب على الأقل من أن يقف القانون الأجنبي عند حد معين بحيث لا يجرح القانون الوطني، وبالتالي فإن تطبيق القانون الأجنبي مرهون بالأولى يؤدي تطبيقه إلى المساس بالأسس والمصالح العليا لقانون دولة القاضي الوطني، وبذلك تضع قاعدة الإسناد شرطاً ضمنياً مؤداه تطبيق القانون الأجنبي إذا كان هذا التطبيق لا يجرح قانون القاضي الوطني.

ويثور التساؤل حول المقصود بالتعارض الذي يمنع من تطبيق القانون الأجنبي، فهل يعني به تعارض القاعدة القانونية ذاتها مع النظام العام لقانون القاضي الوطني، أم مجرد ما يربته تطبيقها من نتائج؟

ذهب البعض إلى أن ما يثير إعمال هذا الدفع ليس مضمون القاعدة القانونية الأجنبية ذاتها، وإنما المقصود هو ما تؤدي إليه من نتائج غير مقبولة.

ومثال مضمون القاعدة القانونية التي لا تتعارض مع النظام العام، القاعدة التي تحدد سن الرشد في القانون القطري 18 سنة، ولا يجوز للأفراد الاتفاق على ما يخالفها، ومع ذلك فإن تطبيق القانون الأجنبي الذي يحدد سن الرشد بأكثر من هذه السن أو أقل لا يتعارض مع النظام العام القطري، فليس من المعقول أن يستبعد القاضي القانون الأجنبي في جميع الأحوال التي تختلف فيها أحكامه مع نصوص القانون الوطني ولو كانت آمرة.

فالقانون الأجنبي المختص بحكم النزاع الذي قرره قاعدة الإسناد هو أكثر القوانين ملاءمة في نظر المشرع لحكم العلاقة الخاصة الدولية محل النزاع، والقول بغير ذلك يؤدي بنا إلى تعطيل إعمال قواعد تنازع القوانين في معظم الأحوال، وهو ما لا يقصده المشرع إطلاقاً<sup>62</sup>.

<sup>61</sup> موسى محمد، المرجع السابق، ص 8.

<sup>62</sup> جهاد محمد الجراح، المرجع السابق، ص 20، 21.

لذلك فقد شدّد الفقه القانوني على ضرورة التزام القاضي بالموضوعية، وعدم إحلال آرائه ومعتقداته وقناعاته الشخصية محل آراء ومذهب الجماعة الوطنية، فلا يجوز للقاضي الوطني المعروف عليه النزاع المشتمل على عنصر أجنبي، والمراد منع تطبيق القانون الأجنبي المختص من حكم هذا النزاع لمقتضيات النظام العام أن يعتبر مصلحة ما مصلحة خاصة بالجماعة حسب رأيه الشخصي، بل يجب عليه أن ينظر إلى الاتجاه الغالب في المجتمع والنظام القانوني الذي يحكمه، حتى ولو اختلف مع رأيه الشخصي.

وقد استقر الفقه والقضاء حديثاً على أن تطبيق فكرة النظام العام أو الآداب العامة على الرغم من مرونتها إلا أنها تعتبر عملاً قانونياً وليست من مسائل الواقع، سواء تعلق الأمر بالعلاقات الداخلية أو على مستوى تنازع القوانين، وبذلك يخضع قاضي الموضوع في تقديرها لرقابة محكمة التمييز باعتبارها الجهة التي خولها المشرع مراقبة تطبيق القانون من محاكم الدرجات الأدنى<sup>63</sup>.

### ج- وجود رابطة بين النزاع والنظام القانوني لدولة القاضي

يذهب رأي في الفقه إلى أنه لا يكفي أن ينعد الاختصاص للقانون الأجنبي وفقاً لقاعدة الإسناد في قانون القاضي، ولا يكفي أيضاً توافر إحدى مقتضيات النظام العام الوطنية لإعمال الدفع بالنظام العام واستبعاد القانون الأجنبي إلا إذا كانت هناك رابطة بين هذا النزاع ودولة القاضي، وفي حالة عدم وجود هذه الرابطة فإن النزاع لا يعني دولة القاضي في شيء، وبالتالي لا يجوز له أن يتدرع بنظامه العام ليعطل عمل قواعد التنازع في دولته بخصوص مسألة لا يربطها بقانونه رباط ولا تعنيه.

لكن أصحاب هذا الرأي لم يتفقوا على تحديد المقصود بالرابطة الواجب توافرها أو حتى المعيار الذي بمقتضاه تتحدد هذه الرابطة، فهل هي رابطة الجنسية، أم الموطن، أم موقع المال، أم غيرها؟ لذلك يرى البعض من أصحاب هذا الرأي أن القاضي الذي ينظر النزاع هو الذي يحدد المعيار المعتبر الذي تتحقق به الرابطة بين النظام القانوني في دولته وبين النزاع، ويتمتع في هذا الخصوص بسلطة تقديرية كما هو الحال في سلطته التقديرية بالنسبة لمسألة النظام العام ككل.

ولا يؤيد البعض هذا الرأي ويرى أنه من ناحية يزيد من غموض فكرة النظام العام، كما أنه يضع على عاتق القاضي حملاً جديداً فوق حمله في تقدير النظام العام نفسه، الأمر الذي قد يؤدي إلى الذهاب بالفكرة الأصلية، لذلك لم يشترط المشرع القطري مثل هذا الشرط<sup>64</sup>.

### د- خضوع القانون الأجنبي في عملية تفسيره وتأويله لنظامه القانوني

<sup>63</sup> موشخ محمد، المرجع السابق، ص 9 وما بعدها.

<sup>64</sup> جهاد محمد الجراح، المرجع السابق، ص 21، 22.



وهذا الشرط يعني أنه في حالة غموض القانون الأجنبي فإن تفسير هذا القانون يكون وفقاً لقواعد التفسير الخاصة بنظامه القانوني، لكون هذه العملية لا تعدو أن تكون كشفاً عن إرادة المشرع الأجنبي في تطبيق قانونه، وهي عملية قانونية تخضع فيها محكمة الموضوع لرقابة محكمة التمييز، ولا يجوز أن تقوم محكمة الموضوع بتفسير القانون الأجنبي وفقاً للنظام القانوني القطري، لأنها بذلك ستخرج القانون الأجنبي من ثوبه ومضمونه، فإذا تبين من خلال تفسير القانون الأجنبي وفقاً لنظامه القانوني أنه مخالف للنظام العام القطري، فإنه يحكم والحالة هذه باعتباره مانعاً من موانع تطبيق القانون الأجنبي<sup>65</sup>.

### 3- آثار الدفع بالنظام العام:

إذا كان القانون الأجنبي المختص مخالفاً للنظام العام في دولة القاضي، فإن ذلك يترتب عليه أضرار أحدهما سلبي والآخر إيجابي:

الأثر السلبي: هو الامتناع عن تطبيق القانون الأجنبي.

الأثر الإيجابي: هو تطبيق قانون القاضي الوطني بدلاً من القانون الأجنبي المختص.

فالآثار السلبي لمخالفة القانون الأجنبي المختص للنظام العام في دولة القاضي هو الامتناع عن تطبيق القانون الأجنبي كلياً أو جزئياً ويميل الرأي الراجح في الفقه إلى الاستبعاد الجزئي إذا كان جزء من القانون الأجنبي هو الذي يتعارض مع النظام العام لدولة القاضي، مثال ذلك إذا كان النزاع المعروض أمام المحاكم القطرية يتعلق بشرط الدفع وكان القانون الأجنبي يجيز الدفع بالذهب، الغير جائز الدفع به وفقاً للقانون القطري، فإنه يجوز للمحكمة القطرية استبعاد هذا الشرط وتبقى بقية شروط العقد خاضعة للقانون الأجنبي ما دامت باقي الشروط لا تتعارض مع النظام العام في قطر، ولكن إذا كان عدم التطبيق الجزئي المستبعد من القانون الأجنبي يفوت الغرض من تطبيق القانون الأجنبي ففي هذه الحالة تستبعد المحكمة القانون الأجنبي كلياً، وبذلك يكون استبعاد القانون الأجنبي لتعارضه مع النظام العام في حالتين، الأولى: أن يبيح أمراً يمنع قانون القاضي الوطني، والثانية: أنه يمنع أمراً يبيحه قانون القاضي الوطني، ومثال الحالة الأولى: قانون دولة أجنبية يبيح زواج المسلمة من غير المسلم، ومثال الحالة الثانية: قانون دولة أجنبية يمنع تعدد الزوجات في زواج المسلمين.

ونرى أنه من الأفضل الاستبعاد الجزئي للقانون الأجنبي، كلما أمكن ذلك، للأسباب التالية:

<sup>65</sup> سومية أو كسل، المرجع السابق، ص 40 وما بعدها.

1- لأنه لا يجوز الإفراط في استخدام الأثر الاستيعادي للنظام العام، وإنما يجب استخدامه بحذر شديد وبصورة استثنائية، لأن القانون الأجنبي ليس برمته هو الذي يخالف النظام العام في دولة القاضي وإنما النتيجة التي يؤدي إليها أعمال بعض نصوصه، فلا يصح أن يرتب الدفع بالنظام العام آثاراً أبعد من تلك التي تتطلبها ضرورة الدفاع عن الأسس والمبادئ العليا الجوهرية في قانون القاضي.

2- الدفع بالنظام العام لا يهدف إلى إصدار حكم على القانون الأجنبي في ذاته، وإنما غرضه منع النتائج المخالفة للنظام العام الناشئة عن تطبيق بعض أحكام القانون الأجنبي.

3- الاستبعاد الجزئي هو الذي يتيح الفرصة لقيام قواعد التنازع بوظيفتها التي أَرادها لها المشرع، ويجعل للقانون الأجنبي المختص مكانته باعتباره صاحب الاختصاص الأصيل في المنازعات الدولية ذات العنصر الأجنبي.

أما الأثر الإيجابي فيكون عندما يستبعد القاضي القانون الأجنبي المختص نتيجة الدفع بالنظام العام أمامه، فإن مهمة القاضي لا تنتهي عند هذا الحد، لكونه ملزماً بالفصل في النزاع وإلا عدّ منكراً للعدالة.

لذلك يجب معرفة ما هو القانون الذي يُطبق على النزاع عند استبعاد القانون الأجنبي، الواجب التطبيق، لمخالفته للنظام العام لدولة القاضي؟ وللإجابة على هذا التساؤل اختلفت آراء الفقهاء، فمنهم من يرى تطبيق القانون الأقرب للقانون الواجب التطبيق، في حين يرى البعض منهم تطبيق قانون دولة ثالثة، إلا أن الرأي الراجح الذي يرى تطبيق قانون القاضي وذلك للأسباب التالية<sup>66</sup>:

1- إن الأصل هو العمل بمبدأ إقليمية القانون، وهذا المبدأ مؤسس على فكرة سيادة الدولة على إقليمها، بالنسبة لجميع الأشخاص والأموال والتصرفات التي تقع على إقليمها، أما مبدأ شخصية القانون فيعد استثناءً، من أجل تيسير التعامل الدولي، ومبدأ المعاملة بالمثل، بناءً عليه يكون تطبيق القانون الوطني للقاضي هو الأصل.

2- وانطلاقاً من السبب الأول، وطالما أن المشرع الوطني سمح بتطبيق القانون الأجنبي كاستثناء فإن هذا السماح معلق على شرط واقف هو اتساق القانون الأجنبي مع المصلحة الوطنية العليا للجماعة، وفي حالة عدم تحقق هذا الشرط نعود إلى الأصل ونطبق القانون الوطني.

3- أساس فكرة النظام العام أنها فكرة وطنية، لذلك لا يمكن إعمالها إلا من خلال تطبيق القانون الوطني الذي يحتوي على هذه الفكرة.

---

<sup>66</sup> ختام عبدالحسن، المرجع السابق، ص 287، 288.

4- تكليف القاضي بالبحث عن قوانين أخرى لكي يطبقها على النزاع المعروض عليه باعتبارها الأكثر ملاءمة لحل النزاع، يعد بمثابة صلاحية منحت للقاضي غير متعارف عليها في أي نظام قضائي، وتعد في ذات الوقت عبئاً على القاضي وإرهاقاً له بالبحث في القوانين الأجنبية التي يجهل أحكامها<sup>67</sup>.

وهذا هو ما أخذ به المشرع القطري عندما نصت المادة رقم (38) من القانون المدني على أنه: (لا يجوز تطبيق أحكام قانون أجنبي عينته المواد السابقة إذا كانت هذه الأحكام تخالف النظام العام أو الآداب في قطر، ويتعين في هذه الحالة تطبيق القانون القطري).

## الحالة الثانية

### العش نحو القانون

قاعدة الإسناد هي القاعدة القانونية التي تعين القانون الواجب التطبيق على النزاع ذات العنصر الأجنبي، وهذه القاعدة تتكون من ثلاث عناصر وهي:

الفكرة المسندة، والقانون المسند إليه، وضابط الإسناد باعتباره الوسيلة التي ربط بها المشرع بين الفكرة المسندة والقانون المسند إليه، فهو أداة مهمة وأساسية في مجال تنازع القوانين، فبناءً عليه يمكن تحديد القانون الواجب التطبيق، وبالتالي فهو المحدد الرئيسي والموجه الفعّال لمصير المنازعة التي تحتوى على عنصر أجنبي، ونظراً لخطورة دوره في هذا المجال وما تتميز به قاعدة الإسناد من احتوائها على ضابط إسناد غالباً ما يكون قابلاً للتغيير بإرادة الأطراف سواء بحسن نية أو بسوء نية، وبذلك إذا ما تمكن الأطراف أو أحدهم من القيام بهذا التغيير سترتب عليه حتماً تغيير القانون الواجب التطبيق بمعنى، أن تصبح العلاقة القانونية الدولية ذات العنصر الأجنبي خاضعة لقانون آخر غير القانون المختص، بحسب الأصل، بحكمها لو لم يقع هذا التغيير<sup>68</sup>.

وقد أخذ القضاء الفرنسي بفكرة العش نحو القانون عام 1878م في قضية الأميرة بوفريمون التي غيرت جنسيتها حتى تتمكن من تغيير الاختصاص التشريعي، والحكم لها بالطلاق من زوجها الفرنسي بيبسكو، حيث تزوجت لاحقاً من شخص آخر إلا أن المحكمة الفرنسية رأت أن ما قامت به الأميرة يشكل عثاً نحو القانون بهدف تغيير الاختصاص التشريعي، وهي وإن اعترفت بتغيير ضابط الإسناد إلا أنها رفضت الاعتداد بأثر هذا التغيير على الاختصاص التشريعي المقرر للقانون الفرنسي قبل تغيير الجنسية.

<sup>67</sup> جهاد محمد الجراح، المرجع السابق، ص 34.

<sup>68</sup> موسخ محمد، المرجع السابق، ص 15.

موقف المشرع القطري من فكرة الغش نحو القانون، أغفل المشرع القطري الإشارة إلى حالة الغش نحو القانون فيما قرره من قواعد الإسناد، ونص في المادة (34) من القانون المدني على أن "تتبع فيما لم يرد في شأنه نص خاص في المواد السابقة من أحوال تنازع القوانين مبادئ القانون الدولي الخاص". وهو ما يؤدي إلى فتح باب الاجتهاد والاختلاف حول مدى اعتبار الغش نحو القانون بشروطه وآثاره المعتبرة مانعاً من تطبيق القانون الأجنبي؛ لأن فكرة الغش نحو القانون لم تستقر بعد كمبدأ أساسي في القانون الدولي الخاص، فالبعض يعارض - بحق - اعتبار الغش نحو القانون مانعاً من تطبيق القانون الأجنبي المختص وفق قواعد الإسناد الوطنية، في حين يراه البعض نظريةً مستقرة في القانون الدولي الخاص، وتطبق باعتبارها من مبادئ القانون الدولي الخاص، وإن كان البعض الآخر - على الرغم من قبوله للنظرية - إلا أنه يقلل من أهميتها لقلّة الحالات التي يمكن أن تشكل غشاً نحو القانون في حين نص المشرع في بعض الدول على اعتبار الغش نحو القانون مانعاً من تطبيق القانون الأجنبي الذي صار واجب التطبيق بعد التغيير المفتعل لضابط الإسناد المقرر، كالقانون الجزائري والقانون التونسي<sup>69</sup>.

عناصر الغش نحو القانون:

في حالة الأخذ بوجهة النظر القائلة باعتبار الغش نحو القانون من موانع تطبيق القانون الأجنبي فإنه لا بد من توافر عنصري الغش نحو القانون، وهما العنصر المادي والعنصر المعنوي. العنصر المادي: يتحقق هذا العنصر بالتغيير الإرادي في ضابط الإسناد القابل للتغيير، مثل الجنسية والموطن وموقع المال المنقول أو محل إجراء التصرف القانوني ويجب أن يكون التغيير هنا بالطرق المشروعة لأنه إذا ما تم التغيير بوسائل غير مشروعة لأمكن تلافي نتائج هذا التغيير بجزء آخر ولا حاجة للدفع بالغش نحو القانون، إذ يكفي في هذا الشأن التمسك بأحكام الصورية لإهدار أثر هذا التغيير، فإذا غير الشخص موطنه مثلاً تغييراً سورياً فإن العبرة في هذه الحالة هي بالموطن الحقيقي والفعلي.

العنصر المعنوي: يتحقق بإجراء التغيير في ضابط الإسناد بنية التخلص من القانون المختص تهريباً من أحكامه الآمرة، فإذا لم يكن هذا التغيير بقصد التهريب أو التحايل فلا مجال للدفع بالغش نحو القانون، وقد يكون القانون الذي قصد الأطراف المتنازعة للتهريب من أحكامه هو قانون القاضي أو القانون الأجنبي<sup>70</sup>.

<sup>69</sup> الدكتور عبد الناصر هياجنه، المرجع السابق، ص 152.

<sup>70</sup> ختام عبدالحسن، المرجع السابق، ص 289.

هذا وقد وجه إلى نظرية الغش نحو القانون العديد من الانتقادات؛ فيما يتعلق بتعارضها مع حق الإنسان في تغيير جنسيته، وكذا تغيير معطيات معاملاته المدنية والتجارية، فضلاً عن صعوبة إثبات العنصر المعنوي في هذه النظرية، الأمر الذي يستدعي مزيد من الدراسة والتنقيح للوصول إلى الأسس السليمة لهذه النظرية، هذا بالإضافة إلى أن الأخذ بالغش نحو القانون لا يؤدي بالضرورة إلى عدم تطبيق القانون الأجنبي أمام القضاء الوطني إلا في الحالة التي يكون فيها التحايل أو الغش نحو القانون يهدف إلى استبعاد الاختصاص التشريعي للقانون القطري، حيث يؤدي الأخذ بالغش نحو القانون إلى تطبيق القانون القطري باعتباره القانون الواجب التطبيق قبل التغيير المفتعل لضابط الإسناد، أما في الحالات الأخرى فإن الأخذ بالغش نحو القانون يُبقي على تطبيق القانون الأجنبي أمام القضاء الوطني، ولكنه سيكون القانون الأجنبي الواجب التطبيق وفق ضابط الإسناد قبل التغيير المفتعل، لذلك فقد يرى البعض الأخذ بنظرية الغش نحو القانون في إطار تنازع القوانين على الحالة التي يكون فيها الغش والتحايل هدفاً للإفلات من الاختصاص التشريعي للقانون الوطني دون الحالات التي يكون فيها الهدف تغيير اختصاص قانون أجنبي بقانون أجنبي آخر.

