

**تطبيق قانون القاضي على عقد الاستثمار استنادا  
لقواعد الاسناد المادي**

**سارة ثامر حمد حسين**

**طالبة ماجستير - كلية القانون / جامعة الفلوجة**

**ا. د. سليمان براك دايع**

**كلية القانون / جامعة الفلوجة**

مما لا شك فيه ان العلاقات بين الافراد لا تقتصر فقط على كونها علاقات ذات شأن داخلي، أي لمن في إقليم دولة واحدة وخاضعة لقانون واحد، ولكن هناك ايضاً علاقات ناشئة بين افراد من دول مختلفة ينطبق عليها اكثر من قانون وبذلك تكون خاضعة لأكثر من نظام قانوني واحد، حيث يتضح إن تلك العلاقة متعلقة بعنصر أو أكثر من عناصرها بأكثر من قانون يحكمها هذا بالنسبة للعلاقات بين الافراد على مختلف المجالات ومن ضمنها العقود بشكل عام، اما فيما يتعلق بشكل خاص بعقد الاستثمار فعندما يكون العقد الاستثماري مرتبط ومتصل بأكثر من عنصر أو عنصر واحد بقانون دولة او دول مختلفة هنا تظهر لنا أهمية قواعد الاسناد بما لها من دور فعال في ذلك حيث انها لا تمنع حلولاً فورية ومباشرة للنزاع. ولكن تقتصر على توجيه وارشاد القاضي الى القانون الواجب التطبيق على العقد الاستثماري وظهور فكرة قواعد الاسناد المادية تعد تجنباً للمشاكل التي من الممكن ان تحدث لو لم تكن هناك قواعد اسناد موجودة وما تثيره هذه المسائل من مشكلات يمكن تجنبها في عقود الاستثمار الدولية. **الكلمات المفتاحية:** قواعد الاسناد المادية، العقد الاستثماري، الاسناد أحادي الجانب، قانون القاضي.

## Abstract

Undoubtedly, the relations between individuals are not limited to being relations of internal concern, to those in one country and under one law, but there are also relations arising between individuals from different countries to which more than one law applies, and thus they are subject to more than one legal system. So, it becomes clear that such relationship is related to one or more of its elements by more than one law that governs it with regard to the relations between individuals in various fields, including contracts in general. In concern of the investment contract in particular, when the investment contract is linked and related from more than one element or an element to the law of a different country or countries, that shows us the importance of the rules of attribution and their effective role in that as it does not prevent immediate and direct solutions to the conflict. However, it limits to directing and guiding the judge to the law which applies to the investment contract, and the emergence of the idea of material attribution rules is to avoid problems that may occur if there are no existing attribution rules; and problems that are resulted from these issues, that can be avoided in international investment contracts. **Keywords:** rules of material attribution, investment contract, unilateral attribution, lex fori.

## المقدمة

يعد قطاع الاستثمار من أهم القطاعات الرئيسية التي تنهض باقتصاديات الدول وهذا ما يوفر اهتمام الدول خاصة الدول النامية منها بهذا الجانب من الاقتصاد سعياً منها لجذب أكبر عدد من للمستثمرين عامة والمستثمرين الأجانب خاصة، ومن هذا المنطلق فإنه ينبغي على هذه الدول أن تهئ مناخاً ملائماً لاستقطاب المستثمرين الأجانب. وتجدر الإشارة إلى أن الدولة المضيفة عندما تكون هي أو إحدى مؤسساتها طرفاً في عقد الاستثمار الاجنبي يكون ذلك العقد وثيق الصلة بالقانون الوطني لتلك الدولة ولأسباب عديدة منها سياسية واقتصادية وغيرها تسعى الدول إلى تطبيق قانون القاضي المختص بنظر النزاع وذلك من خلال القواعد المادية التي تؤدي إلى تطبيق قانون القاضي بصورة أصلية ومباشرة حيث تكون واضحة ولا تثير نوعاً من الغموض في التطبيق ويوجد في القانون العراقي قواعد مادية في قانون الاستثمار العراقي نتناولها في الدراسة. وتجدر الإشارة أن العلاقة القانونية التي تكون عناصرها متصلة بأكثر من دولة تتسم بالصفة الدولية، إلا أنها تصبح علاقة وطنية بعد إعمال قاعدة الاسناد وطبقاً للقانون المسندة إليه، وكذلك فإن هذه القواعد هي قواعد تم وضعها من جانب المشرع الوطني، ولذلك فهي وطنية ولا تتقيد بمعيار عام حيث يقوم المشرع بتفريد حكم قانوني خاص لكل حالة أو علاقة قانونية تتسم بالصفة الدولية، كما في حالة قانون موقع المال<sup>(١)</sup>. ولذلك تقتضى دراسة تطبيق قانون القاضي على عقد الاستثمار استناداً الى قواعد الاسناد المادي أن يتم تناول ماهية ومفهوم قواعد الاسناد وتمييزها عن غيرها كمطلب أول، ثم يتم تناول اثاره قواعد الاسناد إلى تطبيق قانون القاضي في المطلب الثاني، وذلك على النحو التالي:- المطلب الأول: ماهية قواعد الاسناد المادية. المطلب الثاني: قاعدة الاسناد احادي الجانب.

## المطلب الأول ماهية قواعد الاسناد المادية

يقصد بقواعد الاسناد المادية بأنها عبارة عن القاعدة القانونية التي يضعها المشرع الوطني هدفها إرشاد القاضي الى قانون معين ينطبق بوصفها صاحبة الاختصاص في حكم المسألة المتنازع عليها والمشملة على عنصر أجنبي<sup>(٢)</sup>. والجدير بالذكر والملاحظة بأن هذه القواعد المادية هي التي تهدف إلي تنظيم علاقات الأفراد فيما بينهم لتحديد القانون الواجب التطبيق على العلاقات القانونية المتعلقة بعنصر أجنبي، وتعتبر هذه النصوص قواعد مجرده وأمره ترشد القاضي في النزاع المطروح أمامه إلى القانون الواجب التطبيق على هذا النزاع. ولذلك يجب على القاضي قبل

كل شيء تكيف هذه العلاقة القانونية ومن ثم اسنادها إلى القانون الواجب التطبيق، بما يعنى اخضاعها لقانونه الوطني، أو احوالها إلى قانون أجنبي آخر، ومن ثم يكون القاضي ملتزماً بما يجب عليه من قواعد الاسناد، باعتبارها نصوص أمرة من النظام العام التي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها<sup>(٣)</sup>.

**الفرع الأول مفهوم قواعد الاسناد المادي** تعد قواعد الاسناد في القانون الدولي قواعد قانونية ارشادية، تم وضعها من جانب المشرع الوطني بهدف التوصل إلى القانون الواجب التطبيق على النزاع المتعلق بعنصر أجنبي، وعليه فإن فكرة ظهور هذه القواعد القانونية تعد تجنباً للمشاكل التي من الممكن أن تحدث لو لم تكن قواعد الاسناد موجودة، وهو الأمر الذي يترتب عليه وجود أكثر من قانون ينطبق على العلاقة القانونية القائمة والمشوبة بعنصر أجنبي وبذلك يتم اللجوء إلى ما يسمى وقبل ظهور قواعد الاسناد بالاختصاص الاقليمي، وهو مبدأ اقليمية القوانين وما تثيره هذه القواعد من مشاكل، حيث أنها تنص على تطبيق قانون الدولة على كل ما يحدث على اقليمها، وهذا ما يثير مشاكل عند تطبيقه في حالة حصول واقعة فيما يسمى بأعالي البحار وهي المياه التي لا تتبع سيادة دولة معينة، أي خارج اقليم الدولة<sup>(٤)</sup> وكذلك يسبب هذا المبدأ المشاكل أيضاً في حالة التساؤل عن مدى امكانية تطبيق هذا المبدأ في ظل وجود مشكلة انعدام الجنسية وتعدد الجنسية<sup>(٥)</sup> والجدير بالذكر والملاحظة أن الفقه قد تناول مفهوم قاعدة الاسناد وعرفها، ومن بين هذه التعريفات هي القواعد التي تكون وظيفتها الأساسية الإشارة أو الاسناد إلى قانون يتولى حل النزاع في العلاقات ذات الطابع الدولي<sup>(٦)</sup>. واختلف الفقه في مدى صحة تسمية هذه القواعد (بالمادية أو الموضوعية) حيث ذهب بعض الفقهاء إلى التسميتها بالقواعد الموضوعية<sup>(٤)</sup>، بينما ذهب فريق آخر إلى المساواة بين التسميات (قواعد موضوعية) أو (قواعد مباشرة) على وفق طبيعتها، ويبرر اصحاب هذا الاتجاه تسمية (القواعد الموضوعية) على اساس ان القانون يقسم إلى موضوعي واجرائي من حيث مضمون قواعده ويقسم من حيث علاقته اشخاصه إلى عام وخاص، ولا يوجد من ضمن هذه التقسيمات ما يسمى (بالقانون المادي) وان وجد هذا التقسيم لا بد من ان يقابله (قانون معنوي) وهذا الأخير يختلف كثيراً عن القانون الوضعي لتعبيره عن الاخلاق والضمير، الا ان غالبية الفقه يؤكد تسميتها بالقواعد المادية (Regles Materilles) ومبرر انصار هذه التسمية هو ان القواعد التي تضعها الدولة المعنية بتنظيم العلاقات الخاصة الدولية لا يقتصر فقط على ماتضعه وتطبقه باعتبارها صاحبة السيادة والسلطان كما في العلاقات الداخلية. أما بالنسبة للفقه العراقي فقد عرف قواعد الاسناد بأنها القواعد القانونية التي يتكفل المشرع الوطني غالباً بتنظيمها بتشريع أو مصادر أخرى بهدف الوصول إلى القانون الواجب التطبيق على العلاقة القانونية المعروضة على القضاء والمشوبة بعنصر أجنبي<sup>(٧)</sup>. يرى الباحث أنه بالنسبة لقواعد الاسناد المادي تعد قواعد قانونية وضعية تنتم بالعمومية والتجريد، وكذلك فهي قواعد أمرة من وضع المشرع الوطني، وتهدف هذه القواعد بشكل عام إلى ارشاد القاضي إلى القانون الأمثل والأقرب للنزاع والاقدر على تحقيق العدالة ليقوم القاضي بتطبيقه على النزاع المشوب بعنصر أجنبي.

