Rimak International Journal of Humanities and Social Sciences
ISSN: 2717- 8293

Research Article JULY 2022 Volume: 4 Issue: 4

THE APPLICABLE LAW REGARDING MATERNAL CUSTODY "A COMPARATIVE STUDY"

Hiba Thamer Mahmoud AL- SAMAK[1]

Istanbul / Türkiye
p. 592-608

Received: 03/05/2022
Accepted: 19/05/2022
Published: 01/07/2022

This article has been scanned by **iThenticat** No **plagiarism** detected

Abstract:

The phenomenon of child abduction after divorce due to mixed marriages has spread widely, as the legal texts governing the issue of custody through mixed marriages differ between countries, so the issue of conflict of laws in custody has been strongly raised. In many countries, the legislator did not set unified objective rules governing custody, which gives the legal and practical justification for opening the door to jurisprudential differences and differing judicial rulings because the child is the basis for the relationship between the father and mother after divorce.

This prompted a study of the legal nature of custody, to determine the legal adaptation of custody, to set rules of attribution for custody, and to determine the eligibility of the custodian for the child., to determine the applicable law, the statement of its objective rules, the position of international agreements on custody and the extent of the commitment of states to implement them. The same applies in the case of the application of public order and morals, the domicile or place of residence of the child in custody and the criteria for the interests of the child, and other issues.

Key words: Mixed Marriage, Custody, Conflict of Laws, Rules of Attribution in The Matter of Custody, The Child's Interest, Eligibility of The Custodian, Public Order And Public Morals

http://dx.doi.org/10.47832/2717-8293.18.38

[1] Dr. , University of Baghdad, Iraq, hiba.t@colaw.uobaghdad.edu.iq, https://orcid.org/0000-0002-2789-2956

Copyright © Published by Rimak Journal, www.rimakjournal.com
Rimar Academy, Fatih, Istanbul, 34093 Turkey
All rights reserved

القانون الواجب التطبيق على حضانة الأم "دراسة مقارنة"

هبة ثامر محمود السماك[2]

الملخص:

انتشرت بشكل كبير ظاهرة خطف الأطفال بعد الطلاق بسبب الزواج المختلط، إذ تختلف النصوص القانونية بين الدول التي تحكم مسألة الحضانة عن طريق الزواج المختلط، لذا طرحت بشدة مسألة تنازع القوانين في الحضانة، ولم يضع المشرع في العديد من الدول قواعد موضوعية موحدة تحكم الحضانة مما يعطي المبرر القانوني والعملي لفتح الباب للاختلاف الفقهي ولاجتهاد القضاء لان الطفل يعد الأساس في العلاقة بين الأب والأم بعد الطلاق وهو ما دع إلى دراسة الطبيعة القانونية للحضانة ولتحديد التكييف القانوني للحضانة ووضع قواعد الإسناد الخاصة بالحضانة وتحديد اهلية الحاضن للطفل، أي تحديد القانون الواجب التطبيق وبيان القواعد الموضوعية الخاصة بها وموقف الاتفاقيات الدولية من الحضانة ومدى التزام الدول بتطبيقها وكذلك في حال تعلق الأمر بتطبيق النظام العام والآداب العامة وموطنا محل إقامة المحضون ومعيار مصلحة الطفل وغيرها من المسائل.

الكلمات المفتاحية: الزواج المختلط، الحضانة، تنازع القوانين، قواعد الإسناد في مسألة الحضانة، مصلحة المحضون، أهلية الحاضن، النظام العام والآداب العامة.

المقدمة:

أولاً: التعريف بالبحث: ازداد الاهتمام الدولي بحقوق الطفل اتجاه الوالدين للدور المتعاظم للوالدين وخاصة الأم في الحفاظ على الطفل ورعاية مصالحه وتدبير شؤونه؛ لأنّ الحضانة تتعلّق بالأسرة التي هي أساس المجتمع ولما له من صدارة في خطط التنمية للدول (نغيمش، السنة الخامسة، صفحة 1)، وقد أكّد الدستور العراقي 2005 في المادة (29/ ثانياً) على حق الأمومة والحضانة وقانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ لسنة 1959 في المادة (57).

ثانياً: أهمية البحث: تعد الحضانة من المواضيع المهمة في القانون الدولي بسبب زيادة حالات الطلاق من الزواج المختلط التي تعد الحضانة من أهم الآثار المترتبة عليه؛ إذ نجد اهتمام الأنظمة الداخلية والدولية بالحقوق التي تمس الطفل ومنها حق الحضانة، اتفاقية الطفل 1989 عرفت الطفل في المادة (1) على أنّه: (لأغراض هذه الاتفاقية، يعنى الطفل الإنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة، ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه).

تثير الحضانة العديد من المشكلات المتعلقة بالزواج المختلط منها القانون الواجب التطبيق ورعاية مصلحة المحضون (مصلحة المحضون واسناد الحضانة في الزواج المختلط، صفحة 3)؛ لأنّها من أهم الآثار المترتبة على الزواج المختلط في حال الطلاق إذا حدث نزاع على مسألة حضانة الطفل وحق الزيارة (كنان، 2017).

[3]د. ، جامعة بغداد، العراق،hiba.t@colaw.uobaghdad.edu.iq

Volume: 4 Issue: 4

ثالثاً: إشكالية البحث: تثار مسألة تنازع القوانين بسبب اختلاف قواعد الإسناد وأحياناً غيابها الخاصة في الحضانة بين الدول مما فتح الباب لاختلاف فقهي ولاجتهاد القضاء، وقد سعت الاتفاقيات الدولية لحسم مسألة القانون الواجب التطبيق على الحضانة. (ابتسام، 2018، صفحة 119)

كما أنّ اختلاف الدين واختلاف العادات والتقاليد أحد الأسباب التي تتعارض مع مصلحة الطفل والنظام العام والآداب العامة خاصة في الدول الاسلامية وكذلك مسألة سفر الأجنبية مع المحضون إلى الخارج ممّا يمنع مشاهدة الأب للطفل وقد نصّتْ اتفاقية الطفل 1989 على مراعاة الخلفية الدينية للطفل.

رابعاً: نطاق البحث: أمّا عن نطاق البحث فهي تتركز على أهم الاتفاقيات الدولية الخاصة بالحضانة ورعاية مصلحة المحضون مع القوانين النافذة في العراق والدول العربية الخاصة بحق الحضانة والقانون الواجب التطبيق.

خامساً: سبب اختيار البحث: الهدف من الدراسة لتحديد التباين في الطبيعة القانونية للحضانة في الزواج المختلط، ولقلة الدراسات القانونية في العراق عن قواعد الإسناد الخاصة بالحضانة، وأهم المسائل المرتبطة بها، وأهم الإشكاليات والقيود عليها.

سادساً: أسئلة البحث: ما هي الحضانة؟ وما هي قواعد الإسناد الخاصة بها؟ **و**ما هي قواعد الإسناد في الحضانة؟ وما هي أهم الإشكاليات التي تعيق تطبيق قواعد الإسناد؟ وما هو موقف المشرع العراقي؟ وهل أنّ قواعد الإسناد المعمول بها كافية لحل إشكاليات الحضانة؟

سابعاً: منهجية البحث: سنبحث وفقاً للمنهج المقارن بين القانون العراقي والاتفاقيات الدولية وبعض القوانين العربية.

