

القانون الواجب التطبيق على الأهلية: دراسة مقارنة

Conflict of laws over eligibility: comparative study

أمجد حسان*، وهاشم سويدان

Amjad Hassan* & Hashem Sweidan

كلية القانون، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين

Faculty of Law, An-Najah National University, Nablus, Palestine

*الباحث المراسل: amjad.hassan@najah.edu

تاريخ التسليم: (2021/7/2)، تاريخ القبول: (2021/11/7)

ملخص

تهدف هذه الدراسة إلى تحديد القانون الواجب التطبيق على مسائل الأهلية في ظل وجود علاقات قانونية ذات عنصر أجنبي، يثار بشأنها إشكاليات تتعلق بمعرفة القانون الذي يحدد سن الأهلية والحقوق المترتبة عليها، وذلك في ضوء التشريع الفلسطيني النافذ، مع مقارنته ببعض التشريعات العربية كالأردني والجزائري والمصري، إضافة إلى الاستناد إلى آراء الفقهاء وأحكام المحاكم، وذلك من خلال تبيان المقصود بالأهلية التي هي إحدى الصفات للصبغة بالإنسان، ويقصد بها الصلاحية التي يتم بموجبها تحديد مدى قدرة الإنسان على التمتع بالحقوق وتحمل الالتزامات وإمكانية القيام بالتصرفات القانونية، وكذلك توضيح قاعدة الإسناد الخاصة بالأهلية، والتي اتجهت غالبية تشريعات إلى إخضاعها لقانون الجنسية، لما يتصف به هذا القانون من ثبات واستقرار، الأمر الذي يحول دون خلق مركز قانوني مضطرب للأشخاص في كل مرة يثار فيها نزاع متعلق بالأهلية أمام القضاء، كما وتم إيضاح أن المقصود بالأهلية في قاعدة الإسناد هي أهلية الأداء دون أهلية الوجوب، فأهلية الأداء مرتبطة بإرادة الشخص وتتأثر بالتميز وسن الرشد، حيث ربطت التشريعات محل المقارنة سن الرشد بسن محددة على خلاف مجلة الأحكام العدلية والتي اكتفت بوضع معيار محدد لها، وتركت للقاضي البحث في كل حالة على حده، أما أهلية الوجوب فهي مرتبطة بالحق المراد التمتع به، الأمر الذي يؤدي بدوره إلى اختلاف القانون الذي سيحكم أهلية الوجوب تبعاً لاختلاف الحق المراد التمتع به، وتم إبراز أهم الاستثناءات الواردة على قاعدة الإسناد الخاصة بالأهلية، والتي اتجهت غالبية الدول إلى الأخذ بها في قوانينها.

الكلمات المفتاحية: مفهوم الأهلية، ضابط الجنسية، القانون المنطبق، مجال قاعدة الإسناد، الاستثناءات.

Abstract

This study aims to clarify the law applicable to eligibility issues in light of the existence of legal relations with a foreign element, in which problems arise regarding knowledge of the law that determines the age of eligibility and the rights resulting from it, in the light of the Palestinian legislation in force, while comparing it with some Arab legislation such as Jordanian, Algerian and Egyptian. In addition to relying on the opinions of jurists and court rulings, by clarifying what is meant by capacity, which is one of the characteristics closely related to a person, which is meant by the authority by which the extent to which a person is able to enjoy rights, bear obligations and the ability to carry out legal actions, as well as clarifying the rule of attribution of capacity. Most of the legislations tended to subject them to the nationality law because of the stability and stability of this law, which prevents the creation of a troubled legal status for people every time a dispute related to capacity is raised before the judiciary, and it was also clarified that what is meant by capacity in the rule of attribution is the capacity to perform without Obligatory capacity, the capacity to perform is linked to the person's will and is affected by discrimination and the age of majority, as the legislation in question has linked the age of majority to the age of majority. Specific, unlike the Code of Judicial Judgments, which contented itself with setting a specific standard, and left it to the judge to research each case separately. As for the eligibility of the obligation, it is linked to the right to be enjoyed, which in turn leads to a difference in the law that will govern the eligibility of the obligation according to the difference of the right to be enjoyed. Highlighting the most important exceptions to the rule of attribution of eligibility, which most countries tended to adopt in their laws.

Keywords: Concept of Eligibility, Nationality Control, Applicable Law, Scope of The Attribution Rule, Exceptions.

المقدمة

أدى التطور في وسائل النقل وشبكات الاتصال إلى ازدياد المبادلات التجارية والمعاملات الإلكترونية التي تتم بين دول العالم، الأمر الذي استتبعه سهولة انتقال الأفراد بين هذه الدول، وفرض عليها تطبيق قوانين أجنبية داخل إقليمها إضافة لقوانينها الوطنية، وذلك بسبب وجود العديد

من الأفراد والذين يحملون جنسيات أجنبية مختلفة داخل إقليمها، وعليه وبسبب اختلاف القواعد القانونية بين دول العالم بسبب تعدد الأنظمة القانونية التي تتبناها كل دولة؛ أدى ذلك إلى خلق تنازع في القوانين في كل مرة يتعلق الأمر بعقد دولي اتصل به عنصر أجنبي، وعليه يتوجب عند الحكم في هذه العلاقات أن يتم البحث عن القانون الأنسب والأكثر ملائمة ليحكم هذه العلاقة القانونية.

ومن أهم المسائل التي تثار في ظل وجود عنصر أجنبي هي مسألة الأهلية⁽¹⁾، التي ترتبط بشخصية الإنسان وإرادته وتعتبر من أهم شروط صحة التصرفات الإرادية التي يقوم بها الأفراد، حيث يهدف المشرع من خلالها إلى حماية أموال الأفراد من استغلال الغير، لذا نظمت جل التشريعات أحكاماً خاصة بتصرفات عديم الأهلية وأخرى لناقص الأهلية، كما نظمت التشريعات أحكام خاصة بأهلية الوجوب وأهلية الأداء العامة والخاصة سواء تلك المتعلقة بالوطني أو الأجنبي، فالقانون الذي سيحكم أهلية الأجنبي الذي يتعامل خارج دولته مع أفراد من جنسيات مختلفة يجب أن يتسم بالثبات والاستقرار، حتى لا يؤدي ذلك إلى اضطراب في مركز الشخص القانوني في كل مرة يثار الأمر أمام القضاء، الأمر الذي دفع دول العالم إلى إخضاع الأهلية إلى القانون الشخصي والذي يتمثل في قانون الموطن أو قانون الجنسية المأخوذ به في غالبية دول العالم.

ويهدف البحث إلى تحديد القانون الواجب التطبيق على الأهلية، وذلك في ظل التشريعات السارية في الضفة الغربية، والقانون المدني الفلسطيني الساري المفعول في قطاع غزة⁽²⁾ ومقارنتها مع التشريعات العربية كالأردني والمصري والجزائري، وضبط مجال إعمال قاعدة الإسناد الخاصة بالأهلية، والاستثناءات الواردة عليها.

وحتى يتم الإحاطة بالموضوع من جميع جوانبه وبشكل كامل؛ فقد ارتأى الباحث أن يقسم البحث إلى مبحثين اثنين، عالج الأول منها مفهوم الأهلية وقاعدة الإسناد الخاصة بها، أما الثاني فقد تناول الحالات التي تخرج من تطبيق قاعدة الإسناد.

المبحث الأول: مفهوم الأهلية وقاعدة الإسناد الخاصة به

لا بد لنا وحتى يتم الإحاطة بشكل كامل بموضوع القانون الواجب التطبيق على الأهلية وتوضيح قاعدة الإسناد الخاصة بها، أن نوضح بدايةً المقصود بالأهلية، ومن ثم البحث عن القانون الواجب التطبيق على الأهلية وبيان موقف التشريعات السارية في فلسطين والقوانين المقارنة منه، وفي سبيل ذلك تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين اثنين تناول الأول منها مفهوم الأهلية، في حين تناول المطلب الثاني قاعدة الإسناد الخاصة بالأهلية.

(1) هناك من يرى أن الأفضل أن نقول عدم الأهلية وليس الأهلية لأن الحالات التي يتم معالجتها هي حالات انعدام ونقص الأهلية، راجع د. عشوش أحمد، *تنازع القوانين في مسائل الأهلية*، مؤسسة شباب الجامعة الإسكندرية، 1989، ص 6.

(2) القانون المدني الذي يسري في الضفة الغربية هو مجلة الأحكام العدلية، والتي لم تعالج موضوع تنازع القوانين، في الوقت الذي عالج القانون المدني الساري في قطاع غزة تنازع القوانين، لذا سيتم معالجة الموضوع من خلال هذا القانون.

المطلب الأول: مفهوم الأهلية

تعتبر الأهلية من الصفات المميزة للإنسان، والتي بموجبها يتم تحديد مدى قدرة الشخص على التمتع بالحقوق وتحمل الالتزامات، فتُعرف الأهلية بأنها "صلاحية الشخص لأن تتعلق به حقوق له أو عليه ولأن يباشر بنفسه الأعمال القانونية والقضائية المتعلقة بهذه الحقوق"⁽¹⁾، وبهذا التعريف يتسع مفهوم الأهلية ليشمل أنواع عدة، فهناك أهلية الأداء وأهلية الجوب، كما ويشمل أهلية التقاضي وغيرها من أنواع الأهلية الخاصة.

