الاختصاص في منازعات الجنسية في العراق

((دراسة مقارنة))

obeikandl.com

obeikandl.com

المقـــدمـــة

إن الجنسية، هـي اداة تحديدهوية الشخص وتعد الاداة الاهم لتوزيع الافراد دوليا، وذلك عن طريق بيان الدولة التي ينتمي اليها قانونيا وسياسيا، وهي فضلا عن ذلك حق من حقوق الانسان ويؤكد القانون الدولي العام على ضرورة احترامه . كما ان اهمية الجنسية بالنسبة للدولة في غير حاجة الى ايضاح وهي التي تنفرد بتنظيم احكامها، ولذلك قد يثار خلاف بين الدولة والفرد في شأن الجنسية. ولما كانت الجنسية علاقة ما بين فرد ودولة فهي من هذه الناحية من نظم القانون العام. وهذا يعني ان الدولة تستأثر بوضع احكام فرضها ومنحها وفقدانها واستردادها بقانون يصدر عن السلطة المختصة في الدولة ولا يملك احد افراد او دول التدخل في هذه المسالة لأنها متعلقة بعمل سيادي، ولكن السؤال هنا من يملك الاختصاص في تطبيق قانون الجنسية؟ و من له الاختصاص في النظر في الاعتراض والطعن بالقرارات المتعلقة بتطبيق قانون الجنسية، واذا كان لكل فرد الحق بجنسية ولكل حق دعوى تحميه، فما هي الوسائل لإثبات هذا الحق؟ واذا تمكن الفرد من اثبات حقه في الجنسية او نفيه فالقرارات و الاحكام الصادرة هل تكون لها حجية نسبية ام مطلقة؟

كذلك ان النزاع المتعلق بجنسية شخص ما من حيث نفيها عنه او اثباتها له، قد يثار امام السلطات الادارية في الدولة متمثلة في السلطة التنفيذية الموكول اليها تطبيق قانون الجنسية، وقد يقوم هذا النزاع في ميدان القضاء والذي له حق الولاية العامة في الدولة، وفي هذه الحالة الاخيرة يثار التساؤل عن المحاكم المختصة بمنازعات الجنسية، هل يختص القضاء الاداري بمنازعات الجنسية اختصاصا مطلقا ام انه من المتصور ايضا ان ينعقد اختصاص المحاكم العادية بمثل هذه المنازعات ؟ .

وفي ظل هذه الإشكالات التي يطرحها موضوع البحث، فأننا ارتأينا ان نقسمه الى مبحثين نتناول في المبحث الاول اشكالية خضوع منازعات

الجنسية للسلطة الادارية أم القضائية، نقسمه الى مطلبين في الأولالسلطة الادارية المختصة في منازعات الجنسية، والثاني نبين فيه كون منازعات الجنسية من حيث كونها من أعمال السيادة من عدمه . اما المبحث الثاني سنبين فيه اشكالية ازدواج القضاء في نظر منازعات الجنسية، ونتناولهُ في مطلبين نبين في المطلب الاول صور منازعات الجنسية، ونوضح في الثاني مشكلة ازدواجية قضاء الجنسية ، ثم خاتمة البحث التي نضمنها اهم النتائج والمقترحات التي نتوصل اليها.

obeikandl.com

المبحث الأول
اشكالية خضوع منازعات الجنسية للسلطة الادارية أم القضائية

سنحاول من خلال هذا المبحث، التطرق إلى اختصاص السلطة الإدارية في منازعات الجنسية، وذلك في مطلبين نخصص المطلب الأول للسلطة الإدارية المختصة في منازعات الجنسية، والمطلب الثاني نتناول فيه منازعات الجنسية من حيث كونها من أعمال السيادةمن عدمه، ومن خلاله نبين مدىصلاحية القضاء في نظر منازعات الجنسية من عدمه.

المطلب الأول
السلطة الإدارية المختصة في منازعات الجنسية

الاتجاه السائد في القانون المقارن يجعل الاختصاص لوزير الداخلية . ويأخذ بهذا الاخير قوانين الجنسية في اغلب الدول العربية [1]. وهناك من يبرر اعطاء الاختصاص بشؤن الجنسية لوزارة الداخلية، كونه الجهة المختصة بتنظيم الحالة المدنية للأفراد، وضبط دخول الاجانب إلى الدول أو الخروج منها. بل ان جميع القرارات الصادرة باكتساب الجنسية تصدر من حيث المبدأ من وزارة الداخلية، كما يرى اصحاب هذا الاتجاهإن وزارة الداخلية هي الجهة التي يتوجه اليها الافراد في هذا الصدد او يخاصمونها عند النزاع حول جنسيتهم[2].

ويبدو هذا الوضع منطقيا ومبررا لأسباب عدة، منها إن وزارة الداخلية هي الجهاز او الجهة المسؤولة عن تنظيم وضبط الحالة المدنية للفرد، من حيث تسجيل الولادات والوفيات وجوازات السفر ودخول الاشخاص الى البلاد واقامتهم فيها او خروجهم منها، وهذه الامور وثيقة الصلة بشؤون الجنسية [3].
ومن القوانين التي أعطت الاختصاص بشؤون الجنسية لوزارة الداخلية، قانون الجنسية المصرية رقم (26) لسنة1975، اذ نصت المادة (20)منه على أن ((الاقرارات واعلانات الاختيار والاوراق والطلبات المنصوص عليها في هذا

القانون توجه الى وزير الداخلية أو من ينيبه في ذلك، وتحرر على النماذج التي يصدر قرار من وزير الداخلية بتحديدها)). كما ورد النص في المادة(21) منه على اختصاص وزير الداخلية بمنح شهادة الجنسية المصرية، اذ تنص على انه ((يعطي وزير الداخلية كل ذي شأن شهادة الجنسية المصرية مقابل اداء رسم لا يجاوز خمسة جنيهات، وذلك بعد التحقق من ثبوت الجنسية، ويصدر بتحديد الرسم قرار من وزير الداخلية . ويكون لهذه الشهادة حجيتها القانونية ما لم تلغَ بقرار مسبب من وزير الداخلية، ويجب ان تعطى هذه الشهادة لطالبها خلال سنة على الاكثر من تاريخ تقديم الطلب، ويعتبر الامتناع عن اعطائها في الميعاد المذكور رفض الطلب)).

وبهذا تتولى وزارة الداخلية المصرية جميع الطلبات والمستندات المتعلقة بالجنسية، وتقوم بالتحقق من صحة وصلاحية الوثائق والاوراق المقدمة عن طريق اجراء التحريات اللازم، تمهيدا للبت فيها واتخاذ القرار الملائم [4].

وقد جعل تشريع الجنسية المصرية جميع القرارات الصادرة باكتساب هذه الجنسية من حيث المبدأ من اختصاص وزير الداخلية . وكذلك تلك الصادرة بالاعتراض على اختيار هذه الجنسية وفقا للمادة (3)، او بحرمان الزوجة الاجنبية من اكتسابها (المادتان 6،7)، أو بإعفاء مكتسب الجنسية المصرية في بعض الاحوال من شرط انقضاء المدد اللازمة لمباشرة الحقوق السياسية، أو بالإذن للمصري بالتجنس بجنسية اجنبية، واجازة احتفاظه بالجنسية المصرية المادتان (10،11) ،أو باعتبار المصرية فاقده للجنسية المصرية في الحالة المنصوص عليها في المادة (2/12)، أو بالموافقة على الاسترداد في الاحوال المنصوص عليها في المادة (13)، او برد الجنسية المصرية الى من سُحِبت منه او أُسقطت عنه المادة(18)[5].

ويشارك وزير الداخلية المصرية في اصدار القرارات المتعلقة بالجنسية رئيس الجمهورية، اذ يدخل في اختصاصه منح الجنسية بدون شرط لمن أدى لمصر خدمة جليلة، وكذلك لرؤساء الطوائف الدينية المصرية المادة(5) على

سبيل المثال، كما جعل القانون لمجلس الوزراء حق أصدرا القرارات المتعلقة بسحب او إسقاط الجنسية [6].

وكذلك قانون الجنسية العراقية رقم 43 لسنة 1963الملغي، فقد منح الاختصاص للنظر في مسائل الجنسية من غير منازعة للسلطة التنفيذية بصورة عامة، ولوزير الداخلية بصورة خاصة،اذ منحه سلطة واسعة بهذا الصدد واناط به تنفيذ احكام القانون في اكثر الاحوال ، الا انه في بعض الحالات قد اناط ذلك برئيس الجمهورية وبمجلس الوزراء ، فوزارة الداخلية هي السلطة الادارية المختصة لتسلم وتدقيق كافة الطلبات المتعلقة بقضايا الجنسية مباشرة او بواسطة المديرية العامة للجنسية، وهي السلطة المختصةباتخاذ ما يلزم من الاجراءات لمنح الجنسية العراقية او سحبها او استردادها في الحالات غير المتنازع عليها، والمتعلقة بتنفيذ احكام قانون الجنسية ، ومن هذه الطلبات مثلا طلب المولود خارج العراق من أم عراقية واب مجهول او لا جنسية له،باختيار الجنسية العراقية وفق المادة (5) المعدلة ، او سلطة الوزير بسحب الجنسية العراقية عن الاجنبي او العربي الذي اكتسبها، اذا قبل جنسيته الاصلية وهو مقيم خارج العراق وفق المادة (18) من القانون ،او طلب العراقي الذي فقد جنسيته العراقية باكتسابه جنسية اجنبية في دولة اجنبيةباختياره، باسترداد جنسيته بعد عودته الى العراق واقامته فيه لمدة سنة وفق المادة (2/11)المعدلة من القانون [7].

وقد اجاز قانون الجنسية العراقية الملغي في المادة (25)منه لوزير الداخلية، اصدار التعليمات المقتضاة لتسهيل تطبيق هذا القانون . وقد أناط القانون المذكور سلطة البت في بعض قضايا الجنسية لمجلس الوزراء ،مثلا الفقرة (2)من المادة (8)المعدلة من القانون لمجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير الداخلية، قبول تجنس الاجنبي غير العربي بالجنسية العراقية، اذا كان من العناصر التي تؤدي خدمة نافعة للبلاد وتقضي المصلحة العامة ذلك . وفي حالات اخرى اناط قانون الجنسية الملغي سلطة البت في بعض قضايا الجنسية

برئيس الجمهورية، كالفقرة (4) من المادة (8) المعدلة منه، والتي اجازت لرئيس الجمهورية قبول تجنس الأجنبي البالغ سن الرشد بالشروط المنصوص عليها بناءً على اقتراح وزير الداخلية.

أما قانون الجنسية العراقية النافذ رقم 26 لسنة 2006 ،فقد منح هو الآخر سلطة واسعة لوزير الداخلية في منح الجنسية العراقية لمن ولد خارج العراق من ام عراقية واب مجهول او لا جنسية له،اذا اختارها خلال سنة من تاريخ بلوغه سن الرشد ، إلا أذا حالت الظروف الصعبة دون ذلك ، واشترط القانون ان يكون هذا الشخص مقيما في العراق وقت تقديمه طلب الحصول على الجنسية العراقية وذلك في المادة (4) من القانون.

غير ان هذه المادة لم تبين مفهوم او ماهية الظروف الصعبة التي تحول دون ذلك، وهذا يعني ان هناك سلطة واسعة لوزير الداخلية في تقدير تلك الظروف .كما نجد هذه السلطة الواسعة لوزير الداخلية في اعتباره عراقيا من ولد في العراق وبلغ سن الرشد فيه من أبٍ غير عراقي مولود فيه ايضاً ((الولادة المضاعفة))، وكان مقيما فيه بصورة معتادة عند ولادة ولده ،شريطة ان يقدم الولد طلبا بمنحه الجنسية العراقية . وذلك في المادة (5) من القانون .

كذلك نجد هذه السلطة لوزير الداخلية في قبول تجنس غير العراقي عند توافر الشروط المنصوص عليها في المادة (6)و(7) من القانون، ويلاحظ ان قانون الجنسية العراقية النافذ لم يشرك الى جانب الوزير (وزير الداخلية)،اي جهة اخرى في منح الجنسية العراقية، كما فعل قانون الجنسية الملغي رقم 43 لسنة 1963.

المطلب الثاني
منازعات الجنسية من حيث كونها من اعمال السيادة من عدمه

تختلف الدول من حيث نظرها الى منازعات الجنسية الى اتجاهين، فهناك دول تذهب الى منع القضاء من نظر منازعات الجنسية باعتبارها من اعمال

السيادة، في حين تذهب دول اخرى الى منح القضاء فرصة الحكم في منازعات الجنسية لكونها تخرج عن مفهوم اعمال السيادة. عليه سنقم هذا المطلب الى فرعين نتناول في الفرع الاول منازعات الجنسية من اعمال السيادة، وفي الفرع الثاني منازعات الجنسية ليست من اعمال السيادة .

الفرع الأول
منازعات الجنسية من اعمال السيادة

هذه المسألة تختلف من دولة الى أخرى من الدول الغربية وأن كان أغلبها لا يعطي حصانة للقرار الاداري ، بل جميعها يخضعه لرقابة القضاء مثل (بريطانيا، فرنسا، الولايات المتحدة الامريكية)، أما الدول العربيةفالأمر مختلف تماما ومرت بمراحل في هذا الصدد ، لذا سنحاول بيان موقف بعض الدول العربية فقط مع بيان موقف القانون والقضاء العراقي بفقرات متتابعة:

في مصر، عرفت محكمة القضاء الاداري المصرية اعمال السيادة بقولها ((هي الاعمال التي تتصل بالسياسة العليا للدولة، والاجراءات التي تتخذها الحكومة بما لها من السلطة العليا للمحافظة على سيادة الدولة وكيانها في الداخل والخارج))[8].

و هناك اتجاه مثير للجدل في مصر، كان يرى ان منازعات الجنسية تعد من مسائل السيادة، والتي تخرج من ولاية القضاء بصفة عامة . وهي الحجة التي ساقتها وزارة الداخلية المصرية قبل العمل بقانون مجلس الدولة الصادر عام 1959، لتبرير الدفع بعدم اختصاص محكمة القضاء الاداري بنظر المنازعات المتعلقة بالجنسية [9].