ثامناً: خطة البحث: تم تقسيم البحث إلى:

المبحث الأول: ما هي قواعد تنازع القوانين في مسألة الحضانة.

المطلب الأول: مفهوم تنازع القوانين في الحضانة وموقف فقهاء القانون.

المطلب الثاني: قواعد الإسناد المطبقة.

المبحث الثاني: أهم الإشكاليات و القيود على الحضانة.

المطلب الأول: أهم القيود.

المطلب الثاني: أهم الإشكاليات.

الخاتمة.

المبحث الأول: ما هي قواعد تنازع القوانين في مسألة الحضانة؟

تعد الحضانة من أهم الآثار المترتبة على الطلاق وخاصة في حالة الزواج المختلط ممّا يثير مسألة تنازع القوانين لاختلاف القواعد بين الدول في مسألة الحضانة؛ إذ تضع الدول العديد من الاعتبارات لمنح الحضانة للأم الأجنبية، لذا نجد أنّ فقهاء القانون قد اختلفوا في مسألة الحضانة واختلفوا في الاعتبارات القانونية لمنح الحضانة للأم سنبحث كل ذلك وفقاً لما يأتي:

المطلب الأول: مفهوم تنازع القوانين في الحضانة وموقف الفقهاء:

قبل البحث في الموضوع في القوانين والاتفاقيات الدولية يجب البحث في مفهوم الحضانة وتنازع القوانين والقانون الواجب التطبيق وما هو مفهوم الزواج المختلط، ورأي فقهاء القانون في مسألة حق الحضانة للأم بعد الطلاق الناتج عن الزواج المختلط وفقاً لما يأتي:

الفرع الأول: مفهوم تنازع القوانين على الحضانة: تعد الحضانة حق للأم اولاً، بموجب القانون العراقي والاتفاقيات الدولية، إلا أنّه في حال الزواج المختلط تضع الدول شروط لتمنح الأم هذا الحق.

عرفت اتفاقية الطفل 1989 معنى الطفل في الجزء الأول المادة 1- (لأغراض هذه الاتفاقية، يعنى الطفل الإنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة، ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه).

نحتاج في هذا المطلب تعريف الحضانة لغة وفقهاً وقانوناً، وكذلك تعريف الزواج المختلط وتعريف تنازع القوانين والقانون الواجب التطبيق وفقاً للتقسيم التالي:

أولاً: معنى الحضانة: سنبحث في تعريف الحضانة لغةً وفقهاً وقانوناً.

1- الحضانة في اللغة: تأتي من الحضن -بكَسرِ الحاءِ- وهو الجنب، إذ قيل: حضن الطيرُ البيضة، يحضنه: أي ضمة تحت جناحية، فكأنَّ المرَبِّيَ للوَلَدِ يتَّخِذُه في حِضْنِه وإلى جِنْبِه، وأصلُ (حضن): يدُلُّ على حِفظِ الشَّيءِ وصِيانتِه. (بونيف، 2009-2011، صفحة 8).

حضانة (مفرد): 1- مصدر حضَنَ 2- ولاية على الطِّفل لتربيته وتدبير شؤونه "حملت هذه الأم تبعة حضانة ولديْها" 3- (حي) نمو جنين البيضة المخصّبة باستخدام الحرارة الصِّناعيّة 4- تربية الطفل في مرحلة ما قبل الدِّراسة بهدف تنميته جسميًّا وعقليًّا وصِحّيًّا وغذائيًّا وفنّيًّا وعاطفيًّا واجتماعيًّا وغرس العادات المستحسنة فيه، الحَضَانة: مؤسَّسة للعناية بالأطفال خلال ساعات النّهار خاصّة حين يكون ذوهم في أعمالهم، دُور الحَضَانة/ مدارس الحَضَانة: مدارس يُنشَّأ فيها صغارَ الأطفال، روضة الأطفالأو مدارس يُعَلَّم فيها الأطفالُ ويُعْنَى بتربيتهم. طور الحضانة/ فترة الحضانة: الفترة بين الإصابة بالمرض وظهور أعراضه. (الوجيز، 2012-2021)

2- الحضانة في الاصطلاح الفقهي: عبارة عن القيام بحفظ الصغير أو الصغيرة أو المعتوه الذي لا يمكنه التمييز ولا يملك الاستقلالية وتربيته جسدياً ونفسياً وعقلياً حتى يتمكن من تحمل مسؤوليات الحياة وتبعاتها، فالولد يحتاج للتربية ولمن يعتني به ويحفظه وتدبير شؤونه لأنه غير مدرك لما ينفعه أو يضره والأب والأم هم الأقدر على القيام بذلك فجعل التربية والرعاية على الأم أمّا الولاية على النفس والمال فهي من مسؤولية الأب.

Volume: 4 Issue: 4

أمّا الأمام مالك (رحمة الله) عرف الحضانة على أنّها: (تربية الولد وحفظة وصيانته حتى يحتلم ثم يذهب الولد حيث يشاء).

أمّا فقهاء الشافعية عرفها: (حفظ من لا يستقل بأمره وتربيته بما يصلحه ويقيه ما يضره) (بونيف، 2009-2011، الصفحات 8-9)

3- الحضانة في القانون: عند العودة لقانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ رقم (188) لسنة 1959 المعدل لم يعرف الحضانة وانما جاء بأحكام تؤكّد على حق الأم في الحضانة في المادة (57) إلا أنّ مقدمة التعديل الثاني للقانون نصّتْ: (يُقصد بإصلاح الحضانة في قانون الاحوال الشخصية، تربية الطفل وتدبير شؤونه من قبل مَنْ له حق في ذلك قانوناً، والمحافظة على من لا يستطيع تدبير اموره بنفسه، وتربيته بما يصلحه يقيه مما يضره) ولم يبتعد الفقه العراقي والقضاء العراقي عن هذا التعريف. (نغيمش، السنة الخامسة، صفحة 2)

أمّا قانون الأحوال الشخصية المصري رقم (44) لسنة 1979 أيضاً لم يعرف الحضانة وترك الأمر للاجتهاد القضاء. (فرغلي، 2020، الصفحات 9-10)

أمّا قانون الأسرة الجزائري رقم (84-11) في 9 حزيران 1984 المعدل عرف الحضانة في المادة (62) على أنّها: (هي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحةً وخلقاً) (فرغلي، 2020، صفحة 10)

واعتقد أنّ من الأفضل ترك مسألة تعريف الحضانة في القانون؛ لأنّ الموضوع شائك وطويل وخاصة في ظل حضانة الأم الأجنبية إذ تدخل اعتبارات عديدة في مسألة منح الحضانة للأم منها مراعاة مصلحة المحضون.