فأهلية الجوب يقصد بها "صلاحية الشخص للتمتع بالحقوق وتحمل الواجبات التي يقرها القانون"⁽²⁾، فهذا النوع من الأهلية مرتبط بالشخصية القانونية للشخص وإنسانيته⁽³⁾، فنثبتت هذه الأهلية كاملة للإنسان بمجرد ميلاده حياً وتبقى إلى حين وفاته وتصفية تركته، كما ويمكن أن تثبت أهلية الجوب ناقصة أيضاً للجنين وتثبت له بعض الحقوق كالإرث والوصية⁽⁴⁾.

أما أهلية الأداء فيقصد بها "صلاحية الشخص لإعمال إرادته إعمالاً من شأنه ترتيب الأثر القانوني"⁽⁵⁾، فنرى أن هذا النوع من الأهلية -وعلى العكس من أهلية الجوب- مرتبط بإرادة الشخص، كما أن مناط هذه الأهلية هو التمييز، وبناءً عليه يمكن أن تكون كاملة أو ناقصة أو منعدمة، كما أن هذا النوع من الأهلية يتأثر بسن الرشد، فعندما تكون أهلية الأداء كاملة عند بلوغ الشخص سن الرشد تكون جميع التصرفات صحيحة ومنتجة لآثارها طالما أنه أجراها بكامل إرادته وقواه العقلية ودون أن تقترب بأي عيب من عيوب الرضا كالإكراه والتغريب⁽⁶⁾، كما تكون أهلية الأداء ناقصة في حال عدم بلوغ الشخص لسن الرشد أو في حال أصابه بمرض في عقله أفقده الإدراك؛ كالجنون والعتة أو في حال تأثره بإحدى العوارض التي تفقد التدبير كالفصم والغفلة، فالأصل بالإنسان كمال الأهلية مالم يثبت عدم كمال أهليته بنص القانون أو حكم قضائي⁽⁷⁾.

- (1) د. أحمد محمد شريف، مصادر الالتزام في القانون المدني دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، عمان- الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع 1999، صفحة 74.
- (2) د. سلطان أنور، مصادر الالتزام في القانون المدني دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، الطبعة الثامنة، عمان- الأردن دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2015 صفحة 47.
- (3) عسقلان، فضل ماهر محمد، المسؤولية التقصيرية لعديم التمييز: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة النجاح الوطنية نابلس-فلسطين، 2008، صفحة 9.
- (4) د. سلطان أنور، المرجع السابق، صفحة 47.
- (5) د. سلطان أنور، المرجع السابق، صفحة 47.
- (6) تمييز حقوق أردني رقم 708 لسنة 2008 الصادر بتاريخ 2008/11/4 والمنشور على الموقع الإلكتروني قسطاس على الرابط التالي:
- (7) تنص المادة 100 من القانون المدني لفلسطيني على "كل شخص أهل للتعاقد مالم تسلب أهليته أو يحد منها بحكم القانون" ويقابلها المادة 78 من القانون المدني الجزائري والمادة 109 من القانون المدني المصري والمادة 116 من القانون المدني الأردني.

وكما أشرنا سابقاً فإن أهلية الأداء تتأثر بشكل أساسي بالرشد فاتجهت التشريعات إلى ربط سن الرشد بسن معينه، فحدده التشريع الأردني في قانونه المدني بثمانية عشر سنة⁽¹⁾، وحدده المشرع الجزائري بتسعة عشر سنة⁽²⁾، والمشرع المصري حدده بإحدى وعشرين سنة⁽³⁾، أما بالنسبة لفلسطين نجد أن القانون المدني الساري والنافذ في الضفة الغربية هو مجلة الأحكام العدلية لم تعمل على تحديد سن معين لرشد، حيث اتجهت مجلة الأحكام العدلية إلى ربط أهلية الأداء بالبلوغ، وذلك أن مناط أهلية الأداء كما وسبق أن أشرنا هي التمييز والإدراك والتي هي أمور خفية غير ظاهرة، وعليه تم ربطها بالبلوغ، حيث نصت مجلة الأحكام العدلية في المادة 986 منها على أن "سن البلوغ في الرجل اثنتا عشر سنة وفي المرأة تسع سنوات ومنتهاه في كليهما خمس عشر سنة، وإذا أكمل الرجل اثني عشر سنة ولم يبلغ يقال له مراهق وإذا أكملت المرأة تسعاً ولم تبلغ يقال لها مراهقة إلى أن يبلغ"، وكذلك نص المادة 982 من المجلة والتي نصت على "إذا بلغ الصبي غير الرشيد لم يدفع له أمواله حتى يتحقق رشده ويمنع من التصرف كما في السابق"، فترى من خلال المواد السابقة أن مجلة الأحكام العدلية لم تربط سن الرشد بسن معينة، فلا يمكننا القول بأن سن الرشد هو اثنتا عشر عاماً بالرجل وتسعاً بالأنثى، فهذا السن هو سن البلوغ وليس سن الرشد، فمناط كمال الأهلية هو الرشد والبلوغ فإذا بلغ الشخص وكان راشداً صحت جميع تصرفاته⁽⁴⁾.

والمقصود بالرشد كما جاء في مجلة الأحكام بالمادة 947 بأنه "الرشيد هو الذي يتقيد بمحافظة ماله ويتوقى السرف والتبذير"، وعليه نجد أن مجلة الأحكام العدلية لم تضع سناً معيناً لسن الرشد وأن ما وضعت معياراً بتحقيقه يتحقق الرشد، وهذا على عكس التشريعات المقارنة التي لجأت إلى وضع سن محددة لسن الرشد وبوصول الشخص لهذا السن تصح جميع تصرفاته، على أن هناك اجتهادات قضائية فلسطينية اعتبرت أن سن الأهلية هو ثمانية عشر عاماً⁽⁵⁾، كما أن هناك العديد من القوانين الخاصة التي حددت فيها سناً معينة لمباشرة بعض التصرفات كالقرار بقانون رقم (21) لسنة 2019 م المعدل للتشريعات الناظمة للأحوال الشخصية والذي حدد سن الزواج بثمانية عشر عاماً⁽⁶⁾.

- (1) انظر في ذلك المادة 2/43 من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976.
- (2) انظر في ذلك للمادة 2/40 من القانون المدني الجزائري الصادر بموجب الامر رقم 58-75 المؤرخ ب 1975/09/26 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-05 المؤرخ 20 يونيو 2005.
- (3) انظر في ذلك المادة 2/44 من القانون المدني الجزائري الصادر بموجب الامر رقم 58-75 المؤرخ ب 1975/09/26 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-05 المؤرخ 20 يونيو 2005.
- (4) الزحيلي وهبة، *الفقه الإسلامي وأدلته للزحيلي*، الجزء الرابع، المكتبة الشاملة الحديثة صفحة 2967 والمنشور على الموقع الإلكتروني التالي: <https://al-maktaba.org/book/33954/2952#p2>
- (5) حكم محكمة استئناف القدس في القضية رقم 2016/218 الصادر بتاريخ 2016/11/7 والمنشور على الموقع الإلكتروني موسوعة القوانين وأحكام المحاكم الفلسطينية "مقام" على الرابط التالي: <https://maqam.najah.edu/judgments/2796>.
- (6) تنص المادة 2 من القرار بقانون رقم "21" لسنة 2019م المعدل للتشريعات الناظمة للأحوال الشخصية على (يشترط في أهلية الزواج أن يكون طرفاً عقد القران عاقلين، وأن يتم كل منهما ثمانية عشر سنة شمسية من عمره).

وبخصوص القانون المدني الفلسطيني النافذ في قطاع غزة فقد سار على نهج التشريعات المقارنة فعمل على وضع سن محددة لسن الرشد حيث نصت المادة 2/53 منه على أن "سن الرشد ثماني عشرة سنة ميلادية"⁽¹⁾ فإذا بلغ الشخص هذا السن؛ فإن جميع تصرفاته تكون صحيحة منتجة لآثارها مالم يثبت عكس ذلك بحكم القانون أو القضاء.

ويرى الباحث أن اعتماد سن 18 سنة لكمال الأهلية هو الأكثر صواباً، تماشياً مع موقف أغلب التشريعات العربية وعلى اعتبار أن في هذا السن يستطيع الشخص أن يقرر ما ينفعه وما يضره.

وعليه نخلص مما سبق أن الأهلية في الشخص تمر بأربعة مراحل⁽²⁾:

المرحلة الأولى: وهي الجنين: حيث تثبت له أهلية وجوب ناقصة فيصح أن تثبت له الحقوق، في حين أن أهلية الأداء تكون للجنين منعدمة.

المرحلة الثانية: الطفل غير المميز: وفي هذه المرحلة يثبت للطفل أهلية وجوب كاملة بمجرد ولادته حياً، أما أهلية الأداء فهي مرتبطة بالتمييز، وعليه تكون منعدمة في الطفل الغير مميز، وتبطل جميع تصرفاته التي يجريها في هذه المرحلة⁽³⁾.

المرحلة الثالثة: مرحلة الطفل المميز: حيث تثبت للطفل في هذه المرحلة أهلية أداء ناقصة، ويأخذ نفس الحكم السفيه وذو الغفلة⁽⁴⁾.