ما زالت نظرية الغش نحو القانون تواجه العديد من التحديات لتطبيقها أمام القضاء الوطني، للخلاف الفقهي والقضائي حولها، وعدم النص عليها في بعض تشريعات تنازع القوانين، فالأمر لم يستقر بشكلٍ حاسم على اعتبار الغش نحو القانون مبدأً في القانون الدولي الخاص، كما أن عدم نص المشرع القطري على هذه النظرية، يُلقي العبء على القضاء ليقرر ما يراه بشأنها، مما يجعلنا نطلب من القضاء القطري القضاء وفقاً للرأي السائد بشأن الغش نحو القانون كمانع من تطبيق القانون الأجنبي خاصة إذا ما كانت نتيجة الغش والتحايل على الاختصاص التشريعي للقانون القطري المقرر وفق ضابط الإسناد قبل التغيير المفتعل له. ونهيب بالمشرع التدخل في أقرب وقت لحسم هذه المسألة وفق ما يراه ملائماً للبيئة القطرية، وموقف النظم القانونية المقارنة من نظرية الغش نحو القانون وآثارها<sup>71</sup>.

سيما وأننا نرى أن تقرير المشرع لهذا المبدأ المتعلق بإعمال أثر الغش نحو القانون كمانع من تطبيق القانون الأجنبي عاملاً أساسياً في حماية حقوق أطراف العلاقة ذات العنصر الأجنبي الذين لم يرتكبوا ذلك الغش في حالات الزواج والطلاق والميراث، وما شابهها إذا كان الغش نحو القانون قد تم بهدف الإضرار بهم وحرمانهم من حقوقهم.

---

<sup>71</sup> الدكتور عبد الناصر هياجنة، المرجع السابق، ص 153، 154.

## الفصل الثاني

### الحالات الخاصة

#### لاستبعاد القانون الأجنبي من التطبيق

بينما في الفصل الأول من هذا الفرع الحالات العامة لاستبعاد تطبيق القانون الأجنبي المختص من التطبيق وهي: حالة مخالفة القانون للنظام العام في دولة القاضي، والحالة الثانية إذا كان تم خلق ضابط إسناد عن طريق الغش<sup>72</sup>، وبالإضافة إلى ذلك فإنه توجد حالات خاصة لاستبعاد القانون الأجنبي من التطبيق نذكر منها خمس حالات وهي:

#### الحالة الأولى

##### استبعاد القانون الأجنبي لدولة غير معترف بسيادتها

عادة ما يكون تنازع القوانين في التطبيق من حيث المكان في مجال العلاقات الدولية الخاصة بين قوانين لدول مختلفة مستقلة وذات سيادة، أو على الأقل تعترف بها الدول المراد تطبيق قانونها فيها، إلا أن حالة استبعاد القانون الأجنبي لدولة غير معترف بسيادتها لم ينص عليها المشرع القطري، وإنما هي مقررة تطبيقاً للقواعد العامة، لأنه من البديهي أنه في حالة عدم اعتراف دولة بأخرى، ألا تسمح بتطبيق قانونها على أراضيها، لأنها تنكر في الأساس الوجود القانوني لهذه الدولة، وهذا الرأي هو الراجح لدى فقهاء القانون الدولي<sup>73</sup>.

#### الحالة الثانية

##### استبعاد القانون الأجنبي لحماية المصلحة الوطنية

تعد المصلحة الوطنية من أهم موانع تطبيق القانون الأجنبي، لأن أعمال أحكام القانون الأجنبي وتطبيقه قد يتسبب في المساس بالمصلحة الوطنية، وهذا المانع يطلق عليه فقهاء القانون (الجهل المغتفر)، ومضمون هذا المانع هو جهل الشخص عند تعاقدته مع آخر لبعض الأحوال التي تجعله معذوراً في جهله، مثال ذلك عدم علمه بنقص أهلية الطرف الآخر سواء لعدم معرفته لجنسيته من الأساس، أو لعدم معرفته لأحكام الأهلية في قانونه الشخصي الذي ينتمي إليه بجنسيته، وفي حالة تحقق مثل هذا الأمر يتم استبعاد القانون الأجنبي ويحل محله قانون محل إبرام التصرف<sup>74</sup>.

<sup>72</sup> ختام عبدالحسن، المرجع السابق، ص 291.

<sup>73</sup> موسى محمد، المرجع السابق، ص 22 وما بعدها.

<sup>74</sup> ختام عبدالحسن، المرجع السابق، ص 291.

ويتضح لنا مما سبق أن هذه الحالة تدخل ضمن حالات استبعاد القانون الأجنبي من التطبيق لتعارضه مع المصلحة الوطنية<sup>75</sup>؛ وهذا المبدأ أخذت به العديد من تشريعات الدول المختلفة، ومنها القانون المصري، والإماراتي، والسوري، والكويتي، والعراقي، والليبي، كما أقره القانون الإسباني والألماني والسويسري والتركي والمجري، وأخذ به المشرع القطري عندما نصت المادة (11) من القانون المدني القطري، على أن: "الحالة المدنية للأشخاص وأهليتهم يسري عليها قانون الدولة التي ينتمون إليها بجنسيتهم. ومع ذلك ففي التصرفات المالية التي تعقد في قطر وتترتب آثارها فيها، إذا كان أحد الطرفين أجنبياً ناقص الأهلية وكان نقص أهليته يرجع إلى سبب فيه خفاء لا يسهل على الطرف الآخر تبيئنه، فإن هذا السبب لا يؤثر في أهليته"، ووفقاً للمادة المذكورة فإنه لإعمال هذا المبدأ لا بد من توافر عدة شروط تتمثل فيما يلي:

1- يقتصر تطبيق هذه الحالة على التصرفات المالية فقط، فلا مجال لتطبيقها على غيرها من المعاملات الأخرى، وبصفة خاصة مسائل الأحوال الشخصية كالزواج، وذلك لأن هذه الأخيرة هي ذات صلة وثيقة بالأفراد، مما يصعب معه تطبيق قانون آخر غير قوانين جنسياتهم، إضافة إلى أن هذه المسائل تتقيد ببعض الإجراءات الشكلية، الأمر الذي لا يسمح بوجود مثل هذا الجهل المغتفر بالقانون الأجنبي بشأنها.

2- يجب توافر عذر يمكن للمتعاقد التمسك به، ويتمثل في جهله بحالة نقص أهلية الطرف الآخر نتيجة لخفاء الأمر عليه وصعوبة تبيئنه، وهذا الأمر من مسائل الواقع التي يستقل قاضي الموضوع في تقديرها.

3- شرط بديهي وهو أن يكون المتعاقد ناقص الأهلية طبقاً لقانونه الوطني، كامل الأهلية وفقاً لقانون دولة الإبرام، وذلك لأنه بدون هذا الشرط لا مجال لصحة التصرف بالأساس، لكون الأهلية أهم شرط لصحة التصرف.

4- الشرط الأخير هو أنه لا يشترط وجود غش أو خطأ جسيم من المتعاقد الأجنبي، وهذا الأمر هو تطبيق لمبدأ حسن النية في إبرام التصرفات القانونية، وهو أيضاً من المسائل الموضوعية المتروكة لقاضي الموضوع، أما إذا وقع غش أو تحايل لحمل المتعاقد الآخر على التعاقد قد يتطلب الحكم بتعويض إذا ما أصابه ضرر<sup>76</sup>.

### الحالة الثالثة

استبعاد القانون الأجنبي لتعارضه مع معاهدة دولية مصادق عليها

<sup>75</sup> موشخ محمد، المرجع السابق، ص 23.

<sup>76</sup> ختام عبدالحسن، المرجع السابق، ص 291، 292.

أعطت بعض القوانين وآراء الفقه للمعاهدة الدولية مرتبة أعلى من القوانين الوطنية، إلا أن هذه المرتبة تتراجع إذا ما نص في المعاهدة ذاتها أن لها مرتبة تلي التشريعات الداخلية للدول المتعاقدة، هذا ويُقصد بالمعاهدة الدولية هنا تلك المعاهدات المصادق عليها من طرف الدولة المعنية، ومع ذلك فإن الفقه انقسم إلى أكثر من رأي في هذا الشأن، من ذلك رأي أنه في حالة مخالفة القانون الأجنبي الواجب التطبيق على النزاع مع المعاهدة التي صادقت عليها الدولة فإنه في هذه الحالة تطبق المعاهدة الدولية ويتم استبعاد القانون الأجنبي من التطبيق، وذلك على أساس أن المعاهدة الدولية هنا تعد نصاً دولياً ملزماً، وهذا ما نصت عليه المادة رقم (33) من القانون المدني بقولها: (لا تسري أحكام المواد السابقة إذا وجد نص على خلافها في قانون خاص أو في معاهدة دولية نافذة في قطر)؛ وذات الموقف قد تبناه القضاء الفرنسي في بعض أحكامه، إلا أنه يوجد رأي آخر في الفقه يرى أنه يجب على القاضي الوطني المختص بالنظر في النزاع أن يطبق القانون الأجنبي، لأنه ليس من سلطة القاضي أو اختصاصه مراقبة الدول في تطبيقها للقوانين واحترامها لالتزاماتها الدولية، إلا في حالة ما إذا كان هذا الأمر يعد مخالفاً للنظام العام في دولته.

#### الحالة الرابعة

##### استبعاد القانون الأجنبي عند الدفع بعدم دستوريته

هذه الحالة لا تظهر إلا إذا كان النظام القانوني للقانون الأجنبي المختص يأخذ بنظام رقابة دستورية القوانين، كما أنه لا يجوز الأخذ بذلك إلا في حالة تقدم الطرف الأجنبي الذي سيُطبق قانونه بطلب قضائي يدفع فيه بعدم دستورية القانون الأجنبي، حيث إن هذا الشخص هو صاحب المصلحة، وحيث يكون له الحق في التمسك باستبعاد تطبيق قانون بلده عليه لكونه غير دستوري، هذا ويؤيد بعض الفقه هذا الإتجاه على أساس تحقيق العدالة بعدم حرمان المتقاضين من حقه القانوني، في حين انتقد البعض الآخر هذا المبدأ وبنوا رفضهم على اعتبار أن الرقابة الدستورية هي في مضمونها رقابة سياسية أكثر من كونها قضائية، وهي تدخل ضمن صلاحيات القاضي الوطني ولا تتعداه إلى قضاء الدولة الأجنبية، ومع ذلك فقد استثنى الرأي المخالف حالة قيام الشخص صاحب المصلحة برفع دعوى عدم دستورية أمام قضاة الوطني، حيث أوجب في هذه الحالة على القاضي الوطني وقف الدعوى لحين الفصل في دستورية القانون من عدمه<sup>77</sup>.

<sup>77</sup> موسخ محمد، المرجع السابق، ص 24.



## الحالة الخامسة

استبعاد القانون الأجنبي في الحالات التي تفرضها القوانين التي تقرر تدابير حماية المجتمع  
(المعروفة بقوانين البوليس)

يستبعد القانون الأجنبي من التطبيق في الحالات التي تفرضها القوانين التي تقرر تدابير لحماية المجتمع أو المعروفة بقوانين البوليس؛ كاشتراط القانون القيد في سجلات الحالة المدنية وتحرير شهادات الميلاد وتحديد أسماء لمجهولي الأبوين، والإجراءات الخاصة بتغيير الاسم وكلها تعد من مسائل قوانين البوليس يحكمها القانون الوطني للقاضي المعروض عليه النزاع باعتبارها من تدابير الأمن وحماية المجتمع.<sup>78</sup>

### المبحث الثاني

#### قواعد الإسناد القطرية

##### المطلب الأول

##### قواعد الإسناد في الأهلية ومسائل الأحوال الشخصية

تختلف الأنظمة القانونية في تعيينها للموضوعات التي تدخل ضمن مسائل الأحوال الشخصية، وبالتالي فهي تختلف أيضاً في تحديد ضابط الإسناد الذي يحكمها، وقد قسم المشرع القطري مسائل تنازع القوانين إلى فئات منها مسائل الأشخاص<sup>79</sup>، وسوف نبين في هذا المطلب ضوابط الإسناد التي اعتمدها المشرع القطري، وكيفية تطبيقها على مسائل الأهلية والأحوال الشخصية، من خلال ثلاثة فروع، نبين في الفرع الأول منها ضابط الإسناد الذي يحكم مسائل الأهلية والأحوال الشخصية وفي الفرع الثاني نبين القانون الواجب التطبيق على مسائل الأهلية وبالفرع الثالث نوضح القانون الواجب التطبيق على مسائل الأحوال الشخصية.

##### الفرع الأول

##### ضابط الإسناد الذي يحكم مسائل الأهلية والأحوال الشخصية

واجه مصطلح الأحوال الشخصية صعوبة في تحديد أو وضع تعريف جامع مانع له، وتحديد المسائل التي تدخل تحت مدلول الأحوال الشخصية، ويختلف تحديد تلك المسائل من دولة لأخرى فيقتصر هذا الاصطلاح على الحالة والأهلية في بعض الدول في حين يشمل إلى جانب ذلك في دول أخرى الوصية والميراث والنسب والنفقة، ولم تمنع تلك الصعوبة الفقه والقضاء من بذل الجهد لتحديد المقصود بالأحوال الشخصية واتسمت تلك الجهود بالمحاولات التقريبية نظراً لصعوبة التفرقة

<sup>78</sup> الدكتور محمد كمال فهمي، أصول القانون الدولي الخاص 1980 الطبعة الثانية فقرة 304، مشار إليه بكتاب الدكتور عكاشة محمد عبدالعال، المرجع السابق ص 741  
<sup>79</sup> الدكتور عبد الناصر هياجنة، كمال علاوين، القانون الدولي الخاص "تنازع القوانين والجنسية في القانون القطري"، كلية القانون، جامعة قطر، 2017، ص 55.

الفاصلة بين معاملات الناس في المسائل المالية والمسائل الشخصية، وأن بعض المسائل تتسم بالطبيعة المزدوجة كالميراث<sup>80</sup>.

ويمكن القول بأن مصطلح الأحوال الشخصية ينصرف إلى مجموعة الأحكام والمبادئ والمسائل المنظمة للعلاقات داخل الأسرة، بما يشمل أحكام الخطبة والزواج، والمهر، ونفقة الزوجة، والطلاق وتفريق القاضي بين الزوجين والخلع والنسب والرضاعة وحضانة الأولاد، والميراث، والوصية، والوقف.

وقد عرفت محكمة النقض المصرية مسائل الأحوال الشخصية بأنها "مجموعة ما يتميز به الانسان عن غيره من الصفات الطبيعية ككونه ذكراً أو أنثى وكونه زوجاً أو أرملاً أو مطلقاً أو ابناً شرعياً أو كونه تام الأهلية أو ناقصها لصغر السن أو عته أو جنون أو كونه مطلق الأهلية أو مقيداً بسبب من أسبابها القانونية"<sup>81</sup>.

كما عرف البعض الأحوال الشخصية بأنها "مجموعة من العناصر المتعلقة بالوضع القانوني للشخص بصفته الخاصة، وبالعلاقته بأسرته والتي يحكمها قانون الدولة التي يرتبط بها الشخص برابطة الموطن أو الجنسية"<sup>82</sup>،

وجدير بالذكر أن التشريعات المختلفة تتباين وجهات نظرها في تحديد ضوابط الإسناد التي تخضع لها مسائل الأهلية والأحوال الشخصية<sup>83</sup>، وذلك نتيجة لسهولة تغيير موطن الشخص أو صعوبة تحديد جنسيته<sup>84</sup>، وفيما يلي نبين هذه الضوابط.

#### • أولاً: قانون الجنسية كضابط عام للإسناد:

أخذت الكثير من التشريعات بقانون جنسية الفرد باعتباره القانون الشخصي الذي يحكم مسائل الأحوال الشخصية، فأخضعت تلك المسائل لقانون الجنسية، ومن تلك التشريعات القانون القطري، وقد نص على ذلك في مناسبات متعددة بتعبيرات مختلفة، وهو ما يعبر عنه بالضابط العام للإسناد<sup>85</sup>، لأنه هو القانون الأسلم، على النقيض من قانون الموطن الذي قد يؤدي لتطبيق قوانين غير الشريعة الإسلامية على المسلمين، فقانون الجنسية يعتبر القانون الأفضل والأكثر عدالة<sup>86</sup>، وقد قيلت عدة أسانيد لتبرير ذلك نذكر منها، أن قانون الجنسية يضمن الاستقرار للقانون المطبق

<sup>80</sup> الدكتور سمير عبدالسيد تناغو، أحكام الأسرة للمصريين غير المسلمين 1998، 1997، مشار إليه بكتاب الدكتور عكاشة محمد عبدالعال، المرجع السابق، ص 651.

<sup>81</sup> مشار إليه بكتاب الدكتور عكاشة محمد عبدالعال، المرجع السابق، ص 652.

<sup>82</sup> الدكتور حسن الهداوي، تنازع القوانين: المبادئ العامة والحلول الوضعية في القانون الأردني (دراسة مقارنة)، الطبعة الثانية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997، ص 84.

<sup>83</sup> جمال بن عصمان، المرجع السابق، ص 37.

<sup>84</sup> الدكتور حسن الهداوي، المرجع السابق، ص 85.

<sup>85</sup> الدكتور حسن الهداوي، المرجع السابق، ص 90.

<sup>86</sup> الدكتور أمينة أمحمد بوزينة، محاضرات قواعد الإسناد في الأحوال الشخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حبيبة بن بو علي- الشلف، الجزائر 2020/2019، ص 15.

ويحقق نوعاً من الثبات والاستقرار لصعوبة تغيير الجنسية، عكس الموطن الذي يسهل تغييره ، كما أن التغيير المستمر للموطن من شأنه خلق صعوبات في تحديده وهذا نادر الحدوث بالنسبة للجنسية، ولضرورة استقرار الأحوال الشخصية يقتضي إسنادها لقانون الجنسية باعتبارها عنصر دائم ومتميز للفرد وليس من السهل تغييرها بينما علاقة الموطن مؤقتة وخاضعة لإرادة الشخص وتغييرها محتمل<sup>87</sup> وأن المواطنين لديهم شعور بالانتماء للوطن وفي ذات الوقت يعتبر تكريماً لسلطة القانون الوطني<sup>88</sup>.

#### • ثانياً: قانون الموطن:

وعلى العكس مما تقدم يرى أنصار قانون الموطن، وجوب تطبيقه لعدة حجج، منها، الوصول إلى توحيد القانون المطبق في الدولة، لأنه سيطبق على كافة مواطنين وأجانب، وبالتالي تسهيل مهمة القاضي، هذا بالإضافة إلى مساعدة الأجانب في الاندماج ضمن المواطنين، وهو مناسب بالتأكيد في حالات الأشخاص عديمي الجنسية، أو عند اختلاف الجنسيات وصعوبة تحديد القانون الواجب التطبيق عليهم لو اعتمدنا ضابط الجنسية.

ونتيجة لهذا الخلاف فإننا نجد أن غالبية التشريعات تجمع بين الضابطين، مع جعل أحدهما الأصل والآخر احتياطياً<sup>89</sup>، وهذا ما أخذ به المشرع القطري حيث تنص المادة (35) من القانون المدني القطري على أن "1- يعين القاضي القانون الذي يجب تطبيقه في حالة الأشخاص الذين لا تعرف لهم جنسية، أو الذين تثبت لهم جنسيات متعددة في وقت واحد. 2- على أن الأشخاص الذين تثبت لهم في وقت واحد بالنسبة إلى قطر الجنسية القطرية، وبالنسبة إلى دولة أجنبية، أو عدة دول أجنبية جنسية تلك الدول، يطبق عليهم القانون القطري".

وعلى ذلك فإنه في حالة انعدام الجنسية، أي حالة الأشخاص الذين لا تعرف جنسياتهم، أو الذين تثبت لهم جنسيات متعددة في وقت واحد، فإن الأمر يترك للقاضي في اختيار القانون الواجب التطبيق وإن تعذر عليه هذا التحديد، فإن العرف الدولي قد استقر على تطبيق القاضي لقانونه الوطني<sup>90</sup>.

على أنه إذا ثبت لهؤلاء الأشخاص بالنسبة لقطر الجنسية القطرية وجنسية دولة أخرى أو عدة دول أخرى في نفس الوقت يطبق القاضي القانون القطري.

