مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية

اسم المقال: التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي بشأن الدعاوى العقارية وفقاً للقانون الإماراتي
اسم الكاتب: نشوى أحمد محمد، سيد أحمد محمود
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/8494
تاريخ الاسترداد: 2026/11/02 04:03 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة – Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة – Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

جامعة الشارقة
UNIVERSITY OF SHARJAH

مجلة جامعة الشارقة

مجلة علمية محكمة

للعلوم القانونية



المجلد 19، العدد 1
شعبان 1443هـ / مارس 2022م

الترقيم الدولي المعياري للدوريات 2616-6526

التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي بشأن الدعاوى العقارية وفقًا للقانون الإماراتي

نشوى أحمد محمد

سيد أحمد محمود

كلية القانون - جامعة الشارقة

الشارقة - الإمارات العربية المتحدة

تاريخ الاستلام: 19-02-2020 **تاريخ القبول: 02-05-2020**

ملخص البحث:

هذا البحث بعنوان التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي في الدعاوى العقارية في القانون الإماراتي. ويهدف البحث إلى دعوة المُشرِّع والقضاء الإماراتي إلى الأخذ بنظرية التخلي للاستجابة لمقتضيات التجارة الدولية وللفن القانوني السليم.

وقد استخدمت الباحثة المنهج الوصفي والتحليلي وذلك بدراسة النصوص القانونية وتحليلها. وكذلك اعتمدت الباحثة على المنهج التأصيلي (الاستقرائي) من خلال استقراء الأجزاء ليُستدَل منها على حقائق تُعمَّم على الكل. والوقوف على ما استقرَّت عليه أحكام القضاء الإماراتي بالخصوص.

وتوصلت الباحثة إلى نتائج عدة، أهمها أن المُشرِّع الإماراتي لم يمدَّ الاستثناء المتعلق بعدم اختصاص القضاء بالدعاوَى العقارية المتعلقة بعقار كائن بالخارج إلى الدعوى الشخصية العقارية، والتي ترك الخيار فيها للمدعي بين المحكمة التي يقع في دائرتها العقار أو موطن المدَّعَى عليه. وهذا خلافًا لما عليه الحال لدى معظم التشريعات المقارنة والتي قصرت الاختصاص بها لمحكمة موقع العقار.

أهم توصيات الباحثة: دعوة المُشرِّع الإماراتي لإلغاء نص المادة 24 إجراءات مدنية. وتبنِّيه لنظرية التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي، في إطارٍ من إقامة التوازن بين مقتضيات السيادة من جهة، ومقتضيات التعاون القضائي الدولي والعولمة من جهة أخرى.

الكلمات الدالة: التخلي، الاختصاص القضائي الدولي، الدعاوى العينية العقارية، الدعاوى الشخصية العقارية.

المقدمة:

تُحدِّد قواعد الاختصاص القضائي الدولي مدَى اختصاص المحاكم الإماراتية بالنزاعات ذات العنصر الأجنبي، هذه القواعد وردت في قانون الإجراءات المدنية في المواد من 20 إلى 23، ثم جاءت المادة 24 بعد ذلك لتقرر بطلان كل اتفاق على خلاف هذه القواعد[1].

والواقع أنه من الممكن وفقًا لقواعد الاختصاص السالفة أن تختص المحاكم الإماراتية بنزاعٍ ما، ويتبين لها أن هذا النزاع لا يرتبط بصلة وثيقة بالإقليم الإماراتي، كما لو كان النزاع متعلقًا بعقار موجود بالخارج، وهو ما يعني أن محاكم الدولة الأخرى هي المختصة بنظر النزاع، وهي قاعدة متعارَف عليها في قوانين مختلف الدول.

يولي المُشرِّع -في قانون المعاملات المدنية وقانون الإجراءات المدنية- أهميةً بالغة للعقارات، ويختصها بأحكام تختلف فيها عن المنقولات، ويخص الدعاوَى العقارية بأحكام إجرائية خاصة لأهميتها، ولعل نظرة المُشرِّع تلك نابعة من النظرة التاريخية للعقارات باعتبارها المثال النموذجي على الثروة والمخزن الحقيقي للقيمة.

وعلى صعيد قواعد الاختصاص القضائي الدولي المستمد من أطراف الدعوى نجد أن المُشرِّع الإماراتي قد استثنَى الدعاوَى العقارية المتعلقة بعقار كائن في الخارج من الخضوع للقضاء الإماراتي.

وهذا الاستثناء لا يثير أي إشكالية بشأن الدعاوَى العينية العقارية المتعلقة بعقار كائن في الخارج، حيث لا يختص بها القضاء الإماراتي بنص القانون، وبناءً عليه يحكم القاضي بعدم الاختصاص فيما لو عُرضت عليه الدعوى، ولا يُمكن اعتبار تلك الحالة من حالات التخلي عن الاختصاص، وإنما من حالات عدم الاختصاص استثناءً، لكن الإشكالية تثور بشأن الدعاوَى الشخصية العقارية، والدعاوَى المختلطة العقارية.

مشكلة البحث:

في ضوء ذلك، فإن السؤال الرئيس الذي يثيره البحث يتمثل في مدى جواز أن تتخلى المحاكم الإماراتية عن نظر الدعاوى الشخصية العقارية والدعاوَى المختلطة، وكذلك الدعاوَى العينية المنقولة التي تختص به أصلًا؛ لأنها غير ملائمة لنظرها، وأن هناك محكمةً

(1) تجدر الإشارة إلى أن المُشرِّع أضاف قواعد أخرى تنظم الاختصاص الدولي للمحاكم الإماراتية في مسائل الأحوال الشخصية، وذلك في المادتين 5 و6 من قانون الأحوال الشخصية رقم 28 لسنة 2005، والقواعد الواردة في هذا القانون لم تبتعد كثيرًا عن تلك المقررة في قانون الإجراءات المدنية؛ لذا سيتم التركيز على قواعد الاختصاص القضائي الدولي بشأن الدعاوى العقارية الواردة في قانون الإجراءات المدنية.

أجنبيةً أكثرُ ملاءمة. فهل يمكن اعتبار هذه الدعاوى من حالات التخلي أم لا؟ ويتفرع عن هذا السؤال الرئيس بعض الأسئلة:

1. ما الفرق بين التخلي عن الاختصاص وعدم الاختصاص؟
2. ما موقف القضاء الإماراتي من نظرية التخلي عن الاختصاص؟ وهل ساير المُشرِّع الإماراتي في مسلكه؟ وهل من الجائز أن يبتدع منهجًا مخالفًا لما نص عليه المُشرِّع؟
3. هل من الممكن الربط بين فكرة النظام العام، وفكرة التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي؟ وإذا كانت الإجابة بالنفي، فهل من الأفضل التركيز على مبدأ قوة النفاذ والفعالية الدولية للأحكام، بدلًا من فكرة النظام العام؟

الهدف من البحث:

تهدف هذه الدراسة إلى ما يأتي:

1. التعرف على مضمون نظرية التخلي عن الاختصاص، وتميزها عن مبدأ عدم الاختصاص.
2. التعرُّض للنظريات الجديدة في الفقه القانوني العالمي لبيان مدى سلامة تطبيقها في دولة الإمارات العربية المتحدة من عدمه.
3. دعوة المُشرِّع إلى العدول عن نص المادة 24 من قانون الإجراءات المدنية والتي تقف عقبةً في طريق تطور الاجتهاد القضائي وإحلال مادة جديدة سيتم اقتراحها.
4. دعوة القضاء إلى الأخذ بنظرية التخلي للاستجابة لمقتضيات التجارة الدولية وللفن القانوني السليم.
5. التعرف على مبدأ قوة النفاذ والفعالية الدولية للأحكام بديلًا عن فكرة النظام العام.

منهج البحث:

سوف نتبع في دراستنا عدة مناهج:

- المنهج الوصفي والتحليلي يكون من خلال تحديد مشكلة البحث وجمع المعلومات عنها، وتصنيفها وتحليلها تحليلًا كافيًا، واستخلاص دلالتها والوصول إلى نتائج أو تعميمات عن المشكلة محل البحث.

- المنهج التأصيلي (الاستقرائي): ويكون من خلال استقراء الأجزاء ليُستدَل منها على حقائق تعمم على الكل، حيث إننا سنقوم باستقراء اتجاهات أحكام القضاء في موضوع التخلي عن الاختصاص القضائي في الدعاوى العقارية لبيان القاعدة العامة التي تحكم الموضوع وما يرد من استثناء.

تقسيم البحث:

سيتم تقسيم البحث إلى مبحثين على النحو الآتي:

المبحث الأول: القاعدة بشأن الاختصاص القضائي بالدعاوَى العقارية.

المبحث الثاني: مضمون ونطاق استثناء الدعاوَى العقارية.

المبحث الأول: القاعدة بشأن الاختصاص القضائي بالدعاوَى العقارية

يهتم قانون الإجراءات المدنية بتقسيمات الدعاوَى العقارية، وتمييزها عن الدعاوَى المنقولة؛ لأنه يضع للدعاوَى العقارية بعض الأحكام الخاصة في الاختصاص المحلي التي تختلف عن الأحكام العامة في هذا الاختصاص، وهذه الخصوصية يضعها قانون الإجراءات المدنية سواء في الدعاوَى ما بين المواطنين، أم في الدعاوَى التي تشتمل على عنصر أجنبي. ويقتصر البحث على الدعاوى العقارية دون تلك المتعلقة بالدعاوى المنقولة.

ويقسم الفقهُ الإجرائي الدعاوَى العقارية إلى دعاوَى عينية عقارية ودعاوَى شخصية عقارية، ويضيف البعض إلى ذلك الدعاوَى المختلطة العقارية[1].

ونتناول هذه التقسيمات عبر مطلبين نعرض الدعاوى العينية والدعاوى الشخصية العقارية في المطلب الأول، ثم نستعرض في المطلب الثاني الدعاوى المختلطة العقارية.

المطلب الأول: الدعاوَى العينية والشخصية العقارية

تنقسم الدعاوَى –بالنظر إلى طبيعة الحق محل الدعوى- إلى دعاوَى عينية، وأخرى شخصية، وتبدو أهمية هذا التقسيم في معرفة اختصاص المحاكم، وعليه نقسم هذا المطلب إلى فرعين، نتناول في الفرع الأول الدعاوى العينية العقارية، ثم نبين في الفرع الآخَر الدعاوى الشخصية العقارية.

(1) البارودي، علي محمد. المنقولات ذات الطبيعة الخاصة، مجلة الحقوق، جامعة الإسكندرية، العددان: الثالث والرابع، 196م، ص31 وما بعدها.