المرحلة الرابعة: مرحلة البلوغ والرشد: وفي هذه المرحلة تثبت للشخص أهلية أداء وجوب كاملة فتصح جميع تصرفاته طالما أنه كان متمتعاً بكامل قواه العقلية ولم يكن محجوراً عليه⁽⁵⁾ ولم تكن معيبه بعيب من عيوب الرضا كالغلط والإكراه والتغريب.

(1) المادة 2/53 من القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012 الساري والمطبق في قطاع غزة.

(2) د. سلطان أنور، المرجع السابق، صفحة 49.

(3) تنص المادة 966 من مجلة الأحكام العدلية على "لا تصح تصرفات الصغير غير المميز القولية مطلقاً وان اذن له وليه" ويقابلها في التقنين الأردني المادة 44، والمادة 45 القانون المدني المصري والمادة 82 في القانون المدني الجزائري، أما القانون المدني الفلسطيني والنافذ في قطاع غزة فقد حددها في نص المادة 54 بسبع سنوات.

(4) تنص المادة 978 من مجلة الاحكام العدلية على أن (المعتوه في حكم الصغير المميز)، وتنص المادة 990 من المجلة على (السقيء المحجور هو في المعاملات كالصغير المميز وولي السفيه الحاكم فقط، وليس لأبيه وجده وأوصيائه حق الولاية عليه) ويقابلها في القانون المدني الأردني المادة 45، والمادة 46 من القانون المدني المصري، والمادة 43 من القانون المدني الجزائري.

(5) راجع في ذلك حكم محكمة النقض الفلسطينية رقم 36 لسنة 2016 والصادر بتاريخ 2021/3/3 والمنشور على الموقع الإلكتروني قسطاس على الرابط التالي:

<https://qistas.com/ar/decs/info/13772003/2?sw=%D8%B3%D9%86%20%D8%A7%D9%84%D8%A3%D9%87%D9%84%D9%8A%D8%A9&stye=1&vmode=1&window=1>

وبعد أن تعرفنا على المقصود بالأهلية وأنواعها، لا بد علينا من تحديد القانون الذي ستخضع له هذه الأهلية في ظل اقتران العلاقة القانونية بعنصر أجنبي، وهذا ما ستعمل على توضيحه في المطلب الثاني.

المطلب الثاني: قاعدة الإسناد الخاصة بالأهلية

تتكون قواعد الإسناد بشكل أساسي من فئة الإسناد وهي تجميع لمجموعة من المنازعات تحت مسمى واحد هو الأهلية، وهذا ما سنبينه في الفرع الأول، وترتبط فئة الإسناد بضابط إسناد يعتبر الموجه والرابط لهذه الفئة بالقانون الواجب التطبيق وهذا ما سنبينه في الفرع الثاني.

الفرع الأول: فئة الإسناد " الأهلية "

تعتبر الأهلية إحدى المسائل التي تدخل ضمن نطاق الأحوال الشخصية، والتي اتجهت غالبية التشريعات -محل الدراسة- إلى إخضاعها للقانون الشخصي وفقاً لضابط الجنسية، فنصت المادة 12 من القانون المدني الأردني على أنه "يسري على الحالة المدنية للأشخاص وأهليتهم قانون الدولة التي ينتمون إليها بجنسياتهم..."، وكذلك الحال في القانون المدني الجزائري حيث نصت المادة 10 منه على "يسري على الحالة المدنية للأشخاص وأهليتهم قانون الدولة التي ينتمون إليها بجنسياتهم"، ويقابل هذه المواد في التشريع المصري المادة 1/11 من القانون المدني المصري والفصل 40 من مجلة القانون الدولي الخاص التونسية¹.

أما بالنسبة للقانون المدني الفلسطيني النافذ في غزة فقد سار على نهج التشريعات المقارنة وأخضع الأهلية لقانون الجنسية، فنصت المادة 15 على أنه "يسري قانون الدولة التي ينتمي إليها الأشخاص بجنسياتهم على حالتهم المدنية وأهليتهم"، كما نجد نص آخر مشابه في قانون التجارة الأردني النافذ في الضفة الغربية حيث نصت المادة 130 منه على أنه "يرجع في تحديد أهلية الشخص الملتزم بمقتضى سند السحب إلى قانون بلده..."⁽²⁾

يتضح لنا مما سبق أن الأهلية بموجب النصوص السابقة تخضع لقانون الجنسية،⁽³⁾ أي أن قانون الجنسية هو الذي سيحكم جميع المسائل التي تدخل في نطاق الفكرة المسند الخاصة بالأهلية.

ولا بد من التأكيد على أن تحديد ما يدخل في هذه الفئة وما يخرج عنها وتحديد نوعيها -أهلية وجوب أو أهلية أداء- هي مسألة تكييف تخضع لقانون القاضي المعروض عليه النزاع، ومن ذلك أن أهلية الشخص للتصرف بالعقارات وقع بشأنها خلاف هل تعتبر من مسائل الأحوال الشخصية فيطبق عليها قانون الجنسية، أم تعتبر من الأحوال العينية فيطبق عليها مبدأ الإقليمية وبالتالي

(1) راجع القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976، والقانون المدني الجزائري الصادر بموجب الأمر رقم 75-58 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-05، والقانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948، ومجلة القانون الدولي الخاص التونسي رقم 97 لسنة 1998.

(2) المادة 130 من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966 والنافذ في الضفة الغربية.

(3) وعلى خلاف ذلك فإن القانون الأمريكي يلحق الأهلية للموضوع الذي ترتبط به، فيخضع أهلية التعاقد لقانون بلد الإبرام/ راجع د. عشوش أحمد، المرجع السابق، ص16.

تخضع لقانون مكان وجود العقار، إن التوجه العام مستقر على اعتبار الأهلية من مسائل الأحوال الشخصية، حيث أكدت محكمة النقض الفرنسية أن أهلية الأداء تشمل مجموع تصرفات الشخص حتى وإن تعلقت بالأموال لكونها ترتبط بالشخص نفسه لا بمحل التصرف⁽¹⁾، ومن القضايا التي عرضت على القضاء الفرنسي وتبين أهمية التكيف، قضية تتعلق بقدرة ابن غير شرعي على اكتساب الوصية من هذا الاب، فاعتبرها القضاء الفرنسي من مسائل البنوة لا الميراث، واخضعتها للقانون الذي يحكم البنوة، وسمح له هذا القانون أخذ الوصية على خلاف القانون الفرنسي الذي كان لا يعطيه هذا الحق⁽²⁾.

وتنقسم مشكلة الأهلية إلى مسائل متعددة، ويثار في هذا الصدد تساؤل؛ ما هي الأهلية المقصودة في المواد السابقة؟ هنا أجابت المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الفلسطيني الساري في غزة على التساؤل السابق، حيث اعتبرت أن الأهلية التي قصدها المشرع في نص المادة 15 هي أهلية الأداء دون غيرها⁽³⁾، فبالرغم من أن غالبية التشريعات صاغت كلمة الأهلية بشكل عام، إلا أن المقصود منها هو أهلية الأداء فقط⁽⁴⁾، ويلاحظ أن المشرع التونسي قد حسم الأمر في الفصل 40 من المجلة عندما نص صراحة على أنه "تخضع أهلية التصرف للقانون الشخصي..." فهنا تلافى المشرع التونسي هذا الخلاف بالنص أن الأهلية التي تخضع للقانون الشخصي هي أهلية التصرف أي أهلية الأداء دون الوجوب⁽⁵⁾.

ويدخل ضمن نطاق الفكرة المسندة للأهلية مجموعة من المسائل، منها معرفة وضعية الشخص هل هو كامل الأهلية أو ناقص الأهلية أو عديم الأهلية، كما ويعمل قانون الجنسية على تحديد الجزاءات المترتبة على التصرفات التي يجريها عديم الأهلية وناقصها، هل نتيجتها التوقف أو البطلان أو الانعدام⁽⁶⁾، ويرجع لقانون الجنسية تحديد عوارض الأهلية كالجنون والعتة والسفه،

- (1) تعتبر مسألة التكيف من أهم المسائل التي من شأنها أن تحدد القانون الواجب التطبيق، من ذلك أن أهلية المحجور عليه وأهلية التقاضي يمكن أن تكيف بأنها شكل مكمل لأهلية الأداء العامة، ويمكن أن تكيف بأنها أهلية أداء خاصة وقد يكيفها أنها من مسائل إجراءات، مما يؤدي إلى اختلاف القوانين المطبقة ويفتح المجال أمام تطبيق الاستثناء الوارد على الأهلية في المادة 15 من القانون المدني الفلسطيني، وفي الموضوع راجع د. عشوش أحمد، المرجع السابق، ص 116، وكذلك د. عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص: الجزء الثاني تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي، القاهرة-مصر، دار النهضة العربية، 1974، صفحة 226.
- (2) د. عشوش أحمد، المرجع السابق، ص 129.
- (3) راجع شرح المادة 15 من المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012
- (4) د. عز الدين عبد الله، المرجع السابق، صفحة 224 وفي نفس المعنى راجع د. هداوي حسن، القانون الدولي الخاص- تنازع القوانين المبادئ العامة والطول الوضعية في القانون الاردني " عمان-الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1997، صفحة 94.
- (5) الفصل 40 من مجلة القانون الدولي الخاص التونسي رقم 97 لسنة 1998 والتي تنص على أنه (تخضع أهلية التصرف للقانون الشخصي بالنسبة للذوات الطبيعية، أما بالنسبة للذوات المعنوية فهي تخضع إلى قانون الدولة التي تتعاطى فيها ذلك النشاط).
- (6) د. عبد العال عكاشة محمد، تنازع القوانين: دراسة مقارنة، الإسكندرية-مصر، دار الجامعة الجديدة، سنة 2007، صفحة 788.

