تـحـلـيـل الفـكـرة المـسـنـدة فـي قاعـدة الإسـنـاد

د. محمد جلال حسن عبدالله
مدرس القانون الدولي الخاص
كـلـيـة القـانـون و السياسة - جامعـة السليمانية

الملخص

يمتاز القانون الدولي الخاص وحده بأحتوائه على قواعد ألأسناد ، وهي قواعد بتنازع القوانين تدخل ضمن فروع القانون الخاص (مدني – تجاري – أحوال شخصية ...) لأنها تحمي الحقوق الخاصة المقررة للأفراد (طبيعية ومعنوية) لهذا فأنها يجب أن تتصف بنفس أوصاف الحق الذي تحميه هذه المعاملات ، وأن تطبيق القانون ألأجنبي انما يتم بموافقة صريحة من الدولة التي أصدرت قواعد ألأسناد ، وأن تطبيق هذه القواعد لايؤدي الى انهاء النزاع المعروض أمام المحكمة ، وانما فقط تعتبره خطوة الى ألأمام الى تسمية أو تحديد القانون الواجب التطبيق .

فهذه القواعد لاتسري على التصرفات السابقة على صدور القانون الذي ينظمها الا اذا نص القانون على ذلك صراحة ، ولا يجوز للأطراف في تصرفاتهم القانونية ألأتفاق على خلاف أحكام قواعد ألأسناد الا اذا نص المشرع صراحة على ذلك .

وهذه القواعد تتصف بعدة خصائص تميزها عن باقي القواعد القانونية ، فهي قواعد (تنظيمية ومزدوجة وعامة مجردة وهي وطنية بتوجهات دولية) وبذلك

يكون الهدف من وجودها هو أنتقاء القانون الذي يحقق الحل المناسب والمتوافق مع مقتضيات المنطق والعدل وألأنصاف ، ولأجل ذلك سميت بالقواعد الناخبة تمييزا لها عن القواعد ألأخرى ذات التطبيق المباشر .

فقواعد ألأسناد بما تسنده من تطبيق قانون معين ، قد تتعطل بسبب وجود مانع من موانع تطبيق القانون ألأجنبي ، ثم أن هذه القواعد قد تتداخل فيما بينها ، وغالبا مايتكفل المشرع الوطني بتنظيمها بتشريع ، فلكي تسند العلاقة القانونية المشوبة بعنصر أجنبي للقانون الذي يحكمها ، لابد من تحديد طبيعة العلاقة ، ولأية مجموعة تنتمي ، لتبين قاعدة ألأسناد التي تلحقها بالقانون الخاص بها ، فالقاضي مكلف أبتداءا بتكييف العلاقة القانونية ، ولما كان من المتعذر ان لم يكن من المستحيل ، وضع قاعدة أسناد بشأن كافة المسائل أو العلاقات القانونية ، نظرا لتشعبها وعدم امكان حصرها مقدما ، فالنظم القانونية وضعت كل مجموعة متشابهة من المسائل أو العلاقات القانونية في طائفة قانونية ، وخصتها بقاعدة اسناد معينة ، ولكي يتسنى للقاضي ألأهتداء الى قاعدة ألأسناد الواجبة التطبيق على المسألة محل النزاع ، القيام بتحديد الطائفة القانونية التي تندرج تحتها هذه المسألة .

فهذه الدراسة هي لتحديد اطار عام يمكن من خلاله تحليل وتفسير عناصر قاعدة ألأسناد الوطنية الخاصة بمنازعات العلاقات القانونية ذات العنصر ألأجنبي ، بحيث تحدد فيها الفكرة المسندة ، ومن ثم بيان ضابط ألأسناد الذي يمكن بموجبه

الوصول للقانون المسند اليه (الواجب التطبيق) بأعتباره أنسب قانون لحكم هذه العلاقات ، وببيان مفترضات عمل هذه القواعد .

المقدمة

ان العلاقات ذات الطابع الدولي لاتخضع عادة في تنظيمها لقواعد موضوعية وانما يحكمها نوع خاص من القواعد هو الذي أطلق عليه قواعد ألاسناد.

فقواعد الاسناد لم توضع لحكم كل مسألة او علاقة قانونية على حدة ،نظراً لتعذر حصر كافة العلاقات القانونية مقدماً ،وانما وضعت لحكم طوائف قانونية تندرج تحتها مجموعة متشابهة من العلاقات ، وعلى ذلك فأنه يتعين لتطبيق قاعدة الاسناد تحديد الوصف القانوني للمسألة ذات الطابع الدولي.حتى يتسنى ادراجها ضمن الطائفة التي خصها المشرع بقاعدة اسناد.

وعليه سوف نبين المقدمة من خلال النقاط التالية :

١-اهمية الموضوع:

يقدم مصطلح و مضمون قواعد الاسناد و طبيعة الدور المناط بها لتحديد القانون الواجب التطبيق ، عناصر جديدة غير مألوفة في علم القانون .

هذه القواعد التي تقوم بدور استثنائي في العلاقات ذات العنصر الاجنبي ، اتت في صلب وصميم نظام خاص اعطى لهذه القواعد خصوصيتها و تمايزها عن باقي القواعد المعروفة خارج القانون الدولي الخاص.

هذه التحديدات جعلت قواعد الاسناد تتصف بعدة خصائص تعطيها طبيعة متميزة و ذاتية لامثيل لها في باقي القواعد القانونية.

فهي :

١- قواعد (تنظيمية) اسنادية غير مباشرة : وهي لأجل ذلك تقوم بأسناد النزاع الى قانون معين ولاتطبق بذاتها عليه.[١]

٢- قواعد الاسناد ثنائية الجانب (مزدوجة): هذه القواعد التي تعين القانون المختص في كل الاحوال سواء كان القانون الوطني او قانوناً اجنبياً توصف بأنها ذات شقين او قاعدة مزدوجة[٢].اي امكانية تطبيق قانون اخر غير القانون الوطني.

٣- قواعد الاسناد عامة ومجردة (غير متحيزة للقانون الوطني) :

وهذا يعني ان قاعدة الاسناد لاتعين قانون دولة مسماة ، او لا تبين جنسية الدولة التي ينتمي اليها القانون مسبقاً ، بل تحدد القانون الواجب التطبيق بالأستناد الى معايير مجردة تبينها ضوابط الاسناد،كالجنسية والموطن ومكان وجود المال...

مثلاً: اخضاع الاهلية لقانون الجنسية[٣]و العقار لقانون موقعه [٤]والعقد لقانون الارادة[١].

---

[١] فؤاد عبدالمنعم رياض و د.سامية راشد ، الوسيط في القانون الدولي الخاص ، دار النهضة العربية ،القاهرة ، ١٩٩٤، ص ١٩.

[٢] د.هشام علي صادق ، تنازع القوانين ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ٢٠٠٧، ص١٨.

[٣] المادة (١٨/ ف١) من القانون المدني النافذ.

[٤] المادة (٢٥/ ف٢) من القانون المدني النافذ.

فالتجريد يكمن في ان قواعد الاسناد تحدد بنفس الطريقة ، واستناداً الى نفس المعيار ،نطاق تطبيق القانون الاجنبي على قد المساواة مع نطاق تطبيق القانون الوطني[٢].

فالقاعدة بطبيعتها لاتسمح بالمفاضلة بعد صياغتها[٣]

٤- قواعد الاسناد وطنية بتوجهات دولية :

بمعنى ان المشرع الوطني يضعها يملئ حريته واستقلاله مراعياً في ذلك طبيعة النزاع وسيادة الدولة على اقليمها وحاجة التعامل الدولي والمصلحة المشتركة للدول في وقت واحد.

فقواعد الاسناد هي قواعد وطنية في مصدرها، واذا كانت تعبر عن (فكرة وطنية) خاصة بدولة معينة لكنها مع ذلك لاتستطيع مجافاة مؤثرات الواقع الدولي وتشابكه مع المصلحة الوطنية.[٤]

---

[١] المادة (٢٥/ ف١) من القانون المدني النافذ.

[٢] د.ابو العلا النمر،المختصر في تنازع القوانين، دار النهضة العربية ،ط١ ، القاهرة ، ٢٠٠٦، ص ٣٠.

[٣] تعتبر قواعد الاسناد من حيث طبيعتها وطبيعة دورها (قواعد ناخبة) او قواعد(انتقاء) فهي في صياغتها تقوم على (المفاضلة) بين قانون واخر اي انها ترجح تطبيق قانون (وطني او اجنبي) على اخر، وهو ما يبينه ضابط الاسناد لكل فكرة مسندة .لكن هذه المفاضلة كمعيار مجرد مسبق تقوم عليه قواعد الاسناد لايعني مفاضلة او تحيزاً لقانون دولة على اخرى عند تطبيق هذه القاعدة خلال النزاع. د.فؤاد ديب ،القانون الدولي الخاص ، تنازع القوانين ، ط٧ ، جامعة دمشق ، ١٩٩٨ ،ص ٥٦ كذلك انظر د.سامي بديع منصور و د.عكاشة محمد عبدالعال،القانون الدولي الخاص،الدار الجامعية ،بلا سنة طبع ، القاهرة ،ص ٧٧.

[٤] فؤاد عبدالمنعم و د.سامية راشد،مصدر سابق، ص٣١.