<sup>87</sup> المرجع السابق ص 282

<sup>88</sup> جمال بن عصمان، المرجع السابق، ص 37 وما بعدها.

<sup>89</sup> جمال بن عصمان، المرجع السابق، ص 39.

<sup>90</sup> الدكتور حسن الهداوي، المرجع السابق، ص 88.

## الفرع الثاني

### القانون الواجب التطبيق على مسائل الأهلية

الأهلية بمفهومها العام تعني "صلاحية الشخص لأن تكون له حقوق وعليه واجبات وصلاحيته لأداء هذه الواجبات ولاستعمال تلك الحقوق"<sup>91</sup>، كما أن تعيين القانون الواجب التطبيق في مسائل الأهلية، له قاعدة عامة وعليها بعض الاستثناءات، وسنوضح ذلك فيما يلي:

#### • أولاً: القاعدة العامة في القانون الواجب التطبيق على مسائل الأهلية:

القاعدة هي أن تخضع مسائل الأهلية لقانون الجنسية، فهو الذي يحدد ما إذا كان الشخص كامل الأهلية أو ناقصها أو عديم الأهلية<sup>92</sup>، وقد نظم المشرع القطري هذه القاعدة في المادة (11) من القانون المدني، حيث تنص على أن "الحالة المدنية للأشخاص وأهليتهم يسري عليها قانون الدولة التي ينتمون إليها بجنسيتهم. ومع ذلك ففي التصرفات المالية التي تعقد في قطر وتترتب آثارها فيها، إذا كان أحد الطرفين أجنبياً ناقص الأهلية وكان نقص أهليته يرجع إلى سبب فيه خفاء لا يسهل على الطرف الآخر تبيئته، فإن هذا السبب لا يؤثر في أهليته".

وهذا يعني أن المشرع القطري قد قرر قاعدة عامة وهي خضوع الشخص لقانون جنسيته كضابط إسناد في مسائل الأهلية والحالة المدنية للأشخاص، لتعيين القانون الواجب التطبيق عليها، كما أن ذلك النص قد جاء عاماً ولم يفرق بين أهلية الوجوب وأهلية الأداء، أما في حالة الشخص متعدد الجنسيات وحالة الشخص عديم الجنسية، فإن القاضي هو من يحدد القانون الواجب التطبيق على أهليته وحالته المدنية، طبقاً لنص المادة (1/35) من القانون المدني القطري<sup>93</sup>، على النحو السالف بيانه.

#### • ثانياً: الاستثناءات:

##### 1- الاستثناء المعروف بالمصلحة الوطنية:

استثناءً من قاعدة خضوع الأهلية لقانون الجنسية، تنص المادة العاشرة من القانون المدني القطري على أنه: "... ومع ذلك، ففي التصرفات المالية التي تُعقد في قطر وتترتب آثارها فيها، إذا كان أحد الطرفين أجنبياً ناقص الأهلية وكان نقص أهليته يرجع إلى سبب فيه خفاء لا يسهل على الطرف الآخر تبيئته، فإن هذا السبب لا يؤثر في أهليته"، ووفقاً لصريح عبارة هذا النص فإنه يشترط للعمل بهذا الاستثناء توفر مجموعة شروط هي:

<sup>91</sup> الدكتور حسن الهداوي، المرجع السابق، ص 93.

<sup>92</sup> جمال بن عصمان، المرجع السابق، ص 40.

<sup>93</sup> الدكتور عبد الناصر هياجنة، الدكتور كمال علاوين، المرجع السابق، ص 57.

أ. أن يكون التصرف مالياً، فلا يجوز إعمال الاستثناء على التصرفات غير المالية.  
ب. أن يكون التصرف بين شخصين أحدهما قطري الجنسية والآخر أجنبي، فلا مجال لإعمال الاستثناء إذا كان التصرف بين أجنبيين، أو بين قطريين.  
ت. انعقاد التصرف المالي داخل دولة قطر وترتب آثاره فيها.  
ث. أن يكون الأجنبي ناقص الأهلية طبقاً لقانون دولته، ولكن هذا النقص في أهليته يجب أن يكون غير ظاهر بحيث لا يستطيع الطرف الآخر تبيينه.  
هذا بالإضافة إلى شرط آخر ومهم يوجبه مبدأ حسن النية في المعاملات المدنية، وهو ما يعني عدم ثبوت علم الطرف القطري بنقص الأهلية لدى الطرف الأجنبي بشكل أو بآخر<sup>94</sup>.  
وعليه فإذا تحققت هذه الشروط، فإنه لا يمكن للأجنبي أن يتمسك بنقص أهليته، من أجل إبطال التزاماته الناشئة عن التصرف المالي، فهو بذلك لا يعتبر قاصراً، وإنما كامل الأهلية في نظر القانون القطري، وجدير بالذكر أن هذا الاستثناء تقره أغلب التشريعات، وقد أطلق عليه الفقه المصلحة الوطنية، وهو في جوهره يعتبر استثناء على قاعدة عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون<sup>95</sup>، وقد وجد هذا الاستثناء تبريراً له في أن القانون الأجنبي ينبغي أن لا يعامل معاملة القانون إنما ينبغي اعتباره عنصراً من عناصر الواقع<sup>96</sup>.

## 2- الاستثناء المتعلق بأهلية الملتزم بموجب الكمبيالة:

حيث تنص المادة (33) من القانون المدني المشار إليه على أنه: "لا تسري أحكام المواد السابقة إذا وجد نص على خلافها في قانون خاص أو في معاهدة دولية نافذة في قطر"، وقد ورد في قانون التجارة القطري الصادر بالقانون رقم 27 لسنة 2006، حكم خاص بأهلية الملتزم بموجب الكمبيالة، حيث تنص المادة (458) من هذا القانون على أنه "يرجع في تحديد أهلية الملتزم بموجب الكمبيالة إلى قانونه الوطني. وإذا كان الملتزم ناقص الأهلية طبقاً لقانونه الوطني، فإن التزامه مع ذلك يظل صحيحاً إذا وضع توقيعه في إقليم دولة يعتبره قانونها كامل الأهلية"، ويتبين لنا من هذه المواد أن أهلية الملتزم بالكمبيالة تخضع لقانون جنسيته، ويشترط لإعمال هذا الاستثناء الشروط التالية:  
أولاً: أن تكون هناك كمبيالة وفقاً لمفهومها المحدد في القانون التجاري.  
ثانياً: يجب أن يكون الملتزم بالكمبيالة أجنبياً ناقص الأهلية طبقاً لقانون دولته.  
ثالثاً: يجب ألا يكون الملتزم قد وقع على الكمبيالة في دولة أخرى يعتبره قانونها كامل الأهلية، لأنه في هذه الحالة سيكون التزامه صحيحاً رغم نقص الأهلية<sup>97</sup>.

94 الدكتور عبد الناصر هياجنة، الدكتور كمال علاوين، المرجع السابق، ص 59 وما بعدها.

95 الدكتور عبد الناصر هياجنة، الدكتور كمال علاوين، المرجع السابق، ص 61.

96 الدكتورة أمينة أمحمد بوزينة، المرجع السابق، ص 88.

97 الدكتور عبد الناصر هياجنة، كمال علاوين، المرجع السابق، ص 62.

ويجدر التنويه إلى أن الأحكام سالفة الذكر بخصوص أهلية الملتزم في الكمبيالة تسري على أهلية الملتزم في السند لأمر وفقاً للمادة (559) من قانون التجارة القطري التي نصت على أنه " تسري على السند لأمر، بالقدر الذي لا تتعارض فيه مع ماهيته، الأحكام المتعلقة بالكمبيالة فيما يختص بأهلية الالتزام بها.. "، وكذلك تسري على الشيك وفقاً للمادة (560) من قانون التجارة القطري التي نصت على " فيما عدا الأحكام المنصوص عليها في هذا الفصل، تسري على الشيك أحكام الكمبيالة بالقدر الذي لا تتعارض فيه مع ماهيته".

### الفرع الثالث

#### القانون الواجب التطبيق على مسائل الأحوال الشخصية

بالرجوع إلى أحكام القانون القطري لبيان موقف المشرع بخصوص القانون الواجب التطبيق على مسائل الأحوال الشخصية نلاحظ أن القانون المدني القطري قد تضمن النص في المواد من (13) إلى (24) منه على ذلك.<sup>98</sup> ولتحديد موقف المشرع القطري بالنسبة للقانون الواجب التطبيق على مسائل الأحوال الشخصية يمكن القول بما يلي:

---

<sup>98</sup> حيث تنص المادة (13) مدني قطري على أنه "يرجع في الشروط الموضوعية لصحة الزواج، كالأهلية وصحة الرضاء والخلو من الموانع الشرعية، إلى قانون جنسية كل من الزوجين وقت انعقاد الزواج. وإذا كان أحد الزوجين قطرياً وقت انعقاد الزواج، سري القانون القطري وحده فيما عدا شرط الأهلية". وتنص المادة (14) مدني قطري على أنه "يرجع في الأوضاع الشكلية للزواج، كالتوثيق والمراسم الدينية، إلى قانون البلد الذي تم فيه الزواج أو إلى قانون جنسية كل من الزوجين أو قانون موطنهما المشترك". والمادة (15) مدني قطري تنص على أنه "يرجع في إثبات الزواج إلى القانون الذي خضع له الزواج في أوضاعه الشكلية". وتنص المادة (16) مدني قطري على أنه "1- يرجع في الآثار الشخصية والآثار المالية للزواج، كحل المعاشرة والطاعة والعدة والنفقة والمهر، إلى قانون جنسية الزوج وقت انعقاد الزواج. 2- على أنه إذا اتحدت جنسية الزوجين بعد الزواج، يطبق قانون جنسيتها على آثار الزواج". كما تنص المادة (17) مدني قطري على أنه "يسري على الطلاق والتطليق والانفصال قانون الجنسية المشتركة للزوجين وقت الطلاق أو وقت رفع دعوى التطليق أو الانفصال. فإن اختلفا جنسيّة، سري قانون جنسية الزوج وقت انعقاد الزواج". كما نصت المادة (18) مدني قطري على أنه "تسري على الخطبة الأحكام المبينة في المواد السابقة بشأن الزواج". ونصت المادة (19) مدني قطري على أنه "يسري قانون جنسية الأب وقت الميلاد على المسائل الخاصة بالبنوة والاعتراف بالبنوة وإنكارها، وإذا مات الأب قبل الميلاد سري قانون جنسيته وقت الوفاة". وتنص المادة (20) مدني قطري على أنه "يسري قانون جنسية الأب في المسائل الموضوعية الخاصة بالولاية على النفس والحضانة". كما تنص المادة (21) مدني قطري على أنه "يسري على الالتزام بالنفقة فيما بين الأقارب والأصهار قانون جنسية الملتزم بها". وتنص المادة (22) مدني قطري على أنه "يسري على المسائل الموضوعية الخاصة بالولاية والوصاية والقوامة وغيرها من النظم الموضوعية لحماية الفاصرين والمحجورين والغائبين قانون جنسية الشخص الذي تجب حمايته". كما تنص المادة (23) مدني قطري على أنه "1- يسري على الميراث قانون جنسية المورث وقت موته. 2- وتسري على التركات التي لا وارث لها الموجودة في قطر أحكام القانون القطري". وأخيراً نصت المادة (24) مدني قطري على أنه "1- يسري على الوصية وسائر التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت قانون جنسية من صدر منه التصرف وقت موته. 2- ومع ذلك يسري على شكل الوصية والتصرفات الأخرى المضافة إلى ما بعد الموت قانون جنسية المتصرف وقت التصرف أو قانون البلد الذي تم فيه التصرف".

## • أولاً: بالنسبة لمسائل الزواج وهي:

### 1- الخطبة:

فإنه ولئن كان المعروف أن الخطبة هي وعد بالزواج وهي غير ملزمة، لذا يحق للطرفين العدول عنها، إلا أننا نلاحظ أن القانون القطري قد اتسمت أحكامه بالشمول والدقة في تنظيم الخطبة وشروطها الموضوعية وآثارها، فوجد القانون المدني في مادته رقم (18) قد نص على أن الخطبة تسري عليها كافة شروط الصحة والشروط الموضوعية الخاصة بالزواج، وهذا يعني أنها تخضع لقانون جنسية الزوجين وقت الانعقاد ، وإذا كان أحدهما قطرياً سرى القانون القطري وحده ، أما الشروط الشكلية من التوثيق والمراسم الدينية فإنها تخضع لقانون البلد الذي تم فيه الزواج (الخطبة)، أو قانون جنسيتهما أو الموطن المشترك، أما بالنسبة للآثار فتخضع لجنسية الزوج ( الخاطب) وقت الانعقاد أو القانون القطري عند اتحاد الجنسية<sup>99</sup>.

### 2- انعقاد الزواج:

يعد الزواج من أهم المسائل التي تثار بشأنها مسألة القانون الواجب التطبيق في حالة وجود عنصر أجنبي في الزواج، أي الزواج المختلط إذا كان الزوجين مختلفي الجنسية، أو زواج وطنيين في خارج دولتهما، وتعرف المادة (9) من قانون الأسرة القطري الصادر بالقانون رقم 22 لسنة 2006 عقد الزواج بأنه: "عقد شرعي بين رجل وامرأة على وجه الاستدامة غايته السكن والإحصان"<sup>100</sup>، هذا ويترتب على عقد الزواج العديد من الآثار والشروط الهامة، ونتناول فيما يلي موقف المشرع القطري بالنسبة للقانون الواجب التطبيق على مسألة انعقاد الزواج:

#### أ- بالنسبة للشروط الموضوعية:

تنص المادة (13) من القانون المدني القطري على أنه "يرجع في الشروط الموضوعية لصحة الزواج، كالأهلية وصحة الرضاء والخلو من الموانع الشرعية، إلى قانون جنسية كل من الزوجين وقت انعقاد الزواج. وإذا كان أحد الزوجين قطرياً وقت انعقاد الزواج، سرى القانون القطري وحده فيما عدا شرط الأهلية." ، وهذا يعني أن الشروط الموضوعية لصحة الزواج كالأهلية وصحة الرضاء والخلو من الموانع الشرعية والقرباية والعدة والطلاق والارتباط بزواج سابق والاعتداء على حياة الزوج الآخر أو الاشتراك في جريمة الزنا<sup>101</sup>، يرجع بشأنها إلى قانون جنسية كل من الزوجين وقت انعقاد الزواج. وإذا كان أحد الزوجين قطرياً وقت انعقاد الزواج، سرى القانون القطري وحده

<sup>99</sup> في هذا المعنى ، الدكتورة أمينة أمحمد بوزينة، المرجع السابق، ص 142.  
<sup>100</sup> قانون الأسرة القطري الصادر بالقانون رقم (22) لسنة 2006،

<https://www.almeezan.qa/LawView.aspx?LawID=2558>

<sup>101</sup> الدكتور فؤاد ديب، القانون الدولي الخاص 2، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، 2018، ص 118

على كل تلك الشروط فيما عدا شرط الأهلية<sup>102</sup>، لذلك فإن قانون جنسية كل من الزوجين وقت انعقاد الزواج هو المعتبر في بيان الشروط الموضوعية لصحة الزواج، وهذه الشروط قد تكون خاصة بالأهلية أو الخلو من الموانع الشرعية أو حضور الولي واستيفاء الإشهاد، وهذا الأمر لا يثير أية إشكال إذا كان الزوجان متحدي الجنسية، حيث سيطبق قانونهما الوطني، أما إذا كان أحد الزوجين قطرياً فإنه سيطبق القانون القطري بخصوص كل تلك الشروط الموضوعية ما عدا شرط الأهلية، حيث تبقى أهلية الزوج أو الزوجة الأجنبية خاضعة لقانون جنسيتها وقت انعقاد الزواج وذلك في جميع الأحوال<sup>103</sup>.

لكن إذا كان الزوجان مختلفي الجنسية، وليس منهما قطري، فأى قانون يطبقه القاضي في هذه الحالة؟ يرى جانب من الفقه أنه يجب تطبيق القانونين تطبيقاً جامعاً، أي أن الزواج لا يعد صحيحاً إلا إذا توافرت في الزوج الشروط التي يتطلبها قانون جنسية الزوج والشروط التي يتطلبها قانون جنسية الزوجة، ونفس الحال بالنسبة للزوجة، أما الرأي الراجح فيرى الأخذ بالتطبيق الموزع، وبناء على ذلك يعد الزواج صحيحاً إذا توافرت في الزوج الشروط التي يقرها قانون جنسيته، وتوافرت في الزوجة الشروط التي يقرها قانون جنسيتها<sup>104</sup>.

وإذا كان الأصل وفقاً للرأي الراجح الأخذ بالتطبيق الموزع إلا أن الاستثناء يقضي بالأخذ بالتطبيق الجامع فيما يتعلق بموانع الزواج في حالات اختلاف الدين أو المرض أو سبق الزواج كما هو في التشريعات الأوروبية كالقانون الإسباني<sup>105</sup>.

وجدير بالذكر أنه في حالة تغير جنسية الزوجين أو أحدهما بعد انعقاد الزواج، فإن ذلك لا يؤثر على القانون الواجب التطبيق على الشروط الموضوعية لصحة هذا الزواج، فلا عبء لقانون الدولة التي اكتسبها الزوجين أو أحدهما في هذه المسألة<sup>106</sup>، لأنه يعتد بقانون الجنسية الثابتة وقت انعقاد الزواج.

#### ب- الشروط الشكلية:

يقصد بالشروط الشكلية "المظهر الخارجي لعقد الزواج، أي كل ما يتعلق بالإجراءات الشكلية للزواج كتحرير العقد، وتوثيقه"<sup>107</sup>، وقد نصت المادة (14) من القانون المدني القطري على أنه: "يرجع في الأوضاع الشكلية للزواج، كالتوثيق والمراسم الدينية، إلى قانون البلد الذي تم فيه الزواج أو إلى قانون جنسية كل من الزوجين أو قانون موطنهما المشترك"، ومن هذا النص يتضح لنا أن المشرع

102 الدكتور عبد الناصر هياجنة، الدكتور كمال علاوين، المرجع السابق، ص 70.

103 الدكتور عبد الناصر هياجنة، الدكتور كمال علاوين، المرجع السابق، ص 71.

104 الدكتور فؤاد ديب، المرجع السابق، ص 117.

105 الدكتور عبدالرسول عبدالرضا، المرجع السابق، ص 85.

106 الدكتور عبد الناصر هياجنة، المرجع السابق، ص 72.

107 الدكتورة أمينة محمدي بوزينة، المرجع السابق، ص 148.



قد أبدى مرونة كبيرة في تحديد القانون الواجب التطبيق على الشروط الشكلية للزواج، لأنه أجاز الاحتكام لقانون البلد الذي تم فيه الزواج أو لقانون جنسية كل من الزوجين أو موطنهما المشترك، وهذا يعني أن الزواج يستوفي الشروط الشكلية إذا روعيت فيه الشروط الشكلية المطلوبة وفقاً لأي من هذه القوانين، دون ترتيب معين لهذه القوانين، ووقت الزواج هو الذي يعتد به في ذلك، بالإضافة إلى أنه لا يجوز الاحتكام لأكثر من قانون من هذه القوانين، لأنه يعد مخالفة صريحة للقانون؛ لكن إذا كان هناك خلاف بين الطرفين على هذا القانون، فإنه يجب على القاضي اختيار القانون الواجب التطبيق على أوضاع الزواج الشكلية وفقاً لضوابط الإسناد الثلاث<sup>108</sup>.

### 3- إثبات الزواج:

بين المشرع القانون الواجب التطبيق على إثبات العلاقة الزوجية من خلال نص المادة (15) من القانون المدني القطري التي تنص على أنه: "يُرجع في إثبات الزواج إلى القانون الذي خضع له الزواج في أوضاعه الشكلية"، ومن هذه المادة يتضح لنا أن أنه يمكن تطبيق أحد القوانين الثلاثة، وهي قانون البلد الذي تم فيه الزواج، أو قانون جنسية كل من الزوجين، أو قانون الموطن المشترك للزوجين، وهذا الأمر يتلاءم مع اعتبار الإثبات من الأمور الشكلية عند إتمام الزواج، كما أنه يساعد على تسهيل إثبات الزواج<sup>109</sup>.