إضافة إلى موانع الأهلية، وتحديد سن الرشد⁽¹⁾، كما ويدخل في هذه الفئة تحديد التصرفات التي من الممكن أن يجريها عديم الأهلية والتصرفات التي لا يمكنه القيام بها⁽²⁾، ويندرج تحت نطاق الفكرة المسندة أهلية مباشرة الأعمال التجارية إضافة إلى الأهلية المدنية والأهلية المتعلقة بالأحوال الشخصية⁽³⁾، وهي تشمل كذلك أهلية الالتزام المصرفي وأهلية إبرام العقود وجميع التصرفات الإرادية، على أن الأهلية التي جاء بها قانون التجارة النافذ في الضفة الغربية تقتصر فقط على تصرفات محددة وهي سند السحب والكمبيالة⁽⁴⁾.

الفرع الثاني: ضابط الإسناد

أخضعت اغلب التشريعات العربية مواضيع الأحوال الشخصية لقانون الجنسية باعتباره القانون الشخصي لمن نبحث عن أهليتهم⁽⁵⁾، ولذا يتعين أن يبقى هذا القانون حاكماً لأهلية هؤلاء الأشخاص سواء كانوا متواجدين داخل دولهم أو خارجها⁽⁶⁾.

وعلى اعتبار أن ضابط الجنسية هو من الضوابط المتحركة؛ التي قد تتغير من وقت لآخر، كان لا بد من ربط هذا الضابط بوقت معين، والملاحظ أن القانون الفلسطيني على غرار العديد من القوانين العربية لم يربط الجنسية بوقت معين، وسكت عن هذا الموضوع، وعليه سنتكلم عن الرأيين التاليين:

أولاً: أنه يجب ربط الجنسية بالقانون الجديد "قانون الجنسية وقت رفع الدعوى"، على اعتبار أن موضوع الأهلية ليس ثابت في كل الدول، بل تختلف الدول في تنظيمها لأحكام الأهلية، فكان لزاماً إخضاع الأهلية للقانون الجديد، وذلك لضمان حقوق المتعامل مع الشخص المشكوك بأهليته، فالغير أقدم على التعامل معه وبنى علاقته وفقاً للقانون الجديد⁽⁷⁾.

- (1) د. دواس أمين رجا رشيد، تنازع القوانين في فلسطين دراسة مقارنة، عمان- الأردن، دار الشروق، سنة 2001، صفحة 87.
- (2) المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الفلسطيني النافذ في قطاع غزة، المادة 15.
- (3) د. دواس أمين رجا رشيد، المرجع السابق، صفحة 87.
- (4) تنص المادة 130 من قانون التجارة النافذ في الضفة الغربية على "يرجع في تحديد أهلية الشخص الملتمزم بمقتضى سند السحب إلى قانون بلده...". كما وتنص المادة 225 من ذات القانون على "تسري على السند لأمر الأحكام المتعلقة بسند السحب المستحق الأداء في موطن أحد الأعيان أو في جهة أخرى غير الجهة التي بها موطن المسحوب عليه واشتراط الفائدة والاختلاف في البيانات الخاصة بالمبلغ الواجب دفعه والنتائج المترتبة على توقيع شخص جاوز حدود نيابته". وعليه نجد أن المادة 130 من قانون التجارة تنطبق على سند السحب والكمبيالات.
- (5) وهناك دول أخضعت الأهلية لقانون الموطن، منها البرازيل والأرجنتين، راجع د. عشوش أحمد، المرجع السابق، صفحة 25.
- (6) د. سلامة احمد عبد الكريم، القانون الدولي الخاص، الطبعة الأولى القاهرة-مصر، دار النهضة العربية، 2008، صفحة 821.
- (7) د. سلامة احمد عبد الكريم، المرجع السابق، صفحة 823.

وفي سبيل التخفيف من الآثار السلبية لهذا الرأي أقر أنصاره عدم الأخذ به إذا أدى تطبيق القانون الجديد إلى إهدار حقوق الغير، فإذا أدى تطبيق القانون الجديد إلى هدم الحقوق المكتسبة وتهديد المراكز القانونية المستقرة فلن يتم الأخذ به، فلو أن شخص كان كامل الأهلية حسب قانون جنسيته القديمة ثم أصبح ناقص الأهلية حسب قانون جنسيته الجديدة فهنا لا يمكن الأخذ بقانون الجنسية الجديدة، بل سيتم تطبيق القانون القديم⁽¹⁾.

ثانياً: هناك من يرى تطبيق قانون الجنسية القديمة "قانون الجنسية وقت إبرام التصرف" حتى لا يستغل الشخص تغيير جنسيته لتهرب من أحكام القانون الواجب التطبيق، وحتى لا يتفاجأ الغير بقانون لم يكن على علم به وقت التصرف، فالعبرة بالأهلية هي وقت إبرام التصرف⁽²⁾، فإذا كان الشخص كامل الأهلية وقت إبرام التصرف ثم فقدها بعد إبرام التصرف لسبب ما، فهنا والحالة هذه لا يمكن لهذا الشخص الذي فقد أهليته الاحتجاج بعدم كمال الأهلية، فلو قلنا أن فلسطينياً أبرم عقداً وهو في التاسعة عشرة من عمره-أي أنه كامل الأهلية بموجب القانون الفلسطيني- فلو اكتسب الجنسية المصرية والتي تعتبر سن الرشد إحدى وعشرون عاماً بعد إبرامه التصرف، فهنا العبرة بالجنسية التي كان يحملها وقت إبرامه التصرف، أي أن تصرفه يعتبر صحيح حسب قانون جنسيته الفلسطينية وقت إبرام التصرف.

وحتى نكون منصفين نرى أن في الرأيين السابقين حكمة تحقق المصلحة العامة ومصلحة الغير إضافة إلى مصلحة الشخص المشكوك في أهليته، لذا نرى أن موقف التشريعات بالسكوت عن ربط الجنسية بوقت معين هو الأفضل لأنه يفتح المجال أمام القاضي لاختيار الأنسب لحل منازعات الأهلية.

المبحث الثاني: الحالات التي تخرج من تطبيق قاعدة الإسناد

بيننا في المبحث الأول قاعدة الإسناد الخاصة بالأهلية والمواضيع التي تعالجها، ومع ذلك هناك مواضيع وقع الخلاف حول مدى شمول قاعدة الإسناد لها، لذا سنعالج في المطلب الأول: المواضيع التي لا تشملها قاعدة الإسناد، كما أن أغلب التشريعات قد نصت صراحة على استثناء يرد على هذه القاعدة سنعالجه في المطلب الثاني.

المطلب الأول: المواضيع التي لا تشملها قاعدة الإسناد

فيما سبق بيننا أن الأهلية تخضع لقانون الجنسية، وأن الأهلية المقصودة هي أهلية الأداء العامة دون أهلية الأداء الخاصة أو أهلية الوجوب، ذلك أن أهلية الأداء مرتبطة بالتمييز في حين أن أهلية الأداء الخاصة مرتبطة بمصلحة الغير والمصلحة العامة، وأهلية الوجوب مرتبطة بالشخصية القانونية للشخص، وعليه يكون هناك مسائل تدخل في نطاق الفكرة المسندة الخاصة بالأهلية وتخضع لقانون الجنسية بينها في المبحث الأول، وهناك مسائل تخرج من نطاق الفكرة المسندة بالتالي لا تخضع لقانون الجنسية وهي:

(1) د. سلامة احمد عبد الكريم، المرجع السابق، صفحة 822.

(2) د. هداوي حسن، المرجع السابق، صفحة 94.

أولاً: أهلية الوجوب

أشرنا سابقاً أن التشريعات جاءت بلفظ عام للأهلية وكان المقصود أهلية الأداء دون الوجوب، بالتالي فإن أهلية الوجوب تخضع لقانون مغاير عن القانون الذي تخضع له أهلية الأداء، فهي تخضع للقانون الذي يحكم موضوع النزاع أو القانون الذي يحكم نشأة الحق المراد التمتع به وليس لقانون الجنسية⁽¹⁾.

فهي تخضع لقوانين عدة كونها مرتبطة بالتصرفات المراد التمتع بها، فأهلية شخص لتملك عقار من عدمه يخضع لقانون موقع العقار، وأهلية الشخص في الميراث تخضع لقانون جنسية المورث، فالقانون الذي يحكم أهلية الوجوب ليس واحداً وإنما متعدد ويختلف تبعاً للتصرف المراد التمتع به⁽²⁾.

