ملخص البحث

التعريف بموضوع البحث

إن التطور الحاصل في وسائل النقل والاتصالات أدى إلى كثرة المبادلات التجارية ونمو السياحة وازدياد التزاوج والاختلاط بين دول العالم، الأمر الذي ترتب عليهِ انتقال الأفراد بين هذه الدول لممارسة شتى مظاهر النشاط، وساعدت هذه العوامل على وجود جاليات أجنبية في أكثر بلدان العالم، ولما كان القاصرين من هؤلاء الأفراد لذا كان من الطبيعي أن يوجد عدد منهم في دولة أخرى غير التي يحملون جنسيتها، الأمر الذي جعل أكثر من قانون يتسابق أو يتزاحم لحكم العلاقة القانونية المشتملة على عنصر أجنبي إذ يكون القاصرين طرفاً فيها، لذا تتجه أكثر التشريعات إلى حماية هؤلاء القاصرين، وذلك بكونهم في مركز قانوني ضعيف لا يسمح لهم في كثير من الأحيان بسبب صغر سنهم أو قلة تجربتهم بتوفير الحماية اللازمة عن طريق اختيار قانون واجب على العلاقات التي يكونون طرفاً يتمتع بصفة الدوام أو الاستمرار .

Abstract

The evolution in the transportation and communication led to frequent trade and tourism growth and increasing intermarriage and mixing between the countries of the world, which resulted in the movement of individuals between these countries to practice the various manifestations activity, and helped these factors on the presence of foreign communities in more countries around the world, and what was minorsof these individuals so it

was natural that there are a number of them in a country other than their nationality, which made more than law racing or contend for the rule of the legal relationship involving a foreign element as a minor party, so moving more legislation to protect these minors,and of being in a weak legal position does not allow them often because of their age or lack of experience by providing the necessary protection by choosing the law of duty on relations of which they are a party to enjoy as always continue.

أهمية الموضوع وأسباب اختياره

تبرز أهمية الموضوع بأنه يتعلق بالحياة العلمية ويعتبر من القضايا المهمة في كل زمان ومكان، إذ تعد الولاية من أهم مواضيع الأحوال الشخصية والتي قد تمتد إلى ما بعد الزواج في حالة انفصال الزوجين .

أما عن أسباب اختيار الموضوع فتكمن في أن المشرع العراقي في القانون المدني النافذ جمع الولاية مع الحقوق والواجبات المتبادلة ما بين الآباء والأولاد وأسندتها لقانون جنسية الأب دون تحديد الوقت في ذلك، هل هو وقت ميلاد الولد أم وقت رفع الدعوى، كما أنه لم يحدد معنى الولاية هل هي الولاية على النفس أم تشمل الولاية على الحال معها، مما أثار صعوبة في تطبيق القانون الشخصي في حالة اختلاف جنسية الولد عن جنسية أبنهِ .

هدف البحث

مناقشة النصوص التشريعية والآراء الفقهية والأحكام القضائية التي قيلت بصدد تحديد القانون الواجب التطبيق على الولاية .

منهجية البحث

لاستيعاب أبعاد الموضوع قدر الإمكان وبيان جوانبه القانونية، ستكون دراستنا لهذا البحث :-

١- دراسة تحليلية : وذلك من خلال ثلاث محاور :-

- **المحور التشريعي :** والذي نتناول فيه المعالجة التشريعية لموضوعنا وحل البحث على صعيد القوانين الداخلية (الوطنية) والاتفاقيات الدولية ذات الصلة .

- **المحور الفقهي :** ومن خلاله سنبين الآراء الفقهية التي تطرقت للموضوع وتحليل هذه الآراء .

- **المحور القضائي :** والذي سنحاول فيه تتبع اتجاهات القضاء وقراراته .

٢- دراسة مقارنة

وذلك من خلال الاستعانة بعدد من القوانين العربية (المصري والكويتي والأردني والسوري) وبعض القوانين الأوربية (فرنسا وبريطانيا) مع الإشارة إلى اتفاقية لاهاي لعام ١٩٩٦ المتعلقة بمادة المسؤولية الأبوية للقاصرين .

مشكلة البحث

تبرز المشكلة في أن تشريعات الدول المختلفة قد تباينت فيما بينها من تبني موقف واحد إزاء الولاية، وهذا الأمر أنعكس على مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على الولاية .

خطة البحث

للإحاطة بأبعاد الموضوع، فإننا ارتأينا أن نتطرق إليه في مبحثين، سنخصص الأول للتعريف على مفهوم الولاية، أما الثاني فسنبحث فيه تحديد القانون الواجب التطبيق على الولاية .

المبحث الأول
مفهوم الولاية

من أجل الإلمام بمفهوم الولاية، لابد أن نتعرض لتعريفها ثم بعد ذلك نميزها عن ما يشتبه بها من أوضاع وأخيراً معرفة من له الحق فيها، لذا سنقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، الأول سنبين فيه تعريف الولاية، والثاني سنبحث فيه تمييزها عن ما يشتبه بها من أوضاع، أما المطلب الثالث سنوضح فيه من له الحق في الولاية .

المطلب الأول
تعريف الولاية

الولاية في اللغة تعني القرابة والنصرة، والولي كل من وُلِّي أمراً أو قاوم بهِ[١]، أما اصطلاحاً فتعرف بأنها سلطة شرعية على النفس أو على المال يترتب عليها التصرف فيها شرعاً[٢]، وتثبت الولاية للشخص على نفسه وماله وتسمى الولاية القاصرة، وتثبت للشخص على نفس غيره وما له غيره وتسمى الولاية المتعدية[٣]، والولاية المتعدية هي المقصودة في دراستنا ونطلق عليها هنا بمصطلح الولاية بصفة مجردة، وهي نوعان ولاية على النفس وولاية على المال، ويقصد بالأولى القيام والأشراف على مصالح المولى عليه فيما يخص نفسه منذ ولادته حتى بلوغه وتزويجه وهي على ثلاث صور، تتمثل الصورة الأولى بولاية الحفظ والرعاية وتسمى الحضانة، والصورة الثانية هي ولاية التربية والتأديب أما الصورة الثالثة فهي ولاية التزويج[٤] .

أما النوع الثاني من الولاية فتتجسد بالولاية على المال ويقصد بها السلطة الممنوحة لشخص ليقوم بالتصرف في مال الغير فتنتج هذه التصرفات أثرها في حق هذا الغير وتستمد هذه السلطة مباشرة من القانون[٥] .

المطلب الثاني
تمييز الولاية عن ما يشتبه بها من أوضاع قانونية

لتحديد نطاق البحث ينبغي التمييز بين الولاية وبين ما يشتبه بها من أوضاع قانونية، كالوصاية والقوامة والأهلية وكالآتي :-

أولاً :- التمييز بين الولاية والوصاية

إذا كان كلاً من الولاية والوصاية وجه من وجوه النيابة بمفهومها العام، حيث أنها تتضمنا قيام شخص محل شخص آخر للتصرف في أموره[٦]، إلا أن الولاية تشمل نفس ومال الصغير بينما لا تغطي الوصاية إلا مال الصغير[٧]، كذلك تختلف الولاية عن الوصاية من حيث المصدر، أي من حيث الجهة التي تقيم النائب، فالولاية عن الوصاية من حيث المصدر، ومن حيث الجهة التي تقيم النائب، فالولاية مصدرها القانون فالولي نائب بحكم القانون والوصي قد يختاره الأب أو قد تنصبه المحكمة[٨].

ثانياً :- التمييز بين الولاية والقوامة

بالرغم من أن الولاية والقوامة قد رسم القانون حدودهما، إلا أنهما يختلفان من حيث النطاق والمصدر، فمن حيث النطاق يقتصر نطاق الولاية تحت سن الرشد القانوني، بينما تشمل القوامة البالغين الذين يتم الحجر عليهم أما بحكم القانون كالمجنون والمعتوه أو بحكم قضائي كما هو الحال في السفيه وذي الغفلة، كذلك يمتد نطاق القوامة في القانون العراقي والمتمثل بقانون رعاية القاصرين رقم (٧٨) لسنة ١٩٨٠ النافذ ليشمل الغائب والمفقود الذي لا يوجد وكيل لإدارة أعماله[٩]، أما من حيث المصدر فإذا كان الولاية مصدرها القانون فأن القيم ينصب من قبل القاضي[١٠] .

ثالثاً :- التمييز بين الولاية والأهلية

تقدم أن الولاية هي صلاحية الشخص للقيام بالأعمال القانونية بأسم شخص آخر يكون هو نائباً عنه بحكم القانون، أما الأهلية هي صلاحية الشخص للقيام بالأعمال القانونية باسمه ولحساب نفسه بقصد إحداث آثارها في شخصه أو في ذمته المالية[١١] .

المطلب الثالث

من له الحق في الولاية[١٢]

تثبت الولاية على المال في القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ النافذ للأب ثم وصي الأب ثم الجد الصحيح ثم وصي الجد ثم

المحكمة أو الوصي الذي نصبته المحكمة[١٣]، أما في قانون رعاية القاصرين العراقي النافذ فتثبت الولاية للأب ثم المحكمة بموجب نص المادة (٢٧) منه[١٤].