### 4- آثار الزواج:

آثار الزواج منها آثار شخصية ومنها آثار مالية، ويقصد بها كل الحقوق والواجبات التي تترتب على طرفي عقد الزواج، في الجانب الشخصي والمالي، كالنفقة، والمهر بأنواعه، وحسن المعاشرة، والطاعة، والعدة، وقد بينت المادة (16) من القانون المدني، القانون الواجب التطبيق على هذه الآثار حيث تنص على أنه: "1- يرجع في الآثار الشخصية والآثار المالية للزواج، كحل المعاشرة والطاعة والعدة والنفقة والمهر، إلى قانون جنسية الزوج وقت انعقاد الزواج، 2- على أنه إذا اتحدت جنسية الزوجين بعد الزواج، يطبق قانون جنسيتها على آثار الزواج"، ومن هذه المادة يتضح لنا أن تطبيق قانون جنسية الزوج وقت انعقاد الزواج يمثل حلاً عادلاً لبيان الآثار المالية والشخصية للزواج؛ وحسناً فعل المشرع أيضاً عندما قرر خضوع الآثار المالية والشخصية لقانون جنسية الزوجين في حالة اتحاد جنسيتها بعد الزواج، لملاءمة ذلك لاتحاد جنسيتها<sup>110</sup>؛ لكن كان يجب على المشرع عند الاحتكام للقانون المشترك للزوجين أن يشترط أن يكون اتحاد الجنسية بسبب الزواج، حتى لا يسمح بتطبيق قانون جديد ليس له صلة بالرابطة الزوجية كما لو اكتسب الزوجين

<sup>108</sup> الدكتور عبد الناصر هياجنه، الدكتور كمال علاوين، المرجع السابق، ص 73 وما بعدها.

<sup>109</sup> الدكتور عبد الناصر هياجنه، الدكتور كمال علاوين، المرجع السابق، ص 74-77.

<sup>110</sup> الدكتور عبد الناصر هياجنه، الدكتور كمال علاوين، المرجع السابق، ص 78 وما بعدها.

معا جنسية دولة ثالثة ليست بدولة الزوج أو الزوجة، لذلك فقد كان الأجدر بالمشرع أن يشترط لتطبيق قانون الجنسية المشتركة للزوجين أن يكون اتحاد الجنسية قد جرى بسبب الزواج ضمناً لتطبيق قانون يكون له صلة برابطة الزوجية<sup>111</sup>.

## 5- انحلال الزواج:

بينت المادة (17) من القانون المدني القطري، القانون الواجب التطبيق على حالات انحلال الزواج، حيث نصت على أنه: "يسري على الطلاق والتطليق والانفصال قانون الجنسية المشتركة للزوجين وقت الطلاق أو وقت رفع دعوى التطليق أو الانفصال. فإن اختلفا جنسية، سري قانون جنسية الزوج وقت انعقاد الزواج"<sup>112</sup>، ولهذا فإنه أياً ما كان سبب انتهاء الزواج، فإنه يتم الاحتكام لقانون الجنسية المشتركة للزوجين وقت وقوع الطلاق أو وقت رفع دعوى التطليق أو الانفصال، أو قانون جنسية الزوج وقت انعقاد الزواج، إذا اختلفا في الجنسية<sup>113</sup>.

وجدير بالذكر أن غاية المشرع من ذلك هي خضوع الطلاق أو التطليق أو الانفصال لقانون الجنسية المشتركة للزوجين، وفي حال اختلاف جنسية الزوجين يحتكم إلى قانون جنسية الزوج وقت انعقاد الزواج بغض النظر عن الجنسية الجديدة للزوج بعد انعقاد الزواج، لأنه يعد الأكثر ملاءمة لهذه الموضوعات<sup>114</sup>.

### • ثانياً: بالنسبة لمسائل البنوة:

يعد الزواج المختلط من الظواهر الإيجابية، لانفتاح المجتمعات، ومع ذلك فإنه يعد في الوقت نفسه بؤرة لتنازع القوانين خاصة في مسائل البنوة<sup>115</sup>، والبنوة هي انتساب الابن إلى أبويه بموجب رابطة الدم، وهي إما أن تكون بنوة شرعية ناتجة عن زواج شرعي، وإما أن تكون بنوة غير شرعية ناتجة عن علاقة غير مشروعة، ولم يفرق المشرع القطري بينهما من حيث الآثار؛ وهذا ما أكدته المادة (19) من القانون المدني، بخصوص القانون الواجب التطبيق على المسائل الخاصة بالبنوة، حيث تنص على أنه: "يسري قانون جنسية الأب وقت الميلاد على المسائل الخاصة بالبنوة والاعتراف بالبنوة وإنكارها، وإذا مات الأب قبل الميلاد سري قانون جنسيته وقت الوفاة"، وهذا يعني أن المشرّع لم يعدد بجنسية الأم أو جنسية الولد المراد إثبات نسبه، أو إنكاره<sup>116</sup>، وهو هنا ما يسمى بالقانون الشخصي<sup>117</sup>.

111 الدكتور عبد الناصر هياجنه، المرجع السابق، ص 156.  
112 الدكتور أحمد عبد الكريم سلامة، قواعد التنازع الدولي في القانون المدني القطري (المواد من 10-38) دراسة نقدية مقارنة، مؤتمر "التقنين المدني القطري في عقده الأول"، كلية القانون- جامعة قطر، الفترة من 23 إلى 24 نوفمبر 2014م، ص 7.  
113 الدكتور عبد الناصر هياجنه، الدكتور كمال علاوين، المرجع السابق، ص 80.  
114 الدكتور عبد الناصر هياجنه، الدكتور كمال علاوين، المرجع السابق، ص 81.  
115 الدكتورة أمينة محمدي بوزينة، المرجع السابق، ص 104.  
116 الدكتور عبد الناصر هياجنه، المرجع السابق، ص 157.  
117 الدكتورة أمينة محمدي بوزينة، المرجع السابق، ص 106.

• **ثالثاً: بالنسبة لمسائل الولاية على النفس والحضانة:**

وتعرف الولاية على النفس بأنها العناية بكل ما له علاقة بشخص القاصر ومن في حكمه، أما الحضانة فيمكن تعريفها بأنها حفظ الولد، وتربيته وتقويمه، ورعايته، بما يحقق مصلحته، هذا وقد قنن المشرع القطري قاعدة إسناد تختص بالمسائل الموضوعية الخاصة بالولاية على النفس والحضانة، في المادة (20) من القانون المدني، حيث نصت على أن: "يسري قانون جنسية الأب في المسائل الموضوعية الخاصة بالولاية على النفس والحضانة".

ويتضح من هذا النص أن المشرع قد قرر أن قانون جنسية الأب هو الواجب التطبيق على المسائل الموضوعية المتعلقة بالولاية على النفس والحضانة، وذلك حتى وإن كان الأب ليس طرفاً في هذه الدعوى؛ إلا أن المشرع في هذه المادة لم يعر أي اهتمام لمسألة التوقيت الذي يأخذ به في القانون الواجب التطبيق لتحديد جنسية الأب، كما أنه لم يتطرق إلى وقت ميلاد الصغير المترتبة الولاية أو الحضانة عليه، أو حتى الوقت الذي تقام فيه الدعوى، بالإضافة إلى أغفال التطرق لقانون جنسية الأم أو جنسية الشخص المراد ترتيب الولاية أو الحضانة عليه، وكان الأخرى بالمشرع في هذا الأمر أن يواكب الاتجاهات الحديثة، ويترك أمر تعيين القانون الواجب التطبيق لاختيار المحكمة مع تحديد عدة اختيارات يختار القاضي من بينها القانون الأصلح للشخص<sup>118</sup>، المترتبة الولاية أو الحضانة عليه.

• **رابعاً: بالنسبة لمسائل النفقة بين الأقارب:**

تنقسم العلاقة بين الأقارب إلى:

1. قرابة النسب: وتسمى بقرابة الدم، لأن الصلة التي تربط بين الأقارب فيها تتبني على تسلسل الدم من شخص إلى آخر، أو من الأصل المشترك لكل منهما وهذه بدورها نوعان: قرابة مباشرة وقرابة غير مباشرة أو ما تسمى بقرابة الحواشي.

أ. القرابة المباشرة: هي التي تربط أشخاصاً يتسلسل أحدهم عن الآخر فهي تربط الشخص بأصوله وإن علوا كالأب والأم والجد لأب والجد لأم. وبفروعه وإن سفلوا كالابن وابن الابن والبنات وابن البنات وهكذا، وعليه يكون الخط الذي يربط بين الأقارب قرابة مباشرة خطأ مستقيماً لا ينحرف ولذا تسمى بقرابة الخط المستقيم.

ب. قرابة الحواشي: وهي التي تربط بين أشخاص يكون لهم أصل مشترك من دون أن يكون أحدهم فرعاً للآخر؛ كالأخوة وأبناء العم، وأبناء الخال، فأبناء العم أصلهم المشترك هو الجد لأب

<sup>118</sup> الدكتور عبد الناصر هياجنة، المرجع السابق، ص 158.

من دون أن يكون أحدهم فرعاً للآخر، ولذا يكون الخط الذي يربط بين الأقارب هنا منحرفاً. وتسمى بقرابة الخط المنحرف.

2. قرابة المصاهرة: وهي التي تنشأ نتيجة عقد الزواج فتربط بين أحد الزوجين وأقارب الزوج الآخر، حيث تشبه هذه القرابة قرابة الدم وهو ما قرره المادة 39 من القانون المدني السوري حين نصت على أن أقارب أحد الزوجين يعدون في نفس القرابة والدرجة بالنسبة إلى الزوج الآخر. فابن عم زوجتك هو ابن عمك بالمصاهرة من الدرجة الرابعة. وهذه القرابة تثبت بثبوت عقد الزواج.<sup>119</sup> وقد نص القانون المدني القطري على قرابة النسب، المباشرة والحواشي، في المادة 46 منه حيث نصت على أن: "1- القرابة المباشرة هي الصلة بين الفروع والأصول، 2- وقرابة الحواشي هي الصلة بين من يجمعهم أصل مشترك دون أن يكون أحدهم فرعاً للآخر."، كما نص على قرابة المصاهرة في المادة 48 منه حيث نصت على أن " تحدد درجة المصاهرة بدرجة القرابة للزوج".

والجدير بالذكر أن النفقة المقصودة هنا هي نفقة الأقارب، ولكن لا يندرج تحتها النفقة الزوجية، لأن هذه الأخيرة تعد من آثار الزواج، ولنفقة الأقارب طرفان، الطرف الأول هو الملتزم بالنفقة، والطرف الثاني هو المستحق لهذه النفقة وهو الذي له الحق في المطالبة بها، وقد قرر المشرع القطري في المادة (21) من القانون المدني الاعتراف بقانون جنسية الملتزم بالنفقة، حيث تنص تلك المادة على أنه: "يسري على الالتزام بالنفقة فيما بين الأقارب والأصهار قانون جنسية الملتزم بها" والملاحظ أن هذا النص لم يحدد التوقيت الذي يعتد فيه بقانون جنسية الملتزم بالنفقة ويرى بعض الفقه أن الأفضل أنه يجب الاعتراف بالجنسية وقت إقامة الدعوى<sup>120</sup>.

#### • خامساً: بالنسبة لمسائل الولاية والوصاية والقوامة وغيرها:

تحدد المادة (22) من القانون المدني القانون الواجب التطبيق على الولاية والوصاية والقوامة وغيرها من النظم القانونية المقررة لحماية القاصرين والمحجورين والغائبين، حيث تنص على أنه: "يسري على المسائل الموضوعية الخاصة بالولاية والوصاية والقوامة وغيرها من النظم الموضوعية لحماية القاصرين والمحجورين والغائبين قانون جنسية الشخص الذي تجب حمايته"، والملاحظ أن هذه المادة مثل سابقتها لم تعين الوقت المعول عليه في ذلك؛ والراجح أن يتم الأخذ بقانون جنسية الشخص الواجب حمايته وقت إقامة الدعوى، وحسناً فعل المشرع لاختيار قانون الشخص الواجب حمايته، وذلك لضمان حمايته، وهو القانون الملائم لمثل هذه الحالات، ومع ذلك يرى بعض الفقهاء

<sup>119</sup> <http://arab-ency.com.sy/ency/details/5826> الموسوعة العربية \_ قانون \_ المجلد الخامس عشر ص 285.

<sup>120</sup> الدكتور عبد الناصر هياجنة، الدكتور كمال علاوين، المرجع السابق، ص 85.

أنه كان الأجدر أيضاً بالمشرع لو ترك الأمر للقاضي في اختيار القانون الأصلح للشخص الواجب حمايته من بين عدة قوانين متصلة بالنزاع وهي قانون جنسية المدعي، أو المدعى عليه، أو قانون جنسية الشخص الواجب حمايته، أو قانون القاضي نفسه<sup>121</sup>.

#### سادساً: بالنسبة لمسائل الميراث والوصية:

على غرار أغلبية التشريعات اعتبر المشرع القطري مسائل المواريث وسائر التصرفات النافذة بعد الوفاة من مسائل الأحوال الشخصية<sup>122</sup>.

#### 1- مسائل الميراث:

قد تتنازع عدة قوانين في حكم تركة المتوفى، وأهم هذه القوانين هي قانون جنسية المتوفى وقانون جنسية الورثة<sup>123</sup>؛ وحلاً لهذا التنازع فقد اعتنى القانون المدني القطري بتحديد القانون الواجب التطبيق على كافة المسائل المتعلقة بالميراث الذي يتضمن عنصراً أجنبياً، حيث تنص المادة (23) منه على أنه: "1- يسري على الميراث قانون جنسية المورث وقت موته، 2- وتسري على التركات التي لا وارث لها الموجودة في قطر أحكام القانون القطري"، وبذلك فإنه لا توجد أية أهمية لقانون الجنسية السابقة للمتوفى طالما أنه قد تخلى عنها أو سقطت عنه قبل وفاته<sup>124</sup>.

وجدير بالذكر أنه إذا تعددت جنسيات المتوفى أو كان عديم الجنسية وقت وفاته، فقد نصت المادة (35) من القانون المدني على أنه: "1- يعين القاضي القانون الذي يجب تطبيقه في حالة الأشخاص الذين لا تعرف لهم جنسية، أو الذين تثبت لهم جنسيات متعددة في وقت واحد. 2- على أن الأشخاص الذين تثبت لهم في وقت واحد بالنسبة إلى قطر الجنسية القطرية، وبالنسبة إلى دولة أجنبية أو عدة دول أجنبية جنسية تلك الدول، يطبق عليهم القانون القطري." وعلى ذلك فإن القاضي طبقاً لنص هذه المادة هو من يحدد القانون الواجب التطبيق إذا تعددت جنسيات المتوفى أو كان عديم الجنسية وقت وفاته؛ لكن إذا كان المتوفى يحمل من بين جنسياته الجنسية القطرية، فإن القانون الواجب التطبيق هنا هو القانون القطري.

هذا وبخصوص التركات التي لا وارث لها الموجودة داخل دولة قطر، فقد قرر المشرع في المادة (23/بند2) من القانون المدني إخضاع النزاع على هذه التركات لأحكام القانون القطري، حيث نصت على أنه: "2- وتسري على التركات التي لا وارث لها الموجودة في قطر أحكام القانون القطري." وهذا الحكم لا يتعدى أموال تلك التركات الموجودة داخل قطر، فلا يسري إلا على تلك

<sup>121</sup> الدكتور عبد الناصر هياجنه، المرجع السابق، ص 159.

<sup>122</sup> الدكتور أمانة أمحمدي بوزينة، المرجع السابق، ص 19.

<sup>123</sup> الدكتور أمانة أمحمدي بوزينة، المرجع السابق، ص 116.

<sup>124</sup> الدكتور عبد الناصر هياجنه، الدكتور كمال علاوين، المرجع السابق، ص 89.

الأموال فقط دون غيرها من الأموال التي تركها المتوفى خارج دولة قطر، وسواء كانت جزء من التركة أو كلها داخل قطر.

## 2- مسائل الوصية والتصرفات المضافة إلى ما بعد الموت:

الوصية والتصرفات المضافة إلى ما بعد الموت، هي تصرفات قانونية يجربها الشخص أثناء حياته وتتراخى آثارها إلى ما بعد الوفاة، وقد أخضعها المشرع القطري لقانون جنسية من صدر منه التصرف وقت وفاته<sup>125</sup>، حيث تنص المادة (24) من القانون المدني على أنه: "1- يسري على الوصية وسائر التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت قانون جنسية من صدر منه التصرف وقت موته. 2- ومع ذلك يسري على شكل الوصية والتصرفات الأخرى المضافة إلى ما بعد الموت قانون جنسية المتصرف وقت التصرف أو قانون البلد الذي تم فيه التصرف"، ويتبين لنا من هذه المادة أنها فرقت بين المسائل الموضوعية لهذه التصرفات، والمسائل الشكلية، حيث عينت للأولى القانون الواجب التطبيق عليها وهو قانون جنسية الموصي أو مَنْ صدر منه التصرف وقت موته، وبذلك فإن التعويل هنا هو وقت وفاة المتصرف، فلا عبرة هنا لجنسيته السابقة أو مكان وجود المال المتصرف فيه، وجدير بالذكر أنه إذا تعددت جنسيات المتصرف أو كان عديم الجنسية وقت وفاته، فإن القاضي طبقاً لنص المادة (35) مدني هو من يحدد القانون الواجب التطبيق في هذه الحالة؛ لكن إذا كان المتصرف يحمل من بين جنسياته الجنسية القطرية، فإن القانون الواجب التطبيق هنا هو القانون القطري<sup>126</sup>.

أما المسائل الشكلية فقد حدد المشرع القانون الواجب التطبيق عليها؛ حيث قرر خضوعها لقانون جنسية المتصرف وقت التصرف، أو قانون البلد الذي تم فيه التصرف، ونعني بشكل الوصية هنا المسائل الشكلية الخاصة بصحة الوصية وتوثيقها وإثباتها<sup>127</sup>.

والملاحظ بحق مما تقدم أن المشرع القطري قد اعتمد على الجنسية كضابط اسناد يتحدد به القانون الواجب التطبيق وذلك في مسائل كثيرة، ولكن الملاحظ أيضاً أن المشرع كان يربط الجنسية بزمن معين في بعض المسائل، فبالنسبة للشروط الموضوعية لصحة الزواج ( كالأهلية وصحة الرضا والخلو من الموانع الشرعية) قررت المادة (13) مدني بأن المرجع بخصوصها لقانون جنسية كل من الزوجين وقت انعقاد الزواج، وبالنسبة لآثار الزواج الشخصية والمالية (كحل المعاشرة والطاعة والعدة والنفقة والمهر) قررت المادة (1/16) أن يرجع في شأنها لقانون جنسية الزوج وقت انعقاد الزواج، وبالنسبة للطلاق والتطليق والانفصال فقد قررت المادة (17) مدني أنه يسري بشأنها قانون

125 الدكتورة أمينة أمحمد بوزينة، المرجع السابق، ص 128.

126 الدكتور عبد الناصر هياجنة، الدكتور كمال علاوين، المرجع السابق، ص 92.

127 الدكتور عبد الناصر هياجنة، الدكتور كمال علاوين، المرجع السابق، ص 94.

