الإجرائيات التشريعية في استثناء من مبدا عدم تعيين الاجنبي في القانون العراقي و الجزائري

هدى فاضل عثمان الخفاف

الأستاذ المشرف الدكتور ميثم نعمتى

جامعة الاديان والمذاهب

كلية القانون

المقدمة

من خلال مسيرتنا البحثية تطرقنا الى استثناءات محددة لمبدا عدم تعيين الاجنبي والان سنتطرق الى الاجرائيات الإجرائيات التشريعية في استثناء من مبدا عدم تعيين الاجنبي في القانون العراقي في المطلب الاول اما المطلب الثاني يوضح الإجرائيات التشريعية في استثناء من مبدا عدم تعيين الاجنبي في القانون الجزائري .

المطلب الاول : الإجرائيات التشريعية في استثناء من مبدا عدم تعيين الاجنبي في القانون العراقي

أثر تعزيز النظام العام مرتبط بحق حصل في التعيين بوظيفة ، وأريد أن أركز على أثره في الدولة القضائية العراقية في حالة الحصول على حق في الخارج وأصحاب هذا الحق. الآثار في حالة القاضي. توافق ، ولم تكن تلك الآثار تتعارض مع السياسة العامة للولاية القضائية ، على الرغم من التعارض الناشئ عن الحق أو مركز السياسة العامة. الأساس الذي يعتبر اكتساب الحق في التعيين كان ضد هذا النظام غير صحيح ، بل إلى أي مدى ينتهك هذا التأثير النظام العام على أساس أن الحق تم تأسيسه واكتسابه في الخارج.لا يتم تطبيق النظام العام في العراق بنفس القدر هنا في كلتا الحالتين ، على الرغم من أن تنفيذه يعتمد على نفس الوضع القانوني الذي سيتم إنشاؤه ، ويحدد القانون هذا التأثير المخفف للنظام العام ، لأن النظام العام لا يقبل يمنح الحق في بلد الاختصاص ، ولكنه يسمح بقبول الالتماس أو تنفيذه في بلد الاختصاص إذا كان قد ولد في بلد أجنبي[1]، على سبيل المثال ، تعترف المحاكم الغربية بآثار عدم تكليف المجرمين ، على سبيل المثال ، التي تتم في الخارج لأسباب لا يعترف بها القانون الغربي لأنها تتعارض مع النظام العام هناك.[2]نشير إلى أنه عندما يكون أثر عدم إعطاء أجانب يتعارض مع النظام العام في العراق ، فإن القاضي هنا مرة أخرى باسم النظام العام وعلى أساس القرار الصادر إليه ، بما في ذلك القرار الذي قررته المحكمة العليا ، حتى ان القرار الذي صدر عن مجلس الدولة في موضوع عدم التعيين ، يلغي وتعيين الاجنبي جزئياً بقرار من الدرجة الاولى الممنوحة وفق الصيغة التنفيذية للمحكمة العراقية ، بقبول تعويض الجاني. دون تعيين ، التمييز بين التعويض المستحق عن الأصل الذي ينتج عنه ، والحق المطلوب وفقًا لاتفاق الطرفين ، ومعدل الفائدة المتفق عليه بمعدل معين ، حتى لو كان مسموحًا به في القانون الأجنبي المختص ، ولكنه مخالف للرأي العام هو الأمر في العراق المحدد في القانون المدني. لذلك فإن المحكمة العليا ، على أساس أن تنفيذ الحكم الأجنبي في هذه المسألة ، فيما يتعلق بالحق الذي يطالب به الحكم الأجنبي ، فيه فقط يحتوي على معدل الفائدة ، جزء من القرار المطعون فيه ملغى في العراق بخصوص هذه المسألة لأنه ينتهك النظام العام هناك.[3]ما يجب ملاحظته في نهاية هذا الفصل هو أن هناك فكرة أخرى تتعلق بهذه القضية الأخيرة ، والتي تشير إلى مسألة حق العراقيين في عدم تقرير مصيرهم في بلد أجنبي وفق نظامه العام ووفق نظامه العام. على عكس ما هو مطلوب بموجب القوانين الأجنبية ذات الصلة حيث يكون من الممكن التعرف على آثار الحق المكتسب في بلد أجنبي طالما أن نظامه العام يقبله على الرغم من تعارضه مع القوانين الأجنبية الأخرى ذات الصلة ، ودعونا تقديم مثال افتراضي ، بما في ذلك إمكانية الامتثال لآثار التعيين من قبل الأزواج الأجانب في بلد ما من خلال طلب التعيين الذي يتم إجراؤه وفقًا لمتطلبات نظام النظام العام ، حيث يرى المحامون أن فكرة قوانين النظام العام هي الفكرة وطنية ، وبالتالي فإن قوانين الدولة التي تنطبق على مفهوم النظام العام لا يمكن تطبيقها على أراضي دولة أخرى ، على الرغم من مفهوم النظام العام في كلاهما. ومع ذلك ، فإن القانون الأكثر دقة هو الفرق بين حالة النظام العام[4].وبما أن القانون الذي ينظم في البداية هذا التعيين في الوظيفة العامة هو قانون جنسية الأزواج الأجانب ، فإنه مستثنى من تنظيم هذه العلاقة لأنه ينتهك النظام العام في العراق ، لأن قوانينهم ، على سبيل المثال ، الأشخاص الذين يعملون. اختلاف اللون أو الدين إذا كانت مقتضيات النظام العام لبلد القاضي لا تتطابق مع مقتضيات النظام العام للبلد الذي حصل فيه على هذا الحق ، فلا يجوز هنا أخذ آثار ذلك الحق. في الحكم الصادر في بلد القاضي وفي الخارج ، ويتضح التأثير أعلاه في التأثير الانعكاسي للنظام العام. وفي حالة الاحتيال على القانون ، لا يجوز ذلك لغرض التعيين. فعل ، لأنه نص على أن "القانون المتعلق بتحديد هوية الأجانب لا يمكن تطبيقه وفق النصوص السابقة إذا كان مخالفاً للنظام العام والأخلاق العامة للعراق أو ثبت أنه مزور فالبرلمان العراقي بهذا التصحيح الجديد نشير الى انه حاول اتباع التوجه القانوني الحديث وما قامت عليه العدالة في هذا المجال في مختلف الدول الحديثة[5]. في طلب تعريف هذا المجال ، لم يواجه مجلس النواب العراقي ، حتى الدائرة القضائية ، تعريف التزوير ، ولهذا نشير إلى الفقه في تعريفه ، ثم نتناول شروط تطبيق تلك النظرية ، جلب الاحتيال إلى القانون. ، مفهوم الاحتيال تجاه القانون في الخلاف مع التنازل عن عنصر أجنبي وفي محتوى هذه القاعدة نرى أنها تتكون بشكل عام من ثلاثة عناصر ، وهي:التصنيف المخصص أو المخصص الرأي والقانون المحدد ، وضبط الفصل كوسيلة يربط بها المشرع الرأي الراسخ بالقانون المعمول به ، لأنه أداة أساسية في مجال القوانين المتعارضة ، مما ينتج عنه ضبط القوانين المعمول بها