والعبرة بالنص الوارد في قانون رعاية القاصرين بوصفه قانوناً خاصاً بالنسبة إلى القانون المدني، وأنه صدر في عام ١٩٨٠ أي بعد صدور القانون المدني، وحسب المادة (١٠٦) منه والتي نصت على أنه ((... ولا يعمل بالنصوص القانونية التي تتعارض مع أحكامه))، لذلك فأن النص الوارد في قانون رعاية القاصرين هو النافذ والمعمول عليه في تحديد ولي الصغير[١٥] .

أما في القانون المصري فقد نص قانون الولاية على المال رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ النافذ في المادة الأولى منه على أن الولاية تثبت أولاً للأب ثم تثبت من بعده لوصيه المختار ثم للجد الصحيح ثم لمن تعينه المحكمة من الأوصياء[١٦] .

ونصت المادة (١٧٢) من المرسوم التشريعي السوري الصادر في ١٩٥٣/٩/٢٨ النافذ على أنه ((للأب والجد العصبي عند عدمه دون غيرها ولاية على مال القاصر حفظاً وتصرفاً واستثماراً)) ثم عادت المادة (١/١٧٦) من نفس القانون لتقرر حق الأب والجد عن فقدان الأب في أقامه وصي مختار لولده القاصر[١٧] .

وبخصوص الدول الأوربية، نجد أن القانون المدني الفرنسي الصادر في ٦/١٢ / ١٨٠٤ وتعديلاته قد أفرد الكتاب التاسع من المواد (٣٧١ – ٣٨٧) للولاية على النفس وحصرها بالأب ثم للأم في حالة موت الأب طبيعياً أم مدنياً[١٨]، أما الكتاب العاشر فقد خصصه للولاية على المال بالمواد (٣٨٨ – ٣٩٦) وحصرها بالأب والأم، والجدير بالذكر أن المصطلح الشائع على مجموع الولايتين هو السلطة الأبوية .

أما في بريطانيا فتكون الولاية للأب أو الأم حسب الأحوال، كما لو كان الأب متوطن في بلد غير بريطانيا والأم موجودة بريطانيا فتكون الولاية للأم والعكس صحيح[١٩].

ففي الدول الأنكلو أمريكية تخضع ممارسة الوالدين لهذا النظام إلى رقابة القضاء الذي له التدخل لمراعاة مصلحة القاصر، والأكثر من ذلك في حالة وجود تعارض بين مصلحة الطفل ومصلحة الوالدين يغلب القضاء

مصلحة الطفل، وهذا ما أكدته المحكمة العليا الكندية في حكمها الصادر في ١٩٨٧[٢٠].

المبحث الثاني
تحديد القانون الواجب التطبيق على الولاية

مع انقسام دول العالم إلى مجموعتين من النظم، تتمثل المجموعة الأولى بنظم القانون العام (Common Law) المتأثرة بالقانون الأنكلو سكسوني، كالولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا وأستراليا وكندا، والمجموعة الثانية تتمثل بنظم القانون المدني (Civil Law) المتأثرة بالقانون الروماني كفرنسا ومعظم دول أوربا والشرق الأوسط والدول العربية، لذا فأن الإسناد إلى القانون الذي يحكم الولاية ليس واحداً، كما أن هناك مجموعة من الاستثناءات أو القيود ترد على تطبيق القانون الواجب التطبيق، ومن أجل الإحاطة بالموضوع سنعرضه من خلال ثلاثة مطالب، الأول سنبين فيه القانون الواجب التطبيق على الولاية في القوانين العربية، أما الثاني فسنخصصه للقانون الواجب التطبيق على الولاية في القوانين الأوربية، وسنبحث في الثالث الاستثناءات التي ترد على تطبيق القانون الشخصي .

المطلب الأول
القانون الواجب التطبيق على الولاية في القوانين العربية

لاستيعاب أبعاد الموضوع وإبراز موقف القانون العراقي، سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، الأول سنستعرض فيه موقف بعض القوانين العربية، والثاني سنوضح فيه موقف القانون العراقي .

الفرع الأول
موقف بعض القوانين العربية

إنَّ الاتجاه السائد في معظم الدول العربية يميل نحو تطبيق القانون الشخصي للأصل (المحمي) على النيابة القانونية ومن ضمنها الولاية، ومن ذلك القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ النافذ في المادة (١٦) منه والتي تنص على أنه ((يسري على المسائل الموضوعية الخاصة بالولاية والوصاية والقوامة وغيرها من النظم الموضوعية لحماية المحجورين والغائبين قانون الشخص الذي يجب حمايته)) ومعلوم أن

المقصود بقانون الشخص هنا هو قانون الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته[٢١] .

ويتبين من هذا النص أن كافة المسائل الموضوعية المتعلقة بعديمي الأهلية وناقصيها والغائبين والمفقودين قد أسندت إلى قانون جنسية الأصيل، فهذا القانون يحكم إسناد الولاية إلى الأب أو الجد ويحدد حقوق هؤلاء وواجباتهم، كما ويحدد حالات سلب الولاية والأذن للصبي بإدارة أمواله، إلى غير ذلك مما يتصل بالعلاقة الداخلة بين الأصيل والغائب[٢٢] .

وهذا الحكم الوارد في القانون المصري له ما يقابله أيضاً في القانون المدني السوري رقم (٨٤) لسنة ١٩٤٩ النافذ[٢٣]، والقانون المدني الليبي الصادر في ٢٦/ ١١/ ١٩٥٣ النافذ[٢٤]، والقانون المدني الجزائري رقم (٥٨) لسنة ١٩٧٥ النافذ[٢٥]، والقانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦ النافذ[٢٦] .

والملاحظ على القوانين العربية المشار إليها إنها تسند الولاية مع بقية النظم المقررة لحماية القاصرين إلى قانون جنسية الأصيل (الصغير)، ومن خلال استقراء القانون المصري بتشريعه وفقهه وقضاءه ندرج الملاحظات التالية :

الملاحظة الأولى : تردد المشرع المصري بخصوص إسناد الولاية إلى بقية النظم المتعلقة بحماية عديمي الأهلية وناقصيها بين الرفض والقبول، فالنصوص المصرية التي تطرقت إلى هذه النظم متعددة، تبدأ من لائحة التنظيم القضائي للمحاكم المختلطة الملغاة، التي لم تذكر كلمة الولاية في الفقرة الثامنة من المادة التاسعة والعشرين من اللائحة، وإنما أوردت الوصاية والقوامة فقط، وبعد أن صدر القانون المدني المصري أضيف كلمة الولاية للنص، وقد أفصحت المذكرة الإيضاحية للقانون المدني المصري عن وجهة النظر هذه بنصها ((أبقى المشرع في المادة (١٦) على الأحكام المقررة في الفقرة الثامنة من المادة التاسعة والعشرين من لائحة التنظيم القضائي مع تعميم في التعبير حتى تصبح هذه الأحكام شاملة لجميع النظم الموضوعية لحماية عديمي الأهلية

وناقصيها دون أن يقتصر على الوصاية والقوامة والأذن والإدارة))[٢٧].

الملاحظة الثانية : بخصوص موقف الفقه المصري من المادة (١٦) من القانون أعلاه فيقول بعض الفقهاء المصريين[٢٨] ((ونعتقد أن الولاية المقصودة من هذه المادة هي الولاية على المال دون الولاية على النفس بدليل أولاً : أن المشرع عبر عنها بالنص الفرنسي بعبارة (a dministrain legal) ولم يعبر عنها بالاصطلاح العام المستعمل في البلاد الأوربية، والذي يشمل الولاية على النفس والولاية على المال (Puissance paternelle) أي السلطة الأبوية، وثانياً : أن المشرع وضعها في نص واحد مع النظم الخاصة بحماية ناقصي الأهلية في ماله، وإخضاعها للقانون التي تخضع له هذه النظم)) وفي هذا الصدد يقول البعض الآخر من الفقه[٢٩]، ((ومع ذلك فأن هذا القول لا يسري برمته بالنسبة للولاية، صحيح أن هذا النظام يهدف أيضاً إلى حماية مصلحة القاصر والمحافظة على أمواله وأنه لم يرتب سلطة شخصية لمصلحة الأب، كتلك السلطة الأبوية التي عرفها القانون الروماني ولكنها مع ذلك تهدف إلى تنظيم العائلة، كما ترمي أولاً وقبل كل شيء إلى تربية الولد وتهذيبه وتعليمه، لذا فأنه يبدو منطقياً ومعقولاً أن تخضع الولاية على النفس إلى قانون جنسية الأب، وهو ما يقره الكثير من الكتاب كما تأخذ به بعض التشريعات الوضعية، بل هو الرأي الذي أنتهجه المشروع التمهيدي للقانون المدني)) .

الملاحظة الثالثة : أرتباك أحكام القضاء المصري بشأن الولاية، فنراه مرةً يجمع بين الولاية على النفس والولاية على المال في مجال إعمال قاعدة إسناد واحدة وهي تلك الواردة في المادة (١٦)، ومرةً أخرى يخضع للحضانة والتي هي

المرحلة الأولى من مراحل الولاية على النفس لقانون الصغير وفي أحكام أخرى للقانون الذي يحكم الطلاق وتارة للقانون الذي يحكم آثار الزواج[٣٠] .