ثانياً: أهلية الأداء الخاصة

تعتبر أهلية الأداء الخاصة نوع خاص من أنواع الأهلية، تخرج من نطاق الفكرة المسند للأهلية، وتخضع لقانون مختلف؛ لكونها لا تتعلق بالتمييز ولا بالإرادة، وإنما تتعلق بحقوق الغير والمصلحة العامة، حيث تهدف هذه الأهلية إلى منع أشخاص محددين من التصرف، وذلك بسبب صفتهم أو طبيعة التصرف الذي يقومون به⁽³⁾، فيكون الهدف منها حماية التصرف ذاته أو الغير وتحقيق الأمان في المعاملات المالية، كمنع موظفي المحاكم والقضاة من شراء الحقوق المتنازع عليها، ومنع الوكيل أو النائب من شراء المال الذي وكل أو أنيب ببيعه، أو غل يد المدين المفلس، أو منع الطبيب من تلقي الهدايا من المريض مرض الموت⁽⁴⁾.

ومن جانبنا نرى أن أهلية الأداء الخاصة مرتبطة بالموضوع أكثر من ارتباطها بالشخص، وبالتالي يجب أن تخضع للقانون الذي يحكم موضوع المنازعة وليس قانون الشخص المراد البحث عن أهليته الخاصة، من ذلك أن القانون المدني الأردني نظم ضمن الأحكام الموضوعية للبيع منع النائب من شراء ما وكل ببيعه⁽⁵⁾.

(1) د. سلامة احمد عبد الكريم، المرجع السابق، صفحة 826.

(2) د. هداوي حسن، المرجع السابق، صفحة 94.

(3) لا يجوز أن يكون سبب المنع من التصرف على أساس الجنس أو الدين أو العرق فهو مخالف للنظام العام ولا يجوز الاخذ به، راجع د. عز الدين عبد الله، المرجع السابق، صفحة 224.

(4) وقع نزاع حول هبة عقار في فرنسا من مريض ألماني لطبيبه الألماني كذلك، فاعتبرت المحكمة الفرنسية أن الإشكالية حول أهلية المريض لا تخضع لقانونه الشخصي، وإنما للقانون الذي يحكم العقار، واعتبرت أن الهيئة غير صحيحة وفقاً لأحكام القانون الفرنسي، راجع د. عشوش أحمد، المرجع السابق، صفحة 131، وفي نفس الموضوع راجع د. جمال محمود، تنازع القوانين، القاهرة-مصر، دار الجامعة الجديدة، 2005 صفحة 362، وكذلك راجع زوكاغي أحمد، حالة وأهلية الأجنبي في التشريع المغربي، مجلة القضاء المدني، عدد 3 / 24-40، 2011، صفحة 30، وفي نفس المعنى راجع د. عز الدين عبد الله، المرجع السابق، صفحة 224.

(5) راجع المادة 548 من القانون المدني الأردني لسنة 1976.

ثالثاً: حماية عديمي الأهلية

تتعدد جوانب حماية عديمي الأهلية فهو يحمي لنفسه إذا ما كان عديم الأهلية بسبب سنه أو قدراته العقلية، وهذا الموضوع يخضع لقوانين الأحوال الشخصية ولضوابط الجنسية، وهو يحمي في ماله عند اتخاذ بعض التدابير المتعلقة بإدارة ماله لكونه بحاجة لمن يساعده للقيام بهذه التصرفات، لذا نظم القانون قاعدة إسناد خاصة بحماية ناقصي وعديمي الأهلية واخضع المنازعات الخاصة بهم لقانون جنسية عديم الأهلية أو ناقصها، لأنه هو المقصود بالحماية وليس القائم على الحماية⁽¹⁾.

وحماية عديمي وناقصي الأهلية تخرج من نطاق الفكرة المسندة الخاصة بالأهلية، حيث نصت المادة 22 من القانون المدني الفلسطيني الساري في قطاع غزة على أنه "يسري على المسائل الموضوعية الخاصة بالولاية والقوامة وغيرها من النظم المقررة لحماية عديمي الأهلية وناقصيها والمحجورين والغائبين والمفقودين قانون دولة الشخص الذي تجب حمايته" ويقابلها المادة 17 من القانون المدني الأردني، والمادة 15 من القانون المدني الجزائري والمادة 16 من القانون المدني المصري، فما نلاحظه من المادة السابقة أنها تسري فقط على المسائل الموضوعية دون المسائل الوقتية والإجرائية، وذلك أن هذه المسائل قد أفرد لها المشرع قاعدة إسناد خاصة بها في المادة 30 من القانون المدني الفلسطيني الساري في غزة⁽²⁾.

رابعاً: أهلية الشخص المعنوي

إن أهلية الشخص المعنوي مرتبطة بالاعتراف بشخصيته القانونية والاعتراف بالحقوق التي يمارسها، حيث تثبت الأهلية للشخص المعنوي بمجرد استيفاء المتطلبات القانونية لذلك، فبالنسبة لأهلية الأداء وهي صلاحية الشخص المعنوي للقيام بالتصرفات القانونية لا تثبت له بشكل مستقل، وإنما من خلال أشخاص طبيعيين مفوضين للقيام بالتصرفات القانونية نيابة عنه، وبناءً عليه يخضع هؤلاء المفوضون في أهليتهم لقانون الدولة التي ينتمون إليها بجنسياتهم⁽³⁾.

أما أهلية الوجوب للشخصية المعنوية، فلا تشبهه أهلية الوجوب للشخص الطبيعي، فأهلية الوجوب للشخص المعنوي أضيق في نطاقها من الشخص الطبيعي، كونها لا تشمل تلك الحقوق اللصيقة والملازمة للإنسان، فأهلية وجوب الشخص المعنوي تتحدد بناءً على الهدف الذي أنشئ من أجله دون أن يكون له تجاوز هذا الهدف⁽⁴⁾.

(1) د. سلامة احمد عبد الكريم، المرجع السابق، صفحة 826، وبفس المعنى راجع د. عز الدين عبد الله، المرجع السابق، صفحة 241.

(2) تنص المادة 30 من القانون المدني الفلسطيني على "يسري قانون الدولة التي تقام فيها الدعوى أو تبأشر فيها الإجراءات على قواعد الاختصاص وإجراءات التقاضي" ويقابلها في المادة 23 في القانون المدني الأردني والمادة 22 في القانون المدني المصري والمادة 21 في القانون المدني الجزائري.

(3) زرزي سارة، القانون الواجب التطبيق على الحالة والأهلية، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة العربي من مهيدي- أم البواقي - كلية الحقوق والعلوم السياسية- قسم الحقوق، الجزائر 2015/2016 صفحة 66-67.

(4) زرزي سارة، المرجع السابق، صفحة 65.

وعليه تخضع أهلية الشخص المعنوي بموجب نص المادة 16 من القانون المدني الفلسطيني الساري في قطاع غزة⁽¹⁾، لقانون مركز الشركة الرئيسي الفعلي، فهذا القانون هو الذي يحدد بداية الشخصية القانونية وذمتها المالية وتحديد اهليتها للتمتع بالحقوق وتحمل الالتزامات و ابرام التصرفات القانونية، على أنه يرد على هذه القاعد استثناء وهو تطبيق القانون الفلسطيني في حال كان المركز الرئيسي للشخصية المعنوية بالخارج ومارست نشاطها الرئيسي في فلسطين، حيث يمكن تبرير موقف المشرع في هذا الاستثناء بتقليل وسد حالة الغش نحو القانون ولمنع استبعاد تطبيق القانون الفلسطيني.

خامساً: الأهلية التجارية

إن تحديد سن الأهلية التجارية يجب أن يكون مرتبط بممارسة العمل التجاري⁽²⁾، وبالتالي فهو مرتبط بالدولة التي سيتم فيها هذا العمل التجاري، أما فيما يتعلق بإجراءات حصول القاصر على اذن الولي فهو يخضع لقانون جنسية القاصر، وباقي المسائل الإجرائية للحصول على اذن كالإعلان واعتباره مأذون له بالتجارة فهي تخضع لقانون القاضي⁽³⁾، ويرى الباحث منطقية التوجهات السابقة على اعتبار انها تربط كل نزاع بالجهة الأكثر ارتباطاً به.

وعن أهلية المرأة لمزاولة العمل التجاري فهي تخضع لقانون جنسيتها حسب النص العام، ومع ذلك وجدنا أن القضاء الفرنسي منقسماً في هذا الموضوع، فهو يخضعها لقانون جنسيتها في أحكام؛ وللقانون المطبق على آثار الزواج في أحكام أخرى، على اعتبار أن سبب نقصان أهلية المرأة قد يكون راجع إلى الاتفاق المالي بين الزوجين الذي يعطي الحق للزوج بالتصرف في الأموال الزوجية⁽⁴⁾، كما أن هذا الانقسام وجد في القضاء الأمريكي الذي أخضع الأهلية التجارية للمرأة لقانون موطنها، وفي أحكام أخرى أخضعها لقانون مكان ابرام التصرف⁽⁵⁾.

ونحن من جانبنا نرى أن كل ما يتعلق بأهلية المرأة التجارية يجب أن تخضع لقانون جنسيتها على اعتبار أن الذمة المالية للزوجة منفصلة عن زوجها ولها الحرية الكاملة للتصرف بها.