### الفرع الثاني خصائص قواعد الاسناد المادية

تعد قاعدة الإسناد المادية مثلها مثل أي قاعد قانونية أخرى، حيث لها خصائص يستدل بها عليها وتميزها عن غيرها من القواعد الأخرى:

#### أولاً: خصائص قواعد الاسناد المادية :-

١ - تتميز قاعدة الاسناد المادية بأنها أحادية الجانب:- تشير في البداية أن معنى الصياغة الانفرادية (أحادية الجانب) أن يقتصر دور قواعد الإسناد على بيان الحالات التي ينعقد فيها الاختصاص لقانون دولة القاضي بحكم نزاعات العلاقات ذات العنصر الأجنبي ولا يكون لها شأن بتحديد حالات وجوب تطبيق القانون الأجنبي، إذ ان الحالات الأخيرة يُترك أمر تحديدها لقواعد الإسناد في ذلك القانون، على اعتبار ان مشرع قاعدة الإسناد الوطنية لا يملك هذا التحديد<sup>(٨)</sup>. وبالتالي فإنه إذا طرح على القاضي نزاع بشأن علاقة مشتملة على عنصر أجنبي فإنه يقوم بإعمال قواعد الإسناد الوطنية ليتبين ما إذا كان القانون الوطني هو الواجب التطبيق، فإذا اتضح له عدم اختصاص هذا القانون بحكم النزاع تعيّن عليه البحث عن القانون الأجنبي الذي يعطي لنفسه الاختصاص بذلك ليقوم بتطبيقه على النزاع المعروض، ويستند أصحاب هذا الرأي على حجج متعددة، منها ان جوهر تنازع القوانين هو تنازع السيادة التشريعية للدول التي تتصل بها العلاقة ذات العنصر الأجنبي<sup>(٩)</sup>. وكذلك فإن دور المشرع في كل دولة يقتصر على تحديد حالات تطبيق قانونه في المكان من دون الحالات التي ينطبق فيها القانون الأجنبي بشأن هذا النوع من العلاقات، وإلا فالمشرع يكون قد أخل باحترام سيادة دولة ذلك القانون، لذا فإنه ليس للدولة أن تحدد اختصاص قانون دولة أخرى لا يكون فيها لهذا القانون إرادة الانطباق، ومن ثم فإن دور كل دولة يقف عند حد بيان الحالات التي ينطبق فيها قانونها، وعند هذا الحد يتعين أن يقف دور قاعدة الإسناد، بحيث يكون على مشرع الدولة، خارج إطار هذه الحدود، أن يحترم إرادة الدول الأخرى فيما يتعلق بتحديد النطاق الذي تنطبق فيه قوانينها<sup>(١٠)</sup>. وفي ذات السياق يستند أصحاب الرأي المذكور على حجة أخرى مفادها ان إعمال قاعدة الإسناد المزدوجة في حالة اختيارها قانوناً أجنبياً ليحكم العلاقة محل النزاع ربما يقود إلى مخالفة إرادة المشرع الأجنبي أو إهدارها، ويكون ذلك عندما يؤدي إعمال هذه القاعدة إلى تطبيق

القانون المختار على حالات لا يريد ذلك القانون أن يكون مختصاً بتنظيمها وفقاً لتصور مشرعه. أما قواعد الإسناد مفردة الجانب والتي تقتصر على اختيار قانون القاضي وتحديد حالات تطبيقه من دون القوانين الأجنبية، فإنها تحترم إرادة القانون الأجنبي في التطبيق إذ تترك لقواعد الإسناد في ذلك القانون تحديد الحالات التي يرغب أو لا يرغب في حكمها، فضلاً عن ذلك يرى بعض أنصار هذا الرأي ان منهج قاعدة الإسناد مفردة الجانب يكفل احترام الحقوق المكتسبة في الخارج ويُجنب خلق تنازع بين القوانين غير موجود أصلاً<sup>(١١)</sup>. وهنا لابد من بيان أن إعمال قواعد الإسناد المزدوجة في قانون القاضي يؤدي، وفقاً لرأيهم، إلى خلق تنازع بين القوانين ذات الصلة بالعلاقة مثار النزاع في الوقت الذي لا يوجد فيه، واقعاً، تنازع حقيقي بين هذه القوانين. ذلك ان التنازع الحقيقي، وفقاً لهذا الرأي، يعتبر وضعاً استثنائياً، وهذا الوضع يتحدد بالحالات التي تتعدد فيها القوانين التي تتوفر لديها إرادة الانطباق على المسألة المعروضة، وفيما عدا هذه الحالات الاستثنائية فان قاعدة الإسناد مفردة الجانب تضطلع بوظيفة تحديد نطاق تطبيق القواعد الموضوعية في القانون الوطني الذي تنتمي إليه فقط، وأما إذا لم تكن المسألة المعروضة داخلية في نطاق إعمال هذا القانون، تَعَيَّن على القاضي، الذي يظل رغم ذلك مختصاً بنظر النزاع، أن يطبق القانون الأجنبي الذي له قابلية حكم النزاع المنظور وترتكب إليه توقعات الأطراف وفقاً لقواعد الإسناد في ذلك القانون<sup>(١٢)</sup>. إلا أنه بالرغم من ذلك لم يواجه الفكر الأحادي ترحيباً من فقه القانون الدولي الخاص، وقد تعرض من العديد من الجهات للكثير من النقد والتجريح نظراً لقيامه على غير أساس، فمن جهة أولى ان تنازع القوانين لا يعتبر في نظر الفقه الحديث تنازاعاً بين سيادات ومصالح الدول التي تتصل بها العلاقة ذا العنصر الأجنبي، بل هو تنازع يتصل أساساً بالمصالح الخاصة للأفراد في علاقاتهم عبر الحدود<sup>(١٣)</sup>، ومن جهة ثانية ان مهمة القاضي ليست بالدرجة الأولى تأكيد أو نفي احترامه للمشرع الأجنبي أو لإرادة التطبيق لدى القانون الأجنبي، بل هي تحقيق الحماية القانونية للحق المتنازع فيه من خلال تطبيق القاعدة القانونية الملائمة والتي يختارها من بين القوانين المعروضة أمامه<sup>(١٤)</sup>.

٢ - قاعدة الإسناد قاعدة وطنية:- إن المشرع الوطني في كل دولة هو الذي يضع قواعد الإسناد المادية وله الحرية والاستقلالية في وضعها، مراعيًا في ذلك طبيعة النزاع، وسيادة الدولة على إقليمها، وحاجة التعامل الدولي، والمصلحة المشتركة للدول في وقت واحد، ولذلك نجد أن لكل دولة قواعد إسناد خاصة بها، وهي تختلف من دولة إلى أخرى، تبعا لاختلاف المصالح السياسية، والاقتصادية، والاجتماعية، والأخلاقية، التي تسعى الدولة إلى حمايتها<sup>(١٥)</sup>. وهنا لابد من بيان أنه طالما أن قواعد الإسناد هي قواعد وطنية من وضع المشرع الوطني، ويوجه خطابه بشكل مباشر إلى القاضي الوطني، فالغرض والحال كذلك أن يقوم القاضي الوطني بإعمال قاعدة الإسناد المادية من تلقاء نفسه نزولاً على الطابع القانوني الملزم للقواعد القانونية بصفة عامة بما في ذلك القواعد القانونية غير المتعلقة بالنظام العام والتي تعرف بالقواعد المكملة، إلا أنه وعلى الرغم من وضوح هذا الأثر المترتب على الطابع الوطني للقواعد الإسناد، إلا أن التشريعات اتخذت موقفاً متبايناً منه<sup>(١٦)</sup>. ونشير بأن هناك رأيين بخصوص هذا الشأن:

الرأي الاول :-حيث أن هناك مجموعة من التشريعات لا تعترف بالقوة الملزمة لقاعدة الإسناد<sup>(١٧)</sup>، فلا تكون المحاكم ملزمة بتطبيق قواعد الإسناد من تلقاء نفسها، ويتوجب عليها تطبيق القانون الوطني على المنازعات كافة بما فيها المشتعلة على عنصر أجنبي، ما لم يتمسك الخصوم بالقانون الأجنبي الذي تشير إليه قواعد الإسناد الوطنية، وما لم يثبتوا أيضاً اختلاف مضمون أحكامه عن مضمون أحكام القانون الوطني، والسبب في عدم إلزام القاضي بتطبيق قاعدة الإسناد المادي يعود إلى الدور السلبي للقاضي في الخصومة المدنية في هذه الأنظمة، فهو لا يتمتع بأي دور ايجابي في إدارة الخصومة المدنية على صعيد إثبات الوقائع، وينحصر دوره في مدى احترام الخصوم للمبادئ الحاكمة للخصومة، هذا من جهة، ومن جهة أخرى هناك حرية كاملة لإرادة الأطراف في الإثبات لاسيما فيما يتعلق بالوقائع. وهناك من جهة ثالثة سبب آخر يتعلق ووفقاً لما هو سائد في القانون الانكليزي من أن القانون الأجنبي لا يعدو أن يكون مسألة من مسائل الواقع يتعين على الأطراف التمسك به وإثباته، ولتأكيد رفض التزام القاضي الوطني في تطبيق قاعدة الإسناد من تلقاء نفسه، وفقاً لهذا الاتجاه واستناداً إلى الأسباب المذكورة آنفاً فان هناك حجتين لتدعيم هذا الموقف<sup>(١٨)</sup>:

**الأولى:** عملية نقضي بان إلزام القاضي الوطني بتطبيق قاعدة الإسناد من تلقاء نفسه يعني إلزامه بتطبيق نصوص القانون الأجنبي الذي تشير إليه هذه القاعدة، وما يقتضيه هذا الأمر من البحث عن مضمون هذا القانون الذي قد لا يكون على معرفة بأحكامه، ومن ثم فان إعفائه من إعمال قاعدة الإسناد الوطنية من تلقاء نفسه يترتب عليه بالضرورة إعفاؤه من البحث عن مضمون هذا القانون.

**الثانية:** أساسها وجود افتراض قانوني يقضي بوجود تطابق بين القواعد الموضوعية في كل من القانون الأجنبي والقانون الانكليزي، إذ أن المحاكم الانكليزية تذهب إلى وجود افتراض يقضي بأن مضمون القانون الأجنبي يشابه مضمون القانون الانكليزي ويتطابق معه، وهذا الافتراض يقوم

على قرينة بسيطة يمكن دحضها إذا أثبت الخصوم أن مضمون القانون الأجنبي يخالف مضمون القانون الانكليزي. وبالرغم من وجهة الحجج فتفق مع من يفندها لأسباب عديدة منها أن الحجة العملية تقوم على خلط بين مسألتين لا يجوز الخلط بينهما وهما: مسألة التزام القاضي بتطبيق قاعدة الإسناد من تلقاء نفسه، وبين عدم إلزامه بمعرفة مضمون القانون الأجنبي، وينبغي أن لا يؤثر الموقف الذي يتخذه أي نظام قانوني من مسألة لتؤثر في موقفه من المسألة الأخرى، كما أن افتراض تشابه مضمون القانون الأجنبي مع مضمون القانون الانكليزي، افتراض لا يقوم على أساس واقعي بل هو افتراض مصطنع، والقول بإعمال القانون الانكليزي عند تعذر معرفة مضمون القانون الأجنبي أسلم من القول بهذا الافتراض<sup>(١٩)</sup>.

**والرأي الثاني:** بعض التشريعات تعترف بالقوة الملزمة لقاعدة الإسناد<sup>(٢٠)</sup>. فالقاضي هنا لا يعلق تطبيق قاعدة الإسناد على طلب من الخصوم، بل أن ذلك يعد واجبا على القاضي في المنازعات التي تتضمن عنصرا أجنبية، سواء طالب بها الخصوم أم لا، وسواء كانت أحكامه متطابقة مع أحكام قانون القاضي أم لا، ومن ثم أجاز القضاء في هذه الدول التمسك بقاعدة الإسناد لأول مرة أمام المحاكم العليا. كما يأخذ القضاء في بعض الدول بهذا الاتجاه على الرغم من عدم توافر نص صريح في ذلك<sup>(٢١)</sup>.