الفرع الأول: الدعاوى العينية العقارية

ينبغي قبل التعريف بالدعاوى العينية العقارية أن نأتي على تعريف الدعوى العينية والفرق بينها وبين الدعوى الشخصية، فالدعوى العينية: هي التي تُرفع مستندة إلى حق عيني كدعوى الملكية. أما الدعوى الشخصية: فهي التي تُرفع مستندة إلى حق شخصي بقصد تقديره في وجه المَدين به أو إلزامه بوفائه، كالدعوى التي تُرفع بتنفيذ عقد أو بتسليم المبيع[1]. وقد عرّفها القضاء الإماراتي في العديد من أحكامه "ذلك أنه من المقرر في قضاء محكمة تمييز دبي في مفهوم نص المادتين 20 و32 من قانون الإجراءات المدنية أن المقصود بالدعوى العينية العقارية هي الدعوى التي يكون محلُّها حقًّا عينيًّا على عقار، وأن المقصود بالدعوى الشخصية العقارية هي الدعوى التي تستند إلى حق شخصي، ويُطلب فيها تقرير حق عيني على عقار أو اكتساب هذا الحق أو إلغاؤه..."[2].

وبعد التعريف بالدعوى العينية والدعوى الشخصية، يتضح لنا أن المقصود بالدعوى العينية العقارية هي: التي يرفعها صاحب حق عيني يطلب تقريره على عقار، أو يطلب الحكم بنفي وجود حق عيني للغير على العقار المملوك له (للمدَّعِي). فهي دعوى عينية؛ لأن رافعها يستند إلى حق عيني، وهي عقارية؛ لأن رافعها يطلب تقرير حقه العيني على عقار[3].

ومن الدعاوَى العينية العقارية: دعوى استحقاق العقار، ودعوى تقرير حق الارتفاق أو الانتفاع، ودعوى نفي وجود حق الارتفاق أو الانتفاع، ودعوى الرهن التأميني، أو الرهن الحيازي، أو الامتياز.

وهناك دعاوَى أثارت جدلًا في الفقه منها دعوى قسمة العقار، والراجح اعتبارها دعوى شخصية عقارية[4].

وسنرى أن القاعدة العامة في الاختصاص المحلي هي انعقاد الاختصاص لمحكمة موطن المدَّعَى عليه، وحرص المُشرِّع على وضع استثناء يتعلق بالدعاوَى العينية العقارية[5].

(1) أبو الوفا، أحمد. نظرية الدفوع في قانون المرافعات، القاهرة، مكتبة الوفاء القانونية، ط1، 2015م. ص368.

(2) الطعن رقم 225 لسنة 2018 عقاري تاريخ الجلسة 1 / 8 / 2018. كذلك طعن رقم 72 / 2011 تجاري دبي، تاريخ الجلسة 7 / 6 / 2011. والطعن رقم 16 لسنة 2010 ق، تاريخ الجلسة 18 / 4 / 2010.

(3) صاوي، أحمد السيد. الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، (القاهرة، دار النهضة العربية، 2011م)، ص 267.

(4) والي، فتحي. الوسيط في قانون القضاء المدني، القاهرة: دار النهضة العربية، 2009م، ص:81.

(5) انظر لاحقًا، ص 20.

الفرع الثاني: الدعاوى الشخصية العقارية

الدعوى الشخصية العقارية هي: التي تستند إلى حق شخصي بحت، ويُطلب بها تقرير حق عيني على عقار أو اكتساب هذا الحق[1]، ومثالها:

1. الدعوى التي يرفعها مشتري العقار بعقد غير مسجَّل (ويكون قابلًا للتسجيل بحسب شكله ووضعه) ويطالب فيها في مواجهة البائع بإصدار حكم من القضاء بانعقاد البيع وقيام الحكم مقام العقد المقابل للتسجيل، ثم يسجل الحكم فتنتقل الملكية بتسجيله. وهذه الدعوى شخصية؛ لأن رافعها (المشتري) يستند إلى حق شخصي (مصدره عقد البيع غير المسجل) قبل البائع بإلزامه بنقل ملكية العين؛ وهي دعوى عقارية لأنها ترمي إلى حصول المشتري على حق عيني على العقار المبيع.

2. الدعوى التي يرفعها بائع العقار بعقد مسجل على المشتري والتي يطالب فيها بفسخ العقد. فهي دعوى شخصية لأن رافعها (البائع) لا يملك –بعد أن انتقلت ملكية العقار إلى المشتري بالتسجيل- سوى حق شخصي. وهي عقارية؛ لأن البائع يهدف من وراء فسخ العقد إلى إعادة ملكيته على العقار.

وقد ذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى القول بأن المحاكم الفرنسية تختص بهذه الدعوى، طالما أن المُدعَى عليه متوطن في فرنسا، حتى ولو كان العقار كائنًا بالخارج، قياسًا على الحل المعمول به في مجال الاختصاص القضائي المحلي[2].

خلافًا لذلك، يرى جانب من الفقه المصري الحديث، ضرورة التسوية بين الدعوى الشخصية والدعوى العينية العقارية؛ لأن "الدعوى الشخصية العقارية وإن استندت إلى حق شخصي إلا أنها تهدف على أي حال إلى الحصول على حق عيني على عقار مما يحسن معه معاملتها معاملة الدعوى العقارية"[3]. ذلك أن مبدأ الفعالية وقوة النفاذ يقتضي –في هذه الحالة- أيضًا عقد الاختصاص لمحكمة موقع العقار دون غيرها.

(1) أبو الوفا، أحمد. المرافعات المدنية والتجارية بمقتضى قانون المرافعات رقم 13 لسنة 1968 وقانون الإثبات رقم 35 لسنة 1968م، القاهرة، مكتبة الوفاء القانونية، 2015م، بند: 123.

(2) في عرض هذا الرأي، انظر: صادق، هشام. تنازع الاختصاص القضائي الدولي، الإسكندرية: دار المطبوعات الجديدة، 2009م، ص 110.

(3) عبد الله، عز الدين. القانون الدولي الخاص، القاهرة، الهيئة المصرية العامة للكتاب، الجزء الثاني، ط 1، 1986م، ص 496.

وتجدر الإشارة إلى أن المُشرِّع لم يورد حكمًا خاصًّا بالدعاوَى المختلطة العقارية (التي يقول بها البعض)، ومع ذلك يقيسها الفقه على الدعاوَى الشخصية العقارية، ومن ثَم يكون الاختصاص بنظرها إلى محكمة موقع العقار أو محكمة موطن المدَّعَى عليه[1]. كما سنرى الآن.

المطلب الثاني: الدعوى المختلطة العقارية

أوضحنا آنفًا، أن الدعوى تكون شخصية إذا كانت تهدف إلى المطالبة بحق شخصي أو بحمايته، وتكون عينية إذا كانت ترمي إلى حماية حق عيني سواء تعلقت بمنقول أو عقار، وتكون مختلطة إذا كانت غايتها تجمع بين الحقوق الشخصية والعينية. ولحسن التعرف على الدعوى المختلطة العقارية، يلزم أن نتناول في هذا المطلب التعريف بها (الفرع الأول)، ثم نبين مدى اعتبار الدعوى المختلطة العقارية ضمن حالات التخلي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف الدعوى المختلطة العقارية

وهي الدعوى التي يتناول موضوعها الحقين معا: الحق العيني والحق الشخصي، وعادةً ما يكون نطاق تطبيقها هو العقود الواردة على نقل ملكية أشياء بحيث ينبثق عنها حق عيني على الشيء وحق شخصي ناشئ عن العقد. وهي توجَّه إلى المدَّعَى عليه باعتباره مدينًا بالحق الشخصي ومُلزَمًا في ذات الوقت باحترام الحق العيني باعتباره نتيجةً لثبوت الحق الأول.

والدعوى المختلطة في قضاء محكمة تمييز دبي هي: "...الدعوى المختلطة التي تستند إلى حقين على عقار أحدهما شخصي والآخر عيني، وتوجَّه إلى المُدعَى عليه باعتباره مدينًا بالأولى وملزمًا باحترام الثاني باعتباره نتيجةً لثبوت الحق الأول"[2].

ويميز الفقه بين نوعين من الدعاوى المختلطة:

1. تعتبر دعوى مختلطة تلك التي تهدف إلى تنفيذ عقد قائم على حق عيني كدعوى المشتري على البائع بتسليم المبيع تنفيذًا لعقد البيع المسجل؛ فهي دعوى تستند إلى حق الملكية الذي آل إليه نتيجة العقد، وأيضًا إلى الالتزام بالتسليم، ويقابله حق شخصي الذي رتبه العقد على عاتق البائع، فحق الملكية هو حق عيني بينما الالتزام بالتسليم يقابله حق شخصي.

(1) سيف، رمزي. الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، القاهرة، مكتبة النهضة المصرية، ط 9، 1970م، ص297. والي، فتحي. الوسيط في قانون القضاء المدني، مرجع سابق ص260.

(2) الطعن رقم 225 لسنة 2018 عقاري، تاريخ الجلسة 1 / 8 / 2018.

2. أيضا تعتبر دعوى مختلطة تلك التي تهدف إلى إبطال أو فسخ تصرف قانوني ناقل أو مُنشئ لحق عيني عقاري واسترداد الشيء محل التصرف ومثال ذلك دعوى استرداد العقار من المشتري لعدم تسديد الثمن والتي تستند إلى حقين: الأول حق الفسخ وهو حق شخصي قرره العقد لأحد المتعاقدين في مواجهة الآخر، والثاني هو حق الملكية الذي يستند إليه البائع للمطالبة باسترداد العقار من المشتري وهو حق عيني. أي أن الحق في الفسخ حق شخصي، بينما استرداد ملكية المبيع هو حق عيني. وتكون لهذه الدعوى مميزات كلٍّ من الدعوى العينية والدعوى الشخصية[1].

وينتقد الفقه اصطلاح الدعوى المختلطة؛ لأن الحقوق تنقسم إلى حقوق شخصية وحقوق عينية، وليس هناك ما يمكن تسميته بالحقوق المختلطة، وهذا التقسيم للحقوق هو أساس تقسيم الدعاوَى إلى عينية وشخصية، ومن ثَم فليس هناك ما يبرر اصطلاح الدعاوَى المختلطة؛ ذلك أن الشخص قد يلجأ إلى القضاء رافعًا دعويين في ذات الوقت، دعوى عينية، ودعوى شخصية، فنكون بصدد خصومة واحدة ودعويين مرفوعتين معًا لا دعوى واحدة مختلطة، وهاتان الدعويان قد ترميان إلى ذات الهدف، وقد ترميان إلى هدفين متتابعين بحيث يتوقف أحدهما على نجاح الآخر[2].

الفرع الثاني: مدى اعتبار الدعوى المختلطة العقارية ضمن حالات التخلي

أوضحنا فيما سبق أن نطاق الاستثناء المتعلق بعدم اختصاص القضاء الإماراتي يقتصر على الدعاوَى العينية العقارية المتعلقة بعقار كائن في الخارج، وسنرى كيف أن المحكمة الاتحادية العليا رفضت في موقف واضح مدَّ الاستثناء إلى الدعوى المختلطة العقارية[3]، لذلك، إذا عُرضت أمام القاضي الإماراتي دعوى مختلطة عقارية متعلقة بعقار واقع في الخارج، فإنه يُمتنَع على القاضي أن يحكم بعدم الاختصاص، ولكن يمكنه أن يحكم بالتخلي عن الاختصاص لصالح المحكمة التي يوجد بها العقار طالما توافرت الشروط الأخرى للتخلي[4]. ونتناول تلك الشروط على النحو الآتي:

(1) أبو الوفا، أحمد. المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، بند: 122.