ومقتضى هذا الاتجاه أنه في ظل قانون الجنسية العثماني الصادر عام 1869 وقانون الجنسية المصري الصادر عام 1926 وقانون الجنسية الصادر عام 1929، لم يبين أيهما المختص في نظر منازعات الجنسية، وقد صدر بعد ذلك قانون انشاء مجلس الدولة رقم 112 لسنة 1946، وجاء خاليا من النص

صراحة على نظر الدعاوى المتعلقة بالجنسية، عدا ما نص عليه بصفة عامة في البند (6) من المادة (4) منه من اختصاص محكمة القضاء الاداري بالفصل في الطلبات، التي يقدمها الافراد بإلغاء القرارات الادارية النهائية. وكذلك الحال في القانون رقم (9) لسنة 1949 الخاص بمجلس الدولة ، وعندما وضع مشروع قانون رقم (160) لسنة 1950 الخاص بالجنسية المصرية ، اراد المشرع علاج هذا النقص بنص في التشريع يحسم الخلاف في الاختصاص القضائي بمنازعات الجنسية، ويقضي بان تختص المحاكم المدنية بالنظر في جميع المسائل المتعلقة بالجنسية، سواء أكانت في صورة دعوى أصلية أم في صورة طعن في قرار من قرارات وزير الداخلية، وذلك باعتبار الجنسية من عناصر الحالة المدنية. ثم عدل هذا المشروع وأقر بشكل نهائي ونص فيه على اختصاص المحاكم المدنية بالنظر في دعاوى الاعتراف بالجنسية المصرية فقط دون المسائل الاخرى. أما الطعن في القرارات الادارية الصادرة في شأن الجنسية المصرية تختص فيه محكمة القضاء الاداري التابعة لمجلس الدولة.

وعلى هذا الاساس أتجه رأي الى أن يعهد بالمنازعات في مسائل الجنسية الى القضاء الاداريوحده، سواء رفعت الدعوى بصفة أصلية أم في صورة مسألة أولية في خصومة أخرى أم طعنا في قرار اداري، وذلك على أساس كون الجنسية من أنظمة القانون العام، الذي يختص القضاء الاداري بنظر المنازعات المتعلقة به. ومع ذلك أغفل قانون الجنسية المصريذي الرقم (391) الصادر عام 1956 الجهة أو القضاء الذي يكون مختصا بنظر منازعات الجنسية. وكذلك القانون الصادر برقم (165) الصادر عام 1955 المتعلق بمجلس الدولة، لم يشير الى جديد في هذا الموضوع، وبقي الحال كذلك حتى صدور قرار رئيس الجمهورية بالمصادقة على القانون رقم 55 الصادر عام 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة ، الذي نص لأول مرة في البند (تاسعا) من مادته (الثامنة) على اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء

اداري دون غيره، بالفصل في دعاوى الجنسية التي تكون له فيها ولاية القضاء كاملة.

وقد رفض القضاء المصري وجهة النظر القائلة، باعتبار الجنسية من مسائل السيادة التي لا يحق للقضاء التعرض لها [10].فقد قضت محكمة النقض المصرية بأن الدعوى المرفوعة بطلب ثبوت الجنسية ((لا يترتب عليها اي مساس بسيادة الدولة . أذ الجنسية المصرية...مقررة بحكم القانون متى توافرت شروطها، وليست من اطلاقات الحكومة حتى يصح القول، بأن الفصل فيها هو فصل في امر من الامور المتعلقة بسيادة الدولة))[11]. وكذلك قضت محكمة القضاء الاداري في حكمها الصادر في 26 /كانون الاول /عام 1950، بانه((لا جدال في أن الجنسية وهي العلاقة القانونية بين الفرد والدولة، تدخل في صميم المسائل المتعلقة بسيادة الدولة، التي لها مطلق السلطات في تعيين من يكون متمتعا بجنسيتها ومن لا يكون، وفي فرض ما تشاء من التكاليف والقيود على مواطنيها . وبديهي ان الدولة حينما تسن تشريعا ينظم الجنسية ويعرف كنهها ويحدد شرائطها ويرسم الاجراءات اللازمة لإثباتها او الحصول عليها، لا تنزل عن سيادتها لانه منبعث منها وصادر عنها، ويتعين احترامه وتنفيذه ومن واجب المحاكم تطبيقه وليس في ذلك اي مساس بسيادة الدولة. وما تصدره الحكومة من قرارات تنفيذا لهذا التشريع يندرج في اعمال الحكومة العادية، ولا يعتبر من الاعمال المتعلقة بالسياسة العليا للدولة))[12].

ان رقابة القضاء الاداري على اعمال السلطة التنفيذية في شؤن الجنسية، لا يتعارض من عد الجنسية من اخص الموضوعات المتعلقة بسيادة الدولة، ومرد ذلك ان هذا الاعتبار انما يُعمَل في مرحلةالتشريع للجنسية، واذا تم التشريع خضعت السلطة التنفيذية في امر تطبيقه لرقابة القضاء الاداري [13].

وبمعنى آخر ان اختصاص الدولة بتنظيم الجنسية واصدار التشريع، هو الذي يتعلق بسيادة الدولة ويعترف القانون الدولي لكل دولة باختصاص منفرد

ومانع في تنظيم الجنسية، أما الاختصاص الداخلي بتطبيق احكام قانون الجنسية او الاختصاص التنفيذي ، فإن ما يصدر من الدولة في شأنه من اعمال يُعَد من قبيل الاعمال الاداريةالعادية التي تخضع لرقابة القضاء[14].

جدير بالذكر انه توجد حالات معينة يكون فيها القرار الصادر بشأن الجنسية من اعمال السيادة، التي تفلت من رقابة القضاء ، ويحدث ذلك عندما تتحدد جنسية الشخص بموجب اتفاقية دولية كما((لو تم الاتفاق بين الدولة وإحدى الدول الاجنبية على انهاء النزاع بينهما على جنسية شخص وعده من رعايا الدولة الاجنبية ، فأنه لا يجوز لهذا الشخص بعد ذلك الالتجاء الى القضاء الوطني للدفاع عن جنسيته، وإلزام السلطة التنفيذيةباعتباره وطنيا وفقا لقانون الجنسية والذي خالفته الدولة حين قبلت التخلي عن سيادتها الشخصية عليه، وعده من رعايا الدولة الاجنبية بمقتضى المعاهدة. فالطلب الذي تقدم به الشخص الى القضاء في هذه الحالة مرفوض لمساسه بأعمال السيادة))[15].

ومن كل ما تقدم فان الاتجاه الفقهي المصري الراجح، لا يرى فيما تصدره الادارة من قرارات بشان منح الجنسية او نزعها عملا من اعمال السيادة، بل يتعلق بعمل من اعمال الوظيفه الادارية [16].

في الكويت، اكد قضاء محكمة التمييز الكويتية ان مسائل الجنسية، انما تدخل في نطاق مفهوم اعمال السيادة، وبالتالي يجب معه حجبها عن ولاية القضاء الكويتي . قد ذهبت محكمة التمييز الكويتية في بعض احكامها بتأكيد هذا المبدأ ،وذلك باعتبار مسائل الجنسية من اعمال السيادة التي لا تختص بنظر منازعاتها المحاكم، وذلك تأسيسا على نص المادة الثانية من قانون تنظيم القضاء التي تمنع المحاكم من النظر في اعمال السيادة ، فقد قررت المحكمة من استقراء للقانون رقم (62/11) في شأن جوازات السفر (أن الامور المتعلقة بالجنسية تعتبر في دولة الكويت من المسائل المتصلة بالسياسة العليا للدولة، وانما يصدر عن الحكومة في شأنها من

اعمال يعتبر من اعمال السيادة التي تخرج عن نطاق رقابة القضاء))[17]، وهذا القرار جاء تطبيقا للمادة الأولى من قانون الجنسية الكويتية رقم (20) لسنة 1981.

في عمان، أشار قانون الجنسية العمانية رقم 1 لسنة 1972 والنافذ اعتبارا من 1972/4/27 ،نصت المادة (16) منه على ان ((تُعَيَن بمرسوم سلطاني لجنة برئاسة قاضي وعضوية مدير الجوازات في وزارة الداخلية والعدلية وعضو مستقل مهمتها الفصل في المنازعات المتعلقة بالجنسية، وفرض العقوبات المنصوص عليها في المادة السابقة وتتخذ قراراتها بالأكثرية)). ويتضح للبعض[18]، وفقا لهذه المادة ان هناك لجنة ادارية ذات اختصاص قضائي، وأن مهمة هذه اللجنة حسم منازعات الجنسية العمانية،بما يفيد حسب هذا الاجتهاد انعدام ولاية القضاء في هذا الخصوص . أي أن الجنسية في القانون العماني إنما يعد من أعمال السيادة[19].

في العراق، أشار قانون الجنسية العراقي رقم 42 لسنة 1924الملغي، فعلى الرغم أنه لم يورد فيه نص يبين الجهة المختصة في منازعات الجنسية[20].الا اننا وجدنا ان محكمة بداءة بغداد قد ذهبت في قرار لها بالرقم 56/1/1750 والصادر في 1957/4/18، الى اعتبار الجنسية من اعمال السيادة، وقد تضمن عدم اعطاء القضاء حق الغاء القرار الاداري المتعلق بالجنسية . وقرار محكمة التمييز المرقم7002/حقوقية ثانية /1967، المتضمن اعتبار السلطة التقديرية المقررة لوزير الداخلية في قضايا الجنسية من اعمال السيادة، التي لا يجوز الاعتراض عليها امام المحاكم المدنية، وكذلك قرارها المرقم 35/ حقوقية ثانية / 70 الصادر في 1970/1/22 والمتضمن ان حق منح الجنسية للمولود في العراق من اب غير مولود فيه،هو حق جوازي متروك لوزير الداخلية يمنحه متى توافرت الشروط القانونية فيه،ولا يترتب على هذا الجواز إلزام ، لان منح الجنسية يعد من اعمال السيادة التي لا تخضع لولاية المحاكم [21].

ثم اعقب ذلك صدور قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) المرقم 413 في 1975/4/15 والذي جاء فيه: ((1- تمتنع المحاكم من النظر في الدعاوى الناشئة عن تطبيق احكام الجنسية العراقية ، ويسري هذا الحكم على الدعاوى التي لم تكتسب قرارات المحاكم فيها الدرجة القطعية . 2- مع مراعاة احكام المادة التاسعة (المعدلة) من قانون الجنسية رقم (43) لسنة 1963 المعدل يجوز الاعتراض على قرارات وزارة الداخلية في تطبيق احكام هذا القانون لدى السيد رئيس الجمهورية ، ويكون قراره بهذا الشأن قطعيا))[22].

وبذلك اصبح القضاء العراقي ممنوعا من نظر منازعات الجنسية،واصبح رئيس الجمهورية هو الوحيد صاحب الصفة في الفصل في منازعات الجنسية . علما بأن بعض القرارات الصادرة من وزير الداخلية، لا يجوز التظلم منها أمام رئيس الجمهورية[23].

ومن كل ما تقدم نجد أن بعض الدول العربية ، ومنها العراق في ظل قرار مجلس قيادة الثورة المنحل السالف الذكر. تعتبر منازعات الجنسية داخلة في نطاق اعمال السيادة، الامر الذي يوجب منع القضاء من نظرها . وعلى خلاف ما تقدم، نجد ان هناك العديد من الدول العربية وغير العربية، التي لا تسلك المسلك السابق وهذا ما سنتناولهُ في الفرع الثاني من هذا المطلب .

الفرع الثاني
منازعات الجنسية ليست من أعمال السيادة (الاختصاص القضائي)

تذهب العديد من النظم القانونية الى عد شؤون الجنسية خارجة عن نطاق اعمال السيادة، الامر الذي يستدعي حق القضاء في حسم المنازعات الخاصة بها[24].

فقد منحت بعض الدول لمحاكمها سلطة مراجعة القرارات الادارية، التي تقضي بسحب جنسيات الافراد، ويجوز ان تقرر محاكمها عدم دستورية قوانين الجنسية، اذا كانت هذه القوانين تستغل لسحب الجنسية[25].وبُغية

تسليط الضوء على هذه النظم القانونية، نتناولها بنقطتين في الاولى موقف الدول الغربية والثانية موقف الدول العربية وكما يأتي:

أولا/ موقف الدول الغربية:

في انكلترا، يذهب القضاء الانكليزي الى وجوب اخضاع جميع تصرفات الادارة للرقابة القضائية، وهذا يعني ان القضاء الانكليزي قد حسم النزاع الدائر حول مدى سلامة القرار الصادر من السلطة الادارية المعنية[26]. وبذلك فان الاتجاه الحديث في بريطانيا يؤكد ان المحاكم البريطانية قد ارست قاعدة قانونية أصولية مؤداها، ان ممارسة كل السلطات التي تتعلق بالحقوق الاساسية ومصالح الافراد والجماعات، لابد من خضوعها للمراجعة بواسطة السلطة القضائية، وقد قام القضاء الانكليزي بإلغاء القرار الصادر من الادارة المعنية بسحب الجنسية الانكليزية على نحوٍ يخالف القانون الانكليزي، وعد انه في حالة سحب الجنسية من اي شخص بقرار من وزير الداخلية البريطاني، بدون اتباع الاجراءات القانونية الواجبة التطبيق، فانه يجوز للشخص المتضرر في هذه الحالة، ان يرفع الامر للقضاء لمراجعة قرار وزير الداخلية القاضي بسحب الجنسية[27].

وفي فرنسا، فان تشريع الجنسية الفرنسية الصادر سنة 1945 ، اذ جعل الاختصاص في مسائل الجنسية للمحاكم المدنية، وقد احاط مجال الدفاع عن حقوق ذوي الشأن فيها بجميع الضمانات الممكنة، وقضت المادة (124)منهُ، بأن القضاء المدني العادي هو وحده المختص بالنظر في منازعات الجنسية، سواء قامت المنازعة بمناسبة الطعن في قرار اداري أم قامت بصورة مستقلة[28].

