كلية الحقوق
جامعة الموصل

العُهْدَة

في القانون الدولي الخاص

" دراسة تحليلة مقارنة "

زينة حازم خلف الجبوري

أُطروحة دكتوراه

فلسفة في القانون الخاص / القانون الدولي الخاص

بإشراف الدكتور

خليل إبراهيم محمد خليل

أُستاذ القانون الدولي الخاص المساعد

١٤٤١هـ ٢٠٢٠م

المستخلص

تعد العُهْدَة التي تنظم العلاقة ما بين منشئ العُهْدَة وأمينها لمصلحة المستفيد منها من أحد الأنظمة المهمة واللازمة لفتح آفاق جديدة لحسن إدارة الثروات عبر الحدود واستثمارها وفق أفضل السبل المهنية والقانونية بما يحقق الفوائد المرجوة منها، وسد الثغرات الموجودة، لتحقيق كل ما فيه مصلحة للمستفيدين من هذه الأموال، وتجنب الاستغلال غير الملائم للثروات الذي قد يسبب الأضرار لأصحاب الأموال من جهة، وللاقتصاد الوطني من جهة أخرى.

وللعُهْدَة اهمية خاصة تبرز في مجال القانون الدولي الخاص تتمثل في كثرة العقبات الناشئة من تطبيق قواعد تنازع القوانين والاختصاص القضائي الدولي على العُهْدة العابرة للحدود والاعتراف بالأحكام القضائية والتحكيمية التي تصدر بشأنها، والتي يختلف منظورها من حيث اختلاف أنظمة الدول التي تنقسم في شأنها ما بين نظم القانون العام "common law" ونظم القانون المدني "civil law" فدول القانون العام تعترف بالعُهْدة وتنظم أحكامها ومنها الولايات المتحدة الأمريكية وإنكلترا والتي يرجع إليها الأصل التاريخي لنشأة العُهْدَة، على عكس ما هو موجود في دول القانون المدني كفرنسا ودول الوطن العربي والتي تعتبر من المفاهيم القانونية الجديدة عليها، ومن أجل تجنب هذه العقبات سعت الدول إلى محاولة اتباع نهج مشترك ما بين كلا النظامين، يهدف إلى السعي نحو ادخال العُهْدَة في أنظمة دول القانون المدني، تمثل بدايته التوقيع على اتفاقية لاهاي بشأن القانون واجب التطبيق على العُهْدَة لسنة ١٩٨٥ والتصديق عليها والذي يعد كخطوة أولى نحو تحقيق هذا الهدف لأنه يسمح بإدخال قواعد محددة لتنازع القوانين فيما يتعلق بالعُهْدَة سواءً كانت قواعد إسناد أم قواعد موضوعية، ومراعاة الأحكام والقواعد الآمرة المنصوص عليها في الاتفاقية من أجل ضمان حقوق الأفراد المعترف بها في غالبية دول القانون المدني، وبلغ تأثير الاتفاقية إلى حد اصدار تشريعات قانونية خاصة بالعُهْدَة في مثل هذه الدول وتنظيمها في قوانين خاصة بها كقانون العُهْد البحريني والذي يعد من أهم الخطوات الناجحة في هذا المجال وقانون العُهْدَة الإماراتي والقطري فضلاً عن قانون إنشاء صندوق العُهْدَة الفرنسي.

كما تضيف الطبيعة الخاصة للعُهْدَة والمتمثلة بتنوع مصادر نشؤها وما يحتويه صندوقها من أموال متنوعة لعدة أشخاص من أجل تحقيق أغراضها المتعددة، أهمية أخرى تتضح عند تحديد التكييف القانوني لها، كعملية تسبق تحديد المحكمة المختصة بنظر النزاع الناشئ عنها والقانون واجب التطبيق عليها، والتي تنازعت بشأنه عدة آراء فقهية وقانونية تناولناها في موضوع بحثنا هذا كخطوة للتعرف على مثل هكذا أنظمة تعود بالنفع العام للبلد، والخاص بالنسبة للأفراد، محاولين إلمام ما يتعلق بها من أحكام في القانون الدولي الخاص.

Abstract

The trust that regulates the relationship between the settlor of the trust and its trustee for the benefit of the beneficiary is one of the important systems necessary to open new horizons for good cross-border wealth management and investment in accordance with the best professional and legal ways in order to achieve the desired benefits from them, and fill the gaps that exist to achieve whatever interest is there for beneficiaries of these funds , and to avoid inappropriate exploitation of wealth, which may cause harm to owners of funds on the one hand, and the national economy on the other.

The trust has special importance that arises in the field of private international law represented by the numerous obstacles arising from the application of the rules of conflict of laws and international jurisdiction to the cross-border Trust and the recognition of judicial and arbitral rules issued in respect of it, the perspective of which differs in terms of the difference in the systems of states that are divided into the systems of " Common law " and "Civil law" states that Common law states recognize the Trust and regulate its provisions, including the United States of America and England, to which the historical origin of the Trust originates, in contrast to what exists in civil law states such as France and Arab countries. To them trust is one of the new legal concepts. In order to avoid these obstacles, countries have sought to adopt a common approach between both systems, aimed at to introducing the trust in the systems of civil law states, the beginning of which is the signing of the Hague Agreement on the law applicable to the trust of the year 1985 and its ratification, which is considered as a first step towards achieving this goal because it allows the introduction of specific rules for conflict of laws with regard to the trust, whether it is rules of support or substantive rules, and taking into account the jus cogens and rules stipulated in the agreement in

order to guarantee the rights of individuals recognized in almost all civil law countries. The effect of the agreement is such that these countries have issued legislation particular to trust and regulated it in special laws, such as the Bahraini trust, which is one of the most important successful steps in this field and the UAE and Qatari Trust law as well as the law establishing the French trust fund.

Moreover. The special nature of trust represented by the various sources of its origins and the various properties its fund contain for many persons in order to achieve its many purposes has imported other significance which can be shown clearly when defining the legal adaptation for it as a process preceding the determination of a competent count to consider the conflict arising from trust and the applicable law for it with respect to which many legal have conflicted which is under focus as a step to identify such systems that are of public benefit to the country, and private for individuals, trying to be a acquainted with the relevant provisions in private international law.

University of mosul

College of law

Trust
in Private International Law

"A comparative Analytical Study"

Zeena Hazim Khalaf AL-Jubory

PH.D. Thesis

In

Private Law / Private International Law

Supervised

By

Dr. Khaleel Ibrahim Mohammed Khaleel

Assistant Professor of Private International Law

2020 A.D **1441 A.H**