وتأسيسها ، وبالتالي فهو المرشد الأساسي والصحيح لحل القضية التي يتم فيها تحديد عنصر أجنبي ، ونتيجة لخطورة دوره في هذا المجال وما يميز قواعد التحديد. التي تحتوي على شيكات بيان ، يتم تغيير معظمها بناءً على طلب الأطراف ، إما طوعًا أو غير ذلك ، وبناءً عليه ، إذا نجح الطرف أو أحدهم في إحداث هذا التغيير ، فسيؤدي ذلك بالضرورة إلى التغيير. في القانون المعمول به ، بمعنى أن العلاقة القانونية المشتركة تصبح علا لتعيين عنصر أجنبي بخلاف القانون الذي كان يحكمها في البداية ، بموجب قانون آخر ، إذا لم يحدث هذا التغيير[٦].

على سبيل المثال ، قد يقترح أحد الطرفين تغيير جنسيته لأنه يمثل مسؤول الإصدار فيما يتعلق بفئة الأحوال الشخصية ، مثل التغيير من الجنسية العراقية إلى الجنسية الأمريكية ، على سبيل المثال ، أو تغيير محل إقامته ، أو دينه إذا في بعض الحالات ، قد يؤدي إلى تغيير في قانون الأحوال الشخصية ، وبالتالي تغيير القانون المعمول به. أيضًا ، يجوز للأطراف المتعاقدة اختيار القانون الذي يحكم علاقتهم وفقًا لحق الاختيار الممنوح لهم ، ولكن الحقيقة أنه ليس لديهم ما يفعلونه مع هذا القانون ، بل كان لتجنب أحكام القانون التنفيذي ، إذا لم يتم هذا الاختيار ، إلا أن المشرع العراقي تدخل بعد التغيير الأخير في القانون المدني وبشأن هذا الوضع. بالقول: "القانون الذي اختاره الطرفان المتعاقدان ، إذا كان له علاقة حقيقية بأطراف العقد أو الاتفاقية ، ينطبق على الالتزامات التعاقدية. بالإضافة إلى الأشكال السابقة لحجز الرهن ، قد يكون لأطراف العلاقة القانونية عنصر أجنبي مصطنع في علاقاتهم من أجل الهروب من أحكام القوانين الأصلية المعمول بها ، كما لو أن الطرفين المتعاقدين قد انتقلوا إلى دولة أجنبية "للقيام بعمل قانوني على أراضيها بهدف تجنب تطبيق أحكامها للقوانين المحلية ، لأن الأخيرة تتعارض مع مصالحهم الشخصية " [٧].وعليه فإن على القاضي العراقي الذي يقدم مثل هذه الطعون في أحد الأشكال المذكورة أن يطبق القانون الخاص بتوظيف الأجانب الهادف إلى تغيير الكادر المساعد كعقوبة لسوء نية الأطراف. القانون المدني في الفقرة الأولى المذكورة أعلاه ، ووفقًا للقاعدة اللاتينية القديمة ، والتي أصبحت مبدأ قانونيًا ركز عليه الفقه والقانون في الآونة الأخيرة ، وهو يعني: "الخداع يلغي كل شيء" من وجهة النظر هذه ، فإن العراقي يحكم في جهوده لإبطال نتائج تلاعب الأطراف المعنية وخداعهم من عناصر أساس الهوية الوطنية[٨] لذلك ، فإن إخضاعهم للقانون المعمول به ، في الواقع ، يؤسس ويدعم حكمه على قاعدة اشتهرت مؤخرًا في مجال تنازع القوانين ، تسمى قاعدة إحالة الاحتيال إلى القانون. منذ بداية القانون الروماني