ثانياً: الزواج المختلط ويعرف على أنّه: ذَلِكَ الزَّوَاجِ الَّذِي يُتِمِ بَيْنَ طَرَفِينَ يَكُونُ أَحْدُهُمَا وَطَنِيًّا وَالْأُخَرَ اجنبياً، فَهُوَ اذا تِلْكَ الرَّابِطَةِ الزَّوْجِيَّةِ الَّتِي تَحْتَوِي عَلَى عُنْصُرِ اجْنَبِي، فَكُلَّ طَرَفٍ فِيهَا- الزَّوْجَ وَالزَّوْجَةَ يَحْمِلُ جِنْسِيَّةُ خَاصَّةٍ بِهِ تَخْتَلِفُ عَنْ جِنْسِيَّةِ الطَّرَفِ الاخر، كَالْزَّوَاجِ بَيْنَ فَرَنْسِيَّةٍ وَجَزَائِرِيٍّ فَالزَّوَاجِ بِالنِّسْبَةِ لِلْقَانُونِ الْجَزَائِرِيِّ يُعِدُّ زَوَاجَا مُخْتَلِطَا لَانَ الزَّوْجُ يَحْمِلُ جِنْسِيَّةُ الْجَزَائِرِ، وَالزَّوْجَةَ مِنْ جِهَتِهَا تَحْمِلُ جِنْسِيَّةُ فَرَنْسِيَّةُ، أَيَّ انَّ كِلَا الزَّوْجَيْنِ اجْنَبِي عَنِ الْأَخِرِ لِاخْتِلَافِ جِنْسِيَّتِهِمَا (شبورو، 2016-2017، صفحة 11)، وَان بَعْضِهِم لَا يُفَرِّقُ بَيْنَ هَذَا الزَّوَاجِ وَالزَّوَاجِ بَيْنَ شَخْصَيْنِ مِنْ نَفْسُ الْجِنْسِيَّةِ ثُمَّ تُجَنِّسُ أَحْدُهُمَا بِجِنْسِيَّةِ أُخْرَى (شبورو، 2016-2017، صفحة 11)

وَعرَّفَهُ بَعْضِهِم الاخر مِنَ الْفِقْهِ (جبر، 2018، صفحة 65) على أنّه الزَّوَاجَ الَّذِي تَخْتَلِفُ فِيهِ جِنْسِيَّةِ الزَّوْجَيْنِ وَقْتَ اِنْعِقَادِ الزَّوَاجِ أو بَعْدَ اِنْعِقَادِهِ.

كَمَا عَرَّفَهُ فَقِيهُ اخر (العبودي، 2015، صفحة 88) على أنّه:(هُوَ الزَّوَاجُ الَّذِي يَكُونُ فِيهِ الزَّوْجَيْنِ مُخْتَلِفَي الْجِنْسِيَّةَ عِنْدَ ابرام عَقَدَ الزَّوَاجُ، أَيَّ الزَّوَاجِ الَّذِي لا يكون فِيهِ الزَّوْجَيْنِ مِنْ جِنْسِيَّةٍ وَاحِدَةٍ، وَيُرَتِّبُ الزَّوَاجُ الْمُخْتَلِطُ آثارا قَانُونِيَّةٌ عَلَى جِنْسِيَّةِ الزَّوْجَيْنِ).

وَنَجِدُ انَّ التَّعْرِيفَ الرَّاجِحَ لِلزَّوَاجِ الْمُخْتَلِطِ هُوَ عَقْدُ الزَّوَاجِ الَّذِي يُبْرِمُ بَيْنَ رَجُلِ وامرأة مِنْ جِنْسِيَّتَيْنِ مُخْتَلِفَتَيْنِ (وَفَقًا لِقَانُونِ الدَّوْلَةِ الَّتِي أُبْرِمْ فِيهَا) وَيُرَتِّبُ آثاراً قَانُونِيَّةً مِنْهَا اِكْتِسَابَ جِنْسِيَّةَ أَحْدُ الزَّوْجَيْنِ.

ثالثاً: تنازع القوانين وتحديد القانون الواجب التطبيق اما عن التنازع: تَنازَعَ: (فعل) تنازعَ / تنازعَ على / تنازعَ في يتنازع، تنازُعًا، فهو مُتنازِع، والمفعول مُتنازَع – للمتعدِّي تَنَازَعَ التُّجَّارُ فِي السُّوقِ: تَخَاصَمُوا تَنَازَعَ الأَبنَاءُ الإِرْثَ: اِخْتَلَفُوا، تَنازُع: (اسم) مصدر تَنَازَعَ حَصَلَ تَنَازُعٌ بَيْنَهُمْ: اِخْتِلاَفٌ، صِرَاعٌ، شَنَآنٌ، التنازع: (مصطلحات) تنازُع الصَّلاحية (القانون) اختلاف محكمتين أو جهتين قضائيتين على نظر الدعوى. (معنى، 2010-2021)

إن مشكلة تنازع القوانين وتحديد القانون الواجب التطبيق أصبحت هذه المشكلة واقعاً ثابتاً في مجال العقود الدولية التي أصبحت الآن تحمل الجديد كل يوم والعلاقات الخاصة الدولية عبر الحدود، ويضع المشرع قواعد الإسناد ليختار بواسطتها أكثر القوانين المتزاحمة ملاءمةً لحكم العلاقة الخاصة الدولية المتضمنة عنصراً أجنبياً وأكثرها إيفاءً بمقتضيات العدالة من وجهة نظره (فرغلي، 2020، صفحة 72)

يعرف ضابط الإسناد بأنه المعيار الذي عن طريقه نُحدد القانون الواجب التطبيق ويقسم إلى قسمين رئيسين القسم الاول ضوابط مادية ومعنوية اما القسم الثاني ضوابط واقعية وقانونية. (فرغلي، 2020، الصفحات 73-74)

نعتقد ان مسألة تنازع القوانين اصبحت قديمة في ظل التشريعات الحديثة للدول والاتفاقيات الدولية وان الخلاف على مسائل حديثة تخص كل حالة على حدا، وقد اتفقت اغلب الدول على ان هناك قانون واجب التطبيق على المنازعات عندما يدخل فيها طرف أجنبي.

الفرع الثاني: موقف فقهاء القانون: تعد الحضانة وحق الزيارة من أهم الآثار المترتبة على الزواج المختلط في حال الانفصال والطلاق وحدث نزاع على حضانة الأطفال، لذا تدخل الحضانة ضمن أفكار متعددة منها انه أثر من آثار الزواج ومنها من ضمن علاقة الأولاد بالأباء ومنها ضمن فكرة الطلاق مما انعكس على فكرة تحديد القانون الواجب التطبيق على مسألة الحضانة الذي يعد مهماً لان اغلب القوانين لم تنص عليه لذا آثار جدلاً فقهياً بين فقهاء القانون (كنان، 2017) سنعرضه:

الاتجاه الأول: يخضع الحضانة للقانون الذي يحكم آثار الزواج: وهو قانون جنسية الزوج (الأب) وقت ابرام عقد الزواج سواء كان الطفل شرعي أو غير شرعي (كنان، 2017). لان الأب له القوامة وتقع عليه معظم الالتزامات وجميع اعباء الاسرة، وقد حدد المشرع جنسية الزوج وقت انعقاد عقد الزواج أمّا إذا قام الزوج بتغيير الجنسية بعد الزواج فلا يتعد بها ويظل يخضع آثار الزواج لقانون جنسية الزوج وقت انعقاده. (فرغلي، 2020، الصفحات 75-76) وهو ما اخذ به القانون المدني العراقي 1951 في المادة (4/19) (سنبحث ذلك بشكل أكثر تفصيلاً في المبحث الثاني المطلب الاول)