وتميز القانون الكويتي عن بقية القوانين العربية السالفة الذكر بموقف صريح وذلك بفصله الولاية على النفس عن الولاية على المال، حيث أخضع الولاية على النفس إلى قانون جنسية الأب بموجب المادة (٤٣) من قانون تنظيم العلاقات ذات العنصر الأجنبي الكويتي رقم (٥) لسنة ١٩٦١ النافذ والتي نصت على أن ((يسري قانون جنسية الأب في الولاية على النفس وعلى الحضانة)) وأخضع الولاية على المال لقانون جنسية الصغير حسب ما جاء بالمادة (٤٤) من القانون أعلاه[٣١] .

وسلك القانون اليمني موقفاً مغايراً عن بقية القوانين العربية الأخرى، حيث أنه بعد أن جمع الولاية مع بقية النظم المتعلقة بحماية عديمي الأهلية وناقصيها إلا أنه حصر الاختصاص التشريعي في المسائل الموضوعية الخاصة بهذه النظم بالقانون اليمني وحده بموجب المادة (٢٧) من القانون المدني اليمني رقم ١٩ لسنة ١٩٩٢ النافذ[٣٢] .

الفرع الثاني
موقف القانون العراقي

إذا كان المشرع العراقي قد ساير المشرع المصري وبعض التشريعات العربية الأخرى وذلك بخضوع الولاية للقانون الشخصي (الجنسية) إلا أنه أختلف عنها بإخضاع الولاية لقانون جنسية الأب بينما أخضعتها تلك التشريعات لقانون جنسية الأصيل حسب ما تقدم سابقاً، حيث جاء بالفقرة الرابعة من المادة التاسعة عشرة من القانون المدني العراقي النافذ على أن ((المسائل الخاصة بالبنوة الشرعية والولاية وسائر الواجبات ما بين الآباء والأولاد يسري عليها قانون الأب)) لأن الغرض منها تنظيم العائلة وتربية الأولاد وتعليمهم وتهذيبهم، لذلك من العدل والمنطق أن تخضع الولاية إلى قانون الأب[٣٣] .

ومن استقراء نص المادة (١٩/ ٤) من القانون المدني العراقي النافذ ندرج الملاحظات الآتية مع التعقيب :

الملاحظة الأولى : إنَّ المشرع العراقي لم يحدد معنى الولاية في المادة (٤/١٩) من القانون المدني، أهي الولاية على النفس أم الولاية على المال أم تشمل الولايتين معاً ؟

التعقيب : نقول أن المشرع العراقي أطلق لفظ الولاية بصورة مطلقة، والمطلق يجري على إطلاقه إذا لم يقم دليل التقييد نصاً أو دلالة[٣٤]، وكذلك يتبادر إلى الذهن في ذكر كلمة الولاية في فقرة قانونية واحدة مع المسائل الخاصة بالبنوة الشرعية وسائر الواجبات ما بين الآباء والأولاد في نص قانوني واحد إلى أن المشرع قصد الولاية على النفس .

الملاحظة الثانية : إن المشرع العراقي لم يحدد الوقت الذي يعتد به بقانون جنسية الأب .

التعقيب : إن هناك خلافاً بين الفقهاء العراقيين في ذلك فبعضهم ينادي بالاعتداد بقانون جنسية الأب وقت ميلاد الابن لأنه الوقت الذي تتكون فيه رابطة ثبات نسب الولد لأبيه، والإقرار بالأبوة وإنكارها، وكذلك الحقوق والواجبات المتبادلة بين الآباء والأولاد بما فيها الولاية على النفس[٣٥]، في حين يؤيد بعضهم الآخر العمل بقانون جنسية الأب وقت رفع الدعوى[٣٦]، ومن جانبنا لا نتفق مع الرأيين السابقين وذلك لأن العمل بقانون جنسية الأب وقت ميلاد الولد قد يؤدي إلى تعدد القوانين الواجبة التطبيق بتعدد الأولاد الذين قد يحصلون على جنسيات مختلفة إذا ما غير الأب جنسيته، فضلاً عن أن الأب قد يتوفى قبل ولادة الولد، فأي القانونين أصلح، قانون جنسية الأب وقت وفاته أم وقت زواجه، أما إذا فضلنا قانون جنسية الأب وقت رفع الدعوى، فأنه قد يحصل تحايل على القانون وذلك بتغيير الأب جنسيته بهدف الإفادة من قانون دولة معينة لا علاقة له بالنسب .

ويبدو حسب رأينا المتواضع أن إعمال قانون جنسية الأب من دون تحديد الوقت معتمدين في ذلك على سلطة القاضي التقديرية، أفضل من الاعتداد بوقت معين، وذلك بتقدير كل حالة على حدة مع إخضاع القاضي في كل ذلك إلى رقابة محكمة التمييز، فقد يضطر القاضي إلى إعمال قانون جنسية الأب وقت رفع الدعوى في حالة إسلام الزوجة وبقاء الزوج على دينه بعد عرض الإسلام عليه، وقد يجد القاضي أن تطبيق قانون جنسية

الأب وقت ميلاد الولد أصلح في حالة أخرى، كما لو كان الزوجان يعتنقان الدين نفسه، وقد سنحت للقضاء العراقي فرصة تكريس هذا المبدأ، أي إسناد العلاقة لقانون جنسية الأب بموجب المادة (١٩/ ٤) من القانون المدني في قضية تتعلق بزوجين مصريين يعملان في العراق، رفعت الزوجة أمام المحكمة الشرعية في الموصل دعوى تفريق ضد زوجها، وأثناء نظر القاضي الدعوى أشهرت الزوجة إسلامها أمام القاضي وصدرت بإسلامها الحجة الشرعية المرقمة (١٠٤٢) سجل (٥٧٦) بتاريخ (٢٨/ ١٠/ ١٩٧٨)، أسندت المحكمة الاختصاص التشريعي للقانون المصري، وعرضت المحكمة الإسلام على زوجها فأبى ولم يقبل الدخول في الإسلام وحكمت المحكمة لصالح الزوجة بولاية الأطفال وحضانتهم، ميز الزوج الحكم أمام محكمة التمييز والتي صادقت على قرار المحكمة الشرعية في الموصل، وقضت بأن (الأولاد الصغار بموجب الشريعة الإسلامية، يتبعون من أسلم من الزوجين، لهذا يكون الحكم المميز الذي يقتضي بالتفريق بين الزوجين وتسليم الأولاد إلى أمهم، صحيحاً وموافقاً للشرع والقانون)[٣٧] .

ويلاحظ على القرار التمييزي أعلاه ما يلي :-

١- أن المحكمة استندت في تكييف العلاقة محل النزاع على القانون العراقي بوصفه المرجع في التكييف بموجب نص المادة (١٧ /١) من القانون المدني العراقي .

٢- طبقت المحكمة القانون المصري بوصفه القانون الواجب التطبيق بموجب المادة (١٩/ ٣) من القانون المدني العراقي والتي تنص على أن ((يسري في الطلاق والتفريق قانون الزوج وقت الطلاق أو وقت رفع الدعوى)) .

٣- لما كان زوجة المدعى عليه أثناء رفع الدعوى مسلمة بموجب الحجة الشرعية الصادرة من المحكمة الشرعية في الموصل، لذا يكون القانون المصري الواجب التطبيق، هو قانون الأحوال الشخصية والذي ينص على أنه إذا كان الزوجان غير مسلمين أو أسلمت الزوجة بعرض الإسلام على الزوج، فأن أبى يفرق القاضي بينهما في الحال، وهذا ما فعله القاضي العراقي[٣٨] .

٤- لم يطعن القاضي العراقي بإسلام الزوجة، بحجة التحايل على القانون ومن ثم تطبيق قانون الأقباط الأرثوذكس الخاص بالولاية

والحضانة، والذي يسندها إلى الزوج الغير المتسبب في الطلاق، لأن الاعتقاد الديني مسألة نفسانية لا يمكن للجهة القضائية البحث فيها إلا عن طريق المظاهر الخارجية الرسمية وهي متوفرة في إسلامها[٣٩] .

٥- بخصوص القانون الواجب التطبيق على الولاية ومن ضمنها الحضانة، طبقت المحكمة الشرعية في الموصل وأيدتها في ذلك محكمة التمييز قانون جنسية الأب المصري، بموجب المادة (١٩ /٤) من القانون المدني العراقي سالفة الذكر .

٦- أما بشأن وقت الاعتداد بقانون جنسية الأب، فنلاحظ أن المحكمة طبقت قانون جنسية الأب وقت رفع الدعوى، أي اعتدت بقانون الأحوال الشخصية المصرية وبوصفه القانون العام، وذلك بإسلام الزوجة وقت رفع الدعوى، أما لو اعتدت المحكمة بقانون جنسية الأب وقت ميلاد الولد أو وقت الزواج، لطبقة المحكمة قانون الأحوال الشخصية الخاص بطائفة الأقباط الأرثوذكس المنتميان إليها الزوجان عند عقد الزواج، وهذا سبق ما أيدناه سابقاً .