وكذلك يثير تطبيق القانون المختص بحكم العلاقة القانونية المتضمنة عنصراً اجنبياً صعوبات امام القاضي ، وذلك لأتصالها بقوانين عدة دول بسبب ارتباط عناصرها بقوانين دول مختلفة ، مما تثير تنازعاً بين قوانين تلك الدول.

ويتولى القانون الدولي الخاص ،حل التنازع القائم بين هذه القوانين استناداً الى قواعد تسمى بقواعد حل تنازع القوانيين (قواعد الاسناد) حيث تعين القاعدة الخاصة بالقانون الذي تنتمي اليه العلاقة القانونية الخاصة (القانون الواجب التطبيق عليه).

وتكمن اهمية هذه الدراسة كذلك في ان التشريع العراقي شأنه شأن اكثرية التشريعات العربية والاجنبية قد حدد القانون الواجب التطبيق في هذه العلاقات تحديداً جامداً والذي يهدر هدف قاعدة الاسناد الوطنية والتي تكمن في اختيار اكثر القوانين ملاءمة بحكم المسألة المعروضة والمشوبة بعنصر اجنبي .

وهكذا يمكن تعريف قواعد الاسناد بأنها :(القواعد القانونية التي ترشد القاضي الى القانون الواجب التطبيق على المراكز القانونية ذات العنصر الاجنبي، فهي قواعد تواجد المراكز او العلاقات الداخلة فيما يسمى بالحياة الخاصة الدولية[١].

فهي الوسيلة الاساسية لتحديد القانون واجب التطبيق في المنازعات ذات الطابع الدولي والوظيفة الاساسية لهذه القواعد هي الاشارة او اسناد النزاع الى قانون دولة معينة يتولى تقديم حل النزاع.[٢]

[١] نقلا عن : د.هشام علي صادق ، مصدر سابق، ص ٦.
[٢] د.ابو العلا النمر، المصدر السابق ، ص٢٢.

وتكمن عملية اختيار القانون في صياغة الاسنادية التي تتميز بها هذه القواعد والتي كانت علة وجودها في السماح بتطبيق قانون اجنبي امام القضاء الوطني. وبذلك يكون الهدف من وجود هذه القواعد انتقاء القانون الذي يحقق الحل المناسب والمتوافق مع مقتضيات المنطق والعدل و الانصاف . ولاجل ذلك سميت بالقواعد الناخبة تمييزاً لها عن القواعد الاخرى ذات التطبيق المباشر. [١]

٢- مشكلة البحث :

ان قاعدة الاسناد بما تسنده من تطبيق قانون معين ، قد تتعطل بسبب وجود مانع من موانع تطبيق القانون الاجنبي ، والذي يستبعد بموجبه تطبيق القانون الاجنبي الواجب التطبيق بموجب قاعدة الاسناد هذه .

كالمصلحة الوطنية التي تمنع تطبيق قانون جنسية الشخص على اهليته .[٢]

ثم ان قواعد الاسناد قد تتداخل فيما بينها ، فقد تتداخل قاعدة الاسناد الخاصة بالاهلية مع قاعدة الاسناد الخاصة بشكل التصرف كما في قضية (وصية

[١] وهي : قواعد قانونية تنتمي لقانون القاضي والتي شرعت في الاصل لتنظيم الروابط الداخلية ، الا أن مراعات طبيعتها الآمرة أقتضى امتداد تطبيقها أيضا الى العلاقات الخاصة الدولية ، وأطلق عليها بالقواعد ذات التطبيق المباشر ، لأنها تحدد بذاتها مجال سريانها المكاني دون حاجة لاعمال منهج التنازع . د: محمود محمد ياقوت ، قانون الارادة وقواعد البوليس ضرورية التطبيق ، ط١ ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ٢٠٠٣ ، ص٥٦ كذلك انظر : د.سعيد يوسف البستاني، القانون الدولي الخاص ، تطور وتعددطرق حل النزاعات الخاصة الدولية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ط١، بيروت ، ٢٠٠٤ ، ص ١١٥.

[٢] د.حسن الهداوي و د.غالب الداودي ، القانون الدولي الخاص ،ج٢ ، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ، بغداد ، ١٩٩٨، ص ٤٧.

الهولندي) (فوركيو) والمعروفة في فقه القانون الدولي الخاص[١] ، فقد تباين الحكم لأختلاف المفاهيم القانونية في هذا الموضوع.[٢]

وقواعد الاسناد هذه غالباً مايتكفل المشرع الوطني بتنظيمها بتشريع واذا ما افتقد فيها التشريع اضطر القاضي لأستكمالها بالرجوع الى المصادر الاخرى . وهي الاتفاقات الدولية والعرف والقضاء والفقه.

وقد برزت في الاونة الاخيرة قواعد تشريعية مشتركة تتفق عليها عدة دول لتحكم العلاقات القانونية ذات العنصر الاجنبي ، وهي ليست قواعد اسناد بل هي قواعد موضوعية.[٣]

وان إعمال قواعد الاسناد الوطنية وكذلك تطبيق القواعد التشريعية المشتركة يثير مسائل صعبة يلزم بادئ ذي بدء مواجهتها ومعالجتها ، فحتى تسند العلاقة المشوبة بعنصر اجنبي للقانون الذي يحكمها، لابد من تحديد طبيعة العلاقة ولأية مجموعة تنتمي ، لتبين قاعدة الاسناد التي تلحقها بالقانون الخاص بها .فالقاضي مكلف ابتداءاً بتكييف العلاقة القانونية.[٤]

---

[١] د.عزالدين عبدالله ، القانون الدولي الخاص ، دارالنهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٢ ، ص ١١٥.

[٢] د.حسين الهداوي ود.غالب الداودي ،المصدر السابق ، ص ٥١.

[٣] كأتفاقية باريس لعام ١٩٣٤ بشأن الملكية الصناعية .د: حسن الهداوي و د: غالب الداوودي ، المصدر السابق ، ص٢٤. كذلك أنظر : د.عزالدين عبدالله ،المصدر السابق ، ص ١٢١.

[٤] د.هشام علي صادق ، تنازع القوانين ، مصدر سابق ، ص ١٠.

وكذلك عندما يطرح على القضاء نزاع ذو طابع دولي ، فلابد من معرفة ما اذا كان القاضي ملزم دائماً بتطبيق قاعدة الاسناد من تلقاء نفسه ام ان تطبيقه لهذه القاعدة رهن بتمسك الخصوم بها.

فاذا ماثبت التزام القاضي بتطبيق قواعد الاسناد المقررة في نظامه القانوني، يتعين عليه بعد ذلك تحديد اي من هذه القواعد هي الواجبة التطبيق بالذات على المسألة محل النزاع[١].

ولما كان من المتعذر ان لم يكن من المستحيل- وضع قاعدة اسناد بشأن كافة المسائل او العلاقات القانونية نظراً لتشعبها وعدم امكان حصرها مقدماً، فان النظم القانونية المختلفة لم تخص كل مسألة او علاقة بقاعدة اسناد خاصة ، وانما وضعت كل مجموعة متشابهة من المسائل او العلاقات القانونية في طائفة قانونية، وخصتها بقاعدة اسناد معينة ، وعلى ذلك فأنه يتعين، لكي يتسنى للقاضي الاهتداء الى قاعدة الاسناد الواجبة التطبيق على المسألة محل النزاع ،القيام بتحديد الطائفة القانونية التي تندرج تحتها هذه المسألة [٢].

٣- نطاق البحث

وهذه الدراسة محاولة لتحديد اطار عام يمكن من خلاله تحليل و تفسير عناصر قاعدة الاسناد الوطنية الخاصة بالمنازعات العلاقات القانونية ذات العنصر

[١] د.حسن الهداوي و د.غالب الداودي ، مصدر سابق ، ص ٥١.
[٢] د.هشام علي صادق ، مصدر سابق ، ص ٥.

الاجنبي ، بحيث تحدد الدراسة الفكرة المسندة فيها ومن ثم بيان ضابط الاسناد الذي يمكن بموجبه الوصول الى القانون الواجب التطبيق (القانون المسند اليه) بأعتباره أنسب قانون لحكم هذه العلاقات مع بيان مفترضات عمل هذه القواعد .

٤- منهجية البحث

سوف نتبع في دراسة هذا الموضوع المنهج التحليلي والمنطقي والمقارن لقواعد الاسناد من خلال عرض القوانين المعينة لدول مختلفة وتحليل هذه القواعد بايضاح أراء الفقهاء بشأنها وبيان رأينا فيها.

٥- خطة البحث:

وفق لما تشير اليه قواعد الاسناد ، تقضي المرور بعدة مراحل مكملة بعضها بعضاً للوصول الى تطبيق القانون الاكثر ملاءمة لحكم المسألة المعروضة فقد اعتمدنا في الخطة على اتباع المراحل المتعاقبة والتي طبيعة البحث تتطلب تقسيمه الى مباحث وبالشكل التالي:

المبحث الاول : مفهوم الفكرة المسندة .

المبحث الثاني : ضابط ألأسناد .

المبحث الثالث : القانون المسند اليه .

المبحث الرابع : مفترضات عمل قواعد الاسناد .

المبحث الاول

مفهوم الفكرة المسندة

ان تطور الفكر القانوني في مجال تنازع القوانين انتهى الى نهج ، في حل مسائله عن طريق تقسيم العلاقات المختلفة الى فئات او افكار مسندة (الاصناف القانونية) و اخضاع كل منها للقانون الملائم عبر ضابط للاسناد او ظرف الاسناد.