(2) والي، فتحي. الوسيط في قانون القضاء المدني، مرجع سابق، ص 84.

(3) انظر لاحقا، موقف المحكمة الاتحادية الإماراتية، ص26.

(4) محمد، نشوى أحمد. التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الشارقة، الإمارات، 2017، ص 43 وما بعدها.

أولًا- الصفة الدولية للنزاع:

يُشترط لقيام المحاكم الإماراتية بالتخلي عن الاختصاص القضائي الدولي أن يكون النزاع ذا طبيعة دولية، ومن ثَم فإذا كان النزاع داخليًّا فلا يجوز للمحاكم الإماراتية التخلي عن اختصاصها في شأنه لمحاكم دولة أجنبية.

والواقع أن شرط الصفة الدولية هو شرط لاستنهاض جميع المسائل المتعلقة بالقانون الدولي الخاص، وليس لإعمال نظرية التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي فقط، فالمعروف أن العلاقة إذا كانت وطنيةَ العناصرِ، فليس ثمة مشكلة لا في تحديد المحكمة المختصة ولا في تحديد القانون الواجب التطبيق، إذ ترتبط العلاقة في هذه الحالة بقانون واحد هو القانون الوطني[1].

ولكن المشكلة تثور فيما لو تطرق للعلاقة عنصر أجنبي، فدخول هذا العنصر إلى العلاقة أو إلى المركز القانوني كافٍ في ذاته لاستنهاض مشكلات القانون الدولي الخاص.

ثانيًا- عدم الارتباط الوثيق بين النزاع والإقليم الإماراتي:

يُشترط أيضًا لتخلي المحاكم الإماراتية عن اختصاصها لصالح محكمة أجنبية ألا يكون النزاع مرتبطًا ارتباطًا وثيقًا بالإقليم الإماراتي. والحكمة من هذا الشرط تتحقق على صعيدَيْن:

أ. على صعيد قواعد الاختصاص العام المباشر

حيث إن هذا الشرط يكفل عدم تخلي القضاء الإماراتي عن النزاع فيما لو كان متصلًا بالنظام العام أو بالسيادة، وفي ذلك ما يحقق اعتبارات الأمن والسكينة في الإقليم الإماراتي والتي يقوم عليها الاختصاص الدولي للمحاكم الإماراتية، والحال أن العلاقة محل النزاع ترتبط بالنظام الإماراتي ارتباطًا وثيقًا[2].

ب. على صعيد قواعد الاختصاص العام غير المباشر

إذ لو كان النزاع مرتبطًا ارتباطًا وثيقًا بالإقليم الإماراتي، وبالرغم من ذلك تخلت المحكمة الإماراتية عن اختصاصها لصالح محكمة أجنبية، فإنها سترجع بعد ذلك وترفض

(1) القشيري، أحمد صادق. الاتجاهات الحديثة في القانون الذي يحكم العقود الدولية، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد 21 لسنة 1965، ص75.

(2) النيداني، الأنصاري حسن. مبدأ وحدة الخصومة ونطاقه في قانون المرافعات المصري والفرنسي، رسالة دكتوراه، جامعة المنوفية، القاهرة، 1996، ص20.

تنفيذ الحكم الأجنبي الصادر عن هذه المحكمة[1].

ثالثًا- جدية ارتباط النزاع بالمحكمة الأجنبية:

من المعروف أن للخضوع الاختياري أثرًا جالبًا للاختصاص للقضاء الوطني، وأثرًا سالبًا للاختصاص من القضاء الوطني، وقد اشترط الفقه الغالب في كلا الأثرين أن تكون هناك رابطة جدية بين النزاع والإقليم[2].

ويعنينا في مجالنا هذا الأثر السالب للاختصاص، وهو حالة من حالات التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي؛ إذ اشترطت محكمة النقض المصرية في حكمها المشار إليه آنفًا هذا الشرط لإعمال التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي لوجود الشرط السالب للاختصاص، كما اشترطت هذا الشرط في حكم عام 2015 لإعمال التخلي لوجود الارتباط مع دعوى مقامة أمام القضاء الأجنبي، وهو ما يدعونا في النهاية إلى تطلب هذا الشرط في حالات التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي كافة.

واشتراط الفقه مجرد توافر الصلة الجادة بين النزاع ودولة المحكمة المختارة على هذا النحو، يقترب -في هذا الفرض- مما استقر عليه فقه القانون الدولي الخاص الغالب في شأن القانون الواجب التطبيق على العقود الدولية، حيث اشترط البعض، أن يكون قانون الإرادة الذي اختاره المتعاقدون لحكم العقد الدولي المبرم بينهم على صلة بهذا العقد وليس غريبًا تمامًا عنه، فإن كان الأمر كذلك بالنسبة للاختصاص التشريعي؛ فإنه بالمثل يتعين في مجال الاختصاص القضائي ألا تكون المحكمة التي اختارها الخصوم للفصل في النزاع الناشئ بينهم على غير اتصال بهذا النزاع بأي وجه من الوجوه، وإلا كان من حقها التخلي عن اختصاصها حتى لا تُصدر حكمًا لا يتسم بالفاعلية الدولية[3].

---

(1) المادة (235 / 2 / أ) من قانون الإجراءات المدنية.

(2) عثمان، ناصر عثمان محمد. الاتفاق على اختيار المحكمة المختصة في المنازعات الدولية الخاصة، القاهرة، دار النهضة العربية، 2010م، ص31.

(3) جرى القضاء الأنجلو أمريكي على تخويل المحاكم الوطنية حق التخلي عن اختصاصها الدولي بنظر النزاع المطروح عليها وفقًا لنظرية شهيرة ابتدعها هذا القضاء تحت مسمى نظرية المحكمة غير الملائمة للفصل في الدعوى المطروحة (Forum non Conveniens). حول الملامح العامة لنظرية المحكمة غير الملائمة، راجع:

Ronald A. Brand, "Comparative Forum Non Conveniens and the Hague Convention on Jurisdiction and Judgments" Texas International Law Journal, 37(2002) p.498. Manolis, Mikis, F. Nathaly, J. Vermette and Robert F. Hungerford, "The Doctrine of Forum Non-Conveniens: Canada and the United States Compared" FDCC Quarterly (2002) p. 24.

رابعًا- اختصاص المحكمة الأجنبية:

يُشترط لكي تقوم المحكمة الإماراتية بالتخلي عن الاختصاص القضائي الدولي أن تكون المحكمة الأجنبية التي سيتم التخلي لصالحها مختصةً، ويتم تحديد الاختصاص وفقًا لقانون تلك المحكمة وليس وفقًا للقانون الإماراتي.

وقد عبَّرت محكمة النقض المصرية عن هذا الشرط في حكمها الشهير الصادر عام 2014 بقولها إنه: "يشترط لقبول القضاء الوطني للتخلي عن اختصاصه لصالح قضاء دولة أخرى بناءً على اتفاق الأطراف.. أن يُقرَّ القانون الأجنبي سلامة الاتفاق المانح للاختصاص تلافيًا لتنازع الاختصاص إيجابًا أو سلبًا"[1].

والحِكمة من هذا الشرط تتمثل في "أنه لو تخلى القاضي الوطني وفقًا لقانونه عن اختصاصه بالنزاع المطروح عليه لصالح محاكم الدولة الأجنبية التي اتفق الأطراف على الخضوع لولايتها، ثم تبين أن قانون هذه الدولة الأجنبية لا يعترف باختصاص محاكمها بالفصل في هذا النزاع لعدم ارتباطه مثلًا ارتباطًا كافيًا بالإقليم الأجنبي؛ فقد يواجه الأطراف في هذا الفرض مخاطر إنكار العدالة، الأمر الذي يقتضي ألا يتخلَّى القضاء الوطني من البداية عن اختصاصه إلا بشرط اعتراف قانون الدولة الأجنبية باختصاص محاكمها بالدعوى المطروحة"[2].

المبحث الثاني: مضمون ونطاق استثناء الدعاوَى العقارية

على صعيد قواعد الاختصاص القضائي الدولي المستمد من أطراف الدعوى نجد أن المُشرِّع الإماراتي قد استثنَى الدعاوَى العقارية المتعلقة بعقار كائن في الخارج من الخضوع للقضاء الإماراتي وأخضعها لقانون موقع العقار.

(1) انظر في التعليق على هذا الحكم: صادق، هشام. مدى حق القضاء المصري في التخلي عن اختصاصه الدولي بالمنازعات المدنية والتجارية، شروط التخلي ومعياره في حالة اتفاق الخصوم على الخضوع الاختياري لمحاكم دولة أجنبية، التعليق على حكم محكمة النقض المصرية الصادر في 24 / 3 / 2014، (القاهرة، مكتبة الوفاء القانونية، 2015م)، ص28 وما بعدها. وأيضًا في التعليق على ذات الحكم: شعبان، حسام أسامة. الاتجاهات الحديثة للتخلي عن الاختصاص القضائي الدولي في ضوء حكم محكمة النقض المصرية الصادر بتاريخ 24 / 3 / 2014. دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، المجلة الدولية للقانون، كلية الحقوق، جامعة المملكة، البحرين، 2017م، ص 3 وما بعدها.

(2) صادق، هشام. مدى حق القضاء المصري في التخلي عن اختصاصه الدولي بالمنازعات المدنية التجارية، مرجع سابق، ص46.

Edward, Barrett, L. Jr. "The Doctrine of Forum Non Conveniens", Cal. L. Rev. 35 (1980) 380 - 422 (1947). P.380.

وهذا الاستثناء قاصر على الدعاوَى العينية العقارية المتعلقة بعقار كائن في الخارج، حيث لا يختص بها القضاء الإماراتي بنص القانون، لكن هل يشمل هذا الاستثناء الدعاوَى الشخصية العقارية، والدعاوَى المختلطة، وكذلك الدعاوَى العينية المنقولة؟

في ضوء ذلك نقسم هذا المطلب إلى فرعين نبين في الفرع الأول خصوصية الدعاوَى العقارية في الاختصاص القضائي، ثم نتناول نطاق الاستثناء الخاص بالدعاوى العقارية.