ونظراً لما تقدم من الملاحظتين أعلاه، ومن خلال استقراء قرار محكمة التمييز، فإذا كنا نؤيد عدم الاعتداد بوقت معين بالنسبة إلى قانون جنسية الأب في المادة (١٩/ ٤) من القانون المدني العراقي، فأننا نفضل لو حدد المشرع العراقي الولاية وحصرها بالولاية على النفس، ليكون نص المادة بالشكل الآتي ((المسائل الخاصة بالبنوة الشرعية والولاية على النفس وسائر الواجبات ما بين الآباء والأولاد يسري عليها قانون الأب)) .

ويدرج الولاية على المال مع نص المادة (٢٠) من القانون المدني ليكون نص المادة كالآتي ((المسائل الخاصة بالولاية على المال والوصاية والقوامة وغيرها من النظم الموضوعية لحماية عديمي الأهلية وناقصيها والغائبين يسري عليها قانون الدولة التي ينتمون إليها)) .

المطلب الثاني
القانون الواجب التطبيق على الولاية في القوانين الأوربية واتفاقيات الدولة

من أجل الإحاطة بالموضوع سنعرضه من خلال فرعين، سنخصص الأول إلى موقف بعض القوانين الأوربية من القانون الواجب التطبيق على الولاية، أما الثاني فسنتعرف فيه إلى موقف اتفاقية لاهاي لعام ١٩٩٦ من القانون الواجب التطبيق على الولاية .

الفرع الأول
موقف بعض القوانين الأوربية

إن كان هناك مبدأً غالياً يقضي بإسناد الولاية إلى القانون الشخصي، إلا أن هذا لا يحسم الأمر في مجال تنازع القوانين، ويرجع ذلك إلى أن هذا القانون ليس واحداً في مختلف الدول، فمنها ما يعتد بمعيار الجنسية وأخرى تأخذ بمعيار الموطن، وبعيداً عن المسوغات التي قيلت بشأن الاعتداد بمعيار دون آخر[٤٠]، فالقوانين في البلاد الأنكلوامريكية تميز في أحكام الولاية بين ما يتعلق بشخص المحمي وبين ما يتعلق بماله، ويخضعون الأول إلى قانون موطن الأب أو الأم حسب الأحوال، وفي حالة اختلاف موطن الوالدين عن موطن القاصر المقيم في انكلترا، فأن قانون موطن القاصر هو الواجب التطبيق، وينظرون إلى الثاني على أنها مسائل تتعلق بإدارة الأموال، وأن قواعد تنازع القوانين بشأنها تتبع القواعد المتعلقة بالاختصاص القضائي[٤١] .

أما في الدول اللاتينية كفرنسا والدول التي نحت منحاها فأنها لا تفرق بين الولاية على النفس والولاية على المال من حيث القانون الواجب التطبيق، إذ تضمها جميعاً السلطة الأبوية التي تخضع للقانون الشخصي للأب أو الأم في حال غيبته[٤٢]، أما في الحالة التي تختلف فيها جنسية الأب أو الأم صاحب السلطة الأبوية فأن الرأي الراجح هو تطبيق قانون جنسية الولد على أساس أن هذا النظام يرمي إلى تحقيق مصالح الشخص القاصر[٤٣]، ومثل هذا الاختلاف في الجنسية بين الولد والأبوين أمر متعارف عليه في القوانين الأوربية التي يوجد فيها نظام التبني على نطاق واسع .

الفرع الثاني
موقف اتفاقية لاهاي لعام ١٩٩٦

لأكثر من قرن من الزمان، كان مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص وما يزال رائداً في مجال تطوير نظم التعاون الدولي على المستويات التشريعية والقضائية والإدارية، حيث تقع على عاتق مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص مسؤولية المواءمة بين قواعد القانون الدولي الخاص على المستوى العالمي، وذلك من خلال إعداد دراسة اتفاقية لاهاي المتعددة الأطراف وتبنيها بين دول العالم(٤٤)، ومن الاتفاقيات التي تناولت ولاية القاصر بشخصه وأمواله اتفاقية لاهاي لعام ١٩٩٦ المتعلقة بالاختصاص والقانون الواجب التطبيق والاعتراف والتنفيذ والتعاون في مادة المسؤولية الأبوية والإجراءات الحمائية للأطفال(٤٥)، والتي أعتدت بقانون الإقامة المعتاد للقاصر وحده(٤٦)، عند الإسناد إلى القانون الواجب التطبيق في المسؤولية الأبوية، بموجب الفقرتين الأولى والثانية من المادة السادسة عشر من الاتفاقية(٤٧)، وبذلك فأن الاتجاه السائد في الدول الأنكلوامريكية الذي ينظر إلى موضوع حماية القاصر على أنه أمر يتعلق بالاختصاص القضائي، وأن هذا الاختصاص القضائي هو الذي يجلب الاختصاص التشريعي قد تم اعتماده في اتفاقية لاهاي لعام ١٩٩٦(٤٨)، وحرصاً من هذه الاتفاقية على توفير أكبر قدر من الحماية للطفل، وسعت من نطاق القانون الواجب التطبيق عندما نصت في الفقرة (ب) من المادة (١٥) على أنه ((غير أنه عندما يقتضي الأمر حماية الطفل في شخصه أو أمواله يجوز استثناءاً لسلطان الدول المتعاقدة أن تطبق أو تأخذ بعين الاعتبار قانون الدول الاخرى التي لها اتصال متين بالوضعية))، حيث يلاحظ من هذا النص أن الاتفاقية وفي سبيل توفير أكبر قدر من الحماية، يجوز لها وعلى سبيل الاستثناء أن تطبق قانون آخر، قد يكون قانون جنسية الطفل إذا كان مقيم في دولة أخرى غير الدولة التي يتمتع بها بجنسيته، أو قانون جنسية والده أو والدته إذا كان مختلفي الجنسية .

ومن خلال ما تقدم يمكن أن نستنتج ما يلي بخصوص هذه الاتفاقية:-

١- إنها اعتدت بالاتجاه السائد في الدول الأنكلوامريكية الذي ينظر إلى موضوع حماية القاصر بأمواله على أنه أمر يتعلق بالاختصاص القضائي، وأن هذا الاختصاص هو الذي يجلب الاختصاص

التشريعي، بأن تقوم الجهة التي تختص باتخاذ إجراء الحماية بتطبيق قانونها .

٢- سمحت هذه الاتفاقية بموجب المادة (٨) منه بأن تتنازل الدولة صاحبة الاختصاص لصالح قانون دولة أخرى يكون أقدر على رعاية مصلحة القاصر .

٣- أن هذه الاتفاقية قد تؤدي إلى تجزئة العلاقة القانونية وذلك بإخضاعها إلى أكثر من قانون .

المطلب الثالث

الاستثناءات أو القيود الواردة على تطبيق القانون الشخصي على الولاية

توجد مجموعة من الاستثناءات أو القيود التي ترد على تطبيق القانون الشخصي منها استثناءات أو قيود عامة ترد على جميع مواضيع قواعد التنازع واستثناء وقيد خاص يرد على الأهلية والأنظمة المتعلقة بها كالولاية، ومن أجل الإلمام بالموضوع سنقسمه إلى فرعين، سنبحث في الأول الاستثناءات العامة ونتعرف في الثاني على الاستثناء أو القيد الخاص .

الفرع الأول

الاستثناءات أو القيود العامة

قد يتضح للقاضي عند تطبيقه القانون الشخصي الذي أشارت إليه قواعد الإسناد الوطنية، أن هذا القانون يتعارض بصورة واضحة مع الأسس والأفكار الأساسية لنظم المجتمع المطبقة في قانون القاضي على نحو تنعدم معه فكرة الاشتراك القانوني بينهما، وهو ما يؤدي إلى استبعاد تطبيق القانون الشخصي وإحلال قانون القاضي مكانه في أكثر الأحيان، وهذا ما يطلق عليه بالنظام العام أو الدفع بالنظام العام[٤٩]، وقد يتحقق هذا التعارض إذا كان القانون الشخصي يقضي بانعدام أهلية الأداء أو نقصها لأسباب عنصرية بسبب اللون أو الجنس أو الدين أو يقضي القانون الشخصي بنقص الأهلية لأسباب سياسية[٥٠] .

وقد يوفر تعدد قواعد التنازع بين دول العالم فرصة لأطراف العلاقة القانونية للإفادة من هذا الاختلاف، فيسعون بوسائل متعددة وبشكل غير

مشروع أحياناً لحث بعض هذه القواعد أمام قاضي النزاع من أجل اعتمادها والوصول بها إلى قانون يتفق مع مصالحهم الخاصة ولو كان على حساب المصلحة العامة، عن طريق تغيير ضوابط الإسناد إرادياً بهدف التخلص من القانون الذي يفترض أن يحكم العلاقة القانونية واللجوء إلى قانون آخر أكثر تحقيقاً للنتائج المتوخاة، وهذا ما يطلق عليه بالتحايل على القانون[٥١].

