التطور التاريخي لقواعد تنازع القوانين:

لقد كانت بدايات ظهور تنازع القوانين في القرن الثالث عشر الميلادي بين قوانين مدن شمال ايطاليا، فقد تصدى الفقهاء في ذلك الوقت الى مواجهة التنازع بقواعد متعددة، واختلفت الية هذه القواعد من فترة الى اخرى ويمكن ان نستعرض التطور التاريخي عبر عدة مدارس حسب المراحل التاريخية التي مرت بها وذلك من خلال البنود الاتية:

أولاً: مدرسة الاحوال الايطالية القديمة: اعتمدت هذه المدرسة على منهجية الشرح على متون القانون الروماني وذلك بالتحشية على النصوص، ومن روادها الفقيه (بارتول) و (اكورس) إذ تساءَل الاخير عن القانون الذي يحكم وصية مواطن من مدينة بولوني في مدينة مودين، هل قانون المدنية الاولى؟ ام الثانية؟ فكان الجواب خضوع هذه الوصية شكلاً وموضوعاً لقانون محل اجراءها، وهو هنا قانون مدينة مودين، وعندها نشأت قاعدة خضوع التصرف لقانون محل الابرام التي تشكل الاصل التاريخي لقاعدة خضوع شكل التصرف لقانون محل الابرام.

التطور التاريخي لقواعد تنازع القوانين:

وقد اخذ المشرع العراقي بهذه القاعدة في المادة (26) من القانون المدني العراقي التي تنص على ان "تخضع العقود في شكلها لقانون الدولة التي تمت فيها". واشتقت منها قاعدة خضوع الاجراءات لقانون القاضي، وهو ما اخذ به المشرع العراقي في المادة (28) التي تنص على ان "قواعد الاختصاص وجميع الاجراءات يسري عليها قانون الدولة التي تقام فيها الدعوى او تباشر فيها الاجراءات". كما اخذت بها اغلب التشريعات.

كما جاءت هذه النظرية ببعض قواعد تنازع القوانين ومنها خضوع الفعل الضار لقانون محل حدوثه التي اخذ بها ايضا المشرع العراقي في المادة (27/ 1) من القانون المدني العراقي التي نصت على ان "الالتزامات غير التعاقدية يسري عليها قانون الدولة التي حدثت فيها الواقعة المنشئة للالتزام".

كما اقرت هذه النظرية قاعدة خضوع الاموال لقانون موقعها، وهو ما اخذ به المشرع العراقي كذلك في المادة (24) من القانون المدني العراقي التي نصت على ان:

التطور التاريخي لقواعد تنازع القوانين:

"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".

كما وضعت هذه النظرية بدايات فكرة النظام العام بالتفرقة بين الاحوال البغيضة، والمستحسنة.

الا ان هذه النظرية تعرضت لعدد من الانتقادات، منها انها وضعت قواعد خاصة لحالات فردية، وهذا يعني ان النظرية لم تضع قواعد عامة تخرج عليها الحلول وانما كانت تستهدي بمبادئ العدالة و العقل.

التطور التاريخي لقواعد تنازع القوانين:

ثانياً: المدرسة الفرنسية: وتعود بداية ظهور هذه المدرسة الى القرن السادس عشر الميلادي، ومن روادها الفقيه المحامي (ديمولان) الذي قسم الاحوال الى قسمين: احوال شخصية واحوال عينية بصورة ثانوية، في حين اعتمدها الفقيه (دارنجتريه) بصورة رئيسية كما جاء اصحاب هذه النظرية بفكرة الاحوال المختلطة وهي تلك التي تتصل بالأحوال من النوعين اعلاه. وضمت الاحوال الشخصية قواعد التنازع التي تتصل بالإنسان من اهلية، وزواج، وطلاق، واخضعت لقانون الموطن، لازالت الدول الانكلوسكسونية مثل (بريطانيا، الولايات المتحدة الامريكية) تأخذ بهذه القاعدة، فالأحوال الشخصية عندهم يسري عليها قانون الموطن وليس الجنسية.

وهذه القاعدة تشكل الاصل التاريخي لخضوع الاحوال الشخصية للقانون الشخصي (قانون الموطن)، والذي هو قانون الجنسية بالنسبة لبعض الدول الاجنبية و الدول العربية ومنها العراق في الوقت الحاضر.

التطور التاريخي لقواعد تنازع القوانين:

فمثلا في القانون العراقي تنص المادة (19/ 1) من القانون المدني على ان "يرجع في الشروط الموضوعية لصحة الزواج الى قانون كل من الزوجين".

