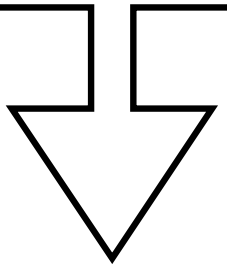
تنظيم الاختصاص القانوني للزواج في قواعد التنازع

(دراسة تحليلية في ضوء احكام القانون العراقي)

Regulating the legal jurisdiction for marriage in the rules of conflict
Analytical study in light of the provisions of)
(Iraqi law



أ.م. د. حيدر علي مزهر
كلية القانون جامعة بابل

Dr.. Haider Ali Mezher
College of Law - Dhi Qar University

Abstract

The idea of the marriage and the legislation which is regulated it, vary from country to country depending on ethics, religion and tradition from Society to another Society. That lead to create conflict between the laws of different state in ruling on marriage contract, concerning conclusion of the contract and it's effects, as well as terminated or dissolution the marriage contract when we found out one of the contract parties is foreigner . that's lead most legislation and Iraqi legislation to regulate the legal jurisdiction of marriage contract by formulating rules which should be capable to determine ``the applicable law`` we can notes on the rules provided by the Iraqi legislator via article (19) in Iraqi civil law no (40) year of 1951, It distanced itself from the equality of spouses, by giving the jurisdiction to the law of husband citizen with non caring to the law of wife citizen, Also it didn't give suitable role to the will of the parties in order to determine ``the applicable law``, as well as grant franchising to Iraqi law just when one of the parties is Iraqi, that's why some consider that as abuse from legislator side. basically relations which is characterised as international should be under the rules of conflict not to the physical rules which is directly applied. That why this study try to find the solutions and recommendations which is appropriate to the development the world witnesses today concerning the Equality between man and woman, also rising the freedom of the parties to choose the appropriate law which is a proper for their interest and will, to cover the relation subject of the conflict , as well as to reach to terminate the conflicts way from the distinction between spouses.

ملخص

تختلف فكرة الزواج والتشريعات المنظمة لها من دولة لأخرى تبعاً لاختلاف القيم الاخلاقية والتعاليم الدينية والاعراف السائدة في مجتمعاتها، الامر الذي يؤدي الى اثارة التنازع بين قوانين الدول لحكم الزواج من جهة انعقاده والاثار المترتبة عليه وانحلاله متى شابه عنصر اجنبي، مما حدا بقوانين الدول ومنها القانون العراقي الى تنظيم الاختصاص القانوني للزواج وذلك بصياغة قواعد تتولى تحديد القانون الحاكم له، ويلاحظ على القواعد التي اوردها المشرع العراقي في المادة (١٩) من القانون المدني رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ انها تبتعد عن المساواة بين الزوجين من خلال اعطاء الاختصاص الى قانون جنسية الزوج دون الاهتمام بقانون جنسية الزوجة، كما انها لم تعط ارادة الاطراف الدور الكافي لتحديد القانون واجب التطبيق، فضلا عن منح الامتياز للقانون العراقي فقط متى كان احد الاطراف عراقيا عند انعقاد الزواج مما يعده البعض تعسفا من قبل المشرع، فالأصل ان تخضع العلاقات ذات الطابع الدولي لقواعد التنازع لا للقواعد المادية ذات التطبيق المباشر. لذا تحاول هذه الدراسة ايجاد الحلول والتوصيات التي تتناسب مع التطور الذي يشهده العالم بخصوص المساواة بين الرجل والمرأة، وكذلك اقرار حرية الاشخاص في اختيار القانون الذي يتناسب ومصالحهم وترتضيه ارادتهم لحكم العلاقة محل النزاع للوصول الى تيسير حل النزاعات الناشئة عن رابطة الزوجية بعيدا عن التمييز بين الزوجين .

المقدّمة

يعدّ الزواج من الروابط المهمة في المجتمع فهو عقد يتكون من خلاله رباط وثيق بين رجل وامرأة يصح التعاقد بينهما ، مفاده شرعية الاستمتاع والعشرة والعيش المشترك وخلق التواد بين المرء وزوجه، وهو رابطة اساسية في تكوين الاسرة وتشكيل المجتمع .

كما انه يأخذ اهميته البارزة من خلال ما يترتب عليه من ثبوت للنسب والتوارث وتنشأ منه روابط المصاهرة بين الاسر، فضلاً عن الحقوق والواجبات التي تثبت من خلاله لكل من الزوجين، فالزوج يلزم بواجبات تجاه زوجته، وكذلك الزوجة تلزم بواجبات تجاه زوجها، الامر الذي يتحقق به استقرار الحياة الاسرية خاصة اذا ما تحققت المساواة بين الزوجين في هذه

الحقوق والواجبات والذي يؤثر بدوره على المجتمع تأثيرا ايجابيا، فمتى استقرت الاسرة استقر المجتمع .

وعليه ولما للزواج من اهمية ولكون فيه مصلحة للفرد والاسرة والمجتمع، فقد اهتمت التشريعات الوطنية بتنظيم هذه العلاقة الانسانية في جميع جوانبها من حيث الانعقاد والآثار والانحلال، متأثرة في ذلك بالقيم الاخلاقية والتعاليم الدينية والاعراف السائدة في المجتمع .

وبسبب اختلاف هذه المفاهيم والقيم بين الدول فقد اختلفت تبعاً لذلك فكرة الزواج والتنظيمات الخاصة به من دولة لاخرى، فبعض النظم القانونية تجيز تعدد الزوجات وبعضها الآخر لا تجيز ذلك، وبعضها يعدّ الزواج رابطة مؤبدة واخرى تجيز حله ...

ومن المؤكد ان يؤدي هذا الاختلاف التشريعي الى حصول تنازع بين قوانين الدول لحكم هذه الرابطة متى شابها العنصر الاجنبي، بالتالي فان اهمية الزواج الكبيرة وضرورة حسم تنازع القوانين لحكمه، دفعت قوانين الدول ومنها القانون العراقي الى تنظيم الاختصاص القانوني للزواج من خلال صياغة قواعد تتولى تحديد القانون الحاكم له .

فقد خص المشرع العراقي الزواج بقواعد اسناد متعددة وذلك لاختلاف مواضيعه التي لا يمكن حصرها بقاعدة اسناد واحدة، فانعقاد الزواج بحاجة للتمييز بين الشروط الشكلية والشروط الموضوعية، وآثاره لابد من التمييز فيها بين الآثار الشخصية والآثار المالية، فضلاً عن انقضاء الزواج بالوفاة او انحلاله بالطلاق او التفريق او الانفصال، وهذه المواضيع لا يمكن ان تعالج بقاعدة اسناد واحدة .

بيد ان ما اورده المشرع العراقي بهذا الخصوص وتحديدا في المادة (١٩) من القانون المدني رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ يبتعد عن المساواة بين الزوجين حيث نجد احيانا ان المشرع يعطي الاختصاص الى قانون جنسية الزوج دون الاهتمام بقانون جنسية الزوجة، كما انه لم يتح المجال لإرادة الاطراف ان تأخذ دورها بخصوص تحديد القانون المختص بحكم العلاقة، فضلا عن منحه الامتياز للقانون العراقي فقط متى كان احد الاطراف عراقيا عند انعقاد الزواج مما يعده البعض تعسفا من قبل المشرع، فالأصل ان تخضع العلاقات ذات الطابع الدولي لقواعد التنازع لا للقواعد المادية ذات التطبيق المباشر.