المطلب الأول: خصوصية الدعاوَى العقارية في الاختصاص القضائي

وضع قانون الإجراءات المدنية خصوصيات بشأن الاختصاص المحلي بالدعاوَى العقارية، ولكن تلك الخصوصيات تعمل في إطار العلاقات الداخلية البحتة، فماذا لو تطرق للعلاقة عنصر أجنبي؟ وبالتحديد هل هناك خصوصية للدعاوَى العقارية في شأن إعمال قواعد الاختصاص القضائي الدولي؟

لذلك سوف نشير لخصوصية الدعاوَى العقارية في الاختصاص القضائي المحلي في الفرع الأول، ونجيب عن التساؤل المشار إليه في الفرع الثاني. وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: خصوصية الدعاوَى العقارية في الاختصاص القضائي المحلي

إذا كانت القاعدة العامة في الاختصاص المحلي هي انعقاد الاختصاص لمحكمة موطن المدَّعَى عليه، فإن المُشرِّع قد اهتمَّ بوضع بعض الاستثناءات الخاصة تتعلق بالدعاوَى العقارية، وإذا كان للقاعدة العامة ما يبررها، فإن لكلٍّ من الاستثناءات المقررة عليها ما يبرره.

أما القاعدة العامة في خضوع الاختصاص المحلي لمحكمة موطن المدَّعَى عليه فتقوم على افتراض براءة ذمة المدَّعَى عليه إلى أن يثبت عكس ذلك، ومن ثَم فإنه يجب على المدَّعِي أن يسعى إلى المدَّعَى عليه في موطنه فيقاضيه أمام محكمة قريبة منه تجنبًا لعنت المدَّعِي وكيده برفع الدعوى في مكان بعيد عن شخص قد يكون بريء الذمة[1].

أما الاستثناءات على القاعدة العامة فتتمثل فيما يأتي:

أ. الدعاوَى العينية العقارية

حيث عقد الاختصاص بشأنها لمحكمة موقع العقار، وقد نصت على ذلك المادة 32 / 1 من قانون الإجراءات المدنية؛ إذ قالت: "في الدعاوى العينية العقارية ودعاوى الحيازة يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها العقار أو أحد أجزائه إذا كان واقعًا في

(1) صاوي، أحمد السيد. الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 576.

دوائـر محاكـم متعـددة"[1].

ويبـرر الفقـه الخـروج عـن القاعـدة العامـة، في هـذه الحالة بـأن محكمـة موقع العقـار هي أقدر المحاكـم علـى نظـر الدعـاوَى المتعلقة به نظرًا لسـهولة انتقالها أو سـماع شـهود مجاورين للعقار[2].

ب. الدعاوَى الشخصية العقارية

ينعقد الاختصـاص فيهـا لمحكمـة موطـن المدَّعَـى عليـه أو لمحكمـة موقـع العقـار، وقـد نصت علـى ذلـك المـادة 32 / 2 مـن قانـون الإجـراءات المدنيـة، بقولهـا: "وفـي الدعـاوى الشـخصية العقاريـة يكـون الاختصـاص للمحكمـة التـي يقـع فـي دائرتهـا العقـار أو موطـن المدَّعَى عليـه"[3].

والحكمـة مـن هـذا الاسـتثناء تتمثـل فـي أن الدعـوى الشـخصية العقاريـة لكونهـا تسـتند إلـى حـق شـخصي جعـل الاختصـاص بنظرهـا إلـى محكمـة موطـن المدَّعَـى عليـه، ولكـون المطلـوب فيهـا تقريـر حـق عينـي علـى عقـار جعـل المُشـرِّع الاختصـاص بهـا لمحكمـة موقـع العقـار، وللمدعـي الخيـار فـي رفـع الدعـوى أمـام إحـدى هاتيـن المحكمتيـن[4].

الفرع الثاني: مدى خصوصية الدعاوَى العقارية في الاختصاص القضائي الدولي

نصـت المـادة 20 مـن قانـون الإجـراءات المدنيـة علـى أنـه: "فيمـا عـدا الدعـاوى العينيـة المتعلقـة بعقـار فـي الخـارج تختـص المحاكـم بنظـر الدعـاوى التـي تُرفـع علـى المواطـن والدعـاوى التـي تُرفـع علـى الأجنبـي الـذي لـه موطـن أو محـل إقامـة فـي الدولـة".

ويمكننا في البداية أن نسجل على هذا النص الملحوظات الآتية:

أولا- اسـتثنَى المُشـرِّع فقـط الدعـاوَى العينيـة العقاريـة المتعلقـة بعقـار كائـن بالخـارج مـن

(1) وفي الأخذ بنفس الحكم: المادة 50 / 1 من قانون المرافعات المصري.

(2) هندي، أحمد. قانون المرافعات المدنية والتجارية، (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2017م)، ص 158.

(3) في الأخذ بذات الحكم: قانون المرافعات المصري، المادة 50 / 2. ومع ذلك ففي ظل الوضع في القانون المصري تم إدخال تعديل جديد بالقانون رقم 76 لسنة 2007م على قانون المرافعات والذي جعل الاختصاص بنظر دعاوى تسليم العقارات لمحكمة موقع العقار دون غيرها، فلا يتم إعمال الخيار بينها وبين محكمة موطن المُدَّعَى عليه. وتطبيقًا لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن: "مفاد المواد 43 / 6، 48، 50 من قانون المرافعات المعدَّلة والمضاف إليها بالقانون 76 لسنة 2007م المعمول به اعتبارًا من 1 / 10 / 2007م أن المُشرِّع قد عقد للمحكمة الجزئية الواقع في دائرتها موقع العقار دون غيرها الاختصاص بدعاوى تسليمه، إذا رُفعت الدعوى بصفة أصلية، جاعلًا هذا الاختصاص المحلي من النظام العام بطريق الاستثناء من حكم المادة 108 من ذات القانون. وخصَّ محكمة الاستئناف بالحكم في قضايا الاستئناف التي تُرفع إليها عن تلك الدعاوَى أيًّا ما كانت قيمتها". انظر حكم: محكمة النقض المصرية، في الطعن رقم 17129، لسنة 80 قضائية، جلسة 12 / 2 / 2012م.

(4) صاوي، أحمد السيد. الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 582.

اختصاص القضاء الإماراتي، ولم يتحدث المُشرِّع عن استثناء الدعاوَى الشخصية العقارية أو الدعاوَى المختلطة[1].

ثانيا- تم هذا الاستثناء بنص تشريعي، ومن ثَم فإن القاضي الإماراتي لو عُرضت عليه دعوى عينية عقارية متعلقة بعقار كائن بالخارج وجب عليه من تلقاء نفسه أن يحكم بعدم الاختصاص حتى لو كان المدَّعَى عليه مواطنًا أو كان أجنبيًّا له موطن أو محل إقامة بالإمارات، وعلى ذلك ففي هذه الحالة نحن أمام حالة من حالات عدم الاختصاص، ولسنا أمام حالة من حالات التخلي عن الاختصاص.

ثالثا- هذا الاستثناء التشريعي المتعلق بالدعاوَى العينية العقارية ورد فقط في إطار المادة 20 إجراءات مدنية والتي ينبني فيها الاختصاص على كون المدَّعَى عليه مواطنًا أو أجنبيًّا له موطن أو محل إقامة بالإمارات، وعلى ذلك فإن الاستثناء التشريعي الذي يتولد عن إعماله الحكم بعدم الاختصاص لا ينسحب بشأن بقية حالات الاختصاص القضائي الدولي.

في ضوء هذه الملحوظات، يمكننا القول: إن هذا الاستثناء يقوم على مبررات ثلاث هي:

المبرر الأول: هذا الاستثناء معناه عدم اختصاص القضاء الوطني؛ حيث إن محكمة موقع العقار هي الأقدر على الفصل في الدعوى؛ إذ قد يتطلب الأمر الانتقال للمعاينة أو سماع شهود قريبين من هذا العقار.

المبرر الثاني: لو افترضنا جدلًا بأن القضاء الإماراتي قد عقد الاختصاص لنفسه بنظر الدعاوَى العينية العقارية المتعلقة بعقار كائن بالخارج فإن مصير الحكم الصادر-في هذه الحالة على خلاف قواعد الاختصاص- هو عدم التنفيذ[2]؛ إذ إن دولة موقع العقار ستمتنع عن تنفيذ هذا الحكم؛ لأن العقارات في أي دولة متعلقة بالنظام العام، ولا يمكن لدولة موقع العقار أن تسمح بتنفيذ حكم مخالف للنظام العام فيها، أما لو سلمنا بالاستثناء، فإن المحكمة التي ستنظر الدعوى هي محكمة موقع العقار، ومن ثَم فحكمها سيكون قابلًا للتنفيذ فيها، وفي الجملة، فإن هذا الاستثناء يستجيب للمبدأ الأساسي الذي يحكم فلسفة قواعد الاختصاص القضائي الدولي، وهو مبدأ قوة النفاذ والفعالية الدولية للأحكام[3].

(1) يُلاحَظ أن نص الاستثناء في القانون المصري ينصبُّ على الدعاوَى العقارية بوجه عام، وليس على الدعاوَى العينية العقارية فقط، خلافًا للقانون الإماراتي الذي قصره على الدعاوى العينية العقارية.

(2) أما عن مصير الحكم على المستوى الداخلي فهو الإلغاء إذا ما تم الطعن فيه.

(3) ويطلق البعض على هذه المرحلة -لقبول فكرة التخلي عن الاختصاص- مرحلة النظام القانوني الكوني. انظر في ذلك: شعبان، حسام أسامة. التنازع الكوني للقوانين في القانون الدولي الخاص ما بعد الحداثة " نحو نهاية منهج التنازع السافيني"، تقديم: هشام صادق، (الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2015م)، ص61 وما بعدها.

المبرر الثالث: يؤدي إعمال هذا الاستثناء إلى التلازم بين الاختصاص القضائي والاختصاص التشريعي؛ إذ ستكون المحكمة المختصة هي محكمة موقع العقار، وسيكون القانون المختص هو قانون موقع العقار؛ لأن كل دول العالم تتبنى قاعدة إسناد مفادها خضوع الحقوق العينية على العقار لقانون موقع العقار، وقد عبَّر المُشرِّع الإماراتي عن تلك القاعدة في المادة 18 / 1 من قانون المعاملات المدنية بقوله: "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 أو فقدها".

المطلب الثاني: نطاق الاستثناء الخاص بالدعاوَى العقارية

الواقع أن استثناء الدعاوَى العقارية المتعلقة بعقار كائن في الخارج هو من القواعد ذائعة الصيت في تشريعات الدول المختلفة، ولعل منطقية هذا الاستثناء والمبررات التي تسنده والتي تحدثنا عنها فيما قبل هي التي كتبت له الرواج في القانون المقارن، يؤكد ذلك استعراضنا للتشريعات التي أخذت به.

فقد راج هذا الاستثناء في التشريعات العربية، فالمُشرِّع المصري قرره في المادتين 28 و29 من قانون المرافعات، كذلك أخذ به المُشرِّع السوداني في المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية، والمُشرِّع الكويتي في المادة 23 من قانون المرافعات. ولكن: ماذا عن موقف المشرع الإماراتي من هذا الاستثناء؟ وما مدى اعتبار استثناء الدعاوَى العقارية من ضمن حالات التخلي؟ نجيب عن ذلك في الفرعيين الآتيين:

الفرع الأول: موقف المُشرِّع الإماراتي من استثناء الدعاوى العقارية

سلفت الإشارة إلى أن المُشرِّع الإماراتي قد استثنَى الدعاوَى العينية العقارية بعقار كائن بالخارج من اختصاص القضاء الإماراتي المبني على كون المدَّعَى عليه مواطنًا أو أجنبيًّا له موطن أو محل إقامة بالإمارات.