وفي الولايات المتحدة الامريكية، ذهب القضاء الامريكي الى بسط ولايته على قوانين الجنسية والقرارات الصادرة في هذا الشأن، اذ تصدى لإلغائها كلما كانت مخالفة للقانون[29]. وبعبارة اخرى ((لقد أُثيرَ تساؤل في الآونة الاخيرة في الولايات المتحدة، حول ما اذا كان سحب الجنسية عقوبة

ملائمة للهروب او التهرب من الخدمة العسكرية . فقد قررت المحكمة العليا في قضية TOP.V.HULL ، ان سحب الجنسية من أي مواطن امريكي بناء على قرار محكمة عسكرية للهروب من الخدمة العسكرية في وقت الحرب، أذا تغيب ذلك المواطن عن الخدمة العسكرية اقل من يوم واحد يعتبر (عقوبة) قاسية وغير عادلة ويتعارض مع التعديل الثامن للدستور الامريكي .وكذلك قررت المحكمة العليا في قضية Kennedy V.MendozenMartinez ، عدم دستورية قانون يقضي بسحب الجنسية من المواطنين الامريكيين الذين يهاجرون من الولايات المتحدة و يقيمون خارجها بغرض التهرب من الخدمة العسكرية))[30].

ثانيا/ موقف الدول العربية:

وفي الدول العربية،فأننا نجد ان بعض اتجاهات النظم القانونية العربية، قد رفضت عد الجنسية من اعمال السيادة . ومن هذه الدول الاردن،اذ انه من الثابت في الفقه الاردني، ان الجنسية ليست من اعمال السيادة، ومن ثم فان منازعات الجنسية تدخل في ولاية القضاء الاردني لذا ينعقد الاختصاص القضائي للمحاكم الاردنية بنظر كافة منازعات الجنسية، وذلك رغم عدم وجود نص تشريعي يفيد ذلك[31].فلم تتضمن قوانين الجنسية الملغية وقانون الجنسية الاردنية النافذ حاليا رقم(6) لسنة 1954، اي نص لتنظيم الاختصاص القضائي في منازعات الجنسية، ولكن هذا لا يعني عدم اختصاص المحاكم الاردنية في نظر تلك المنازعات، لعدم النص على عدم ممنوعية المحاكم الاردنية من نظر منازعات الجنسية، وفي هذه الحالة ينبغي الرجوع الى القواعد العامة عند عدم وجود النص .

وبالرجوع الى قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم(26) لعام 1952 ، نجد ان المادة الثانية منه تنص على اختصاص المحاكم الاردنية بقولها ((تمارس المحاكم النظامية في المملكة الاردنية الهاشمية حق القضاء على جميع الاشخاص في جميع المواد المدنية والجزائية باستثناء المواد التي قد

يفوض فيها حق القضاء الى محاكم دينية او محاكم خاصة بموجب احكام اي قانون اخر)). وهذا يعني ان اختصاص المحاكم الاردنية اختصاص عام وشامل، فتختص المحاكم الاردنية في جميع الدعاوى المدنية والجزائية ومنها دعاوى الجنسية، عندما تثار بصفة اصلية او تبعية . اضافة الى ذلك فان الجنسية حق للفرد ومن المقرر في قانون اصول المرافعات الحقوقية، ان لكل حق دعوى تحميه والقضاء يختص بنظر جميع الدعاوى، الا اذا وُجِدَ نص بخلاف ذلك[32].

وقد رفض المشرع اليمني اعتبار الجنسية من اعمال السيادة، اذ تنص المادة(31) من قانون الجنسية اليمنية رقم (6) لسنة 1990 ، على ان ((يتولى القضاء النظر في منازعات الجنسية الناشئة عن تطبيق احكام هذا القانون)) وهذا يعني ان المشرع اليمني، قد عد كافة منازعات الجنسية من المنازعات التي يحق للقضاء بسط ولايتهِ عليها، وأنه لمسلك محمود اذ يُعطى المواطنين الثقة الكاملة في مشروعية قرارات الجنسية، لان تأكيد القضاء لها، يدل على سلامتها. اما اذا قام القضاء بإلغائها، فيدل على عدم مشروعيتها ومن ثم عدم استحقاقها الحياة القانونية[33].

وفي قانون الجنسية التونسية، فان هناك من يذهب الى القول ((الخلاف حول الجنسية، قد ينشب بين الفرد والدولة، او بين الافراد فيما بينهم وهو في كلتا الصورتين يهم الدولة، طالما كان مناط النزاع نسبة شخص لها او نفي نسبتهِ عنها . ولذلك كان الاحتجاج بالجنسية التونسية او بصفة الاجنبي يهم النظام العام وعلى الحاكم ان يثيره من تلقاء نفسه ... ولما كانت الجنسية تتصل بكل فروع القانون كان من المفيد ان تختص بالنظر فيها المحاكم المكلفة بفض المنازعات القائمة بين الافراد او بين الافراد والدولة، وهي السلطة القضائية بمحاكمها العادية والادارية))[34]. وهذا يعني ان القضاء التونسي له الحق في حسم كافة المنازعات المتعلقة بشؤون الجنسية .

وفي الامارات العربية المتحدة، فان القضاء الاماراتي يختص بنظر دعوى الجنسية الاصلية ودعاوى الغاء القرارات الادارية المتعلقة بالجنسية والتعويض عنها او وقف تنفيذها، وكذلك اذا كان الفصل في الجنسية يعد بمثابة مسألة اولية يتعين الفصل فيها قبل الفصل في الموضوع الاصلي. فالجنسية لا تعد من اعمال السيادة في دولة الامارات، والقضاء الاماراتي مختص بالفصل في منازعات الجنسية أيا ماكان نوعها[35].وبعبارة اخرى ((تقع الدعوى الاصلية بالجنسية، ودعاوى الغاء القرارات الادارية او التعويض عنها، او وقف تنفيذها في اختصاص المحاكم الاتحادية الابتدائية في ابو ظبي، على اساس انها منازعات ادارية بين الافراد والادارة . اما في ما يتعلق بالاختصاص بالجنسية بوصفها مسألة اولية يتعين البت فيها مقدما قبل الفصل في موضوع الدعوى الاصلي، فتختص المحكمة التي تنظر في الدعوى الاصلية التي تعرض عليها مسألة الجنسية بوصفها مسألة اولية،أيا كان وصف المحكمة التي تنظر في النزاع اي سواء كانت محكمة اتحادية ام محكمة محلية تتبع امارة من الامارات السبع التي يتكون منها الاتحاد[36].

وفي مصر، بعد صدور القانون رقم (55) الصادر عام 1959 المتعلق بقانون مجلس الدولة ، أصبحت منازعات الجنسية من اختصاص القضاء الاداري بصفة عامة . على اعتبار ما تصدره الحكومة من قرارات لتنفيذ تشريع الجنسية، انما يندرج ضمن اعمال الحكومة العادية ولا يعتبر من اعمال السيادةوذلك حسب التفصيل الذي ذكرناه سابقا [37].

وفي العراق، بعد التغييرات الجذرية الحاصلة في العراق نتيجة سقوط النظام عام 2003، بدأ يظهر نهجا جديدا يختلف تماما عما كان موجودا في القوانين السابقة للجنسية، والتي منعت المحاكم من النظر في دعاوى الجنسية، ومقتضى هذا الاتجاه الجديد هو اعادة النظر في القوانين واعطاء سلطة النظر في منازعات الجنسية الى القضاء بوصفه صاحب الاختصاص الاصيل في نظر كافة المنازعات المدنية والجزائية في العراق. وبصرف النظر

عن صفة أطراف النزاع سواء كانوا أشخاصا طبيعية أم معنوية بضمنهم الدولة. وقد ظهرت بوادر هذا الاتجاه بصدور قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لعام 2004. اذ نصت الفقرة (ز) من المادة (11) منه على الغاء النصوص القانونية التي تمنع المحاكم من سماع الدعاوى في الجنسية، فجاء في الفقرة (بأن المحاكم تنظر في كل المنازعات التي تنشأ عن تطبيق الاحكام الخاصة بالجنسية).كذلك موقف دستور العراق لعام 2005 في المادة (6/18) التي نصت على (تنظم احكام الجنسية بقانون وينظر في الدعاوى الناشئة عنها من قبل المحاكم المختصة)، كما اكد نفس المعنى المادة(100) من الدستور، اذ نصت (يحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل او قرار اداري من الطعن).

ثم جاء قانون الجنسية العراقية رقم (26) لسنة 2006النافذ، ليؤكد بنصوص صريحة سلطة القضاء في نظر منازعات الجنسية الى القضاء العراقي، بوصفه صاحب الولاية العامة في العراق، اذ نصت المادة (19) منه على (تختص المحاكم الادارية في الدعاوى الناشئة عن تطبيق احكام هذا القانون)، والطعن بقرارات المحاكم الادارية يكون أمام المحكمة الاتحادية استنادا للمادة (20) من القانون، كذلك جاء نص الفقرة (الرابعة) من المادة (21) منه، على الغاء كل نص يتعارض واحكام هذا القانون. واستنادا لهذه الاحكام فان قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (413) لسنة 1975 يعد ملغيا، ويكون النظر في منازعات الجنسية خاضعا لسلطة المحاكم العراقية.

ومن كل ما تقدم يتضح لنا انه اصبح من المسلم به حاليا عند معظم التشريعات العربية منها والاجنبية، ان النظر في المنازعات المتعلقة بالجنسية من قبل القضاء يعد من الحقوق المقررة للفرد، وانه لا يمكن القول بأن مسائل الجنسية تعد من اعمال السيادة .

المبحث الثاني
اشكالية ازدواجية القضاء في نظر منازعات الجنسية

اذا كان امتداد رقابة القضاء لمسائل الجنسية لم تعد محلا للشك، فقد يحتاج الامر لتحديد الجهة القضائية، التي تختص في النظام القضائي بمسائل الجنسية. واذا ما ثبت الاختصاص القضائي في منازعات الجنسية لجهة قضائية معينة، فان هذا الاختصاص يعني احقية القضاء في نظر نزاع معين يحصل بين الدولة والفرد في مسائل الجنسية، ولا ينتهي هذا النزاع الا بصدور حكم قضائي فيه. عليه سنقسم هذا المبحث الى مطلبين نتناول في الاول منهما، صور منازعات الجنسية، وفي الثاني لمشكلة ازدواجية قضاء الجنسية

المطلب الاول
صور منازعات الجنسية

قد تتخذ المنازعة في الجنسية صور متعددة يمكن اجمالها في صور ثلاث، فقد يختلف الفرد مع السلطة التنفيذية حول امر يتعلق بنفي او اثبات الجنسية، خاصة عندما يرى الفرد نفسه وقد لحقه الحيف من جراء قرار للسلطة التنفيذية، بخصوص جنسيته لا تتوافر فيه شروط صحته الشكلية والموضوعية مما يتعين الغاؤه، فيسارع الفرد الى القضاء لينازع جهة الادارة في موقفها على هذا النحو او ذاك، وهي المنازعة التي تتخذ صورة الطعن في قرار اداري. او يحصل نزاع حول جنسية احد الافراد اثناء النظر في قضية ما مرفوعة امام القضاء، ويكون الفصل في هذا النزاع ضروريا للحكم في الخصومة الاصلية، اي تثار بصفة تبعية للخصومة الاصلية . واخيرا قد تتخذ المنازعة الخاصة بالجنسية صورة دعوى اصلية او مجردة يرفعها الفرد على الدولة، لطلب تقرير ثبوت الجنسية له او نفيها عنه، دون ان يكون هناك قرار من الادارة او امتناع عن قرار يدعو للطعن، ودون ان تكون هناك ثمة خصومة اصلية تستوجب البحث في مسألة الجنسية . وتفترق هذه الصورة عن

سابقتها في ان موضوع الدعوى لا يتعلق بقرار اداري ايجابي او سلبي، كما انه لا يثار امام القضاء تفرعا عن نزاع اصلي معروض عليه. فالدعوى الاصلية دعوى مجردة يرفعها صاحب الشأن ويخاصم فيها وزير الداخلية اضافة الى وظيفته، ويكون موضوعها الحكم له في مواجهة هذا الأخير بثبوت حقه في الجنسية او نفيها عنه .أي عده وطنيا او غير وطني[38].

وعليه سنقسم هذا المطلب الى ثلاثة فروع، نتناول في الاول المنازعة في الجنسية التي تتخذ صورة الطعن في قرار اداري وفي المطلب الثاني المنازعة في الجنسية التي تتخذ صورة مسألة اولية وفي المطلب الثالث المنازعة في الجنسية التي تتخذ صورة الدعوى الأصلية او المجردة.

الفرع الأول
صورة الطعن في قرار اداري

قد تصدر الادارة(السلطة التنفيذية) قرارا بشأن جنسية فرد أو تمتنع عن إصدار قرار على خلاف ما يقضي به القانون، فينازعها الفرد في سلامة هذا الاجراء . وحينئذٍ يُلزَم تحديد جهة القضاء المختص بالنظر في هذا النزاع [39].

وتحدث هذه الصورة في كل مرة ينازع فيها الفرد في صحة قرار اداري صادر في شأن جنسيته، مثل هذا القرار الصادر بسحب هذه الجنسية او اسقاطها، او القرار الصادر بحرمان الزوجة الاجنبية من الدخول في الجنسية الوطنية [40].

وقد يرفع الفرد دعواه على الادارة لمخالفتها احكام قانون الجنسية، او خطأها في تطبيقه كقرار السلطة التنفيذية برفض إصدار شهادة الجنسية بالرغم من توافر الشروط القانونية نتيجة لميلاده لأب وطني. أو لكونه قد وُلِدَ خارج البلاد من أُم وطنية وأب مجهول أو لا جنسية له[41].

وقد ينازع الفرد الادارة لإساءتها استعمال سلطتها، وذلك في الحالات التي يكون فيها للإدارة سلطة تقديرية واسعة في منح الجنسية او منعها، بالرغم

من توافر الشروط التي يتطلبها القانون، كما هو الحال بالنسبة للتجنس . فيجوز لهذا الفرد في هذه الحالة ايضا الطعن في قرار الادارة برفض منح الجنسية . اذا كان القرار مشوبا بعيب اساءة استعمال السلطة او الانحراف بها. فتمتع الادارة بسلطة تقديرية بهذا الصدد لا يجعلها بمنأى عن رقابة القضاء الاداري، للتحقق من انها لم تستعمل هذه السلطة في غير الغرض الذي أُعطيت لها من اجله[42].