الاتجاه الثاني: تطبيق قانون جنسية الزوج وقت الطلاق: أنصار هذا الاتجاه يرون أنّ النزاع على الحضانة لا يحدث الا بعد الطلاق الذي تترتب عليه حقوق منها النفقة وحق الحضانة لذا يوجب خضوعه لقانون واحد وهو قانون جنسية الزوج وقت حدوث الطلاق. (بونيف، 2009-2011، صفحة 17)

الاتجاه الثالث: تطبيق قانون جنسية الطفل أو موطنه أو محل اقامته: يرى أنصار هذا الاتجاه أنّ الحضانة لها علاقة بالولاية على المال الصغير، لأنّه وفقاً للقانون مسائل الولاية والوصاية تخضع لقانون جنسية أو موطن الصغير أو محل اقامته أو من تجب عليه الولاية أو الوصاية. (فرغلي، 2020، صفحة 87)

Volume: 4 Issue: 4

الاتجاه الرابع: تخضع الحضانة لقانون مصلحة الطفل الفضلى: أنصار هذا الرأي يرون أنّ الحضانة هي حق يتزاحم عليه الحاضن والمحضون والولي؛ لذا فإنّ الأولى مراعاة حق المحضون لذا فإقرار مسألة الحضانة يتعلق بمصلحة المحضون، وهو ما أكدت عليه اتفاقية الطفل 1989 في المادة (1/3) التي أكدت على وجوب مراعاة مصلحة الطفل الفضلى، لذا وجب إخضاع الحضانة عن طريق الزواج المختلط للمصلحة الفضلى للطفل (بونيف، 2009-2011، صفحة 19) وذلك لحماية الطفل وتأمين الرعاية له على أنّ ينحصر البحث بين القانون الذي يحكم انتهاء الزواج والقانون الشخصي للصغير. (الكردي، 2009، صفحة 112) وهو ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية العراقي 1959 في المادة (2/57) منها.

الاتجاه الخامس: تخضع الحضانة لقانون آثار النسب: أنصار هذا المذهب يرون أنّ الحضانة لا تتعلّق بآثار الزواج ولا آثار الطلاق بل تخضع للقانون الذي يحكم آثار النسب باعتبارها حقاً من الحقوق التي تدخل في إطار الولاية على النفس، أي تخضع لقانون دولة الأب وقت ميلاد الطفل. (الكردي، 2009، صفحة 113)

لذا يجب أنْ تخضع الحضانة لمن يثبت له النسب أي القانون الشخصي للأب وقت ولادة الطفل المحضون لان الأب هو من اوجد الطفل بغض النظر عن القانون الشخصي للطفلأو موطنه. (بونيف، 2009-2011، صفحة 18)

واعتقد ان الاتجاه الذي أخذ بقانون جنسية الأب وقت الطلاق هو الأرجح لأنّ الولد ينسب لأبيه، فجنسية الأب وقت الطلاق هي الأرجح؛ لأنها نفس جنسية الابن وهي محل إقامته أيضاً فإنّ مصلحة الطفل تتحقق بإثبات جنسية الابن للأب وقت الطلاق.

المطلب الثاني: قواعد الإسناد المطبقة:

إنّ الهدف الأساسي من البحث هو تحديد القانون الواجب التطبيق في مسألة الحضانة وما هي قواعد الإسناد الخاصة بأهلية الحاضن للطفل، سنبحث في هذا المبحث في مطلبين قواعد الإسناد في قانون جنسية الأب وأهلية الحاضن:

الفرع الأول: قانون جنسية الأب: يترتّب على الزواج ظهور علاقة قانونية تتولّد من نشوء الأولاد في الاسرة، يتوجب معرفة نسبهم وما لهم من حقوق، كحق الحضانة موضوع بحثنا، الذي يتوجب تحديد القانون الذي يحكم النزاع الناشئ عنها بسبب الزواج المختلط (هداوي و الداوودي ، 2017-2018، صفحة 128).

إذ تخضع الولاية على النفس إلى قانون جنسية الأب؛ لأنها أثر من آثار الزواج ويحدد قانون جنسية الأب من هو صاحب الحق في الحضانة ومدتها وأهلية الحاضن والمحضون (المصري، 2011، صفحة 150).

وقد نصّتْ المادة (4/19) من القانون المدني العراقي النافذ رقم (40) لسنة 1951 التي نصّتْ على أنّ الآثار العامة التي تتعلق بالولاية والحضانة وسائر الواجبات بين الأباء والأولاد تخضع لقانون جنسية الأب صاحب الحق في الحضانة ومدتها ومدى السلطة الأبوية وحق التربية وحق التصرف في أموال الأولاد الصغار والانتفاع بها.... الخ. (هداوي و الداوودي ، 2017-2018، صفحة 132)

إلا أنّ تطبيق قاعدة تطبيق قانون الزوج تخضع لقيد وهو ما نصّتْ عليه المادة (5/19) من القانون المدني التي تخضع آثار الزواج للقانون العراقي في جميع الأحوال في حال كان أحد الزوجين عراقياً وقت انعقاد الزواج، لذا قضت محكمة التمييز العراقية حكماً لم تتحقق فيه المحكمة من جنسية الطرفين، وجاء في القرار انه إذا تبين ان أحد الزوجين عراقي وجب تطبيق القانون العراقي بصورة مطلقة.

وتظهر أهمية هذا الاستثناء في حال تزوجت عراقية من أجنبي، إذ إنّ بدون هذا الاستثناء سيكون القانون الواجب التطبيق قانوناً أجنبياً وهو قانون دولة الزوج، والذي بحكم نص المادة (5/19) يستثنى من التطبيق. (العبودي، 2015، الصفحات 120-121)

واعتقد حسناً فعل المشرع العراقي وكذلك اتجاه محكمة التمييز العراقية عندما اخذت بتطبيق القانون العراقي في جميع الأحوال في حال كان أحد أطراف العلاقة الزوجية اجنبياً، بسبب الترابط الاجتماعي والاسري الذي يتميز به المجتمع العراقي ولان الإسلام يعد أكثر دين ينظم شؤون الاسرة والطفل ويحث على الترابط الاسري والاجتماعي الذي هو دين الغالبية العظمى من العراقيين أي (لحماية مصلحة المحضون).

الفرع الثاني: القانون الواجب التطبيق على أهلية الحضانة: للأهلية أنواع عدة، منها أهلية الوجوب واهلية الاداء واهلية الزواج وأهلية ممارسة الأعمال التجارية، فالإنسان يتمتّع بالأهلية ما لم يحدث عارض من عوارض الأهلية، كما يمكن للشخص أنْ يوكل شخصاً ما يتمتع بالأهلية وفقاً للقانون في مسألة الحصول على حضانة الطفل.