الجنسية المشتركة للزوجين وقت الطلاق أو وقت رفع الدعوى بالتطبيق أو الانفصال فإن اختلفت جنسية الزوجين تسري أحكام قانون جنسية الزوج وقت انعقاد الزواج، والمسائل المتعلقة بالبنوة والاعتراف بالبنوة وإنكارها قررت المادة (19) مدني بأن يسري قانون جنسية الأب وقت الميلاد وإذا مات الأب قبل الميلاد سري قانون جنسيته وقت الوفاة، وأيضاً بالنسبة للميراث قررت المادة (1/23) مدني أنه يسري قانون جنسية المورث وقت موته، وأخيراً بالنسبة للوصية وكافة التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت قررت المادة (1/24) مدني بأنه تسري بشأن شروطها الموضوعية قانون جنسية من صدر عنه التصرف وقت موته وبالنسبة للشروط الشكلية لها قررت المادة (2/24) مدني بأنه يسري بشأنها قانون جنسية المتصرف وقت التصرف أو قانون البلد الذي تم فيه التصرف.

ولكن المشرع أغفل ربط الجنسية بزمن معين في بعض المسائل، فالمادة (20) مدني تقرر بأنه يسري بشأن المسائل الموضوعية الخاصة بالولاية على النفس والحضانة قانون جنسية الأب، والمادة (21) مدني تقرر بأن النفقة بين الأقارب والأصهار يسري بشأنها قانون جنسية الملتزم بها، وكذلك المادة (22) مدني تقرر أنه بالنسبة للمسائل الموضوعية الخاصة بالولاية والوصاية والقوامة وغيرها من النظم الموضوعية لحماية القاصرين والغائبين يسري عليها قانون جنسية الشخص الذي تجب حمايته. وقد يترتب على ذلك تباين الآراء بشأن الزمن المعول عليه للجنسية، ويرى بعض الفقهاء بحق أنه نظراً لأن الجنسية من ضوابط الإسناد القابلة للتغير من فترة لأخرى؛ فإنه من الأفضل أن يحسم المشرع هذه المسألة بربط الجنسية بزمن معين يقدره مناسباً في كل المسائل التي تكون الجنسية فيها ضابط إسناد لتحديد القانون واجب التطبيق<sup>128</sup>.

## المطلب الثاني

### قواعد الإسناد في الحقوق والمعاملات المالية

تكتسب المعاملات المالية أهمية خاصة لأنها المجال الخصب للمنازعات ذات الطابع الدولي، وسوف نقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع نقف فيها على القانون الواجب التطبيق على بعض الحقوق والمعاملات المالية، وفقاً للأحكام التي قررها المشرع القطري، نفرد أول تلك الفروع لبيان موقف المشرع بخصوص القانون واجب التطبيق على الأموال المادية، والفرع الثاني نتناول فيه موقف المشرع من القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية، وبالفرع الثالث نبين موقف المشرع من القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية.

<sup>128</sup> الدكتور عبدالناصر هياجنة المرجع السابق ص159

## الفرع الأول

### القانون واجب التطبيق على الحقوق العينية على الأموال

يقصد بالأموال المادية تلك "الأموال المحسوسة من عقارات ومنقولات مادية"، ويقصد بالمال المادي "كل شيء ملموس له قيمة مالية ويمكن حيازته وتملكه والانتفاع به"، ونتيجة لهذا التقسيم تختلف القواعد المنظمة للقانون الواجب التطبيق على العقارات والمنقولات، وذلك لاختلاف طبيعة كل من العقار والمنقول<sup>129</sup>، وفيما يلي نوضح هذا الاختلاف.

#### • أولاً: القانون واجب التطبيق على العقار:

تنص المادة (25) من القانون المدني القطري على أنه: "1- يسري على حيازة العقار، وملكيته والحقوق العينية التي تترتب عليه وطرق كسب هذه الحقوق وانتقالها وانقضائها، قانون موقع العقار. 2- ويحدد قانون الدولة التي يوجد بها المال ما إذا كان هذا المال عقاراً أو منقولاً".

ومن هذه المادة يتضح لنا أن المشرع قد نص على خضوع العقار لقانون موقعه، وهذه القاعدة تعتبر من القواعد الراسخة في القانون الدولي الخاص، لأنه من الطبيعي والمنطقي أن يخضع العقار لمثل هذا القانون لسهولة القيام بالإجراءات؛ حيث إنه هو القانون الأكثر ارتباطاً بالعقار، وأيضاً من أجل حماية أطراف التعاقد والغير، بالإضافة إلى ضمان حماية وتثبيت سيادة الدولة على إقليمها<sup>130</sup>.

ولهذا فإن قانون موقع العقار هو القانون الذي يسري على الشروط الموضوعية الخاصة بانعقاد العقد حتى ولو لم يرتب العقد حقوقاً عينية، إذ لا يقتصر على حكم الأثر العيني للعقد من حيث إنشاء الحق العيني أو نقله أو زواله<sup>131</sup>.

والسؤال المهم يثور حول تحديد القانون المختص الذي يحكم الأهلية اللازمة للتصرف في العقار، هل هو قانون موقع العقار أم القانون الشخصي للمتصرف؟ وللإجابة على ذلك فإنه تستثنى بالطبع من قانون موقع العقار، كل من شروط الأهلية اللازمة للتعاقد حيث تخضع لقاعدة إسناد مختلفة وهو قانون الجنسية، أما بخصوص شكل التصرف فإنه يخضع للقاعدة العامة لأشكال التصرف<sup>132</sup>.

#### • ثانياً: القانون واجب التطبيق على المنقول:

تنص المادة (26) من القانون المدني القطري على أنه: "يسري على حيازة المنقول، وملكيته والحقوق العينية التي تترتب عليه وطرق كسب هذه الحقوق وانتقالها وانقضائها، قانون الجهة التي

<sup>129</sup> راضي نبيه راضي علاونة، القانون واجب التطبيق على الأموال: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2015م، ص 14.

<sup>130</sup> راضي نبيه راضي علاونة، المرجع السابق، ص 23.

<sup>131</sup> ياسين بناصر، الأموال الثقافية وإشكالية تنازع القوانين، مجلة مدارات للعلوم الاجتماعية والإنسانية تصدر عن المركز الجامعي غليزان- الجزائر، العدد الثالث، جانفي 2021، ص 508.

<sup>132</sup> راضي نبيه راضي علاونة، المرجع السابق، ص 32.



يوجد فيها هذا المنقول وقت تحقق السبب الذي ترتب عليه كسب الحيازة أو الملكية أو الحقوق العينية الأخرى أو انتقالها أو انقضاؤها"، ومن هذا النص يتضح لنا أن المشرع القطري كباقي القوانين المقارنة، قد أخضع المنقول لقانون موقعه مع الاختلاف في آلية تحديد الموقع وهو ما يعرف بالتنازع المتغير<sup>133</sup>، فهذه القاعدة من القواعد الفقهية المستقرة في القانون الدولي الخاص، هذا ويمكن تحديد القانون الواجب التطبيق على المنقول طبقاً لهذه المادة وفقاً للأمر الآتية:

1- كل ما يتعلق باكتساب الحقوق العينية على المنقول وانتقالها وانقضاءها، يطبق عليه قانون موقع المال وقت تحقق هذا السبب.

2- يتضمن اختصاص قانون موقع المنقول إمكانية تحديد حقوق والتزامات المالك وأهلية وجوبه، دون أهلية أدائه.

3- أما بالنسبة للعقود التي ترد على المنقول فإنه يحكمها قانون الإرادة من حيث تكوينه.

4- يخرج من نطاق قانون موقع المنقول عند تحقق السبب، التدابير التحفظية للحجز عليه إذا تغير مكانه، حيث تخضع لقانون الموقع الحالي<sup>134</sup>.

## الفرع الثاني

### القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية

يعد العقد أهم مصادر الالتزام، وهو الأكثر شيوعاً في المجال الدولي، ولذلك تتنوع العقود وتتعدد، وقد أهتم بها المشرع اهتماماً واضحاً، وأفرد مواداً مستقلة بتحديد قواعد الإسناد الخاصة بتعيين القانون الواجب التطبيق على العقد، سواء من ناحية الشروط الشكلية أو الموضوعية<sup>135</sup>، هذا وقد قيل في تعريف العقد الدولي معيارين:

**المعيار الأول قانوني:** وهو إذا تخلل العقد عنصراً أجنبياً، كان العقد دولياً، لأنه بذلك سيرتبط بأكثر من نظام قانوني.

**والمعيار الثاني اقتصادي:** وهو أن تتعدى آثار العقد الاقتصادية القانون الداخلي إلى أكثر من دولة<sup>136</sup>، بالإضافة إلى أن العقد قد يجتمع فيه أكثر من عنصر أجنبي في ذات الوقت، وتسري قواعد الإسناد على كافة أنواع العقود؛ إلا أن المشرع قد استثنى عقد العمل الذي أفرد له نص خاص<sup>137</sup>، وفيما يلي نوضح هذه القواعد:

### • أولاً : القانون الواجب التطبيق على موضوع العقد

<sup>133</sup> راضي نبيه راضي علاونة، المرجع السابق، ص 42.

<sup>134</sup> راضي نبيه راضي علاونة، المرجع السابق، ص 43 وما بعدها.

<sup>135</sup> الدكتور عبد الناصر هياجنة، كمال علاوين، المرجع السابق، ص 101.

<sup>136</sup> جمال بن عصمان، المرجع السابق، ص 53.

<sup>137</sup> الدكتور عبد الناصر هياجنة، كمال علاوين، القانون الدولي الخاص "تنازع القوانين والجنسية في القانون القطري"، كلية القانون، جامعة قطر، ص 101، 2017.

تنص المادة (27) من القانون المدني على أنه: "يسري على العقد من حيث الشروط الموضوعية لانعقاده ومن حيث الآثار التي تترتب عليه، قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين، فإن اختلفا موطناً سرى قانون الدولة التي تم فيها العقد، هذا ما لم يتفق المتعاقدان أو يتبين من الظروف أن قانوناً آخر هو الذي يراد تطبيقه. على أن قانون موقع العقار هو الذي يسري على العقود التي أبرمت في شأن هذا العقار".

ومن خلال هذا النص يتبين لنا أن المشرع قد حدد ضوابط الإسناد التالية:

- يسري قانون الموطن المشترك للمتعاقدين على العقد، من حيث الشروط الموضوعية اللازمة لإبرامه، وكذلك بالنسبة للآثار المترتبة عليه .

- إن اختلف موطن كل من المتعاقدين فإنه يسري على العقد المبرم بينهما، من حيث الشروط الموضوعية اللازمة لإبرامه وكذلك بالنسبة للآثار المترتبة على العقد، قانون الدولة التي تم فيها التعاقد، مالم يتفق المتعاقدان أو يتبين من ظروف الحال أن قانوناً آخر هو الذي يراد تطبيقه. هذا مع التأكيد على أن أهلية المتعاقدين ، كما سبق البيان، يحكمها ضابط إسناد آخر وهو الجنسية. وجدير بالذكر أنه يدخل ضمن الشروط الموضوعية لانعقاد العقد، مسائل الإيجاب والقبول، وأركان العقد وآثار تخلفها، أما الآثار التي تترتب على العقد فهي الحقوق والالتزامات المترتبة على العقد، وكيفية انقضائه والمسؤولية الناتجة عن الإخلال بشروطه<sup>138</sup>.

ومن كل ذلك يتضح لنا أن المشرع القطري قد أقام ضابط إسناد أول أساسي، وهو الموطن المشترك للمتعاقدين، وآخر احتياطي في حالة اختلاف موطن كل منهما عن الآخر، فقد أجاز لهما الاتفاق على القانون الذي يحكم ذلك العقد، وهو تطبيق لقانون الإرادة ويعتبر تكريس لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، مما يعني إعطاء الأطراف الحق في اختيار القانون الذي يحكم المسائل الموضوعية لعقد، لقدرة الإرادة على التقيد بالالتزامات وخلقها سواء في الإطار الوطني أو الأجنبي<sup>139</sup>، وقد تكون هذه الإرادة صريحة أو ضمنية تستخلص من ظروف العقد<sup>140</sup>، وقد أكدت ذلك إدارة الفتوى والعقود في دولة قطر بقولها " إن القانون القطري يحترم إرادة المتعاقدين ويجعل العقد شريعة المتعاقدين ولا يحظر اتفاق الطرفين على إخضاع النزاع الذي ينشأ بينهما للقانون الأجنبي وليس في هذا ما يخالف أحكام القانون القطري. ولقد استقرت هذه القاعدة في النظم القانونية منذ زمن بعيد، ولهذا فإن اختيار القانون الوطني أو الأجنبي لحكم النزاع أمر يقرره المتعاقدان بإرادتهما الحرة، ولا يجوز قانوناً إجبار الشركات على إخضاع النزاع الذي ينشأ بسبب العقد للقوانين القطرية

<sup>138</sup> الدكتور عبد الناصر هياجنة، كمال علاوين، المرجع السابق، ص 103.

<sup>139</sup> في هذا المعنى الدكتور فؤاد ديب، المرجع السابق، ص 171.

<sup>140</sup> جمال بن عصمان، المرجع السابق، ص 54 وما بعدها.

إذا لم ترغب في ذلك، كما لا يجوز كذلك إخضاع الشركات الوطنية للقانون الأجنبي إذا لم ترغب هي الأخرى في ذلك<sup>141</sup>.

#### - الاستثناءات الواردة على القاعدة السابقة:

**الاستثناء الأول:** يلاحظ أن هذه المادة قد فرقت بين الشروط الموضوعية الواردة في عقود المنقولات وبين العقود التي يكون محلها عقارات<sup>142</sup>، فالأولى يطبق عليها القواعد السابقة، أما الثانية فقد أخضعها المشرع لضابط إسناد محدد وهو قانون موقع العقار، وبهذا فإن كل الحقوق العقارية تخضع لقانون واحد ثابت، مما يساعد على تحقيق وحدة وعدم تنوع الأحكام القانونية المتعلقة بالعقود العقارية<sup>143</sup>.

ومعنى ذلك أنه في حالة تعاقد أجنبيان على عقار، مكانه في دولة أجنبية أخرى فإن قانون هذه الأخيرة هو الذي يطبق على كافة الشروط الموضوعية لصحة انعقاد العقد وآثاره<sup>144</sup>.

**الاستثناء الثاني: خاص بعقود العمل،** تنص عليه المادة (28) من القانون المدني التي أخرجت عقود العمل عن الضوابط السابقة، حيث أفرد لها المشرع هذا النص الخاص، مقررًا بمقتضاه ما يلي: "يسري على عقود العمل التي يبرمها أرباب الأعمال مع عمالهم ومستخدميهم قانون الدولة التي يوجد بها مركز إدارة هذه الأعمال. فإذا كان المركز الرئيسي لهذه الأعمال في الخارج وكانت فروعها في قطر هي التي أبرمت هذه العقود، كان القانون القطري هو الواجب التطبيق".

ويتضح لنا من هذا النص أن عقود العمل تخضع في الشروط الموضوعية لصحة انعقادها وآثارها لقانون الدولة التي يوجد فيها المركز الرئيسي لإدارة هذه الأعمال، ولكن في حالة تواجد فروع لصاحب العمل داخل قطر، وكانت هذه الفروع هي التي أبرمت العقود بينها وبين العمال فإنه لا بد من تطبيق القانون القطري على تلك العقود<sup>145</sup>.

وقد أكدت على ذلك محكمة التمييز القطرية، بمناسبة القضية التي تتحصل وقائعها في أن المدعية كانت قد أقامت الدعوى رقم 176 لسنة 2009 عمال جزئي ضد جامعة شمال الأطنطي - قطر بطلب الحكم بإلزامها بأداء قيمة مكافأة نهاية الخدمة المستحقة لها بما يعادل (25.000) دولار كندي، على سند من أنها عملت لدى المدعى عليها في وظيفة محاضرة طوال الفترة من 2005/7/21 حتى 2008/1/13 حيث تلقت إخطاراً من الأخيرة برغبتها في إنهاء عقدها

<sup>141</sup> فتوى رقم ش.ق. 3/11، جلسة 1988/9/26، إدارة الفتوى والعقود بدولة قطر.

<sup>142</sup> جمال بن عصمان، المرجع السابق، ص 54. <https://www.almeezan.qa/OpinionPage.aspx?id=1473&language=ar>, آخر زيارة 2022/4/16.

<sup>143</sup> جمال بن عصمان، المرجع السابق، ص 56.

<sup>144</sup> الدكتور عبد الناصر هياجنة، الدكتور كمال علاوين، المرجع السابق، ص 105.

<sup>145</sup> الدكتور عبد الناصر هياجنة، الدكتور كمال علاوين، المرجع السابق، ص 107.

معها، وإذ تقاعست الجامعة المدعى عليها عن أداء ما تستحقه من مكافأة نهاية الخدمة أقامت الدعوى.

حكمت محكمة أول درجة بإلزام المدعى عليها بأن تؤدي للمدعية مبلغ 82.617 ريالاً قطرياً، فاستأنفت المحكوم عليها برقم 137 سنة 2010 عمال كلي مستأنف فقضت المحكمة الاستئنافية في 2011/4/27 برفض الاستئناف، وبتاريخ 2012/11/20 أودع النائب العام صحيفة طعن بها في هذا الحكم بطريق التمييز، وإذ عُرض الطعن على محكمة التمييز فقضت بأن: "الشارع اعتد بمركز إدارة الأعمال التي تعاقد مسؤولوه مع عماله ومستخدميه - في تحديد القانون الواجب التطبيق - واستثنى من هذا الأصل العام أن يكون لهذا المركز فرع أو فروع في قطر فأوجب سريان القانون القطري شريطة أن يكون هذا الفرع أو تلك الفروع هي التي أبرمت هذا العقد، وأنه لا يجوز استبعاد أحكام القانون الأجنبي إذا كانت هي الواجبة التطبيق إلا أن تكون هذه الأحكام مخالفة للنظام العام أو الآداب في قطر بأن تمس كيان الدولة أو تتعلق بمصلحة عامة وأساسية للجماعة من غير أن يدخل في هذا النطاق مجرد اختلاف أحكام القانون الأجنبي عن أحكام القانون الوطني أو مجرد التفضيل بينهما بقالة إن القانون الوطني أكثر فائدة"<sup>146</sup>.

وأضافت المحكمة أنه ولما كان ذلك، وكان النص في الاتفاقية المبرمة بين حكومة دولة قطر وبين كلية شمال الأطلنطي والمصدق عليها بموجب المرسوم الأميري رقم (60) لسنة 2001 على اعتبار العاملين بكلية شمال الأطلنطي - قطر - عاملين لديها وتدفع أجورهم بواسطتها وأن دولة قطر التي توفر الموارد المالية لميزانيات التأسيس والمنشآت والإدارة والتشغيل، لا يفرض تحديد القانون الواجب التطبيق على المنازعة بين العاملين وبين الجهة المتعاقدة معهم في مجال الخلاف حول استحقاقاتهم العمالية، ومن ثم فلا يصح الاستناد إلى ذلك في مجال ثبوت أو نفي ماهية القانون الواجب التطبيق ويبقى الفيصل في ذلك هو بحث مدى توافر الشرائط التي حددتها المادة (28) مدني على المنازعة المعروضة، ولما كان من غير المختلف عليه أن المركز الرئيسي للجامعة المدعى عليها يقع بدولة كندا وأن المدعية تعاقدت للعمل بفرع الجامعة بقطر، وكانت الأوراق قد خلت من ثمة ما ينبئ عن أن عقد العمل المحاج به في الدعوى قد أبرم في قطر حيث فرع الجامعة الذي تعمل به المدعية، ومن ثم كان القانون الكندي هو الواجب التطبيق بين المتخاصمين في الدعوى الماثلة.

وهذه الميزة التي ميز بها المشرع عقود العمل، تقديراً منه لإمكانية استغلال صاحب العمل لقواعد الإسناد المختلفة بما يتلاءم مع مصلحته الشخصية دون مصلحة العامل وهو الطرف الضعيف

<sup>146</sup> تمييز قطري، رقم 226 لسنة 2012، جلسة 2012/12/25، الدائرة المدنية والتجارية. <https://www.almeezan.qa/RulingPage.aspx?id=1353&language=ar&selection>, أخر زيارة 2012/4/16.