بالتالي فان هذه الدراسة تهدف الى الوقوف على تنظيم الاختصاص القانوني للزواج في قواعد التنازع من خلال تحليل موقف المشرع العراقي وايجاد الحلول والتوصيات التي تتناسب مع التطور الذي يشهده العالم بخصوص المساواة بين الرجل والمرأة – وهو مبدأ اقره المشرع في الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ كما تبناه في قانون الجنسية العراقية رقم (٢٦) لسنة ٢٠٠٦ – وكذلك اقرار حرية الاطراف في اختيار القانون الذي يتناسب ومصالحهم وترتضيه ارادتهم لحكم العلاقة محل النزاع للوصول الى تيسير حل النزاعات الناشئة عن رابطة الزوجية بعيدا عن التمييز على اساس الجنس او الاقليم او اي اساس اخر .

ولتحقيق الغاية المبتغاة والأهداف المرسومة لهذه الدراسة، سنبحث الموضوع ضمن خطة تشتمل على ثلاثة مباحث، يخصص الأول لتحديد القانون الحاكم لانعقاد الزواج من خلال تخصيص مطلبين الاول للقانون الحاكم لشروط الزواج الموضوعية، والثاني للقانون الحاكم لشروط الزواج الشكلية، أما المبحث الثاني سيخصص لبحث القانون الحاكم لآثار الزواج ونضمنه مطلبين اثنين نعقد أولهما لبيان القانون الحاكم لآثار الزواج الشخصية، ثم نقف في ثانيهما على القانون الحاكم لآثار الزواج المالية، مستبعدين بهذا الآثار التي تمتد للأبناء كالنسب والحضانة وغيرها، وأما المبحث الثالث فسنفرغه لتوضيح انحلال الزواج والقانون الحاكم له، وذلك بتقسيمه لمطلبين نتناول في الأول المقصود بانحلال الزواج، ونوضح في ثانيهما القانون الحاكم لانحلال الزواج .

المبحث الأول: القانون الحاكم لانعقاد الزواج

لا يمكن اعتبار مجرد العلاقة بين الرجل والمرأة زواجا، فما يعدّ زواجا في دولة معينة قد لا يعدّ كذلك في دولة اخرى، ومن ثم فان تحديد مفهوم العلاقة الزوجية يعدّ من قبيل التكييف الذي يخضع لقانون القاضي، لكن على القاضي وهو يقوم بالتكييف ان لا يتمسك بالمفهوم الوطني البحت للزواج بل عليه ان يكون مرنا فيتبنى مفهوما واسعا للزواج فالتمسك بالمفهوم الوطني للزواج من شأنه خروج العديد من العلاقات المعتبرة زواجا في الدول الاخرى من نطاق هذا المفهوم [1] ، وقد اكد المشرع العراقي على ان التكييف يكون وفقا للقانون العراقي اذ نصت

المادة (١/١٧) من القانون المدني على انه (القانون العراقي هو المرجع في تكييف العلاقات عندما يطلب تحديد نوع هذه العلاقات في قضية تتنازع فيها القوانين لمعرفة القانون الواجب تطبيقه من بينها) ، ولما كان اتمام الزواج لابد فيه من شروط معينة بعضها تصنف على انها شروط موضوعية والاخرى شكلية، فان تحديد طبيعة الشرط فيما اذا كان شكليا ام موضوعيا يتطلب الرجوع للقانون العراقي على اساس ان هذه المسألة تعدّ بمثابة تكييف اولي ، من هنا ولتحديد القانون الحاكم لهذه الشروط لابد من بحثها وفق مطلبين، وذلك كالاتي :

المطلب الاول: القانون الحاكم للشروط الموضوعية

يراد بالشروط الموضوعية للزواج تلك الشروط اللازمة لقيام رابطة الزوجية، حيث ينتفي الزواج بتخلفها او يتحقق وجوده مع بقائه قابلا للإبطال، وهي شروط متعلقة باركان الزواج، من رضا ومحل وسبب [٢].

ومن الشروط الموضوعية الشروط المتعلقة بالأهلية، وتطابق ارادتي العاقدين، واتحاد مجلس الايجاب والقبول، وسماع كل من العاقدين لكلام الآخر واستيعابهما ان المقصود منه عقد الزواج ، وموافقة القبول للإيجاب، وعدم وجود مانع من الموانع الشرعية للزواج وذلك بان لا تكون المرأة محرمة على من يريد الزواج منها [٣] ، فضلا عن شروط النفاذ فالمتعاقد باسم الغير يجب ان تتوافر لديه سلطة النيابة، كما يعد من الشروط الموضوعية في الشريعة الاسلامية شروط اللزوم كالمهر وتوافر الكفاءة اللازمة للزواج [٤] .

وبهذا الخصوص نصت المادة (١/١٩) من القانون المدني على انه (يرجع في الشروط الموضوعية لصحة الزواج الى قانون كل من الزوجين ...) . فيبدو واضحا من هذا النص ان المشرع العراقي اخضع الشروط الموضوعية للزواج الى قانون كل من الزوجين، بمعنى انه اخذ بالقانون الشخصي لكل من الزوج والزوجة، وحسن فعل المشرع بتبنيه لهذ الموقف على اعتبار ان كل مجتمع يختلف عن الاخر كما اسلفنا ولا يمكن ان ينشأ الزواج صحيحاً الا اذا طبق القانون الشخصي لكل من الزوجين .

وتجدر الاشارة الى ان اعمال نص المادة (١/١٩) لا يثير اي صعوبة متى كان الزوجان من جنسية واحدة فستخضع الشروط الموضوعية للزواج حينها لقانون الجنسية المشتركة للزوجين،

الا ان الصعوبة تظهر عند اختلاف جنسية الزوجين، فهنا يطرح التساؤل حول كيفية اعمال كل من القانونين على الشروط الموضوعية للزواج ؟

للإجابة عن السؤال لابد من التمييز بين مسألتين الاولى كون احد الزوجين عراقيا، والثانية كون الزوجين من جنسيتين مختلفتين ليس من بينهما الجنسية العراقية .

فمتى كان احد الزوجين عراقيا وقت انعقاد الزواج فان القانون العراقي وحده يسري على الشروط الموضوعية اللازمة لصحة هذا الزواج طبقاً لنص المادة (١٩/ ٥) من القانون المدني[٥] ، وهذا يعني ان القانون العراقي رفض مزاحمة القانون الاجنبي له، فلم يقبل مشاركة هذا القانون للقانون الوطني واكتفى بإخضاع العلاقة للقانون العراقي وحده [٦] .

اما اذا كان الزوجان من جنسيتين مختلفتين ليس من بينهما الجنسية العراقية، فلا سبيل سوى تطبيق ما ذهب اليه اغلب الفقه في هكذا احوال، وهو تطبيق قانون كل من الزوجين تطبيقا موزعاً حيث يطبق على كل زوج الاحكام المتعلقة بالشروط الموضوعية الواردة في قانونه دون الاحكام الواردة في قانون الزوج الآخر الامر الذي يسهل ابرام الزواج، فقانون كل دولة هو المختص بحماية الطرف الذي ينتمي اليه، فالأصل في انعقاد الزواج الارادة الحرة للزوجين التي يجب عدم تقييدها الا بقوانين دولة الشخص نفسه [٧].