**وهناك اتجاه ثالث:** هو اتجاه مختلط يمثل القضاء الفرنسي<sup>(٢٢)</sup>، إذ يستفاد من الأحكام الحديثة لمحكمة النقض الفرنسية، أن القضاء الفرنسي لا يعد القاضي ملزمة بتطبيق قاعدة الإسناد من تلقاء نفسه، إلا أنه وفي الوقت ذاته لا يحرمه من هذا الحق لو أراد هو ذلك على الرغم من عدم تمسك الخصوم بتطبيقه إلا أن هذا القضاء اتخذ موقفا متفاوتة في هذه المسألة، إذ ذهبت محكمة النقض الفرنسية<sup>(٢٣)</sup> صراحة إلى القول بان قواعد الإسناد لا تتعلق بالنظام العام على الأقل حينما تشير باختصاص قانون أجنبي وعلى الخصوم التمسك بتطبيق هذا القانون، وبناء على ذلك لا يعد القاضي الفرنسي ملزمة بتطبيق قاعدة الإسناد من تلقاء نفسه، وعلق تطبيقها على تمسك الخصوم بها، إلا أن هذا القضاء ما لبث أن أجاز لقاضي الموضوع تطبيق قاعدة الإسناد من تلقاء نفسه إذا كانت تؤدي إلى تطبيق القانون الأجنبي، ولو لم يطلب الخصوم ذلك، إذ يستفاد من حكم محكمة النقض الفرنسية<sup>(٢٤)</sup> أن القضاء الفرنسي أجاز للقاضي تطبيق قاعدة الإسناد من تلقاء نفسه إلا أنه ليس ملزما بذلك، ويترتب على كون القاضي الفرنسي غير ملزم بتطبيق قاعدة الإسناد من تلقاء نفسه، عدم جواز تمسك الأفراد بتطبيق قاعدة الإسناد لأول مرة أمام محكمة النقض الفرنسية، وقد استقرت أحكام الأخيرة<sup>(٢٥)</sup> على هذا المعنى فالمسلم به في النظام القضائي الفرنسي عدم جواز إبداء طلبات أو أوجه دفاع لأول مرة أمام محكمة النقض، وذهب مشروع القانون الدولي الخاص المكمل للقانون المدني الفرنسي إلى إلزام القاضي بتطبيق قاعدة الإسناد الفرنسية من تلقاء نفسه<sup>(٢٦)</sup> ويميل الاتجاه الراجح في الفقه إلى أن قاعدة الإسناد هي قاعدة ملزمة يتعين على القاضي تطبيقها من تلقاء نفسه، لأن قاعدة الإسناد قاعدة قانونية لا تختلف عن أية قاعدة من قواعد القانون بمعناه العام. والجدير بالذكر والملاحظة أنه بالنسبة لموقف القانون العراقي فإن القاضي ملزم بتطبيق قواعد الإسناد المادية من تلقاء نفسه حتى لو لم يطلب الخصوم ذلك، وصيغ نصوص قواعد الإسناد في القانون المدني العراقي تدل على ذلك، فالمشروع العراقي أستخدم عبارات إلزام مثل (يسري، يرجع، تطبق، تخضع، يتبع) تعين المحكمة فقواعد الإسناد المادية تلزم المحكمة في تطبيقها<sup>(٢٧)</sup>. ومن الجدير بالذكر أنه وعلى الرغم من إن قواعد الإسناد ذات مصدر وطني، فإن هناك مصادر أخرى ومنها الأعراف، إذ أن معظم قواعد الإسناد المكتوبة ذات أصل عرفي، فقد كان العرف في كثير من الدول مصدرا أصيلا لقواعد الإسناد ومازال، فضلا عن القضاء والاتفاقيات الدولية، إذ أن بعض قواعد الإسناد تستمد وجودها من المعاهدات الدولية المتعلقة بالقانون الدولي الخاص<sup>(٢٨)</sup>.

**٣ - قاعدة الإسناد قاعدة عامة مجردة غير مباشرة:** - من خصائص قاعدة الإسناد كذلك، أنها قاعدة عامة مجردة، كما أنها قاعدة إرشادية غير مباشرة تقتصر مهمتها على بيان القانون الواجب تطبيقه على العلاقة، دون بيان الحل الموضوعي لها. وتبين ذلك فيما يأتي:

**أ - قاعدة الإسناد قاعدة عامة مجردة:** تتفق قاعدة الإسناد مع بقية القواعد القانونية في هذا الجانب، كونها قاعدة عامة مجردة، إلا أنه حتى مع هذه الخاصية المشتركة، فإن القاعدة الإسناد خصوصيتها، وتكمن هذه الخصوصية في كونها مزدوجة الجانب وهنا تكمن أهم عناصر العمومية والتجريد فيها، وهذا يعني أن قاعدة الإسناد لا تعين قانون دولة معينة بالاسم إذ إنها لا تبين جنسية تلك الدولة التي ينتمي إليها القانون واجب التطبيق، بل تحدد هذا القانون بالاستعانة بمعايير مجردة تبينها ضوابط الإسناد كالجنسية، والموطن ومكان وجود المال<sup>(٢٩)</sup>. وبهذه المثابة تعد قواعد الإسناد المادية قواعد آلية تكتفي بتحقيق عدالة شكلية، وهي إسناد العلاقة محل النزاع بطريقة تلقائية إلى أكثر القوانين ارتباطا بهذه العلاقة وفقا للسياسة التشريعية لدولة القاضي، وبصرف النظر عن النتائج المادية الملموسة التي يؤدي إليها هذا التطبيق<sup>(٣٠)</sup>. وبالتالي لا يمكن معرفة هذا القانون إلا بالنسبة لنزاع معين وبعد عرضه على القضاء، فإذا كان المال في العراق طبق القانون العراقي<sup>(٣١)</sup>، وإذا كانت إرادة الأطراف قد اختارت القانون الفرنسي طبق الأخير على النزاع، إذ أن قاعدة الإسناد قاعدة غير متحيزة توضع بصورة مسبقة على قيام النزاع وبصرف النظر عن هوية القوانين المتنازعة سواء حصل التنازع بين القانون الوطني والقانون الأجنبي، أم بين القوانين الأجنبية فيما بينها، فوظيفة قاعدة الإسناد

كما أسلفنا تحديد انساب القوانين وأفضلها لحكم النزاع وقد يكون هذا القانون وطنية وقد يكون أجنبية، وهذا لا يظهر إلا بعد إعمال قاعدة الإسناد<sup>(٣٢)</sup>. ونتيجة لتلك العوامل فإن قاعدة الإسناد محايدة، وهذا الحياد ينشأ من آلية عمل قاعدة الإسناد، إذ أن دورها ينتهي بمجرد تعيين القانون واجب التطبيق، وصفة الحياد تعني أنها تشير إلى أكثر القوانين اتصالا بالعلاقة، بغض النظر عن مضمون هذا القانون، ويفرض هذا الطابع الحيادي آلية عمل قاعدة الإسناد، فهذه القاعدة تربط بصورة مجردة بين طائفة معينة من المراكز والعلاقات القانونية ذات الطابع الدولي وأحد القوانين المرشحة للانطباق بوصفه القانون المرتبط بالعنصر الأساسي في المركز أو العلاقة، وينتهي دور قاعدة الإسناد بمجرد تعيين القانون واجب التطبيق، إذ ليس لها مضمون موضوعي يلتزم القاضي بالبحث عنه والوقوف عليه، فهي لاتعين حلا للنزاع المطروح ولا تقيم وزنا لمضمون الحل المقرر في القانون المختص<sup>(٣٣)</sup>.

**ب - قاعدة الإسناد قاعدة غير مباشرة:** إن علة وجود قواعد الإسناد هي في اختيار قانون معين من بين مجموعة من القوانين تتزاحم لحكم نزاع معين، وهي من أجل ذلك تقوم بإسناد النزاع إلى قانون ما، ولا تطبق بذاتها عليه، لذلك نجد أن من الخصائص المهمة لقاعدة الإسناد أنها قاعدة غير مباشرة لا تطبق على النزاع بشكل مباشر، بل تشير إلى القانون الذي يطبق على النزاع، وهذه الخاصية تعطي القاعدة الإسناد طابعا خاصا يميزها من غيرها من قواعد القانون في فروعها المختلفة وتضفي على منهجية الإسناد طابعه الخاص والتميز والمستقل<sup>(٣٤)</sup>. وفي ضوء ذلك فإن قاعدة الإسناد قاعدة اختيار ذات طابع إرشادي تكتفي بالإشارة أو الإرشاد إلى القانون المختار الذي يقدم الحل الموضوعي للنزاع، وهي بذاتها لا تقدم هذا الحل<sup>(٣٥)</sup> فعلى سبيل المثال فإن قاعدة الإسناد الخاصة بالأهلية لا تبين السن التي يكون فيها الشخص كامل الأهلية للالتزام، وإنما تبين هوية أو جنسية القانون الذي يتولى بنفسه بيان هذا السن، وقاعدة الإسناد الخاصة بشروط الزواج لا تبين فيما إذا كان الزواج صحيحا أم باطلا، بل تبين قانون دولة معينة يكون واجب التطبيق على هذا الزواج، وتترك لإحكامه الموضوعية بيان هذه الأمور وهذا القانون قد يكون وطنية وقد يكون أجنبية وهو في كلتا الحالتين لا يعدو أن يكون قانون داخلية يضع قواعد مادية ويقدم الحلول للعلاقات الداخلية لتسري على العلاقات الخاصة الدولية، وهذه الخاصية كانت أحد أسباب ظهور أزمة منهج الإسناد<sup>(٣٦)</sup>. وهنا لابد من بيان أن المشرع العراقي تأثر في تنظيمه القواعد الإسناد في القانون المدني العراقي بالأسلوب الثاني وهو منهج قاعدة الإسناد المزدوجة، مع وجود بعض القواعد مفردة الجانب فيه<sup>(٣٧)</sup>.

ثانيا: عناصر قواعد الاسناد المادية: مما لا شك فيه أن قواعد الاسناد الموضوعية تشترك مع قواعد الاسناد الحياضية في عنصر صنف الاسناد وضابط الاسناد، وتختلف معها في عنصر جديد وهو الفرضية المادية أو (البحث عن النتائج المادية)، بالإضافة إلى أن المنهج الموضوعي في الاسناد لا يعتمد على ضوابط الاسناد بمفردها وذلك لتحقيق النتيجة المادية التي يرغبها، ولكن يقوم باستخدام آلية النظام العام والقواعد الامرة إلى جانب الاحالة والتكييف والتفسير وتجزئة الاسناد، أما بالنسبة للقانون الواجب التطبيق والذي يعتد عنصرا في قاعدة الاسناد لدي بعض الكتاب فليس مطلوب باسمه وإنما بمضمونه، فأما أن يحتوي على النتيجة المادية التي يقصدها الاسناد فتطبق قواعد الموضوعية أو لا يحتويها فتتجه آلية الاسناد للبحث عن النتيجة في قانون آخر<sup>(٣٨)</sup>، بهدف ذلك، ونتيجة لذلك فإن قواعد الاسناد الموضوعية تحتوي على ثلاثة عناصر:-

**١ - صنف الإسناد:-** من الصعب علي أي مشرع أن يجمع العلاقات القانونية الدولية جميعها في مركز واحد، حيث تكفلت قواعد الإسناد طبقا للمنهج التقليدي بتصنيف هذه العلاقات إلى فئات إسناد مختلفة، تضم كل فئة منها مفهوما أو أكثر من المفاهيم السائدة في القانون الدولي الخاص تدعي الأفكار المسندة، إذ أن المسائل المرتبطة بالأهلية وضعت في صنف واحد هو (الأهلية)، والمفاهيم والأفكار المتعلقة بنشوء الحق علي المال المنقول وانتقاله وزواله جمعت في فئة اسناد اشتهرت (بالأموال)<sup>(٣٩)</sup>. وهنا لابد من بيان أن هذه الفئات أصبحت تواجه صعوبة في التطبيق نتيجة التطور الذي حدث في ميدان العلاقات الدولية الخاصة الذي يستدعي توسيع نطاق فئة إسناد معينة لتشمل أفكارا متشابهة، أو استحداث فئات إسناد جديدة تستوعب أفكارا جديدة، حيث أنه في بعض الدول وخاصة الأوروبية أصبح هناك زواج المثليين كمفهوم جديد في فئة الاسناد المعروفة بمسائل الزواج وخاصة فيما يتعلق بشروط العقد، وكذلك خرج المال الثقافي من فئة الأموال لتنشأ فئة جديدة خاصة به، حيث أن للاجتهاد القضائي دورا هاما في تكييف المسائل المتنازع عليها وتصنيفها بما يخدم الوصول إلى نتيجة مرضية عند إعمال الإسناد<sup>(٤٠)</sup>. وعلي الجانب الآخر توجد بعض أصناف الاسناد الأخرى المعروفة ومنها الحالة الشخصية والتي تضم مسائل (الاسم، والأهلية والزواج انشائه واثاره وانحلاله) ووجود تعدد في قواعد الاسناد وفقا لهذه المسائل، بينما هذا الاسلوب لا يخدم منهج الاسناد الموضوعي الذي يحتاج إلى تسخير كل عناصر الإسناد الموضوعي للوصول إلى نتائج معينة، الأمر الذي يستلزم ضرورة وجود تخصص في أصناف الاسناد يستوعب كل المسائل والأمور المطروحة ويستجيب لمعطياتها الخاصة<sup>(٤١)</sup>.

٢ - آليات الإسناد:-

يمكن أن تكون آليات الإسناد المادي ضوابط إسناد متعددة في القاعدة الواحدة، سواء كانت بصيغة التخيير أم التعاقب، أم باستخدام وسيلة التفصيل بين ضوابط الإسناد (القانون الاصلاح) أو من خلال تطبيق القواعد الامرة ذات التطبيق الضروري في بلد القاضي الذي ينظر النزاع أو في البلد الذي ترتبط العلاقة القانونية بنظامه القانوني برابطة وثيقة، أو وسيلة الاداء المميز في العقود الدولية أو آلية الإسناد الأحادي الجانب في بعض مسائل الأحوال الشخصية أو معيار بلد أصل المال الثقافي والاسناد المزدوج في المسائل الأولية والمسائل الجوهرية، ومنهج الإحالة والدفع بالنظام العام، والاسلوب المرن في تكييف القانون الأجنبي وتفسيره وتطبيقه.