ويُلاحظ في هذه الصورة ان المنازعة تنصب مباشرة على الطعن في القرار الاداري الصادر في شأن جنسية الشخص، سواء كان هذا الطعن بطلب إلغاء القرار أو بالتعويض عنهُ أو بكليهما .ومثال ذلك القرار الصادر من وزير الداخلية بسحب الجنسية من شخص مولود لابٍ مصري، وهو غير جائز لان السلطة المختصة بسحب الجنسية هو مجلس الوزراء وليس وزير الداخلية، كما أن السحب لا يجوز ان يوقع على المواطن الاصيل، وانما هو إجراء يُتَخَذ في مواجهة الوطني الطارئ الذي اكتسب الجنسية في وقت لاحق على الميلاد، كما انه لا يوقع الا خلال فترة الريبة، وفي هذه الحالة يكون القرار مشوبا بعيب عدم الاختصاص [43].

ويختص القضاء الاداري – بلاخلاف - - بشأن هذه الصورة او المنازعة ويستند الطعن في القرار على عدم المشروعية، لعيب اساءة السلطة او الانحراف بها او لعيب في الشكل او مخالفة القوانين والتعليمات او اللوائح او الخطأ في تطبيقها او تأويلها ويقع عبئ الاثبات على الطاعن[44].

الفرع الثاني
صورة مسألة اولية

تثار المنازعة في الجنسية في هذه الصورة امام القضاء بوصفها مسألة اولية، يُلزَم الفصل فيها تمهيدا لحسم الخصومة الاصلية المطروحة امامه، ويتعين في هذه الحالة بيان الجهة المختصة بالفصل في المسألة الاولية، ذلك ان

المنازعة في الجنسية في هذه الصورة، قد تثار أمام القضاء الاداري او امام القضاء العادي[45].

فقد يطعن شخص في القرار الاداري الصادر بأبعاده امام المحاكم الادارية، ويستند في طعنه الى كونه من الوطنيين، ومن ثم فلا يجوز ابعاده وفي هذه الحالة تثور مسألة الجنسية بوصفها مسألة اولية، يتعين البت فيها اولا حتى يمكن في ضوء ذلك الفصل في الدعوى الاصلية[46].أو يطعن الشخص في القرار الصادر برفض تعيينه في إحدى الوظائف العامة لكونه اجنبيا، بينما يدعي هو انه وطني له حق تولي الوظائف العامة ...وهكذا .ففي هذه الاحوال يتوقف الفصل في الطلب الاصلي محل الطعن على البت في نقطة الجنسية كمسألة اولية [47].

وقد تثار المنازعة في الجنسية امام القضاء العادي (المدني)، كلما كان البت في الطلب الاصلي يقتضي تحديد القانون الواجب التطبيق وفقا لقاعدة الاسناد، التي تأخذ بمعيار الجنسية في تحديد هذا القانون، مثال ذلك بأن يثار نزاع بين الورثة حول التركة. فيدعي بعضهم بأن المورث وطنيا، مما يقتضي تطبيق القانون الوطني في شأن انصبة الميراث، في حين يدعي البعض الاخر العكس بأنه يتمتع بجنسية اجنبية، ومن ثم يكون لزاما على المحكمة الفصل في مسألة جنسية المورث، بوصفها مسألة اولية لازمة لحسم النزاع الاصلي المتعلق بتوزيع التركة. وقد يقتضي البت في ثبوت الاختصاص القضائي الدولي لمحاكم الدولة في نظر هذا الطلب، كلما كان هذا الاختصاص يتوقف على جنسية الخصوم في الدعوى من مدعي او مُدعى عليه[48].

وقد تثار مسألة الجنسية كمسألة اولية أمام القضاء الجنائي، مثال ذلك كون الجريمة التي يحاكم عليها الشخص جنائيا تتطلب توافر صفة الوطني في الجاني، فدفع المتهم بأنه ليس وطنيا وانما هو اجنبي، ومن امثلة هذه الجرائم في التشريع المصري جريمة الالتحاق بقوات العدو باعتبارها من اعمال

الخيانة التي لا تقع الا من وطني . ويبدو ان من المستقر عليه في فقه القانون الجنائي بالنسبة لمثل هذه الجرائم، أن عبء اثبات كون الجاني مصريا إنما يقع على عاتق سلطة الاتهام،لأنها مطالبة بإقامة الدليل على توافر كافة شروط الجريمة في حق المتهم[49].

الفرع الثالث
صورة الدعوى الأصلية

يقصد بالدعوى الاصلية او المجردة الدعوى، التي يخاصم فيها الفرد الدولة بصفة اصلية ومستقلة، ويطلب فيها الحكم بثبوت الجنسية او نفيها[50].ويطلق على هذه الدعوى مسمى الاصلية او المجردة، لعدم ارتباط موضوعها بأي قرار اداري صادر في شأن جنسية الشخص، كما انها تقام بصفة مستقلة، أذ هي لا تتفرع عن اي نزاع اصلي قائم امام القضاء[51].

وقد ثار الجدل في فرنسا حول امكانية قبول هذه الدعوى امام القضاء،اذ أحتج منكروها بتخلف شرط المصلحة في هذه الدعوى، طالما لا يوجد نزاع قائم حول جنسية الشخص رافع تلك الدعوى، وبالتالي تبدو الدعوى المجردة وكأنها بمثابة طلب فتوى او استشارة من القضاء، بينما دور القاضي هو الفصل في المنازعات. غير ان جانبا كبيرا من الفقه ، قد أيد أمكانية رفع دعوى الاعتراف بالجنسية على اساس ان المصلحة في الالتجاء الى القضاء يمكن ان تكون مجرد مصلحة معنوية او ادبية، تتمثل في احقية الشخص في تحديد وضعه بالنسبة للجنسية، ومن حيث كونه متمتعا او غير متمتع بها، كما ان هذه الدعوى تبدو بمثابة دعوى وقائية، يمكن ان يقيمها الفرد توقيا للنزاع الذي قد يثار مستقبلا حول تمتعه او عدم تمتعه بجنسية الدولة [52]. وقد حسم المشرع الفرنسي هذا الخلاف اذ اقر في تشريع الجنسية الفرنسية الصادر عام 1945 ،امكانية رفع الدعوى الاصلية بالجنسية، والتي يكون موضوعها المباشر تمتع الفرد بالجنسية الفرنسية او عدم تمتعه بها[53].

اما في مصر فقد أختلف الفقه حول الشروط المتطلبة لرفع هذه الدعوى، ولكن اتجه الرأي الغالب الى قبولها في اوسع نطاق، على اساس انها تحمي الحق الذاتي في الجنسية، فلا تتقيد بقيام نزاع حول جنسية الشخص او ترتبط بصدور قرار اداري في شأن جنسيته او بمواعيد معينة لأقامتها، طالما انها بمثابة دعوى وقائية يكفي لقبولها توافر المصلحة المحتملة [54].

ويلاحظ ان من المستقر عليه ان الدعوى المجردة بالجنسية، يجب ان تنصب على الجنسية الوطنية، اي يكون موضوعها طلب الاعتراف بتمتع او عدم تمتع الشخص بجنسية الدولة . فلا تقبل هذه الدعوى إذا أنصب موضوعها على طلب الاعتراف للشخص بجنسية اجنبية معينة او بأنه عديم الجنسية، وهذا ما أخذ به في فرنسا[55]. وهذا ما أقره القضاء الاداري في مصر اعتدادا بأن ولاية القضاء في صدد الدعوى المجردة بالجنسية، انما تقتصر على الحكم بثبوت او عدم ثبوت الجنسية الوطنية لرافع الدعوى[56].هذا من جهة ومن جهة اخرى ومن المتفق عليه ان رافع الدعوى المجردة بالجنسية، يجب ان يكون هو الشخص الذي يطلب الاعتراف بوضعه بالنسبة للجنسية الوطنية، فلا تقبل هذه الدعوى من الغير((لانعدام الصفة لديه في رفعها، أذ انها تحمي الحق الذاتي او الشخصي في الجنسية، وصاحب الصفة في رفع الدعوى هو صاحب الحق الذي تحميه))[57].

ويلاحظ ايضا ان الطرف الاخر الذي يخاصمه الفرد في الدعوى المجردة بالجنسية ،هو الدولة ذاتها، طالما ان الطلب في هذه الدعوى ينصب على الجنسية الوطنية، وتكون الجهة الممثلة للدولة في هذا المقام هي وزارة الداخلية، وعدهاالجهة القائمة على الاختصاص الاداري بشؤون الجنسية .فلا يُقبل من ثم رفع هذه الدعوى ضد جهة اخرى او على احد الافراد[58].

المطلب الثاني
مشكلة ازدواجية قضاء الجنسية

ان مشكلة ازدواجية قضاء الجنسية،تعني انه يتم توزيع الاختصاص بنظر

هذه المنازعات بين القضاء العادي والقضاء الاداري، وهذه المشكلة تعاني منها بعض الدول، والسبب في ذلك هو عدم وجود نص تشريعي يحسم الامر، في اي من القضائيين يختص بصورة مطلقة في نظر منازعات الجنسية دون سواه. وهذا الامر يستدعي تقسيم هذا المطلب الى فرعين ، نتناول هذهالمشكلة في بعض الدول العربية ، وفي الثاني نبين موقف القضاء في العراق.

الفرع الاول
موقفالقضاء في بعض الدول العربية

تذهب بعض الدول العربية الى توزيع منازعات الجنسية بين القضاء العادي والقضاء الاداري، وهذا الامر قد يؤدي الى وجود بعض المشاكل الناتجة عن هذا التوزيع. ومن اجل تسليط الضوء على هذه المشكلة، سوف نأخذ امثله من بعض الدول العربية التي اخذت بازدواجية القضاء في نظر منازعات الجنسية، وهي كل من لبنان وسوريا والاردن و جمهورية مصر العربية.

ففي لبنان، يجد المتتبع ان منازعات الجنسية قد مرت بمراحل مختلفة، فقبل استقلال لبنان كانت هناك لجنة تسمى (لجنة الجنسيات)، وكانت هذه الاخيرة هي المختصة بالفصل في منازعات الجنسية اللبنانية. وبعد الغاء اللجنة المتقدمة، انتقل الاختصاص الى المحاكم المختلطة اللبنانية. وبعد الغاء المحاكم المختلطة اللبنانية في 1949/12/31 ،انتقل الاختصاص الى القضاء العادي اللبناني،اذ اصبح الاخير هو صاحب الولاية الاصلية في منازعات الجنسية[59].

واذا كان الاصل العام هو من اختصاص القضاء العادي اللبناني بنظر منازعات الجنسية، فانه خروجا على هذا الاصل ، يختص القضاء الاداري اللبناني بنظر منازعات الجنسية في بعض الاحيان ،وذلك كلما كان مدار النزاع قرارا اداريا ، بمعنى اخر انه يجب ان لا يفهم مما تقدم ان اختصاص المحكمة الابتدائية هنا يمتد ليشمل الأعمال الادارية التي تتخذ صورة

المراسيم او القرارات الصريحة والضمنية المتعلقة بالجنسية.كمراسيم التجنس ومراسيم الاعتبار ومراسيم سحب الجنسية واسقاطها.فامر النظر بشرعية هذه المراسيم يخرج بصورة مطلقة عن صلاحية القضاء العادي الذي لا يملك ولاية الرقابة على تصرفات واعمالالسلطة التنفيذية العليا ، عملا بقاعدة دستورية راسخة هي (قاعدة الفصل بين السلطات واستقلالها) وهذه الرقابة تعود للقضاء الاداري، وبالتحديد لمجلس شورى الدولة ، الذي يقتصر دوره على التحقق من شرعية المراسيم او عدم شرعيتها ، كلما كان باب المراجعة مفتوحا بشأنها[60].

وبعبارة اخرى ((لما كانت الجنسية علاقة قانونية بين الفرد والدولة ، يعلق بها كسبا وفقدان قرارات ذات طبيعة ادارية تصدر عن السلطة التنفيذية ، فان هناك استثناء يرد على هذا الاصل . ومؤدى هذا الاستثناء انه يخرج من اختصاص القضاء العادي الاعمال الادارية التي تتخذ صورة مراسيم او قرارات متعلقة بالجنسية ، صريحة كانت او ضمنية وعلى ذلك يخرج بصورة مطلقة من اختصاص القضاء العادي ، الرقابة على مراسيم التجنس او مراسيم سحب الجنسية او اسقاطها او مراسيم الاعتبار. وتكون الرقابة على هذه الاعمال لمجلس شورى الدولة وحده. هذا ويجوز ايضا ان تبت المحاكم الجزائية - على سبيل الاستثناء – في مسألة الجنسية التي تثار امامها في صورة دفع اثناء نظر دعوى جنائية))[61].

ومما تقدم يُستَفاد ان هناك اصلا ترد عليه استثناءات. فما هو الاصل؟ وما هو الاستثناء؟ الاصل هو ان القضاء العادي وتحديدا المحكمة الابتدائية ،هو المختص بنظر جميع دعاوى الجنسية.ويبدو ان الذي دفع المشرع اللبناني الى تبني هذا الحل هوتقليدهُ لما عليه العمل في القانون الفرنسي، ولاعتقاده بان الجنسية على ارتباط وثيق بحالة الاشخاص التي يختص بها القضاء العادي بوصفه القضاء الطبيعي في مسائل الاحوال الشخصية[62]. اما الاستثناء فهو ان يختص القضاء الاداري اللبناني بنظر منازعات الجنسية في بعض الاحيان.

وفي سوريا، فقد اتبع المشرع في بادئ عهده بتنظيم احكام الجنسية السورية، المنهج الذي كان معمولا به في ظل التشريع العثماني لفض منازعات الجنسية، فلقد اقام المندوب السامي بموجب القرار رقم (1824) في 17 /شباط /عام 1928 في المفوضية العليا، لجنة للجنسيات لتحديد جنسية الافراد الذين يدعون جنسية او حماية اجنبية ما. وكان اختصاص هذه اللجنة عاما وشاملا ، فكانت المرجع الوحيد للفصل في منازعات الجنسية، وكان على المحاكم اذا ما أُثيرَ نزاع حول جنسية احد المختصمين امامها، ان توقف النظر في الدعوى الاصلية ريثما يبت في هذا النزاع من قِبَل اللجنة . الا ان اللجوء الى اللجنة لم يكن متيسرا لكل فرد، اذ انها لم تكن تنظر في القضايا التي ترفع اليها من المندوب السامي .كما ان قراراتها لم تكن لتُنَفَذ إلا اذا صُدِقَت من قِبَل هذا المندوب .فإن تم تصديقها غدت نهائية ومُقَيدَة لكافة المراجع القضائية في البلاد[63].