فضلا عن ذلك فان الاخذ بالتطبيق الموزع لقانون كل من الزوجين يجد اساسه في المادة (٣٠) من القانون المدني حيث نصت هذه المادة على انه (يتبع فيما لم يرد بشأنه نص في المواد السابقة من احوال تنازع القوانين مبادئ القانون الدولي الخاص الاكثر شيوعاً)، ويعد التطبيق الموزع بدوره من بين هذه المبادئ بالتالي يجب اعماله متى اختلفت جنسية الزوجين خصوصا وانه كما اسلفنا يسهل من ابرام الزواج .

الا انه ينبغي التأكيد على ضرورة الخروج عن التطبيق الموزع بخصوص موانع الزواج ومنها القرابة الى درجة معينة واختلاف الدين والطلاق واللجوء الى تطبيق قانون كل من الزوجين تطبيقا جامعا وذلك باستيفاء الشروط الموضوعية المقررة في قانون الزوج وقانون الزوجة في كل منهما بمعنى اجتماع شروط القانونين في كل واحد منهما [٨] .

فرابطة الزوجية لابد ان تكون صحيحة وفقا لقانون كل من الزوجين، ولا يمكن ان تؤثر هذه الشروط في طرف دون الآخر، فضلا عن ذلك فان موانع الزواج تتعلق بالنظام العام فلا يمكن تجاوزها باي حال من الاحوال، ومن ثم اذا ما اخذنا بالتطبيق الموزع في هكذا موانع في حال تحققها فان ذلك قد يؤدي الى ان تكون العلاقة الزوجية باطلة في قانون الزوج الذي يتضمنها وصحيحة في قانون الزوج الآخر .

وتجدر الاشارة الى ان شرط توفر الاهلية اللازمة لصحة الزواج وهو من الشروط الموضوعية كما اسلفنا لا يخضع لنص المادة (١/١٩) بل اخضعه المشرع لنص المادة (١/١٨) والتي نصت على انه (الاهلية تسري عليها قانون الدولة التي ينتمي اليها الشخص بجنسيته) . ومن ثم فان القانون المختص بحكم الاهلية اللازمة لصحة الزواج بالنسبة للزوج والزوجة هو قانون كل واحد منهما، ولا يثير تطبيق هذا النص اي صعوبة او مشكلة متى كان الزوجان اجنبيين سواء اتحدت جنسيتيهما ام اختلفت، الا ان الصعوبة تكمن في حال ما اذا كان احد الزوجين عراقيا ففي هذه الحالة هل يكون القانون المختص بحكم الاهلية هو القانون العراقي تطبيقا لنص الفقرة (٥) من المادة (١٩) والتي تعطي الاختصاص كما اسلفنا للقانون العراقي متى كان احد الزوجين عراقيا وقت انعقاد الزواج ؟ ام ان الاختصاص في هذه الحالة يعطى لقانون الجنسية طبقا لنص المادة (١/١٨) ؟

نتفق بهذا الخصوص مع الرأي[٩] الذي يذهب الى ان الفقرة (٥) من المادة (١٩) لا تشمل الاهلية اللازمة للزواج في حال ما اذا كان احد الزوجين عراقيا وقت انعقاد الزواج، فاختصاص القانون العراقي في هذه الحالة يسري على الشروط الموضوعية الاخرى ولا يسري على الاهلية كون الاهلية تبقى خاضعة للقواعد الخاصة بالأهلية والتي اعطي الاختصاص فيها بموجب المادة (١/١٨) الى قانون الجنسية، ومن ثم فان الزوج الاجنبي يبقى محكوما من حيث اهليته بقانون جنسيته، اما العراقي فيكون محكوم بالقانون العراقي، وهذا يعني ان نص المادة (١/١٨) يعدّ نصا خاصا بالنسبة لنص المادة (١٩) .

المطلب الثاني: القانون الحاكم للشروط الشكلية

يراد بالشكلية الاطار الذي يتم فيه افراغ الارادة واظهارها الى العالم الخارجي، فهي مجرد اوضاع خارجية يتطلبها القانون لإظهار الارادة وتحقق صحة الزواج كمراسيم الاحتفال وتسجيل الزواج وحضور الشهود بالنسبة لقوانين بعض الدول والمراسيم الدينية وغيرها من الاوضاع اللازمة لانعقاد الزواج كانعقاده على يد موظف رسمي اوكاهن او موثق [١٠] .

اما بخصوص القانون الحاكم لشروط الزواج الشكلية فان القاعدة الاساسية فيه تقضي بان الزواج يعدّ مستوفيا لشروطه الشكلية متى عقده الزوجان وفقا للشكل الذي يقرره قانون كل منهما او عقداه وفقا لقانون الدولة التي تم فيها الزواج، بمعنى ان تحديد ذلك يعدّ مسألة اختيارية تتبع ارادة الزوجين [١١].

وهذا هو اتجاه القانون العراقي ايضا اذ نصت المادة (١/١٩) على انه (... اما من حيث الشكل فيعتبر صحيحا الزواج ما بين اجنبيين او ما بين اجنبي وعراقي اذا عقد وفقا للشكل المقرر في قانون البلد الذي تم فيه، او اذا روعيت فيه الاشكال التي قررها قانون كل من الزوجين) .

ويبدو من نص هذه الفقرة ان المشرع اكد على مسألتين :

الاولى : ان الزواج يعدّ صحيحا من الناحية الشكلية متى روعي فيه الشكل المقرر في قانون البلد الذي تم فيه، او الشكل المقرر في قانون كل من الزوجين، فإرادة الزوجين هي التي تحدد ذلك .

الثانية : ان حكم هذه الفقرة يعدّ حكما خاصا مقيدا للحكم العام الوارد في الفقرة (٥) من المادة (١٩) والتي تؤكد على خضوع كل الحالات المنصوص عليها ضمن هذه المادة الى القانون العراقي اذا كان احد الزوجين عراقيا وقت انعقاد الزواج .

ومن ثم اذا كانت الشروط الموضوعية للزواج تدخل ضمن حكم الفقرة (٥) فان الشروط الشكلية المشار لها في الفقرة (١) تخرج من نطاقها، على اعتبار ان المشرع اشار صراحة في الفقرة (١) الى ان الزواج وان كان احد الطرفين فيه عراقيا فانه يخضع من حيث الشروط الشكلية الى قانون البلد الذي تم فيه، او الى قانون كل من الزوجين .

وحسن فعل المشرع بتأكيده على هاتين المسألتين فالأصل ان تخضع العلاقات ذات الطابع الدولي لقواعد التنازع لا للقواعد المادية ذات التطبيق المباشر، كما ان اخضاع الشروط الشكلية للزواج لقانون المكان الذي تم فيه، او قانون كل من الزوجين موقف يؤدي الى تحقيق المساواة بين الزوجين وتحقيق مصالحهم، فالأصل كذلك ان يعطى الزوجين الحرية بترتيب الجانب الشكلي للزواج بحسب ما تمليه مصلحتهم وما يسهل عليهم اتمام الزواج .