فيتم بناء قواعد الاسناد على اساس فكرة تصنيف المجموعات او الفئات هذه ، لأن الفكر القانوني من الصعب عليه حصر مختلف العلاقات التي يمكن ان تقوم بين الافراد على صعيد المجتمع الدولي ، وتخصيص كل واحدة منها بقاعدة اسناد منفردة او بقانون معين.[١]

فمثلاً : مسائل الحالة و الاهلية تخضع للقانون الشخصي فمصطلح الحالة والاهلية يعتبر فكرة مسندة والقانون الشخصي يشكل ضابط الاسناد الذي يهدي الى القانون الواجب التطبيق . وبموجب هذا النهج يتم الوصول الى القانون الواجب التطبيق عبر مرحلتين:

مرحلة تحديد النزاع او العلاقة لربطها بأحدى الافكار المسندة . ومرحلة اسناد الفكرة المسندة بضابط للاسناد يتكفل بتحديد القانون الملائم.[٢]

---

[١] د.ممدوح عبدالكريم ، تنازع القوانين ، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان ، ٢٠٠٥،ص ٥١.

[٢] د.سعيد يوسف البستاني ،مصدر سابق ،ص١١٦. كذلك انظر د.عبدجميل غصوب،دروس في القانون الدولي الخاص، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر نط١ ، بيروت ،٢٠٠٨ ، ص ٢٧.

ونرى ان بناء قاعدة الاسناد يقوم على عنصرين رئيسيين :الفكرة المسندة وضابط الاسناد وبهما يتحدد القانون المختص بحكم الفكرة المسندة القانون المسند اليه والعنصر الثالث لقاعدة الاسناد (القانون الواجب التطبيق) و هذا ماسنبينه أبتداء من خلال بيان مفهوم

الفكرة المسندة (موضوع قاعدة الإسناد) .

وهي الفكرة التي تبحث عن القانون واجب التطبيق بشأنها اي مادة العلاقة القانونية التي يثور بصددها التنازع كالاهلية او الشروط الموضوعية للزواج او الشروط الشكلية . او الالتزامات التعاقدية او غير التعاقدية ...الخ بحيث تؤلف كل مسألة مسندة مجموعة او فئة خاصة ومستقلة عن غيرها بالنسبة للقانون الذي يحكمها.[١]

اذاً: فموضوع قاعدة الاسناد هو المسألة محل البحث وهو يختلف من قاعدة الى اخرى، وقد يكون مسألة واحدة محددة مثل (المال) وقد يكون اكثر من مسالة . مثلاً : مانص عليه المشرع [٢] على انه : (المسائل الخاصة بالوصاية و القوامة وغيرها من النظم الموضوعة لحماية عديمي الأهلية وناقصيها والغائبين يسري عليها قانون الدولة التي ينتمون اليها) قانون الشخص الذي يجب حمايته.

فهذه القاعدة نموذج لقواعد الاسناد التي يرد محلها على جملة مسائل متعددة ، في حين ان القانون المسند اليه قانون واحد منفرد ، وهو قانون جنسية الشخص الذي تجب حمايته . وعلى العكس قد يتبين في التطبيق العملي ان موضوع قاعدة

---

[١] د.حسن الهداوي ود.غالب علي الداودي،مصدرسابق،ص ٥٨.

[٢] المادة (٢٠) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.

الاسناد يسري على جزء في مسألة بحيث ان المسألة الواحدة مثل موضوع (الزواج) يتوزع على اكثر من قاعدة اسناد ، وتختص كل قاعدة ببيان وتحديد القانون واجب التطبيق على جزئية من موضوع الزواج .[١]حيث نص المشرع[٢] على انه : (ويسري قانون الدولة التي ينتمي اليها الزوج وقت انعقاد الزواج على الأثار التي يرتبها عقد الزواج بما في ذلك من اثر بالنسبة للمال).

ولما كانت العلاقات المتضمنة عنصراً اجنبياً لاتدخل تحت حصر فقد تكفلت قواعد الاسناد بتصنيف هذه العلاقات الى فئات مختلفة تسمى كل منها بالفكرة المسندة.

وتتضمن كل فكرة مسندة مجموعة من العلاقات او المسائل المتقاربة او المتشابهة او التي تشدها الى بعضها البعض صلات نسب او سمات قرابة قانونية.[٣]

والمشرع في كل بلد يضع لكل فكرة منها ضابطاً خاصاً يسمح بأسنادها الى قانون معين فالمشرع العراقي جمع المراكز القانونية المتعلقة بكسب الملكية والحيازة وتقرير الحقوق العينية في فكرة مسندة واحدة هي فكرة (مركز الاموال) و اسند هذه الفكرة الى قانون (الموقع)

فالفكرة المسندة هي :(مركز الاموال)

ومعيار الاسناد هو :(مكان وجود المنقول)

---

[١] د.عليوش قربوع كمال ،القانون الدولي الخاص الجزائري،ج١ ،ط٢، دار هومة للطباعة والنشر ،الجزائر،٢٠٠٧،ص ٧٥.كذلك انظر د.عكاشة محمد عبدالعال ،مصدرسابق، ص١٩.

[٢] المادة (١٩ ف ٢) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.

[٣] د.سعيد يوسف البستاني ، مصدر سابق ، ص ١١٧.

ووقت الاسناد هو :(وقت وقوع الامر الذي ترتب عليه كسب الحق او فقده)[١]

اذاً فالفكرة المسندة هي عنوان العلاقة القانونية المشوبة بعنصر اجنبي والتي بحاجة الى تعيين قانون مختص بها .فهي تتضمن الحالات القانونية التي يمكن ان يثار بشأنها النزاع امام القاضي ،وليس من المنطقي ان يكون لكل حالة قاعدة اسناد خاصة بها ،اذ ان الحالات القانونية لاحصر لها ،لذا فإن الفكرة المسندة تشتمل على مجموعة من الحالات القانونية تتركز حول محور واحد.[٢]

فالفكرة المسندة تتضمن فكرة قانونية تتناول موضوعاً من موضوعات القانون الخاص،وتصنف هذه الموضوعات بحسب القاسم المشترك بينها ويتم اسنادها الى قانون ما عن طريق معيار الاسناد، وهذا لايعني ان لكل نظام قانوني ،فكرة مسندة خاصة به، بل المسألة تتعلق بالمشرع الوطني نفسه وبتوجهاته ولكن من المتعذر عملاَ على اي مشرع ان يضع حصراً للمراكز والعلاقات القانونية ذات الطبيعة الدولية .ولهذا يعمد المشرع الى جمع المراكز التي تتشابه في اوصافها ضمن طائفة او فكرة قانونية واحدة ويرصد لها قاعدة اسناد خاصة بها.[٣]

مثلاً ،قاعدة الاسناد التي تقضي بأخضاع الحالة المدنية للأشخاص واهليتهم لقانون الدولة التي ينتمون اليها بجنسيتهم .فموضوع قاعدة الإسناد هو الحالة

---

[١] المادة (٢٤) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.

[٢] مثلاً فكرة الوصية، فهي تشمل شروطها واثارها ومايتعلق بها من احكام ، د.عزالدين عبدالله ، مصدرسابق ، ص ١٦٥.

[٣] عكاشة محمد عبدالعال ،تنازع القوانين ،ط١، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ،٢٠٠٤، ص ١٨.

والأهلية والذي يسمى بالمحل او الفكرة المسندة ويلاحظ في هذا الصدد مايأتي: ان موضوع الإسناد قد يكون مسألة قانونية واحدة – كقاعدة الإسناد– التي تقضي بأخضاع الأموال لقانون موقعها.

فالمسألة القانونية الواحدة – والفرض انها مسألة متعددة الجوانب– قد تتلقفها اكثر من قاعدة اسناد ، وتتعدد القوانين الواجبة التطبيق بشأنها ،كل قانون يسري على جانب من جوانبها .معنى ذلك ان موضوع قاعدة الإسناد قديكون جانباً من مسألة قانونية محددة وبحيث يكون متصوراً توزع جوانب المسألة الواحدة بين اكثر من قاعدة .مثلاً الزواج والقانون الذي يحكمه .فالمشرع العراقي مثلاً وضع قاعدة اسناد خاصة بالشروط الموضوعية والشكلية للزواج (م١٩ ف ١) واخرى متعلقة بأثاره المالية والشخصية (م ١٩ ف ٢) وثالثة موضوعها انهاء الرابطة بالطلاق او التطليق .(م ١٩ ف ٣).

لكن ينبغي التنويه الى ان تقسيم الفكر المسندة وتحديد مضمونها يفترض فيه ان يكون جامعاً شاملاً لكافة الحالات القانونية التي يتصور ان تعرض فيه العمل ،بحيث انه اذا طرحت امام القاضي حالة قانونية ذات عنصر اجنبي غريبة في مظهرها عن الحالات القانونية الوطنية تعين عليه ان يجتهد في الحاقها بأحدى الفكر المسندة مستلهماً في ذلك احكام قانونه هو.[١]

[١] د.كمال محمدفهمي ،اصول القانون الدولي الخاص ، مؤسسة الثقافة الجامعية ،ط٢ ،القاهرة ،١٩٨٢، ص ٣٣٣.