ومع مرور الزمن فقد صادفت هذه اللجنة الكثير من الصعوبات والمشاكل نظرا للأوضاعالمتعلقة بها، الامر الذي استدعى تعديل تشكيل اللجنة وطرق مراجعتها. ولكن مع ذلك لم يكن كافيا لفض تلك القضايا بالسرعة والتجرد اللازمين، مماكان لابد معه من إلغاء هذه اللجنة[64].

ثم اصبح القضاء المدني السوري بعد الغاء لجنة الجنسيات، هو المختص بالفصل في منازعات الجنسية.وذلك عن طريق جهتين قضائيتين مختصتين بنظر منازعات الجنسية، وذلك بوصفها مسألة اولية هما القضاء المختلط السوري، اذا ما تعلق الامر بجنسية اجنبية،والقضاء المدني السوري اذا ما تعلق الامر بالجنسية السورية . واستمر الوضع على ماهو عليه ،حتى استقلال سوريا عام 1946،الامر الذي ادى الى إلغاء المحاكم المختلطة السورية ، وإحالة جميع المنازعات المنظورة امامها الى المحاكم السورية. وبذلك اصبحت المحاكم السورية الوطنية المدنية منها والجزائية، مختصة وحدها للفصل في

منازعات الجنسية، عندما تكون هذه المنازعات بمثابة مسألة اولية يتوقف على الفصل فيها، حل موضوع الدعوى القائمة امام المحكمة[65].

وقد اكد المشرع السوري فيما بعد وعند تنظيمه احكام الجنسية السورية اختصاص المحاكم المدنية فنص في المادة (18)من القانون رقم (98) في 21/ ايار/عام 1951 على ذلك بقوله: ((تفصل المحاكم البدائية المدنية في المنازعات المتعلقة بالجنسية))، وقد كرر المشرع هذا النص في المادة(18)من المرسوم التشريعي رقم(21)لسنة 1953، وبذلك غدت المحاكم البدائية المدنية هي المرجع المختص بالنظر في منازعات الجنسية.

إلا ان المشرع السوري قد أدخل تعديلات كثيرة على قواعد الاختصاص القضائي في قضايا الجنسية، انتهت بنقل الاختصاص تدريجيا من القضاء العادي الى القضاء الاداري، اذ صدر القانون السوري رقم (492)لعام 1957 ومنح القضاء الاداري حق النظر في الطعون المرفوعة اليه، وذلك بخصوص مراسيم التجريد من الجنسية[66].

وهكذا فقد اصبح الاختصاص في منازعات الجنسية مشتركا ،اذ يحق للقضاء العادي الفصل في بعضها، ويحق للقضاء الاداري ايضا الفصل في بعضها الاخر.

وقد صدر قانون الجنسية السورية الجديد والنافذ حاليا رقم(276)لسنة 1969 ،وقد سار هذا القانون في مسار جديد اذ جعل القضاء الاداري السوري ، هو الجهة القضائية المختصة بالفصل في منازعات الجنسية. إذ تنص المادة (28) منه على إن ((يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري دون غيره بالفصل في دعاوى الجنسية)).

إن النص السابق يثير سؤالا ، هل يعني حرمان القضاء العادي السوري ، من الفصل في منازعات الجنسية في أية صورة كانت ، أم أن للقضاء العادي السوري مجال لحسم منازعات الجنسية التي عسى ان تُطرَح امامه؟

واجابة على التساؤل السابق، يذهب جانب من الفقه السوري الى القول ،بان المحكمة المدنية السورية، يتعين عليها وقف الفصل في منازعة الجنسية المعنية، سواء أكان مدار النزاع هو الجنسية السورية او الاجنبية ،كلما كان هناك نزاع جدي حول الجنسية المعنية ، وطنية كانت أم اجنبية ، اما إذا كان النزاع المثار امامها غير جدي ،فمن حقها السير في نظر الدعوى المعنية والحكم فيها نظرا لعدم جدية النزاع حول الجنسية المعنية، أي نظرا لثبوت الجنسية المعنية امامها[67].

وفي الاردن، فان من حق القضاء الاردني حسم منازعات الجنسية، إلا إنه لا توجد جهة قضائية واحدة مختصة بحسم جميع منازعات الجنسية، بل توجد في الاردن جهتان قضائيتان ، لكل جهة منهما نصيب من منازعات الجنسية، وهاتان الجهتان هما محكمة العدل (العليا) ، والقضاء العادي[68].

وقد نصت الفقرة (و) من البند الثالث من المادة العاشرة من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم 26 لسنة 1952، على اختصاص محكمة التمييز بصفتها محكمة عدل عُليا على انه: ((في الطلبات التي يقدمها الافراد والهيئات العامة بإلغاء القرارات الادارية، وبشرط في جميع الطلباتالواردة في البنود السابقة ان يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو مخالفة القوانين أو الانظمة أو الخطأ في تطبيقها أو إساءة استعمال السلطة، ويعد في حكم القرارات الادارية ،رفض السلطة الادارية او امتناعها عن اتخاذ أي قرار من الواجب عليها اتخاذه وفقا للقوانين والانظمة)).

وبناء على هذا النص فان محكمة العدل العليا، تختص بدعوى الجنسية في حالة صدور قرار من وزير الداخلية، بمنح شهادة الجنسية الاردنية أو الامتناع عن إعطائها او رفض منحها، وهذا يعني حرمان القضاء العادي من النظر في دعاوى الجنسيةبشأن القرارات الادارية الصادرة من وزير الداخلية بهذا الخصوص. وقد نظرت محكمة العدل العليا بناء على النص المذكور

عددا من القضايا الخاصة بالجنسية ، وألغت بعضا من القرارات التي اصدرها مجلس الوزراء أو وزير الداخلية[69].

أما القضاء العادي الاردني، فانه يختص بنظر الدعوى المجردة أي الدعوى الاصلية، التي تتعلق بثبوت الجنسية لفرد معين او فقده لها او نفيها عنه. وإن محاكم البداءة هي المحاكم المختصة بنظر هذه الدعوى نظرا لشمول ولايتها لكل مسألة لم ينص قانون من القوانين على اخراجها من اختصاصها[70].

كما يختص القضاء المدني الأردني بنظرنزاع الجنسية، اذاما اتخذهذاالنزاع صورة مسالة عارضة او اولية بمعنى آخر((قدتثارالدعوى بصفة تبعية لنزاع اصلي معروض امام القضاءالعادي، ويتوقف الفصل في النزاع الأصلي على الفصل في الجنسية،فمن هي الجهة المختصة في الفصل في موضوع الجنسية؟ فقد يثار النزاع المتعلق بجنسية شخص معين بصفة تبعية أمام المحكمة الابتدائية، ويتوقف الفصل في القضية الأصلية على البت في المسألة التبعية المتعلقة بإثبات الجنسية أونفيها.ومثال ذلك، إقامة دعوى أمام المحكمة البدائية للمطالبة بقسمة تركة فيدفع أحد الخصوم بأن الطرف الآخر ليس أردنيا،فلابد من الفصل في جنسيةهذاالشخص قبل أن تنظر المحكمة في الدعوى الأصلية المتعلقة بالتركة)).[71]

وقد ذهب بعض الفقه إلى القول بأن المحكمة المدنية الأردنية، التي تفصل في الدعوى الأصلية ،لها الحق في التصدي للفصل في المسألة العارضة (الجنسية)، وذلك إذالم يكن ثم نزاع جدي حول الجنسية المعنية.أما إذا كان هناك نزاع جدي حول الجنسية المعنية،فيتعين على المحكمة المدنية المعنية،إحالة نزاع الجنسية للمحكمة الأردنية المختصة وهي محكمة البداءة.[72]

بينما ذهب جانب آخرمن الفقه إلى وجوب التمييّزبين فرضين:

الفرض الأول:إذاكان هناك قرار إداري من وزير الداخلية بمنح شهادة الجنسيةأورفض منحها أو امتناعه عن إصدار قرار بشأنها،هنا يتعين على

المحكمة المدنية المعنية وقف النظر في الدعوى، لحين قيام محكمة العدل العليابالفصل في النزاع الدائر حول هذاالقرار. وفي ضوء الحكم المرتقب صدوره من هذه المحكمة، يمكن للمحكمة المدنية الأردنية الفصل في النزاع الأصلي المعروض عليها، والمطلوب منها الحكم فيه.[73]

أما الفرض الثاني :وهو حالة عدم وجود قرارإداري من وزير الداخلية بمنح الجنسية أورفض منحها أوامتناعه عن إصدارقراربشأنها.ففي هذه الحالة يتوقف الفصل في الدعوى الأصلية على الفصل في جنسية الشخص.وهنا تختص المحكمة البدائية في الفصل في الدفع بالجنسية ما دام لازماً للفصل في الدعوى الأصلية.أما إذا كان الأمر لا يتعلق بإثبات الجنسية دائما بإبراز شهادة الجنسية الأردنية أو جواز السفر الأردني، فتستطيع المحكمة (البدائية...) البت في الموضوع بتقديم شهادة الجنسية الأردنية أو جواز السفرالأردني.[74]

ومن المحتمل أن يثارنزاع حول الجنسية، وذلك أمام المحاكم الجزائية الأردنية ولهذا النزاع طبيعة تبعية أو عارضة كما لو قدم شخص معين أمام محكمة الجزاء بحجة مخالفته قانون الإقامة، فدفع بأنه شخص أردني ولا يسري عليه قانون الإقامة الذي يختص بالأجانب فقط... فهل تستطيع المحكمة في مثل هذه الأحوال التي أثير موضوع الجنسية فيها بصورة تبعية لا أصلية أن تبت في النزاع القائم حول الجنسية؟ أم عليها أن توقف الدعوى الأصلية وتنتظر صدور قرار من السلطة المختصة ؟

هناك رأي يذهب، إلى القول بأن المحكمة الجنائية التي تنظر النزاع الأصلي ، عليها أن تحسم نزاع الجنسية العارض ، إذا كان الأمر ظاهراً للغاية بحيث لا يحتاج إلى إحالته إلى محكمة البداءة المختصة أصلاً بمنازعات الجنسية.وعلى العكس من ذلك ، فمن الواجب على هذه المحكمة إحالة نزاع الجنسية إلى المحكمة المختصة إذا لم يكن الأمر ظاهراً.[75]

بينما ذهب رأي آخر إلى القول ، بوجوب وقف الدعوى الأصلية احترامالولاية محكمة العدل العليا الأردنية مع انتظار حكمها المرتقب والاهتداء به في حسم الموضوع الأصلي.أما حالة عدم وجود قرار إداري،فيجب إحالة الأمر لمحكمة البداءة للفصل في نزاع الجنسية.[76]

ونحن نؤيد الرأي الأول في أن المحكمة الجنائية التي تنظر النزاع الأصلي.يجب عليها أن تحسم نزاع الجنسية العارض،إذا كان الأمرظاهراً واضحا للغاية لا لبس فيه ولا يحتاج إلى إحالته إلى محكمة البداءة المختصة أصلاً بمنازعات الجنسية،وذلك من أجل حسم القضية الأصلية بالسرعة الممكنة إحقاقاً للحق وتطبيقاً للعدالة دون إطالة في حسم القضية لا مبررلها.أما إذا لم يكن الأمرظاهراً ويشوبه الغموض فهنا يصبح من الواجب على المحكمة الجنائية إحالة نزاع الجنسية إلى محكمة البداءة المختصة.

وفي مصر، فإنه لم يكن النظام القضائي المصري مزدوجاً،قبل إنشاء مجلس الدولة المصري عام 1946بالقانون رقم (112)،ولم تكن هناك ثمة مشكلة في تحديد الجهة المختصة بنظرمنازعات الجنسية،اذ كان القضاء العادي هوالذي يفصل في هذه المنازعات،ولكن بعد أن تم إنشاء مجلس الدولة المصري،ثارالتساؤل حول الجهة القضائية المختصة بنظرمنازعات الجنسية،وهل هو القضاء العادي أم القضاء الإداري.

وقد حاول المشرع المصري أن يسد الفراغ التشريعي بالقانون رقم (160)لسنة 1950 ،ولكنه جاء كسابقه خالياً من أي نص يحدد جهة القضاء المختصة اكتفاءً بالقواعد العامة في توزيع الولاية بين جهتي القضاء العادي والإداري ،إلاأنه قد تم حسم الأمر بدرجة كبيرة عام 1959 ،حينما صدر قانون مجلس الدولة رقم (55)،حيث خص القضاء الإداري المصري بنظر منازعات الجنسية.وفي آخرالمطاف جاء القانون رقم (47) لعام 1972حاسماً الأمر برمته،اذ أصبح القضاء الإداري المصري هوالمختص دون غيره بنظركافة منازعات الجنسية.[77]

وقد نصت المادة (10)من القانون رقم (47) لسنة1972على أن((تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل في المسائل الآتية...(سابعاً) دعاوى الجنسية.ويشترط في طلبات الغاء القرارات الإدارية النهائية أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيباً في الشكل أومخالفة القوانين أو اللوائح أوالخطأ في تطبيقها أو تأويلها أواساءة استعمال السلطة.

ويعتبر في حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قراركان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين واللوائح)).

ان مؤدى هذا النص هو اختصاص المحاكم الإدارية دون غيرها بكافة منازعات الجنسية أيا كانت الصورة التي تتخذها، وما إذا كانت صورة الطعن في قرارإداري أوصورة الدعوى الأصلية أوفيما لو طرحت على القضاء بوصفها مجرد مسألة اولية.كل ما في الأمرهو أنه لو اتخذت دعوى الجنسية صورة طلب إلغاء قرار إداري نهائي، فإنه يتعين في هذه الحالة فقط أن يكون مرجع الطعن هوعدم الاختصاص أو العيب في الشكل أومخالفة القوانين أو اللوائح أوالخطأ في تطبيقها أوتأويلها أوإساءة استعمال السلطة، ومن الواضح أن المشرع قد نزع اختصاص القضاء العادي بالدعوى الأصلية، والتي أصبح الاختصاص بنظرها للمحاكم الإدارية دون غيرها.[78]

ان اختصاص المحاكم الإدارية دون غيرها بكافة منازعات الجنسية، لم يحل دون وجود خلاف حول مسألتين، الاولى هي مدى حق القاضي الجنائي في حسم منازعات الجنسية المصرية، والثانية هي مدى حق القاضي الإداري في حسم منازعات الجنسية الأجنبية.