- (1) تنص المادة 16 من القانون المدني الفلسطيني على " يسري على النظام القانوني للأشخاص الاعتبارية الأجنبية قانون الدولة التي اتخذت فيها مركز إدارتها الرئيسي الفعلي." ويقابلها المادة 11 / 2 من القانون المدني المصري، والمادة 12/2 من القانون المدني الأردني، والمادة 10 من القانون المدني الجزائري.
- (2) لقد أكد قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966 الساري في الضفة الغربية في المادتين 9 و 15 على مواصفات التاجر وانه هو الشخص الذي يمارس العمل التجاري وتوافرت فيه الأهلية القانونية.
- (3) وهناك من يميز بين أهلية اكتساب صفة التاجر والتي تخضع لقانون جنسيته على اعتبار أنها تهدف لحمايته، وبين أهلية ممارسة التجارة التي تهدف إلى حماية الغير والمصلحة العامة؛ فهي تخضع لقانون الموطن أو قانون مقر نشاطه التجاري، راجع د. عز الدين عبد الله، المرجع السابق، صفحة 231، وكذلك د. سلامة احمد عبد الكريم، المرجع السابق، صفحة 827.
- (4) د. عشوش أحمد، المرجع السابق، صفحة 146.
- (5) وهناك من يميز بين المرأة المتزوجة والمرأة غير المتزوجة، فالمتزوجة تخضع اهليتها للقانون الذي يحكم الزواج على اعتبار الترابط بين مصير هذا الزواج وممارسة العمل التجاري، راجع د. عز الدين عبد الله، المرجع السابق، صفحة 229، وبنفس المعنى راجع د. عكاشة عبد العال، المرجع السابق، صفحة 681، وكذلك عشوش أحمد، المرجع السابق، صفحة 147.

المطلب الثاني: الاستثناء على قاعدة الإسناد

يرد على قاعدة إخضاع الأهلية لقانون الجنسية استثناء يتعلق بالجهل المغتفر للقانون، حيث لجأت غالبية التشريعات إلى وضع هذا الاستثناء على التصرفات المالية التي تتم في الدولة وتنتج آثارها فيها، وذلك في حال كان أحد أطراف العلاقة أجنبي ناقص الأهلية تبعاً لقانون بلده، وكامل الأهلية في بلد التصرف، وكان نقص الأهلية على نحو لا يمكن التنبه له ومعرفة⁽¹⁾.

فنصت المادة 2/15 من القانون المدني الفلسطيني الساري في غزة على أنه "بالنسبة للتصرفات المالية التي تعقد في فلسطين وترتب آثارها فيها إذا كان أحد أطرافها أجنبياً ناقص الأهلية بحسب قانون الدولة التي ينتمي إليها جنسيته وكان نقص الأهلية مما لا يستطیع الطرف الثاني تبين سببه ولو بذل في ذلك جهد الرجل المعتاد فإن هذا السبب لا يؤثر في صحة تصرفه" ويقابلها المادة 1/12 من القانون المدني الأردني والمادة 1/11 من القانون المدني المصري والمادة 1/10 من القانون المدني الجزائري، أما بالنسبة للتشريعات السارية في الضفة الغربية فإنه وبالرجوع إلى قانون التجارة الأردني النافذ بالضفة الغربية نجد أن المشرع قد أورد مثل هذا الاستثناء في نص المادة 2/130 منه فنص على "... ومع ذلك إذا التزم شخص بمقتضى سند سحب وتوافرت فيه أهلية الالتزام به وفقاً لقانون البلد الذي صدر فيه هذا الالتزام، كان التزامه صحيحاً ولو كانت لا تتوافر فيه هذه الأهلية وفقاً لقانون بلده".

لقد أوجدت التشريعات هذا الاستثناء حمايةً للمصلحة الوطنية، وبهدف ضمان سلامة المعاملات المالية⁽²⁾، التي تتم داخل إقليم الدولة، لذا سيتم اعتبار التصرف صحيح حتى ولو كان الأجنبي ناقص الأهلية حسب قانون بلده؛ لأنه كامل الأهلية حسب قانون بلد مكان إبرام التصرف، وذلك حمايةً للمعاملات المالية التي تتم داخل البلد وحمايةً للمتعاقد حسن النية، أما سيء النية فلا حماية له ويطبق عليه الأصل العام الوارد في المادة 15 من القانون المدني الفلسطيني الساري في قطاع غزة.

وقد نصت اتفاقية روما لسنة 1980 الخاصة بالقانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية على هذا الاستثناء، حيث اعتبرت أنه لا يجوز للمتعاقد كامل الأهلية طبقاً لقانون بلد الإبرام الاحتجاج بنقص أهليته أو عدمها بموجب قانون دولة أخرى، وذلك في حال كان العقد قد أبرم بين أشخاص متواجدين في ذات الدولة⁽³⁾.

(1) د. عبد العال عكاشة، المرجع السابق، صفحة 792.

(2) هناك من يرى أن أساس الاستثناء هو فكرة النظام العام والائتراء بلا سبب، وهناك من يؤسسه على أساس المصلحة الوطنية والجهل المغتفر والمحافظة على المعاملات واستقرارها، وهناك من أسسه على أساس قواعد البوليس، راجع د. عشوش أحمد، المرجع السابق، صفحة 91، وفي نفس المعنى راجع، د. الكردي جمال محمود، *تنازع القوانين*، القاهرة-مصر، دار الجامعة الجديدة، 2005، صفحة 371.

(3) أنظر في ذلك للمادة 11 من اتفاقية روما للقانون المنطبق على الالتزامات التعاقدية، لسنة 1980م <https://www.acerislaw.com/wp-content/uploads/2020/12/1980-Rome-Convention.pdf>.

وحتى يتم إعمال هذا الاستثناء يجب أن تتوافر عدة شروط والتي نوردتها كالاتي:

أولاً: أن يكون التصرف من التصرفات المالية

قيد المشرع تطبيق الاستثناء على التصرفات المالية فقط، وعليه نجد أن المشرع قد أخرج من نطاق تطبيق هذا الاستثناء التصرفات غير المالية، والمتعلقة بالأحوال الشخصية⁽¹⁾ والمواريث والعقارات الموجودة بالخارج، وفي هذا الإطار يفرق الفقه الألماني بين الالتزامات العينية الواردة على بيع عقار فلا يطبق عليها الاستثناء وتبقى خاضعة للأصل العام، لأنه على من يتعامل بهذا النوع من التصرفات أن يكون حذراً ومتنبهاً لكل ظروف التعاقد، وبين الالتزامات الشخصية الواردة على عقار مثل ايجار منزل فيطبق عليها الاستثناء، وذلك لأن الالتزامات العينية لا يتم إجراؤها بشكل مستعجل فيسهل على أحدهما معرفة أهلية الآخر⁽²⁾، إضافة إلى ارتباطها بالشخص ارتباطاً وثيقاً يحول دون إعمال قانون آخر غير قانون جنسية هذا الشخص.

وبناء على ما سبق فلقد ثار خلاف حول نوع التصرفات المالية التي يطبق عليها الاستثناء، فهل هي التصرفات المالية التي تجرى بشكل يومي؟ أم أنها تشمل جميع التصرفات المالية سواء البسيطة أو تلك ذات القيمة المالية الكبيرة، كعقود بيع العقارات؟

هنا ظهر اتجاهين، أولهما ذهب إلى القول بأن المقصود هو التصرفات المالية البسيطة التي يتم إجراؤها بشكل يومي، وعلى العقود الجارية وعلى التصرفات المألوفة بالحياة، وعلى العقود التي يتم تسليم المبيع حالاً ويكون الثمن مؤجلاً، لكونها لا تمنح الفرصة للمتعاقد الآخر التأكد من سن الأهلية⁽³⁾.

أما الاتجاه الآخر وهو ما يؤيده الباحث فقد ذهب إلى القول بأن المقصود بالتصرفات المالية جميع التصرفات المالية مهما بلغت أهميتها وبساطتها، سواء أكانت التصرفات المالية اليومية البسيطة أم تلك التصرفات الخطرة، وذلك أن المشرع قد جاء بنص وعبارات مطلقة، والمطلق يجب أن يؤخذ على إطلاقه ما لم يرد أي نص يقيد، إضافة إلى أن عملية تحديد مدى إمكانية المتعاقد من معرفة أهلية الطرف الآخر هي من المسائل الموضوعية التي تخضع لقناعة القاضي والذي ينظر لكل حالة على حده⁽⁴⁾.

ثانياً: أن يكون التصرف الحاصل قد جرى ورتب آثاره داخل إقليم دولة القاضي

- كما نصت عليه كلاً من معاهدة جنيف الخاصة بتنزاع القوانين في السند الاذني والكمبيالة لسنة 1930، ومعاهدة جنيف الخاصة بالشيك لسنة 1931، في هذا الموضوع راجع د. عشوش أحمد، المرجع السابق، صفحة 87.
- (1) ومع ذلك قد تقع صعوبات عند التطبيق، ففي حالة مطالبة مخطوبة التعويض عن فسخ خطبتها، وادعاء الخاطب بأنه ناقص الأهلية، فلن يطبق الاستثناء لكون النزاع لا يتعلق بالأحوال الشخصية وإنما بتنفيذ العقود أو بالأفعال الضارة، وهذه مستبعدة من الاستثناء لذا يتم تطبيق قانونه الشخصي.
 - (2) د. هداوي حسن، المرجع السابق، صفحة 100.
 - (3) د. عشوش أحمد، المرجع السابق، صفحة 95.
 - (4) د. الكردي، جمال محمود المرجع السابق صفحة 372.