وقد يدفع رغبة الدول في التدخل في مختلف المجالات الاجتماعية والاقتصادية لحماية الطرف الضعيف وتحقيق المصلحة العامة، إلى تضمين قوانينها قواعد آمرة لا يجوز للأفراد الاتفاق على خلالها، وهذا ما يطلق عليه بالقواعد ذات التطبيق الضروري[٥٢]، فالمشرع العراقي بعد أن حدد القوانين التي يرجع إليها في كل من الزواج والطلاق وسائر الواجبات بين الآباء والأولاد حسب نص المادة التاسعة عشر بفقراتها الأربع، عاد وأعتبر القانون العراقي وحده الواجب التطبيق إذا كان أحد الزوجين عراقياً وقت انعقاد الزواج بموجب الفقرة الخامسة من المادة أعلاه والتي تعد من القواعد ذات التطبيق الضروري[٥٣] وقد حرص المشرع الفرنسي على تقنين هذه القواعد صراحة بموجب المادة (٣/ ١) من القانون المدني الفرنسي النافذ[٥٤]، أما عن موقف الدول الانكلوامريكية من هذه القواعد وبخصوص الولاية على المال والتي تنظر إليها مع الوصاية والقوامة على أنها أمور تتعلق بإدارة الأموال وأن الاختصاص القضائي يجلب الاختصاص التشريعي، هو الذي يفسر اللجوء إلى هذه القواعد ذات التطبيق الضروري سيكون منعدماً في هذه الحالة[٥٥] .

الفرع الثاني
الاستثناء أو القيد الخاص

تتجه الأنظمة القانونية التي تتبنى معيار الجنسية إلى تقرير استثناء على تطبيق قانون الجنسية، وهذا ما يسمى بالجهل المغتفر بالقانون الأجنبي أو المصلحة الوطنية[٥٦]، ذلك أن خضوع الأهلية للقانون الشخصي دائماً قد يترتب عليه العديد من الصعوبات في الحالة التي يقل فيها سن الرشد في الدولة الوطنية عن سن الرشد في الدولة الأجنبية التي يتمتع الشخص بجنسيتها، فإذا أقدم هذا الشخص على إبرام تصرف أو عقد في الدولة مع شخص آخر، فأنه بالتطبيق للقانون الشخصي سيعتبر التصرف باطلاً لعدم

توافر الأهلية لدى الشخص في حين أن التصرف يعد صحيحاً بتطبيق أحكام الأهلية في القانون الوطني[٥٧] .

لذا فإن القانون الواجب التطبيق هنا سيكون القانون المحلي أي الذي تم فيه أبرام التصرف، وقد أخذ القضاء الفرنسي منذ أمد طويل بهذا الاستثناء منذ الحكم الشهير في قضية ليزاردي والتي تتلخص وقائعها في إبرام عقد بين شخص مكسيكي الجنسية وشخص فرنسي لشراء بعض المجوهرات، وكان الشخص المكسيكي ناقص الأهلية وقت إبرام العقد وفقاً لقانون جنسيته في حين أنه كامل الأهلية وفقاً للقانون الفرنسي، حيث أبرم العقد في فرنسا، وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر بتاريخ (١٦/ ١٨٦١/١) بسلامة التصرف رغم نقص أهلية الشخص وفقاً لقانون دولته طالما أن المتعاقد معه قد تعاقد بحسن نية[٥٨] .

وقد عمل المشرع العراقي بهذا الاستثناء في المادة (١٨ /٢) من القانون المدني العراقي النافذ والتي تنص على أن ((ومع ذلك ففي التصرفات المالية التي تعقد في العراق وتترتب آثارها فيه إذا كان أحد الطرفين أجنبياً ناقص الاهلية وكان نقص الأهلية يرجع إلى سبب فيه خفاء لا يسهل على الطرف الثاني تبينه فأن هذا السبب لا يؤثر في أهليته))، كما وأخذت غالبية التشريعات العربية لهذا الاستثناء[٥٩]، والظاهر من النص أعلاه للمادة(١٨ /٢) من القانون المدني العراقي، أنه يتطلب توافر مجموعة من الشروط لتطبيق هذا الاستثناء منها أن يكون التصرف مالي، وكون المتعاقد الآخر حسن النية[٦٠]، لذا فأن مجال هذا الاستثناء ينطبق على الولاية على المال دون الولاية على النفس لارتباط الثانية بالأمور الشخصية البحتة .

الخاتمة

بعد الانتهاء من دراسة القانون الواجب التطبيق على الولاية، خلصنا إلى مجموعة من النتائج يمكن أن نطرح من خلالها بعض التوصيات :-

أولاً : النتائج

١- كشفت لنا هذه الدراسة إنَّ الإسناد إلى القانون الذي يحكم الولاية ليس واحداً، ففي معظم الدول الأوربية والتي تطلق على الولاية مصطلح السلطة الأبوية تتجه إلى تفضيل القانون الشخصي وفقاً لمعيار الجنسية لرب العائلة، أما في الحالة التي يختلف فيها القانون الشخصي لرب العائلة عن القانون الشخصي لعديم الأهلية أو ناقصيها، فأن الرأي الراجح هو تفضيل القانون الشخصي للشخص المحمي (الأصيل)، أما في الدول الانكلوأمريكية، فإذا كان هذا حال الولاية على النفس استناداً إلى القانون الشخصي وفقاً لمعيار المواطن فأن الولاية على المال مع بقية النظم المتعلقة بحماية ناقصي الأهلية كالوصاية والقوامة ينظر إليها على أنها تتعلق بتحديد الاختصاص القضائي ولا تثير مشكلة في تنازع القوانين، وبعبارة أخرى فأن الاختصاص القضائي يجلب الاختصاص التشريعي، أي أن الجهة المختصة بتقرير نظام حماية الأموال تقوم بتطبيق قانونها .

٢- ساير المشرع العراقي أكثر التشريعات العربية، وأخضع الأنظمة المتعلقة بحماية عديمي الأهلية وناقصيها إلى القانون الشخصي وفقاً لمعيار الجنسية، إلا أنه إذا كانت هذه التشريعات جمعت هذه النظم وأسندتها لقانون جنسية ناقص الأهلية أو عديمها، فأن المشرع العراقي أفرد الولاية بمعزل عن بقية الأنظمة الموضوعية الأخرى، وذلك بأن جمعها بنص واحد مع الحقوق المتبادلة ما بين الآباء والأولاد وأخضعها لقانون جنسية الأب استناداً إلى المادة (١٩ /٤) من القانون المدني دون تحديد المقصود بهذه الولاية، هل هي الولاية على النفس أم تشمل الولاية على النفس مع الولاية على المال، مما يطرح أكير من تساؤل حول ذلك .

٣- إذا كان المشرع العراقي أخضع الولاية إلى قانون جنسية الأب، فأنه لم يحدد الوقت الذي يعتد بذلك، مما خلف جدلاً فقهياً لتبيان ذلك

الوقت، هل هو قانون جنسية الأب وقت ميلاد الولد أم وقت رفع الدعوى، وهل كان عدم تحديد الوقت توفيق أم قصور من جانب المشرع العراقي ؟

٤- على صعيد التنظيم الاتفاقي والمتمثل باتفاقية لاهاي لعام ١٩٩٦، تبين لنا من خلال هذه الدراسة أن القانون الواجب التطبيق على السلطة الأبوية هو قانون إقامة الشخص المطلوب حمايته، على أن هذا لا يمنع من أن تطبق الاتفاقية القانون الأكثر صلة بالنزاع .

٥- إن الإسناد إلى القانون الشخصي وفقاً لمعيار الموطن، يعطي ميزةً لهذا القانون للتغلب أو الحد من القيود أو الاستثناءات التي ترد على تطبيق هذا القانون، فالعمل وفقاً لمعيار الموطن يقلل من فرصة غياب الاشتراك القانوني ومن ثم اعمال الدفع بالنظام العام، كذلك يقلل أو يتفادى تطبيق القواعد ذات التطبيق الضروري في دولة القاضي التي قد تتعارض مع الحماية المطلوبة لناقصي الاهلية، وأيضاً يمنع تطبيق نظرية المصلحة الوطنية .

ثانياً : التوصيات

١- على ما ذكرناه في متن البحث على نص المادة (١٩/ ٤) من القانون المدني العراقي، فأننا إن كنا نؤيد المشرع العراقي في عدم تحديد الوقت الذي يعتد به بجنسية الأب، إلا أننا نقترح على المشرع العراقي أن يحدد معنى الولاية ويقصرها بالولاية على النفس ليكون النص بالشكل الآتي : ((المسائل الخاصة بالبنوة الشرعية والولاية على النفس وسائر الواجبات ما بين الآباء والأولاد يسري عليها قانون الأب)) .