وينبغي التأكيد على انه يتوجب على القاضي وهو في طور تكييف الشروط الشكلية والموضوعية للزواج وفقاً للقانون العراقي حسب نص المادة (١/١٧) من القانون المدني، ان يجري هذا التكييف بأفق واسع، بمعنى انه لا يقتصر على القانون العراقي فقط وانما يأخذ بنظر الاعتبار القوانين المقارنة الاخرى، فما يعد من شروط الزواج الموضوعية في دولة معينة قد لا يعد كذلك في قانون دولة اخرى، بالتالي عليه ان يراعي هذا الجانب ويوليه اهمية مستثنيا في ذلك ما يتعارض مع النظام العام .

المبحث الثاني: القانون الحاكم لآثار الزواج

اذا ما تم الزواج وتوافرت شروطه الموضوعية والشكلية واصبح نافذا، فانه ينتج جملة من الآثار تتمثل بمجموعة من الحقوق والواجبات المتقابلة سواء بالنسبة للزوج او الزوجة، ومن هذه الآثار ما يتخذ طابعا شخصيا بحتا متضمنا الاهتمام والطاعة ورعاية شؤون كل من الزوجين للآخر، لتحقيق العيش المشترك الملائم للحياة الزوجية، كواجب المعاشرة بالمعروف ووجوب طاعة الزوجة لزوجها وغيرها، ومنها ما يتخذ طابعا ماليا كالنفقة فضلا عن النظام المالي للزوجين، ولما كان النظام المالي للزوجين محكوما بقاعدة اسناد تختلف عن القاعدة الخاصة بآثار الزواج الاخرى، لذا سنبحث القانون الحاكم لآثار الزواج وفق مطلبين، وكالآتي :

المطلب الاول: القانون الحاكم لآثار الزواج الشخصية والمالية

جعل المشرع العراقي من قانون الدولة التي ينتمي لها الزوج بجنسيته قانونا حاكما لآثار الزواج الشخصية والمالية، اذ نصت المادة (٢/١٩) من القانون المدني على انه (ويسري قانون الدولة التي ينتمي اليها الزوج وقت انعقاد الزواج على الآثار التي يرتبها عقد الزواج بما في ذلك من اثر بالنسبة للمال) .

ويبدو من هذا النص ان المشرع لم يأخذ بقانون الدولة التي ينتمي لها الزوج بجنسيته فحسب وانما قيدها بوقت وهو وقت انعقاد الزواج، بمعنى ان قانون جنسية الزوج وقت انعقاد الزواج سيبقى حاكما لآثار الزواج الشخصية والمالية حتى وان غير جنسيته بعد ذلك، ومما لاشك فيه ان المشرع اصاب بالتزامه لهذا الضابط الزمني فقد اراد من تحديد هذا الوقت العمل على استقرار المراكز القانونية من خلال تحقيق استقرار القانون الحاكم بحيث لا يتغير بتغير جنسية الزوج .

لكن يؤخذ على موقف المشرع هذا انه اعتمد قانون جنسية الزوج وعدّه القانون المختص واستبعد قانون جنسية الزوجة، ومن التبريرات التي طرحت لتبرير هذا الموقف هو ان الزوج يعدّ رئيسا للعائلة فهو المكلف بالنفقة والقوامة على الزوجة، وكون المرأة في اغلب الاحيان تكتسب جنسية زوجها، بالتالي لا ضير من اعتماد قانون الدولة التي ينتمي لها الزوج بجنسيته كقانون مختص لحكم اثار الزواج الشخصية والمالية [١٢] .

واذا كان بالفعل هذا هو المبتغى الذي سعى له المشرع من اقراره للفقرة (٢) من المادة (١٩) فلماذا لم يتخذه موقفا عاما يشمل نص المادة (١٩) بالمجمل فينطبق مثلا على الشروط الموضوعية اللازمة لصحة الزواج ، والتي اعطي الاختصاص فيها لقانون كل من الزوجين .

وتأسيسا على ما تقدم نرى انه كان الاجدر بالمشرع ان لا يميز بين الزوجين من خلال الاخذ بجنسية الزوج وعدم الاهتمام بجنسية الزوجة، خصوصا وان آثار الزواج ماهي الا حقوق وواجبات متبادلة، ومن ثم فان تطبيق قانون جنسية الزوج دون الزوجة لابد وان يشكل ضررا على الزوجة، فالزوجة لها مصلحة في تطبيق قانونها، بالتالي لابد ان تراعى مصلحة الطرفين والعمل على ان لا يتضرر طرف جراء فرض قانون احدهم دون الآخر، فضلا عن ضرورة اتاحة الفرصة لإرادة الطرفين في تحديد القانون المختص سعيا لتحقيق ثبات القانون والقضاء على جمود نص الفقرة (٢) من المادة (١٩) ، فما الضير في ان يتجنس الزوج بعد الزواج بجنسية زوجته، ويطبق قانون جنسيتهم المشتركة ، خصوصا وان القاضي يبقى من حقه دائما ان يمتنع عن تطبيق هذا القانون للدفع بالغش نحو القانون في حال تحققه .

ولتحقيق ما تقدم نقترح تعديل نص الفقرة (٢) لتصبح بالشكل الآتي :

(يسري قانون الدولة التي ينتمي اليها الزوجان وقت انعقاد الزواج على الآثار التي يرتبها عقد الزواج بما في ذلك من اثر بالنسبة للمال، فان اختلفا في الجنسية يسري قانون الدولة التي يتخذها الزوجان موطنا، مالم يتفق الزوجان على سريان قانون آخر) .

وتجدر الاشارة الى ان ما جاءت به الفقرة (٢) من المادة (١٩) مقيد بنص الفقرة (٥) من ذات المادة ، بمعنى ان آثار الزواج الشخصية والمالية تكون محكومة بقانون الدولة التي ينتمي اليها الزوج وقت الانعقاد في حال لم يكن من بين الزوجين من يتمتع بالجنسية العراقية في هذا الوقت، اما اذا كان احد الزوجين عراقيا وقت انعقاد الزواج فان آثار الزواج تكون محكومة بالقانون العراقي وحده .

المطلب الثاني: القانون الحاكم للنظام المالي للزوجين

يراد بالنظام المالي للزوجين القواعد التي ينص عليها القانون او التي يتم الاتفاق عليها بين الزوجين لتنظيم علاقة كل من الزوجين بأمواله واموال الزوج الآخر وعلاقتهما معا بالأموال المشتركة بينهما، وتنظيم علاقة كل من الزوجين بالديون المترتبة بذمته، بمعنى ان هذه القواعد تحكم اموال الزوجين من خلال بيان حقوق والتزامات كل منهما من حيث ادارتها والانتفاع بها وكذلك التصرف بها وتوزيع العوائد الناتجة عنها، وهي تشمل الاموال المنقولة والعقارات [١٣].