عند العودة للقانون المدني العراقي المادة (1/18) نصّتْ: (الأهلية يسري عليها قانون الدولة التي ينتمي إليها الشخص بجنسيته) قانون الجنسية هو القانون العراقي بالنسبة للعراقيين والقانون الأجنبي بالنسبة للأجانب، والأهلية التي تخضع لقانون الجنسية هي أهلية الأداء التي هي صلاحية الشخص لممارسة التصرفات القانونية. (العبودي، 2015، صفحة 133).

والمقصود بجنسية الشخص أي الشخص كامل الاهلية وبما ان الحضانة تتعلق بالزواج أي يسري قانون جنسية المتزوج وذلك لان نظامي الزواج والحضانة وجدا من اجل حماية الاسرة والطفل سوية، فالأهلية المطلوبة هي الاهلية اللازمة لأبرام عقد الزواج وتدخل أهلية الزواج ضمن الشروط الموضوعية لانعقاد الزواج والتي تخضع للقانون الوطني لكل من الزوجين وهو ما نصّتْ عليه المادة (13) من القانون المدني الجزائري. (اسية، 2020، صفحة 143)

وهو نفس ما أخذ به القانون المدني العراقي في المادة (1/19) إذ نصّتْ: (يرجع في الشروط الموضوعية لصحة الزواج إلى قانون كل من الزوجين). اما الفقرة الثانية تنص: (ويسري قانون الدولة التي ينتمي إليها الزواج وقت انعقاد الزواج على الآثار التي يرتبها عقد الزواج بما في ذلك من أثر بالنسبة للمال). لان من آثار الزواج هي الحضانة.

أمّا الفقرة الرابعة من نفس المادة، فقد نصّتْ: (المسائل الخاصة بالبنوة الشرعية والولاية وسائر الواجبات ما بين الأباء والاولاد يسري عليها قانون الأب) يمكن عد الحضانة من باب الولاية على الصغير فتخضع لقانون جنسية الأب أي تطبق الفقرة الرابعة.

Volume: 4 Issue: 4

أمّا عن الفقرة الخامسة فنصّتْ: (في الأحوال المنصوص عليها في هذه المادة إذا كان أحد الزوجين عراقياً وقت انعقاد الزواج يسري القانون العراقي وحده)؛ أي إذا كانت الأم عراقية والأب أجنبي يسري قانون الأم العراقية وحده وان حدث العكس فقانون جنسية الأب العراقي يطبق أيضاً على الحضانة.

وحسناً فعل المشرع العراقي عندما عد الزواج وجميع الآثار المترتبة عليه تخضع للقانون العراقي حرصاً منه على حماية الاسرة والطفل التي هي أساس المجتمع التي ان صحت صح المجتمع.

المبحث الثاني: أهم القيود والإشكاليات على الحضانة:

تعد الحضانة من أهم الآثار المترتبة على الطلاق في حال الزواج من زوجأو زوجة من جنسية أخرى، فنجد أنّ الاتفاقيات الدولية والقانون العراقي والقوانين العربية وضعت قيوداً على هذا الحق، كما أنّ منح الحضانة للأم الأجنبية يثير إشكاليات عديدة، سنبحثها في مطلبين:

المطلب الأول: أهم القيود على حضانة الطفل:

الفرع الأول: النظام العام والآداب العامة: النظام العام فكرة مرنة قابلة للتطور والتغيير فما يعد من النظام العام في العراق لا يعد من النظام العام في فرنسا وما يعد من النظام العام في العراق اليوم لا يعد كذلك في المستقبل، كما ان الاحتجاج بالنظام العام يقل بين الدول المتقاربة حضارياً وفكرياً وقانونياً ويزداد الاحتجاج بالنظام العام مع الدول المتباعدة حضارياً وفكرياً وقانونياً. (الاسدي، 2021، صفحة 355)

النظام العام والآداب العامة قواعد أمرة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها والا وقع الاتفاق باطلاً بطلاناً مطلقاً، والبطلان المطلق يجوز لكل ذي مصلحة أن يتمسّك به، ولا يوجد شخص معين يتقرر هذا البطلان لمصلحته. (السبوسي، 2019، صفحة 357)

يعرف النظام العام "مجموعة من المصالح الأساسية التي تقوم عليها كيان المجتمع، سواء سياسية كانت أم اجتماعية أم اقتصادية"، أمّا تعريف الآداب العامة في زمان ومكان معيين، فهي " مجموعة في القواعد والمبادئ وجد الناس أنفسهم ملزمين باتباعها طبقاً لناموس أدبي يسود علاقاتهم الاجتماعية، وهذا الناموس وليد الاعتقادات الموروثة والعادات المتأصّلة وما جرى عليه العرف وتواتر الناس عليه". (السبوسي، 2019، صفحة 358)

إنّ من آثار انحلال الرابطة الزوجية عن طريق الزواج المختلط هو تقييد القانون الشخصي للزوج الذي يكون المختص في مثل هذه المسائل، فقد يجد القاضي أنّ تطبيق القانون الأجنبي بموجب قواعد الإسناد الوطنية يؤدّي إلى الأضرار بالمبادئ المتعلّقة بالنظام العام في هذه الدولة، إذ يعمل القضاء العراقي على استبعاد تطبيق الذي يسبب ضرراً بالمبادئ السائدة في المجتمع العراقي ذي الغالبية المسلمة إذ يعد الدين الاسلامي من أسمى الأديان والذي اهتم بالطفل والأسرة التي هي أساس المجتمع، إذ نصّتْ المادة (32) من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 على: (لا يجوز تطبيق احكام قانون أجنبي قررته النصوص السابقة اذا كانت هذه الاحكام مخالفة للنظام العام أو للآداب في العراق). (جودي، 1432/ 2011، صفحة 93)

وقد نصّتْ اتفاقية الطفل في المادة (5): (تحترم الدول الأطراف مسؤوليات وحقوق وواجبات الوالدين أو عند الاقتضاء، أعضاء الأسرة الموسعة أو الجماعة حسبما ينص عليه العرف المحلي، أو الأوصياء أو غيرهم من الأشخاص المسؤولين قانونا عن الطفل، في أن يوافروا بطريقة تتفق مع قدرات الطفل المتطورة، التوجيه والإرشاد الملائمين عند ممارسة الطفل الحقوق المعترف بها في هذه الاتفاقية)

ونصّتْ المادة (2/10) على أنّه: (2. للطفل الذي يقيم والداه في دولتين مختلفتين الحق في الاحتفاظ بصورة منتظمة بعلاقات شخصية واتصالات مباشرة بكلا والديه، إلا في ظروف استثنائية. وتحقيقا لهذه الغاية ووفقا لالتزام الدول الأطراف

Volume: 4 Issue: 4

بموجب الفقرة 2 من المادة 9، تحترم الدول الأطراف حق الطفل ووالديه في مغادرة أي بلد، بما في ذلك بلدهم هم، وفي دخول بلدهم. ولا يخضع الحق في مغادرة أي بلد إلا للقيود التي ينص عليها القانون والتي تكون ضرورية لحماية الأمن الوطني، أو النظام العام، أو الصحة العامة، أو الآداب العامة أو حقوق الآخرين وحرياتهم وتكون متفقة مع الحقوق الأخرى المعترف بها في هذه الاتفاقية).