اما الاحوال العينية فهي ما يتصل بالأرض من عقار ومنقول، فاخضع كل تصرف ومنه العقد لقانون موقع العقار، واخضع كل تصرف بمنقول لقانون موطن المالك، وهكذا تم الفصل في القانون الواجب التطبيق ما بين الاموال العقارية و المنقولة، ونجد تطبيقات لمثل هكذا قواعد في الوقت الحاضر على مستوى القانون البريطاني والفرنسي، اذ ميز كل منهما في القانون الواجب التطبيق على الميراث والوصية، فالتركة العقارية خضعت لقانون موقع العقار، في حين خضعت التركة المنقولة لقانون موطن المتوفي، كما سنلمس هذا التمييز في اطار القانون الواجب التطبيق في النظام المالي للزوجين. في حين اعتمدت جميع دول العالم قاعدة خضوع التصرفات المتعلقة بالأموال العقارية والمنقولة لقانون موقعها وهذا هو موقف التشريع العراقي في المادة (24) من القانون المدني العراقي التي ذكرناها آنفاً.

التطور التاريخي لقواعد تنازع القوانين:

وقد اخضعت الاحوال المختلطة للقانون الاقليمي وهذا هو الاصل عند اصحاب هذه النظرية كما هو الحال بالنسبة لشكل التصرف والفعل الضار اذ اخضع لقانون مكان حصول كل منهم.

ويعود الفضل الى الفقيه الفرنسي (ديمولان) الى ابتداع قاعدة خضوع العقد لقانون الادارة الصريحة او الضمنية، اذ تم الفصل في ظل هذه النظرية ما بين شكل التصرف (العقد)، وموضوعه، فابقوا خضوع الاول لقانون محل الابرام في حين اخضع الثاني لقانون الارادة، وفي حالة عدم اختيار قانون لحكم العقد يبقى العقد خاضعاً شكلاً وموضوعاً لقانون محل الابرام وهذه القاعدة تشكل الاصل التاريخي لقاعدة خضوع الالتزامات العقدية لقانون الارادة و المطبقة على مستوى الدول الاجنبية العربية ومنها العراق في الوقت الحاضر.

التطور التاريخي لقواعد تنازع القوانين:

فمثلاً نجد في المادة (25) من القانون المدني انها تنص على ان "1. يسري على الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين اذا اتحدا موطنا، فاذا اختلفا يسري قانون الدولة التي تم فيها العقد، هذا ما لم يتفق المتعاقدان او يتبين من الظروف ان قانونا اخر يراد تطبيقه. 2. قانون موقع العقار هو الذي يسري على العقود التي ابرمت بشأنه".

ويؤخذ على هذه النظرية انها لم تستطيع مواكبة التطور المستقبلي في بعض الحالات بدليل انها قسمت الاحوال الى فئتين ثم اضافت فئة ثالثة وهذا يعبر عن عجز النظرية لمواجهة جميع الاحتمالات التي يمكن ان تظهر ولا يوجد لها تصنيف ضمن الفئات الثلاثة مما يعني مجهولية القانون الحاكم لها.

التطور التاريخي لقواعد تنازع القوانين:

ثالثاً: المدرسة الهولندية: (مدرسة المجاملة الدولية): اعتمدت هذه المدرسة على مبدأ المجاملة الدولية، فذهبت الى انكار الصفة الالزامية لقواعد الاسناد، واكدت على ان قاضي النزاع لا يقع عليه أي التزام دولي لتطبيق قواعد الاسناد، وانما هو يطبقها بدافع المجاملة الدولية، كما ان تطبيقها يخضع لتقدير القاضي الوطني.

ويعود الفضل الى هذه المدرسة انها جاءت بفكرة التنازع الدولي للقوانين، أي التنازع بين قوانين دول مستقلة فانتقلت بذلك فكرة التنازع الداخلي بين قوانين المدن عند الإيطاليين والتنازع بين قوانين المقاطعات عند الفرنسيين الى فكرة التنازع الدولي.

لقد تعرضت هذه النظرية لعدة انتقادات ابرزها انها انكرت الصفة الالزامية العلمية لقواعد الاسناد في حين ان هذا القواعد في الوقت الحاضر قواعد قانونية تحمل جميع خصائص القواعد ومنها الالزام ومنظمة تنظيماً تشريعياً في جميع دول العالم ومنها العراق.

التطور التاريخي لقواعد تنازع القوانين:

أولاً: مدرسة الاحوال الايطالية القديمة: اعتمدت في حل التنازع على الشرح على المتون على نصوص القانون الروماني لكل حالة على حدا.

ثانياً: مدرسة الاحوال الفرنسية القديمة: قسمت الاحوال الى احوال شخصية واحوال عينية واحوال مختلطة

وكان التنازع في ضل هاتين المدرستين تنازع بين قوانين مدن ومقاطعات وولايات.

ثالثاً: المدرسة الهولندية: (مدرسة المجاملة الدولية): اعتمدت على فكرة المجاملة الدولية في تنازع القوانين، ويعود اليها الفضل في ابراز التنازع بين قوانين الدول وليس المدن والمقاطعات والولايات.