في علاقة العمل<sup>147</sup>، بحيث إذا أبرم عقد العمل بمعرفة الفرع الموجود في دولة معينة غير دولة المركز الرئيسي خضع العقد لقانون دولة الفرع.

• **ثانياً: القانون الذي يحكم شكل العقد الدولي:**

حددت المادة (29) من القانون المدني القطري على القانون الواجب التطبيق على المسائل الشكلية للعقد؛ والتي يقصد بها المظهر الخارجي للتعبير عن الإرادة، حيث تنص على أنه: "يسري على العقد، من حيث الشكل، قانون البلد الذي تم فيه، ويجوز أيضاً سريان القانون الذي يخضع له العقد في أحكامه الموضوعية، كما يجوز سريان قانون موطن المتعاقدين أو قانونهما الوطني المشترك"، ومن هذه المادة نتبين أنها قد تضمنت العديد من ضوابط الإسناد الاختيارية التي تحكم شكل التصرفات القانونية؛ وهذا يعني أن للأطراف حرية اختيار أي قانون منها، فمن حق الأطراف الاتفاق على الاحتكام إما إلى قانون الدولة التي تم فيها إبرام العقد، وإما إلى قانون الجنسية متى كان طرفا العقد يحملان نفس الجنسية، وإما إلى قانون موطن المتعاقدين إذا كان موطن الطرفين مشترك، وأخيراً يمكن توحيد القانون المطبق وذلك بأن يخضع العقد من الناحية الشكلية للقانون الذي يحكمه من حيث الموضوع<sup>148</sup>، وهذا يعني أن المشرع حاول التوسع بقدر الإمكان وعدم التقيد بقوالب جامدة، من خلال مرونته الواضحة في تخيير المتعاقدين في تحديد القانون الواجب التطبيق على شكل العقد، فالترتيب السابق غير ملزم للقاضي، أو حتى أطراف النزاع، فلهم الحق في تقديم قاعدة على الأخرى، ومع ذلك فإن القاعدة البارزة والتي عادة ما يتم الاحتكام إليها هي خضوع شكل التصرف لقانون البلد الذي تم فيه<sup>149</sup>.

**تقييم موقف المشرع من القانون الواجب التطبيق على العقد:**

**أولاً:** لم يُشر المشرع القطري إلى مصطلح العقد الدولي، ولم يحدد مفهومه أو حتى معايير واضحة لتحديده، حيث كان يجب عليه تبني معيار بسيط وواضح، كما أوضحنا في معايير العقد الدولي. **ثانياً:** لم يقم المشرع بتوحيد فكرة قانون العقد، أي الخضوع لقانون واحد يحكم شروطها الموضوعية والشكلية لصحة انعقاد العقد وآثاره.

**ثالثاً:** أغفل المشرع النص على القانون الواجب التطبيق على إثبات العقود، مثلما فعل مع إثبات عقد الزواج الذي أفرد له نص خاص، وكان الأخرى بالمشرع أن يقيس على هذه المادة، ويجعل القانون الذي يحكم شكل العقد هو الواجب التطبيق.

<sup>147</sup>الدكتور عبد الناصر هياجنة، الدكتور كمال علاوين، المرجع السابق، ص 108.

<sup>148</sup> جمال بن عصمان، المرجع السابق، ص 54.

<sup>149</sup> الدكتور عبد الناصر هياجنة، الدكتور كمال علاوين، المرجع السابق، ص 109.

رابعاً: رغم أن المشرع قد وفق في تغليب دور إرادة الأطراف عند تعيين القانون الواجب التطبيق، على الشروط الموضوعية لانعقاد العقد وآثاره، إلا أن المشرع قد أغفل وضع ضوابط لهذه الإرادة، مثلما فعلت بعض التشريعات الأخرى بالنص على لزوم وجود صلة بين العقد والقانون المنطبق عليه، وفقاً لما يراه فقه القانون الدولي الخاص في كل من مصر وفرنسا<sup>150</sup>.

خامساً: على الرغم من مرونة المشرع في ضوابط الإسناد التي تحكم القانون الواجب التطبيق على العقود، إلا أن المشرع قد فرق بين الضوابط الموضوعية لصحة العقد وآثاره، وضوابط الإسناد الخاصة بالشروط الشكلية، فجعل الترتيب في الأولى ملزماً، أما الثانية فقد وردت دون إلزام في الترتيب<sup>151</sup>.

سادساً: بالرغم من استثناء العقود الواردة على العقارات، وإفراد قاعدة خاصة بها، إلا أن المشرع لم يحدد طبيعة تلك العقود، إلى جانب نصه على خضوع الشروط الموضوعية لصحة انعقاد العقد وآثاره لقانون موقع العقار دون الشروط الشكلية<sup>152</sup>.

سابعاً: يجب على المشرع وضع قواعد إسناد خاصة ببعض العقود ذات الطابع الخاص، وبها جانب من التعقيد، لا تسمح للمشرع بإدراجها ضمن العقود التقليدية، مثال ذلك عقود المفتاح في اليد، وعقود نقل التكنولوجيا، وعقود الفرنشايز<sup>153</sup>.

ثامناً: سكت المشرع ولم يضع أية ضوابط إسناد أو قواعد تنازع ملائمة، لبعض المعاملات المالية؛ مثال ذلك تداول الأسهم والسندات في البورصات والأسواق المالية، وموضوعات ومسائل الملكيات الفكرية والأدبية والتجارية والصناعية، والحقوق الناشئة عنها، وإنما ترك ذلك لباب الاجتهاد الفقهي والقضائي، وهو ما يترتب عليه العديد من الخلافات نتيجة لذلك، فكان الأحرى بالمشرع، وهو قد خص هذه المسائل بقوانين، أن يقوم أيضاً بوضع ضوابط إسناد ملائمة لها<sup>154</sup>.

تاسعاً: وأخيراً نرى ضرورة أن يضع ضوابط إسناد أو قواعد تنازع ملائمة للتعاملات التي تتم عن طريق الإنترنت، نظراً لهيمنة الإنترنت واستخدامه في مختلف المعاملات الإلكترونية، فقد أصبح بإمكان الأفراد اليوم إبرام العقود باستخدام وسائل الاتصال الحديثة وتسهيل معاملاتهم وتنفيذها، الأمر الذي أدى إلى التقليل من اللجوء إلى الوسائل التقليدية في التعاقد، والانتقال إلى الأساليب

150 الدكتور عبد الناصر هياجنة، المرجع السابق، ص 163.

151 الدكتور عبد الناصر هياجنة، المرجع السابق، ص 164.

152 الدكتور عبد الناصر هياجنة، المرجع السابق، ص 164.

153 الدكتور أحمد عبد الكريم سلامة، المرجع السابق، ص 11.

154 الدكتور أحمد عبد الكريم سلامة، المرجع السابق، ص 9.

الحديثة المتمثلة في التعاقد عبر الانترنت<sup>155</sup>. وإذ لم يغفل المشرع القطري عن تشريع هذا النوع من العقود وقام بتقنينها وبلورتها من خلال إصدار المرسوم بقانون رقم 16 لسنة 2010 بإصدار قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية، إلا أنه لم يتطرق إلى ضوابط الإسناد أو قواعد تنازع القوانين بشأنها.

### الفرع الثالث

#### القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية

الالتزامات غير التعاقدية هي التي تنجم عن الوقائع القانونية<sup>156</sup>، وتقسم إلى نوعين، الأول هو الفعل الضار والذي يترتب عليه المسؤولية التقصيرية، والتي تعد أهم مصدر غير إرادي<sup>157</sup>، والثاني هو الفعل النافع وهو الإثراء بلا سبب والفضالة والدفع غير المستحق، وقد اهتم المشرع المدني، بتوضيح القانون الواجب التطبيق على هذه الالتزامات غير التعاقدية، وفيما يلي نوضح قواعد الإسناد الخاصة بكل نوع.

#### • أولاً: القانون الواجب التطبيق على الالتزامات الناشئة عن العمل غير المشروع "المسؤولية التقصيرية":

تقرر المادة (30) من القانون المدني القطري قواعد الإسناد التي تحكم الالتزامات الناشئة عن العمل غير المشروع، حيث تنص على أنه: "يسري على الالتزامات الناشئة عن العمل غير المشروع قانون البلد الذي وقع فيه الفعل المنشئ للالتزام. ولا تسري أحكام الفقرة السابقة على الوقائع التي تحدث في الخارج وتكون مشروعة في قطر، ولو كانت تعد غير مشروعة في البلد الذي وقعت فيه"، ومن هذا النص يتضح أن المشرع القطري قد قرر أن تخضع الالتزامات الناجمة عن العمل غير المشروع لقانون البلد الذي وقع فيه الفعل المنشئ للالتزام، وهو بذلك قد أخذ بقاعدة الإسناد التي تعتمد على الضابط المكاني، أي المكان الذي تم فيه الفعل المنشئ للالتزام، وهو العمل غير المشروع، ويتمثل نطاق تطبيق هذا القانون في العناصر والأركان المكونة للمسؤولية، بالإضافة إلى موانع المسؤولية وأسباب الإعفاء منها، والجزاء المترتب على قيام تلك المسؤولية، وأحكام الدعاوى الناشئة عنه<sup>158</sup>، وطرق تحديد التعويض وتقديره وكيفية تأديته، والأشخاص

155 الدكتور محمد أحمد علي المحاسنة، تنازع القوانين في العقود الإلكترونية نحو إيجاد منظمة للقواعد الموضوعية الموحدة دراسة مقارنة، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، 2013-1434هـ، ص 15.

156 الدكتور فؤاد ديب، المرجع السابق، ص 187.

157 الدكتور فؤاد ديب، المرجع السابق، ص 192.

158 الدكتور عبد الناصر هياجنة، كمال علاوين، المرجع السابق، ص 114.

المستفيدين منه، والشخص الملتزم به، وغيرها من الأحكام الموضوعية الخاصة بالمسؤولية التقصيرية<sup>159</sup>.

إلا أن المشرع قد استثنى في الفقرة الثانية من تلك المادة مدى اعتبار الفعل مشروعاً أو غير مشروع؛ حيث قرر أن يخضع هذا التقدير لأحكام القانون القطري، وذلك لأن هذه المسائل تعتبر متصلة بتكييف الفعل ذاته، وهو ما يخضع تقديره للقانون الوطني للقاضي وهو هنا القانون القطري؛ وهذا ما تؤكدته المادة (10) من القانون المدني القطري، والتي تنص على أن: "القانون القطري هو المرجع في تكييف العلاقات القانونية، عندما يلزم تحديد نوع هذه العلاقات في قضية تتنازع فيها القوانين لمعرفة القانون الواجب التطبيق من بينها"<sup>160</sup>.

ولهذا قد راعت الفقرة الثانية من المادة (30) سالفة الذكر ذلك؛ حيث قررت أن تخضع تكييف مشروعية الفعل من عدمه للقانون القطري، حتى ولو كان من الأفعال التي تعد غير مشروعة في البلد الذي وقع فيه، فإذا كان الفعل مشروعاً في دولة قطر فلا مجال لقبول دعوى المسؤولية عن هذا الفعل أمام المحاكم القطرية لمجرد كونه عملاً غير مشروع وفقاً لقانون الدولة التي وقع ذلك الفعل فيها، ويرى البعض أن ذلك لا يمنع من إمكانية قيام المتضرر برفع الدعوى مرة أخرى أمام القضاء الأجنبي<sup>161</sup>.

وتعد تلك القاعدة من القواعد الراسخة والتي تمد بجذورها إلى مبدأ الاختصاص المكاني لمحل وقوع الجريمة، والتي كانت سابقاً تقتصر على الجرائم الجنائية، ثم تم مدها للالتزامات المدنية الناشئة عن هذه الجرائم<sup>162</sup>، هذا بالإضافة إلى أنه توجد أيضاً رابطة طبيعية وقوية بين الفعل ومكان وقوعه، مما تجعل من قانون البلد الذي وقع فيه هو الأولي بالتطبيق على هذه الأفعال من بين القوانين ذات العلاقة، إلى جانب أن هذه القوانين هي التي تؤمن حياة الأشخاص وأموالهم<sup>163</sup>.

ومن كل ما سبق يتضح أن هذه القاعدة لا تعير أية اهتمام لجنسية أطراف الدعوى، ما دام أن الفعل المنشئ للالتزام غير مشروع وفقاً لأحكام القانون القطري والدولة التي وقع فيها، بل حتى وإن كان الأطراف هم من مواطني دولة أخرى ووقع الفعل في تلك الدولة، طالما أُقيمت الدعوى أمام القضاء القطري؛ وفي هذه الحالة فإن قانون تلك الدولة التي وقع فيها العمل غير المشروع هو المطبق على المسائل الموضوعية الخاصة بالالتزام الناشئ عن هذا الفعل<sup>164</sup>.

159 الدكتور فؤاد ديب، المرجع السابق، ص 197.

160 الدكتور عبد الناصر هياجنة، كمال علاوين، المرجع السابق، ص 114.

161 الدكتور عبد الناصر هياجنة، الدكتور كمال علاوين، المرجع السابق، ص 115.

162 الدكتور فؤاد ديب، المرجع السابق، ص 188.

163 الدكتور فؤاد ديب، المرجع السابق، ص 189.

164 الدكتور عبد الناصر هياجنة، الدكتور كمال علاوين، المرجع السابق، ص 115.



- ثانياً: القانون الواجب التطبيق على الفعل النافع (الالتزامات الناشئة عن الإثراء بلا سبب ودفع غير المستحق والفضالة):

يعد الفعل النافع مصدراً للالتزام، وتنقسم الالتزامات الناشئة عن الأفعال النافعة طبقاً للقانون القطري إلى الإثراء بلا سبب، ودفع غير المستحق، والفضالة، فإذا تضمنت هذه الأفعال عنصراً أجنبياً فإنها تخضع جميعها لقانون مكان وقوع الفعل النافع<sup>165</sup>، أي الفعل المنشئ للالتزام، وهذا ما تؤكدته المادة (31) من القانون المدني حيث تنص على أنه: "يسري على الالتزامات الناشئة عن الإثراء بلا سبب ودفع غير المستحق والفضالة قانون البلد الذي وقع فيه الفعل المنشئ للالتزام".

ويكون نطاق تطبيق قاعدة الإسناد في الإثراء بلا سبب على جميع المسائل المتعلقة بموضوعه وأركانه، وانعدام السبب، والدعاوى الناشئة عنه، وكيفية تحديد التعويض، وكذلك في مسألة دفع غير المستحق يكون نطاق تطبيق قاعدة الإسناد على كل شروط ما قبض دون وجه حق، وكيفية استرداده بمنافعه وفوائده، وبالنسبة للفضالة يشمل نطاق التطبيق أركان الفضالة وآثارها وغيرها من المسائل التي تدخل في نطاق هذه الأفعال<sup>166</sup>.

ويتبين لنا من المادة (31) سالفه الذكر أن ضابط الإسناد المعتمد في الالتزامات الناشئة عن الفعل النافع، هو ذاته ضابط الإسناد المعتمد في الالتزامات الناشئة عن الفعل الضار، وهو المكان الذي حدث فيه الفعل المنشئ للالتزام بصرف النظر عن جنسية مرتكب تلك الأفعال<sup>167</sup>.

- ثالثاً: تقييم موقف المشرع من القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية:

1- سكت المشرع عن تحديد القانون الواجب التطبيق على بعض المسائل الهامة والتي تعتبر في الوقت الحالي محور الحياة العامة والخاصة للأشخاص، وتركها لاجتهاد الفقه والقضاء، مثال ذلك؛ مسائل الاعتداء على الحياة الخاصة من خلال الوسائل التكنولوجية الحديثة، أو من خلال الحصول على البيانات والمعلومات الشخصية بطريقة غير مشروعة، بالإضافة إلى المسؤولية عن فعل المنتجات والأجهزة الخطرة، وأعمال المنافسة غير المشروعة، كذلك الأضرار الناشئة عن تلوث البيئة عبر الحدود بالمواد الإشعاعية وغيرها من المواد الملوثة<sup>168</sup>.

2- يدق الأمر أيضاً في حالة وقوع الفعل في مكان لا يتبع أية دولة، أو في إقليم أكثر من دولة مثال ذلك؛ التصادم بين سفينتين في عرض البحر، أو بين طائرتين في مكان يعلو أعالي البحار، والتي لا تنتمي لدولة محددة، فالمشرع أيضاً لم يحدد ضوابط الإسناد الملائمة لهذه المسألة الهامة،

<sup>165</sup> الدكتور فؤاد ديب، المرجع السابق، ص 198.

<sup>166</sup> الدكتور فؤاد ديب، المرجع السابق، ص 198.

<sup>167</sup> الدكتور عبد الناصر هياجنة، كمال علاوين، المرجع السابق، ص 117.

<sup>168</sup> الدكتور أحمد عبد الكريم سلامة، المرجع السابق، ص 10.

والتي يتعذر معها تطبيق القانون المحلي لمكان وقوع الفعل المنشئ للالتزام، فكان الأجدر به النص على قاعدة إسناد أخرى محددة تتلاءم مع هذه المسائل الهامة<sup>169</sup>.

3- من كل ما سبق يجدر بالمشرع إعادة النظر في المادتين (30) و(31) من القانون المدني القطري، وتضمينهما أحكام جديدة تخص المسائل التي سكت عنها المشرع، المبينة في البندين السابقين<sup>170</sup>.

### خصوصية قواعد الإسناد القطرية :

لوقوف على خصوصية قواعد الإسناد القطرية ، سنعقد مقارنة بينها وبين قواعد الإسناد المصرية ، على النحو التالي:

المادة 10 من القانون المدني القطري تنص على أن " القانون القطري هو المرجع في تكييف العلاقات القانونية، عندما يلزم تحديد نوع هذه العلاقات في قضية تتنازع فيها القوانين لمعرفة القانون الواجب التطبيق من بينها."

وبمقارنة هذه المادة مع القانون المدني المصري نجدها تماثل نص المادة 10 من هذا الأخير حيث تنص على أن " القانون المصري هو المرجع في تكييف العلاقات عندما يطلب تحديد نوع هذه العلاقات في قضية تتنازع فيها القوانين ، لمعرفة القانون الواجب تطبيقه من بينها."

المادة 11 من القانون المدني القطري تنص على أن " الحالة المدنية للأشخاص وأهليتهم يسري عليها قانون الدولة التي ينتمون إليها بجنسيتهم. ومع ذلك ففي التصرفات المالية التي تعقد في قطر وتترتب آثارها فيها، إذا كان أحد الطرفين أجنبياً ناقص الأهلية وكان نقص أهليته يرجع إلى سبب فيه خفاء لا يسهل على الطرف الآخر تبيئته، فإن هذا السبب لا يؤثر في أهليته."

وبمقارنة هذه المادة مع القانون المدني المصري نجدها تماثل نص المادة 11- بند 1 من هذا الأخير حيث تنص على أن "الحالة المدنية للأشخاص وأهليتهم يسري عليها قانون الدولة التي ينتمون إليها بجنسيتهم . ومع ذلك ففي التصرفات المالية التي تعقد في مصر وتترتب آثارها

<sup>169</sup> الدكتور فؤاد ديب، المرجع السابق، ص 192.

<sup>170</sup> الدكتور عبد الناصر هياجنة، المرجع السابق، ص 165.

فيها ، إذا كان أحد الطرفين أجنبياً ناقص الأهلية وكان نقص الأهلية يرجع إلى سبب فيه خفاء لا يسهل على الطرف الآخر تبيينه ، فإن هذا السبب لا يؤثر في أهليته.

المادة 12 من القانون المدني القطري تنص على أن " النظام القانوني للأشخاص المعنوية الأجنبية، من شركات وجمعيات ومؤسسات وغيرها، يسري عليه قانون الدولة التي اتخذت فيها هذه الأشخاص مركز إدارتها الرئيسي الفعلي. ومع ذلك إذا باشرت نشاطها الرئيسي في قطر، ولو لم يوجد فيها مركز إدارتها الرئيسي الفعلي، فإن القانون القطري هو الذي يسري."