٣ - النتائج المادية: - يقصد بتطبيق آليات الإسناد المادي الوصول إلي نتيجة مادية مرغوبة لدي المحكمة أو لأطراف العلاقة القانونية ومطلوبة عند المشرع الذي يقوم بوضع قاعدة الإسناد، وتظهر هذه النتيجة علي سبيل المثال في حماية الطرف الضعيف في العلاقة، مثل المستهلك والعامل أو الدائن بالنفقة أو الطفل أو المضرور، حيث أن حل مشكلة تنازع القوانين لا يتصور باختيار حيادي للقانون الواجب التطبيق، كما هو حال الإسناد التقليدي، بينما يكمن في فحص محتوى القانون المرشح من بين القوانين المتنازعة، ومن ثم فإن الوقوع علي النتيجة المطلوبة عند أحدها الذي يحسم قضية النزاع المطروح بشأن القانون الواجب التطبيق<sup>(٤٢)</sup>. وهنا لابد من بيان أنه من الممكن أن تكون النتيجة المطلوبة محددة ومدمجة في قاعدة الاسناد ذاتها، أي انها تعتبر جزء منها علي ضوء حكم أو شرط أو فرضية مادية، كما هو الحال في نص المادة رقم (١٨) من القانون المدني العراقي والتي تضم في فقرتها الاولى إسنادا موضوعيا ونتيجة مادية صريحة ومحددة هي حماية المتعاقد الوطني من المتعاقد الاجنبي القاصر وحكما بصحة العقد المبرم معه<sup>(٤٣)</sup>. وفي ذات السياق فقد نصت المادة رقم (٣٧٠) من القانون المدني الفرنسي التي تحدد في فقرتها الثالثة القانون الواجب التطبيق علي التبري، ثم بعد ذلك تضع شرطا يفرض وجود رضا الممثل القانوني للطفل<sup>(٤٤)</sup>، وكذلك الفقرة الثانية من نص المادة (٦) من تنظيم روما الاول بشأن القانون الواجب التطبيق علي الالتزامات التعاقدية التي تؤكد علي أن اختيار القانون الواجب التطبيق علي عقود الاستهلاك لا يحرم المستهلك من الحماية التي توفرها الأحكام الامرة في محل إقامته المعتاد، إلا أن الامر لا يكون في جميع قواعد الاسناد الموضوعية، حيث لا يشترط ان تكون النتيجة المادية موجودة داخل القاعدة، بينما يكفي أن تكون ثابتة في قصد المشرع وأن تتضمن القاعدة آليات غايتها الوصول إلي هذه النتيجة<sup>(٤٥)</sup>.

### المطلب الثاني قاعدة الاسناد احادية الجانب

نوضح في البداية أنه في مجال تنازع القوانين تكون قواعد الإسناد اما مزدوجة الجانب والتي تعتبر الأوسع انتشارا في التشريعات، حيث تقوم بمهمة ربط العلاقة القانونية بنظام قانوني معين سواء أكان قانون القاضي أم قانونا أجنبيا، وقد تكون قواعد الاسناد أحادية الجانب وتكون وظيفتها تحديد نطاق أو مجال التطبيق الدولي للقواعد المادية التي تحكم نوعا معينا من المسائل القانونية في قانون القاضي الذي ينظر النزاع ومجال عمل الإسناد الأحادي الذي يثير التساؤل بشأن وظيفته غير الحيادية وهو مسائل الأحوال الشخصية، وخاصة تلك القضايا المتعلقة بالزواج ونشأة وأثار وانحلالا وعلاقة الأبوين بالأولاد<sup>(٤٦)</sup>.

### الفرع الأول مفهوم قاعدة الاسناد احادية الجانب

والجدير بالذكر والملاحظة أن المقصود بالقواعد ذات الصياغة الإسنادية احادية الجانب هي أن تكون قواعد مفردة الجانب، ومعنى الصياغة الانفرادية أن يقتصر دور قواعد الإسناد على بيان الحالات التي يعقد فيها الاختصاص لقانون دولة القاضي بحكم نزاعات العلاقات ذات العنصر الأجنبي ولا يكون لها شأن بتحديد حالات وجوب تطبيق القانون الأجنبي، إذ ان الحالات الأخيرة يُترك أمر تحديدها لقواعد الإسناد في ذلك القانون، على اعتبار أن مشرع قاعدة الإسناد الوطنية لا يملك هذا التحديد<sup>(٤٧)</sup>. ومن ثم فإنه إذا طرح على القاضي نزاع بشأن علاقة تشتمل على عنصر أجنبي فانه يقوم بإعمال قواعد الإسناد الوطنية حتي يتبين ما إذا كان القانون الوطني هو الواجب التطبيق، فإذا اتضح له عدم اختصاص هذا القانون بحكم النزاع وجب عليه البحث عن القانون الأجنبي الذي يعطي لنفسه الاختصاص بذلك ليقوم بتطبيقه على النزاع المعروف، هذا ويستند أصحاب هذا الرأي على العديد من الحجج، منها أن جوهر تنازع القوانين هو تنازع السيادة التشريعية للدول التي تتصل بها العلاقة ذات العنصر الأجنبي<sup>(٤٨)</sup>. وذلك بالإضافة إلي أن دور المشرع في كل دولة يقتصر على تحديد حالات تطبيق قانونه في المكان بدون الحالات التي ينطبق فيها القانون الأجنبي بشأن هذا النوع من العلاقات، وإلا فالمشرع يكون قد أخل باحترام سيادة دولة ذلك القانون، ولذلك فإنه ليس للدولة أن تحدد اختصاص قانون دولة أخرى لا يكون فيها لهذا القانون إرادة الانطباق، وعليه فان دور كل دولة يقف عند حد بيان الحالات التي ينطبق فيها قانونها، وعند هذا الحد يتعين أن يقف دور قاعدة الإسناد، بحيث يكون على مشرع الدولة، خارج إطار هذه الحدود، أن يحترم إرادة الدول الأخرى فيما يتعلق بتحديد النطاق الذي تنطبق فيه قوانينها<sup>(٤٩)</sup> ونشير إلي أنه أبرز استخدام التشريعات المحلية للأسلوب الأحادي في

الاسناد هو أهمية الأثر الاجتماعي للمسائل التي ينظمها القانون الوطني بشكل حصري ، ولذلك يوجه خطاب القواعد المادية في قانون القاضي إلى حماية القيم الأخلاقية للأفراد في المجتمع<sup>(٥٠)</sup>، وبالتالي تأتي قواعد الاسناد الأحادية لغرض حماية هذه القيم التي تمثلها مجموعة اعتبارات سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية<sup>(٥١)</sup> وفي ذات السياق يستند أصحاب هذا الرأي السابق علي حجة أخرى وهي أن إعمال قاعدة الإسناد المزدوجة في حالة اختيارها قانوناً أجنبياً ليحكم العلاقة محل النزاع يمكن يؤدي إلى مخالفة إرادة المشرع الأجنبي أو إهدارها<sup>(٥٢)</sup>، ويكون ذلك عندما يؤدي إعمال هذه القاعدة إلى تطبيق القانون المختار على حالات لا يريد ذلك القانون أن يكون مختصاً بتنظيمها وفقاً لتصور مشرعه، أما قواعد الإسناد احادية الجانب والتي تقتصر على اختيار قانون القاضي وتحديد حالات تطبيقه من دون القوانين الأجنبية، فإنها تحترم إرادة القانون الأجنبي في التطبيق إذ تترك لقواعد الإسناد في ذلك القانون تحديد الحالات التي يرغب أو لا يرغب في حكمها. فضلاً عن ذلك يرى بعض أنصار هذا الرأي أن منهج قاعدة الإسناد احادية الجانب يكفل احترام الحقوق المكتسبة في الخارج ويُجنب خلق تنازع بين القوانين غير موجود أصلاً<sup>(٥٣)</sup>، فإعمال قواعد الإسناد المزدوجة في قانون القاضي يؤدي، بحسب رأيهم، إلى خلق تنازع بين القوانين ذات الصلة بالعلاقة مثار النزاع في الوقت الذي لا يوجد فيه، واقعاً، تنازع حقيقي بين هذه القوانين. وذلك لأن التنازع الحقيقي طبقاً لهذا الرأي يعتبر وضعاً استثنائياً، حيث أن هذا الوضع يتحدد بالحالات التي تتعدد فيها القوانين التي تتوفر لديها إرادة الانطباق على المسألة المعروضة، وفيما عدا هذه الحالات الاستثنائية فإن قاعدة الإسناد الاحادية الجانب تضطلع بوظيفة تحديد نطاق تطبيق القواعد الموضوعية في القانون الوطني الذي تنتمي إليه فقط، وأما إذا لم تكن المسألة المعروضة داخلة في نطاق إعمال هذا القانون، يجب علي القاضي، الذي يظل رغم ذلك مختصاً بنظر النزاع، أن يطبق القانون الأجنبي الذي له قابلية حكم النزاع المنظور وترتكز إليه توقعات الأطراف وفقاً لقواعد الإسناد في ذلك القانون<sup>(٥٤)</sup>. والجدير بالذكر والملاحظة أن الفكر الأحادي لم يلق ترحيباً من فقه القانون الدولي الخاص، وقد تعرض من جهات متعددة للكثير من النقد والتجريح نظراً لقيامه على غير أساس، فمن جهة أولى فإن تنازع القوانين لا يعتبر، في نظر الفقه الحديث، تنازعاً بين سيادات ومصالح الدول التي تتصل بها العلاقة ذا العنصر الأجنبي، وإنما هو تنازع يتصل أساساً بالمصالح الخاصة للأفراد في علاقاتهم عبر الحدود. ومن زاوية أخرى فإن مهمة القاضي ليست بالدرجة الأولى تأكيد أو نفي احترامه للمشرع الأجنبي أو لإرادة التطبيق لدى القانون الأجنبي، ولكن هي تحقيق الحماية القانونية للحق المتنازع فيه من خلال تطبيق القاعدة القانونية الملائمة والتي يختارها من بين القوانين المعروضة أمامه<sup>(٥٥)</sup>، إذ ليس على القاضي سوى احترام إرادة التطبيق لدى قانونه الوطني، أما بشأن قوانين الدول الأجنبية فإن الأمر لا يتعدى أمام القاضي أن يكون عرضاً من جانب تلك القوانين لحلول معينة وتقوم قاعدة الإسناد الوطنية بمهمة قبول ذلك العرض واختياره كأفضل الحلول. وفي المقابل فإن الرأي السابق لا يقدم أية وسيلة لحل تنازع القوانين في الحالة التي تدعي فيها عدة قوانين أجنبية الاختصاص لنفسها بحكم المسألة المعروضة، ولكن يقتصر على حل التنازع في حالة وجود قانون أجنبي واحد يعطي لنفسه ذلك الاختصاص<sup>(٥٦)</sup>، ونتيجة لذلك لا يكون أمام القاضي في حالة تعدد القوانين الأجنبية التي تعرض اختصاصها لحكم النزاع سوى إجراء المفاضلة بين هذه القوانين مستعيناً بقاعدة الإسناد الوطنية ذات الصلة المزدوجة التي تختار من تلك القوانين أكثرها ملاءمة لحكم المسألة المعروضة. ومن هذا المنطلق فإنه وفقاً لهذه الانتقادات التي تعرّض لها الفكر الأحادي الجانب في تنازع القوانين، فقد تأكدت الصفة المزدوجة لقواعد الإسناد وأصبحت هذه الصفة أهم ما يميز القواعد المذكورة عن باقي القواعد القانونية في قانون القاضي، والتي تنحصر وظيفتها بتحديد اختصاص القانون الوطني من دون القوانين الأجنبية، والصياغة المزدوجة التي تتسم بها قواعد الإسناد تفرضها في مجال تنازع القوانين عدة اعتبارات هامة، أولها وظيفة قواعد الإسناد باعتبارها الوسيلة الفنية لفض تنازع القوانين بشأن النزاعات ذات الطبيعة الدولية التي تثور أمام القضاء الوطني، وذلك عن طريق اختيار أنسب القوانين وأصلحها لحكم تلك النزاعات، وبما يحقق الأمان القانوني والعدالة حسبما يراها واضح قاعدة الإسناد<sup>(٥٧)</sup>. وتجدر الإشارة إلي أن قاعدة الإسناد احادية الجانب لا تهتم إلا بتحديد حالات تطبيق قانون القاضي، فهي تعكس روح المحاباة لهذا القانون وتخل بالتالي بمبدأ المساواة المشار إليه، وكذلك فإن هذه القاعدة باقتصارها على تطبيق القانون الوطني لا يمكنها تحقيق التعايش المشترك بين الأنظمة القانونية للدول المختلفة. ونشير بأنه يكون ذلك من خلال تضمين نصوص تنازع القوانين بعض القواعد التي تحدد الحالات التي ينطبق فيها القانون الوطني فقط من دون القوانين الأجنبية التي يمكن أن تشير إليها قواعد الإسناد، ومثاله في التشريع العراقي ما جاء في نص المادة ٥/١٩ من القانون المدني رقم ٤٠ لعام ١٩٥١ من أنه في الأحوال المنصوص عليها في هذه المادة إذا كان أحد الزوجين عراقياً وقت انعقاد الزواج يسري القانون العراقي وحده<sup>(٥٨)</sup>. فهذا النص قد تضمن قاعدة إسناد انفرادية قصد بها المشرع تحديد حالات تطبيق القانون العراقي حصراً على الزواج المختلط، وضابط الإسناد فيها هو الجنسية العراقية لأحد الزوجين وقت إبرام الزواج، ومفاد هذه القاعدة انه متى كان أحد الزوجين عراقياً عند إبرام الزواج فانه يتعطل العمل بقواعد الإسناد المزدوجة الواردة في الفقرات التي سبقت هذه الفقرة بخصوص إبرام الزواج