فيما يتعلق بالمسألة الاولى، فإنه إذا ما طرحت على محكمة جنائية مصرية مسألة الجنسية بوصفها مسألة أولية ،فمن حق هذه المحكمة – حسب اتجاه فقهي معين – أن تتصدى لحسم النزاع الدائر حول جنسية المتهم تمهيداً للفصل في الاتهام المعروض عليها.[79]

بينما هناك اتجاه فقهي آخر في مصر، يرى أنصاره، وجوب وقف الدعوى الجنائية لحين قيام مجلس الدولة المصري بالفصل في المنازعة الإدارية، التي يختص الأخير بها اختصاصااستئثاريا.[80]

وقد يترتب على مثل هذا الخلاف الكثير من المشاكل من الناحية العملية، وقد توقع البعض حدوث مثل هذه المشاكل، وأشار إليها ولكن بطريقة ضمنية، اذ أفاد أن الحكم الصادرمن المحكمة الجنائية في مسألة الجنسية هو حكم ليس له أية حجية أمام مجلس الدولة المصري، حيث يحق للأخير الفصل في مسألة الجنسية والتي عسى أن تطرح عليه لاحقاً بما يتفق مع الواقع، ودون التزام بالحكم الجنائي الذي سبق له أن فصل في هذه المسألة بوصفها مسألة أولية.[81]

ومن كل ما تقدم يتضح مدى ضرورة منح القضاء الإداري المصري سلطة كاملة في هذا الجانب، وعده صاحب الاختصاصالاستئثاري ومنع القضاء الجنائي من الفصل في منازعة الجنسية، بوصفها مسألة أوليةحرصاً على توحيد المبادئ والحلول.

أما فيما يتعلق بالمسألة الثانية، وهي مدى حق القاضي الإداري في حسم منازعات الجنسية الأجنبية، فيذهب جانب من الفقه المصري إلى أن((الالتزام المستمد من المادة (10) من قانون مجلس الدولة المصري لعام 1972، والمادة (16) من قانون السلطة القضائية لعام 1972يقتضي التقيد به على العلاقة فيما بين جهات القضاء المصري فقط.وعلى ذلكفلا يعمل به في خصوص إثارة مسائل الجنسيةكمسألة أولية، في المنازعات ذات العنصر الأجنبي، التي تعرض أمام القضاءالمصري)).[82]

الفرع الثاني
موقفالقضاء في العراق

ذكرنا في المبحث الأول، أن القضاء العراقي في فترة الحكم السابق، قد ذهب الى عد منازعات الجنسية من اعمال السيادة، وهذا ما دفعهُ الى

إخراجها من ولاية القضاء العراقي . ورغم ذلك فأنه لايمنع كونه في الفترة السابقة على الحكم الشمولي ، كانت منازعة الجنسية محلا لاختصاص القضاء العراقي.

اذ قبل القضاء العراقي الاختصاص لنفسه في منازعات الجنسية ،كونه لم يرى في ذلك مساس بأعمال السيادة، وانما يرى فيه طلب الاستفادة من حكم القانون والاعتراف للفرد بحق مقرر له بموجبه، كقرار محكمة التمييز رقم (156/حقوقية ثانية/1970 بتاريخ 22 /1/ 1970) المتضمن الحكم ضد وزير الداخلية بشأن جنسية التأسيس. وكذلك قرار محكمة التمييز في القضية رقم (408 ح/1964 بتاريخ1964/5/5)، المتضمن تصديق قرار محكمة بداءة خانقين ضد وزير الداخلية اضافة لوظيفته ومنع معارضته لجنسية المدعي (ق)، الذي كان ينازعه في جنسيته وينكرها عليه بزعم انه ايراني الجنسية. وكذلك قرار محكمة التمييز رقم (1948/ح/65 الصادر في 1966/5/9)، والذي جاء فيه ان اعطاء الجنسية العراقية او الامتناع عن منحها ،او اسقاطها عن العراقي او الاجنبي لا يعد من اعمال السيادة، بل هو قرار اداري يخضع لرقابة القضاء العراقي.[83]

وقد يثار النزاع في العراق بين الفرد والدولة بشأن تمتعهِ بجنسيتها او عدم تمتعه بها ،كما قد يثور النزاع بين الافراد انفسهم بشأن اثبات الجنسية او نفيها عن شخص معين دون ان تكون الدولة طرفا في النزاع، ومثل هذه المنازعات قد تختص بها المحاكم المدنية او المحاكم الجزائية.[84]

فإذا ما أُثيرَ النزاع امام المحاكم الجزائية(الجنائية)، كما لو اكتسب فرد معين الجنسية العراقية عن طريق شهادات مزورة، او بأثبات بعض الوقائع التي يترتب عليهااكتساب او فقد الجنسية، او كان الاثبات مستندا الى الادلاء بأقوال كاذبة او استعمال شهادة جنسية خاصة بشخص اخر، واكتشف امر هذا الفرد، فهنا يحال للمحاكم الجزائية بغية تقديمة

للمحكمة، ثم توقَع العقوبة المناسبة عليه ، فضلا عن حق جهة الادارة المختصة في سحب و ابطال الجنسية العراقية عنهُ.[85]

وهذا ما نصت عليه المادة (23) من قانون الجنسية الملغي رقم 43 لسنة 1963 ((يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين او بغرامة لا تزيد على مائة دينار كل من ابدى امام السلطات المختصة اقوالا كاذبة او قدم اليها اوراقا غير صحيحة مع علمه بذلك بقصد اثبات الجنسية العراقية لهُ أو لغيره او بقصد نفيها عنه او عن غيره)).[86]

وقد تكون قضية الجنسية عرضية امام محكمة الجزاء ايضا. كما لو أُحيل شخص امام محكمة الجزاء لمخالفتهِ قانون الاقامة ،وأدعى بطلب عارض انه يحمل الجنسية العراقية ففي مثل هذه الاحوال،هل تستطيع المحكمة ان تبت في النزاع الدائر حول الجنسية ؟ أم توقف الدعوى وتنتظر صدور قرار من السلطة المختصة... ؟ وقد عُرِضَ مثل هذا الموضوع على القضاء العراقي امام محكمة الجزاء لمخالفة احد الاشخاص لقانون الاقامة، فدفع المتهم بأنه عراقي الجنسية وبهذا قد أفرَجت عنه المحكمة، الا ان محكمة الجزاء الكبرى للواء ديالى قد نقضت الحكم، بحجة ان حاكم الجزاء ليس من اختصاصه اثبات جنسية شخص، بل عليه ان يكلف المدعي بمراجعة الجهات المختصة لأثبات جنسيته.[87]

وقد ذهب اتجاه من الفقه العراقي الى ضرورة التمييز بين صورتين: فقد تكون جنسية المتهم ظاهره، كما لو كان يحمل شهادة تفيد تمتعه بالجنسية العراقية، هنا يحق لهذه المحكمة – وفقا لوجهة هذا الرأي – ان تفصل في المسألة العارضة حول الجنسية المتنازع عليها، وذلك تمهيدا للفصل في التهمة المعروضة عليها. وعلى العكس من ذلك، فإذا لم يكن الامر بمثل هذا الوضوح، فمن الضروري إحالة الامر للمحكمة المختصة للفصل في الجنسية.[88]

في حين يذهب اتجاه اخر في الفقه العراقي، الى وجوب قيام المحكمة الجزائية المعنية بوقف الدعوى، مع احالة الشق المتعلق بالجنسية الى المحكمة المختصة ، او بتكليف المتهمبتحريك دعواه حول جنسيته التي يدعيها امام المحكمة المختصة.(89)

ويبدو ان الاتجاه الاول اولى بالتأييد ،لأنه يمنع الغش والتحايل من جانب المتهم . فقد يدعي المتهم انه عراقي الجنسية للهروب من العقوبة ، كما انه في حالة إحالة نزاع الجنسية الى محكمة البداءة، قد يترتب على ذلك إطالة امد النزاع ، لان الفصل في الجنسية المتنازع حولها يحتاج الى وقت طويل ، وهذا يستتبع تعطل الفصل في الشق الجنائي ، لحين الفصل في مسألة الجنسية . واثناء ذلك قد يهرب المتهم من اقليم العراق. وحينئذٍ لا يكون للحكم الصادر في مسألة الجنسية اية فائدة عملية . عليه فإذا كان واقع الحال يفيد ان المتهم اجنبي الجنسية، فيتعين على المحكمة الجزائية، الفصل بنفسها في مسألة الجنسية تمهيدا للفصل في التهمة المعروضة عليها. وعلى العكس من ذلك، اذا كانت جنسية المتهم المعني غير واضحة بشكل تام ،فالأصوب إحالة النزاع حول هذه الاخيرة لمحكمة البداءة المختصة بوصفها صاحبة الولاية في الحكم في هذه المسألة. ومع ذلك فإن هذا الاتجاه يكتنفهُ العيب ويكمن في قوله ، ان الحكم الصادر في مسألة الجنسية لن تكون له اية حجية الا بالنسبة للدعوى التي صدر فيها .(90)والحقيقة هذا الشق من الرأي السابق مردود، اذ من الثابت ان حجية الاحكام بشكل عام نسبية كونها تؤثر في المراكز القانونية لأطراف النزاع الذي صدر الحكم في شأنهم دون ان تتعداهم الى الغير، كما انها تفترض وحدة محل النزاع وسببه،فنطاق الحجية وفقا لهذا المعنى يتحدد بوحدة الخصوم والمحل والسبب،وتطبيق الحجية النسبية في مجال الاحكام الصادرة في شأن الجنسية يؤدي الى عدم الاعتراف بالحكم الصادر في شأن جنسية شخص معين باي اثر في غير المنازعة التي تم الفصل فيها، وعلى هذا النحو فاذا كان الحكم قد قضى بثبوت الصفة الوطنية

للشخص الذي كانت جنسيته محلا للنزاع فان اعمال هذا المبدأ لايمنع من انكار هذه الصفة على نفس الشخص بمقتضى حكم اخر صادر في منازعة اخرى،ومثل هذه النتيجة التي يؤدي اليها مبدا نسبية اثر الاحكام تتعارض دون شك مع رابطة الجنسية التي تعد صفة قانونية في الشخص، والتي تنشأ وتنقضي بحكم القانون ومن ثم فهي اما ان تتوافر في الشخص او تنعدم، اذ ليس من المقبول ان تختلف صفة الشخص من دعوى الى اخرى، وازاء هذه النتائج الغير منطقية التي يؤدي اليها مبدا الحجية النسبية للأحكام في مجال الجنسية، فقد حرصت غالبية التشريعات الحديثة على تأكيد الحجية المطلقة لأحكام الجنسية ومن هذه التشريعات تشريع الجنسية الفرنسي و المصري و السوري، والتي نصت صراحة على الحجية المطلقة للأحكام الصادرة بمسائل الجنسية وعلى هذا الاتجاه استقرالعمل في القضاء المقارن. اما المشرع العراقي فلم ينص صراحة على ذلك، و الحقيقة ان القاعدة العامة تقضي بالحجية المطلقة لأحكام الجنسية مع وحدة الاطراف و السبب و الموضوع فأحكام الجنسية لها حجية مطلقة بالصفة الوطنية للشخص المتعلقة به ولا يمكن اقامة دعوى اخرى وانكار الصفة الوطنية عن نفس السبب الذي اقيمت عليه الدعوى الاولى.

والسؤال الذي يثار هنا انه في حالة اعتمدت المحكمة على واقع الحال وظاهره واعتبرت المتهم اجنبيا، ومن ثم حكمت عليه بعقوبة معينة مقيدة للحرية، ثم بعد ذلك حكمت محكمة البداءة المختصة بنظر منازعات الجنسية، بأنه عراقي الجنسية، الا يجافي ذلك اعتبارات العدالة...؟

ومن الممكن ان يكون النزاع بشأن قضية متعلقة بالجنسية عرضيا، قد تُثار اثناء نظر المحكمة طلبا اصليا على شكل دعوى اصلية. ويحصل ذلك غالبا في قضايا الاحوال الشخصية. كما لو حصل نزاع بين زوجين ،وأدعى كل واحد منهما بأنه يحمل جنسية مختلفة عن الاخر. او كان هناك توزيع تركة متوفى وأُثيرت قضية جنسية أحد الورثة كونه غير عراقي مثلا،

لغرض حرمانه من الإرث... في هذه الامور العارضة لا يحق للمحكمة التي تنظر بالطلب الاصلي ، ان تنظر في الطلب العارض مرة واحدة، الا اذا كانت هذه المحكمة التي تنظر بالطلب الاصلي هي محكمة البداءة. لان الطلب العارض بخصوص قضايا الجنسية لا يدخل في اختصاص المحاكم الشرعية. وهذا ما تنص عليه المادة (1/72) من قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969 .والمحكمة الاصلية تُفهِم هذا الشخص بضرورة مراجعة محكمة البداءة لأثبات جنسيته العراقية. اما اذا كان الشخص الذي أُثيرت قضية جنسيته عرضيا، يحمل شهادة الجنسية العراقية فعلا وبيده ، فللمحكمة التي تنظر في الطلب الاصلي ان تأخذ بها ولا تطلب منه مراجعة المحكمة المختصة لان الشهادة تعتبر حجة على الناس كافة ، الا اذا طُعِن بها عن طريق التزوير.[91]

أن هذا الرأي جدير بالتأييد بالنظر لقيامه على اساس منطقي وسليم، فإذا كان النزاع المثار حول الجنسية المعنية غير جدي، فلا ضرورة لإحالة النزاع الى محكمة البداءة. ولكن على العكس من ذلك، اذا كان النزاع المعني حول الجنسية جديا، فمن الضروري وقف السير في الدعوى الاصلية ، وإفهام الخصم المعني بوجوب مراجعة محكمة البداءة، لاستصدار حكم قضائي منها يحدد جنسيته . وفي ضوء هذا الحكم المرتقب، سوف تقوم المحكمة الموضوعية بالفصل في الطلب الاصلي المعروض عليها.

وفي ظل التغييرات الدستورية والقانونية التي شهدها العراق بعد عام 2003، ومنها قرار مجلس الحكم العراقي.[92] والذي يقضي ((بإلغاء كافة التشريعات والقرارات الادارية التي تمنع على القضاء العراقي النظر في قضايا الجنسية، والاناطة بهذا القضاء سلطة النظر في هذه القضايا وفقا لولايته الرسمية)).