نلاحظ ممّا تقدم ان تطبيق مسألة النظام العام والآداب العامة قاعدة عامة مطبقة ليست فقط في العراق وإنّما يوجد اتفاق دولي على تطبيقها فهي قاعدة عرفية عامة متفق عليها من أغلب الدول مراعاة للأوضاع الاجتماعية داخل المجتمعات المختلفة ورعاية لمصلحة المحضون القاصر التي سنبحثها في الفرع الثاني من هذا المطلب.

الفرع الثاني: مراعاة مصلحة المحضون: هذا المعيار يعد الأفضل والذي أخذت به اتفاقية الطفل، والعديد من الدول ومنها قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ 1959 المعدل المادة (2/57): (وتقرر المحكمة في هذه الحالة أحقية الأم والأب في الحضانة في ضوء مصلحة المحضون)، إذ يجب الاخذ بعين الاعتبار مصلحة المحضون في تحديد مسألة الحضانة. اتفاقية الطفل 1989 نصّتْ في المادة 3/9: (3. تحترم الدول الأطراف حق الطفل المنفصل عن والديه أو عن أحدهما في الاحتفاظ بصورة منتظمة بعلاقات شخصية واتصالات مباشرة بكلا والديه، إلا إذا تعارض ذلك مع مصالح الطفل الفضلى)، وكذلك المادة (1/18) من اتفاقية الطفل: (1. تبذل الدول الأطراف قصارى جهدها لضمان الاعتراف بالمبدأ القائل إن آلا الوالدين يتحملان مسؤوليات مشتراة عن تربية الطفل ونموه. وتقع على عاتق الوالدين أو الأوصياء القانونيين، حسب الحالة، المسؤولية الأولي عن تربية الطفل ونموه. وتكون مصالح الطفل الفضلى موضع اهتمامهم الأساسي).

نلاحظ أنّ المشرّع العراقي في قانون الأحوال الشخصية 1959 قد سبق اتفاقية الطفل لسنة 1989 أنّ الحضانة تقرر للصغير في ضوء حماية مصلحته الشخصية.

الفرع الثالث: المعاملة بالمثل: تتجه العديد من الدول إلى نظام المعاملة بالمثل في مسائل الحضانة ففي حال أصدرت دولة قانون أو قرار قضائي بحرمان الأم من الحضانة تعمل الدولة من جانبها على حرمان الأم من الجنسية الأخرى من حق الحضانة.

يعد شرط يلجأ اليه القاضي ويقدره عند إسناد الحضانة، الا انه يبدو انه شرط صعب التحقيق، إذ يتطلب أن يقدّر الأمر كدبلوماسي ليبين مدى توافر مسألة المعاملة بالمثل ام لا وأن ينظر في قوانين الأحوال الشخصية في الدول العربية التي تتعارض في بعض الأحيان مع أحكام الاتفاقيات الدولية ممّا يتوجّب دراسة الواقع القانوني والقضائي والبحث في مدى مراعاة مصلحة المحضون عند إسناد الحضانة. (familyresearch@qf.org.qa، صفحة 21)

وقد طبّق شرط المعاملة بالمثل في القانون الجزائري في مواجهة القانون الفرنسي ولا يطبق مبدأ المعاملة بالمثل في القانون العراقي؛ لان القانون العراقي حسم الموضوع عندما جعل حق الحضانة للعراقي في جميع الأحوال متى ما كان طرفاً فيها وذلك في المادة (19/ خامساً) من القانون المدني العراقي 1951.

المطلب الثاني: أهم الإشكاليات على حضانة الطفل:

الفرع الأول: موطنأو محل الإقامة الطفل: تتجه العديد من الدول على عد موطن الطفلأو محل إقامة كضابط اسناد لتحديد من له الحق في حضانة الطفل وذلك رعاية لمصلحة المحضون أي قانون المكان الذي تتركز فيه حياة الفرد وتتركز فيه علاقاته وهي الظروف المحيطة بالطفل وعائلاته والمجتمع الذي ينتمي اليه إذ نصّتْ اتفاقية لاهاي في 5 تشرين الأول 1961 وأصبحت نافذه في 10 تشرين الثاني 1971 المتعلقة باختصاص السلطات والقانون الواجب التطبيق في مجال حماية القصر نصّتْ في المادة (1) على اختصاص قانون محل إقامة الصغير والمادة (4) من نفس الاتفاقية اكدت على مراعاة مصلحة الطفل في ضوء قانونه المحلي (اسية، 2020، صفحة 148)، ونصّتْ اتفاقية الطفل 1989 م 9(1. تضمن الدول الأطراف عدم فصل الطفل عن والديه على آره منهما، إلا عندما تقرر السلطات المختصة، رهنا بإجراء إعادة نظر قضائية، وفقا للقوانين والإجراءات المعمول بها، أن هذا الفصل ضروري لصون مصالح الطفل الفضلى، وقد يلزم مثل هذا القرار في حالة معينة مثل حالة إساءة الوالدين معاملة الطفل أو اهمالهما له، أو عندما يعيش الوالدان منفصلين ويتعين اتخاذ قرار بشأن محل إقامة الطفل)

والمادة (2/12) من اتفاقية الطفل نصّتْ: (2. ولهذا الغرض، تتاح للطفل، بوجه خاص، فرصة الاستماع إليه في أي إجراءات قضائية وإدارية تمس الطفل، إما مباشرة، أو من خلال ممثل أو هيئة ملائمة، بطريقة تتفق مع القواعد الإجرائية للقانون الوطني)

وكذلك نصّتْ اتفاقية لاهاي 1996 المتعلقة بالاختصاص القضائي والقانون الواجب التطبيق والتنفيذ والتعاون في مادة المسؤولية الأبوية وإجراءات حماية الأطفال في 1996/11/19 المادة (3/ب): (يمكن أن تشمل الإجراءات المنصوص عليها في المادة الأولى بالخصوص على ما يأتي: حق الحضانة الذي يشمل حق العناية بشخص الطفل، وخاصة تحديد مكان إقامته)

أمّا قانون الأحوال الشخصية العراقي (188) لسنة 1959 المعدّل لم يتطرق إلى مسألة عدِّ موطن الطفلأو محل اقامته سبباً لتحديد حضانة، وإنّما جعل مصلحة الطفل مع بقائه مع أحد والديه.

الفرع الثاني: اختلاف الدين: لم يختلف الفقهاء على أحقية المسلم في حضانة المسلم أياً كانت جنسيته لاتحاد الدين، أمّا في حال اختلاف الدين، فهناك اتجاهان فقهيان:

الاتجاه الفقهي الأول: وهو رأي فقهاء الشافعية والحنابلة إلى أنّ الحضانة تثبت للمسلم أمّا لغير المسلم فتجوز في حال لم يلحق الطفل ضرر.

الاتجاه الفقهي الثاني: ذهب فقهاء الحنفية والمالكية إلى أنّ اختلاف الدين لا يؤثّر على حقّ الأم في حضانة صغيرها، إلا أنّ مدة بقاء المحضون بيد الحاضن محل خلاف:

ذهب الحنفية: (ما لم يعقل ديناً تصح الحضانة لسبع سنين لصحة إسلامه وخوفاً عليه من الكفر).