يهدف هذا الاستثناء إلى حماية المصلحة الوطنية وحماية المتعاقد حسن النية، فيجب أن يكون التصرف الحاصل قد انعقد داخل إقليم الدولة إضافة إلى أن يرتب آثاره فيها، وعن إشكالية التعاقد بين غائبين وتحديد مكان التعاقد فيمكن الأخذ بمكان التوقيع على العقد والذي قد يجعل الشخص كامل الأهلية (1).

إلا أن الباحث يرى أنه من الأفضل أن لا يتم قصر هذا الاستثناء على التصرفات التي تجري داخل دولة القاضي وأن يرتب آثاره فيها، وذلك أن الهدف من الاستثناء هو حماية المتعاقد حسن النية الذي لا يعلم بنقص أهلية الطرف الآخر بموجب قانون جنسيته، بالتالي يتعين على المشرع حماية هذا المتعاقد حسن النية سواء أبرم التصرف داخل دولة القاضي أو خارجها، فحسن النية يحمي أيئنا وجد، فلا يشترط لحمايته أن يكون التصرف قد أبرم في دولة القاضي (2).

وهذا ما أخذ به قانون التجارة الأردني النافذ في الضفة الغربية حيث نصت المادة 1/130 منه على "يرجع في تحديد أهلية الشخص الملتزم بمقتضى سند السحب إلى قانون بلده، ومع ذلك إذا التزم شخص بمقتضى سند سحب وتوافرت فيه أهلية الالتزام به وفقاً لقانون البلد الذي صدر فيه هذا الالتزام، كان التزامه صحيحاً ولو كانت لا تتوافر فيه هذه الأهلية وفقاً لقانون بلده" (3). فنجد أن المشرع في قانون التجارة لم يشترط لإعمال هذا الاستثناء أن يكون التصرف قد حصل في فلسطين ورتب آثاره فيها، بل اعتبر أنه لإعمال هذا الاستثناء أن يكون المتعاقد ناقص الأهلية بموجب قانون جنسيته أن يكون كاملاً للأهلية بموجب قانون البلد التي تم فيها التصرف دون حصر هذه البلد بدولة القاضي، وعليه يمكن أن يكون التصرف قد حصل في بلد القاضي أو في أي بلد أجنبي آخر.

كما ويلاحظ أن المشرع لم يشترط أن يكون أحد أطراف العلاقة وطنياً أو حتى مقيماً أو متوطناً في فلسطين، بل اشترط فقط أن يكون أحدهما أجنبياً، وفي هذا الصدد اتجه جانب من الفقه إلى القول بأن قصد المشرع بالقول أن أحدهما أجنبياً يعني أن الطرف الآخر هو وطني، وعليه اشترط هذا الجانب من الفقه لإعمال هذا الاستثناء أن يكون المتعاقد حسن النية المراد حمايته وطنياً، أي أنه يحمل جنسية القاضي وإلا لا يتم إعمال هذا الاستثناء، إلا أن الباحث يرى أن المشرع لم يشترط صراحة لإعمال هذا الاستثناء ضرورة أن يكون أحدهما وطنياً، بل يمكننا إعمال هذا الاستثناء حتى لو كان الطرفين أجنبياً، وذلك أن الهدف من وضع هكذا استثناء وكما سبق أن أشرنا هو حماية للمعاملات المالية والمتعاقد حسن النية بغض النظر عن جنسية هذا المتعاقد (4).

أما بالنسبة لقانون التجارة النافذ في الضفة الغربية فلم يثر هذا الإشكال، وذلك أن المادة 130 قد نصت على " .. إذا التزم شخص بمقتضى سند سحب... " وعليه لم يشترط أن يكون أحد أطراف

(1) د. عشوش أحمد، المرجع السابق، صفحة 101.

(2) د. عبد العال عكاشة، المرجع السابق، صفحة 801.

(3) راجع المادة 130 من قانون التجارة رقم 12 لسنة 1966 الساري في الضفة الغربية.

(4) د. هداوي حسن، المرجع السابق، صفحة 101.

العلاقة وطنياً، وعليه يمكننا إعمال هذا النص حتى لو كان كلا أطراف العلاقة أجنبي وسواء تم الالتزام في الضفة الغربية أم في بلد أجنبي.

ثالثاً: أن يكون نقص الأهلية غير بيّن وغير ظاهر ولا يمكن التنبيه له

يكون للمتعاقد حسن النية الاحتجاج بهذا الاستثناء إذا كان معذوراً بجهله لنقص أهلية المتعاقد الآخر؛ أي أنه لا يعلم بنقص أهليته، بالرغم من أنه بذل الجهد المطلوب منه للتعرف على كمال أهلية هذا الطرف، ويرجع تقدير هذا الجهل من عدمه إلى القاضي الذي ينظر النزاع، فمدير البنك ملزم بالبحث عن سن أهلية الأجنبي ولا يمكن الاكتفاء بالقول أنه حسن النية بأخذه الرهن منه دون أن يتأكد من اكتمال أهليته⁽¹⁾.

رابعاً: أن يكون المتعاقد الأجنبي ناقص الأهلية في قانون بلده، وكامل الأهلية في مكان إبرام التصرف

لقد نص القانون صراحة على ضرورة أن يكون الأجنبي ناقص الأهلية وفقاً لقانون بلده، إلا أنه لم ينص صراحة على وجوب أن يكون كامل الأهلية حسب القانون الآخر، ولكن لا يتصور إعمال هذا الاستثناء إلا بهذا الشرط، فلو قلنا أن المتعاقد ناقص الأهلية تبعاً لقانون جنسيته وكذلك الأمر في بلد التصرف، لما أمكننا القول بجهل الطرف الآخر بنقص أهلية الطرف المتعاقد معه⁽²⁾.

إضافة إلى هذا الاستثناء-الجهل المغتفر بالقانون- فهناك استثناءات أخرى يتم بموجبها عدم إخضاع الأهلية لقانون الجنسية، كالحالة التي يتم فيها استبعاد قانون الجنسية لمخالفته النظام العام حيث تنج التشريعات إلى وضع نص في قوانينها تستبعد بموجبه القوانين الأجنبية في حال تبين للقاضي مخالفتها للنظام العام⁽³⁾، وكذلك الحال أيضاً في حال وجدت اتفاقية دولية تخضع الأهلية لقانون آخر فتقدم هذه الاتفاقية على القانون الداخلي، كما ويستثنى من إعمال هذه القاعدة الحالة التي يوجد فيها نص خاص ينص على إخضاع الأهلية لقانون آخر غير الجنسية.

الخاتمة

بعد أن انتهينا من دراستنا هذه خلصنا إلى عدد من النتائج والتي قادتنا بدورها إلى بعض التوصيات والتي نوردتها كما يلي:

النتائج

1. إن إخضاع القانون المدني الفلسطيني الأهلية لقانون الجنسية ليس حكماً خاصاً بالقانون الفلسطيني وإنما هو حكم ثابت لدى غالبية التشريعات العربية.

(1) راجع د. عشوش أحمد، المرجع السابق، صفحة 82، وفي نفس المعنى راجع د. دواس أمين رجا رشيد، المرجع السابق، صفحة 94.

(2) د. الكردي جمال محمود، المرجع السابق، صفحة 375.

(3) راجع في ذلك المادة 36 من القانون المدني الفلسطيني، ويقابلها المادة 29 في القانون المدني الأردني، والمادة 28 من القانون المدني المصري، والمادة 24 من القانون المدني الجزائري.

2. لا يوجد تنظيم قانوني في الضفة الغربية عالج مسألة تنازع القوانين في الأهلية، ولكن توجد مادة وحيدة في قانون التجارة الأردني النافذ في الضفة الغربية والذي نص على مسألة تنازع القوانين في الأهلية إلا أنها اقتصرت على تصرفات معينة وهي سند السحب والكمبيالة فأخضعها لقانون الجنسية، أما بالنسبة لقطاع غزة والتي يتم فيها تطبيق القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012، فقد عالجت مسألة تنازع القوانين في الأهلية.
3. جاء مصطلح الأهلية في غالبية التشريعات العربية بشكل عام دون تخصيص أو تحديد أنواع الأهلية التي تدخل فيها، مما أدخلنا في إشكاليات فقهية حول مجال هذه القاعدة.
4. خلصنا إلى أن قاعدة الإسناد الخاصة بالأهلية تشمل فقط أهلية الأداء العامة دون غيرها من أنواع الأهلية.
5. حللنا صور مختلفة من الأهلية التي تخرج عن نطاق قاعدة الإسناد الخاصة بها، والحقناها إلى قواعد إسناد ترتبط بها أكثر من الأهلية.
6. وضع المشرع الفلسطيني في القانون المدني النافذ في غزة استثناء على قاعدة الإسناد الخاص بالأهلية، متماشياً في ذلك مع التشريعات العربية محل المقارنة، إلا أن هناك ملاحظات كثير وجهناها إلى هذا الاستثناء وشروطه.
7. تعتبر الحالة التي يوجد فيها معاهدة دولية، أو قانون خاص من الاستثناءات التي ترد على قاعدة خضوع الأهلية لقانون الجنسية.