واموال الزوجين هذه محكومة وفق نظامين معروفين هما : نظام اشتراك الاموال إذ يشترك الزوجان في ادارة اموالهما اثناء قيام الزواج، بمعنى ان هذا النظام يتعامل مع الذمة المالية المشتركة للزوجين على انها اثرا من اثار الزواج ويسود هذا النظام في التشريعات الغربية ، اما النظام الآخر فهو نظام انفصال الاموال الذي لا يعطي لاحد الزوجين ولاية على اموال الزوج الآخر، فيبقى كل طرف له الحرية بالتصرف والادارة والانتفاع في امواله دون رقابة وتدخل الآخر، وهذا النظام سائد في التشريعات العربية ومنها القانون العراقي تأثرا بالشريعة الاسلامية [١٤]، فالزواج في القانون العراقي لا يمس باستقلال الذمة المالية للزوجين، إذ تبقى اموال الزوجين مستقلة عن بعضهما البعض من حيث ملكيتها وادارتها والانتفاع بها وكذلك من حيث التصرف بها، لذلك اخضع المشرع التصرفات الواردة على هذه الاموال لما هو مقرر في

قانون موقعها، فبخصوص العقار نصت المادة (٢/٢٥) من القانون المدني على انه (قانون موقع العقار هو الذي يسري على العقود التي ابرمت بشأنه) ، كذلك الحال بالنسبة للحقوق العينية فيسري عليها ايضا قانون موقع العقار بموجب نص المادة (٢٤) من القانون المدني . اما بالنسبة للمنقول فقد اكدت ايضا المادة (٢٤) بان ما يسري عليه هو قانون الدولة التي يوجد فيها وقت وقوع الامر الذي ترتب عليه كسب الحق او فقده [١٥] .

فمن الضروري ان تخضع المسائل التي تتعلق بالعقار لقانون موقعه لتحقيق سلامة المعاملات التي تتطلب وحدة القانون الذي يخضع له العقار، كما ان هذا القانون يكفل بدوره الحماية للغير حيث يتم بموجبه تسجيل الحقوق العينية الواردة على العقار[١٦] .

فضلا عن ذلك فان سريان قانون موقع العقار يمكّن من تحقيق التلازم بين الاختصاص التشريعي والقضائي بخصوص العقار فمحاكم الدولة التي يوجد العقار في اقليمها تكون مختصة بنظر المنازعات المتعلقة بهذا العقار[١٧].

وتجدر الاشارة بهذا الخصوص الى انه رغم تأكيد المادة (٢/٢٥) من القانون المدني على اختصاص قانون موقع العقار على التصرفات التي تجرى بشأنه، الا ان التوجه الدولي الحديث استقر على تحديد مجال قاعدة موقع العقار على نقل الملكية والاثر العيني – التسليم – فقط [١٨] .

نخلص مما تقدم ان قاعدة سريان قانون الدولة التي ينتمي لها الزوج على اثار الزواج المالية والمقررة بموجب نص الماد (٢/١٩) من القانون المدني تكون مقيدة بنص المادة (٢٤) والمادة (٢/٢٥) من ذات القانون .

فلو تصرف الزوج بالعقار العائد لزوجته بموافقتها ولم يدفع لها ثمنه فسيخضع في تصرفه ابتداء لقانون موقع العقار بموجب نص المادة (٢/٢٥) ، فان كان العقار في العراق فسيخضع للقانون العراقي، اما ثمن هذا العقار فسيكون محكوم بنص المادة (٢/١٩) على اعتبار ان ثمن العقار تعلق بذمة الزوج بعدّه اثر من آثار الزواج ذات الطابع المالي والتي تخضع لقانون الدولة التي ينتمي اليها الزوج وقت انعقاد الزواج [١٩] .

ولو قرر قانون الدولة التي ينتمي لها الزوج رهنا قانونيا على اموال الزوج الموجودة في العراق ضمانا لالتزام بذمته نحو زوجته فلا يمكن باي حال من الاحوال الاحتجاج بهذا الرهن على اعتبار ان هذا الرهن يعدّ من الاحوال العينية التي يعطى فيها الاختصاص وفقا للمادة (٢٤) من القانون المدني الى قانون موقع المال، وقانون موقع المال هنا هو القانون العراقي الذي لا يقر بدوره مثل هذا النظام [٢٠].

فلا يحق لقانون الدولة التي ينتمي اليها الزوج وقت انعقاد الزواج ان يفرض حقا عينيا على قانون موقع المال وهو القانون العراقي، خصوصا وان رهن اموال الزوج الموجودة في العراق رهنا عاما يصطدم بعدم جواز رهن اموال المدين رهنا عاما في القانون العراقي، ومن ثم لا يمكن تقييد ادارة الزوج لا مواله وفقا لما يمليه قانون دولة الزوج وقت انعقاد الزواج .

المبحث الثالث: انحلال الزواج والقانون الحاكم له

ينقضي الزواج بزوال رابطة الزوجية بين الزوجين بسبب وفاة احدهم، او تحقق سبب من اسباب البطلان المنصوص عليها في القانون الحاكم لصحة الزواج، كما ينحل بسبب الطلاق او التفريق، واذا كانت قوانين الدول لا تختلف فيما بينها بخصوص انقضاء الزواج بسبب الوفاة ومن ثم لا يكون ذلك مدعاة لإثارة التنازع بينها فان انحلال الزواج بالطلاق او التفريق امر تختلف بشأنه قوانين الدول مما يؤدي الى اثارة التنازع بينها، بالتالي فان الذي نقصده بانحلال الزواج هنا هو انحلاله بسبب الطلاق او بسبب التفريق، وقبل تحديد القانون الحاكم لانحلال الزواج بالطلاق او التفريق لابد من بيان المقصود بانحلال الزواج وفقا لهذه الاسباب وذلك وفق مطلبين وكالآتي :

المطلب الاول: المقصود بانحلال الزواج

تختلف قوانين الدول كما اسلفنا من حيث تنظيم احكام انحلال الزواج اذا ما تم هذا الانحلال بسبب الطلاق او التفريق، ويراد بالطلاق عموما رفع قيد الزواج بلفظ يدل على ذلك او ما يفيد معناه من اشارة او كتابة ويتم ذلك من قبل الزوج او الزوجة ان فوضت او وكلت من قبل الزوج [٢١] .

وهذا يعني ان الاصل بالطلاق ان يتم بإرادة الزوج المنفردة لاسيما في الدول التي تتأثر قوانينها بالشريعة الاسلامية، واذا ما تم من قبل الزوجة فهو بناءً على تفويض او توكيل من الزوج[٢٢] ، علما ان الطلاق بإرادة الزوج غير قاصر على الشريعة الاسلامية، فهو معلوم لدى بعض النظم والشرائع الاخرى كاليهودية[٢٣] . في حين ان الشريعة المسيحية تقوم على مبدأ اساسي مفاده عدم قابلية الزواج للانحلال بالطلاق الا في حالات استثنائية محددة، بمعنى ان الرابطة الزوجية وفق هذه الشريعة تتميز بالأبدية وان وقع الطلاق فيقع على سبيل الاستثناء[٢٤].

اما التفريق فيراد به حل الرابطة الزوجية بحكم قضائي بناءً على طلب من احد الزوجين مستندا في ذلك على اسباب خاصة كعدم الانفاق او العيب او الضرر، وهو طريق متبع لإنهاء الرابطة الزوجية في النظم القانونية المتأثرة بالشريعة الاسلامية وسائر النظم الاخرى [٢٥] .