والبيِّن من ذلك أن هناك ما قاله المُشرِّع بشأن الاستثناء، وهناك ما سكت عنه، فالمُشرِّع قال شيئًا واحدًا وهو استثناء الدعاوَى العينية العقارية، ولكنه سكت عن أشياء كثيرة، ومن ثَم فإذا أردنا أن نضع تقديرًا شاملًا لموقف المُشرِّع الإماراتي من الاستثناء، فيجب أن نُقدِّر ما قال به، وأن نُقدِّر ما سكت عنه، وذلك على النحو الآتي:

البند الأول: تقدير ما قال به المُشرِّع

لا شك أن مسلك المُشرِّع الإماراتي في استثناء الدعاوَى العينية العقارية من اختصاص

القضـاء الإماراتـي هـو مسـلك محمـود غيـر مذمـوم، فهـو بذلـك يحقـق مـا يأتـي:

1. هـو يعفـي القضـاء الإماراتـي مـن نظـر دعـاوَى لا طائـل مـن ورائهـا، وإصـدار أحـكام سـتكون مجـرد حبـر علـى ورق، ولعـل فـي ذلـك مـا يحقـق فكـرة الرشـادة الإجرائيـة أو الاقتصـاد فـي اتخـاذ الإجـراءات أمـام القضـاء الإماراتـي.

2. هـو يسـير فـي طريـق الاتجاهـات العالميـة فـي القانـون الدولـي الخـاص، حيـث وجدنـا أن كل القوانيـن المقارنـة تقريبًـا تأخـذ بهـذا الاسـتثناء، فضـلًا عـن أنـه اسـتثناء مُرحَّـب بـه فـي الفقـه والقضـاء.

3. بهـذا الاسـتثناء يعتـرف القضـاء الإماراتـي بأنـه لا يحتكـر وضـع قواعـد الاختصـاص القضائـي الدولـي، إذ هـو يضـع فـي حسـبانه قوانيـن الـدول الأخـرى، وتحديـدًا قانـون دولـة موقـع العقـار، حيـث يعتـرف لهـا بالاختصـاص ويتخلـى عنـه تشـريعيًّا إيمانًـا منـه بـأن دولـة موقـع العقـار هـي الأقـدر علـى نظـر منازعاتـه.

4. بهـذا الاسـتثناء يعتـرف المُشـرِّع الإماراتـي بمبـدأ قـوة النفـاذ والفعاليـة الدوليـة للأحـكام، كمـا أنـه يعتـرف بمقتضيـات التعـاون القضائـي الدولـي، وبمقتضيـات العولمـة فـي صورتهـا الحسـنة.

وقـد سـنحت الفرصـة للمحكمـة الاتحاديـة العليـا فـي الإمـارات العربيـة المتحـدة أن تقـول كلمتهـا بشـأن هـذا الاسـتثناء، فـي حكـم لهـا، نعتبـره مـن الأحـكام الهامـة فـي موضـوع بحثنـا، وجـاء فـي حكمهـا: "مـن المبـادئ العامـة فـي القانـون الدولـي الخـاص أن الأصـل فـي ولايـة القضـاء فـي الدولـة هـو الإقليميـة باعتبـار أن أداء العدالـة مصلحـة عامـة تباشـرها الدولـة فـي الحـدود التـي تحقـق هـذه المصلحـة بواسـطة قضائهـا الوطنـي، الـذي تـراه -دون غيـره مـن قضـاء أجنبـي- جديـرًا بتحقيـق هـذه الغايـة، فالاختصـاص الدولـي المعقـود للقضـاء الوطنـي يكـون بهـذه المثابـة مـن النظـام العـام لارتباطـه بسـيادة الدولـة، وعليـه فـلا يكـون التخلـي فـي المنازعـات ذات العنصـر الأجنبـي مـن القضـاء الوطنـي عـن الاختصـاص لقضـاء أجنبـي إلا اسـتثناءً وفـي أضيـق الحـدود عندمـا تقضـي مصلحـة العدالـة ذلـك، لتأميـن حُسـن سَـيْرها كمـا هـو الحـال فـي الدعـاوَى المتعلقـة بالعقـار، فـإذا مـا كان العقـار موجـودًا فـي الخـارج فـإن محاكـم القضـاء الوطنـي لا تكـون مختصـة بهـا بصـرف النظـر عـن أشـخاص الخصـوم أو محـل مصـدر الالتـزام، وينعقـد الاختصـاص بنظرهـا إلـى محكمـة موقـع العقـار اختصـارًا للوقـت والجهـد والإجـراءات والنفقـات، أمـا الدعـاوَى الشـخصية التـي يُطلـب فيهـا الحصـول علـى حـق شـخصي فإنهـا ليسـت مـن الدعـاوَى العينيـة ولا تتوافـر فيهـا الحكمـة مـن إسـناد الاختصـاص فيهـا إلـى غيـر القضـاء

الوطني، عملًا بنص المادتين 20 و21 من قانون الإجراءات المدنية"[1].

ولنا على هذا الحكم عدة ملحوظات على النحو الآتي:

الملحوظة الأولى: الحكم يقطع في عبارات واضحة بأن قواعد الاختصاص القضائي الدولي متعلقة بالنظام العام، ومن جانبنا لا نتفق مع تلك الوجهة التي توجهها الحكم، بل إننا نرى أنه ليس كل قواعد الاختصاص متعلقة بالنظام، بل إن بعضها يتعلق بالنظام العام، وبعضها لا يتعلق به.

الملحوظة الثانية: يبرر الحكم تبريرات واضحة وقاطعة لاستثناء الدعاوَى العينية العقارية المتعلقة بعقار كائن بالخارج، إذ يقول بأن محاكم القضاء الوطني لا تكون مختصة بها بصرف النظر عن أشخاص الخصوم أو محل مصدر الالتزام، وينعقد الاختصاص بنظرها إلى محكمة موقع العقار اختصارًا للوقت والجهد والإجراءات والنفقات.

الملحوظة الثالثة: يرفض الحكم رفضًا قاطعًا إدخال الدعاوَى الشخصية العقارية ضمن نطاق الاستثناء، ومن ثَم فهو يتمسك بحرفية النص على الاستثناء في المادة 20 من قانون الإجراءات المدنية وقصره على الدعاوَى العينية العقارية دون الدعاوَى الشخصية.

البند الثاني: تقدير ما سكت عنه المُشرِّع

إذا كنا قد حمدنا للمُشرِّع الإماراتي موقفه الصريح من استثناء الدعاوَى العينية العقارية، وسُقنا الكثير من المزايا لهذا الموقف، إلا أن المُشرِّع قد سكت عن أمور كثيرة، يجب علينا أن نحدد الموقف بشأن البعض منها، على النحو التالي:

أولًا- تقدير موقف المُشرِّع الإماراتي من بقية الدعاوَى العقارية

من الواضح أن المادة 20 من قانون الإجراءات المدنية لا تستثني سوى الدعاوَى العينية العقارية المتعلقة بعقار كائن في الخارج، ومن ثَم يخرج عن نطاق هذا الاستثناء الدعاوَى الشخصية العقارية، وكذلك الدعاوَى المختلطة العقارية.

ويبدو هذا الموقف واضحًا جليًّا بالمقارنة بموقف المُشرِّع المصري، ففي قانون المرافعات المصري رقم 13 لسنة 1968 ورد نص المادة 28 كالآتي: "تختصُّ محاكم الجمهورية بنظر الدعاوَى التي تُرفع على المصري ولو لم يكن له موطن أو محل إقامة في الجمهورية، وذلك فيما عدا الدعاوَى العقارية المتعلقة بعقار واقع في الخارج".

(1) حكم المحكمة الاتحادية العليا، رقم 268، جلسة 26 / 11 / 2000، (مجموعة الأحكام المدنية، س22، ع4) ص1625. وهو ما قضت به محكمة تمييز دبي في الطعن رقم 72 لسنة 2011 تجاري دبي، جلسة: 7 / 6 / 2011. وكذلك الطعن رقم 16 لسنة 2010 قضائية، تمييز دبي.

كذلك ورد نص المادة 29 من ذات القانون، كالآتي: "تختصُّ محاكم الجمهورية بنظر الدعاوَى التي تُرفع على الأجنبي الذي له موطن أو محل إقامة في الجمهورية وذلك فيما عدا الدعاوَى العقارية المتعلقة بعقار واقع في الخارج".

والمقارنة بين موقف كلا المُشرِّعيْن واضحة، فالمُشرِّع المصري يمد نطاق الاستثناء إلى كافة الدعاوَى العقارية المتعلقة بعقار كائن في الخارج، في حين أن المُشرِّع الإماراتي يقصره على الدعاوَى العينية العقارية.

وهكذا نجد أن الفقه المصري يحبذ موقف مُشرِّعه الموسع لنطاق الاستثناء، ذلك أن جميع الدعاوَى العقارية المتعلقة بعقار كائن في الخارج تتَّحِد العلة من استبعادها جميعًا من ولاية القضاء المصري[1].

لذلك يبدو موقف المُشرِّع الإماراتي مُنتقَدًا في هذا الصدد، لا سيما وقد سايره قضاء المحكمة الاتحادية العليا في ذلك، حيث رفضت المحكمة إدخال الدعاوَى الشخصية العقارية ضمن نطاق الاستثناء.

ثانيًا- تقدير موقف المُشرِّع الإماراتي من بقية قواعد الاختصاص:

جاء الاستثناء الذي أورده المُشرِّع الإماراتي على المادة 20، أي أنه استثناء على قواعد الاختصاص المبنية على كون المدَّعَى عليه مواطنًا، أو كان المدَّعَى عليه أجنبيًّا متوطنًا أو مقيمًا بالإمارات العربية المتحدة، وهو ما يثور بشأنه التساؤل: هل من الممكن إعمال هذا الاستثناء بشأن كل قواعد الاختصاص، أم نقصره على قواعد الاختصاص الواردة في المادة 20 فقط؟

ولكي ندفع المسائل إلى تفصيل أبعد، فإننا نشير إلى نص المادة 21 / 2 من قانون الإجراءات المدنية، فهي تعقد الاختصاص للمحاكم الإماراتية بنظر الدعوى إذا كانت متعلقة بميراث لمواطن أو تركة فُتِحت فيها.

فالبين من هذا النص أن الدعوى إذا كانت متعلقة بإرث لمواطن؛ فالقضاء الإماراتي يختص بها، والنص هنا مطلق، أي أن الاختصاص ينعقد في هذه الحالة ولو كان من بين أموال التركة عقارات موجودة بالخارج، ولا يمكن القول هنا بإعمال الاستثناء المتعلق بالدعاوَى العينية العقارية؛ لأن هذا الاستثناء ورد في المادة 20 دون المادة 21، رغم أن الحكم الذي سيصدر في هذا الصدد ستمتنع عن تنفيذه دولة موقع العقار.