واللاتيني على أساس القاعدة المذكورة سابقاً ، إلا أن الحكم بالاحتيال في مجال تنازع القوانين لم يثبت أنه يعمل معه ، رغم انتقادات بعض الفقهاء لهذه القاعدة ووفقاً للأمور كما سبق بيانها. لقد عرّف الفقهاء الاحتيال في تطبيق القانون على القانون بعد التعريفات القريبة من بعضها البعض بالمعنى العام لما يعنيه من حيث تنازع القوانين ، بما في ذلك قول أحدهم "خداع ، أخذ التدبير الطوعي هو من خلال التخلص من قانون بلد يختص عادة بعلاقة قانونية واستبداله بقانون دولة أخرى يكون أكثر فعالية في تحقيق النتائج المرجوة ".لذلك ، مع هذه التعريفات الأخرى وغيرها ، نرى أن الاحتيال ضد القانون في مجال القانون الدولي الخاص يتم تمثيله من قبل أطراف العلاقة القانونية لتغيير الظاهرة كأحد العناصر الأساسية للتسميات الوطنية يتم تحديدها على أساس سيء.[٩]لحالات خاصة لتفادي تطبيق القوانين الأجنبية المتعلقة بتطبيق التعيين في الوظائف العامة. بالإضافة إلى هذه الحالة التي ترفع الاحتيال إلى القضية القانونية المتنازع عليها ، خارج نطاق تطبيق قانون تعيين الأجانب في دولة لا يعترف بسيادتها ويطرد منها حفاظا على المصلحة الوطنية.[١٠]نلخص المناقشة حول استبعاد القانون الخاص بتعيين أجنبي مؤهل في بلد لا يُعترف بسيادته. الصراع الدولي في مجال العلاقات الخاصة هو بشكل رئيسي بين القوانين المتعددة للدول المستقلة التي تعترف بسيادتها ، وعلى الأقل معترف بها من قبل الدولة القضائية. يظهر من تلقاء نفسه وليس من الضروري تحديد الدولة العراقية وهو الحكم السائد بين الفقهاء الحديثين على أساس الاعتراف بالدولة ، أي إنكار وجودها القانوني بالكامل ، وبالتالي رفض جميع القوانين الصادرة عنها ، لأن هذا الفعل علامة على السيادة. هذا ، ولا تعارض بين قوانين العراق وقوانين إسرائيل ، لأن دولة العراق لم تقبل بالدولة اليهودية حتى الآن.بالنسبة للقوانين التي تمنع تطبيق القانون ، فإن تعيين الأجانب لأسباب تتعلق بالمصلحة الوطنية ، وهذا الوضع بحسب الفقهاء وقرارات مجلس النواب العراقي في هذا المجال ، يعد من معوقات تطبيق القانون ، تعيين أجنبي مختص أو حالات عزله ولكن في هذه الحالة يتم الاستبعاد باسم المصلحة الوطنية أو المصلحة العامة ، وهي حالة واحدة يتم تمثيلها في مسائل الأهلية القانونية ، إذا كان اعتماد أحكامها سيؤدي إلى ضرر مالي لمصلحة أحد هؤلاء. الأشخاص ، بينما يتعلق الأمر بسلوك أجنبي يفتقر إلى الأهلية بموجب قانونه الخاص ، لكن الشخص الثاني الذي يتعامل معه بحسن نية لم يكن على علم بنقص أهليته ، وبالتالي فإن القاضي الوطني بشأن نقص الأهلية بموجب قانون الأحوال الشخصية من ذلك الأجنبي يتم تعيينه على أساس المصلحة الوطنية.[١١]