التوصيات

1. العمل على النص صراحةً على أن المقصود بالأهلية في قاعدة الإسناد الخاصة بالأهلية هي أهلية الأداء دون الاكتفاء بوضع نص عام قد يفهم منه الإطلاق.
2. ضرورة تحديد المشرع لأهم المواضيع التي تشملها أهلية الأداء، حتى ينهي الانقسام القضائي والفقهي بهذا المجال.
3. أن يتم الأخذ بالاستثناء المتعلق بالجهل المغتفر بالقانون في جميع المعاملات المالية سواء أكانت بسيطة تجرى بشكل يومي أم خطيرة كال عقود الواردة على العقارات، وذلك لأن تحديد قدرة المتعاقد على معرفة أهلية الطرف الآخر مسألة موضوعية تخضع لتقدير القاضي.
4. الأخذ بالاستثناء الخاص بالجهل المغتفر بغض النظر عن جنسية المتعاقدين، سواء أكان أحد المتعاقدين أجنبياً والآخر وطنياً، أو كان كلا المتعاقدين أجنبياً.
5. ضرورة الإسراع بوضع تقنين خاص بالقانون الدولي الخاص، وذلك لخلو التشريعات السارية بالضفة الغربية من أي تقنين يعالج حالات تنازع القوانين.

المصادر والمراجع العربية

- اتفاقية بشأن القانون المنطبق على الالتزامات التعاقدية المفتوحة للتوقيع في روما بتاريخ 19 يونيو 1980 م <https://www.acerislaw.com/wp-content/uploads/2020/12/1980-Rome-Convention.pdf>
- تمييز حقوق أردني رقم 708 لسنة 2008 الصادر بتاريخ 2008/11/4 والمنشور على الموقع الإلكتروني قسطاس على الرابط التالي: <https://qistas.com/ar/decs/info/485676/2?sw=708&styp=1&vmode=1&window=1>
- حكم محكمة استئناف القدس في القضية رقم 2016/218، الصادر بتاريخ 2016/11/7 والمنشور على الموقع الإلكتروني موسوعة القوانين وأحكام المحاكم الفلسطينية "مقام" على الرابط التالي: <https://maqam.najah.edu/judgments/2796>.
- حكم محكمة النقض الفلسطينية رقم 36 لسنة 2016 والصادر بتاريخ 2021/3/3 والمنشور على الموقع الإلكتروني قسطاس على الرابط التالي: <https://qistas.com/ar/decs/info/13772003/2?sw=%D8%B3%D9%86%20%D8%A7%D9%84%D8%A3%D9%87%D9%84%D9%8A%D8%A9&styp=1&vmode=1&window=1>
- دواس، أمين رجا رشيد. (2001). *تنازع القوانين في فلسطين: دراسة مقارنة*. عمان-الأردن، دار الشروق.
- الزحيلي، وهبة. *الفقه الإسلامي وأدلته*. الجزء الرابع، المكتبة الشاملة الحديثة والمنشور على الموقع الإلكتروني التالي: <https://al-maktaba.org/book/33954/2952#p2>
- زرزي، سارة. *القانون الواجب التطبيق على الحالة والأهلية*. رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة العربي من مهدي- أم البواقي – كلية الحقوق والعلوم السياسية- قسم الحقوق، الجزائر 2016/2015.
- زوكاغي، أحمد. (2011). *حالة وأهلية الأجانب في التشريع المغربي*. مجلة القضاء المدني، عدد 3 / 24-40.
- سلطان، أنور. (2015). *مصادر الالتزام في القانون المدني دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي*. الطبعة الثامنة، عمان-الأردن دار الثقافة للنشر والتوزيع.
- شريف، أحمد محمد. (1999). *مصادر الالتزام في القانون المدني-دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي*. عمان-الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع

- عبد العال، (2007). عكاشة محمد. *تنازع القوانين: دراسة مقارنة*. الإسكندرية-مصر، دار الجامعة الجديدة.
- عز الدين، عبد الله. (1974). *القانون الدولي الخاص: الجزء الثاني تنازع القوانين وتنازع الاختصاص القضائي*. القاهرة-مصر، دار النهضة العربية.
- عسقلان، فضل ماهر محمد. (2008). *المسؤولية التقصيرية لعديم التمييز: دراسة مقارنة*. رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة النجاح الوطنية نابلس-فلسطين.
- عشوش، أحمد. (1989). *تنازع القوانين في مسائل الاهلية*. مؤسسة شباب الجامعة الإسكندرية.
- قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966 والنافذ في الضفة الغربية.
- القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976.
- القانون المدني الجزائري الصادر بموجب الامر رقم 58-75 المؤرخ ب 1975/09/26 المعدل والمتمم بتاريخ بالقانون رقم 10-05 المؤرخ 20 يونيو 2005.
- القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012 الصادر بتاريخ: 2012/7/26 والساري المفعول في قطاع غزة.
- القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948.
- قرار بقانون رقم (21) لسنة 2019 م. *معدل للتشريعات النازمة للأحوال الشخصية بشأن تحديد سن الزواج في دولة فلسطين*.
- الكردي، جمال محمود. (2005). *تنازع القوانين*. القاهرة-مصر، دار الجامعة الجديدة.
- مجلة الأحكام العدلية العثمانية.
- مجلة القانون الدولي الخاص التونسية رقم 97 لسنة 1998.
- المذكرات الإيضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012.
- هداوي، حسن. (1997). *القانون الدولي الخاص: تنازع القوانين المبادئ العامة والحلول الوضعية في القانون الأردني*. عمان-الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع.

Sources and References (English)

- Abdelala Okasha, Mohamed. (2007). *Conflict of Laws: A Comparative Study*. Alexandria - Egypt, New University House.

- Ahmed, Muhammad Sharif. (1999). *Sources of Obligation in Civil Law - A Comparative Study in Islamic Jurisprudence*. Amman - Jordan, Dar Al Thaqafa for Publishing and Distribution.
- Al-Zuhaili, Wahba. *Islamic jurisprudence and its evidence*. Part IV, the modern comprehensive library and published on the following website: <https://al-maktaba.org/book/33954/2952#p2>.
- Apartment Agreement as to Applicable to Apartment Signed in Rome on June 19, 1980 AD <https://www.acerislaw.com/wp-content/uploads/2020/12/1980-Rome-Convention.pdf>
- Ashush, Ahmed. (1989). *Conflict of laws in matters of eligibility*. Alexandria University Youth Foundation.
- Askalan, Fadel Maher Muhammad. (2008). *The fault liability of the aperson who is incapable: a comparative study*. unpublished master's thesis, An-Najah National University, Nablus-Palestine.
- Dawas Amin Raja Rashid. (2001). *Conflict of Laws in Palestine: A Comparative Study*. Amman - Jordan, Dar Al-Shorouk.
- Dr. Hedawi, Hassan. (1997). *Private International Law: Conflict of Public Laws and Positive Solutions in Jordanian Law*. Amman-Jordan, House of Culture for Publishing and Distribution.
- Egyptian Civil Code No. 131 of 1948.
- Explanatory notes for the draft Palestinian Civil Law No. 4 of 2012.
- Ezz El-Din, Abdullah. (1974). *Private International Law: Part Two Conflicts of Laws and Conflicts of Jurisdiction*, Cairo-Egypt, Dar Al-Nahda Al-Arabiya.
- Jordanian Civil Law No. 43 of 1976.
- Jordanian Discrimination No. 708 of 2008 dated 4/11/2008 and published on the Qastas website at the following link: <https://qistas.com/ar/decs/info/485676/2?sw=708&stype=1&vmode=1&window=1>.
- Jordanian Trade Law No. 12 of 1966 in force in the West Bank.

- Judgment of the Court of Appeal, Case No. 218/2016, dated 7/11/2016 and published on the website Encyclopedia of Palestinian Laws and Judicial Judgments "Maqam" at the following link: <https://maqam.najah.edu/judgments/2796/>.
- Judgment of the Palestinian Court of Cassation No. 36 of 2016 issued on 3/3/2021 and published on the Qistas website at the following: <https://qistas.com/ar/decs/info/13772003/2?sw=%D8%B3%D9%86%20%D8%A7%D9%84%D8%A3%D9%87%D9%84%D9%8A%D8%A9&stype=1&vmode=1&>window=1>
- Kurdish Jamal, Mahmoud. (2005). *Conflict of Laws*. Cairo - Egypt, New University House.
- Palestinian Civil Law No. 4 of 2012, dated 7/26/2012, in force in the Gaza Strip.
- personal status regarding determining the age of marriage in the State of Palestine.
- Sultan, Anwar. (2015). *Sources of Obligation in Civil Law: A Comparative Study of Islamic Jurisprudence*. Eighth Edition, Amman-Jordan, Dar Al-Thaqafa for Publishing and Distribution.
- The Algerian Civil Code pursuant to Ordinance No. 75-58 of 09/26/1975, amended and supplemented by Law No. 05-10 of June 20, 2005.
- The Ottoman Judicial Judgments Journal.
- Tunisian Code of Private International Law No. 97 of 1998.
- Zerzi, Sarah. *The Law Applicable to Status and Eligibility*. an unpublished master's thesis, University of Larbi M'hidi-Oum El Bouaghi - Faculty of Law and Political Science - Department of Law, Algeria 2015/2016.
- Zukaghi, Ahmed. (2011). *Status and eligibility of the foreigner in Moroccan legislation*. Civil Judiciary Journal, Issue 3/24-40.