وتجدر الاشارة بهذا الخصوص الى ان نظام الانفصال الذي تأخذ به بعض قوانين الدول وتنظم احكامه يؤدي الى انهاء الزوجية انهاءً حكميا عن طريق القضاء، فالانفصال لا يؤدي الى انحلال رابطة الزوجية وزوالها وانما يعمل على تحقيق المباعدة بين الزوجين فتنقطع المعيشة المشتركة بينهما مدة معينة، تنتهي اما بالعودة الى الحياة المشتركة او تحويل الانفصال الى تفريق تنحل به رابطة الزوجية بحكم قضائي [٢٦].

يتضح مما تقدم ان قوانين الدول تختلف فيما بينها من ناحية التنظيم القانوني للأسباب التي تنحل بها رابطة الزوجية مما يثير تنازعا بين هذه القوانين حول اختصاصها بحكم انحلال العلاقة الزوجية المشوبة بعنصر اجنبي، ومن ثم لابد من تحديد القانون الذي يحكم ذلك وهذا ما سنبحثه في المطلب الثاني .

المطلب الثاني: القانون الحاكم لانحلال الزواج

اعطى المشرع العراقي الاختصاص في حكم حل رابطة الزوجية الى قانون الدولة التي ينتمي لها الزوج بجنسيته وقت الطلاق او وقت رفع الدعوى، حيث نصت المادة (٣/١٩) من القانون المدني على انه (ويسري في الطلاق والتفريق والانفصال قانون الزوج وقت الطلاق او وقت رفع الدعوى) .

ويلاحظ على هذا النص ان المشرع خص انحلال الزواج بقاعدة اسناد واحدة بغض النظر عن الطريقة التي يتحقق بها سواء اكانت بالطلاق ام التفريق ام الانفصال، فقانون الزوج وقت الطلاق او وقت رفع الدعوى هو القانون المختص، وهذا يختلف عما اقره المشرع في الفقرة (١) من ذات النص بخصوص صحة الزواج حيث فرق بين الشروط الموضوعية والشروط الشكلية فخص كل منهما بقاعدة اسناد مستقلة و لم يقصر حكمهما على قاعدة اسناد واحدة.

كذلك يلاحظ على نص الفقرة (٣) ان المشرع جعل من الوقت الذي يعتدّ به للنظر الى قانون الزوج بعدّه القانون المختص هو وقت الطلاق او وقت رفع الدعوى، وعليه اذا ما قام الزوج بتغيير جنسيته بعد الزواج فان القانون المختص سيتغير ويطبق قانون جنسيته الجديدة، بخلاف الحال بالنسبة للفقرة (٢) فقد اشرنا سابقا بان قاعدة الاسناد فيها تقضي بسريان قانون الدولة التي ينتمي اليها الزوج وقت انعقاد الزواج، اي ان القانون الذي يحكم هذه الآثار هو قانون جنسية الزوج وقت العقد فلا عبرة للجنسية التي حصل عليها بعد العقد فقانونها لا يحكم الآثار.

بالتالي فان ما اورده المشرع بخصوص سريان قانون الزوج وقت الطلاق او وقت رفع الدعوى يبتعد عن العدالة، حيث يؤدي الى عدم احترام الحقوق المكتسبة للزوج الآخر بناءً على ايمانه بان هذا الزواج محكوم بقانون معين، واذا به يتفاجأ بقانون آخر قد يكون ضارا بمصالحه [٢٧].

فان كان قانون جنسية الزوج وقت الزواج لا يسمح بالطلاق القائم على ارادة الزوج المنفردة او لا يسمح بحل رابطة الزوجية بالتفريق بسبب المرض ثم تتفاجأ الزوجة بقيام الزوج بتغيير جنسيته الى جنسية دولة اخرى يسمح قانونها بالطلاق القائم على ارادة الزوج المنفردة او يسمح بالتفريق بسبب المرض، فهنا حتما سيكون ذلك بالضد من حقوقها المكتسبة ومصالحها، لان الطلاق او التفريق سيتم وفقا لقانون جنسية الزوج الجديدة[٢٨].

فضلا عن ذلك فان الاخذ بجنسية الزوج وقت الطلاق او وقت رفع الدعوى يتيح للزوج التحايل على القانون من خلال تغيير جنسيته للوصول الى النتائج التي يبتغيها، مع الاخذ بعين الاعتبار الصعوبات العملية التي تقف امام معالجة هكذا موقف والمتمثلة بصعوبة اثبات التحايل

على القانون [٢٩]، الامر الذي يؤدي الى عدم استقرار للمراكز القانونية وزعزعة الثبات التشريعي بسبب تغيير قانون الزوج لحصوله على جنسية اخرى .

يضاف الى ذلك ان المشرع لم يهتم بقانون الزوجة فجعل من انحلال الزواج محكوما بقانون الزوج فقط كما فعل بالنسبة لآثار لزواج، بالتالي ولإنصاف الزوجة والعمل على عدم الاضرار بمصالحها ولتحقيق الاستقرار للمراكز القانونية والثبات التشريعي والمساواة بين الطرفين نرى ضرورة اعتماد المشرع على ارادة الاطراف – كما ذكرنا سابقا بخصوص آثار الزواج – من خلال قيام الاطراف بتحديد القانون الحاكم لحل رابطة الزوجية او تطبيق قانون الموطن المشترك او الجنسية المشتركة ليصبح نص الفقرة (٣) من المادة (١٩) من القانون المدني بالشكل الآتي : (يسري في الطلاق والتفريق والانفصال قانون كل من الزوجين ان اتحدا في الجنسية او قانون الموطن المشترك لهما مالم يتفق الزوجان على سريان قانون آخر) .

وتجدر الاشارة الى ان ما تقدم يتعلق فيما اذا كان كل من الزوجين اجنبيا اما اذا كان احد الزوجين عراقيا وقت انعقاد الزواج فان القانون الحاكم لحل الرابطة الزوجية هو القانون العراقي طبقا لنص الفقرة (٥) من المادة (١٩) من القانون المدني .

الخاتمة

في نهاية البحث توصلنا الى جملة من النتائج والتوصيات نوردها كالآتي :

اولا : النتائج

١. جعل المشرع من القانون الشخصي لكل من الزوجين حاكما للشروط الموضوعية لصحة الزواج، وتظهر الصعوبة في تطبيق هذه القاعدة عند اختلاف جنسية الزوجين ولا سبيل حينها سوى تطبيق ما ذهب اليه اغلب الفقه وهو تطبيق قانون كل من الزوجين تطبيقا موزعا فيطبق على كل زوج الاحكام المتعلقة بالشروط الموضوعية الواردة في قانونه دون الاحكام الواردة في قانون الزوج الآخر، على ان تستثنى من التطبيق الموزع موانع الزواج كاختلاف الدين والقرابة الى درجة معينة واللجوء فيها الى التطبيق الجامع لقانون كل من

الزوجين، وذلك باستيفاء الشروط الموضوعية المقررة في قانون الزوج والزوجة في كل منهما، فرابطة الزوجية لابد ان تكون صحيحة وفقا لقانون كل من الزوجين .