وأثاره وانحلاله. وبناءً على جميع تلك الاعتبارات فقد اتجه فقه القانون الدولي الخاص إلى دعم منهج قاعدة الإسناد ذات الطابع المزدوج أو الثنائي، وهي القاعدة التي توفر إمكانية تطبيق أحد القوانين الأجنبية في الحالة التي يبدو فيها ذلك القانون أكثر ملاءمة وصلاحيّة من القانون الوطني لحكم المسألة ذات العنصر الأجنبي<sup>(٥٩)</sup>، وهو أيضاً ما جعل المنهج المزدوج في صياغة قاعدة الإسناد يمتد إلى ميدان التشريع في الدول المختلفة، وهذا ما يؤيده واقع أن التقنيات الحديثة في القانون الدولي الخاص قد اتخذت من منهج تلك القاعدة أساسها الرئيس، إن لم يكن الوحيد<sup>(٦٠)</sup>، ومن بينها التشريع العراقي والمصري والفرنسي. لقد ذهب جانب من الفقه إلى أن القاضي في حالة التزامه بإعمال القواعد ذات التطبيق الضروري في قانونه بغض النظر عن القانون الواجب التطبيق طبقاً لقاعدة الإسناد الوطنية، فإن إعماله للقواعد المذكورة يكون في الواقع من خلال منهج الإسناد ذاته، ولذلك فإنه يجب عند إعمال هذه القواعد ضرورة وجود رابطة بينها وبين العلاقة ذات العنصر الأجنبي المعروضة على القضاء، وهذا الرأي الذي تتزعمه الأساتذة الفرنسية فرانس ديبى جيرار (France Deby - Gerard)<sup>(٦١)</sup>. ومن هذا المنطلق يرى أصحاب هذا الرأي أن تطبيق القاضي للقواعد محل البحث إنما يتم عن طريق قواعد إسناد تقوم على ضوابط إسناد مماثلة للضوابط التي تقوم عليها قواعد الإسناد الوطنية العادية، بما يعني أن القواعد ذات التطبيق الضروري المنتمية لقانون القاضي لا تكون مختصة بحكم النزاع إلا عن طريق ضابط إسناد يعمل لصالح قانون القاضي، ولذلك لا يمكن تطبيق القواعد المذكورة من دون الاستعانة بقاعدة إسناد<sup>(٦٢)</sup> وتجدد الإشارة إلى أن قاعدة الإسناد التي تحدد نطاق اختصاص تلك القواعد طبقاً لهذا الرأي ليست قاعدة إسناد عادية، وإنما هي قاعدة إسناد خاصة أو استثنائية تحدد النطاق المكاني لقانون القاضي فقط ولا تسند العلاقة القانونية إلا لهذا القانون، حيث أن تلك القواعد ذات التطبيق الضروري كما في قواعد الإسناد العادية يوجد في شأنها ثلاثة أمور هي مركز قانوني متنازع عليه وضابط إسناد وقانون واجب التطبيق، وضابط الإسناد في هذه القواعد لا يختلف عن ضوابط الإسناد المتعارف عليها، فقد يكون إقليمياً كإبرام العقد في دولة القاضي أو وقوع الفعل أو وجود المال في هذه الدولة، وقد يكون شخصياً مثل الجنسية الوطنية لأطراف النزاع<sup>(٦٣)</sup>، إلا أنه بالرغم من ذلك فإن هذا الضابط يعمل دائماً لصالح قانون القاضي ويقرر له الاختصاص التشريعي، بحيث يكون هذا القانون بالضرورة هو القانون الواجب التطبيق حتى لو لم يكن مختصاً بحكم النزاع وفقاً لقاعدة الإسناد العادية، ومن ثم تكون قواعد الإسناد الاستثنائية المتعلقة بالقواعد ذات التطبيق الضروري هي قواعد أحادية الجانب حيث تحدد فقط الحالات التي يختص بها القانون الوطني من دون غيره من القوانين الأجنبية<sup>(٦٤)</sup> وعلى الجانب الآخر فإن انطباق القواعد ذات التطبيق الضروري في دولة القاضي ما دام أنه يقوم على وجود الصلة التي يتطلبها مشروع القاعدة بين النزاع المعروض وبين هذه الدولة، فإنه من المتصور، حسب القائلين بهذا الرأي، أن يتم إعمال معيار انطباق القاعدة الوطنية ذات التطبيق الضروري بطريقة مزدوجة تصلح معها للإشارة باختصاص قانون أجنبي<sup>(٦٥)</sup>، حيث أنه يجوز الاستعانة بمعايير انطباق هذه القواعد في تحديد القواعد الأجنبية المماثلة الواجبة التطبيق على بعض جوانب المسألة من آثار النزاع من خلال الإعمال المزدوج لهذه المعايير. ولذلك فإن قاعدة الإسناد الخاصة الاستثنائية في قانون القاضي (تمثل في الواقع قاعدة إسناد أحادية الجانب مفردة الجانب وقابلة من حيث مضمونها للزواج)<sup>(٦٦)</sup>. وتجدد الإشارة إلى أن قاعدة الإسناد الخاصة التي تقضي مثلاً بتعيين القواعد ذات التطبيق الضروري في قانون القاضي بشأن كل مسؤولية ناشئة عن فعل ضار وقع في الإقليم الوطني، فإن القواعد المماثلة في القانون الأجنبي يمكن أن يطبقها القاضي المختص على النزاع المرفوع إليه بخصوص أي مسؤولية ناشئة عن عمل ضار وقع في إقليم الدولة الأجنبية. وهنا لا بد من بيان أن هذا الرأي السابق يذهب إلى عدم وجود قاعدة إسناد موحدة يتم من خلالها إسناد القواعد ذات التطبيق الضروري، وذلك بسبب انعدام التجانس بين القواعد المختلفة التي تنتمي إلى هذا النوع، وأيضاً اختلاف الأهداف التي تسعى إلى إدراكها كل قاعدة من القواعد المذكورة، الأمر الذي أدى برأيهم إلى وجوب اختلاف معايير انطباق هذه القواعد من حالة إلى أخرى، ومن هنا جاءت تسمية هذا النوع من قواعد الإسناد بقواعد الإسناد الخاصة، إذ أنها تخص كل قاعدة من القواعد ذات التطبيق الضروري على حدة<sup>(٦٧)</sup> ونشير بأنه بشأن مدى حرية الأطراف لعقود الاستثمار في اختيار القانون الواجب التطبيق على عقود الاستثمار، فإن هناك اتفاق مؤكد بين الفقه والتشريع والقضاء على حق المتعاقدين في اختيار القانون الذي يحكم العلاقة العقدية بينهما ويكون هو القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع الناشئ على عقدهما أمام كل من القضاء والتحكيم، وذلك على النحو التالي:-

١ - اختيار الأطراف للقانون الوطني للدولة المضيفة للاستثمار:- لقد كشف الواقع العملي لعقود الاستثمار على أن غالبية هذه العقود قد تم فيها اختيار القانون الوطني للدولة المتعاقدة ليكون هو القانون الواجب التطبيق على موضوع العقد، وهذا ما تؤكدته الإحصائيات التي أوردها الفقه المهتم بعقود الدولة<sup>(٦٨)</sup>. ومثال على الاختيار الصريح للقانون الوطني ما نصت عليه المادة ٢٥ من العقد المبرم بين الحكومة السيريلانكية مع الشركة اليابانية ELECRICCO NIPPON إلى إنشاء محطة أرضية للاتصالات التجارية بالأقمار الصناعية والتي جاءت على النحو التالي

: ( تخضع المناقصة وما ينشأ عنها من عقود تحرر وفقاً لمعقود السيريلانكية). وكذلك الحال بالنسبة لقضية شركة AGIP ضد الحكومة الكونغولية، حيث اتفق الطرفان في العقد على أنه تسوى الخلافات التي قد تنشأ بين الأطراف بشأن تطبيق أو تفسر هذا الاتفاق تسوية نهائية وفقاً لاتفاقية المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار الدولي بين الدول ومواطني الدول الأخرى<sup>(٦٩)</sup>. وتجدر الإشارة إلى أن ذلك في الحالات التي نص عليها صراحة على القانون الواجب التطبيق أي بإرادة الأطراف المتعاقدين أما في حالة عدم توافر هذا الاختيار الصريح فأوجب على المحكم أن يبحث عن الإرادة الضمنية لأطراف العلاقة التعاقدية وقد أوضح قضاء التحكيم انه توجد العديد من قرائن للدلالة على الإرادة الضمنية بشأن القانون الواجب التطبيق على العقد ومثال ذلك يمكن الأخذ بقانون مكان إبرام العقد أو قانون مكان تنفيذ العقد، ويعتبر قانون الدولة المستضيفة في عقود الاستثمار صلة جوهرية في العقد وهو في الغالب قانون موضوع العقد<sup>(٧٠)</sup>.