٢- عالج المشرع العراقي الوصاية والقوامة وغيرها من النظم الموضوعية لحماية ناقصي الأهلية، وأخضعها للقانون الشخصي وفقاً لمعيار الجنسية في المادة (٢٠) من القانون المدني، ولما تقدم ذكره بشأن الولاية، يا حبذا لو أدرج المشرع العراقي الولاية على المال إلى هذا النص ليكون على النحو الآتي : ((المسائل الخاصة بالولاية على المال والوصاية والقوامة وغيرها من النظم الموضوعية لحماية عديمي الأهلية وناقصيها والغائبين يسري عليها

قانون الدولة التي ينتمون إليها))، أما إذا أراد المشرع العراقي إضافة نص إلى هذه المادة، بخصوص المفاضلة بين القانون الشخصي وفقاً لمعيار الجنسية ومعيار الموطن، فأننا بحسب رأينا المتواضع ومن أجل توفير أكبر حماية لعديمي الأهلية وناقصيها نؤيد ما أخذ به المشرع العراقي من خضوع الأنظمة المتعلقة بالأهلية للقانون الشخصي وفقاً لمعيار الجنسية، وذلك للصلة الروحية الكبيرة في مجتمعاتنا بهذه الرابطة، إضافة إلى أن غالباً ما تكون النزاعات المتعلقة بهؤلاء الأشخاص من نفقة وحضانة وغيره داخل حدود الدولة التي يرتبطون بجنسيتها، عكس الحال في الدول الغربية والتي تعمل بنظام التبني، ولمواكبة التطور الذي وصلت إليه اتفاقيات لاهاي الحديثة المتعلقة بناقصي الأهلية وعديميها فأننا نقترح أما أن ينضم العراق في اتفاقية لاهاي لعام ١٩٩٦، خاصة إذا ما عرفنا أن هذه الاتفاقية أجازت تطبيق قانون آخر أكثر صلة بالنزاع من قانون إقامة القاصر، إضافة إلى أن العراق في حالة غياب الاشتراك القانوني بينه وبين الدول المنضمة إلى هذه الاتفاقية يستطيع أن يمتنع عن تطبيق نصوص الاتفاقية استناداً إلى المادة (٢٢) منها أو يعدل نص المادة (٢٠) من القانون المدني العراقي لتكون بالشكل الآتي : ((المسائل الخاصة بالولاية على المال والوصاية والقوامة وغيرها من النظم الموضوعية لحماية عديمي الأهلية وناقصيها والغائبين يسري عليها قانون الدولة التي ينتمون إليها ومع ذلك إذا كان عديمي الأهلية وناقصيها والغائب لا يحملون الجنسية العراقية يطبق القانون الأكثر صلة بالنزاع))، إذ يمكن أن يكون القانون الأكثر صلة بالنزاع قانون جنسيته أو قانون موطنه إذا كان متوطناً خارج الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته، أو قد يكون مكان إقامته مع خضوع القاضي في كل ذلك إلى رقابة محكمة التمييز .

الهوامش

(١) انظر الخليل بن أحمد الفراهيدي، كتاب العين، تحقيق د. مهدي المخزومي ود. إبراهيم السامرائي، ج٣، ط١، مطبعة قم، ١٤١٤ هـ – ١٩٩٤م، ص١٩٨٤ .

(٢) انظر د. توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية، ط٢، مؤسسة الثقافة الجامعية، القاهرة، ١٩٨١، ص٦٦٤ .

(٣) انظر د. عصمت عبد المجيد بكر، أحكام رعاية القاصرين، ط٣، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٧، ص١٦ .

(٤) انظر صالح جمعة حسن الجبوري، الولاية على النفس في الشرعية الإسلامية والقانون، ط١، بيروت، ١٩٧٦، ص٩ وما بعدها .

(٥) انظر د. نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون ((نظرية الحق))، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، بلا سنة طبع، ص١٧٩ .

(٦) نقلاً عن رشيد الشيخلي، عوارض الأهلية بين الشريعة والقانون، ط١، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٤، ص٣٣٨ .

(٧) د. إبراهيم حسن محمد عمر الغزاوي، المركز القانوني للطفل في مجال القانون الدولي الخاص، مطبعة بهجات، القاهرة، ٢٠٠٧، ص٤٥٢ .

(٨) د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، ج١، في مصادر الالتزام، ط١، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٧، ص٩٥ .

(٩) انظر م (٨٨) من قانون رعاية القاصرين العراقي النافذ .

(١٠) انظر د. عبد المجيد الحكيم، المصدر السابق، ٩٦ .

(١١) لمزيد من التفاصيل حول الأهلية انظر كل من د. سليمان مرقس، المدخل للعلوم القانونية، ط٢، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٥٢، ص٣٩٧ . ود. حسن كيره، المدخل إلى القانون، ط١، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧١، ص٥٧٣ . ود. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج١، المجلد الأول، ط٣، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩، ص٢٨٦ .

(١٢) سنقتصر في هذا المطلب على الولاية على المال وذلك لأن الولاية على النفس تشمل أكثر من مرحلة، كمرحلة الحضانة التي تتفاوت فيها القوة من حيث هذا الحق بين الأم والأب والأجداد، ومرحلة ولاية التأديب ومرحلة ولاية التزويج والتي غالباً ما يرجع بشأنها إلى الشريعة الإسلامية في الدول

الإسلامية وتقترب من الديانة المسيحية في الدول الغربية . لمزيد من التفاصيل حول هذه المواضيع انظر د. محمد عليوي ناصر، الحضانة بين الشريعة والقانون، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩ .

(١٣) انظر م (١٠٢) مدني عراقي .

(١٤) تنص المادة (٢٧) من قانون رعاية القاصرين العراقي النافذ على أن ((ولي الصغير أبوه ثم المحكمة)) .

(١٥) انظر د. عصمت عبد المجيد بكر، مصدر سابق، ص٧٨ .

(١٦) انظر في ذلك د . حسن كيره، المدخل إلى القانون، ط١، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧١، ص٥٩٨ وما بعدها.

(١٧) نقلاً عن د. محمد كمال حمدي، الولاية على المال، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٧، ص٣٥ .

(١٨) تجدر الإشارة إلى أن نظام السلطة الأبوية قد مرَّ بتطور كبير، فقد كان ينظر إليه في الماضي على أنه خضوع كامل من جانب القصر للوالدين، ثم أصبح ينظر إليه في الوقت الحاضر على أن مسؤولية أكثر من سلطة تحكيمية، وتطبيقاً لذلك أصدرت محكمة استئناف رن في فرنسا في (١٩٨٩/١١/٢٠) حكماً في هذا المجال في قضية تتعلق وقائعها بأن زوجين فرنسيين انضما إلى إحدى الملل الهندية، وقاما بإرسال الابن للتعلم في إحدى المدارس التابعة لهذه الملة في الهند، وقد قام الابن الذي يبلغ من العمر ست سنوات بإرسال طلب إلى جده يفيد أنه مريض فقام الجد بإخبار السلطات القضائية والتي وجهت إلى الأبوين تهمة الإهمال وعدم العناية بالابن الأمر الذي نتج عنه تدهور حالته الصحية والنفسية، وقد أدانت محكمة رن الأبوين مقررة أن نقل المعتقدات الدينية من الأبوين إلى الابن أمر يشترط فيه عدم المساس بالسلامة العقلية والجسدية للابن . اشار إليه د. اشرف وفا محمد، حماية غير ذوي الأهلية على الصعيد الدولي، بحث منشور في المجلة المصرية للقانون الدولي، تصدر عن الجمعية المصرية للقانون الدولي، العدد (٥٨)، ٢٠٠٢، ص ٣٠٦ .

(19) Martin Wolf, Private International Law , 9 edition , Oxford , 1950 , P. 389 .

(٢٠) حيث قضت هذه المحكمة على أنه ((يمكن تقديم مصلحة الطفل على مصلحة الولي الشرعي بالنسبة للسلطة الأبوية إذا ما دخلوا في نزاع)) انظر نص الحكم بالفرنسية أشار إليه د. اشرف وفا محمد، المصدر السابق، ص٣٦٠ .

(٢١) د. جمال مرسي بدر، النيابة في التصرفات القانونية، ط٣، الهيئة العامة المصرية للكتاب، ١٩٨٠، ص٤١٢ .

(٢٢) نقلاً عن عدنان باقي لطيف، تنازع القوانين في مسائل الأهلية العامة، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص٢٢٧ .

(٢٣) انظر نص المادة (١٧) منه .

(٢٤) انظر نص المادة (١٦) منه .

(٢٥) انظر نص المادة (١٥) منه .

(٢٦) انظر نص المادة (١٧) منه .

(٢٧) انظر د. جابر عبد الرحمن، تنازع القوانين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٩، ص٣٣٤ .

(٢٨) انظر د. عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، ج٢، تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدوليين، ط٦، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٩، ص٢٣١ .

(٢٩) انظر د. جابر جاد عبد الرحمن، المصدر السابق، ص٤٣٥ .

(٣٠) انظر في أحكام القضاء المصري د. عز الدين عبد الله، اتجاهات القضاء في تطبيق قواعد الإسناد في مواد الأحوال الشخصية، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، تصدر عن كلية الحقوق في جامعة القاهرة، العدد ١و٢، لسنة ٢٤، ١٩٥٤، ص ٧٥ وما بعدها .

(٣١) لمزيد من التفاصيل حول الموضوع انظر حسين نعمة نغيمش، حماية ناقصي الأهلية في العلاقات الخاصة الدولية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون في جامعة بابل، ٢٠١٢، ص٢٢ وما بعدها .

(٣٢) انظر أستاذنا د. عبد الرسول عبد الرضا الأسدي، الجنسية والعلاقات الدولية، ط٣، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١١، ص١٤٠ .

