جـــامعة الـــــوادي
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قســـم الحقـــوق

السنة الثالثة قانون خاص
السنـــة الدراسيـــة
2020/2019

الإجابة النموذجية لإمتحان مقياس القانون الدولي الخاص .

السؤال الأول : عرف بما لا يتجاوز السطرين المصطلحات التالية : (05 نقاط)

الجواب الأول : 1- **القانون الدولي الخاص** : هو مجموعة القواعد القانونية في نظام قانوني معين التي تطبق على العلاقات القانونية المشتملة على عنصر أجنبي . (0,5 ن)

2- **قاعدة التنازع** : هي القاعدة القانونية التي تشتمل على الفكرة المسندة وضابط الإسناد والتي تشير إلى القانون الواجب التطبيق . (0,5 ن)

3- **التنازع المكاني** : هو تنازع مجموعة من القوانين ذات السيادة لدول مختلفة بشأن حكم علاقة قانونية مشتملة على عنصر أجنبي . (0,5 ن)

4- **ضابط الإسناد** : هو الآلية أو الأداة التي يحدد بها المشرع القانون الواجب التطبيق على الفكرة المسندة في ذات قاعدة التنازع . (0,5 ن)

5- **النفاذ الدولي للحقوق** : هو أن كل حق نشأ صحيحا طبقا لنظام قانوني معين تكون له قوة نفاذ دولية في مواجهة أي نظام قانوني آخر . (0,5 ن)

6- **التكييف** : هو وضع المسألة محل النزاع ضمن طائفة من طوائف النظم القانونية المقررة في قانون القاضي تمهيدا لإسنادها إلى القانون المختص . (0,5 ن)

7- **القانون الأجنبي** : هو قانون دولة ذات سيادة أشارت بتطبيقه قاعدة التنازع في قانون القاضي . (0,5 ن)

8- **التعدد الإقليمي** : هو النظام القانوني لدولة تتعدد فيها الأنظمة القانونية لكل مقاطعة أو ولاية ولكل منها قانونها الخاص بالإضافة إلى القانون المركزي . (0,5 ن)

9- **قانون الإرادة** : هو القانون الذي يتم إختياره من قبل أطراف العلاقة القانونية . (0,5 ن)

10- **قاعدة الإسناد الفردية** : هي القاعدة القانونية التي تبين الحالات التي يطبق فيها قانون القاضي فقط . (0,5 ن)

السؤال الثاني : **كل قاعدة إسناد تتضمن شقين . وضح ذلك بمثال ؟ (03 نقاط)**

الجواب الثاني : **الشق الأول** خاص بالمسألة التي يثور بشأنها النزاع (وهي محل التنازع بين القوانين) . (0,5 ن)

الشق الثاني ويتضمن ضابط الإسناد الذي يحدد القانون الواجب التطبيق على المسألة محل التنازع . (0,5 ن)

المثال : القاعدة التي تقضي بأن الأهلية تخضع لقانون الجنسية . (0,5 ن)

الشق الأول : وهو المسائل المتعلقة بالأهلية (أهلية الأداء ، أهلية الوجوب ، موانع الأهلية ، عوارض الأهلية ، سن الرشد ، الأهلية الخاصة .....) . (0,5 ن)

الشق الثاني : ماهو ضابط الإسناد أو الأساس أو الأداة التي يتحدد بموجبها القانون الواجب التطبيق على الأهلية . (0,5 ن)

النص القانوني : (م 10 م) يسري على الحالة المدنية للأشخاص وأهليتهم قانون الدولة التي ينتمون إليها بجنسيتهم .(0,5 ن)

السؤال الثالث : إشرح بمثال صورة تنازع القوانين . (03 نقاط)

الجواب الثالث : تنازع القوانين يأخذ إحدى الصورتين ، إما تنازع إيجابي أو إما تنازع سلبي .