بحسب هذه المادة فإنه من أجل تنفيذ هذا الدفع لا بد من حجز الأجانب من التدخلات المالية دون الأحوال الشخصية ، لأن هذا هو الأخير حسب قانون الجنسية ويتم تمثيله هناك وفي نفس الوقت يشار إليه في شرط أن يكون أحد طرفي العلاقة القانونية المعنية أجنبيًا لا يتمتع بالأهلية الكافية وفقًا لقانون الأحوال الشخصية الخاص به ، ولكنه يتمتع بالأهلية الكاملة وفقًا للقانون.وان عدم حق الاجانب يعود لسبب خفي ويصعب على الاطراف العراقية افشاءه وهو ضرورة الايمان الاخير لتجنب تطبيق قانون تحديد الاجانب لانه ضده الاتفاق الدولي الذي ينص عليه القانون والقانون على أن الاتفاقيات الدولية لها قوة قانونية أكبر من تلك التي تحتلها لا تتماشى معها والاتفاقية هنا هي التي تم التصديق عليها من قبل الدولة المعنية ، باستثناء أن القانون المتعلق الحالة التي يكون فيها القانون المعروض على القاضي للنزاع مخالفًا لمحتوى اتفاقية دولية تم التصديق عليها من قبل دولة ذلك القانون الأجنبي المختلف. يتعلق بطلب التوظيف ، لذا فقد ذهب جزء من القانون للسماح بتطبيق اتفاقية دولية بدلاً من ذلك القانون[١٢] ، على أساس أن المعاهدة الدولية لها الأولوية في التطبيق لأنها تشكل مصدرا دوليا للقانون الدولي، إلا أن جانبا آخر من فقهاء القانون يرى بعكس ذلك حيث يتعين على القاضي الوطني المعروض عليه مثل هذا النزاع أن يطبق النظام السائد فعلا في الدولة الأجنبية، و ليس من صلاحياته أن يراقب مدى احترام دولة أجنبية لالتزاماتها الدولية، إلا إذا كان ذلك مخالفا للنظام العام لدولة القاضي. ويبدو أن القول الأخير هو الأقرب للمنطق القانوني والأجدر للقاضي الوطني إتباعه حسب وجهة نظرنا.اما استبعاد تطبيق القانون تعيين الأجنبي عند الدفع بعدم دستوريته. وتثار هذه المسألة في حالة ما إذا كان النظام القانوني معتمدا لمبدأ جواز رقابة دستورية القوانين، إذا تم ذلك عن طريق دفع قضائي من قبل الطرف الأجنبي صاحب المصلحة، حيث يرى بعض الفقهاء بجواز ذلك أمام القاضي الوطني المعروض عليه النزاع المشتمل على عنصر أجنبي طالما تمسك الطرف الأجنبي باستبعاد تطبيق قانون بلده عليه لاعتباره غير دستوري، ويبررون ذلك قولهم من العدل أن يحرم المتقاضي من حق مخول له قانونا لا لسبب إلا لأن قواعد الاختصاص القضائي فرضت عليه التقاضي أمام محكمة أخرى أجنبية غير المحكمة التابع لها القانون الواجب التطبيق. إلا أن بعض الفقهاء انتقدوا هذا الاتجاه الفقهي على أساس أن هذه الرقابة تشكل عملا سياسيا أكثر منه قضائيا وتدخل بذلك في صلاحيات قضاء الدولة الأجنبية و ليس من صلاحيات القاضي الوطني، إلا أنهم استثنوا من ذلك حالة قيام صاحب المصلحة هنا برفع دعوى عدم دستورية ذلك القانون أمام قضاء بلده [١٣]، هنا ، يجب على القاضي الوطني ذو الاختصاص الأصلي الامتناع عن الفصل في النزاع حتى يتم الفصل في القضية. ومع ذلك ، لم يحدد الفقهاء ما إذا كان النظام القانوني لدولة المحكمة الوطنية المعروضة أمامها النزاع الأصلي يسمح بالمراجعة القضائية في يوم دستورية القوانين من قبل هذا القاضي أم لا ، وإذا كان مسموحًا ، فهل يحق للأفراد ذوي المصالح الخاصة ممارسة حقهم في رفع دعوى ضد دستورية قانون معين؟ وعليه ، نرى أنه لا يوجد اعتراض دستوري أو قانوني على رد القاضي الوطني على طلب الادعاء بعدم مشروعية قانون تعيين الأجانب والبت في هذا الطلب بناءً على أحكام النظام القانوني ذي الصلة ، إذا كان متاحًا له. يبدو أنه غير دستوري ، حتى لا يحرم ذلك الطرف من حق أنشأه ذلك النظام القانوني ، ما لم يكن أحد فروع ذلك النظام القانوني قابلاً للتطبيق على القاضي الوطني في النزاع الذي يكون الطرف طرفًا فيه[١٤].