وبمقارنة هذه المادة مع القانون المدني المصري نجدها تماثل نص المادة 11- بند 2 من هذا الأخير حيث تنص على أن " أما النظام القانوني للأشخاص الاعتبارية الأجنبية ، من شركات وجمعيات ومؤسسات وغيرها ، فيسري عليه قانون الدولة التي اتخذت فيها هذه الأشخاص مركز إدارتها الرئيسي الفعلي ومع ذلك فإذا باشرت نشاطها الرئيسي في مصر ، فإن القانون المصري هو الذي يسري."

المادة 13 من القانون المدني القطري تنص في فقرتها الأولى على أن " يرجع في الشروط الموضوعية لصحة الزواج، كالأهلية وصحة الرضاء والخلو من الموانع الشرعية، إلى قانون جنسية كل من الزوجين وقت انعقاد الزواج." وهذا يماثل حكم المادة 12 من القانون المدني المصري التي تنص على أن "يرجع في الشروط الموضوعية لصحة الزواج إلى قانون كل من الزوجين."

وتنص الفقرة الثانية من المادة 13 من القانون المدني القطري على أنه " وإذا كان أحد الزوجين قبطياً وقت انعقاد الزواج، سرى القانون القطري وحده، فيما عدا شرط الأهلية."، وهذه القاعدة ورد النص عليها في المادة 14 من القانون المدني المصري التي تنص على أنه " في الأحوال المنصوص عليها في المادتين السابقتين إذا كان أحد الزوجين مصرياً وقت انعقاد الزواج ، يسري القانون المصري وحده ، فما عدا شرط الأهلية للزواج " ، والملاحظ أن هذه المادة من القانون المصري قد نصت على سريان القانون المصري على المسائل المنصوص عليها في المادتين 12، 13 منه، ولذلك فإذا كان أحد الزوجين مصرياً وقت انعقاد الزواج، باستثناء شرط الأهلية الذي يرجع فيه إلى قانون كل من الزوجين وقت انعقاد الزواج، فإن القانون المصري يسري على

كل المسائل التي تناولتها المادتان 12، 13 وهي الشروط الموضوعية للزواج، والآثار المترتبة على الزواج بما فيها الآثار المالية، كما يسري على الطلاق والتطليق والانفصال ، وهذه القاعدة التي أخذ بها القانون المصري، ولم يأخذ بها المشرع القطري إلا بخصوص الشروط الموضوعية للزواج ، كان جديراً بالمشرع القطري أن يسلك مسلك المشرع المصري سيما وأن خصائص التركيبة السكانية في دولة قطر ، كما سبق وأن أشرنا، تتطلب ذلك.

وبالنسبة للمادتين 14 ، 15 من القانون المدني القطري، تنص المادة 14 على أن " يرجع في الأوضاع الشكلية للزواج، كالتوثيق والمراسم الدينية، إلى قانون البلد الذي تم فيه الزواج أو إلى قانون جنسية كل من الزوجين أو قانون موطنهما المشترك." ، وتنص المادة 15 على أن " يرجع في إثبات الزواج إلى القانون الذي خضع له الزواج في أوضاعه الشكلية." ، وهاتان المادتان ليس لهما نظير في القانون المدني المصري.

المادة 16 بند - 1 من القانون المدني القطري، تنص على أن "يرجع في الآثار الشخصية والآثار المالية للزواج، كحل المعاشرة والطاعة والعدة والنفقة والمهر، إلى قانون جنسية الزوج وقت انعقاد الزواج." ، وهذه تقابل المادة 13- بند 1 من القانون المدني المصري التي تنص على أن "يسري قانون الدولة التي ينتمي إليها الزوج وقت انعقاد الزواج على الآثار التي يرتبها عقد الزواج ، بما في ذلك من أثر بالنسبة إلى المال."

وتنص المادة 16- بند 2 من القانون المدني القطري على أن " على أنه إذا اتحدت جنسية الزوجين بعد الزواج، يطبق قانون جنسيتها على آثار الزواج."، وهذا النص لم يرد في القانون المدني المصري.

المادة 17 من القانون المدني القطري تنص على أن " يسري على الطلاق والتطليق والانفصال قانون الجنسية المشتركة للزوجين وقت الطلاق أو وقت رفع دعوى التطليق أو الانفصال. فإن اختلفا جنسياً، سري قانون جنسية الزوج وقت انعقاد الزواج." ، وهذه تقابل المادة 13- بند 2 من القانون المدني المصري التي تنص على أن " أما الطلاق فيسري عليه قانون الدولة التي ينتمي إليها الزوج وقت الطلاق ، ويسري على التطليق والانفصال قانون الدولة التي ينتمي إليها الزوج وقت الدعوى." مع ملاحظة المغايرة في الحكم إذ يعتد القانون المصري بجنسية الزوج وقت الطلاق وبعنسيته وقت رفع الدعوى بالتطليق أو الانفصال، بينما القانون القطري يعتد بقانون

الجنسية المشتركة للزوجين وقت الطلاق أو وقت رفع الدعوى بالتطليق أو الانفصال، فإن اختلفت جنسية الزوجين يسري قانون جنسية الزوج وقت انعقاد الزواج.

المادة 18 من القانون المدني القطري تنص على أن "يسري على الخطبة الأحكام المبينة في المواد السابقة بشأن الزواج."، وهذا النص ليس له مقابل في القانون المدني المصري.

المادة 19 من القانون المدني القطري، تنص على أن "يسري قانون جنسية الأب وقت الميلاد على المسائل الخاصة بالبنوة والاعتراف بالبنوة وإنكارها، وإذا مات الأب قبل الميلاد سري قانون جنسيته وقت الوفاة." وهذا النص ليس له مقابل في القانون المدني المصري.

المادة 20 من القانون المدني القطري تنص على أن " يسري قانون جنسية الأب في المسائل الموضوعية الخاصة بالولاية على النفس والحضانة."، وهذه المادة ليس لها نظير في القانون المدني المصري.

المادة 21 من القانون المدني القطري، تنص على أن "يسري على الالتزام بالنفقة فيما بين الأقارب والأصهار قانون جنسية الملتزم بها."، وهذه يقابلها المادة 15 من القانون المدني المصري ونصها " يسري على الإلزام بالنفقة فيما بين الأقارب، قانون المدين بها"، والفارق بين النصين هو أن القانون القطري أضاف نفقة الأصهار إلى نفقة الأقارب في الحكم.

المادة 22 من القانون المدني القطري تنص على أن "يسري على المسائل الموضوعية الخاصة بالولاية والوصاية والقوامة وغيرها من النظم الموضوعية لحماية القاصرين والمحجورين والغائبين قانون جنسية الشخص الذي تجب حمايته."، وهذه يقابلها المادة 16 من القانون المدني المصري التي تنص على أن " يسري على المسائل الموضوعية الخاصة بالولاية والوصاية والقوامة وغيرها من النظم الموضوعية لحماية المحجورين والغائبين، قانون الشخص الذي تجب حمايته." والفارق بين النصين هو أن القانون القطري أضاف القاصرين إلى المحجورين والغائبين في الحكم.

بالنسبة للمادتين 23 ، 24 من القانون المدني القطري ، تنص المادة 23 على أن " 1- يسري على الميراث قانون جنسية المورث وقت موته. 2- وتسري على التركات التي لا وارث لها الموجودة في قطر أحكام القانون القطري." ، و تنص المادة 24 على أن " 1- يسري على الوصية وسائر التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت قانون جنسية من صدر منه التصرف

وقت موته. 2- ومع ذلك يسري على شكل الوصية والتصرفات الأخرى المضافة إلى ما بعد الموت قانون جنسية المتصرف وقت التصرف أو قانون البلد الذي تم فيه التصرف. " ، وهاتان المادتان يقابلهما المادة 17 من القانون المدني المصري حيث تنص على أن " 1- يسري على الميراث والوصية وسائر التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت ، قانون المورث أو الموصي أو من صدر منه التصرف وقت موته. 2- ومع ذلك يسري على شكل الوصية ، قانون الموصي وقت الإيلاء أو قانون البلد الذي تمت فيه الوصية ، أو ذلك الحكم في شكل سائر التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت. " ، والفارق بينهما أن القانون القطري قد تضمن حكماً بخصوص التركات التي لا وارث لها الموجودة في قطر، وقرر بأن يسري عليها القانون القطري ، ولم يرد مثل هذا الحكم في القانون المدني المصري إذن سيتبع بشأنها مبادئ القانون الدولي الخاص.

بالنسبة للمادتين 25 ، 26 من القانون المدني القطري، تنص المادة 25 على أن " 1- يسري على حيازة العقار ، وملكيته والحقوق العينية التي تترتب عليه وطرق كسب هذه الحقوق وانتقالها وانقضائها، قانون موقع العقار. 2- ويحدد قانون الدولة التي يوجد بها المال ما إذا كان هذا المال عقاراً أو منقولاً" ، وتنص المادة 26 على أن " يسري على حيازة المنقول، وملكيته والحقوق العينية التي تترتب عليه وطرق كسب هذه الحقوق وانتقالها وانقضائها، قانون الجهة التي يوجد فيها هذا المنقول وقت تحقق السبب الذي ترتب عليه كسب الحيازة أو الملكية أو الحقوق العينية الأخرى أو انتقالها أو انقضاؤها. " ، وهاتان المادتان يقابلهما المادة 18 من القانون المدني المصري حيث تنص على أن "يسري على الحيازة والملكية والحقوق العينية الأخرى، قانون الموقع فيما يختص بالعقار، ويسري بالنسبة إلى المنقول، قانون الجهة التي يوجد فيها هذا المنقول وقت تحقق السبب الذي ترتب عليه كسب الحيازة أو الملكية أو الحقوق العينية الأخرى أو فقدها. " ، والفارق بينهما هو ما نص عليه القانون القطري من أن يحدد قانون الدولة التي يوجد بها المال ما إذا كان هذا المال عقاراً أو منقولاً.

المادة 27 من القانون المدني القطري تنص على أن " يسري على العقد من حيث الشروط الموضوعية لانعقاده ومن حيث الآثار التي تترتب عليه، قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين، فإن اختلفا موطناً سرى قانون الدولة التي تم فيها العقد، هذا ما لم يتفق

المتعاقدان أو يتبين من الظروف أن قانوناً آخر هو الذي يراد تطبيقه. على أن قانون موقع العقار هو الذي يسري على العقود التي أبرمت في شأن هذا العقار."، وهذه يقابلها المادة 19 من القانون المدني المصري التي تنص على أن "1- يسري على الالتزامات التعاقدية ، قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إذا اتحدا موطناً ، فان اختلفا موطناً سري قانون الدولة التي تم فيها العقد . هذا ما لم يتفق المتعاقدان أو يتبين من الظروف أن قانوناً آخر هو الذي يراد تطبيقه. 2- على أن قانون موقع العقار هو الذي يسري على العقود التي أبرمت في شأن هذا العقار."

المادة 28 من القانون المدني القطري تنص على أن " يسري على عقود العمل التي يبرمها أرباب الأعمال مع عمالهم ومستخدميهم قانون الدولة التي يوجد بها مركز إدارة هذه الأعمال. فإذا كان المركز الرئيسي لهذه الأعمال في الخارج وكانت فروعها في قطر هي التي أبرمت هذه العقود، كان القانون القطري هو الواجب التطبيق. " ، هذه المادة ليس لها نظير في القانون المدني المصري حيث لم يفرد لعقد العمل أي حكم خاص ، فيسري بشأنه ما يسري على غيره من العقود.

المادة 29 من القانون المدني القطري تنص على أن "يسري على العقد، من حيث الشكل، قانون البلد الذي تم فيه، ويجوز أيضاً سريان القانون الذي يخضع له العقد في أحكامه الموضوعية، كما يجوز سريان قانون موطن المتعاقدين أو قانونهما الوطني المشترك." ، وهذه يقابلها المادة 20 من القانون المدني المصري التي تنص على أن " العقود ما بين الأحياء تخضع في شكلها لقانون البلد الذي تمت فيه ، ويجوز أيضاً أن تخضع للقانون الذي يسري على أحكامها الموضوعية ، كما يجوز أن تخضع لقانون موطن المتعاقدين أو قانونهما الوطني المشترك."

المادة 30 من القانون المدني القطري تنص على أن " يسري على الالتزامات الناشئة عن العمل غير المشروع قانون البلد الذي وقع فيه الفعل المنشئ للالتزام. ولا تسري أحكام الفقرة السابقة على الوقائع التي تحدث في الخارج وتكون مشروعة في قطر ، ولو كانت تعد غير مشروعة في البلد الذي وقعت فيه." ، وهذه المادة يقابلها المادة 21 من القانون المدني المصري التي تنص على أن " 1- يسري على الالتزامات غير التعاقدية قانون البلد الذي وقع فيه الفعل المنشئ للالتزام. 2- على أنه فيما يتعلق بالالتزامات الناشئة عن الفعل الضار ، لا تسري أحكام الفقرة

السابقة على الوقائع التي تحدث في الخارج وتكون مشروعة في مصر وإن كانت تعد غير مشروعة في البلد الذي وقعت فيه."

المادة 31 من القانون المدني القطري تنص على أن " يسري على الالتزامات الناشئة عن الإثراء بلا سبب ودفع غير المستحق والفضالة قانون البلد الذي وقع فيه الفعل المنشئ للالتزام." ، وهذه المادة يقابلها المادة 21- بند 1 من القانون المدني المصري التي تنص على أن " يسري على الالتزامات غير التعاقدية قانون البلد الذي وقع فيه الفعل المنشئ للالتزام."

المادة 32 من القانون المدني القطري تنص على أن " تطبق محاكم قطر في العلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي، قواعد الاختصاص وجميع المسائل الخاصة بالإجراءات التي يقرها القانون القطري." ، وهذه المادة يقابلها نص المادة 22 من القانون المدني المصري ، بصياغة مغايرة ولكن بنفس المضمون ، حيث تنص على أن " يسري على قواعد الاختصاص وجميع المسائل الخاصة بالإجراءات قانون البلد الذي تقام فيه الدعوى أو تباشر فيه الإجراءات."

المادة 33 من القانون المدني القطري تنص على أن " لا تسري أحكام المواد السابقة إذا وجد نص على خلافها في قانون خاص أو في معاهدة دولية نافذة في قطر." ، وهذا الحكم مقرر بالمادة 23 من القانون المدني المصري .

المادة 34 من القانون المدني القطري تنص على أن "تتبع فيما لم يرد في شأنه نص خاص في المواد السابقة من أحوال تنازع القوانين مبادئ القانون الدولي الخاص." ، وهذا الحكم مقرر بالمادة 24 من القانون المدني المصري.

المادة 35 من القانون المدني القطري تنص على أن "1- يعين القاضي القانون الذي يجب تطبيقه في حالة الأشخاص الذين لا تعرف لهم جنسية، أو الذين تثبت لهم جنسيات متعددة في وقت واحد. 2- على أن الأشخاص الذين تثبت لهم في وقت واحد بالنسبة إلى قطر الجنسية القطرية، وبالنسبة إلى دولة أجنبية أو عدة دول أجنبية جنسية تلك الدول، يطبق عليهم القانون القطري." ، وذات الحكم مقرر بالمادة 25 من القانون المدني المصري.

المادة 36 من القانون المدني القطري تنص على أنه " متى تبين من أحكام المواد السابقة أن



القانون الواجب التطبيق هو قانون دولة معينة تتعدد فيها الشرائع، فإن القانون الداخلي لتلك الدولة هو الذي يقرر أية شريعة من هذه يجب تطبيقها." ، ونفس الحكم مقرر بالمادة 26 من القانون المدني المصري.

المادة 37 من القانون المدني القطري تنص على أنه " إذا تقرر أن قانوناً أجنبياً هو الواجب التطبيق، فلا يطبق منه إلا أحكامه الداخلية دون التي تتعلق بالقانون الدولي الخاص." ، وهذا الحكم مقرر بالمادة 27 من القانون المدني المصري.

المادة 38 من القانون المدني القطري تنص على أنه " لا يجوز تطبيق أحكام قانون أجنبي عينته المواد السابقة إذا كانت هذه الأحكام تخالف النظام العام أو الآداب في قطر، ويتعين في هذه الحالة تطبيق القانون القطري." ، وذات الحكم مقرر بالمادة 28 من القانون المدني المصري. ومن المقارنة السابقة نجد أن القانون القطري قد أفرد في المادة 28 منه (على النحو السالف ذكره) قاعدة إسناد خاصة بعقد العمل وهذه القاعدة تعد ميزة في القانون القطري ، لأهمية عقد العمل في دولة قطر وكثرة العمالة الأجنبية فيها بصورة واضحة.

ولكن من المقارنة السابقة بين قواعد الإسناد المنصوص عليها في القانون المدني القطري الصادر بالقانون رقم 22 لسنة 2004 ، وقواعد الإسناد المنصوص عليها في القانون المدني المصري الصادر بالقانون رقم 131 لسنة 1948، ورغم الفارق الزمني الكبير بين تاريخ صدور كل من القانونين وكان المأمول من المشرع القطري أن يضمن تلك القواعد قواعد تزيد من فرص تطبيق القانون القطري ، فكرة توطين الاختصاص التشريعي للقانون القطري ، على العلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي، بما يتناسب مع خصوصية التركيبة السكانية في دولة قطر، إلا أنه وعلى خلاف المأمول وجدنا أن المشرع القطري ، في بعض المسائل الملحة ، لم يحرص على النص على تطبيق القانون القطري فيها مثلما فعل القانون المصري ، فلم ينص على تطبيق القانون القطري على كافة مسائل الزواج والطلاق والتطليق والانفصال ، وذلك إذا كان أحد الزوجين قطرياً ، وكذلك ورغم حداثة فلم يتضمن قواعد تحدد طبيعة دور المحكمة الوطنية في إحضار القانون الأجنبي الذي تقضي قواعد الإسناد بتطبيقه على النزاع المشوب بعنصر أجنبي ، سيما وأنها في دولتنا قطر وطبيعتها السكانية واقتصادها الطموح، قد لا يكون الاعتماد على

الخصوم هو الطريق الأمثل لإثبات القانون الأجنبي ومضمونه، كما يتعين ألا نترك القاضي المرفوع أمامه النزاع ليتحمل وحده عبء البحث عن القانون الأجنبي الذي عينته قاعدة الإسناد الوطنية، ونرى ملاءمة أن تضطلع الدولة بدورها في توفير القوانين الأجنبية ويمكن أن يتولى مركز الدراسات القانونية والقضائية بوزارة العدل هذا الأمر ، أو أن يتم إنشاء مركز أو لجنة متخصصة للقوانين الأجنبية تشرف وزارة العدل على ذلك المركز أو تلك اللجنة تكون المهمة الرئيسية هي جمع البيانات والمراجع عن القوانين الأجنبية خاصة القوانين الشائعة التطبيق وتقديم المعلومات الرسمية عن القانون الأجنبي بناءً على طلب القضاة أو أصحاب المصلحة.

كما أنه ومع أهمية أسواق الأوراق المالية في دولة قطر ذات الاقتصاد الطموح والثقافة المتنوعة، فإنه من المتعين على المشرع القطري أن يضع ضوابط إسناد أو قواعد تنازع ملائمة، لبعض المعاملات المالية؛ مثل تداول الأسهم والسندات في البورصات والأسواق المالية، وموضوعات ومسائل الملكيات الفكرية والأدبية والتجارية والصناعية، والحقوق الناشئة عنها، سيما وقد خص هذه المسائل بقوانين خاصة.

كما أصبح من الضروري أن يضع المشرع القطري ضوابط إسناد أو قواعد تنازع ملائمة للتعاملات التي تتم عن طريق الإنترنت.