وهذا مايدعونا الى التفكير بأن تنظيم المشرع للفكرة المسندة سواء في القانون المدني او في قانون خاص،او ضمن معاهدة معينة ،يجعل هذه الفكرة خاضعة (لمبدأ الشرعية)، فلا فكرة مسندة دون النص عليها ،وهي فكرة مرنة يمكن ان تدخل فيها كافة الحالات القانونية التي قد يبدوا عدم انتمائها لأية فكرة مسندة لأول وهلة. اذا مانجح القاضي في قياسها قياساً صحيحاً على احدى الحالات المتضمنة في احدى الفكر المسندة ،للأتحاد او لتشابه او التقارب في العلة

اذن : فالفكرة المسندة هي فكرة قانونية تستمد مضمونها من احكام القانون وانها من افكار القانون الخاصلأن علاقات القانون العام لاتدخل ضمن تنازع القوانين .فهي تنشئ علاقات وطنية محلية او اقليمية يحكمها القانون الإقليمي بناء على اسس سيادة الدولة التي تقضي بسريان قانونها العام في داخل حدودها دون فسح المجال لقانون عام اجنبي لحكم علاقة قانونية قائمة ضمن اقليمها .كما لوكانت الجريمة قد وقعت داخل الحدود العراقية فتخضع لقانون العقوبات العراقي بغض النظر عما اذا كان الجاني او المجنى عليه ،اجنبيين كلاهما او احدهما.واذا ماتم طرح نزاع متعلق بعلاقة قانونية خاصة ذات طابع دولي او مركز معين يتضمن عنصراً اجنبياً فعلى القاضي ان يقوم بعملية التكييف[١].

[١] د.جمال محمود الكردي، الجنسية في القانون المقارن، دار النهضة المصرية،القاهرة، ٢٠٠٥، ص ٣٨٠.

وذلك بوصف هذه العلاقة او المركز وتحديد طبيعتها ،تمهيداً لأدراجها ضمن الفكرة المسندة الملاءمة التي تتضمنه ، واذا ماتم ذلك تيسر له بعد ذلك ان يكشف عن القانون الواجب التطبيق على تلك العلاقات والمراكز القانونية.[١]

وقد يصعب على القاضي ادراج النزاع المعروض عليه والمتضمن عنصراً اجنبياً ضمن العلاقات او المسائل القانونية التي وضع المشرع لها قواعد اسناد خاصة ،حيث ينبغي عليه ان يقوم بتكييف تلك المسألة والحاقها بواحدة من الأفكار المسندة التي وضع ها المشرع قواعد اسناد اذن قواعد الإسناد هي اسناد حكم العلاقة القانونية الى نظام قانوني معين [٢].

المبحث الثاني

ضابط الاسناد (ظرف الاسناد)

[١] د.هشام علي صادق،تنازع القوانين ،منشأة المعارف ،الأسكندرية،١٩٧٧،ص ١١.
[٢] د.جمال محمد الكردي،المصدر السابق،ص ٣٩٠.

لبيان المقصود بضابط الاسناد سوف نبين مفهومه وانواعه من الناحيتين الآتيتين:

ألأولى : مفهوم ضابط الاسناد.

وهو ركن جوهري في قاعدة الاسناد ولا يتصور وجود القاعدة بدونه و هو يتولى تحديد و تعيين القانون واجب التطبيق . في مسألة محل البحث . و يستمد ضابط الاسناد من احد عناصر العلاقة محل البحث[١] .

وضابط الاسناد هو الاداة او الوسيلة التي يستعان بها في اختيار قانون معين لحكم العلاقة محل البحث واستبعاد غيره من القوانين التي تتزاحم معه في مجال الاختصاص بنظر النزاع[٢] .

اذن هو المعيار الذي يعول عليه المشرع بوصفه مرشداً الى القانون الواجب التطبيق على الفكرة المسندة ، فهو اداة الوصل بين موضوع القاعدة والقانون المسند اليه (الواجب التطبيق) [٣]

وبذلك فهي تسند المسألة القانونية المطروحة الى نظام قانوني معين .

فأن قلنا مثلاً: بأن الارث يحكمه قانون الجنسية التي كان عليه المورث وقت وفاته . وهنا ضابط الاسناد وهو (الجنسية) التي تثبت للشخص عند وفاته .

فمعيار الاسناد هو واسطة الاسناد ، فهو الوسيلة التي يتم بها اسناد الفكرة الى قانون ما . وبه تتحد غاية المشرع من الاسناد. هذه الغاية التي يجب ان لاتكون

---

[١] مثل جنسية الشخص او موطنه او محل اقامته او محل ابرام العقد او تنفيذه او موقع المال او محل وقوع الضرر .

[٢] د.فؤاد رياض و د.سامية ، مصدر سابق ، ص ٣١.

[٣] عكاشة محمد عبدالعال ، مصدر سابق ، ص١٩.

بمعزل عن عناصر ومشتملات الحالة القانونية التي تتضمنها الفكرة المسندة، وبالتالي فأن معيار الاسناد لايخرج عن كونه عنصراً شخصياً او موضوعياً مرتبطاً بالعلاقة القانونية المعروضة امام القاضي.

فلو ان نزاعاً عرض امام القاضي بشأن عقد ما فإذا كانت القضية تتعلق بأهلية احد المتعاقدين ، كنا امام معيارالجنسية ، اما اذا كانت القضية تتعلق بألتزام تعاقدي وقد حددا الطرفين القانون الواجب التطبيق في العقد ، كنا امام معيار ارادة المتعاقدين ، اما اذا كانت القضية متعلقة بألتزام تعاقدي ولم يحدد الطرفين في العقد القانون الواجب التطبيق ، وكان موطنهما مشتركاً ، فأن المعيار هو معيار الموطن[١].

وكل هذه المعايير هي معايير شخصية ، اما اذا كان الامر متعلقاً بالتزام تعاقدي واختلف الطرفان في الموطن ولم يحددا قانوناً في عقدهما ، فالمعيار هو محل الابرام ، اما اذا تعلق نزاعهما بعقار ، فالمعيار هو موقع العقار[٢] .

اما اذا ظهرللقاضي ان عقدهما باطل ، وكان هناك ضرر يستوجب التعويض ، فالمعيار هو محل حدوث الواقعة المنشئة للالتزام [٣] . إذاً فكافة هذه المعايير موضوعية .

---

[١] انظر نص المادة (١/٢٥) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.
[٢] انظر نص المادة (٢/٢٥) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.
[٣] انظر نص المادة (١/٢٧) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.

ويتبين من ذلك ،ان معيار الاسناد له انواع متعددة ، فهناك معايير اصلية واخرى تكميلية ، ثم ان هناك معايير مادية واخرى معنوية ، وهناك معايير واقعية واخرى قانونية [١].

فعلى المشرع الوطني وضع المضامين لمعيار الاسناد ويبين مفهومها. فمن البديهي ان الامر يتعلق هنا بتحديد معنى ضابط من ضوابط الاسناد، اي تفسيره فيكون من المتعين الرجوع الى واضع الضابط للوقوف على حقيقة معناه الذي قصده [٢].

اذ انه في حالة غموض اي مصطلح في معايير الاسناد فان القواعد القانونية الموضوعية في قانون دولة القاضي كفيلة بتفسيره بأستثناء ما يتعلق بمعيار التبعية (الجنسية) ، فإنه لابد من الرجوع الى قانون الدولة التي يدعي الشخص الانتساب اليها على اعتبار ان كل دولة مستقلة في وضع القواعد الخاصة بجنسيتها[٣].

وحيث يستمد ضابط الإسناد عادة من العنصر الاكثر اهمية في العلاقة القانونية الخاصة ذات الطابع الدولي لأنه يؤدي الى اكتشاف القانون الواجب التطبيق على

---

[١] د.كمال محمد فهمي ، مصدر سابق ، ص ٣٣٥.

[٢] وان تعلق الامر بقاعدة اسناد ذات مصدر دولي ،فان هذه القاعدة تصبح قاعدة وطنية داخل كل الدولة من الدول الموقعة على الاتفاقية المتضمنةلمثل هذ القاعدة ويجب الامتثال لمعنى الضابط بالمفهوم الذي تقول به الاتفاقية مباشرة او عن طريق الاحالة للمفهوم المعتمد في القوانين الداخلية للدول المتعاقدة فأن لم تحدد الاتفاقية مفهوماً وجب البحث عن المفهوم الذي يتفق والنية المشتركة للمتعاقدين والا فقانون كل دولة من الدول المتعاقدة .
انظر عكاشة محمد عبدالعال ، مصدر سابق، ص ٢٠.

[٣] د.حسن محمد الهداوي و د.غالب الداودي،مصدر سابق، ص٦٠.

العلاقة محل النزاع [١]وبما ان اية علاقة قانونية تتضمن ثلاثة عناصر (الأطراف –الموضوع– السبب) بحيث يمكن لأي منها ان يشكل ضابطاً للإسناد ،فقد يستمد من عنصرا اطراف العلاقة كجنسية الشخص او موطنه ، وقد يستمد من الموضوع او المحل او من عنصر السبب او الواقعة المنشئة للعلاقة او الرابطة بين الأطراف [٢].