٢ - اختيار الأطراف قواعد قانون الدولي العام: - إن من بين الاختيارات الممنوحة لطرفي عقد الاستثمار في اختيار القانون الواجب التطبيق هو اختيار قواعد القانون الدولي العام، ويقصد به مجموعة القواعد العرفية والمعاهدات، وخاصة تلك التي تتصل بالتجارة الدولية وتشجيع تبادل الاستثمارات الأجنبية، ويذكر أصحاب هذا الرأي إخضاع عقدهم لقواعد القانون الدولي العام، وبالرغم من إقرار القانون الدولي العام صراحة من جانب أطراف العقد فلا يعتبرونه القانون الذي يطبق على موضوع النزاع، بحجة أن هذا الاختيار لا يمكن أن يجعل من القانون الدولي العام قانوناً مناسباً يحكم عقد الاستثمار المبرم بين الدولة المستضيفة والمستثمر الأجنبي<sup>(٧١)</sup>. استناداً إلى أن القانون الدولي العام وضع أساساً ليحكم العلاقات التي تنشأ بين أشخاص القانون الدولي، وعقود الاستثمار تعقد مع أشخاص أجنبية خاصة ليست لها الشخصية القانونية الدولية. وبما أن القانون الدولي لا يسري إلا على أشخاص، فإن عقد الاستثمار لا يعد عقداً خاضعاً للقانون الدولي العام بسبب وجود طرف خاص في العقد، وقد أوضح الأستاذ WENGLER أن كل اتفاق مبرم بين طرفين لا يتمتع أحدهما على الأقل بكل الشروط التي يتطلبها القانون الدولي العام لكي يكون هذا الطرف شخصاً من أشخاص القانون لا يمكن أن يندمج في النظام القانوني الدولي ولا تسري عليه أحكام القانون الدولي العام<sup>(٧٢)</sup>. ونتيجة لذلك فإن منهج القواعد ذات التطبيق الضروري وفقاً للرأي الراجح في فقه القانون الدولي الخاص يقوم على أساس المنهج الأحادي ذات الطابع الجزئي، وهو منهج لا يسد الطريق على أعمال قواعد الإسناد المزدوجة، بل يفسح المجال أمامها للتدخل في جميع أوجه العلاقة التي تخرج عن نطاق أعمال القاعدة ذات التطبيق الضروري في قانون القاضي، وهو الأمر الذي يعطي إمكانية تطبيق مثل هذه القواعد في القانون الأجنبي الذي تشير قواعد الإسناد باختصاصه<sup>(٧٣)</sup>. ومن هذا المنطلق تتمثل الوظيفة الأساسية لقواعد الإسناد في حل مشكلة تنازع القوانين من خلال إرشاد القاضي إلى القانون الواجب التطبيق على العلاقة القانونية المشوبة بعنصر أجنبي، إذ أن الدور الرئيسي لقواعد الإسناد هو توجيه القاضي إلى تطبيق القانون الواجب التطبيق على النزاع القائم في ظل مشكلة تنازع القوانين<sup>(٧٤)</sup>. والجدير بالذكر والملاحظة أن الممارسة التحكيمية في مجال عقود الاستثمار تعطي أهمية مماثلة على كيفية اختيار القانون الواجب التطبيق، سواء كان تحديد هذا القانون عند التعاقد، أم في مرحلة لاحقة وبعد ظهور النزاع، إذ أنه اعتادت هيئات التحكيم باتفاقات الأطراف ونفذتها، سواء تم اختيار الأطراف باتفاق صريح أو بطريقة ضمنية يستخلصها القاضي أو المحكم من دلائل تالية على إبرام العقد الأصلي، كما لو تم تنفيذ هذا العقد على نحو يفيد رضاه المتعاقدين بالخضوع لنظام قانوني معين. ومن الأمثلة على ذلك في اختيار القانون الواجب التطبيق وأعمال قاعدة الإسناد أحادية الجانب هو العقد المبرم بين AAPL وحكومة سريلانكا، حيث لم يتفق الأطراف عند إبرام العقد على القانون الواجب التطبيق، ولكنهم استندوا في تنفيذ العقد على الاتفاقية الثنائية للاستثمار الموقعة بين المملكة المتحدة وسريلانكا، وعندما ثار نزاع بين الطرفين، وتم عرضه على المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، فقد صرحت هيئة التحكيم عند نظر مسألة القانون الواجب التطبيق بما يلي "في ظل الظروف الخاصة سوف تتجسد عملية اختيار القانون عقب ظهور النزاع، وذلك عند ملاحظة سلوك الأطراف عبر وقائع التحكيم"<sup>(٧٥)</sup>. وفي ذات السياق بشأن اختيار قاعدة الإسناد هو الاختيار الصريح للقانون الوطني ما نصت عليه المادة ٢٥ من العقد المبرم بين الحكومة السيريلانكية مع الشركة اليابانية ELECTRICCO NIPPON إلى إنشاء محطة أرضية للاتصالات التجارية بالأقمار الصناعية والتي جاءت على النحو الآتي "تخضع المناقصة وما ينشأ عنها من عقود تحرر وفقاً للمعقود السيريلانكية"<sup>(٧٦)</sup> وأيضاً بالنسبة لقضية شركة AGIP ضد الحكومة الكونغولية، حيث اتفق الطرفان في العقد على أنه تسوى الخلافات التي قد تنشأ بين الأطراف بشأن تطبيق أو تفسير هذا الاتفاق تسوية نهائية وفقاً لاتفاقية المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار الدولي بين الدول ومواطني الدول الأخرى<sup>(٧٧)</sup> وهنا لا بد من بيان أن ذلك في الحالات التي نص عليها صراحة على القانون الواجب التطبيق أي بإرادة الأطراف المتعاقدين أما في حالة عدم توافر هذا الاختيار الصريح فيجب على القاضي البحث عن الإرادة الضمنية لأطراف العلاقة التعاقدية، حيث أنه توجد عدة قرائن للدلالة على الإرادة الضمنية بشأن القانون الواجب التطبيق على العقد، ومثال ذلك يمكن الأخذ بقانون مكان إبرام العقد أو قانون

مكان تنفيذ العقد، ويعتبر قانون الدولة المستضيفة في عقود الاستثمار صفة جوهرية في العقد وهو في الغالب قانون موضوع العقد<sup>(٧٨)</sup>. ومما لا شك فيه أن تنازع القوانين يعتبر هو المفاضلة بين القوانين لاختيار القاضي القانون الملائم للفصل في النزاع المعروف عليه، وذلك عندما يكون أمامه منازعة بها عنصر أجنبي في أحد عناصر الدعوى من أطراف ومحل وسبب، وأن قاعدة الإسناد هي التي ترشد القاضي إلى القانون الواجب التطبيق على تلك المنازعة<sup>(٧٩)</sup>، وعليه يجب أن نتحدث عن موقف القضاء من مدى إلزام القاضي الوطني بقاعدة الاسناد، وذلك على النحو التالي:-

### الفرع الثاني موقف المشرع العراقي من الاسناد المادي

بالنظر لكثرة المشكلات والاختلافات، والتي تتمثل ف بالعقبات التي تواجه مسألة تنفيذ الاحكام الاجنبية، والعمل الساري به في العراق، من إنه أقر وسمح وفقاً لقانون المرافعات بجواز اجراء التحكيم في المسائل التجارية والمدنية. <sup>(٨٠)</sup> أما فيما يتعلق بالاستثمار فترجع المشرع في الآونة الأخيرة عن موقفه المشدد في نص المادة (٢٧) <sup>(٨١)</sup> الفقرة (٥) من قانون الاستثمار رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ المعدل بقانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٠ النافذ ونصت على (أن المنازعات الناشئة بين الهيئة أو أي جهة حكومية، وبين أي من الخاضعين لأحكام هذا القانون في غير المسائل المتعلقة بمخالفة احكام هذا القانون، تخضع للقانون والمحكام العراقية في المسائل المدنية، أما في المسائل التجارية فيجوز للأطراف اللجوء للتحكيم على أن ينص على ذلك في العقد المنظم للعلاقة بين الاطراف). ويتضح في مضمون هذا النص بأن قانون الاستثمار العراقي قد ميز بهذا الشأن بين نوعين من المنازعات <sup>(٨٢)</sup> وهما:

- ١- النوع الأول التنازع الذي ينشئ عن المسائل التجارية والتي أجاز المشرع العراقي فيها صراحة على اللجوء للتحكيم.
- ٢- النوع الثاني المنازعات التي تنشأ عن المسائل المدنية حيث أن القضاء العراقي والقانون الواجب التطبيق عليها هو القانون العراقي، وذلك بصرف النظر عن اتفاق الاطراف وقواعد الاسناد المقررة في الشأن هذا ما دامت المنازعة تتعلق بالمسائل المدنية. أما قانون الاستثمار العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ والمعدل بقانون رقم ٥٠ لسنة ٢٠١٥، كان له موقف صريح وواضح من الاسناد المادي عند تعديله للقانون المذكور عندما اجاز ونص في المادة (٢٧) منه في فقرتها الاولى على أن (تخضع المنازعات الناشئة عن تطبيق هذا القانون الى القانون العراقي وولاية القضاء العراقي، ويجوز الاتفاق مع المستثمر على اللجوء إلى التحكيم التجاري (الوطني أو الدولي) وفق اتفاق يبرم بين الطرفين يحدد بموجبه اجراءات التحكيم وجهته والقانون الواجب التطبيق) حيث أنه في حالة عدم وجود اتفاق بينهم يلجأ القاضي إلى تطبيق القانون العراقي أما في القانون القديم كان هناك اشارة واضحة وصريحة على أن المنازعات الناشئة عن عقود الاستثمار جميعها تكون خاضعة للقانون العراقي ولم يجعل أي باب لتطبيق قانون غيره وهذه من أوضح الصور التي تجلى فيها الاسناد المادي في عقود الاستثمار في ظل القانون العراقي.

### الذاتية:

يمكن في خاتمة هذه الدراسة ان نسلط الضوء على مجموعة من النتائج والتوصيات التي نرى في الاخذ بها فائدة قيمة من الناحيتين العلمية والعملية ويمكن تفصيلها كالآتي:

### أولاً: النتائج:

- ١- ملاحظة التعديل الذي قام به المشرع العراقي على قانون الاستثمار رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ عندما اعطى فرصة لقانون الإرادة بالدخول في مجال العقود الاستثمارية عندما سمح بطبيعة القانون الذي يختاره الأطراف.
- ٢- ان المشرع العراقي كان شديد الحرص على الاهتمام بالاستثمار الأجنبي وتميمته وذلك من خلال توفير البيئة الاستثمارية المناسبة والملائمة لجذب المستثمرين وكان موفقاً في ذلك على الرغم من ان البيئة الاستثمارية في العراق غير مستقرة نتيجة ما يمر به البلد من ظروف أدت الى عدم الاستقرار بشكل عام.
- ٣- بينت الدراسة كيفية تطبيق قانون القاضي بالرجوع الى قواعد الاسناد المادية ودورها المهم في العقود الاستثمارية.
- ٤- تبين لنا دور قواعد الاسناد المادي في تسهيل تحديد القانون الواجب التطبيق على عقد الاستثمار من خلال توجيه القاضي وارشاده لذلك.
- ٥- توضح لنا موقف المشرع العراقي من قواعد الاسناد المادية في القوانين وقانون الاستثمار حصراً لما لها من دور مهم في حل مشكلة تنازع القوانين.

### ثانياً: المقترحات:

لا بد من توفير المناخ الاستثماري الجيد الذي يسمح بتوفير العناصر اللازمة من خلال تحقيق الاستقرار السياسي والتشريعي والأمني، لئلا يهدد الطمأنينة في نفوس المستثمرين وتشجيعهم على استثمار أموالهم داخل البلد ونرجو من المشرع العراقي ان يتم ادراج نص يهدف الى المحافظة

على البيئة ووضع الجزاءات والغرامات المالية على المستثمر في حالة مخالفة ذلك، كما وندعو المشرع الى ضرورة ادراج قواعد مادية مهمة وخاصة بالذات في موضوع الاستثمار الأجنبي بما تثيره المنازعات الاستثمارية من مشاكل دولية بين القوانين والحيرة في تطبيقها.