ومن المسائل الهامة في هذا العصر والتي سكت عنها المشرع القطري ، مسألة الغش نحو القانون كمانع من تطبيق القانون الأجنبي خاصة إذا ما كانت نتيجة الغش هي التحايل على الاختصاص التشريعي للقانون القطري المقرر وفق ضابط الإسناد قبل التغيير المفتعل له، حماية لحقوق أطراف العلاقات ذات العنصر الأجنبي الذين لم يرتكبوا ذلك الغش في حالات الزواج والطلاق والميراث، وما شابهها إذا كان الغش نحو القانون قد تم بهدف الإضرار بهم وحرمانهم من حقوقهم.

#### خاتمة:

تبين لنا من هذه الأطروحة أنه عندما يُعرض على القاضي نزاع مشوب بعنصر أجنبي، ويجد أن أكثر من قانون يمكن تطبيقه على النزاع، فإنه لا بد أن يبحث عن أي تلك القوانين أولى بالتطبيق على ذلك النزاع.

وقبل هذا البحث يبدأ القاضي بالتكليف الأولي للمسألة المتنازع بشأنها، ليتوصل من خلال هذا التكليف إلى الوصف القانوني لتلك المسألة، وفقاً للمبادئ والمفاهيم السائدة في قانونه الوطني، فإن انتهى من هذا التكليف وتوصل إلى الوصف القانوني للمسألة وجدها مثلاً تتصل بأهلية أطراف

النزاع أو كونها مسألة من مسائل الأحوال الشخصية، أو المسائل المالية، أو غيرها، فإنه عند ذلك يقوم القاضي بالبحث في قانونه الوطني عن قاعدة الإسناد الخاصة بالمسألة محل النزاع وفقاً للوصف الذي توصل إليه القاضي من خلال تكييفه الأولي، وسوف ترشده هذه القاعدة إلى القانون الذي يطبقه على النزاع، ولذلك فإن قواعد الإسناد ولئن كانت قواعد قانونية منصوص عليها في القانون المدني القطري إلا أنها لا تقدم حلاً مباشراً للنزاع المشوب بالعنصر الأجنبي وإنما ترشد القاضي إلى القانون الذي يطبقه على هذا النزاع ليفصل فيه وفقاً لما تقضي به أحكام هذا القانون، سواء كان قانونه الوطني أو قانون أجنبي.

### التوصيات:

جدير بالاعتبار النظر إلى الخصائص السكانية في دولة قطر والتي تشير الإحصاءات الرسمية إلى أن نسبة الأجانب المقيمين في الدولة تتأهز الـ 80% من مجموع سكان الدولة، وهم يتوزعون على حوالي (80) جنسية، وإن كانت جنسيات أغلبية المقيمين تتركز في بضعة دول؛ فإن مسألة توطين الاختصاص التشريعي، أو اعتماد ضوابط إسناد تزيد من فرصة تطبيق القانون القطري تصبح من المسائل التي يجب النظر فيها باهتمام كبير، ويراد بتوطين الاختصاص التشريعي تسمية القانون الوطني "القطري" كقانون واجب التطبيق في العلاقات ذات العنصر الأجنبي دون الاعتماد على ضوابط إسناد معينة.

وفي نظرنا أنه توجد حالات نعتقد أنه كان بإمكان المشرع القطري توطين الاختصاص التشريعي فيها دون أن يشكل ذلك خروجاً غير مألوف على أدبيات القانون الدولي الخاص، ومن هذه الحالات:

- النظام القانوني للشخص المعنوي الأجنبي في حال مباشرته نشاطاً في دولة قطر دون

اشتراط أن يكون هذا النشاط رئيسياً له، لأن مسألة تقدير كون النشاط الذي باشره

الشخص المعنوي الأجنبي في قطر رئيسياً، تمثل إشكالية واسعة بالنسبة للقضاء وخاصة

فيما يتعلق بمعيار رئيسية النشاط، ومعلوم أن ظروف دولة قطر الاقتصادية تيرر هذا الحكم نظراً للثراء الذي تتمتع به الدولة وعدم حاجتها الملحة لرؤوس الأموال الأجنبية.

- الأوضاع الشكلية للزواج الذي يتم إبرامه في دولة قطر.
- آثار الزواج الشخصية والمالية إذا كان أحد الزوجين قطرياً.
- الطلاق وأحكامه إذا كان أحد الزوجين قطرياً.
- الأوضاع الشكلية للوصايا التي تجري في دولة قطر.
- أهلية الأشخاص غير معروفية الجنسية في النزاعات المنظورة أمام المحاكم القطرية.
- قبول الإحالة البسيطة من القانون الأجنبي الواجب التطبيق للقانون القطري.
- شكل العقد إذا كان قد تم إبرامه في دولة قطر.

و ما لم يرد بشأنه نص في أحوال تنازع القوانين، فإنه من الملائم تطبيق القانون القطري على المسائل التي لم يرد بشأنها نص من أحوال تنازع القوانين، بدلاً من إتباع مبادئ القانون الدولي الخاص وفق المقرر حالياً في المادة (34) من القانون المدني القطري التي تنص على أن تتبع فيما لم يرد في شأنه نص خاص في المواد السابقة من أحوال تنازع القوانين مبادئ القانون الدولي الخاص. ونرى أن اعتماد الموطن كضابط إسناد بدلاً عن ضابط الجنسية، سيجتنب عليه تحقيق حالات كثيرة لتوطين الاختصاص التشريعي بشكل غير مباشر، ويمنح القانون القطري فرصة أكبر للتطبيق في العلاقات ذات العنصر الأجنبي أمام المحاكم القطرية.

ونوصي بأن يبادر المشرع القطري إلى مراجعة الموقف من رفض الإحالة البسيطة التي تعيد الاختصاص التشريعي إلى القانون القطري وقبولها لأن ذلك يعتبر حلاً معقولاً وبسيطاً يساعد القضاء القطري على البت في النزاع المعروض وفقاً لأحكام القانون القطري، أو على الأقل أن يقبل الإحالة البسيطة في مسائل الأموال وفي مسائل الزواج المختلط الذي يتضمن طرفاً قطرياً،

أو في مسائل الإرث إذا تضمنت المسألة طرفاً قطرياً أو أن يدرس المشرع واقع الإحالة في مختلف المسائل ويقرر ما يراه بشأنها، أو أن يجعل أمر قبول الإحالة أو رفضها منوطاً بالقضاء .

ونرى أنه لم يعد هناك مبرر لأن يرفض المشرع القطري الإحالة كلية في المادة (37) من القانون المدني ولا يعير أي اهتمام للإحالة من الدرجة الأولى التي أخذت بها بعض التشريعات العربية مثل قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة لعام 1985 في المادة 26 / 2 حيث نصت على أن "يطبق قانون دولة الإمارات العربية المتحدة، إذا أحالت على قواعده نصوص القانون الدولي المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق." سيما وأن ما نوصي به هو ما يتفق والاتجاه المتواتر للقوانين المقارنة نحو قبول الإحالة البسيطة.

بل ونرى بحق أن يقوم المشرع القطري بإعادة النظر في نظرية الإحالة، وقد يكون من الملائم أن يتبنى المشرع القطري موقفاً أكثر مرونة، ويقرر رخصة الأخذ بالإحالة كلما بدا ذلك ملائماً، بالنظر إلى المصالح الوطنية للدولة، بما فيها مصلحة الطرف المسلم في مسائل الأحوال الشخصية، وبالنظر كذلك إلى صالح العلاقات الدولية للأفراد ونموها عبر الحدود.

- كما نرى أن يعامل القانون الأجنبي، الذي عينته قاعدة الإسناد لحكم العلاقة ذات العنصر الأجنبي، أمام القضاء الوطني كقانون، ولكنه يحتاج إلى إثبات أمام القاضي الوطني في الحالات التي يتعذر فيها عليه الإلمام به، وذلك لأن القاضي الوطني لا يفترض فيه العلم بالقانون الأجنبي، ولكن هذا لا ينزع عن القانون الأجنبي صفته كقانون، وأن مشكلة القانون الأجنبي تتمثل في صعوبة إثبات وجوده ومضمونه، ولذلك يعامل معاملة إجرائية خاصة.

ونرى أنه يمكن التغلب على هذه المشكلة من خلال وجهة النظر التالية:

أننا في دولتنا قطر وطبيعتها السكانية واقتصادها الطموح، قد لا يكون الاعتماد على الخصوم هو الطريق الأمثل لإثبات القانون الأجنبي ومضمونه، كما يتعين ألا نترك القاضي المرفوع أمامه النزاع ليتحمل وحده عبء البحث عن القانون الأجنبي الذي عينته قاعدة الإسناد الوطنية، ونرى ملاءمة أن تضطلع الدولة بدورها في توفير القوانين الأجنبية ويمكن أن يتولى مركز الدراسات القانونية والقضائية بوزارة العدل هذا الأمر ، أو أن يتم إنشاء مركز أو لجنة متخصصة للقوانين الأجنبية تشرف وزارة العدل على ذلك المركز أو تلك اللجنة تكون المهمة الرئيسية هي جمع البيانات والمراجع عن القوانين الأجنبية خاصة القوانين الشائعة التطبيق وتقديم المعلومات الرسمية عن القانون الأجنبي بناءً على طلب القضاة أو أصحاب المصلحة.

كذلك نرى أنه من غير المبرر سكوت المشرع القطري، حيث لم يضع أية ضوابط إسناد أو قواعد تتازع ملائمة، لبعض المعاملات المالية؛ مثال ذلك تداول الأسهم والسندات في البورصات والأسواق المالية، وموضوعات ومسائل الملكيات الفكرية والأدبية والتجارية والصناعية، والحقوق الناشئة عنها، وإنما ترك ذلك لباب الاجتهاد الفقهي والقضائي، وهو ما يترتب عليه العديد من الخلافات، فكان الأحرى بالمشرع، وهو قد خص هذه المسائل بقوانين خاصة، أن يقوم أيضاً بوضع ضوابط إسناد ملائمة لها.

هذا ونرى ضرورة أن يضع المشرع القطري ضوابط إسناد أو قواعد تتازع ملائمة للتعاملات التي تتم عن طريق الإنترنت.

كما نطلب من القضاء القطري الأخذ بفكرة الغش نحو القانون كمانع من تطبيق القانون الأجنبي خاصة إذا ما كانت نتيجة الغش والتحايل على الاختصاص التشريعي للقانون القطري المقرر وفق ضابط الإسناد قبل التغيير المفعل له. ونهيب بالمشرع التدخل في أقرب وقت لحسم هذه المسألة وفق ما يراه ملائماً للبيئة القطرية، وموقف النظم القانونية المقارنة من نظرية الغش نحو القانون وآثارها، سيما وأننا نرى أن تقرير المشرع لهذا المبدأ المتعلق بإعمال أثر الغش نحو القانون كمانع من تطبيق القانون الأجنبي عاملاً أساسياً في حماية حقوق أطراف العلاقة ذات العنصر الأجنبي

الذين لم يرتكبوا ذلك الغش في حالات الزواج والطلاق والميراث، وما شابهها إذا كان الغش نحو القانون قد تم بهدف الإضرار بهم وحرمانهم من حقوقهم.

أرجو الله أن أكون قد وفقت في هذه الأطروحة وألا يملها من قرأها، وما كان من توفيق فمن الله، وما كان من خطأ أو زلل أو نسيان فمني ومن الشيطان.

**والله ولي التوفيق**

## قائمة المراجع

- 1- الدكتور أحمد عبد الكريم سلامة، علم قاعدة التنازع والاختلاف بين الشرائع (أصولاً ومنهجاً) طبعة أولى، مكتبة الجلاء الجديدة المنصورة بجمهورية مصر العربية، 1996.
- 2- الدكتور أحمد عبد الكريم سلامة، قواعد التنازع الدولي في القانون المدني القطري (المواد من 10-38) دراسة نقدية مقارنة، مؤتمر "التقنين المدني القطري في عقده الأول"، كلية القانون- جامعة قطر، الفترة من 23 إلى 24 نوفمبر 2014.
- 3- الموسوعة العربية\_ قانون \_ المجلد الخامس عشر
- 4- الدكتور أحمد عبدالكريم سلامة، القانون الدولي الخاص، التنازع الدولي للقوانين والمرافعات الدولية، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001-2002.
- 5- الدكتور أحمد عبد الكريم سلامة، بحث لمؤتمر التقنين المدني القطري في عقده الأول، كلية الحقوق، قطر ، 2014.
- 6- الدكتورة أمّنة أمحمدي بوزينة، محاضرات قواعد الإسناد في الأحوال الشخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حبيبة بن بو علي- الشلف، الجزائر 2019/2020.
- 7- الدكتورة امحمدي بوزينة امنة، تنازع القوانين في القانون الدولي الخاص، دار الجامعة الجديدة، الجزائر .
- 8- الدكتور إبراهيم أحمد إبراهيم، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، دار النهضة العربية، القاهرة ، مصر ، 2004.
- 9- الدكتور حسن الهداوي، تنازع القوانين: المبادئ العامة والحلول الوضعية في القانون الأردني (دراسة مقارنة)، الطبعة الثانية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
- 10- الدكتور حسن علي كاظم، قواعد الإسناد وآليات التطبيق في العراق، مجلة أهل البيت عليهم السلام.
- 11- الدكتور سمير عبدالسيد تناغو، أحكام الأسرة للمصريين غير المسلمين 1997،1998، مشار إليه بكتاب الدكتور عكاشة محمد عبدالعال ، المرجع السابق.
- 12- الدكتور عبد الناصر زياد هياجنة، قراءات نقدية في أحكام تنازع القوانين في القانون المدني القطري، المجلة الدولية للقانون، تصدر عن كلية القانون وتنتشرها دار نشر جامعة قطر، المجلد 2019 ، العدد المنتظم الثاني.
- 13- الدكتور عبد الرسول عبدالرضا الأسدي، أحكام التنازع الدولي للقوانين، منشورات الحلبي الحقوقية 2012، بيروت - لبنان.
- 14- علي عدنان علي، أثر التغيير في قواعد الاسناد على تحديد القانون واجب التطبيق (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط، حزيران 2020.
- 15- الدكتور عبد الناصر هياجنة، الدكتور كمال علاوين، القانون الدولي الخاص "تنازع القوانين والجنسية في القانون القطري"، كلية القانون، جامعة قطر ، 2017.
- 16- علي الهادي الأسود، العلاقة بين القواعد القانونية ذات التطبيق الضروي (قواعد البوليس والأمن) وقواعد الإسناد في القانون الدولي الخاص، مجلة العلوم القانونية والشرعية، ديسمبر 2015.



- 17- الدكتور عكاشة محمد عبدالعال، أستاذ القانون الدولي الخاص بحقوق الإسكندرية عميد كلية الحقوق سابقاً- جامعة بيروت العربية ونائب الرئيس - جامعة الاسكندرية، تنازع القوانين دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، 2007، بيروت-لبنان.
- 18- الدكتور محمد ضو فضيل، قاعدة الإسناد والقانون الإقليمي في القانون الدولي الخاص، مجلة روح القوانين، العدد 95، يوليو 2021، كلية الشريعة والأنظمة، جامعة الطائف المملكة العربية السعودية.
- 19- آية الوصيف، توضيح قانوني لقاعدة الإسناد الاستثنائية في القانون الدولي الخاص، محاماتنت، 1 فبراير 2018، <https://www.mohamah.net/law/%d8%aa%d9%88%d8%b6%d9%8a%d8%ad-%d9%82%d8%a7%d9%86%d9%88%d9%86%d9%8a-%d9%84%d9%82%d8%a7%d8%b9%d8%af%d8%a9-%d8%a7%d9%84%d8%a5%d8%b3%d9%86%d8%a7%d8%af-%d8%a7%d9%84%d8%a5%d8%b3%d8%aa%d8%ab%d9%86%d8%a7>، أخر زيارة 2022/10/4.
- 20- القانون المدني القطري الصادر بالقانون رقم 22 لسنة 2004  
<http://www.almeezan.qa/lawpage.aspx?id=2559&language=ar>
- 21- قانون المرافعات المدنية والتجارية القطري رقم 13 لسنة 1990  
<http://www.almeezan.qa/LawPage.aspx?id=2492&language=ar>
- 22- الدكتور فؤاد رياض وآخرون، تنازع القوانين من حيث المكان وأحكام فضه في القانون اليمني 1990.
- 23- انظر الدكتور محمد وليد المصري، الوجيز في شرح القانون الدولي الخاص ، دراسة مقارنة للتشريعات العربية والقانون الفرنسي ، 2011، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، ص 100 - 104 ، الدكتور عباس العبودي ، تنازع القوانين والاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية - دراسة مقارنة طبقاً لأحكام القانون الدولي الخاص المقارن وأحكام القانون العراقي ، مكتبة السنهوري ، العراق ، 2015.
- 24- قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم 2 لسنة 2017  
<http://www.almeezan.qa/lawpage.aspx?id=2559&language=ar>
- 25- سومية أوكل ، تطبيق القانون الأجنبي في ظل قواعد الإسناد الوطنية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي - أم البواقي، الجزائر، 2015/2016.
- 26- حكم محكمة التمييز القطرية في الطعن رقم 137 لسنة 2010 تمييز مدني، جلسة 2011/1/11  
<http://www.almeezan.qa/lawpage.aspx?id=2559&language=ar>
- 27- حكم محكمة التمييز القطرية في الطعن رقم 133 لسنة 2014 تمييز تجاري، جلسة 2014/6/17  
<http://www.almeezan.qa/lawpage.aspx?id=2559&language=ar>

- 28- موسى محمد، حالات استبعاد تطبيق القانون الأجنبي المختص أمام القضاء الجزائري، مجلة البحوث والدراسات العلمية، المجلد الثالث، العدد الأول، 2009
- 29- ختام عبدالحسن، موانع تطبيق القانون الأجنبي، مجلة الكلية الإسلامية الجامعة- النجف الأشرف، العدد 6، 2009.
- 30- حكم محكمة التمييز في الطعن رقم 226 لسنة 2012 تمييز مدني، جلسة 2012/12/25  
<http://www.almeezan.qa/lawpage.aspx?id=2559&language=ar>
- 31- جهاد محمد الجراح، الدفع بالنظام العام كمانع من موانع تطبيق القانون الأجنبي في القانون الأردني "دراسة مقارنة"، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، المجلد 12، العدد الرابع، 2020.
- 32- الدكتور محمد كمال فهمي ، أصول القانون الدولي الخاص 1980 الطبعة الثانية فقرة 304، مشار إليه بكتاب الدكتور عكاشة محمد عبدالعال.
- 33- الدكتور فؤاد ديب، القانون الدولي الخاص 2، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، 2018.  
<http://arab-ency.com.sy/ency/details/5826>
- 34- راضي نبيه راضي علاونة، القانون واجب التطبيق على الأموال: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2015.
- 35- ياسين بناصر، الأموال الثقافية وإشكالية تنازع القوانين، مجلة مدارات للعلوم الاجتماعية والإنسانية تصدر عن المركز الجامعي غليزان- الجزائر، العدد الثالث، جانفي 2021.
- 36- الدكتور عبد الناصر هياجنه، الدكتور كمال علاوين، القانون الدولي الخاص "تنازع القوانين والجنسية في القانون القطري"، كلية القانون، جامعة قطر، 2017.
- 37- الدكتور محمد أحمد علي المحاسنة، تنازع القوانين في العقود الإلكترونية نحو إيجاد منظمة للقواعد الموضوعية الموحدة دراسة مقارنة، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، 2013-1434هـ.
- 38- حكم تمييز قطري، رقم 226 لسنة 2012، جلسة 2012/12/25، الدائرة المدنية والتجارية.  
<https://www.almeezan.qa/RulingPage.aspx?id=1353&language=ar&selection>, آخر زيارة 2012/4/16
- 39- قانون الأسرة القطري الصادر بالقانون رقم (22) لسنة 2006،  
<https://www.almeezan.qa/LawView.aspx?LawID=2558>