ويتمتع اختيار ضابط الإسناد بأهمية بالغة بالنسبة لأستقرار التعامل الدولي بين الأفراد ،وذلك بعلمهم (الأفراد) المسبق للقانون الذي يحكم معاملاتهم ،لذا يسبق اختيار هذا الضابط عملية تحليلية يلجأ اليها المشرع بحثاً عن القانون الأنسب لحكم العلاقة والمشرع يأخذ بنظر الإعتبار عند تحديد ضابط الإسناد (زيادة على مصلحة الأفراد) واقع المجتمع ومصالح الدولة الجوهرية ،التي تختلف من دولة الى اخرى.[٣]

وعليه فتحديد مفهوم ضابط الاسناد ، قد يتطلب في بعض الحالات تحديداً لمعناه ومدلوله. مثلاً :

ما المقصود باصطلاح (الجنسية) او (الموطن) او (محل وقوع الفعل) وهي اصطلاحات يكرسها المشرع الوطني بوصفها ضوابط الاسناد.

اذاً ،فالسؤال هو كيفية تحديد ضابط الاسناد ؟

---

[١] د.هشام علي صادق،مصدر سابق ، ١٩٧٧ ،ص ١١.

[٢] د.سعيد يوسف البستاني،مصدر سابق،ص ١١٩.

[٣] د.محمد وليد المصري، القانون الدولي الخاص،دار النهضة العربية ،القاهرة،٢٠٠٤،ص ٥٩.

ان المتأمل في قواعد الاسناد التي وضعها المشرع الوطني او غيره يجد ان ضابط الاسناد يستمد من احد عناصر المسألة القانونية محل الاسناد، اطرافها او موضوعها او مصدرها .

وقد المحنا سابقاً ان ضابط الاسناد يستمد من العنصر الذي يمثل مركز الثقل في العلاقة القانونية ذات الطبيعة الدولية محل البحث. وتلك مسألة تتباين من علاقة لأخرى .

فهناك علاقة يظهر فيها مع التحليل ،ان عنصر الاطراف هو العنصر الابرز والاثقل وزناً ، كما هو الحال في مسائل الاحوال الشخصية ، في مثل هذه العلاقات يستوحي المشرع من هذا العنصر ضابط الاسناد الذي يشير للقانون الواجب التطبيق [١].

وهناك علاقات تبهت فيها اهمية عنصر الاطراف ويبرز عنصر اخر بوصفه العنصر المميز في العلاقة ومركز الثقل بها ، هذا العنصر قد يتمثل في موضوع العلاقة كما هو الوضع في مجال الحقوق العينية ، ولذلك يعمد المشرع عادة الى وضع ضابط اسناد مستمد من هذا العنصر. فيجعل من ضابط موقع المال معياراً .

وهناك علاقات يبدو فيها عنصر (المصدر) او (السبب) بوصفه العنصر الاهم والابرز . ومن هنا يثق المشرع فيه ويوليه اهميته ويستلهم منه ضابط

[١] د.عزالدين عبدالله ، مصدر سابق، ص ١٦٩.

الاسناد . و عادة مايكون هذا في مجال التصرفات القانونية . وفي هذه الحالة يصوغ المشرع ضابط اسناد مستمد من هذا العنصر ، كضابط ارادة المتعاقدين بالنسبة للعقود (كقاعدة) وضابط محل وقوع الفعل بالنسبة للمسؤولية التقصيرية . ومما لاشك فيه ان اختيار الضابط المتصل بالعنصر الرئيسي في العلاقة القانونية يكفل لها اكبر قسط من الفاعلية في المجال الدولي ، فهو يؤدي من ناحية الى استمرار المعاملات الدولية بدخول رعايا كل دولة في علاقات تتعدى حدود اقليم دولتهم دون ان يخشوا تطبيق قانون غير متوقع على العلاقة . وكذلك يكفل للعلاقة انتاج اثارها خارج حدود اقليم الدولة التي تم اختيار قانونها لحكم العلاقة والتي تمتد اثار العلاقة اليها [١].

اذاً :اتباع هذا المنهج من المشرع الوطني والتزامه من حيث المبدأ يعني ببساطة ان ما يصوغه من قواعد هو نتاج عملية تحليلية مسبقة . ولعل ذلك يفسر لنا ذلك التشابه الكبير بشأن العديد من حلول التنازع المقررة في انظمة القانون المقارن.

على ان التزام المشرع بهذا النهج العلمي المجرد عند سنه لقواعد الاسناد لايعني ابداً تحرر هذه الضوابط من الاهداف التي تمليها مصالح الدولة الاساسية و واقعها الاجتماعي.

[١] د. فؤاد عبدالمنعم رياض ود. سامة راشد ، مصدر سابق ، ص٣٥ .

فالتشريعات المصدرة للسكان تنحاز الى ضابط الجنسية لتحديد القانون الخاص بحكم مسائل الاحوال الشخصية انطلاقاً من ان مصالحها السياسية والاقتصادية تبرر الابقاء على الرابطة الروحية التي تربطها برعاياها ، الموجودين في الخارج. وعلى النقيض من ذلك تفضل الدول المستوردة للسكان الاخذ بضابط الموطن في تحديد القانون الذي يحكم مسائل الاحوال الشخصية .على اعتبار ان تطبيق القانون الوطني على سائر الاجانب المتوطنين في اقليم الدولة يساعد على اندماجهم و انصهارهم في الجماعة الوطنية ويحقق التوافق بين جميع المتوطنين بأقليم الدولة[١].

إذاَ فضابط الاسناد الذي يكشف عن القانون الواجب التطبيق في شأن العلاقة القانونية المطروحة لايتم بصفة عفوية وانما سيتحدد هذا الاختيار عادة بعد الموازنة بين عناصر العلاقة القانونية المطروحة وانتقاء العنصر الرئيسي الذي يعد مركز الثقل فيها. وفي ضوء التحليل يمكن تحديد ضابط الاسناد الذي يتصل بالعنصر المختار،ويتفق على هذا النحو مع طبيعة العلاقة القانونية المطروحة[٢].

أما الناحية الثانية : أنواع ضوابط الاسناد

[١] احمد مسلم ،موجز القانون الدولي الخاص المقارن في مصر ولبنان ، دار النهضة العربية ، بيروت ، ١٩٦٦، ص ١٧٧.
[٢] سعيد يوسف، مصدر سابق، ص١١٩كذلك انظر: احمد مسلم ، مصدر سابق، ص٣١١.

قد تتضمن قاعدة الاسناد الواحدة على ضابط اسناد واحد او اكثر في القاعدة الواحدة .

حيث يبرر المشرع ذلك على أساس احتياط المشرع لاحتمالية عدم توافر ضابط الاسناد الاول، فيكون هناك ضابط ثاني احتياطي.

ومن ذلك ايضاً رغبة المشرع في تسهيل والتيسير على الافراد بحيث تكون هناك فرصة متاحة امامهم للاختيار وفقاً لظروف و ملابسات كل حالة على حدة كما قد يكون المبرر في ذلك رغبة المشرع في اخضاع المسألة محل البحث لأكثر من قانون في نفس الوقت[١].

اذاً قد تتضمن قاعدة الاسناد الواحدة اكثر من ضابط اسناد وفي هذه الحالة يطرح احد فرضيين:

الاول: ان تتضمن القاعدة اكثر من ضابط يلزم تطبيقهم تطبيقاً جامعاً . اي بمعنى ان العلاقة القانونية تخضع لعدة قوانين في وقت واحد.

مثال ذلك ما تنص عليه المادة (١/١٩) مدني عراقي من انه : (يرجع في شروط الموضوعية لصحة الزواج الى قانون جنسية كل من الزوجين وقت انعقاد الزواج) ويبرر مسلك المشرع عندما يخضع العلاقة لعدة قوانين في وقت واحد تساوي درجة صلة هذه القوانين بالعلاقة بما لايستقيم معه تركها لقانون واحد ينفرد بحكمها.

---

[١] ابو العلا النمر، مصدر سابق، ص٢٧ .كذلك انظر: كمال محمد فهمي، مصدر سابق، ص ٣٨١.

ومن هنا فان الشروط الموضوعية الواجب توافرها في كل زوج من الزوجين يحكمها قانون جنسيته . وهذا هو التطبيق الموزع.

ومع ذلك فأن الشروط المسماة بالشروط الموضوعية السلبية – اي موانع الزواج – تخضع لقانون جنسية كل من الزوجين و ذلك تجنباً لما يسمى (بالزواج الاعرج) وهو الذي يكون باطلاً وفقاً لقانون جنسية احد الزوجين دون الاخر[١].

ويبدو لنا في هذه الحالات التي تتضمن فيما قاعدة الاسناد اكثر من ضابط يلزم تطبيقهم تطبيقاً جامعاً اننا نكون بصدد قاعدة اسناد ذات طبيعة تركيزية محضة غايتها تحقيق هدف معين ، هو تحقيق الانسجام والتناسق للعلاقة في كنف ضوابط الاسناد المتعددة .

الثاني : ان تشتمل قاعدة الاسناد على اكثر من ضابط يكون للقاضي ان يطبق اكثرها تحقيقاً لغاية الاسناد وحكمته ، مثال ذلك :ما تقضي به المادة (٢٣ ف١) مدني عراقي على انه : (قضايا الوصايا يسري عليها قانون الموصي وقت موته) ومن امثلة ذلك ايضاً: القاعدة المقررة في المادة (٢١) مدني عراقي والتي تنص على انه :(الألتزام بالنفقة يسري عليه قانون المدين بها....)

والذي يظهر من هذه الامثلة ان المشرع بتضمينه قاعدة الاسناد لأكثر من ضابط ، انما يرمي الى ربط العلاقة بأكثر من قانون .وكون القاعدة تتضمن اكثر من ضابط الاسناد لايعني ابداً انها تفقد صفتها التركيزية بدليل انها لاترشح من

[١] د.فؤاد رياض ود.سامية راشد ، مصدر سابق ، ص ٣١.