المطلب الثاني: الإجرائيات التشريعية في استثناء من مبدا عدم تعيين الاجنبي في القانون الجزائري

يتعامل القانون الجزائري ، كما ذكرنا سابقًا ، مع مسألة الاستثناءات وشروط الدفع في النظام العام مرجع قواعد تحديد الهوية الوطنية في اختصاص القانون هو تعيين الأجنبي الذي ينتهك النظام العام ، ويترتب على ذلك من الشرط أنه في حالة عدم وجود قانون فلا داعي لممارسة حماية النظام العام لا توجد عدالة وفق قواعد الفصل في بلد الاختصاص ، وبناءً عليه فإن هذا الاستثناء ، وهو حماية النظام العام ، يوزع ولقاضي المواطن أن يلجأ إلى وسائل أخرى لتجنبه ، مثل إثبات اختصاص قانون القاضي كقانون محلي على أساس أنه قانون المكان الذي توجد فيه الأموال ، أو يمثل أيضًا أحد قوانين الشرطة والأمن أو إذا رفض تعيين أجنبي الحكم والقرار في الخلاف على عنصر أجنبي يتم عرضه على القاضي ، والأخير يقبل الإحالة كما هو الحال في القانون الجزائري ، أثر تغيير القانون المدني مؤخرًا وفقًا للنص الجديد ، لذلك نرى أن المشرع الجزائري قررت بوضوح قبول الإحالة ، بشرط أن تكون قواعد القانون الأجنبي تتعارض مع قوانين المجلس التنفيذي لكي يوافق عليه.[١٥]يجوز للقانون أيضًا أن يستبعد تعيين أجنبي بموجب قواعد الفصل لأي سبب آخر دون الحاجة إلى تدخل النظام العام على أساس عدم اختصاصه في المقام الأول ، بحيث يكون القاضي الوطني بدلاً من القانون العام. الإقامة أو الجنسية المشتركة كملاذ أول ، وإذا لم يكن هذا الحل متاحًا ، يشير القاضي إلى قوانين مكان العقد ، وهذا في حالة أن موضوع العقد هو تضارب في الالتزامات التعاقدية ، و يعتمد القانون على تعيين أجنبي يتم اختياره من قبل الأطراف المتعاقدة الذي ليس له علاقة حقيقية به وليس طرفًا في العقد أو الاتفاقية[١٦]،

