التطبيقات العملية للتفويض:

س1: هل يعمل بالتفويض في ظل التعدد الاقليمي والشخصي؟.

اجاب الفقه على هذا التساؤل بالعمل بالتفويض سواء كان الاسناد الى دولة تتعدد فيها الشرائع تعدداً اقليماً ام شخصياً، ذلك لان المشرع العراقي نص على العمل بالتفويض بشكل مطلق من خلال عبارة قانون دولة تتعدد فيها الشرائع فهو لم يحدد طبيعة التعدد، مما يقتضي اعمال النص على اطلاقه.

س2: هل يتم الرجوع لقواعد الاسناد الداخلية في القانون المسند اليه، أياً كان ضابط الاسناد، سواء كان شخصياً كالجنسية ام اقليمياً كالموطن وموقع المال او ضابط معنوي كالإرادة؟

التطبيقات العملية للتفويض:

انقسم الفقه بخصوص هذا التساؤل الى اتجاهين:

الاتجاه الاول: يذهب الى التفرقة بين ضوابط الاسناد في العلاقة المنظورة امام القاضي، فاذا تم الاسناد عن طريق ضابط الجنسية وهو ضابط شخصي، فهنا يجب الاخذ بالتفويض اذ على القاضي الرجوع الى الاسناد الداخلي في القانون المسند اليه (الواجب التطبيق) لان القانون الاخير هو الذي سوف يحدد اي شريعة هي الواجبة التطبيق.
مثال: زواج مواطنين امريكيين في العراق، فقاعدة الاسناد في القانون العراقي وحسب المادة (19/ 1) مدني المتعلقة بالشروط الموضوعية للزواج تشير الى اختصاص قانون كل من الزوجين وهو هنا القانون الامريكي، وحيث ان القانون الاخير متكون من ولايات عدة (تعدد شرائع) كولاية واشنطن وشيكاغو ونيويورك وغيرها.

التطبيقات العملية للتفويض:

- فضابط الجنسية لا يمكن ان يحدد قانون اي ولاية هو الواجب التطبيق، لذلك فالقانون الامريكي وحسب قواعد اسناده الداخلية هو الذي يحدد قانون اي ولاية يكون هو الواجب التطبيق. فهنا لابد من اللجوء الى التفويض.
- اما اذا كان ضابط الاسناد في العلاقة هو ضابط مكاني كالموطن، ومحل وجود المال، ومحل ابرام العقد او تنفيذه، او ضابط اسناد معنوي (الارادة الصريحة). فهذا الضابط يكفي لتركيز العلاقة في احدى الشرائع في القانون المسند اليه، لان ضابط الاسناد ذاته هو الذي يحدد الشريعة واجبة التطبيق. مثال ذلك ابرام عقد بين الماليين في العراق لهما موطن مشترك في مقاطعة بون، فهنا يطبق القاضي قانون ولاية بون حسب المادة (25 /1) مدني في حالة عدم وجود اتفاق صريح على القانون الواجب التطبيق، فهنا لا حاجة للتفويض.

التطبيقات العملية للتفويض:

ويكون الحكم نفسه بالنسبة للأموال اذا كان في احد المقاطعات الالمانية، اذ سيطبق القاضي العراقي قانون المقاطعة التي يكون فيها المال، وكذلك اذا كانت الشريعة متفق عليها بين المتعاقدين وهي شريعة مقاطعة معينة.

الاتجاه الثاني: يذهب الى وحدة الحل والزام قاضي النزاع بالرجوع الى قواعد الاسناد الداخلية في القانون المسند اليه (الواجب التطبيق)، أياً كان ضابط الاسناد سواء كان الجنسية ام الموطن ام موقع المال ام محل ابرام العقد ام تنفيذه ...الخ. ذلك ان مهمة قواعد الاسناد في قانون القاضي هو الاسناد الاجمالي للقانون المسند اليه وليس تركيز الاختصاص في احدى الشرائع لأنها من مهمة القانون المسند اليه، والقول بخلاف ذلك يعني تجاوز القانون المسند اليه والخروج عن وظيفة قاعدة الاسناد في قانون القاضي.

التطبيقات العملية للتفويض:

س3: اذا لم توجد قواعد اسناد داخلية في القانون المسند اليه؟ او انها وجدت ولكنها تتخلى عن الاختصاص؟

في حالة عدم وجود قواعد اسناد داخلية فيتم اللجوء الى ضوابط تكميلية فاذا تم الاسناد بواسطة ضابط اسناد الجنسية فتطبق هنا شريعة العاصمة او الشريعة الغالبة او المهيمنة، واذا تم الاسناد بواسطة ضوابط اسناد مكانية فيعتمد ذلك الضابط في تركيز الاختصاص كضابط موقع المال اذ بواسطته يطبق قانون موقع المال، واذا كان ضابط الاسناد عبر الارادة فنطبق قانون الارادة وهو القانون المتفق عليه

اما اذا رفض القانون المسند اليه عن الاختصاص او تخلى عنه فهذا يعني الاحالة وبينا ان القانون العراقي لا يأخذ بها كقاعدة عامة.