القوانين التي من شأنها تحقيق الغاية الموضوعية التي قصدها المشرع ، إلا تلك التي تكون على ارتباط بالعلاقة . وكل ماهنالك ان المشرع مع احتفاظه بالطابع التركيزي للقاعدة يتوخى نتيجة موضوعية معينة[١] وبحيث يكون مضمون الحل الذي يقول به القانون المختص ونتيجة تطبيقه على النزاع داخله في اهتمام المشرع.ولعله لهذا السبب ينعت الفقه الحديث[٢] قاعدة الاسناد التي تتضمن اكثر من ضابط اسناد مع اهتمام المشرع بنتيجة الحل الذي تقرره القواعد الموضوعية لهذا القانون ، بقواعد الاسناد ذات الصبغة الموضوعية.[٣]

اذاً: لو نظرنا الى قواعد الاسناد ،فالغالب انها تتضمن ضابط اسناد واحد يثبت الاختصاص لقانون واحد يكون هو واجب التطبيق على المسألة ذات الطبيعة الدولية .

و كما هو الحال بالنسبة لقاعدة اخضاع الالتزامات غير التعاقدية لقانون محل وقوع الفعل المنشئ للالتزام والمنصوص عليها في المادة (٢٧) مدني عراقي ، فمكان وقوع الفعل الضار يمثل هنا .ضابطاً وحيداً لأسناد المسائل المتعلقة بالمسؤولية عن الفعل الضار لقانون موقع الفعل.

---

[١] عكاشة محمد عبدالعال ، مصدرسابق ،ص ٢٦ كذلك انظر: سعيد يوسف البستاني ، مصدر سابق ،ص ١٢٠.

[٢] د.جابر ابراهيم الراوي ، تنازع القوانين ، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان ١٩٩٩، ص١٨٣ كذلك انظر: د.حسن محمد الهداوي ود.غالب الداودي ، مصدر سابق، ص٢٥٧.

[٣] د.هشام علي صادق ، الوجيز في القانون الدولي الخاص ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٥ ، ص ١٠. كذلك انظر فؤاد عبدالمنعم رياض ، الوسيط في القانون الدولي الخاص ،ج٢ ،دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٤ ،ص٢٤.

وقد تتضمن قاعدة الاسناد الواحدة اكثر من ضابط اسناد ، وتسمى قاعدة الاسناد المركبة ، فهي تكون على نوعين او صورتين (الاسناد الموزع والاسناد التخييري).

وتتمثل الصورة الموزعة لقواعد الاسناد المركبة في ان قاعدة الاسناد تتضمن ضابط اسناد وحيد للأختيار لكن هذا الضابط يشير الى اكثر من قانون بحيث يطبق على كل مسألة او يطبق على كل طرف من اطراف العلاقة قانون منها[١].

اما صورة الاسناد التخييري فتتمثل في ان تتضمن قاعدة الاسناد اكثر من ضابط اسناد يكون للقاضي ان يطبق اكثرها تحقيقاً لغاية الاسناد و حكمته [٢].

ومن ابرز قواعد الاسناد التي حذت هذا الحذو مانصت عليه المادة (١/٢٥) مدني عراقي على انه :(يسري على الالتزامات المتعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين اذا اتحدا موطناً...)

المبحث الثالث

القانون المسند اليه

[١] د.حفيظة السيد الحداد،الوسيط في القانون الدولي الخاص،دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١،ص٢٦.

[٢] د.عكاشة محمد عبدالعال ، مصدرسابق، ص٢٥.

يعد القانون الواجب التطبيق هو العنصر الثالث والاخير من عناصر قاعدة الاسناد. فالقانون المسند اليه هو ذلك القانون الذي يحكم الفكرة المسندة[١].

حيث يتم بموجبه اسناد العلاقات القانونية الخاصة ذات الطبع الدولي والمصنفة ضمن الفكرة المسندة الى القانون المسنداليه والمعين بموجب ضابط الاسناد.

وبمعنى اخر عندما تتحقق جميع عناصر قاعدة الاسناد فإننا بصدد نتيجة مفادها ان هناك قانوناً يجب تطبيقه على الواقعة المعروضة امام القاضي[٢] وعليه فالقانون المسنداليه، هو مجموعة القواعد المطبقة على الفكرة المسندة والذي اشار اليه معيار الاسناد المعتمد في الفترة التي كان سارياً فيها هذا القانون على الحالة المعروضة امام القاضي.

ففي جميع قواعد الاسناد نجد ان القاعدة تشير الى قانون معين وتختاره من بين عدة قوانين ترتبط بالعلاقة وقابلة للتدخل وحكمها ،بأعتباره القانون المسنداليه لحل النزاع وهو القانون الواجب التطبيق على العلاقة محل البحث.[٣]

والقانون المسنداليه حل النزاع قد يكون هو القانون الوطني او القانون الاجنبي .فعلى سبيل المثال : ينص المشرع [٤] على انه: (الحالة المدنية للاشخاص ولاسيما أهليتهم ،

---

[١] د.عكاشة محمدعبدالعال ،المصدر السابق،ص٢٥

[٢] د.محمد كمال فهمي ، مصدر سابق ، ص ٣٤٥.

[٣] د.ابو العلا النمر، مصدرسابق، ص ٢٣.

[٤] فقد عالج المشرع العراقي حالة الاشخاص الطبيعية ضمن الاهلية ، ولم ينص صراحة على الحالة المدنية للاشخاص ضمن المادة (١٨ ف١) من القانون المدني العراقي بخلاف المشرع

يسري عليهم قانون الدولة التي ينتمون اليها بجنسيتهم) .

فهذه المادة بأختصار تحدد القانون المسند اليه حل النزاع بشأن الحالة و الاهلية بأنه قانون الجنسية . فإذا كان الامر يتعلق بشخص عراقي ، يطبق القانون العراقي ، وإذا كان الامر يتعلق بشخص اردني يطبق القانون الاردني. فقانون الجنسية يكون هو المسند اليه المختص بحكم العلاقة .

اذاً :فالقانون المسند اليه هو قانون ضابط الاسناد. اي القانون الذي اسند اليه حكم المادة او المسألة المسندة .عن طريق ضابط الاسناد ، وهو مايعرف بالقانون واجب التطبيق ،وينظر اليه بأعتباره افضل القوانين. وانسبها لحكم العلاقة او المسألة التي يثور بصددها تنازع القوانين، ويمكن ان يكون هذا القانون هو قانون وطني او قانون اجنبي معين وفق معطيات النزاع ومضمون ضابط الاسناد.[١]

وبعد بيان القانون الواجب التطبيق تثور مشكلة تحديد نطاق هذا القانون . والذي يتضمن نوعين من القواعد (قواعد موضوعية و قواعد اسناد) في ذلك القانون المعين [٢].

فأذا كان يقصد بالقانون الواجب التطبيق (القانون المسند اليه) هو فقط جانب القواعد الموضوعية دون جانب قواعد الاسناد في القانون المعين، فأن القاضي في

المصري الذي نص صراحة على ذلك في نص المادة (١١ ف١) من القانون المدني رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨.

[١] د.فؤاد ديب، مصدرسابق، ص ٥٤.

[٢] د.محمد كمال فهمي ، مصدر سابق ، ص ٣٤٥.

هذه الحالـة يفصـل فـي النـزاع المتضـمن عنصـراً اجنبيـاً وفقـاً لمـا تقضـي بـه تلـك القواعد الموضوعية وتنتهي بذلك مشكلة النزاع المطروح امام القضاء.

امـا اذا كـان يقصـد بالقـانون المسـند اليـه هـو قواعـد هذا القـانون بشـقيه (القواعـد الموضـوعية و قواعـد الاسـناد) ففـي هـذه الحالـة تتعقـد المشـكلة ، فيتعـين علـى القاضي ان يطبق اولاً قواعد الاسناد الواردة في القانون الذي ثبت لـه الاختصـاص لحكم العلاقة محل النزاع .[١]

فأن اعطت تلك القواعد الاختصاص لنفسها ، طبق القاضي هذا القانون ، اما اذا لم تعط قواعد الاسناد هذا الاختصاص لقانونـه ، وانما اعطته لقانون اخر ، وجب على القاضي الرجوع الى هذا القانون الاخير حيث ان القاضـي لايطبق علـى هذا النزاع في النهاية الا قانوناً يثبت الاختصاص لنفسه [٢].

وتعرف هذه المشكلة في فقه القانون الدولي الخاص بمشكلة الاحالة والفقه منقسم الى مؤيدين و معارضيين لنظرية ألأحالة .[٣]

وقد رفضت غالبية التشريعات العربية الاخذ بفكرة الاحالة [١] لذلك يتحدد نطاق القـانون المسـند اليـه فـي التشـريعات الرافضـة للأخـذ بفكـرة الاحالـة بالقواعـد الموضوعية فقط دون قواعد الاسناد الواردة في ذلك القانون.

---

[١] د.جابر ابراهيم الراوي،مصدرسابق،ص ١٨٥.

[٢] د.جـابر جـاد عبـدالرحمن ،القـانون الـدولي الخـاص، ج ٢، مطبعـة الهـلال ،ط١،بغداد،١٩٤٩،ص ٢٧٣.