اختيار الاطراف المتعاقدة هنا لم يكن عادلا لانه سمح بتضارب القوانين في الميدان فهناك تعيين اجنبي لتنفيذ حكم النظام العام واستبعاد القانون الخاص وهذا القانون في محتواه هو موعد يتعارض مع المحتوى الوطني كليًا أو جزئيًا. قانون، في الواقع ، محتوى القانون هو تسمية لا تتوافق تمامًا مع أي من متطلبات النظام العام للدولة القضائية ، وللمرجعية ، تختلف هذه المتطلبات من مجتمع إلى آخر ومن وقت لآخر حتى داخل المجتمع نفسه.والشيوعية جزء من النظام العام في المجتمع الجزائري لكنها في المجتمع العراقي تعتبر انتهاكا للنظام العام وسبب هذا الاختلاف يعود لاختلاف مقتضيات النظام العام من دولة الى اخرى. نفس المجتمع ثم الأشياء التي كانت ممنوعة في الماضي ، في الآونة الأخيرة ، إذا كانت هناك أسباب ومبررات ، أصبحت منطقية في قوانين الدول. أعطيت لتحديد ما هو ضده أو عكسه. في هذا السياق ، قانوني شدد العلماء على أن القاضي لا يجب أن يستبدل رأيه الشخصي ورأيه برأي ومذهب الجماعة ، فيكون القاضي الذي لديه مشكلة في تعيين جهة أجنبية أمامه ويقتضي القانون تعيين خبير. يتم استبعادها من هذا الصراع ، لا ينبغي اعتبار المصلحة على أنها مصلحة خاصة للمجموعة ، أو مصلحة خاصة للأفراد وفقًا رأيه الشخصي ، ولكن يجب أن ينظر إلى الاتجاه السائد في المجتمع والنظام القانوني الذي يحكمه ، حتى لو كان مختلفًا عن رأيه الشخصي[١٧]. لقد أثبت الفقه في العديد من البلدان مؤخرًا أن تطبيق فكرة النظام العام أو الأخلاق العامة ، مهما كانت مرونته ، يعتبر فعلًا قانونيًا وليس أمرًا واقعيًا ، وأنه يتعلق بعلاقات وعقود المسؤولية والقانون الذي اختاره الطرفان المتعاقدان ، إذا كان هناك ارتباط حقيقي بأطراف العقد أو بالعقد ، وإذا لم يكن ذلك ممكنًا ، فسيتم تطبيق الإقامة أو الجنسية المشتركة في حالة عدم توفر ذلك ممكن ، ينطبق قانون المكان الذي يتم فيه إبرام العقد ، لكنه ينطبق على العقود الخاضعة للقانون في مكانه.[١٨].علاوة على ذلك ، فإن محتوى أو مدى تعارض القوانين ، حيث يتعلق الأمر بالولاية القضائية المعنية ، يخضع افتراضيًا لسيطرة المحكمة العليا ، حيث إنها السلطة الرسمية المخولة قانونًا للإشراف على التطبيق السليم للقوانين ذات الصلة. تعيين الأجانب ليس عند نشوء الحق أو مناقشة الوضع القانوني الجزائري قرر العدل الجزائري اتخاذ هذا القرار عند التقدم لوظيفة عامة.

آثار تعزيز النظام العام في تعيين أجنبي: الخبراء القانونيون بشأن آثار تعزيز النظام العام بين تأثيره على إنشاء الحقوق في بلد الاختصاص وتأثيره على اكتساب الحقوق في الخارج ، و الرغبة في إحداث تأثيرات في بلد الاختصاص تعتمد على نفسك وهذا كل شيء[١٩]:

١- أثر تطوير النظام العام على العلاقة التي يجب أن تُقام في الدولة القضائية: لتطبيق هذه الدعوى في القانون أثران أحدهما سلبي والآخر إيجابي.