أمّا المالكية: (يمكن بقاء المحضون مع الحاضنة إلى انتهاء مدة الحضانة إلا إذا خيف على المحضون من الفساد كتغذيته بلحم الخنزير أو شرب الخمر؛ فيكون لها رقيب مسلم في رعاية وتربية الطفل ولا تسقط الحضانة عنها). (اسية، 2020، صفحة 144)

Volume: 4 Issue: 4

أمّا اتفاقية الطفل 1989 نصّتْ في المادة (3/20): (يمكن أن تشمل هذه الرعاية، في جملة أمور، الحضانة، أو الكفالة الواردة في القانون الإسلامي، أو التبني، أو، عند الضرورة، الإقامة في مؤسسات مناسبة لرعاية الأطفال. وعند النظر في الحلول، ينبغي إيلاء الاعتبار الواجب لاستصوب الاستمرارية في تربية الطفل ولخلفية الطفل الإثنية والدينية والثقافية واللغوية)

نعتقد أنّ الحضانة تسقط عن الأم في حال اختلاف الدين أو عندما تكون الأم كافرة أو مشركة أو ليست على أي دين سماوي خوفاً على الصغير من الفساد واكل لحم الخنزير أو شرب الخمر وعدم التقيد بتعاليم الاسلام لان الدين الإسلامي أشرف الأديان وأكثره اهتماماً بتنظيم الأسرة؛ لإنها أساس المجتمع سواء بقيام الزوجية أو بعد انتهاء العلاقة بالطلاق.

الفرع الثالث: السفر والزيارة: كفلت القوانين والاتفاقيات الدولية حق الزيارة والسفر للطفل ووالدية وان ينظم ذلك وفقاً للقانون بما يضمن عودة الطفل إلى الحاضن وعدم حرمان الطرف الاخر من زيارة الطفل ومشاهدته.

جاءت اتفاقية لاهاي لسنة 1980 المتعلقة بالجوانب المدنية لاختطاف الأطفال في الباب الأول المادة (1/ب) من اهداف الاتفاقية (ضمان الاحترام الفعلي لحقوق الحضانة والزيارة والاتصال التي ينص عليها القانون بإحدى الدول المتعاقدة من قبل الدولة المتعاقدة الأخرى)، أمّا المادة (3) من الاتفاقية: (يعدُّ نقل الطفل أو احتجازه غير مشروع في الحالات الاتية: أ- إذا كان في انتهاك لحقوق الحضانة الممنوحة لشخص.... والتي ينص عليها قانون الدولة التي كان الطفل مقيماً فيها بصفة اعتيادية مباشرة قبل نقلهأو احتجازه..... قد تمنح حقوق الحضانة المذكورة اعلاه في الفقرة أ على وجه الخصوص بموجب قانون،أو بناءً على قرار قضائي، أو اداري أو اتفاق ذو أثر قانوني بموجب قانون الدولة المعينة)، كما نصّتْ المادة 10 على: (1- وفقا للالتزام الواقع على الدول الأطراف بموجب الفقرة 1 من المادة 9، تنظر الدول الأطراف في الطلبات التي يقدمها الطفل أو والداه لدخول دولة طرف أو مغادرتها بقصد جمع شمل الأسرة، بطريقة إيجابية وإنسانية وسريعة. وتكفل الدول الأطراف ذلك ألا تترتب على تقديم طلب من هذا القبيل نتائج ضارة على مقدمي الطلب وعلى أفراد أسرهم2- .للطفل الذي يقيم والداه في دولتين مختلفتين الحق في الاحتفاظ بصورة منتظمة بعلاقات شخصية واتصالات مباشرة بكلا والديه، إلا في ظروف استثنائية. وتحقيقا لهذه الغاية ووفقا لالتزام الدول الأطراف بموجب الفقرة 2 من المادة 9، تحترم الدول الأطراف حق الطفل ووالديه في مغادرة أي بلد، بما في ذلك بلدهم هم، وفى دخول بلدهم. ولا يخضع الحق في مغادرة أي بلد إلا للقيود التي ينص عليها القانون والتي تكون ضرورية لحماية الأمن الوطني، أو النظام العام، أو الصحة العامة، أو الآداب العامة أو حقوق الآخرين وحرياتهم وتكون متفقة مع الحقوق الأخرى المعترف بها في هذه الاتفاقية، والمادة 11: (1-تتخذ الدول الأطراف تدابير لمكافحة نقل الأطفال إلى الخارج وعدم عودتهم بصورة غير مشروعة)، واتفاقية لاهاي 1996 المتعلقة بالاختصاص القضائي والقانون الواجب التطبيق والتنفيذ والتعاون في مادة المسؤولية الأبوية وإجراءات حماية الأطفال في 1996/11/19 المادة (3/ب): (يمكن أن تشمل الإجراءات المنصوص عليها في المادة الأولى بالخصوص على ما يأتي: حق الحضانة الذي يشمل حق العناية بشخص الطفل، وخاصة تحديد مكان إقامته، وحق الزيارة الذي يشمل نقله خلال فترة معينة إلى مكان غير مكان إقامته الاعتيادية)

نلاحظ ممّا تقدّم أنّ حقوق الزيارة من بين أهم الحقوق للصغير اتجاه الطرف الاخر والسفر ايضاً بالصغير مع ضمان عودته.

الخاتمة

من خلال ما تقدّم توصلت الباحثة لعدد من النتائج والتوصيات:

1- **النتائج:** بسبب زيادة حالات الزواج والطلاق الناتج عن الزواج المختلط واختلاف الأديان والأعراق بين الدول أدى إلى اختلاف الأسس القانونية والقضائية في منح الحق في الحضانة للأم إذ تعد الحضانة من أعقد المسائل في إطار الزواج المختلط، وهو من الآثار المترتبة عليه على الرغم من ضمان الاتفاقيات الدولية والقوانين الداخلية حق الأمومة، فلم يضع المشرع العراقي ولم يأخذ بجميع ما جاءت به الاتفاقيات الدولية الخاصة بالحضانة والاستثناءات التي ترد عليها ولم يبين القيود على مسألة الحضانة التي يجب ان تراعى فيها مصلحة المحضون ولم يضع قواعد تفصيلية بما يعني مراعاة مسألة النظام العام والآداب.

2- **المقترحات:** نقترح وضع قانون خاص بقواعد القانون الدولي الخاص ومبادئه ومن ضمنها وضع نصوص قانونية مفصلة تتعلق بالحضانة في إطار القانون الدولي الخاص وتحديد الطبيعة القانونية للحضانة وقواعد الإسناد الخاصة بها مع الأخذ بالاعتبار الاتفاقيات الدولية والدستور العراقي ومراعاة مبادئ الشريعة الإسلامية والفقه الإسلامي والعرف والنظام العام والآداب العامة، وأهم القيود على هذا الحق ووضع حلول لجميع الإشكاليات التي تتعلق بمنح الحضانة للأم الأجنبية، مع ابرام اتفاقيات دولية مع الدول في مسألة الحضانة.