(٣٣) انظر د. جابر إبراهيم الراوي، أحكام تنا ع القوانين في القانون العراقي، مطبعة الحكم المحلي، بغداد، ١٩٧٩ – ١٩٨٠، ص١٠٣ .

(٣٤) انظر م (١٦٠) مدني عراقي .

(٣٥) انظر د. حسن الهداوي، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، المبادئ العامة والحلول الوضعية في القانون الأردني، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٥، ص١١٣ – ١١٤ . ولمزيد من التفاصيل حول الاتجاهات الفقهية العربية المؤيدة لهذا الاتجاه انظر د. بدر الدين عبد المنعم شوقي، من أحكام الصغير في القانون الدولي الخاص، بحث منشور في مجلة إدارة قضايا

الحكومة، تصدر عن مجلس شورى الدولي المصري، العدد ٢ ، السنة ٢٣، ١٩٧٩، ص٦٠ وما بعدها .

(٣٦) انظر د. عبد الواحد كرم، الأحوال الشخصية في القانون الدولي الخاص العراقي، ط١، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧٩، ص٤٤ .

(٣٧) القرار رقم ٢٠ / هيئة عامة / ١٩٧٩ بتاريخ ٤/٧ /١٩٧٩، مجلة القضاء، تصدر عن نقابة المحاميين العراقيين، العددان ٣ و٤ ، السنة ٣٤ ، ١٩٧٩، ص٢٠٧ . وانظر هذا الحكم أيضاً منشور في مجموعة الأحكام العدلية، تصدر عن قسم الإعلام القانوني في وزارة العدل، العدد ٢، السنة ١٠، ١٩٧٩، ص٦١ .

(٣٨) اتجهت محكمة التمييز في كثير من قراراتها إلى القول بوجوب عرض الإسلام على الزوج قبل الحكم بالتفريق، إذ قضت في هذا الشأن بأنه (إذا اعتنقت الزوجة الدين الإسلامي وبقي زوجها على دينه المسيحي، وطلبت الحكم بالتفريق فليس للمحكمة أن تقضي بالتفريق قبل عرض الإسلام على الزوج وفي حالة تعذر تبليغه، عليها أن تعرض الإسلام عليه بموجب كتاب ينشر في الصحف المحلية تحدد فيه مدة مناسبة للإجابة عليها سلباً أو ايجاباً ثم تصدر المحكمة حكمها على ضوء ذلك) القرار المرقم (٣٢٤٦) / شخصية / ١٩٨٦ في ١٩٨٦/٨/٢٦ ، مجموعة الأحكام العدلية، تصدر من قسم الأعلام القانوني في وزارة العدل العدد ٣ و٤، لسنة ١٩٨٦، ص١٠١ .

(٣٩) انظر قرار محكمة تمييز العراق المرقم ١٠٠٩/ شرعية / ١٩٦٩ في ٦/ ١٢/ ١٩٦٩ ، أشار إليه القاضي شيت خطاب، الوجيز في شرح قانون المرافعات المدنية، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٣، ص١٥٢، هامش رقم (١) .

(٤٠) انظر في عرض هذه المسوغات كل من د. محمد كمال فهمي، أصول القانون الدولي الخاص، ط٢، مؤسسة الثقافة الجامعية، القاهرة، ١٩٧٨، ص٢٥٤ . ود. سامي بديع منصور ود. عكاشة محمد عبد العال، القانون الدولي الخاص، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٩٥، ص٢٠٤ . ود. محمد وليد المصري، الوجيز في شرح القانون الدولي الخاص، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩، ص١٠٩ .

(41) Dicey and Morris, The Conflict of Law , 9ed . , butter Worths , London, 1974, P. 368 .

(42) Bernard Audit , Droit International Privé , 3éd , Economica , Paris , 2000 , p. 210 .

(43) Batiffol et lagarde , Droit International Privé , séptimé edition , Tom. II , Paris , 1983, P . 298 .

(٤٤) لمزيد من المعلومات حول مؤتمر لاهاي انظر الموقع الالكتروني : www.hcch.net

(٤٥) انظر نصوص اتفاقية لاهاي لعام ١٩٩٦ باللغة العربية على الموقع الالكتروني الآتي : http://www.hcch.net/vpload/arab.html

(٤٦) حول الفرق بين الموطن والإقامة انظر الأستاذ نعيم عطية، إقامة الأجانب وأبعادها أمام مجلس الدولة، بحث منشور في مجلة إدارة قضايا الحكومة، تصدر عن مجلس شورى الدولة المصري، العدد ١ ، السنة ٣ ، ١٩٥٧ ، ص٤٢ . إذ يخلص إلى القول (إذا كان الموطن هو حالة واقعية تتجاوب مع حالة قانونية هو ضرورة الربط ما بين الفرد وبقعة من الأرض برباط قانوني، فأن الإقامة هي الوجود الفعلي للإنسان في الجهة التي بها سكنه الأساسي وماؤاه بنية البقاء فيه دائماً أو بعبارة أخرى هي رابطة بين الفرد ومكان معين، وتقوم على فكرة واقعية مادية لا قانونية، وينبني على هذا أن الإقامة واحدة وأنها لا تتحقق للشخص في مكانين مختلفين في وقت واحد، أما الموطن فقد يتعدد وقد ينعدم) .

(٤٧) تنص المادة (١/١٦) في اتفاقية لاهاي لعام ١٩٩٦ على أن ((المسؤولية الأبوية التي تستند أو يوضع جدلها بقوة القانون دون تدخل السلطة القضائية أو الإدارية تخضع لقانون دولة الإقامة الاعتيادية للطفل)) أما المادة (٢/١٧) من نفس الاتفاقية فتنص على أن ((المسؤولية الأبوية التي تسند أو يوضع حد لها بمقتضى اتفاق أو إرادة منفردة دون تدخل السلطة القضائية أو الإدارية تخضع لقانون دولة الإقامة الاعتيادية للطفل وقت سريان مفعول الاتفاق أو عقد الإرادة المنفردة)) .

(٤٨) نقلاً عن د. أشرف وفا محمد، مصدر سابق، ص٣٧١ .

(٤٩) تمييزاً للنظام العام في تنازع القوانين عن النظام العام الداخلي، يطلق عليه عادةً الدفع بالنظام العام على أساس أنه يدرأ به القانون الأجنبي . انظر د. أحمد عبد الكريم سلامة، علم قاعدة التنازع والاختيار بين الشرائع (أصولاً ومنهجاً)، ط١، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، ١٩٩٦، ص٦٠٧ .

(٥٠) انظر د. سامي بديع منصور ود. عكاشة محمد عبد العال، مصدر سابق، ص١٧١ .

(٥١) لمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع انظر أحمد محمود حمدان الفضلي، التحايل على القانون في القانون الدولي الخاص، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون في جامعة الموصل، ١٩٩٩، ص٤١ وما بعدها .

(٥٢) انظر د. أحمد عبد الكريم سلامة، القواعد ذات التطبيق الضروري وقواعد القانون العام في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٥، ص٢٢ .

(٥٣) تقابله المواد (١٤) مدني مصري، (١٤) مدني ليبي، (١٥) مدني أردني .

(٥٤) وتطبيقاً لذلك قضت محكمة الاستئناف الفرنسية بشأن شخص ألماني ناقص الأهلية مقيم في فرنسا أراد التطوع في الجيش الفرنسي، طعن والداه بذلك بحجة نقص أهليته على وفق قانونه الشخصي والمتمثل بالقانون الألماني، قضت على أن (الولاية على القاصر وأن كانت محكومة بالقانون الشخصي، فأن هذا القانون لا يمكن أن يعطل القوانين الفرنسية المتعلقة بالمصلحة العامة والتي تفرض حتى على الأجانب، كما في القوانين المتضافرة على تنظيم الدفاع عن الوطن) انظر حكم محكمة استئناف باريس بتاريخ ٢/١٦/ ١٩٦٦، منشور في المجلة الانتقادية للقانون الدولي الخاص، ١٩٦٦، ص٤٥٣، تعليق لاكارد (Lagarde) أشار إليه بيار ماير وفانسان هوزيه، القانون الدولي الخاص، ترجمة د. علي محمود مقلد، ط١، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠٨، ص٤٨٠ . وقد سنحت للمحكمة نفسها من قبل تطبيق القواعد ذات التطبيق الضروري في قضية شاب جزائري ناقص الأهلية، عندما طالب أبوه أمام المحكمة الفرنسية تطبيق القانون الجزائري بوصفه القانون الشخصي الواجب التطبيق الخاص بالولاية على وفق قاعدة الإسناد الفرنسية، لكن المحكمة رفضت الطعن وقررت تطبيق المادة (٣٧٥) من التقنين المدني الفرنسي، وذلك بغض النظر عن القانون الشخصي، إذ تهدف هذه القواعد ضمان حماية القاصر الموجود فوق الأراضي الفرنسية وفي خطر مادي أو معنوي، وهي وحدها التي تسمح بإدارة تلك الغاية . انظر حكم محكمة استئناف باريس بتاريخ ١٩٦٤/٤/٢٠، منشور في المجلة الانتقادية للقانون الدولي الخاص، ١٩٦٥، ص١١٩، أشار إليه د. أحمد عبد الكريم سلامه، القواعد ذات التطبيق الضروري، مصدر سابق، ص١١٩ .