[٣] لمزيد من التفصيل ينظر : د.غالب علي الداودي، ، نظرية الإحالة ، دار الطباعة الحديثة ،البصـرة،العراق، ١٩٦٥،ص ٩ ومابعـدها .،كـذلك انظـر: د.جـابر جـاد عبـدالرحمن، المصدر السابق ، ص ٢٧٣.

[1] انظر المادة (٣١) مدني عراقي والمادة (٢٧) مدني مصري و المادة (٢٨) مدني اردني .

المبحث الرابع

مفترضات عمل قواعد الاسناد

بعد ان يتم تحديد نطاق القانون المسند اليه ، فأنه المتأمل في قواعد الاسناد، يجد ان ثمة شروطاً او مفترضات اولية لازمة لتأدية وظيفتها وصولاً الى حسم مشكلة تنازع القوانين وتحديد القانون الواجب التطبيق .

فيلزم اولاً :ان نكون بصدد علاقة من العلاقات (علاقات القانون الخاص) على اتصال بأكثر من نظام قانوني ، اي ذات طبيعة دولية ، وان يكون كل نظام من هذه النظم متضمناً لقاعدة قانونية من شأنها ان تضع الحل لهذه المسألة المطروحة[١] . واخيراً فيما يلزم ان يكون مضمون القوانين المتصلة بالعلاقة متبايناً ام لا ؟ وهذا ماسنبنيه من خلال الفقرات التالية :

ألأولى : أن يتعلق ألأمر بعلاقة خاصة.

فتنازع القوانين لايثور الا بصدد نوع محدد من العلاقات ،علاقات القانون الخاص . فهي وحدها التي تطرح عملية اختيار احد القوانين المرشحة لحكم العلاقة بحكم ارتباطها بها ، ومن ثم احتمال تطبيق قانون اجنبي ، يستوي ان تكون هذه العلاقة مالية او متعلقة بمسائل الاحوال الشخصية . لان هذه القوانين تحمي مصلحة الافراد و على النقيض من ذلك فإن مسائل القانون العام لاتطرح مشكلة

[١] د.فؤاد عبدالمنعم ود.سامية راشد ، مصدر سابق ، ص ٢٩.

تنازع القوانين لانها تتعلق بمسألة سيادة الدولة إذ تحدد نطاق تطبيق القانون من حيث المكان.[١] فذلك هوالشأن في القانون الاداري و الدستوري...

فالسؤال هو : مدى امكانية تطبيق قواعد القانون العام الاجنبية؟

للاجابة نقول : اذا كان صحيحاً ان تنازع القوانين لايثور الا بمناسبة العلاقات التي يحكمها القانون الخاص، الا ان ذلك لايعنى ان مسائل القانون العام مستبعدة من نطاق التنازع تماماً ، فثمة حالات يطبق فيها القاضي الوطني قواعد القانون العام، وهو مايتحقق في الحالات التالية:

فقد يحدث اثناء نظر القاضي العراقي لنزاع يتعلق بعلاقة من علاقات القانون الخاص ذات العنصر الاجنبي ان يرجع بصفة تبعية الى احكام القانون العام الاجنبي المرتبطة بالمسألة المطروحة ، فإذا عرضت على القاضي الوطني دعوى بطلان زواج ابرم في دولة اجنبية على اساس ان ثمة عيباً في اجراءات الشهر ، فإن القاضي قد يجد نفسه مضطراً للبحث في مسألة ما إذا كان الموظف الذي قام بتوثيق العقد مختصاً بذلك ام لا.

وما اذا كانت القواعد الاجنبية المتعلقة بممارسة الموظف الموثوق لأعمال وظيفته قد احترمت أم لا .

ولاشك ان القواعد التي سيرجع اليها للبحث فيها عند ذاك هي قواعد القانون الاداري الذي هو فرع من فروع القانون العام[١] .

---

[١]Henri Bttefol.Droit international prive edition.Tom .1.paris 1,944. .p 412.

اكثر من هذا فأن ثمة فروضاً يطبق فيها القاضي الوطني قواعد القانون العام الاجنبية بصورة مباشرة لابصورة تبعية ، كما هو الحال في الامثلة المتقدمة . فقد يحدث ان تشير قاعدة الاسناد في خصوص علاقة من علاقات القانون الخاص الى تطبيق قانون اجنبي ، ويكون هذا القانون متضمناً لقواعد و احكام ، منها ما هو متعلق بالقانون الخاص ومنها ماهو متعلق بالقانون العام . عند ذلك يتعين على القاضي الوطني ان يطبق هذه القواعد في جملتها .[٢]

الثانية : اتصال العلاقة بأكثر من نظام قانوني

يعبر الفقه عن هذا بشرط (الصفة الدولية لتنازع القوانيين)[٣] ويتحقق هذا الشرط في كل مرة تتعدى فيها المسألة القانونية المثارة نطاق حدود قانون القاضي ، وتكون متصلة بنظام اجنبي اخر او اكثر . فإذا اتصلت المسألة بروابط مع دولتين او اكثر تحقق وصف الدولية للمسألة المطروحة بما يثير تنازع القوانين، ولايكفي لتحقيق هذا الاشتراط ان تكون العلاقة متصلة بأكثر من نظام قانوني ، وانما يجب ان تكون هذه القوانين التي يقع بينها التنازع صادرة عن وحدات سياسية مستقلة معترف بها ،لها وصف الدولة.[٤]

---

[١] Henri Bttefol.op.cit.p 417.

[٢] د.حسن الهداوي ،تنازع القوانين واحكامه في القانون الدولي الخاص الاردني،مطبعة الجبلاوي،ط١،عمان ،١٩٩٣،ص ١٧.

[٣] د.هشام علي صادق ، تنازع القوانين ، منشأة المعارف ، القاهرة ،١٩٧٧، ص١٣. كذلك انظر د.عزالدين عبدالله ، مصدر سابق ، ص ٢٨

[٤] فإذا اشارت قاعدة الاسناد الى تطبيق قانون دولة اجنبية امام القاضي الوطني فأن هذا الأخير لايطبق هذا القانون ،الا اذا كان صادراً عن وحدة سياسية لها وصف الدولة بالنسبة لدولته.انظر د.منصور مصطفى منصور ، مذكرات في القانون الدولي الخاص، ،منشأة

ويبدو لنا :ان مسألة الاعتراف بالدولة ليس ضرورياً سواء اكانت الدولة كاملة السيادة ام ناقصة السيادة ، معترفاً بها دولياً ام غير معترف بها ، وذلك لأننا لسنا بصدد علاقات الدول فيما بينها حتى يقحم الاعتراف في الموضوع . ولكننا بصدد تطبيق القانون الاجنبي . ويكفي لذلك ان يتحقق القاضي من القانون المعمول به فعلاً في الدولة الاجنبية ، ولامحل لتعرض القاضي لبحث شرعية السلطة التي صدر عنها هذا القانون مادامت تلك السلطة قادرة على تحقيق نفاذه ، والا فأن تجاهل هذا القانون المطبق فعلاً في الخارج يعتبر تجاهلاً للواقع عن الامر.

وفي تقديرنا ايضاً ، ان مسألة الاعتراف بالمعنى المقرر في القانون الدولي العام مسألة ذات طبيعة سياسية، ويكون من الافضل والاوفق عدم درجها في مجال العلاقات الخاصة الدولية، لأن المعمول به في منهجية التنازع هو اختيار اكثر القوانين اتصالاً بالعلاقة ومتى لم يكن في هذا القانون مايتعارض والنظام العام في الدولة ،فأنه لم يعد من بعد ذلك مايبرر عدم تطبيقه.

وان اثر عدم الاعتراف بالحكومة لايحول دون تطبيق قوانين الدولة غير المعترف بحكومتها ، ذلك ان عدم الاعتراف هذا يكون اثره قاصراً على العلاقات السياسية بين الدولتين ولايطول العلاقات الخاصة بين الافراد.

الثالثة: تباين القواعد القانونية المتصلة بالعلاقة.

المعارف –الاسكندرية، ١٩٥٧،ص ٢١٨. كذلك انظر د.ابراهيم احمد ، القانون الدولي الخاص ، مركز الاجانب وتنازع القوانين ، دارالنهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٢ ، ص ٢٤٨.

حيث لايلزم لأثارة التنازع ان يختلف مضمون القوانين المتنازعة فقد قيل بأنه لاوجه للكلام عن تنازع بين القوانين في مثل هذه الحالة على اساس ان التنازع يفترض تبايناً واختلافاً بين القواعد والاحكام . [١]

الخاتمة

وتتضمن اهم النتائج و التوصيات.

اولاً: النتائج

[١]Henri Battifol .op.cit.p 432.

١- تعد قواعد الاسناد، المنهجية الاساسية لحسم حالات تنازع القوانين ، حيث انها لاتعطي الحل المباشر للنزاع وانما مهمتها ارشادية وحسب القانون الذي يجب تطبيقه.

٢- ان لكل دولة قواعد الاسناد الخاصة بها ، وعليه فمن المنطق ان يرجع القاضي الوطني في الاصل الى قواعد القانون الدولي الخاص التي صاغها له مشرعه لتحديد القانون واجب التطبيق.

٣- ضابط الاسناد هو المعيار الذي يعول عليه المشرع في تحديد القانون واجب التطبيق على النزاع ، فهو اداة الوصل بين موضوع القاعدة والقانون المسند اليه.