### قائمة المصادر

#### اولاً: الكتب العلمية

- ١- احمد عبد الكريم سلامة، المختصر في قانون العلاقات الخاصة الدولية، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة.
- ٢- أحمد عبد الكريم سلامة، علم قاعدة التنازع والاختيار، بين الشرائع اصولاً ومنهجاً، الطبعة الاولى، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، ١٩٩٦.
- ٣- بشار محمد الاسعد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٦.
- ٤- حافظ عبد الكريم ممدوح ، القانون الدولي الخاص وفق القانون العراقي والمقارن ، دار الحرية للطباعة ، بغداد ، ١٩٧٣.
- ٥- حسن الهداوي ، تنازع القوانين واحكامه في القانون الدولي الخاص الاردني، ص ١٣، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، عام ١٩٩٣.
- ٦- حسن الهداوي و غالب على الداودي، القانون الدولي الخاص، القسم الثاني في تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي وتنفيذ الأحكام الأجنبية، مديرية دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل، ١٩٨٢.
- ٧- حفيظة السيد الحدادة، الموجز في القانون الدولي الخاص، الكتاب الأول، المبادئ العامة في تنازع القوانين، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان، عام ٢٠٠٥.
- ٨- دارز رمزي محمد علي، فكرة تنازع القوانين، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١١.
- ٩- سعيد يوسف البستاني، القانون الدولي الخاص، تطور وتعدد طرق حل النزاعات الخاصة الدولية، تنازع القوانين - المعاهدات - التحكم التجاري الدولي، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان، ٢٠٠٤.
- ١٠- صلاح الدين جمال الدين، دور احكام التحكيم في تطوير حلول مشكلة تنازع القوانين، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، ط١، ٢٠٠٤.
- ١١- طرح البحور علي حسن فرج، تدويل العقد (دراسة تحليلية على ضوء الاتفاقية الخاصة بالقانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية الموقعة في روما ١٩ يونيو ١٩٨٠، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٠.
- ١٢- عبدة جميل غصوب، دروس في القانون الدولي الخاص، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع بيروت - لبنان، ٢٠٠٨.
- ١٣- عكاشة محمد عبد العال. تنازع القوانين، دراسة مقارنة، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، عام ٢٠٠٤.
- ١٤- عكاشة محمد عبد العال، تنازع القوانين، دراسة مقارنة، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٤.
- ١٥- علاء محي الدين مصطفى، التحكيم في منازعات العقود الادارية الدولية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٨.
- ١٦- عنايت عبد الحميد ثابت، بعض دروس في تنازع القوانين من حيث المكان في القانون المصري، بدون دار نشر، ٢٠٠٠.
- ١٧- عوض الله شيبه الحمد السيد. الوجيز في القانون الدولي الخاص. ط٢. دار النهضة العربية. القاهرة. ١٩٩٧.
- ١٨- عوض الله شيبه الحمد السيد، الوجيز في القانون الدولي الخاص، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧.
- ١٩- غالب علي الداودي، القانون الدولي الخاص، الكتاب الأول (في تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية)، دراسة مقارنة، ط٤، دار وائل، عمان ، الأردن، عام ٢٠٠٥.
- ٢٠- فؤاد ديب، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، منشورات جامعة حلب، ١٩٩٦.
- ٢١- فؤاد عبد المنعم رياض ود. سامية راشد، تنازع القوانين والاختصاص القضائي الدولي دار النهضة العربية القاهرة، ١٩٨٧.
- ٢٢- محمد سليمان الأحمد، تنازع القوانين في العلاقات الرياضية الدولية، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان - الأردن، ٢٠٠٥.
- ٢٣- محمود محمد ياقوت، حرية المتعاقدين في اختيار قانون العقد الدولي بين النظرية والتطبيق (دراسة تحليلية ومقارنة في ضوء الاتجاهات الحديثة في القانون الدولي الخاص)، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٠.
- ٢٤- محمود محمد ياقوت، قانون الإرادة وقواعد البوليس ضرورية التطبيق، دراسة تحليلية وتطبيقية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٣.

- ٢٥- محمود محمود المغربي، في إشكالية تقنين القانون الدولي الخاص، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، ٢٠٠٧.
- ٢٦- ممدوح عبد الكريم حافظ، القانون الدولي الخاص الأردني والمقارن، الجزء الأول تنازع القوانين، الاختصاص القضائي الدولي، تنفيذ الأحكام الأجنبية، ط١، مكتبة دار الثقافة، عمان - الأردن، ١٩٩٨.
- ٢٧- منير عبد المجيد، تنازع القوانين في علاقات العمل الفردية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩١.
- ٢٨- ميثم فليح حسن، منهج قاعدة الإسناد الخاصة الاستثنائية، بدون دار نشر، ٢٠١٧.
- ٢٩- هشام خالد، المدخل للقانون الدولي الخاص العربي، دار الفكر الجامعي، شركة الجلال للطباعة، ٢٠٠٦.
- ٣٠- هفال صديق إسماعيل، التحكيم في منازعات الاستثمار الاجنبي، منشأة المعارف الاسكندرية، ٢٠١٦.

#### ثانياً:- البحوث والرسائل الجامعية

- ١- حسن علي كاظم، قواعد الاسناد واليات التطبيق في العراق، بحث منشور في جامعة اهل البيت عليهم السلام، العدد ٢٠.
- ٢- حمدان بن درويش الغامدي، دور القاضي الوطني في أعمال القانون الأجنبي وإثباته، جامعة أم القرى، العدد الخامس والثلاثون، الجزء الأول، ٢٠٠٢.
- ٣- خليل ابراهيم محمد خليل، تكامل مناهج تنازع القوانين: <https://almerja.net/reading>
- ٤- سامية راشد، قاعدة الإسناد أمام القضاء، بحث في القانون الدولي الخاص المصري و المقارن، منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، تصدر عن كلية الحقوق بجامعة عين شمس، العدد الثاني، السنة الرابعة عشرة، ١٩٧٢.
- ٥- عبد الرسول عبد الرضا وخير الدين كاظم عبيد، تأثير الصفة الاجنبية في قانون الاستثمار العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦، بحث منشور في كلية القانون جامعة بابل، ٢٠١١.
- ٦- عبد السلام علي الفضل، منهج الأداء المميز في تحديد قانون العقد الدولي، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الاردنية، مجلد ٤٦، عدد ١، ملحق ١، ٢٠١٩.
- ٧- علي عدنان علي، أثر التغيير في قواعد الاسناد على تحديد القانون الواجب التطبيق، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الشرق الاوسط، عام ٢٠٢٠.
- ٨- عناب حسام، القانون الواجب التطبيق عمى عقود الاستثمار الدولية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة العربي بن مهيدي - أم البواقي - الجزائر، ٢٠١٨.
- ٩- عنايت عبد الحميد ثابت، أساليب فض تنازع القوانين في الطابع الدولي في القانون الوضعي المقارن، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، تصدر عن كلية الحقوق في جامعة القاهرة، العدد ٦٥، لسنة ١٩٩٥.
- ١٠- هبه عماد سعد، الإسناد الموضوعي في العلاقات الدولية الخاصة، رسالة ماجستير، كلية القانون/ جامعة الفلوجة، العراق، ٢٠٢١.

#### ثالثاً:- القوانين

- ١- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لعام ١٩٥١
- ٢- قانون الاستثمار العراقي رقم ١٣ لعام ٢٠٠٦
- ٣- القانون المدني المصري رقم ١٣١ لعام ١٩٤٨
- ٤- القانون المدني الفرنسي ١٨٠٤
- ٥- القانون الدولي الخاص السويسري لعام ١٩٨٧
- ٦- القانون الدولي الخاص التركي لعام ١٩٨٢

#### رابعاً:- المصادر الاجنبية

- 1- Mariee·laure·Niboyet et geraud de geouffre de la pradelle ،Droit international prive ،2 ، 2009.
- 2- R.Quadri ،Le lezioni di diritto internazionale privato ،Napoli ،1969.

هوامش البحث

- (<sup>١</sup>) دارز رمزي محمد علي، فكرة تنازع القوانين، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١١، ص ١١٢.
- (<sup>٢</sup>) هشام خالد، المدخل للقانون الدولي الخاص العربي، دار الفكر الجامعي، شركة الجلال للطباعة، ٢٠٠٦، ص ٢١٣.
- (<sup>٣</sup>) علي عدنان علي، أثر التغيير في قواعد الاسناد على تحديد القانون الواجب التطبيق، رسالة ماجستير، كلية الحقوق/ جامعة الشرق الاوسط، ٢٠٢٠، ص ١١.
- (<sup>٤</sup>) علي عدنان علي، مصدر سابق، ص ١٤.
- (<sup>٥</sup>) حسن الهداوي، تنازع القوانين واحكامه في القانون الدولي الخاص الاردني، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، عمان-الاردن، ١٩٩٣، ص ١٣.
- (<sup>٦</sup>) هشام خالد، مصدر سابق، ص ١٨.
- (<sup>٧</sup>) حافظ عبد الكريم ممدوح، القانون الدولي الخاص وفق القانون العراقي والمقارن، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٧٣، ص ٢٦٣.
- (<sup>٨</sup>) عوض الله شيبه الحمد السيد، الوجيز في القانون الدولي الخاص، ط ٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧، ص ٣٣٤.
- (<sup>٩</sup>) عكاشة محمد عبد العال، تنازع القوانين - دراسة مقارنة، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٤، ص ١٥-١٦.
- (<sup>١٠</sup>) احمد عبد الكريم سلامة، المختصر في قانون العلاقات الخاصة الدولية، ط ١، دار النهضة العربية، القاهرة، من دون سنة طبع، فقرة ٤٩، ص ٥١.
- (<sup>١١</sup>) طرح البحور علي حسن فرج، تدويل العقد (دراسة تحليلية على ضوء الاتفاقية الخاصة بالقانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية الموقعة في روما ١٩ يونيو ١٩٨٠، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٠، فقرة ٢٩٩، وما بعدها. ص ٢٢٦ وما بعدها، وهي تشير إلى رأي الأستاذ الايطالي رولاندو كوادري الذي يُعد من ابرز المناصرين لهذا المنهج في الفقه الحديث
- (<sup>١٢</sup>) لذلك لا يعتقد أصحاب هذا الرأي بالطبيعة الوطنية الخالصة لقواعد الإسناد، ويذهبون إلى اعتبارها من قواعد القانون الدولي العام. د. طرح البحور علي حسن فرج، المصدر ذاته، فقرة ٣٠٤، ص ٢٢٨، مع إشارتها إلى Napoli, Le lezioni di diritto internazionale privato, R. Quadri، p.279 ets, 1969، هامش ٣٢٢ من الصفحة ذاتها
- (<sup>١٣</sup>) أحمد عبد الكريم سلامة، علم قاعدة التنازع والاختيار بين الشرائع أصولاً ومنهجاً، ط ١، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، ١٩٩٦، فقرة ٩٤، ص ١٠٥-١٠٦.
- (<sup>١٤</sup>) صلاح الدين جمال الدين، دور احكام التحكيم في تطوير حلول مشكلة تنازع القوانين، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط ١، ٢٠٠٤، ص ٢٥٧.
- (<sup>١٥</sup>) فؤاد ديب، القانون الدولي الخاص (تنازع القوانين)، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، منشورات جامعة حلب، ١٩٩٦، ص ٥٥.
- (<sup>١٦</sup>) حفيظة السيد الحدادة، الموجز في القانون الدولي الخاص، الكتاب الأول، المبادئ العامة في تنازع القوانين، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت-لبنان، ٢٠٠٥، ص ٣٤.
- (<sup>١٧</sup>) ويسود هذا الاتجاه في بعض الأنظمة القانونية لاسيما الأنظمة القانونية الأنجلوسكسونية، كانكلترا وكندا، نقلا عن فؤاد ديب، مصدر سابق، ص ٦٣-٦٤.
- (<sup>١٨</sup>) حفيظة السيد الحداد، مصدر سابق، ص ٣٤-٣٥.
- (<sup>١٩</sup>) خليل ابراهيم محمد خليل، تكامل مناهج تنازع القوانين، ص ٨٧، على الموقع الالكتروني: <https://almerja.net/reading>
- (<sup>٢٠</sup>) من التشريعات التي نصت على إلزامية قاعدة الإسناد تذكر المادة (٢/١٦) من القانون الدولي الخاص السويسري لعام ١٩٨٧ والمادة (٢) من القانون الدولي الخاص التركي لعام ١٩٨٢.
- (<sup>٢١</sup>) فؤاد ديب، مصدر سابق، ص ٣٧.
- (<sup>٢٢</sup>) ينظر في موقف القضاء الفرنسي سامية راشد، قاعدة الإسناد أمام القضاء، بحث في القانون الدولي الخاص المصري و المقارن، منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، تصدر عن كلية الحقوق بجامعة عين شمس، العدد الثاني، السنة الرابعة عشرة، ١٩٧٢، ص ٩-٨.
- (<sup>٢٣</sup>) حكم محكمة النقض الفرنسية في ١٣ أيار ١٩٥٩ في قضية "Bisbal" إذ جاء في هذا الحكم أن قواعد الإسناد الفرنسية لا تتعلق بالنظام العام على الأقل حين تشير باختصاص القانون الأجنبي، بمعنى أن على الخصوم التمسك بتطبيق هذا القانون، وعلى ذلك لا ينعي على قضاة الموضوع عدم تطبيقهم للقانون الأجنبي من تلقاء أنفسهم والحكم منشور في "Recueil Dalloz" سنة ١٩٦٠، ص ٢١٠ مع تعليق الأستاذ "Malatuié" نقلا عن المصدر نفسه، ص ٧.
- (<sup>٢٤</sup>) حكم محكمة النقض الفرنسية في ٢ آذار ١٩٩٠ نقلا عن فؤاد عبد المنعم رياض و سامية راشد، تنازع القوانين والاختصاص القضائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧، ص ١١٧.
- (<sup>٢٥</sup>) حكم محكمة النقض الفرنسية في ١١ تموز ١٩٦١ نقلا عن المصدر نفسه، ص ١١٨.
- (<sup>٢٦</sup>) محمود محمود المغربي، في إشكالية تقنين القانون الدولي الخاص، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، ٢٠٠٧، ص ٩٦-٩٨.