- صورة التنازع الإيجابي تحصل عندما تتمسك كل من قواعد الإسناد في القوانين المتنازعة بإختصاصها . (0,5 ن)

مثـــالها : أن يتصرف جزائري مقيم بالولايات المتحدة الأمريكية في شأن يخص أهليته ، القانون الأمريكي يتمسك بإختصاصه طبقا لقواعد التنازع الأمريكية التي تخضع الأهلية لقانون الموطن ، والقانون الجزائري يتمسك بإختصاصه طبقا للمادة (10) من القانون المدني بإعتبار أن الأهلية يخضعها المشرع الجزائري لقانون الجنسية . (01 ن)

- صورة التنازع السلبي يحصل عندما يتخلى قانون القاضي والقانون الأجنبي المختص عن إختصاصه . (0,5 ن)

مثـــالها : النزاع منصب حول تصرف أنجليزي مقيم في الجزائر في شأن يتعلق بأهليته ، فقاعدة الإسناد الجزائرية تقضي بإختصاص قانون الجنسية ، في حين قاعدة الإسناد الأنجليزية تقضي بإختصاص قانون الموطن . وعليه فإن كلا القانونين يتخلى عن الإختصاص . (01 ن)

السؤال الرابع : هات مثالين تجسد فيها الإحالة الإيجابية والإحالة السلبية . (04 نقاط)

الجواب الرابع : مثـــال الإحالة الإيجابية أن يعرض على القاضي الجزائري نزاع يتعلق بأهلية إنجليزي مقيم بأمريكا فقاعدة التنازع الجزائرية تسند العلاقة القانونية إلى القانون الأنجليزي بإعتباره قانون الجنسية والذي يرفض الإختصاص ويسنده للقانون الأمريكي بإعتباره قانون الموطن وهذا الأخير يقبل الإختصاص بإعتبار أن القانون الأمريكي يخضع مسائل الأهلية لقانون الموطن . (02 ن)

مثـــال الإحالـــة السلبية وهو أن يعرض على القاضي الجزائري نزاع حول أهلية أمريكي مقيم في إيطاليا ، فقاعدة الإسناد الجزائرية تحيل الإختصاص إلى القانون الأمريكي بإعتباره قانون الجنسية والذي يحيل بدوره الإختصاص إلى القانون الإيطالي بإعتباره قانون الموطن طبقا لقاعدة التنازع في القانون الأمريكي ، والقانون الإيطالي يرفض الإختصاص لأنه يعتمد الجنسية كضابط إسناد ومن ثم يعيد الإختصاص إلى القانون الأمريكي . (02 ن)

السؤال الخامس : وضع الفقه جملة من القيود ينبغي مراعاتها للتمسك بنظرية الأخذ بالحقوق المكتسبة ؟ (05 نقاط)

الجواب الخامس : يرى أنصار نظرية الأخذ بفكرة الحقوق المكتسبة أنه إذا أكتسب الحق إكتسابا صحيحا طبقا للقانون المختص ينبغي أن تكون له قوة نفاذ دولية حتى يتمتع بالحصانة والآمان بالخارج ، غير أن التمسك بأعمال نظرية الأخذ بفكرة الحقوق المكتسبة بإعتبارها نظرية مقترحة من أنصارها لحل مشكلة التنازع المتحرك ترد عليها جملة من القيود ينبغي مراعاتها وذلك تأسيسا على حاجة المعاملات الدولية للإستقرار وإحترام سيادة الدول ومن مظاهر ذلك إحترام الحقوق التي تم إكتسابها تحت ظل سلطان هذه السيادة ، وهـــذه القيود هي : (2,5 ن)

أ- يجب أن ينشأ الحق صحيحا طبقا لأحكام القانون المختص الذي تشير قاعدة التنازع في قانون القاضي إلى تطبيقه. (0,5 ن)

ب-أن يكون المطلوب نفاذ الحق وليس إنشاءه من جديد بمعنى أن يكون الحق قد نشأ كاملا في ظل نظام قانوني معين.(0,5 ن)

ج- ألا ينشأ حق مضاد له في الدولة التي يراد التمسك فيها بنفاذه . (0,5 ن)

د- ألا يكون الحق قد أكتسب بطريقة الغش نحو القانون .(0,5 ن)

هـ- ألا يكون الحق المراد التمسك به مخالفا للنظام العام في الدولة التي يراد التمسك بآثاره فيها . (0,5 ن)