المحاضرة الثالثة

القانون الواجب التطبيق على مسائل تنازع القوانين في علاقات القانون الدولي الخاص وهي مسائل الأحوال والأموال والالتزامات

إن من أصعب الأمور التي واجهت القاضي ثلاث حالات هي كالتالي:

الحالة الاولى :- حالة تعدد الجنسية

س/ ما هو القانون الواجب التطبيق في حالة تعدد الجنسية ؟

ج/ في حالة اذا لم تكن جنسية قاضي دولة النزاع من ضمن الجنسيات التي يحملها الشخص متعدد الجنسية, حينها سيخضع لقانون الجنسية الفعلية , واذا كانت هناك من ضمن الجنسيات التي يحملها متعدد الجنسية , جنسية قاضي دولة النزاع فيحكم له القاضي بالقانون الوطني العراقي بحسب المادة 1/33و2 من القانون المدني العراقي النافذ.

الحالة الثانية :- انعدام الجنسية : في هذه الحالة يأخذ القاضي بقانون الموطن , باعتباره المكان الذي يتركز فيه الشخص أو يتواجد فيه بصورة دائمة , واذا لم يكن له موطن يؤخذ بمحل إقامته والإقامة قرينة للموطن .

الحالة الثالثة :- حالة تغيير الجنسية أو ما يطلق عليه (التنازع المتحرك) حيث وضع لها المشرع حلول متعددة ومختلفة , معظمها تعالج مسائل الأحوال الشخصية (الزواج , الطلاق , الأهلية , النفقة , الوصية , الميراث) سنعرض عنها وفقاً للآتي:

الأهلية : وفقاً للمادة /93 من القانون المدني التي نصت على "كل شخص أهل للتعاقد ما لم يقرر القانون عدم أهليته أو يحد منها" وهي أيضاً تعني بلوغ الشخص سن الرشد (18) سنة كاملة بحسب المادة (106) مدني عراقي، وتنقسم الأهلية الى نوعين هما أهلية وجوب وأهلية أداء.

1- أهلية الوجوب: فالقانون الواجب التطبيق عليها حسب طبيعة العلاقة التي يكون الشخص طرفاً فيها، فأهلية وجوب الوارث في المال الموروث يطبق بشأنها قانون جنسية المورَث (المتوفي)، وأهلية الموصى له في المال الموصى به يطبق بشأنها قانون جنسية الموصي وقت وفاته، وأهلية التقاضي يطبق بشأنها قانون المحكمة التي تنظر النزاع، وهكذا فأن أهلية الوجوب تتغير حسب طبيعة العلاقة القانونية .

2- أهلية الأداء : القانون الواجب التطبيق عليها هو واحد لا يتغير بتغير طبيعة العلاقة القانونية وهو قانون جنسية الشخص (القانون الشخصي) في ظل الاتجاه اللاتيني، وأشارت لذلك المادة 1/18 مدني عراقي، وقانون الموطن في ظل الاتجاه الانجلوسكسوني .

ملاحظة : توجد هناك استثناءات على خضوع أهلية الأداء لقانون الجنسية وهي :

أ- تحديد سن الرشد بوصفه شرط من شروط التجنس

ب- تحديد أهلية الملتزم بموجب الكمبيالة اذا وضع توقيعه عليها في دولة تعدَه كامل الاهلية فيكون التزامه صحيح وان كان قانون دولته التي ينتمي اليها بجنسيته تعدَه غير صحيح

ج- السن اللازم لممارسة الاعمال التجارية واحد بالنسبة للوطنيين والاجانب

د- يتعطل قانون الجنسية في حكم الاهلية اذا تحقق مانع من موانع تطبيقه وهي الغش نحو القانون والنظام العام والمصلحة الوطنية .