وكذلك دستور جمهورية العراق النافذ لعام 2005، حيث جاءت المادة (100) منه لتقضي بحضر النص في القوانين على تحصين أي عمل او قرار اداري من الطعن القضائي.[93]

ثم جاء قانون الجنسية النافذ رقم(26) لسنة 2006،وفي نص المادة (19) منه والتي نصت على انه (تختص المحاكم الادارية في الدعاوى الناشئة عن تطبيق احكام هذا القانون).

ورغم التحولات الدستورية والقانونية السالفة الذكر والتي اعادت الحق الى نصابه،التي قضت باختصاص القضاء بالنظر بصورة اصلية في النزاع المتعلق بالجنسية، بعدما كان ممنوعا من ذلك . الا ان السؤال الذي يُثار هنا، من هي الجهة القضائية المختصة بنظر الدعاوى الناشئة عن تطبيق قانون الجنسية العراقية النافذ...؟ هل تختص المحاكم الادارية بنظر هذه المنازعات بصورة انفرادية كما هو ظاهر نص المادة(19) السالف ذكرها، أم أن القضاء العادي يشترك مع القضاء الاداري في نظر هذه المنازعات...؟

إن ظاهر نص المادة (19) المذكورة لم يقيد اختصاص المحاكم الادارية بدعاوى الجنسية، على نحو يفيد اقتصارها على الدعاوى التي تتخذ صورة الطعن في القرارات الادارية. بل شمل كل صور المنازعات الناشئة عن تطبيق قانون الجنسية. واذا كان النص المذكور يقيد اختصاص المحاكم الادارية بدعاوى الجنسية التي تتخذ صورة الطعن في القرارات الادارية، فما هو حال الدعوى الناشئة عن منازعة حدثت بشأن جنسية شخص قد تتخذ صورة مسألة اولية، او عن منازعة تتخذ صورة الدعوى الاصلية او المجردة...؟

فقد يستدعي الامر عن اثبات اكتساب الجنسية وفقدها ابراز بعض الوثائق، او اثبات بعض الوقائع التي تدل على ثبوت كسب الجنسية وفقدها، وقد يكون الاثبات مستندا الى الادلاء بأقوال كاذبة او ابراز بيانات مزورة. وان مثل هذا الامر يستلزم ايقاع العقاب بالشخص المخالف وهو من اختصاص المحاكم الجزائية. او قد يُعرَض شخص امام القاضي بحجة مخالفته قانون

الاقامة باعتباره شخصا اجنبيا ، فيدفع امام القاضي بأنه شخص عراقي ولا يسري عليه قانون الاقامة. او قد يثار النزاع امام محاكم الاحوال الشخصية كالنزاع المتعلق بتوزيع تركة متوفى وأثيرت قضية جنسية احد الورثة ،كونه غير عراقي . فهل يختص القضاء المرفوع امامه النزاع الاصلي بنظر هذه الدفوع...؟ أم يختص بها القضاء العادي (محكمة البداءة) ام يختص بها القضاء الاداري؟

ان النقد الذي يمكن ان يوجه لنص المادة (19) من قانون الجنسية النافذ يتمثل ببعض الامور منها :-

1) ان النص لم يحسم الجدل والخلاف الذي يمكن ان يحصل حول احقية القضاء الاداري بنظر دعاوى الجنسية(او نزاعات الجنسية) بصورة انفرادية او استئثاريه، وسوف يدور الجدل كما دار في ظل تشريعات الجنسية المصرية حتى عام 1972 ، حيث صدر القانون رقم(47) ليحسم مثل هذا الجدل، حيث قضت المادة (10) منه باختصاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل في المسائل الاتية ... (سابعا- دعاوى الجنسية). ولذلك وللحيلولة دون حصول مثل هذا الجدل في العراق، فأن النص بحاجة الى صياغة جديدة او تعديل ليخص المحاكم الادارية دون سواها بنظر منازعات الجنسية بكافة صورها . او قصرها على نظر دعوى ذات صورة معينة. وإن كنا نفضل ان يختص القضاء الاداري بنظر منازعات الجنسية بكافة صورها. كونه القضاء المختص من جهة وبغية توحيد الاحكام والمبادئ واستقرارها من جهة اخرى. خاصة اذا ما علمنا أن القرارات الادارية المتعلقة بالجنسية غير محصنة من الطعن، أي قابلة للطعن أمام المحكمة الاتحاديةالعليا استنادا لنص المادة (20) من قانون الجنسية رقم 26 لسنة 2006 ، والتي نصت على أنه (يحق لكل من طالبي التجنس والوزير اضافة لوظيفته الطعن في القرار الصادر من المحاكم الادارية لدى المحكمة الاتحادية). وعلى هذا الاساس أصدرت المحكمة الاتحادية العليا عدة قرارات بهذا الشأن[94]، منها القرار رقم (4)

الصادر بتاريخ 2007، وكذلك القرار رقم (26) الصادر بتاريخ 2008 والقرار المرقم (2) الصادر بتأريخ 2009، وهذه القرارات أكدت الاختصاص للقضاء بشكل مطلق وقابلة للطعن أمام المحكمة الاتحادية العليا، التي تعتبر قراراتها باتة لا تقبل الطعن. وجاءت الفقرة الرابعة من المادة 21 من القانون نفسه أعلاه على (الغاء كل نص يتعارض وأحكام هذا القانون).

2) نتفق مع وجهة النظر القائلة ان اختصاص القضاء الاداري بموجب المادة(19) من قانون الجنسية النافذ بنظر منازعات الجنسية العراقية مسألة غير دستورية [95]، ذلك ان المادة (87) من الدستور النافذ، قضت باستقلال السلطة القضائية. وان تبعية محكمة القضاء الاداري لوزارة العدل، يتناقض مع استقلالية القضاء رغم ان هذه التبعية مقررة بموجب نصوص الدستور العراقي النافذ، وكان الاولى بالدستور العراقي ان يلحق محكمة القضاء الاداري بمجلس القضاء الاعلى.

obeikandl.com

الخاتمة

بعد الانتهاء من هذه الدراسة، لابد من الإشارة إلى أهم النتائج والتوصيات التي خلص إليها البحث نوجزها بالآتي:-

أولا:- النتائج:

1- إن الجنسية هي أداة تحديد الهوية الدولية للفرد، وهي حق من حقوقه أكدها القانون الدولي العام، والدولة تنفرد في تنظيمأحكامها إلى حد ما.

2- إن النزاع المتعلق بجنسية شخص ما من حيث نفيها عنه أوإثباتها له، قد يثور أمام السلطات الإدارية في الدولة، وقد يثور هذا النزاع في ميدان القضاء والذي له حق الولاية العامة في الدولة.

3- تتباين الدول في تحديد الجهة التي تختص داخل السلطة التنفيذية أو الإدارية بشؤون الجنسية ، فهناك دول تعهد بهذا الاختصاص إلى وزير العدل أو وزير السكان أو وزير الخارجية ، إلا إن الاتجاه السائد في القانون المقارن يجعل الاختصاص لوزير الداخلية وهذا ما أخذت به أغلب قوانين الجنسية العربية .

4- وجدنا إن بعض الدول العربية ومنها الكويت وعُمان والعراق في ظل قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (413) في 1975/4/15 قد اعتبرت منازعات الجنسية داخلة في نطاق أعمال السيادة، الأمر الذي يوجب منع القضاء من نظرها. وعلى خلاف ذلك وجدنا أن هناك العديد من الدول العربية والأجنبية ومنها إنكلترا وفرنسا والولايات المتحدة الأمريكية والأردن وتونس والإمارات العربية المتحدة ومصر، قد عدت النظر في المنازعات المتعلقة بالجنسية من قبل القضاء يعد من الحقوق المقررة للفرد، وأنه لا يمكن القول بأن مسائل الجنسية تعتبر من أعمال السيادة .

5- أصبح من المسلم به حالياً عند معظم التشريعات العربية منها والأجنبية أحقية القضاء في نظر منازعات الجنسية.

6- إن المنازعة في الجنسية قد تتخذ صوراً ثلاث، فقد تكون المنازعة في الجنسية في صورة طعن في قرار إداري، و قد تكون هذه المنازعة في صورة مسألة أولية، وقد تكون في صورة دعوى أصلية أومجردة .

7- تواجه مسألة الاختصاص في منازعات الجنسية مشكلة ازدواجية قضاء الجنسية أي اشتراك كل من القضاء العادي والإداري في نظر منازعات الجنسية، وهذه المشكلة تعاني منها بعض الدول التي أخذت بالقضاء المزدوج، والسبب في ذلك هو عدم وجود نص تشريعي يحسم الأمر في أي من القضائيين يختص بصورة مطلقة في نظر منازعات الجنسية دون سواه .

8- إن القضاء العراقي في فترة الحكم الشمولي، قد ذهب إلى اعتبار منازعات الجنسية من أعمال السيادة، وهذا ما دفعه إلى إخراجها من ولاية القضاء العراقي. ورغم ذلك فإنه لايمنع أنه في الفترة السابقة على الحكم الشمولي كانت منازعة الجنسية محلاً لاختصاص القضاء العراقي. وقد صدرت عدة قرارات قضائية في ذلك من قبل محكمة التمييز.

ثانياً:- المقترحات:

1- نوصي المشرع العراقي بتعديل المادة (19) من قانون الجنسية العراقية النافذ ليصبح النص كالآتي (تختص محكمة القضاء الإداري دون سواها في النظر في منازعات الجنسية بكافة صورها)، بغية توحيد الأحكام والمبادئ واستقرارها والتي سوف تصدرمن هذه المحكمة.

2- فك الارتباط الحاصل بين محكمة القضاء الإداري (المحكمة الإدارية)) ووزارة العدل وأن تلحق هذه المحكمة بمجلس القضاء الأعلى، تماشياً مع مبادئ الدستور ومنها المبدأ الوارد في المادة (87) من أن السلطة القضائية مستقلة.

3- إلغاء نص المادة (20)من قانون الجنسية النافذ، ويحل محلها النص الآتي (للخصوم أن يطعنوا تمييزاً لدى المحكمة الاتحادية العليا في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري خلال مدة 30يوماً)، والسبب في ذلك

أن نص المادة الحالي يُجيز لكل من طالبي التجنس ووزير الداخلية إضافة إلى وظيفته الطعن في القرار الصادر من المحكمة الإدارية، وبالتالي فإن النص قد غفل حق الشخص الذي أسقطت عنه الجنسية العراقية أو فقدها وأراد استردادها فقدم طلباً باكتسابها أو استردادها ورفض هذا الطلب من الوزير وأيدته المحكمة الإدارية، فإن نص هذه المادة لا يسعفه ولا يمنحه حق الطعن في هذا القرار.

obeikandl.com

الهـوامـش

(1) د.أبو العلا علي أبو العلا النمر، النظام القانوني للجنسية المصرية - دراسة مقارنة،ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 433.

(2) د.أحمد قسمت الجداوي ،القانون الدولي الخاص ،ج1،الجنسية ومركز الأجانب ،دار النهضة العربية، القاهرة ،1979 ،ص272 . د.أبو العلا علي أبو العلا النمر ،مرجع سابق،ص 433.

(3) ينظر قانون إقامة الأجانب العراقي رقم (118) لسنة 1978.

(4) د.أبو العلا علي أبو العلا النمر، مرجع سابق، ص 433.

(5) د.أحمد قسمت الجداوي، مرجع سابق،ص273.

(6) د.أحمد عبد الكريم سلامة ،المبسوط في شرح نظام الجنسية ،بحث تحليلي انتقادي مقارن،ط1،دار النهضة العربية، القاهرة، 1993،بند1170،ص 852.

(7) د.غالب علي الداودي، القانون الدولي الخاص، المرجع السابق ، ص 551.

(8) حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في 26 كانون الأول سنة 1950 منشور في مجلة التشريع والقضاء، س3، القسم الثاني، ص 403، وللمزيد حول أعمال السيادة،

ينظر، د.عبد الفتاح سايردراير،نظرية أعمال السيادة ،دراسة مقارنة ،مطبعة جامعة القاهرة ،1955، ص 747.

(9) للمزيد عن هذا الاتجاه والحجج التي استند إليها، والرد عليه من قبل محكمة القضاء الإداري المصرية، راجع تفصيلاً، د.عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، ج 1، في الجنسية والموطن وتمتع الأجانب بالحقوق (مركز الأجانب)، ط 10، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977، ص 499 وما بعدها.

(10) د. فؤاد عبد المنعم رياض، أصُول الجنسية في القانون الدولي والقانون المصري المقارن، دار النهضة العربية، 1995، ص399.

(11) حكم محكمة النقض المصرية الصادر في 25/آيار/ 1950، منشور بمجموعة الأحكام الصادرة من الهيئة العمومية والدائرة المدنية لمحكمة النقض، السنة الأولى، ص 519.

(12) حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في 26 كانون الأول سنة 1950، انظر الهامش 13 من هذا البحث.

(13) د.عز الدين عبد الله، مرجع سابق، ص 497.

(14) د. أبو العلا علي أبو العلا النمر، مرجع سابق، ص 436 و 437.

(15) د. هشام علي صادق، القانون الدولي الخاص، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2005، ص298.د.أحمد عبد الكريم سلامة، مرجع سابق، بند1178، ص 857.

(16) د.فؤاد عبد المنعم رياض، الوسيط في القانون الدولي الخاص، ج1، في الجنسية في القانون المقارن وفي تشريع جمهورية مصر العربية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977، بند 252، ص 389.د.أحمد عبد الكريم سلامة، مرجع سابق، بند1177، ص 856، د.هشام علي صادق، مرجع سابق، بند 80، ص 297.د.إبراهيم أحمد إبراهيم وآخرون، القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 266.

(17) الطعن رقم (1987/107 تجاري)، جلسة 1987/11/25، موسوعة مبادئ القضاء الإداري التي أقرتها محكمة التمييز الكويتية في سبعة عشر عاماً (1999/1982)، الكتاب الأول، ج1، ق 11، ص 104- 115، الكويت، ط أولى، 1999، مطبوعات إدارة الفتوى والتشريع، إعداد المستشار ناصر معلا والمحامي جمال الجلاوي، أشار إليه د.هشام خالد، مرجع سابق، ص567.