Volume: 4 Issue: 4

مراجع

familyresearch@qf.org.qa. (بلا تاريخ). مصلحة المحضون واسناد الحضانة في الزواج المختلط. تاريخ الاسترداد 22 نيسان, 2022، من file:///C:/Users/SamaOffice/Downloads/Documents/Mr-Jamel-Mezni.pdf

احمد عبد الموجود محمد فرغلي. (2020). حق الطفل في الحضانة دراسة في القانون الدولي الخاص. اسيوط، مصر: كلية الحقوق/ جامعة اسيوط. تاريخ الاسترداد 4 12, 2021، من http:www.aun.edu.eg

اقبال بونيف. (2009-2011). *اشكالية الحضانة كأثر للزواج المختلط*. المملكة المغربية: المعهد العالي للقضاء. تاريخ الاسترداد 4 12, 2021، من file:///C:/Users/SamaOffice/Downloads/Documents/%D8%A5%D8%B4%D9%83%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%A9%20%D8%A7%D9%84%D8%AD%D8%B6%D8%A7%D9%86%D8%A9%20%D9%83%D8%A3%D8%AB%D8%B1%20%D9%84%D9%84%D8%B2%D9%88%D8%A7%D8%AC%20%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%AE%D8%AA%D9%84%D8%B7.pdf

اكرم كنان. (19 تشرين الثاني, 2017). *موقع الشؤون القانونية والمنازعات*. تاريخ الاسترداد 10 كانون الاول, 2021، من اشكالية حكم المنازعات الشخصية في القانون الدولي الخاص المغربي: http://www.lejuriste.ma/2017/11/19/%D8%A5%D8%B4%D9%83%D8%A7%D9%84%D9%8A%D8%A9-%D8%AD%D9%83%D9%85-%D8%A7%D9%84%D8%B9%D9%84%D8%A7%D9%82%D8%A7%D8%AA-%D8%A7%D9%84%D8%B4%D8%AE%D8%B5%D9%8A%D8%A9-/%D9%81%D9%8A-%D8%A7%D9%84%D9%82%D8%A7%D9%86

المعاني لكل رسم معنى. (2010-2021). *المعاني لكل رسم معنى*. تاريخ الاسترداد 10 كانون الاول, 2021، من تعريف و معنى تنازع في معجم المعاني الجامع - معجم عربي عربي: https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/%D8%AA%D9%86%D8%A7%D8%B2%D8%B9/

جمال محمود الكردي. (2009). *اشكاليات انهاء رابطة الزوجية بالخلع في القانون الدولي الخاص* (المجلد الاولى). (مستخرج من مجلة روح القوانين - حقوق طنطا- عدد 46 اغسطس 2008، المحرر) شارع عبد الخالق ثروت، القاهرة، مصر: دار النهضة العربية.

حسن محمد هداوي، و غالب علي الداوودي. (2017-2018). *القانون الدولي الخاص- الجزء الثاني- تنازع القوانين والاختصاص القضائي وتنفيذ الاحكام الاجنبية*. بيروت- بغداد، بيروت، لبنان: شركة العاتك لصناعة الكتاب- المكتبة القانونية.

سعيد سيف السبوسي. (كانون الثاني, 2019). النظام العام والاداب العامة واثرهما على تنفيذ احكام التحكيم وفقاً لاحكام قانون الاجراءات المدنية الأماراتي رقم (11) لسنة 1992 وتعديلاته. (الجزائر، المحرر) *مجلة العلوم القانونية والاجتماعية*(العدد 2). تاريخ الاسترداد 25 نيسان, 2022، من https://www.asjp.cerist.dz/en/article/92174

صادق نادية، صامد ابتسام. (11 9, 2018). اشكالات تنازع القوانين في الحضانة بين التّشريعات العربية والاجتهاد القضائي. *مجلة جيل حقوق الانسان*، صفحة 119. تاريخ الاسترداد 4 12, 2021، من https://jilrc.com/%D9%85%D9%84%D8%AE%D8%B5-%D9%85%D8%B0%D9%83%D8%B1%D8%A9-%D9%84%D9%86%D9%8A%D9%84-%D8%B4%D9%87%D8%A7%D8%AF%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%A7%D8%B3%D8%AA%D8%B1-/%D8%A3%D9%83%D8%A7%D8%AF%D9%8A%D9%85%D9%8A-3

طاهري اسية. (كانون الاول, 2020). تنازع القوانين في الحضانة. *مجلة المفكر*، الصفحات 137-164. تاريخ الاسترداد 10 اذار, 2022، من https://www.asjp.cerist.dz/en/downArticle/456/4/2/139655

عباس العبودي. (2015). *شرح احكام قانون الجنسية العراقية رقم (26) لسنة 2006*. بيروت، لبنان: دار السنهوري.

عبد الرسول عبد الرضا الاسدي. (2021). *القانون الدولي الخاص*. بيروت: دار السنهوري.

علياء سمير جودي. (1432/ 2011). تأثير النظام العام في القانون الواجب التطبيق على الزواج المختلط. *رسالة ماجستير*. بغداد، العراق: جامعة النهرين/ كلية الحقوق.

فراس كريم شيعان، حسين نعمة نغيمش. (السنة الخامسة). تنازع القوانين في الحضانة " دراسة مقارنة". *مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية*. تاريخ الاسترداد 3 كانون الاول, 2021، من http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:58S_dD9hEiw+J:www.uobabylon.edu.iq/publications/law_edition6/article_ed6_6.doc&gl=iq&ct=clnk&hl=ar&cd=3

محمد وليد المصري. (2011). *الوجيز في شرح القانون الدولي الخاص دراسة مقارنة للتشريعات العربية والقانون الفرنسي* (المجلد الثانية). وسط البلد، عمان، الاردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

Volume: 4 Issue: 4

مصلحة المحضون واسناد الحضانة في الزواج المختلط. (بلا تاريخ). تاريخ الاسترداد 1 كانون الاول, 2021، من https://www.difi.org.qa/wp-content/uploads/2017/11/Mr-Jamel-Mezni.pdf

معاجم- الوجيز. (2012-2021). *المعاجم*. تاريخ الاسترداد 4 12, 2021، من معجم اللغة العربية المعاصرة: https://www.maajim.com/dictionary/%D8%AD%D8%B6%D8%A7%D9%86%D8%A9/6/%D9%85%D8%B9%D8%AC%D9%85%20%D8%A7%D9%84%D9%84%D8%BA%D8%A9%20%D8%A7%D9%84%D8%B9%D8%B1%D8%A8%D9%8A%D8%A9%20%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B9%D8%A7%D8%B5%D8%B1%D8%A9

نبراس ظاهر جبر. (2018). *القانون الدولي الخاص (احكام الجنسية- الموطن- مركز الاجانب)*. بيروت: دار السنهوري.

نورية شبورو. (2016-2017). اطروحة دكتوراه. *الزواج المختلط وتأثيره على حالة الزوجين "دراسة مقارنة"* . بلقايد/ تلمسان، الجزائر: جامعة ابي بكر/كلية الحقوق والعلوم السياسية.