(1) صادق، هشام. تنازع الاختصاص القضائي الدولي، (الإسكندرية: دار المطبوعات الجديدة، 2009م)، ص 110. عبد العال، عكاشة. الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية، (الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2013م)، ص 63.

لذا نرى -مع جانب من الفقه[1]- أن الاعتبارات التي تبرر استثناء العقارات الواقعة بالخارج من حكم المادة 20 من قانون الإجراءات المدنية، تمتد لتعمل أيضًا بخصوص دعاوى الإرث والتركات. وعلى ذلك لا تختص المحاكم بنظر دعاوى الإرث، بما فيها دعاوى القسمة الواردة على عقار كائن بالخارج. فلا جدوى من حكم تصدره المحاكم الإماراتية بشأن إرث عقار واقع بالخارج، طالما أن محكمة موقع العقار ستعرقل تنفيذه. فتلك المحكمة الأخيرة هي الأقدر على الفصل في الدعاوى العقارية. لكل ذلك لا نعلم لماذا أغفل المشرع النص على هذا القيد -بترك الاختصاص بدعاوى الإرث والتركات لقانون الدولة الواقع فيها العقار- مع أن إضافته في خصوص هذه الدعاوى أدعَى؛ فتلك الدعاوى يكون الغرض منها توزيع ثروة مالية.

كذلك الأمر فإن المادة 21 / 3 من قانون الإجراءات المدنية تعقد الاختصاص للمحاكم الإماراتية بنظر الدعوى إذا كانت متعلقة بالتزام أُبرم أو نُفِّذ أو كان مشروطًا تنفيذه في الدولة، وجاء هذا النص، هو الآخر، مطلقًا دون وضع قيد أو استثناء عليه، ومن ثَم فالاختصاص هنا ينعقد ولو كان هذا العقد متعلقًا بعقار واقع في الخارج، ولا يمكن القول بإعمال الاستثناء المتعلق بالدعاوَى العينية العقارية؛ لأنه ورد كما قلنا ضمن إطار المادة 20 فقط دون غيرها من قواعد الاختصاص.

وذات الموقف هو موقف المُشرِّع المصري فقد ورد الاستثناء فقط على المادتين 28 و29 من قانون المرافعات واللتَيْن تبنيان الاختصاص على الجنسية المصرية للمدَّعَى عليه، أو لكون المدَّعَى عليه أجنبيًّا متوطنًا أو مقيمًا بمصر.

وعلى الرغم من هذا الموقف من المُشرِّع المصري فقد ذهب بعض الفقه إلى أنه إذا كان المُشرِّع المصري قد استجاب بحق إلى مقتضيات مبدأ قوة النفاذ، فجعل من ضابط موقع العقار قيدًا يحد من اختصاص المحاكم المصرية القائم على فكرة الموطن أو محل الإقامة (المادة 29)، أو من اختصاصها المبني على فكرة الجنسية المصرية للمدَّعَى عليه (المادة 28)، فليس في ذلك سوى إعمال لمبدأ عام واجب التطبيق في جميع الأحوال[2].

ورغم وجاهة هذا الرأي الذي أخذ به جانب من الفقه المصري، ورغم قناعتنا به، إلا أنه لا يمكن الأخذ به في الإمارات، من حيث الواقع التشريعي، فالاستثناء ورد فقط في المادة 20 دون غيرها، والاستثناء لا يُتَوسَّع في تفسيره، كما قلنا غير مرة، ويمكن الاستعاضة عن الاستثناء، هنا، بنظرية التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي.

---

(1) سلامة، أحمد عبد الكريم. الجسمي، علي عيسى. القانون الدولي الخاص الإماراتي الاختصاص القضائي الدولي- تنازع القوانين- تنفيذ الأحكام الأجنبية، دار النهضة العربية، القاهرة، دار النهضة العلمية، الإمارات، 2018، ص 109 و113.

(2) صادق، هشام. تنازع الاختصاص القضائي الدولي، مرجع سابق، ص 113. الحداد، حفيظة. الموجز في القانون الدولي الخاص، بيروت لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، 2005م ص 65.

وتجدر الإشارة إلى أن ثمة فارقًا بين هذه النظرية وبين عدم الاختصاص، ففي عدم الاختصاص تكون المحكمة غير مختصة من الأساس، فتُصدِر حكمها بعدم الاختصاص، أما في التخلي عن الاختصاص فتكون المحكمة مختصة، ولكنها تتخلى عن اختصاصها لوجود محكمة أخرى أكثر صلة بالنزاع.

ومضمون نظرية التخلي ببساطة شديدة هو الإجابة عن سؤال محدد: ماذا لو كانت المحاكم الوطنية مختصةً بنظر علاقة خاصة دولية، ووجدت المحكمة الوطنية أنها –رغم اختصاصها– لا تتصل بالنزاع اتصالًا وثيقًا، وأن الحكم الذي سيصدر منها قد لا يجد طريقه إلى التنفيذ، فهل يمكن لتلك المحاكم أن تتخلى عن اختصاصها لصالح محاكم أجنبية قد تكون أكثر صلة بالنزاع وحكمها سيكون قابلًا للتنفيذ أم لا؟

لا شك أن الفقه التقليدي ستكون إجابته بالنفي، وأنه لا يمكن للمحاكم الوطنية التخلي عن اختصاصها لصالح محاكم أجنبية وإلا اعتُبر ذلك انتهاكًا لفكرة السيادة.

أما الفقه الحديث فسوف يبارك فكرة التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي فهي التي تحقق الحلم الذي طالما نادَى به فقه القانون الدولي الخاص وهو تحقيق التنسيق والتعايش المشترك بين الأنظمة القانونية.

ونحن من جانبنا نؤيد الفقه الحديث في ذلك، لما لنظرية التخلي من أهمية في التوفيق بين فكرتين في غاية الأهمية وهما: فكرة السيادة من ناحية، ومقتضيات العولمة والتجارة الدولية والتعاون القضائي الدولي من ناحية أخرى. ولكننا نؤكد على أن فكرة التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي لا يجب أن تكون هي الباب الخلفي للتحايل على قواعد الاختصاص والمساس بالسيادة، فيجب إذن أن نقرِن موافقتنا على الفكرة بقدرٍ من التحفظ وهو ضرورة توافر شروط معينة تضمن عدم المساس بسيادة الدولة.

وإذا أردنا أن ننتقل من التعميم إلى التخصيص، فلو نظرنا لموقف المُشرّع الإماراتي، نجد أنه نظم قواعد الاختصاص القضائي الدولي في المواد من 20 إلى 23 من قانون الإجراءات المدنية، وبعد أن انتهى من تنظيمها أورد نصَّ المادة 24، وهو نص في غاية الخطورة؛ إذ يقول: "يقع باطلًا كلُّ اتفاق يخالف مواد هذا الفصل"[1]. فهذا النص –يبدو في ظاهره– كما لو كان قد أغلق تمامًا باب الاجتهاد القضائي نحو تطوير قواعد الاختصاص القضائي الدولي، وهو ما ينذر بعواقب وخيمة على صعيد الثقة القانونية في ملاءمة القضاء الوطني لنظر العلاقات الخاصة الدولية.

فنص المادة 24 يقرر، بما لا يدع مجالًا للشك، أن قواعد الاختصاص القضائي الدولي متعلقة بالنظام العام ومن ثَم لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، وفي ظل هذه النظرة لا يجوز التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي.

(1) والمقصود بالفصل الأول (المتعلق بالاختصاص الدولي للمحاكم).

ورُبَّ قائل إنه إذا كان ذلك كذلك، وكان المُشرِّع قد حسم الأمر ففيمَ اختيارنا لهذا البحث؟

ونحن نؤكد بشكل قاطع أن ذلك هو أحد الأسباب التي تؤكد إيماننا باختيار هذا الموضوع، لأننا نؤمن بأن العلم الحقيقي هو ما تكون له فائدة في العمل، وليس هنا مهمة أفضل من أن نطالب بتعديل النصوص القانونية ونضع تحت بصر المُشرِّع الاتجاهات الفقهية الحديثة حتى يتم تطوير المنظومة التشريعية في بلادنا على أسس علمية مدروسة. بل إن دراستنا لموقف القضاء في الإمارات تؤكد محاولة بعض المحاكم للاجتهاد والأخذ بفكرة التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي.

ومر معنا موقف القضاء الإماراتي من مسألة التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي، ورأينا كيف أن جانبًا فقط من أحكام محكمة تمييز دبي –في مرحلة معينة– قد أخذت بهذه الفكرة، بينما رفضتها أحكام أخرى لاحقة من تمييز دبي، وكذلك رفضتها محكمة النقض بأبو ظبي ورفضتها أيضًا المحكمة الاتحادية العليا[1].

ثالثًا- تقدير موقف المُشرِّع الإماراتي من تكييف المال:

إذا كان الاستثناء المطروح يتعلق بالدعاوَى العينية العقارية، فإن القاضي الإماراتي سيطرح عليه أولًا مسألة تكييف المال وما إذا كان منقولًا أم عقارًا حتى يتسنى له بعد ذلك معرفة هل الدعوى عقارية أم منقولة، تمهيدًا لإعمال الاستثناء والحكم بعدم الاختصاص فيما لو تبين أن الدعوى عينية عقارية.

وإذا كان تكييف المال أمرًا ميسورًا في أغلب الأحوال، فإنه في أحوال معينة يدِقُّ الأمر ويجب تكييف المال وتحديد صفته العقارية أو المنقولة.

والتساؤل المطروح هنا ما القانون الذي يَرجع له القاضي الإماراتي في تكييف المال؟

بداية نقرر أن الفقه الحديث تبني نظرية بارتان في إخضاع التكييف لقانون القاضي، غير أن بارتان استثنى من نظريته تكييف المال، وأخضعه لقانون موقع المال وليس لقانون القاضي، وبرر ذلك بوجوب الطمأنينة والاستقرار في اكتساب الحقوق العينية على المال، والتي تقتضي إخضاع كل ما يتعلق بالمال إلى قانون موقعه.

وقد انتقد الفقه استثناء بارتان لافتقاره إلى أساس نظري سليم؛ ذلك أن الاعتبارات العملية المتعلقة باستقرار المعاملات في شأن الحقوق العينية، والتي أملت على بارتان التمسك بهذا الاستثناء، لا تنهض وحدها سببًا كافيًا -لدى هذا الرأي- للخروج عن القاعدة العامة في إخضاع التكييف لقانون القاضي. إذ ما دمنا قد سلَّمنا بسلامة الأساس الذي يقوم عليه إخضاع التكييف لقانون القاضي، فلم يعد من المستساغ بعد ذلك أن نُفرِّق بين حالة وأخرى. ومن جهة أخرى فإن إعمال الاستثناء الذي قرره بارتان على نظريته يبدو أمرًا عسيرًا في الأحوال التي يصعب فيها إيجاد موقع محدد للمال محل النزاع، وذلك فيما لو كان المال كائنًا في أكثر من إقليم دولة واحدة؛ إذ يصعب في

(1) راجع ما تقدم، ص26.