٢- الأثر السلبي للنظام العام: في استثناء القانون من تعيين الأجنبي وفق قواعد التسمية الوطنية برفض الالتماس ودون تغيير قوانين القاضي بدلاً من القوانين الأجنبية ممثلة نظرياً ، ولكن من الناحية العملية نرى أنه عندما يكشف القاضي عن القوانين الأجنبية ذات الصلة ويرفض الطلب ، فسيتم تطبيق قوانين بلاده ، وإن كان ذلك بشكل غير مباشر.على العكس من ذلك ، يجب أن يشمل هذا الأثر فقط إزالة الجزء الذي يخالف مقتضيات السياسة العامة في الولاية القضائية ، بينما يظل اختصاص هذا القانون في الأمور الأخرى على سبيل المثال ، إذا كان النزاع المعروض على قاض جزائري يتعلق بعقد يحتوي على شرط لدفع الذهب في الجزائر ، فيجب على القاضي هنا استبعاد هذا الشرط وحده لأنه ينتهك السياسة العامة في الجزائر [٢٠]، أن الآخر يتعارض مع حكمة قاعدة تحديد الأجانب ، لأن ذلك يؤدي إلى التشوه الأجنبي وتطبيقه بما يخالف إرادة المشرع الذي أنشأه. بين جميع التجار الاقتصاديين على مستوى الوطني إقليم التعامل الإلزامي مع الحق الجزائري في العمل.بالنسبة للشروط الأخرى ، يظلون بموجب قانون التعيين ما لم ينتهكوا النظام العام في الجزائر ، أو إذا كان الخلاف أمام القاضي الجزائري يتعلق بإحالة عنصر أجنبي إلى عقد بين أشخاص طبيعيين مرتبطين بالمصلحة ، لذلك يجب على القاضي الجزائري إلغاء شرط المصلحة هنا ، لأنه مخالف للنظام العام للجزائر. ومع ذلك ، هناك قسم من علماء القانون الذين يعتقدون أن استبعاد القانون من تعيين أجنبي مؤهل وفق قواعد التسمية الوطنية لأنه يخالف النظام العام يجب أن يكون كاملاً لأن استبعاد جزء منه فقط دون فصل الأجزاء التي قررت تنفيذه بأكبر قدر من الفعالية[٢١] ومع ذلك ، في حالة عدم اقتناع القاضي الجزائري بالاستبعاد الجزئي لهذا النص وحده وتطبيق نصوص أخرى ، لا سيما توظيف الفئة الأجنبية غير المتوافقة مع النظام العام للجزائر ، يجب الرجوع هنا إلى الاستبعاد التام لأحكام قوانين الأجانب وضرورة تطبيق قوانين الجزائر بدلاً من ذلك ، وكأننا نفترض أن قانون الأمة المشتركة يمنع زواج أجنبيين مقيمين في الجزائر ، بسبب الاختلاف في لونهما ، لا يمنع إمكانية عقد زواجهما وفقا لقوانين الجزائر ، لأن التناقض هو بين أحكام القانون الدولي والنظام العام للجزائر.يتجنب تماما تطبيق القانون الأجنبي الذي يحكم آثار الزواج ، أي قال قانون جنسية الزوجين ، لأنه من غير المعقول للقاضي أن يطبق هذا القانون على آثار الزواج. تعتبر باطلة ولاغية وفق أحكامها ، حتى لو كان القانون الأجنبي لا يتعارض مع آثار الزواج مع

مقتضيات النظام العام للجزائر[٢٢].للإشارة ، تبنت المحكمة الجزائرية في بعض قراراتها مبدأ الاستثناء الجزئي لأحكام القانون المتعلقة بتعيين الأجانب المخالفين للنظام العام ، وتركت أجزاء أخرى لا تشكل مخالفة. ومن بين هذه النقاط أحكام لم يثبت أن حقوق الميراث في الشريعة الإسلامية مخالفة للنظام العام ، إلا أن غير المسلمين حُرموا من حقهم في الميراث ، وبالتالي فإن الحكم الوحيد المتعلق باستبعاد الميراث من أحكام هذه الشريعة الإسلامية ، باستثناء ذلك. نص الفقرة الثانية أعلاه لم يحدد بوضوح مدى استبعاد قواعد العقل القانوني.

ب- الأثر الإيجابي للنظام العام الذي يثبت اختصاص قانون آخر بدلاً من قانون تعيين الأجانب المبعدين والعراقيين.[٢٣]وبناءً على ذلك ، فإن القانون الجزائري يحكم في الجزء القانوني الصادر ، وهو خاص بتعيين أجنبي يخالف النظام العام للجزائر ، ولكن في الجزء المتبقي يبقى القانون ذي الصلة. وفي هذا الصدد ، نجادل بأن هناك رأي آخر سائد في العراق ، والذي بموجبه يتم البحث في القانون لتعيين أجنبي مختص في حالة إزالة جزء من الأحكام الأخيرة بقاعدة قانونية أخرى تحل محل القانون دون أن تكون قادرة على استبدال أحكام قانون الفقه القانوني بدلاً من القسم المستخرج ، ويتم ذلك من خلال تنفيذ قاعدة الفصل الوطني التي تحدد اختصاص هذا القانون باعتباره القانون المناسب بالطريقة الأنسب للتطبيق ، وبالتالي أحكامه الباقية تؤخذ بعين الاعتبار ما دامت لا تنتهك النظام العام للدولة القضائية ، بما في ذلك القرار الشهير للقضاء الجزائري المتعلق بتطبيق القانون تعيين أجنبي.