- (٢٧) ينظر نص المواد (١٨-٣٣) من القانون المدني العراقي؛ وينظر بهذا المعني حسن الهداوي وغالب على الداودي، القانون الدولي الخاص، القسم الثاني في تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي وتنفيذ الأحكام الأجنبية، مديرية دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل، ١٩٨٢، ص ٢١٠، وهو يصدد بيان موقف المشرع العراقي من تطبيق القانون الأجنبي و موقفه من إلزامية قاعدة الإسناد؛ وفي موقف القانون السوري ينظر: فؤاد ديب، مصدر سابق، ص ٦٦-٦٩. إذ يرى أن على القاضي الالتزام بقاعدة الإسناد.
- (٢٨) من أمثلة الاتفاقيات التي تعد مصدراً لقواعد الإسناد اتفاقية روما للقانون واجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية الموقعة في روما في ١٩ حزيران ١٩٨٠ والتي دخلت حيز التنفيذ في أول نيسان ١٩٩١، إذ تعد هذه الاتفاقية مصدرة لقواعد الإسناد في الدول الأوروبية في مجال الالتزامات التعاقدية. ينظر: المصدر نفسه، ص ٣.
- (٢٩) سعيد يوسف البستاني، القانون الدولي الخاص، تطور وتعدد طرق حل النزاعات الخاصة الدولية، تنازع القوانين - المعاهدات - التحكم التجاري الدولي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان، ٢٠٠٤، ص ١٢٦.
- (٣٠) حفيظة السيد الحدادة، مصدر سابق، ص ٦٥.
- (٣١) ينظر المادة (٣٤) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.
- (٣٢) فؤاد ديب، مصدر سابق، ص ٥٥.
- (٣٣) عبدة جميل غصوب، دروس في القانون الدولي الخاص، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع بيروت - لبنان، ٢٠٠٨، ص ٢٥.
- (٣٤) سعيد يوسف البستاني، مصدر سابق، ص ١٢٢-١٢٣.
- (٣٥) أحمد عبد الكريم سلامة، علم قاعدة التنازع والاختيار، بين الشرائع أصولاً ومنهجاً، مصدر سابق، ص ٩٩.
- (٣٦) محمد سليمان الأحمد، تنازع القوانين في العلاقات الرياضية الدولية، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان- الأردن، ٢٠٠٥، ص ٥٣-٥٤.
- (٣٧) عنایت عبد الحميد ثابت، أساليب فض تنازع القوانين في الطابع الدولي في القانون الوضعي المقارن، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، تصدر عن كلية الحقوق - جامعة القاهرة، العدد ٦٥، لسنة ١٩٩٥، ص ١٤-١٦.
- (٣٨) هبة عماد سعد، الإسناد الموضوعي في العلاقات الدولية الخاصة، رسالة ماجستير، كلية القانون /جامعة الفلوجة، العراق، عام ٢٠٢١، ص ١٥.
- (٣٩) حسن علي كاظم، قواعد الاسناد واليات التطبيق في العراق، بحث منشور في جامعة اهل البيت عليهم السلام، العدد ٢٠، ص ٣١٣.
- (٤٠) هبة عماد سعد، مصدر سابق، ص ١٥ وما بعدها.
- (٤١) Droit international prive، Niboyet et geraud de geouffre de la pradelle، laure، Mariee، 2، 2009، p.144.
- (٤٢) Droit international prive، Niboyet et geraud de geouffre de la pradelle، laure، Mariee، p.184.
- (٤٣) ينظر نص الفقرة الأولى من المادة رقم (١٨) من القانون المدني العراقي.
- (٤٤) ينظر نص الفقرة الثالثة من المادة رقم (٣٧٠) من القانون المدني الفرنسي.
- (٤٥) نص الفقرة الثانية من المادة (٦) من تنظيم روما الاول.
- (٤٦) هبة عماد سعد، مصدر سابق، ص ١٣١.
- (٤٧) عوض الله شيبه الحمد السيد، مصدر سابق، ص ٣٣٤.
- (٤٨) عكاشة محمد عبد العال، مصدر سابق، ص ١٥-١٦.
- (٤٩) أحمد عبد الكريم سلامة، المختصر في قانون العلاقات الخاصة الدولية، مصدر سابق، ص ٥١.
- (٥٠) عبد السلام علي الفضل، منهج الأداء المميز في تحديد قانون العقد الدولي، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الاردنية، مجلد ٤٦، عدد ١، ملحق ١، ٢٠١٩، ص ٥٦٥.
- (٥١) هبة عماد سعد، مصدر سابق، ص ١٣٢.
- (٥٢) أحمد عبد الكريم سلامة، علم قاعدة التنازع والاختيار بين الشرائع أصولاً ومنهجاً، مصدر سابق.
- (٥٣) طرح البحور علي حسن فرج، مصدر سابق، فقرة ٢٩٩، وما بعدها، ص ٢٢٦ وما بعدها، وهي تشير إلى رأي الأستاذ الايطالي رولاندو كوادري الذي يُعد من ابرز المناصرين لهذا المنهج في الفقه الحديث.
- (٥٤) ولذلك لا يعتقد أصحاب هذا الرأي بالطبيعة الوطنية الخالصة لقواعد الإسناد، ويذهبون إلى اعتبارها من قواعد القانون الدولي العام، طرح البحور علي حسن فرج. المصدر ذاته، فقرة ٣٠٤، ص ٢٢٨، مع إشارتها إلى R.Quadri، Le lezioni di diritto internazionale privato، Napoli، 1969، p.279 ets، هامش ٣٢٢ من الصفحة ذاتها.

- (<sup>٥٦</sup>) فؤاد عبد المنعم رياض وسامية راشد، مصدر سابق، فقرة ٢٣، ص ٣٢.
- (<sup>٥٧</sup>) عكاشة محمد عبد العال، مصدر سابق، ص ١٤، ١٥.
- (<sup>٥٨</sup>) ومن تلك النصوص أيضاً ما ورد في المادة ٢/٤٩ من القانون المدني العراقي بشأن النظام القانوني للأشخاص المعنوية، وتقابلها مادة ٢/١١ من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لعام ١٩٤٨.
- (<sup>٥٩</sup>) من مؤيدي المنهج المزدوج في الفقه العراقي غالب علي الداودي، القانون الدولي الخاص، الكتاب الأول (في تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي الدولي وتنفيذ الأحكام الأجنبية)، دراسة مقارنة، ط٤، دار وائل، عمان، الأردن، ٢٠٠٥، ص ٦١، ممدوح عبد الكريم حافظ، القانون الدولي الخاص الأردني والمقارن، الجزء الأول تنازع القوانين، الاختصاص القضائي الدولي، تنفيذ الأحكام الأجنبية، ط١، مكتبة دار الثقافة، عمان - الأردن، ١٩٩٨، ص ١٣.
- (<sup>٦٠</sup>) أحمد عبد الكريم سلامة، علم قاعدة التنازع والاختيار بين الشرائع أصولاً ومنهجاً، مصدر سابق، فقرة ٩٦، ص ١٠٧.
- (<sup>٦١</sup>) محمود محمد ياقوت، قانون الإرادة وقواعد البوليس ضرورية التطبيق، دراسة تحليلية وتطبيقية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٣، ص ١٠٥.
- (<sup>٦٢</sup>) منير عبد المجيد، تنازع القوانين في علاقات العمل الفردية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩١، ص ١٦٧.
- (<sup>٦٣</sup>) عنايت عبد الحميد ثابت، بعض دروس في تنازع القوانين من حيث المكان في القانون المصري، بدون دار نشر، ٢٠٠٠، ص ٢٠-٢١.
- (<sup>٦٤</sup>) ومنهج القواعد ذات التطبيق الضروري وفق هذا التصور لا يعتبر منهجاً مستقلاً عن منهج قواعد الإسناد، وكل ما في الأمر أن التحليل بشأن القواعد الأولى لا ينصب على العلاقات محل النزاع تمهيداً لإسنادها لقانون معين وإنما ينصب على القوانين وصولاً إلى تحديد نطاق تطبيقها. هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٥، فقرة ٦١٧، ص ٧٢٠-٧٢١.
- (<sup>٦٥</sup>) منير عبد المجيد، مصدر سابق، ص ١٦٧.
- (<sup>٦٦</sup>) محمود محمد ياقوت، حرية المتعاقدين في اختيار قانون العقد الدولي بين النظرية والتطبيق (دراسة تحليلية ومقارنة في ضوء الاتجاهات الحديثة في القانون الدولي الخاص)، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٠، فقرة ٤١٥، ص ٢٤٩.
- (<sup>٦٧</sup>) محمود محمد ياقوت، قانون الإرادة وقواعد البوليس ضرورية التطبيق، مصدر سابق، فقرة ١٦٦، ص ١٦٦.
- (<sup>٦٨</sup>) عناب حسام، القانون الواجب التطبيق على عقود الاستثمار الدولية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة العربي بن مهيدي - البواقي - الجزائر، ٢٠١٨، ص ١٤.
- (<sup>٦٩</sup>) عناب حسام، المصدر نفسه، ص ١٥.
- (<sup>٧٠</sup>) بشار محمد الأسعد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٦، ص ١٢١.
- (<sup>٧١</sup>) علاء محي الدين مصطفى، التحكيم في منازعات العقود الادارية الدولية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٨، ص ٣٥٣.
- (<sup>٧٢</sup>) عناب حسام، مصدر سابق، ص ١٦.
- (<sup>٧٣</sup>) ميثم فليح حسن، منهج قاعدة الإسناد الخاصة الاستثنائية، بدون دار نشر، ٢٠١٧، ص ١٣٤.
- (<sup>٧٤</sup>) عناب حسام، مصدر سابق، ص ١٥.
- (<sup>٧٥</sup>) بشار محمد الأسعد، مصدر سابق، ص ١٢٣.
- (<sup>٧٦</sup>) عناب حسام، مصدر سابق، ص ١٤.
- (<sup>٧٧</sup>) عناب حسام، المصدر نفسه، ص ١٤ وما بعدها.
- (<sup>٧٨</sup>) بشار محمد الأسعد، مصدر سابق، ص ١٢١ و ١٢١.
- (<sup>٧٩</sup>) حمدان بن درويش الغامدي، دور القاضي الوطني في إعمال القانون الأجنبي وإثباته، جامعة أم القرى، العدد الخامس والثلاثون، الجزء الأول، ٢٠٠٢، ص ٧٥٦.
- (<sup>٨٠</sup>) عبد الرسول عبد الرضا وخير الدين كاظم عبيد، تأثير الصفة الاجنبية في قانون الاستثمار العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦، بحث منشور في كلية القانون جامعة بابل، ٢٠١١، ص ٢١٢.
- (<sup>٨١</sup>) الفقرة (الخامسة) المادة (٢٧) من قانون الاستثمار العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦، المعدل بقانون رقم ٢ لسنة ٢٠١٠ النافذ.
- (<sup>٨٢</sup>) هفال صديق إسماعيل، التحكيم في منازعات الاستثمار الاجنبي، منشأة المعارف الاسكندرية، ٢٠١٦، ص ٢٠٦.