هذه الحالة تحديد قانون الموقع الذي سيُرجع إليه في تكييف وصف هذا المال، وتختلف طبيعته من دولة لأخرى مما يؤدي إلى تعدد قواعد الإسناد وتضاربها بشأن النزاع[1].

والسؤال هنا: ما موقف القانون الإماراتي من مسألة التكييف، وما موقفه من مسألة تكييف المال تحديدًا؟

الواقع أن المُشرِّع الإماراتي قد أخذ بنظرية بارتان، وكان أمينًا عليها حتى في أخطائها، فقد أخذ بالقاعدة العامة في شأن إخضاع التكييف لقانون القاضي، حيث نصت المادة 10 من قانون المعاملات المدنية على أن: "قانون دولة الإمارات العربية المتحدة هو المرجع الوحيد في تكييف العلاقات عندما يُطلب تحديد نوع هذه العلاقات في قضية تتنازع فيها القوانين لمعرفة القانون الواجب تطبيقه من بينها".

ولكن المؤسف أن نجد أن المُشرِّع الإماراتي قد عاد وأخذ باستثناء تكييف المال حيث نصَّت المادة 18 / 2 على أنه: "ويُحدِّد قانون الدولة التي يوجد بها المال ما إذا كان هذا المال عقارًا أو منقولًا".

وعلى ذلك فالقاضي الإماراتي ملزم بتكييف المال وفقًا لقانون موقع المال، لكي يحدد أولًا ما إذا كان المال عقارًا أم منقولًا، فإذا انتهى إلى أنه عقار، وكانت الدعوى من الدعاوَى العينية المتعلقة به حَكَم القاضي بعدم الاختصاص.

ونحن من جانبنا نؤيد ما ذهب إليه الفقه الغالب من عدم استثناء المال، وبالتالي تكييفه وفقًا لقانون القاضي-لما سبق- ونضيف: أنه باستعراض قواعد الإسناد الإماراتية نجدها تفرق بين العقار والمنقول من حيث قاعدة الإسناد: فتخضع العقار لقانون موقعه، بينما يسري على المنقول قانون الجهة التي يوجد فيها هذا المنقول وقت تحقق السبب الذي ترتب عليه كسب الحيازة أو الملكية أو الحقوق العينية الأخرى أو فقدها[2]. ولذلك يعتبر تكييف المال تكييفًا أوليًّا وليس ثانويًّا.

الفرع الثاني: مدى اعتبار استثناء الدعاوَى العقارية من ضمن حالات التخلي

1. الدعاوَى العقارية بين فكرتي عدم الاختصاص والتخلي عن الاختصاص

لعل تساؤلًا قد ثار في ذهن القارئ: لماذا عرضنا للاستثناء المتعلق بالدعاوَى العقارية ضمن حالات التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي، والحال أن المُشرِّع قد قرر عدم اختصاص القضاء، ومن ثَم فنحن أمام حالة من حالة عدم الاختصاص، ولسنا أمام حالة من حالات التخلي عن الاختصاص؟

هذا التساؤل يبدو للوهلة الأولى في ذهن القارئ، لكننا في المطلب السابق نعتقد أن الإجابة

(1) إبراهيم، أحمد إبراهيم. القانون الدولي الخاص تنازع القوانين، القاهرة، دار النهضة العربية، ط1، 2002م، ص73 وما بعدها.

(2) المادة (18 / 1) من قانون الإجراءات المدنية.

قد بدأت تتضح معالِمُها، وها نحن في هذا المطلب نراها واضحةً جلية وقد استقامت على عودها.

ولكي نحدد الأمر بشكل واضح نعيد القول بأن المُشرِّع الإماراتي قد استثنى فقط الدعاوَى العينية العقارية المتعلقة بعقار كائن بالخارج من اختصاص القضاء الإماراتي المبني على كون المدَّعَى عليه مواطنًا أو أجنبيًّا متوطنًا أو مقيمًا بالإمارات، ومن ثَم ففي هذه الحالة نحن أمام حالة من حالات عدم الاختصاص، يُصدر فيها القاضي حكمًا بعدم الاختصاص وليس حكمًا بالتخلي عن الاختصاص.

ولكننا عرضنا، فيما سبق، لحالات أخرى لم تدخل ضمن نطاق الاستثناء رغم توافر العلة من الاستثناء بشأنها، لكننا رفضنا أن ننساق مع الفقه الذي أراد أن يقيس على الاستثناء، فرغم نُبْل الغاية التي تغيَّاها الفقه فإنه يصطدم هنا بقواعد التفسير السليم التي تقضي بعدم التوسع في تفسير الاستثناء.

ونحن نرى أن نفس الغاية التي تبناها الفقه يمكن أن نحققها عن طريق تبني نظرية التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي، والطريق الذي نختاره هو الطريق الذي نراه صوابًا؛ لأنه هو الطريق الذي يحقق الغاية التي هدف إليها الفقه، ولكنه يحققها دون التورط في العصف بقواعد التفسير المنطقي للنصوص. كما أسلفنا البيان[1].

2. مدى اعتبار الدعاوَى الشخصية العقارية ضمن حالات التخلي

سلفت الإشارة إلى أن نطاق الاستثناء يقتصر على الدعاوَى العينية العقارية، ورأينا أن المحكمة الاتحادية العليا رفضت في موقف واضح مدَّ الاستثناء إلى الدعاوَى الشخصية العقارية، لذلك نحن نقول: إنه إذا عُرضت أمام القاضي الإماراتي دعوى شخصية عقارية متعلقة بعقار واقع في الخارج، فإنه يمتنع على القاضي أن يحكم بعدم الاختصاص، ولكنه يمكنه أن يحكم بالتخلي عن الاختصاص لصالح المحكمة التي يوجد بها العقار طالما توافرت الشروط الأخرى للتخلي.

الخاتمة:

أولًا- نتائج الدراسة:

انتهينا في هذا البحث إلى عدد من النتائج نورد أهمها:

1. هناك فرق بين التخلي عن الاختصاص وبين عدم الاختصاص، ففي عدم الاختصاص تكون المحكمة غير مختصة أصلًا بنظر النزاع بنص القانون فتصدر

(1) راجع ما تقدم، ص27.

حكمها بعدم الاختصاص، أما في التخلي عن الاختصاص فتكون المحكمة مختصة، ولكنها تتخلى عن اختصاصها لوجود محكمة أخرى أكثر صلة بالنزاع.

2. استثنى المُشرِّع الإماراتي الدعاوَى العينية العقارية المتعلقة بعقار كائن في الخارج من الخضوع للقضاء الإماراتي، وأخضعها لقانون موقع العقار. ولا يمتد هذا الاستثناء إلى الدعوى الشخصية العقارية، حيث يكون للمدعي الخيار في رفع تلك الدعوى أمام المحكمة التي يقع في دائرتها العقار أو موطن المدَّعَى عليه. وهذا خلافًا لما عليه الحال لدى معظم التشريعات المقارنة والتي قصرت الاختصاص بها لمحكمة موقع العقار.

3. استقر القضاء الإماراتي على عدم اختصاصه بنظر الدعاوَى الشخصية العقارية التي يُطلب فيها الحصول على حق شخصي، كونها ليست من الدعاوَى العينية العقارية، ولا تتوافر فيها الحكمة من إسناد الاختصاص فيها إلى غير القضاء الوطني، عملًا بنص المادتين 20 و21 من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي.

4. درج المشرع الإماراتي، عند وضع ضابط عام للاختصاص كضابط جنسية المدعى عليه أو موطنه أو محل إقامته أن يضيف قيدًا تفرضه أحد المبادئ الأساسية لتنظيم الاختصاص القضائي الدولي، وهو مبدأ ضمان فعالية الحكم الصادر. وهذا القيد هو عدم اختصاص المحاكم الإماراتية بالدعاوى العينية العقارية المتعلقة بعقار كائن بالخارج، وهو ما عمله المشرع في المادة 20 من قانون الإجراءات المدنية. ولكنه أغفل النص على هذا القيد في خصوص دعاوى الإرث والتركات، بالرغم من أن إضافته فيها أدعى وأوجب.

5. خلصنا إلى أنه من الخطأ الربط بين فكرة النظام العام وفكرة التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي، فليس من المجدي إقحام فكرة النظام العام في هذا المجال، ورأينا أن من الأفضل التركيز على فكرة قوة النفاذ والفعالية الدولية للأحكام من جانب آخر.

التوصيات:

1. نوصي المُشرِّع الإماراتي بإلغاء المادة 24 من قانون الإجراءات المدنية والتي تقرر بطلان أي اتفاق على خلاف قواعد الاختصاص القضائي الدولي، فهذه المادة تقف عقبة كؤود أمام أي تطور واجتهاد فقهي وقضائي في مجال تطوير العلاقات الخاصة الدولية. ونقترح أن يكون النص البديل على النحو الآتي: "يجب على المحكمة أن تتخلَّى عن اختصاصها القضائي الدولي لصالح المحكمة الأجنبية متى

ثبت لها أن هذه الأخيرة مرتبطة بالنزاع ارتباطًا جديًّا، وذلك دون إخلال بالنظام العام في دولة الإمارات العربية المتحدة".

2. نوصي المُشرّع الإماراتي بإضافة فقرة لنص المادة 21 تتعلق باستثناء الدعاوى المتعلقة بعقار كائن في الخارج على نحو ما فعل بالنسبة للمادة 20 من قانون الإجراءات المدنية.

تفعيل دور القضاء الإماراتي وزيادة نشاطه الإبداعي، وأن يجتهد في كل حالة على حدة لم يَرِد بشأنها نص -إذا ما علمنا أن الاستثناء الوارد في المادة 20 لا يشمل كل قواعد الاختصاص- وأن يكون له دور إنشائي يبتدع الحلول المناسبة للروابط القانونية، لا مجرد قضاء تطبيقي، كما هي الصفة الغالبة للقضاء العادي.