مصادر وهوامش البحث

[١] د. علي جمعة محارب , التأديب الإداري في الوظيفة العامة , (دراسة مقارنة) , ط ١ مكتبة دار الثقافة , عمان, ٢٠٠٢, ص ٣٨٠

[٢] د. فتحي دالي الوسيط في قانون القضاء المدني , مطبعة القاهرة والكتاب الجامعي , دار النهضة العربية , القاهرة , ١٩٨٧ , ص ١٦٣

[٣] الدكتورة نادية فضيل, الغش نحو القانون، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، سنة ٢٠٠٥، ص ٥١

[٤] فتحي دالي الوسيط في قانون القضاء المدني , مطبعة القاهرة والكتاب الجامعي , دار النهضة العربية , القاهرة , ١٩٨٧ , ص ١٩٠

[٥] الدكتورة نادية فضيل, الغش نحو القانون، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، سنة ٢٠٠٥، ص ٥٢-٥٤

[٦] د.زهدي يكن , القانون الإداري , منشورات المكتبة العصرية , بيروت, بلا سنة طبع , ص ٦٥

[٧] د. علي جمعة محارب : التأديب الإداري في الوظيفة العامة , (دراسة مقارنة) , ط ١ مكتبة دار الثقافة , عمان, ٢٠٠٧, ص ٢٥١

[٨] د. محمد حسين عبد العال : الوظيفة العامة , دار النهضة العربية , القاهرة , ١٩٧٤ , ص ١٠٩

[٩] المرجع نفسه , ص ١١٠

[١٠] الدكتور فؤاد ديب القانون الدولي الخاص دون ذكر دار النشر، دمشق ١٩٨٦ ، ص ١١

[١١] . علي جمعة محارب , التأديب الإداري في الوظيفة العامة , (دراسة مقارنة) , ط ١ مكتبة دار الثقافة , عمان, ٢٠٠٢, ص ٣٨٥

[١٢] الدكتور فؤاد ديب القانون الدولي الخاص دون ذكر دار النشر، دمشق ١٩٨٦ ، ص ١١٤

[١٣] د. محمد حسين عبد العال ,الوظيفة العامة , دار النهضة العربية , القاهرة , ١٩٧٤ , ص ١٢١

[١٤] الدكتور فؤاد ديب القانون الدولي الخاص دون ذكر دار النشر، دمشق ١٩٨٦ ، ص ١١٥

[١٥] د. محمد صبحي نجم : الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني , ط ١, بلا مكان طبع ,٩ ١٩٩ , ص ٩٤

[١٦] د. محمد عبد الحميد مكي : تنفيذ الأحكام الجنائية , دار النهضة العربية , القاهرة . ٢٠١١ , ص ٦٨

[١٧] د. محمد عبد الحميد مكي : تنفيذ الأحكام الجنائية , دار النهضة العربية , القاهرة . ٢٠١١ , ص ٧٠

[١٨] . د. عبد الغني بسيوني عبدالله : القضاء الإداري , منشأة المعارف ,الإسكندرية , ١٩٩٦ , ص ٣٥٧

[١٩] د. محمود عاطف البنا : مبادئ القانون الإداري في الأموال العامة والوظيفة العامة , دار الفكر العربي , القاهرة , , ص ٢٠٥

[٢٠] د. محمد علي الكيك : أصول تسيب الأحكام الجزائية في ضوء الفقه والقضاء, بلا مكان طبع, ١٩٩٥, ص ٣١١

[٢١] الدكتور فؤاد عبد المنعم رياض و سامية راشد الوجيز في القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدولي ج ٠٢، دار النهضة العربية، دون ذكر التاريخ بيروت لبنان، ص ١٤٥.

[٢٢] محمد كمال فهمي أصول القانون الدولي الخاص، ط ٠٢ مؤسسة الثقافة الجامعية، القاهرة، ١٩٩٢، ص٥١٧

[٢٣] الدكتور فؤاد عبد المنعم رياض و سامية راشد الوجيز في القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدولي ج ٠٢، دار النهضة العربية، دون ذكر التاريخ بيروت لبنان، ص ١٥١.