٤- يركز منهج قاعدة الاسناد على العنصر الاجنبي الذي تحتويه العلاقة القانونية محل النزاع ، حيث انه نقطة الانطلاق في اختيار القانون الملائم والاصلح لحكم تلك العلاقة الخاصة ، باعتباره انسب القوانين المتزاحمة واكثرها ايفاء بمقتضيات العدالة من وجهة نظر المشرع الوطني .

٥- ان قواعد الاسناد لم توضع لحكم كل مسألة او علاقة قانونية على حدة ، نظراً لتعذر حصر كافة العلاقات القانونية مقدماً ، وانما وضعت لحكم طوائف قانونية تندرج تحتها مجموعة متشابهة من العلاقات.

٦- منهج قاعدة الاسناد هو منهج مجرد حيث لا يهتم بالمضمون الموضوعي للحل النهائي للنزاع والذي يقود اليه الاسناد ، فلا يعرف القاضي مسبقا

طبيعة الحل في القانون الاجنبي الذي اشارت باختصاصه قاعدة الاسناد الوطنية .

٧- عندما تنطوي قاعدة الاسناد على ضابط اسناد واحد ، يكون لهذه القاعدة طابع تركيزي بحت.

٨- لاتسري قواعد الاسناد على التصرفات السابقة على صدور القانون الذي ينظمها، الا اذا نص القانون على ذلك صراحة.

٩- تهدف قواعد الاسناد الى تحقيق صالح المعاملات الخاصة الدولية ، وذلك بافساح المشرع الوطني المجال – بقدر او باخر لتطبيق القوانين الاجنبية في اقليمه حين يراها اقدر على حكم النزاع واكثرها صلة به .

١٠- يتعاظم دور المصادر الدولية في تنظيم قواعد الاسناد، لأن الاشخاص المعنوية الخاصة والعامة والدولية تخضع ايضاً الى نفس قواعد الاسناد وليس الاشخاص الطبيعية فقط.

ثانياً : التوصيات

١- عند تضمين قاعدة الاسناد لأكثر من ضابط .فيستلزم تطبيقهم تطبيقاً جامعاً، وبهذا فان العلاقة القانونية تخضع لعدة قوانين في وقت واحد، وبذلك يمكن للقاضي ان يطبق اكثرها تحقيقاً لغاية الاسناد وحكمته.

٢- السماح لأطراف العلاقة القانونية الإتفاق على خلاف احكام قواعد الاسناد مراعاة لإرادتهم دون نية التحايل على القانون.

٣- السماح للمحكمة باللجوء الى مبادئ القانون الدولي الخاص عند عدم وجود نص مباشر لحكم العلاقة القانونية بأعتبار ان المحكمة مفوضة من المشرع الوطني.

٤- لغرض تحقيق قاعدة الاسناد وظيفتها يجب عدم الاشتراط على ان تكون مجسدة في نصوص قانونية في التشريع الوطني.

٥- عدم الاشتراط بأن يكون القانون المسند اليه اذا ماكان يمثل قانون دولة معينة ، قانونا لدولة معترف بها، لأننا بصدد علاقات دولية خاصة. وليست عامة لها علاقة بالأمور السياسية او الدستورية التي توجب على الدولة قبل ان تتعامل مع دولة اخرى ان تعترف بها.

المصادر

١- د.ابراهيم احمد ابراهيم، القانون الدولي الخاص،مركز الاجانب وتنازع القوانين، دارالنهضة العربية ،القاهرة،,١٩٩٢

٢- د. ابوالعلاالنمر،المختصر في تنازع القوانين،دارالنهضة العربية،ط١،القاهرة ،,٢٠٠٦

٣- د. احمدمسلم،موجز القانون الدولي الخاص المقارن في مصر ولبنان،دارالنهضة العربية ،بيروت،لبنان،,١٩٦٦

٤- د.جابرابراهيم الراوي،تنازع القوانين،دار وائل للنشر والتوزيع،عمان،,١٩٩٩

٥- د. جابرجاد عبدالرحمن،القانون الدولي الخاص،ج٢،مطبعة الهلال،ط١، بغداد،,١٩٤٩

٦- د. جمال محمودالكردي ، الجنسية في القانون المقارن ،دار النهضة المصرية ،ط١ ، القاهرة ، ,٢٠٠٥

٧- د. حسن الهداوي ود.غالب الداوودي،القانون الدولي الخاص،ج ٢، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد ،,١٩٨٨

٨- د. حسن الهداوي،تنازع القوانين واحكامه في القانون الدولي الخاص الاردني،مطبعة الجبلاوي،ط١،عمان،,١٩٩٣

٩- د.حفيظة السيدالحداد، الوسيط في القانون الدولي الخاص،دار النهضة العربية ،القاهرة،,٢٠٠١

١٠- د. سامي بديع منصور ود.عكاشة محمد عبدالعال، القانون الدولي الخاص، الدار الجامعية ، بيروت، بلا سنة طبع

١١- د. سعيد يوسف البستاني،القانون الدولي الخاص ، تطور وتعدد طرق حل النزاعات الخاصة الدولية،منشورات الحلبي الحقوقية،ط١،بيروت،,٢٠٠٤

١٢- د.عبدة جميل غصوب،دروس في القانون الدولي الخاص،ط١،المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر ،بيروت،,٢٠٠٨

١٣- د. عزالدين عبدالله،القانون الدولي الخاص،دارالنهضة العربية،القاهرة,١٩٧٢

١٤- د. عكاشة محمد عبدالعال،تنازع القوانين، منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت،ط١، ,٢٠٠٤

١٥- د. عليوش قربوع كمال،القانون الدولي الخاص الجزائري،ج١،ط٢،دار هومة للطباعة والنشر ،الجزائر،,٢٠٠٧

١٦- د.غالب علي الداوودي، نظرية الاحالة ،دار الطباعة الحديثة، البصرة، العراق،,١٩٦٥

١٧- د. فؤاد ديب،القانون الدولي الخاص،تنازع القوانين، ط ٧، جامعة دمشق،١٩٩٨.

١٨- د. فؤادرياض،الوسيط في القانون الدولي الخاص،ج٢، دارالنهضة العربية،القاهرة، ,١٩٩٢

١٩- د. فؤاد عبدالمنعم ود.سامية راشد، الوسيط في القانون الدولي الخاص،دار النهضة العربية،القاهرة،,١٩٩٤

٢٠- د. محمدكمال فهمي،اصول القانون الدولي الخاص،ط٢ ،مؤسسة الثقافة الجامعية،القاهرة،,١٩٨٢

٢١- د.محمد وليد المصري،القانون الدولي الخاص،دار النهضة العربية،القاهرة، ٢٠٠٤,

٢٢- د.ممدوح عبدالكريم تنازع القوانين ،دار الثقافة للنشروالتوزيع،عمان ،ط١، ٢٠٠٥,

٢٣- د . محمود محمد ياقوت ، قانون الارادة وقواعد البوليس ضرورية التطبيق ، ط١ ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ٢٠٠٣ .

٢٤- د.منصور مصطفى منصور،مذكرات في القانون الدولي الخاص،منشأة المعارف،الاسكندرية،,١٩٥٧

٢٥- د. هشام علي صادق ، الوجيز في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة ،,١٩٩٥

٢٦- د.هشام علي صادق،تنازع القوانين ، منشأة المعارف ،الاسكندرية،,١٩٧٧

٢٧- د.هشام علي صادق ، تنازع القوانين ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ٢٠٠٧ .

القوانين:

١- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ,١٩٥١

٢- القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨

٣- القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦

المصادر الاجنبية

1- HENRI Betefoll, Droit international prive edition.Tom .1.Paris.194.

Abstract

Advantage of private international law alone boasts rules of attribution, which rules conflict of laws within the branches of private law (civil - Commercial - personal status ...) because it protects private rights of individuals (natural and moral) for this they must be characterized by the same descriptions right protected These transactions, and that the application of foreign law but with the explicit consent of the State which issued the rules of attribution, and the application of these to end the dispute before the court, but only sees as a rules to step forward to a label or determine the applicable law.

These rules not apply to actions prior to the promulgation of the law which governs unless the law expressly so, it is not permissible for parties in their agreement on the legal actions contrary to the provisions attribution rules unless the legislature explicitly.

These rules are characterized by several characteristics that distinguish them from the rest of the legal rules, they are rules (organizational and double and the general abstract a national directives international) and would aim of existence is the selection of the law that achieves the appropriate solution and compatible with the requirements of logic and justice and equity, and for that named rules electorate to distinguish it from other rules of direct application.

The rules of attribution including attributed by the application of a particular law, may be hampered by the presence of mind of contraindications application of foreign law, then that these rules may interfere with each other, and

often Maitkvl national legislator organized legislation, in order element foreign to the law to assign the legal relationship governed, must be identified nature of the relationship, and any group belongs, to show base attribution Caused by law own, judge in charge of starting adapting the legal relationship, and what was impossible, if not impossible, to put base bonds on all issues or legal relations, due to the complexity and the impossibility of confining advance, legal systems and put each group of similar issues or legal relations in the legal community, and summarized a specific attribution, and in order for the judge to find the base of reference applicable to the matter in dispute, do determine the legal community that fall beneath this issue.

This study is to determine the general framework within which to analyze and interpret the elements base attribution national disputes legal relations with foreign element, so as to determine where the idea assigned, and then a statement point of attachment, which can whereby access to the law ascribed (applicable) as the most appropriate law to govern this relations, and statement Mfterdhat work these rules