قائمة المصادر والمراجع:

أولًا- الكتب العامة:

1. **أحمد إبراهيم، إبراهيم. (2002).** القانون الدولي الخاص تنازع القوانين. **ط (1). دار النهضة العربية. القاهرة.**
2. **أبو الوفا، أحمد. (2015).** المرافعات المدنية والتجارية بمقتضى قانون المرافعات رقم 13 لسنة 1968 وقانون الإثبات رقم 35 لسنة 1968. **مكتبة الوفاء القانونية. القاهرة.**
3. **الحداد، حفيظة. (1998).** الموجز في القانون الدولي الخاص. **دار الفكر الجامعي. الإسكندرية.**
4. **سلامة، أحمد عبد الكريم. والجسمي، علي عيسى. (2018).** القانون الدولي الخاص الإماراتي الاختصاص القضائي الدولي- تنازع القوانين- تنفيذ الأحكام الأجنبية. **القاهرة. دار النهضة العربية. الإمارات.**
5. **سيف، رمزي. (1970).** الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية. **مكتبة النهضة المصرية. القاهرة.**
6. **صادق، هشام. (2009).** تنازع الاختصاص القضائي الدولي. **دار المطبوعات الجديدة. الإسكندرية.**
7. **صاوي، أحمد السيد. (2011).** الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية. **دون ناشر.**
8. **عبد الله، عز الدين. (1986).** القانون الدولي الخاص. **الجزء الثاني. ط 1، الهيئة المصرية العامة للكتاب. القاهرة.**
9. **عبد العال، عكاشة.** (2013). الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية، **دار الجامعة الجديدة. الإسكندرية.**

ثانيًا- الكتب المتخصصة:

10. **أبو الوفا، أحمد. (2015).** نظرية الدفوع في قانون المرافعات. **ط (1). مكتبة الوفاء القانونية. القاهرة.**
11. **عثمان، ناصر عثمان محمد. (2010).** الاتفاق على اختيار المحكمة المختصة في المنازعات الدولية الخاصة. **دار النهضة العربية. القاهرة.**
12. **صادق، هشام علي. (2015).** مدى حق القضاء المصري في التخلي عن اختصاصه الدولي بالمنازعات المدنية والتجارية شروط التخلي ومعياره في حالة اتفاق الخصوم على الخضوع الاختياري لمحاكم دولة

أجنبية التعليق على حكم محكمة النقض المصرية الصادر في 24 / 3 / 2014، **مكتبة الوفاء القانونية. القاهرة.**

13. **شعبان، حسام أسامة. (2015).** التنازع الكوني للقوانين في القانون الدولي الخاص ما بعد الحداثة " نحو نهاية منهج التنازع السافيني**". تقديم: هشام صادق. دار الجامعة الجديدة للنشر. الإسكندرية.**

ثالثًا- الرسائل العلمية:

14. **النيداني، الأنصاري حسن. (1996).** مبدأ وحدة الخصومة ونطاقه في قانون المرافعات المصري والفرنسي. **رسالة دكتوراه. جامعة المنوفية. المنوفية.**

15. **أحمد محمد، نشوى. (2017).** التخلي عن الاختصاص القضائي الدولي في القانون المقارن والقانون الإماراتي. **رسالة ماجستير. كلية القانون. جامعة الشارقة. الإمارات.**

رابعًا- المجلات والدوريات:

16. **البارودي، علي. (1961).** المنقولات ذات الطبيعة الخاصة. **مجلة الحقوق. العددان (3 و4). جامعة الإسكندرية.**

17. **هندي، أحمد. (2017).** قانون المرافعات المدنية والتجارية. **دار الجامعة الجديدة. الإسكندرية.**

18. **والي، فتحي. (2009).** الوسيط في قانون القضاء المدني. **دار النهضة العربية. القاهرة.**

19. **القشيري، أحمد صادق. (1965).** الاتجاهات الحديثة في القانون الذي يحكم العقود الدولية. **المجلة المصرية للقانون الدولي. المجلد (21).**

20. شعبان، حسام أسامة. (2017). الاتجاهات الحديثة للتخلي عن الاختصاص القضائي الدولي في ضوء حكم محكمة النقض المصرية الصادر بتاريخ 24 / 3 / 2014 دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة. المجلة الدولية للقانون. كلية الحقوق. جامعة المملكة. البحرين https://doi.org/10.5339/irl.2017.19

الترجمة الصوتية لمصادر ومراجع اللغة العربية: Transliteration Arabic References:

Awwalan- Alkutub Al'aammah:

1. Ahmad Ibrahim, Ibrahim. (2002). alqaanoun al-dawly alkhass tanaaz'u alqawaaneen. t (1). dar al-nahdah al'arabiyah. Alqahirah.
2. Abu Alwafa, Ahmad. (2015). Almuraafa'aat almadaniyah wa al-tijaariyah bimuqtadaa qanoun almuraafa'aat raqm 13 lisanat 1968 wa qanoun al'ithbaat raqm 35 lisanat 1968. maktabat alwafaa' alqaanouniyah. Alqahirah.
3. Alhaddad, Hafithah. (1998). almujaz fi alqaanoun al-dawly alkhass. dar alfikr aljaami'y. Aliskandariyah.
4. Salamah, Ahmad 'Abd Alkareem. wa Aljasmy, 'Aly 'Essaa. (2018). alqaanoun al-dawly alkhass al'imaaraaty alikhtissas alqadaa'iy al-dawliy- tanaaz'u alqawaaneen-tanfeedh al'ahkaam al'ajnabiyah. Alqahirah. dar alnahdah al'arabiyah. Al'imarat.
5. Saif, Ramzy. (1970). alwaseet fi sharh qanoun almuraafa'aat almadaniyah wa al-tijaariyah. maktabat alnahdah almisriyah. Alqahirah.
6. Sadiq, Hisham. (2009). Tanaazu'e alikhtisaas alqadaa'iy al-dawliy. dar almatbu'aat aljadeedah. Aliskandariyah.

7. Sawy, Ahmad Alsayid. (2011). alwaseet fi sharh qanoun almuraafa'aat almadaniah wa al-tijaariah. duona naashir.
8. 'Abd Allah, 'Ezz Al-Deen. (1986). alqaanoun al-dawly alkhaass . aljuz' al-thaany. T. 1, alhai'ah almisriyah al'aammah lilkitaab. Alqahirah.
9. 'Abd Al'Aal, 'Ukaashah. (2013). alikhtissaas alqada'iy al-dawly wa tanfeedh al'ahkaam al'ajnabiyah, dar aljaami'ah aljadeedah. Al'iskandariyah.

Thaaniyan- Alkutub Almutakhassisah:

10. Abu Alwafa, Ahmad. (2015). nathariat aldufuo'e fi qaanoun almuraafa'aat. t (1). maktabat Alwafaa' alqaanouniyah. Alqahirah.
11. 'Uthman, Nasir 'Uthman Muhammad. (2010). alittifaaq 'alaa ikhtiyaar almahkamah almukhtassah fi almunaaza'aat al-dawliyah alkhaassah. dar alnahdah al'arabiyah. Alqahirah.
12. Sadiq, Hisham 'Aly. (2015). madaa haqq alqadaa' almisry fi al-takhalliy 'an ikhtissaasih al-dawly bi almunaaza'aat almadaniyah wa altijaariyah shurout al-takhalliy wa mi'yaaruh fi halat ittifaaq alkhusoum 'alaa alkhuduo'e alikhtiyary limahaakim dawlah 'ajnabiyah alta'leeq 'alaa hukm mahkamat alnaqd almisriyah al-saadir fi 24 / 3 / 2014, maktabat Alwafaa' alqaanouniyah. Alqahirah.
13. Sha'ban, Hussam 'Usamah. (2015). Altanazu'e alkawniy lilqawaaneen fi alqaanoun al-dawly alkhass ma ba'd alhadaathah "nahw nihayat manhaj altanazu'e alsaafiny". taqdeem: Hisham Sadiq. dar aljami'ah aljadeedah lilnashr. Al'iskandariyah.

Thaalithan- Alrasaa'il Al'ilmiyah:

14. Alnaidaany, Al'ansaary Hassan. (1996). Mabd'a wahdat alkhusoumah wa nitaquh fi qanoun almuraafa'aat Almisry wa Alfaransy. risaalat dukturaah. Jami'at Almunoufiyah. Almunoufiyah.
15. Ahmad Muhammad, Nashwaa. (2017). Al-takhalliy 'an alikhtissaas alqadaa'iy al-dawly fi alqaanoun almuqaaran wa alqaanoun al'imaaraaty. risaalat majisteer. kulliyat alqaanoun. Jami'at Al-Shaariqah. Al'imaaraat.

Raabi'an- Almajallaat wa Al-dawriyaat:

16. Albaaruody, 'Aly. (1961). almanquolaat dhat altabee'ah alkhaassah. majallat alhuqouq. Al'adadaan (3 wa 4). Jami'at Aliskandariyah.
17. Hindy, Ahmad. (2017). qaanoun almuraafa'aat almadaniyah wa altijaariyah. dar aljaami'ah aljadeedah. Al'iskandariyah.
18. Waaly, Fat-hy. (2009). alwaseet fi qanoun alqadaa' almadany. dar alnahdah al'arabiyah. Alqahirah.

19. Alqushairy, Ahmad Saadiq. (1965). alittijaahaat alhadeethah fi alqaanoun alladhy yahkum al'uqoud aldawliyah. almajallah almisriyah lilqaanoun al-dawliy. almujallad (21).

20. Sha'ban, Hussam 'Usamah. (2017). alittijaahaat alhadeethah lil-takhalliy 'an alikhtissaas alqada'iy al-dawly fi daw' hukm mahkamat al-naqd almisriyah al-saadir bi taareekh 24 / 3 / 2014 diraasah t'aseeliyah tahleeliyah muqaaranah. almajallah al-dawliyah lilqanoun. kulliyat alhuqouq. Jami'at Almamlakah. Albahrain.

خامسًا- المراجع الأجنبية:

Edward, Barrett L. Jr. "The Doctrine of Forum Non Conveniens", Cal. L. Rev. 35 (1980) 380 - 422 (1947). https://doi.org/10.2307/3477253

Ronald A. Brand, "Comparative Forum Non Conveniens and the Hague Convention on Jurisdiction and Judgments" Texas International Law Journal, 37(2002.

Manolis, Mikis, F. Nathaly, J. Vermette and Robert F. Hungerford, "The Doctrine of Forum Non-Conveniens: Canada and the United States Compared" FDCC Quarterly (2002).

Forum Non-Conveniens in Real Estate Cases According to UAE Law

Nashwa Ahmed Mohamed

Syed Ahmed Mahmoud

College of Law - University of Sharjah

Sharjah - U.A.E.

Abstract:

This research is entitled giving up International Jurisdiction in Real Estate Cases according to UAE Law. The research aimed to invite the UAE legislator and judiciary to adopt the abandonment theory to respond to the requirements of international trade and sound legal art. The researcher used the descriptive-analytical method by studying and analyzing legal texts. Likewise, the researcher relied on the inductive method (inductive) by extrapolating the parts to infer from them the facts that are generalized and to find out about the provisions that the UAE judiciary have established in particular. The researcher reached several results, the most important of which is that the Emirati legislator did not extend the exception in relation to the lack of jurisdiction of real estate lawsuits related to a property located abroad, to the real estate lawsuit in which the option was left to the plaintiff between the court in which the real estate is located or the defendant's home. This is contrary to what is the case with most comparative legislations, which have limited jurisdiction over the Real Estate Site Court. The most important recommendations of the researcher include inviting the UAE legislator to abolish the text of Article 24 of civil procedures, and adopting the theory of giving up international jurisdiction, so as to balance between the requirements of sovereignty on the one hand and the requirements of international judicial cooperation and globalization on the other hand.

Keywords: Forum non conveniens, Real actions related to a real estate, personal real estate