٢. اذا كان احد الزوجين عراقيا وقت انعقاد الزواج فان الاختصاص في حكم الشروط الموضوعية للزواج يكون للقانون العراقي، باستثناء شرط توفر الاهلية اللازمة لصحة الزواج فقد اعطي الاختصاص فيها لقانون الجنسية حتى وان كان احد الزوجين عراقيا وقت انعقاد الزواج .

٣. يعدّ الزواج ما بين اجنبيين او ما بين اجنبي وعراقي صحيحا من الناحية الشكلية متى عقده الزوجان وفقا للشكل المقرر في قانون البلد الذي تم فيه، او روعيت فيه الشكلية المقررة في قانون كل منهما .

٤. ينعقد الاختصاص في حكم آثار الزواج الشخصية والآثار ذات الطابع المالي لقانون الدولة التي ينتمي اليها الزوج وقت انعقاد الزواج، ومن ثم اذا ما قام الزوج بتغيير جنسيته بعد انعقاد الزواج فان ذلك لا يؤثر على ثبات القانون الحاكم وهو قانون جنسية الزوج وقت الانعقاد، فالمشرع اراد من ذلك العمل على استقرار المراكز القانونية من خلال تحقيق استقرار القانون الحاكم .

٥. اخضع المشرع التصرفات الواردة على اموال الزوجين لما هو مقرر في قانون موقعها، حيث يسري على التصرفات الواردة على العقار قانون موقعه، كذلك الحال بالنسبة للحقوق العينية فيسري عليها ايضا قانون موقع العقار، اما المنقول فيحكمه قانون الدولة التي يوجد فيها وقت وقوع الامر الذي ترتب عليه كسب الحق او فقده، فالقانون العراقي لا يأخذ بنظام الاشتراك في اموال الزوجين المعروف في التشريعات الغربية .

٦. الاختصاص في حكم انحلال الزواج يكون لقانون الزوج وقت الطلاق او وقت رفع الدعوى سواء انحل الزواج بالطلاق ام بالتفريق ام بالانفصال .

٧. في حال ما اذا كان احد الزوجين عراقيا وقت انعقاد الزواج فان القانون العراقي وحده يكون حاكما لكل ما يتعلق بالزواج من شروط موضوعية وآثار شخصية او ذات طابع مالي، وكذلك ما يتعلق بانحلال الرابطة الزوجية، ويستثنى من ذلك ما يتعلق بالشروط

الشكلية لصحة الزواج كون المشرع اشار صراحةً في المادة (٥/١٩) من القانون المدني الى ان الزواج وان كان احد الطرفين فيه عراقيا وقت انعقاد الزواج فانه يخضع من حيث الشروط الشكلية الى قانون البلد الذي تم فيه، او الى قانون كل من الزوجين .

ثانيا : التوصيات

١. نوصي المشرع بتعديل نص الفقرة (٢) من المادة (١٩) من القانون المدني لتصبح بالشكل الآتي : (يسري قانون الدولة التي ينتمي لها الزوجان وقت انعقاد الزواج على الآثار التي يرتبها عقد الزواج بما في ذلك من اثر بالنسبة للمال، فان اختلفت جنسيتهما يسري قانون الدولة التي يتخذانها موطنا، مالم يتفق الزوجان على سريان قانون آخر). فلابد ان تراعى مصلحة الزوجين والعمل على ان لا يتضرر طرف جراء فرض قانون الطرف الآخر، فضلا عن اعطاء دور لإرادة الطرفين للاتفاق على القانون المختص سعيا لتحقيق ثبات القانون والقضاء على الجمود الذي تتسم به قاعدة التنازع .
٢. نوصي المشرع بتعديل نص الفقرة (٣) من المادة (١٩) من القانون المدني لتصبح بالشكل الآتي : (يسري في الطلاق والتفريق والانفصال قانون كل من الزوجين ان اتحدا في الجنسية او قانون الموطن المشترك ان اختلفت جنسيتهما ، مالم يتفق الزوجان على سريان قانون آخر) .

الهوامش

(١) د. اشرف وفا محمد ، الوسيط في القانون الدولي الخاص ، ط ١ ،دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٩ ، ص٢٩٤-٢٩٥ .

(٢) د. احمد عبد الكريم سلامة، التنازع الدولي للقوانين والمرافعات المدنية الدولية، دار النهضة العربية، بدون سنة طبع، ص٧٦٨ .

(٣) المادة (٤،٥،٦) من قانون الاحوال الشخصية المعدل رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ .

(٤) د. حسن هداوي ود. غالب علي الداودي ، القانون الدولي الخاص – القسم الثاني ، تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي وتنفيذ الاحكام الاجنبية ، ط١ ، دار الكتب للطباعة والنشر ، ١٩٨٢ ، ص١٠٤ .للمزيد انظر د. احمد الكبيسي ، الوجيز في شرح قانون الاحوال الشخصية وتعديلاته ، الجزء الاول ، الزواج والطلاق وآثارهما ، ط٣ ، شركة العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة ، ٢٠١٠ ، ص ٣٩ وكما بعدها .

(٥) نصت المادة (٥/١٩) على انه (في الاحوال المنصوص عليها في هذه المادة اذا كان احد الزوجين عراقيا وقت انعقاد الزواج يسري القانون العراقي وحده) .

(٦) د. حسن هداوي و د. غالب علي الداودي ، مصدر سابق ، ص١٠٦ .

(٧) عبد الحميد عمر الوشاحي ، القانون الدولي الخاص في العراق ، ج١ ، مطبعة الفيض الاهلية ، بغداد ، ١٩٤١ ، ص٢٤٧ . د.احمد عبد الكريم ، مصدر سابق ، ص٧٧٧. عبد الواحد كرم ، الاحوال الشخصية في القانون الدولي الخاص العراقي ، ط ١ ، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧٧ ، ص١٤ . د. ابراهيم احمد ابراهيم ، القانون الدولي الخاص – تنازع القوانين ، دار النهضة العربية، القاهرة ، ٢٠٠٢، ص١٨٦. د. محمد كامل فهمي ، اصول القانون الدولي الخاص، مؤسسة الثقافة الجامعية، ١٩٩٢، ص٥٣١.

(٨) د. هشام علي صادق، القانون الدولي الخاص–تنازع القوانين، الكتاب الثاني، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٤، ص٢٦٤ .

(٩) د. حسن الهداوي ود. غالب علي الداودي ، مصدر سابق ، ص١٠٧ .

(١٠) د. فؤاد عبد المنعم رياض ود. سامية راشد ، اصول تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدولي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بدون سنة طبع ، ص٣١٧. د. حسن الهداوي ود. غالب علي الداودي ، المصدر السابق ، ص١٠٧ .

(١١) د. احمد عبد الكريم سلامة، الاصول في التنازع الدولي للقوانين، ط٢، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨ ، ص٧٨٦ .

(١٢) انظر د. حسن الهداوي ود. غالب علي الداودي ، مصدر سابق ، ص١١٠ .