(٥٥) انظر د. أشرف وفا محمد، مصدر سابق، ص٣٨٢ .

(٥٦) لمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع انظر د. حسام الدين فتحي ناصف، حماية المتعاقد بحسن نية مع صاحب الوضع الظاهر، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦ .

(٥٧) انظر د. جمال محمود الكردي، تنازع القوانين، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص٣٦٧ .

(٥٨) وقائع قضية ليزاردي موجودة في أغلب كتب القانون الدولي الخاص، أنظر على سبيل المثال في الفقه الفرنسي :

- Batiffol , Droit , international privé , 4éd. , paris , 1967 , p. 561 .

(٥٩) انظر نصوص المواد (١١/ ٢) مدني مصري، م (١١ / ٢) مدني ليبي، م (١٢ /٢) مدني سوري، م (١٢ /٢) مدني سوري، م (٣٣) من قانون تنظيم العلاقات ذات العنصر الأجنبي الكويتي، م (١٠ /٢) مدني جزائري .

(٦٠) انظر في هذه الشروط د. أحمد عبد الحميد عشوش، تنازع القوانين في مسائل الأهلية، مؤسسة شباب الجامعة للطباعة والنشر، الإسكندرية، ١٩٨٩، ص ٣٧ – ٣٨ .

قائمة المصادر

أولاً :- المصادر العربية

- الكتب

١- د . إبراهيم حسن محمد عمر الغزاوي، المركز القانوني للطفل في مجال القانون الدولي الخاص، مطبعة بهجات، القاهرة، ٢٠٠٧ .
٢- د. أحمد عبد الحميد عشوش، تنازع القوانين في مسائل الأهلية، مؤسسة شباب الجامعة للطباعة والنشر والتوزيع، الإسكندرية، ١٩٨٩ .
٣- د. أحمد عبد الكريم سلامه، علم قاعدة التنازع والاختيار بين الشرائع (أصولاً ومنهجاً)، ط١، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، ١٩٩٦ .
٤- د. أحمد عبد الكريم سلامه، القواعد ذات التطبيق الضروري وقواعد القانون العام في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٥ .
٥- الخليل بن أحمد الفراهيدي، كتاب العين، تحقيق د. مهدي المخزومي ود. إبراهيم السامرائي، الجزء الثالث، ط١، مطبعة قم، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤م .
٦- بيار مايرو وفانسان هوزيه، القانون الدولي الخاص، ترجمة د. علي محمود مقلد، ط١، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠٨ .
٧- د. توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية، ط٢، مؤسسة الثقافة الجامعية، القاهرة، ١٩٨١.
٨- د. جابر إبراهيم الراوي، أحكام تنازع القوانين في القانون العراقي، مطبعة الحكم المحلي، بغداد، ١٩٧٩ – ١٩٨٠ .
٩- د. جابر جاد عبد الرحمن، تنازع القوانين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٩.
١٠- جمال محمود الكردي، تنازع القوانين، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦ .
١١- د . جمال مرسي بدر، النيابة في التصرفات القانونية، ط٣، الهيئة العامة المصرية للكتاب، ١٩٨٠ .
١٢- د. حسام الدين فتحي ناصف، حماية المتعاقد بحسن نية مع صاحب الوضع الظاهر، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦ .
١٣- د. حسن كيره، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧١ .
١٤- د. حسن الهداوي، تنازع القوانين، المبادئ العامة والحلول الوضعية في القانون الأردني، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٥ .
١٥- د. سامي بديع منصور ود. عكاشة محمد عبد العال، القانون الدولي الخاص، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٩٥ .
١٦- د. سليمان مرقس، المدخل للعلوم القانونية، ط٢، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٥٢ .
١٧- شامل رشيد الشيخلي، عوارض الأهلية بين الشريعة والقانون، ط١، مطبعة العلمي، بغداد، ١٩٧٤ .

١٨- د. صالح جمعه حسن الجبوري، الولاية على النفس في الشريعة الإسلامية والقانون، ط، بيروت، ١٩٧٦ .
١٩- القاضي ضياء شيت خطاب، الوجيز في شرح قانون المرافعات المدنية، مطبعة العلمي، بغداد، ١٩٧٣ .
٢٠- د. عبد الرسول عبد الرضا الأسدي، الجنسية والعلاقات الدولية، ط٢، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١١ .
٢١- د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المجلد الأول، ط٣، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩ .
٢٢- د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الالتزام، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٧ .
٢٣- د. عبد الواحد كرم، الأحوال الشخصية في القانون الدولي الخاص العراقي، ط١، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧٩ .
٢٤- عدنان باقي لطيف، تنازع القوانين في مسائل الأهلية العامة، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠٠٩ .
٢٥- د. عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، الجزء الثاني في تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدوليين، ط٦، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٩.
٢٦- د. عصمت عبد المجيد بكر، أحكام رعاية القاصرين، ط٣، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٧.
٢٧- د. محمد عليوي ناصر، الحضانة بين الشريعة والقانون، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩ .
٢٨- د. محمد كمال حمدي، الولاية على المال، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٧.
٢٩- د. محمد كمال فهمي، أصول القانون الدولي الخاص، ط٢، مؤسسة الثقافة الجامعية، القاهرة، ١٩٨٧ .
٣٠- د. محمد وليد المصري، الوجيز في شرح القانون الدولي الخاص، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩ .
٣١- د. نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون (نظرية الحق)، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، بلا سنة طبع .

الرسائل والأطاريح

٣٢- أحمد محمود حمدان الفضلي، التحايل على القانون في القانون الدولي الخاص، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون في جامعة الموصل، ١٩٩٧ .
٣٣- حسين نعمة نغيمش، حماية ناقصي الأهلية في العلاقات الخاصة الدولية، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون في جامعة بابل، ٢٠١٢ .

البحوث القانونية

٣٤- د. أشرف وفا محمد، حماية غير ذوي الأهلية على الصعيد الدولي، بحث منشور في المجلة المصرية للقانون الدولي، تصدر عن الجمعية المصرية للقانون الدولي، العدد ٥٨، ٢٠٠٢ .
٣٥- د. بدر الدين عبد المنعم شوقي، الاتجاهات الفقهية بخصوص الاعتداد بجنسية الأب، بحث منشور في مجلة إدارة قضايا الحكومة، تصدر عن مجلس شورى الدولة المصرية، العدد ٢، لسنة ٢٣، ١٩٧٩ .
٣٦- د. عز الدين عبد الله، اتجاهات القضاء في تطبيق قواعد الإسناد في مواد الأحوال الشخصية، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، تصدر عن أساتذة كلية الحقوق في جامعة القاهرة، العدد ١ و٢، لسنة ٢٤، ١٩٥٤ .

مجموعة القرارات القضائية
١- مجلة القضاء، تصدر عن نقابة المحامين العراقيين، العددان ٣ و٤، السنة ٣٤، ١٩٧٩ .
٢- مجموعة الأحكام العدلية، تصدر عن قسم الأعلام القانوني في وزارة العدل، العدد ٢، السنة ١٠، ١٩٧٩ .
٣- مجموعة الأحكام العدلية، تصدر عن قسم الأعلام القانوني في وزارة العدل، العددان ٣ و٤، ١٩٨٦ .

الاتفاقيات والقوانين
أ- الاتفاقيات
١- اتفاقية لاهاي المبرمة بتاريخ ١٩/١٠/ ١٩٩٦ المتعلقة بالاختصاص والقانون الواجب التطبيق والاعتراف والتنفيذ والتعاون في مادة المسؤولية الأبوية والإجراءات الحمائية للأطفال، النص الكامل للاتفاقية باللغة العربية متاح على العنوان الالكتروني الآتي :
- http://www.hcch.net/vpload/arab.html

ب- القوانين
- القوانين العراقية
١- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ .
٢- قانون رعاية القاصرين العراقي رقم ٧٨ لسنة ١٩٨٠ .
- القوانين العربية
١- القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ .
٢- قانون الولاية على المال المصري رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ .
٣- القانون المدني السوري رقم ٨٤ لسنة ١٩٤٩ .
٤- القانون المدني الليبي الصادر في ٢٦/ ١١/ ١٩٥٣ .
٥- قانون تنظيم العلاقات ذات العنصر الأجنبي الكويتي رقم ٣٣ لسنة ١٩٦١ .

٦- القانون المدني الجزائري رقم ٦٨ لسنة ١٩٧٥ .
٧- القانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ .

ثانياً :- المصادر الأجنبية

- الكتب

أ- باللغة الانكليزية

1- Dicey and Morris, The Conflict of Law , Ninth Edition , Stevens & Sons limited , London, 1974 .
2- Martin Wolf, Private International Law , 9 edition , Oxford , 1950 .

ب- باللغة الفرنسية

1- Bernard Audit , Droit International Privé , 3édition , Economica , Paris , 2000.
2- Henri Batiffol , Droit International Privé , 4 édition , paris , 1967 .
3- Henri Battifol et Paul Lagarde , Droit International Privé , Séptimé édition , Tom II , paris , 1983 .

- القوانين

١- القانون المدني الفرنسي (قانون نابليون) الصادر في ١٢/ ٦/ ١٨٠٤ .