(١٣) رعد مقداد الحمداني، النظام المالي للزوجين – دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية والتشريعات العربية والتشريعات الفرنسية، ط٢، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، ٢٠١٠ ، ص١٣ . د. عبد الرسول عبد الرضا الاسدي ، القانون الدولي الخاص ، ط١، دار السنهوري ، بيروت ، ٢٠١٥ ، ص٢٧٣ .

(١٤) للمزيد انظر : رعد مقداد الحمداني ، المصدر السابق ، ص٣٧ وما بعدها .

(١٥) نصت المادة (٢٤) من القانون المدني على انه (المسائل الخاصة بالملكية والحيازة والحقوق العينية الاخرى ، وبنوع خاص طرق انتقال هذه الحقوق بالعقد والميراث والوصية وغيرها ، يسري عليها قانون الموقع فيما يختص بالعقار . ويسري بالنسبة للمنقول قانون الدولة التي يوجد فيها هذا المنقول وقت وقوع الامر الذي ترتب عليه كسب الحق او فقده) .

(١٦) د. هشام صادق ود. عكاشة محمد عبد العال ود. حفيظة السيد حداد، القانون الدولي الخاص ، تنازع القوانين – الاختصاص القضائي الدولي – الجنسية ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية، ٢٠٠٦ ، ص٤٦٨ .

(١٧) د. عادل ابو هشيمه محمود حوته، المساواة بين الزوجين في قواعد الاسناد المصرية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص٧٤.

(١٨) د. اياد مطشر صيهود ، اسس القانون الدولي الخاص ، دار السنهوري ، بيروت ، ٢٠١٨ ، ص٢٨٦ ، هامش رقم (١) .

(١٩) د. عبد الرسول عبد الرضا الاسدي ، مصدر سابق ، ص٢٧٣ .

(٢٠) د. حسن الهداوي ود. غالب علي الداودي ، مصدر سابق ، ص١١١.

(٢١) محمد حسن كشكول و عباس السعدي ، شرح قانون الاحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ وتعديلاته ، ط٢ ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠١١ ، ص١٢٩.

(٢٢) المادة (٣٤/اولا) من قانون الاحوال الشخصية المعدل رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ والتي نصت على انه (الطلاق رفع قيد الزواج بإيقاع من الزوج او الزوجة ان وكلت به او فوضت...).

(٢٣) د. رشا عليّ الدين ، القانون الواجب التطبيق على عقد الزواج ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠١٠ ، ص١٠٩.

(٢٤) فؤاد شباط ، تنظيم الاحوال الشخصية لغير المسلمين – من ناحيتي التشريع والقضاء في سوريا ولبنان مع المقارنة بقوانين البلاد العربية الاخرى ، جامعة دمشق ، ١٩٩٦ ، ص١٤٥ .

(٢٥) د.جمال محمود الكردي، اشكالية انهاء رابطة الزوجية بالخلع في القانون الدولي الخاص، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩ ، ص٧٣ .

(٢٦) د. عادل ابو هشيمه محمود حوته ، مصدر سابق ، ص٧٧ .

(٢٧) د. حسن الهداوي ود. غالب علي الداودي ، مصدر سابق ، ص١١٣ .

(٢٨) د. محمود لطفي محمود عبد العزيز ، القانون الدولي الخاص العماني ، ط١ ، دار الكتاب الجامعي ، الامارات العربية المتحدة– الجمهورية اللبنانية ، ٢٠١٥ ، ص١٢٠ .

(٢٩) د. عادل ابو هشيمه محمود حوته ، مصدر سابق ، ص٨٤ .

المصادر

١. د. احمد عبد الكريم سلامة ، التنازع الدولي للقوانين والمرافعات المدنية الدولية ، دار النهضة العربية ، بدون سنة طبع.

٢. د. احمد عبد الكريم سلامة، الاصول في التنازع الدولي للقوانين، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨.

٣. د. احمد الكبيسي، الوجيز في شرح قانون الاحوال الشخصية وتعديلاته، الجزء الاول، الزواج والطلاق وآثارهما، ط٣، شركة العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة ، ٢٠١٠.

٤. د. ابراهيم احمد ابراهيم، القانون الدولي الخاص–تنازع القوانين، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٢.

٥. د. اشرف وفا محمد، الوسيط في القانون الدولي الخاص، ط ١، دار النهضة العربية، القاهرة ، ٢٠٠٩.

٦. د. اياد مطشر صيهود، اسس القانون الدولي الخاص ، دار السنهوري ، بيروت ، ٢٠١٨.

٧. د. جمال محمود الكردى، اشكالية انهاء رابطة الزوجية بالخلع في القانون الدولي الخاص، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.

٨. د. حسن هداوي ود. غالب علي الداودي ، القانون الدولي الخاص – القسم الثاني ، تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي وتنفيذ الاحكام الاجنبية ، ط١ ، دار الكتب للطباعة والنشر ، ١٩٨٢.

٩. د.رشا علىّ الدين، القانون الواجب التطبيق على عقد الزواج، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٠.

١٠. رعد مقداد الحمداني ، النظام المالي للزوجين – دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية والتشريعات العربية والتشريعات الفرنسية ، ط٢ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠١٠ .

١١. د. عادل ابو هشيمه محمود حوته، المساواة بين الزوجين في قواعد الاسناد المصرية ، دار النهضة العربية، القاهرة ، ٢٠٠٩ .

١٢. عبد الحميد عمر الوشاحي، القانون الدولي الخاص في العراق، ج١، مطبعة الفيض الاهلية، بغداد، ١٩٤١.

١٣. عبد الواحد كرم، الاحوال الشخصية في القانون الدولي الخاص العراقي، ط ١، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧٧.

١٤. د. عبد الحميد ابو هيف ، القانون الدولي الخاص في اوربا وفي مصر ، ط٢ ، مطبعة الاعتماد ، القاهرة ، ١٩٢٤ .

١٥. د.عبد الرسول عبد الرضا الاسدي، القانون الدولي الخاص، ط١، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٥.

١٦. د. فؤاد عبد المنعم رياض ود. سامية راشد ، اصول تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدولي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بدون سنة طبع .

١٧. فؤاد شباط ، تنظيم الاحوال الشخصية لغير المسلمين ، من ناحيتي التشريع والقضاء في سوريا ولبنان مع المقارنة بقوانين البلاد العربية الاخرى ، جامعة دمشق ، ١٩٩٦.

١٨. د. محمد كامل فهمي ، اصول القانون الدولي الخاص ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، ١٩٩٢ .

١٩. محمد حسن كشكول و عباس السعدي ، شرح قانون الاحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ وتعديلاته ، ط٢ ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠١١ .

٢٠. د. محمود لطفي محمود عبد العزيز ، القانون الدولي الخاص العماني ، ط١ ، دار الكتاب الجامعي ، الامارات العربية المتحدة–الجمهورية اللبنانية ، ٢٠١٥ .

٢١. د. هشام علي صادق ، القانون الدولي الخاص – تنازع القوانين ، الكتاب الثاني ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ٢٠٠٤ .

٢٢. د. هشام صادق ود. عكاشة محمد عبد العال ود. حفيظة السيد حداد، القانون الدولي الخاص ، تنازع القوانين – الاختصاص القضائي الدولي – الجنسية ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية، ٢٠٠٦.