(18) د.هشام خالد، أهم مشكلات قانون الجنسية العربي، منشأة المعارف، الإسكندرية ، 2006، ص 753.

(19)- للمزيد عن القوانين العربية التي اعتبرت منازعات الجنسية من أعمال السيادة.ينظر، د.هشام خالد، مرجع سابق، ص 565 وما بعدها اذ يشير إلى وضع المسألة في القانون الليبي والقانون السوري، ص 573.

(20) كذلك الحال بالنسبة لقانون الجنسية العراقية اللاحق والملغي رقم(43)لسنة 1963 لم يحدد أيضا الجهة القضائية المختصة بمنازعات الجنسية، ولا حتى قانون الجنسية العثماني الصادر عام 1869.

(21) د. غالب علي الداودي ،مرجع سابق،ص 561.

(22) (المنشور في الوقائع العراقية – عدد 2461في 1975/4/24).

(23) د. ممدوح عبد الكريم حافظ، القانون الدولي الخاص، وفق القانونين العراقي والمقارن، ط 2، دار الحرية للطباعة، بغداد، 1977، ص 158. د. هشام خالد، مرجع سابق، ص 575.

(24) د. فتح الرحمن عبد لله الشيخ، تطور قوانين الجنسية في السودان، دار الجيل، بيروت، لبنان، ص 165.

(25) د.هشام خالد، مرجع سابق، ص 575.

(26) د.فتح الرحمن عبد الله الشيخ، مرجع سابق، ص 165- 166.

(27) د.غالب علي الداودي ،مرجع سابق ، ص 555. د.فؤاد عبد المنعم رياض، الوسيط، مرجع سابق، بند 253، ص 390.

(28) د. هشام خالد، مرجع سابق، ص 576.

(29) د. فتح الرحمن عبد لله الشيخ، مرجع سابق، ص 166.

(30) د. هشام خالد ، مرجع سابق ، ص 577- 578.

(31) د.جابر الراوي، شرح أحكام قانون الجنسية وفقاً لآخر التعديلات، دراسة مقارنة، دار وائل للنشر، عَمان، الأردن، 2000، ص 163- 164.د. حسن الهداوي ،الجنسية وأحكامها في القانون الأردني ،مطبعة مجدلاوي

،عَمَـان ، الأردن ، 2001 ، ص 218 . وللمزيـد عـن الاختصـاص القضـائي بمنازعـات الجنسـية في الأردن ، ينظـر المحـامي قصـي محمـد العيـون ، شـرح أحكـام الجنسـية بالإضـافة إلى أحكـام محكمـة العـدل العليـا في مسـائل الجنسية ، ط 1، دار الثقافة للنشـر والتوزيـع ، عَمَـان ، الأردن ، 2009 ، ص 150 وما بعدها.

(32) د. هشام خالد، مرجع سابق، ص 579.

(33) د. حسن الممي ،الجنسية في القانون التونسي ،الشركة التونسية للتوزيع ،1971 ، ص 89.

(34) د . هشام خالد، مرجع سابق، ص 579.

(35) د. عصام الدين القصبي ،القانون الدولي الخاص لدولة الإمارات العربية المتحـدة ،دراسـة مقارنـة ،الكتـاب الأول ،في الجنسـية ،مطبوعـات جامعـة الإمـارات العربيـة المتحـدة ،رقـم 12، ط أولى ،1416ه- 1995م، ص418 ومـا بعـدها . وللمزيـد عـن الـدول العربيـة أمثـال البحـرين والمملكـة العربيـة السعودية والتي عدت منازعات الجنسية ليست من أعمال السيادة ،ينظـر ،د. هشام خالد، مرجع سابق، 579 وما بعدها.

(36)د. عصام الدين القصبي، المصدر نفسه، ص418 .

(37) د غالب علي الداودي ، مرجع سابق ،ص 554- 555 . د. هشام علي صادق ، الجنسية المصرية ،دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، 2002 ، ص 300 . وللمزيد في الاختصاص القضائي بمنازعات الجنسية ينظر مقالة (الرقابة القضائية في مسائل الجنسية) للدكتور فؤاد العطار المنشورة في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية لكلية الحقوق بجامعة عين شمس، العدد الثاني، السنة السادسة، تموز، 1964، ص 430.

(38) د. فؤاد عبد المنعم رياض، أصُول الجنسية، مرجع سابق، بند 364، ص 400.

(39) د.هشام علي صادق، الجنسية المصرية، مرجع سابق، بند 83، ص 300.

(40) د.غالب علي الداودي ،مرجع سابق ، ص 560.

(41) د. فؤاد عبد المنعم رياض، الوسيط، مرجع سابق، ص 392.

(42) د. أحمد قسمت الجداوي ، مرجع سابق ،بند 339 ، ص 303 ، أبو العلا علي أبو العلا النمر ،مرجع سابق ، ص 405.

(43) د. بدر الدين عبد المنعم شوقي ،الوسيط في القانون الدولي الخاص المصري ، (الجنسية - الموطن – مركز الأجانب) ، ط 7 ،دار النهضة العربية، القاهرة، 1998 ، ص 209.

(44) د.هشام علي صادق، القانون الدولي الخاص، مرجع سابق، بند 85، ص 302. د. فؤاد عبد المنعم رياض، أصوُل الجنسية، مرجع سابق، بند 364، ص 400.

(45) د .حفيظة السيد الحداد، المدخل إلى الجنسية ومركز الأجانب، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص 323.

(46) د .أحمد قسمت الجداوي ،مرجع سابق ، بند 340 ،ص 304.

(47) د. عوض الله شيبة الحمد السيد ،الوجيز في القانون الدولي الخاص ، ط الثانية ، دار النهضة العربية ،1997 ، ص 212.د .أحمد قسمت الجداوي ،مرجع سابق ، بند 340 ، ص 304.

(48) د .أحمد قسمت الجداوي ، مرجع سابق ، ص 304 ،وللمزيد عن هذا الموضوع انظر ، د .عبد المهيمن بكر ، جريمة الالتحاق بقوات العدو ،بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ،السنة السادسة ، العدد الثاني ،1964 ، ص 529.

(49) د .هشام علي صادق، الجنسية المصرية، مرجع سابق، ص 303.

(50) د . عوض الله شيبة الحمد السيد ،مرجع سابق ، ص 212.

(51) د .عز الدين عبد الله، مرجع سابق، ص 504 – 505.

(52) - Batiffol et Lagarde, Traite de droit international prive, Tome I, 8 e, Edition L, G H, D, J, paris, 1993, p. 234. - Voir, Loussouarn et Bourel, droit international prive, 4 e, Edition précis.Dalloz, 1993, p. 619.
- Holleaux , Jacques Foyer, Géraud de Geoffrey de la prédelle, droit international prive, masson,1987,no 117, p. 62.

(53) المادة (1/29) من قانون الجنسية الفرنسي الصادر عام 1945. ينظر د . عز الدين عبد لله، مرجع سابق، ص 506 وما بعدها. د. فؤاد عبد المنعم رياض، الوسيط، مرجع سابق، ص 398 وما بعدها.

(54) د . أحمد قسمت الجداوي ،مرجع سابق ، ص 306 . د. أبو العلا علي أبو العلا النمر، مرجع سابق ، ص 401.

(55) - Batiffol et Lagarde, Traite de droit international prive, op.cit. p.242 .

(56) ينظر قرار محكمة القضاء الاداري المصرية في حكمها الصادر في 11 آيار 1965ظن مجموعة احكامها في خمس سنوات (تشرين الاول / 1961 الى ايلول / 1966)، ص 549.

(57) ينظر قرار المحكمة الادارية العليا المصرية الصادر في 18/ كانون الثاني / 1964، مجموعة احكامها لسنة 9، ص 426.

(58) د .سامي عبد الله، الجنسية اللبنانية، مقارنة بالجنسية العربية السورية والفرنسية، 1986، ص 186.

(59) د .سامي عبد الله، المرجع السابق، ص 186 – 187.

(60) د . عكاشة عبد العال ، أحكام الجنسية اللبنانية ومركز الأجانب ،الدار الجامعية ، بيروت ، لبنان ،1999، ص 409 – 410.

(61) د .عكاشة عبد العال ، القانون الدولي الخاص العربي المقارن ،ج1 ، في الجنسية ، بيروت ، لبنان، 2001 ، ص 409.

(62) د.ماجد الحلواني، الوجيز في الحقوق الدولية الخاصة، ط ثانية، مطبعة جامعة دمشق، 1380 ه – 1960م، ص 299 – 300. جدير بالذكر أن أول لجنة وجدت للجنسيات في ظل التشريع العثماني هي اللجنة المشكلة بموجب القرار المؤرخ في 19 ربيع الثاني 1286، 29 تموز 1869، وكانت ترتبط آنذاك بوزارة الخارجية. ينظر د . هشام خالد، مرجع سابق، هامش 963، ص 596.

(63)د.ماجد الحلواني، مرجع سابق، ص 300.

(64) د.هشام خالد، مرجع سابق، ص 600.

(65) د .فؤاد ديب ، القانون الدولي الخص ، الجنسية ، ط خامسة ، منشورات جامعة دمشق ، 1415 – 1416 ه – 1994 – 1995 م ، ص 204

(66) انظر هذا الرأي لدى د.هشام خالد، مرجع سابق، ص 613 – 614.

(67) د.هشام خالد، مرجع سابق، ص 641.

(68) د . جابر الراوي، مرجع سابق، ص 167. ومن هذه الأحكام الحكم الصادر من محكمة العدل العليا الأردنية بالقرار رقم 1952/20 مجلة نقابة المحامين ع3 ،س1 ، ص 49.والقرار المرقم 1964/7، في ذات المجلة ع4 – 5، س12، ص197.والقرار المرقم 70 لعام 1967، منشور أيضاً في مجلة نقابة المحامين، ع 10، س10، ص 1086.

(69) د . جابر الراوي، شرح أحكام الجنسية في القانون الأردني، دراسة مقارنة، الدار العربية للتوزيع والنشر، نشر بدعم من الجامعة الأردنية، 1984، ص 188.

(70) د.جابرالراوي ، شرح أحكام قانون ... ، مرجع سابق، ص 170.

(71) من أصحاب هذا الرأي أ و الاتجاه د.حسن الهداوي ، مرجع سابق ، ص 222.

(72)الراوي، الراوي ، شرح أحكام الجنسية ... ، مرجع سابق، ص 191.

(73) د.جابر الراوي، شرح أحكام قانون.، مرجع سابق ، ص 171.

(74) د .حسن الهداوي ، مرجع سابق ، ص 221 – 222.

(75) د . جابر الراوي، شرح أحكام الجنسية، مرجع سابق، ص 191.

(76) د .داود الباز ، اختصاص مجلس الدولة بدعاوي الجنسية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، 2000 ، ص 16 وما بعدها . د .فؤاد عبد المنعم رياض، الوسيط، مرجع سابق، ص 390.

(77) د . هشام علي صادق، الجنسية المصرية، مرجع سابق، بند 103، ص 353

(78) ينظر من بعض أصحاب هذا الرأي . د .داود الباز ، مرجع سابق ، ص 33.د . علي القهوجي، المسائل العارضة أمام القاضي الجنائي، بيروت، 1986، ص 16، 27.

(79) ينظر في عرض هذا الاتجاه د . هشام خالد ، مرجع سابق ، ص 656 وما بعدها .

(80) د .داود الباز ،مرجع سابق ، ص 34.

(81) د .أحمد عبد الكريم سلامة ، مرجع سابق ، ص 882 – 883.

(82) راجع ص 10 من هذا البحث .

(83) ينظر هذه القرارات وغيرها لدى د.غالب علي الداودي ، مرجع سابق ، ص 560 – 561.

(84) د .جابر إبراهيم الراوي، القانون الدولي الخاص في الجنسية، مطبعة دار السلام، بغداد، 1977، ص 194.

(85) د . ممدوح عبد الكريم حافظ، مرجع سابق، ص 158.

(86) ينظر القانون رقم (206) لسنة 1964 التعديل الأول المنشور في الوقائع العراقية العدد 1062 في 1965/1/13. فضلاً عن المادة (7) من تعليمات وزير الداخلية رقم (1) لسنة 1965 والتي أوضحت إمكانية إلغاء شهادة الجنسية التي أُستحصلت بصورة غير شرعية ببيان ينشر في الجريدة الرسمية وحينئذٍ على مدير الجنسية إبطال الشهادة واتخاذ الإجراءات القانونية ضد

obeikandl.com

الشخص وفق أحكام المادة (23) من قانون الجنسية الملغي رقم (43) لسنة 1963.

(87) د . حسن الهداوي ، الوجيز في القانون الدولي الخاص ، ج1 – 2 ، في الجنسية - الموطن – مركز الأجانب ،مطبعة الإرشاد ، بغداد 1961 – 1962 ، ص 141 – 142. حيث أشار إلى الحكم الصادر من محكمة الجزاء الكبرى في لواء ديالى ، جلسة 1960/9/24 ، القضية رقم 301 ت ، لسنة 1960 .

(88) د . حسن الهداوي ، مرجع سابق ، ص 142.

(89) د . ممدوح عبد الكريم حافظ ، مرجع سابق ، ص 157.

(90) د .حسن الهداوي ، الوجيز في القانون الدولي الخاص ، مرجع سابق ، ص 142.

(91) د .ممدوح عبد الكريم حافظ ، مرجع سابق ، ص 156.

(92) انظر قرار مجلس الحكم العراقي رقم (111و117) في 2003/11/29.

(93) إذ تنص المادة (100) من دستور جمهورية العراق لعام (2005) على أنه ((يحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من الطعن)). وانظر قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) بالرقم (413) في 1975/4/15 المنشور في الوقائع العراقية - عدد 2461 في 1975/4/24 والذي منع المحاكم من النظر في الدعاوى الناشئة عن تطبيق أحكام قانون الجنسية الملغي رقم (43) لسنة 1963.

(94) أنظر القرار المرقم 4 / اتحادية/ تمييز/ في 2007/4/26 والصادر من المحكمة الاتحادية العليا، كذلك القرار رقم 26 / اتحادية/ تمييز/ في 20/ 2008/7، والقرار رقم 2 / اتحادية/ تمييز/ في 2009/1/25.

(95) د. ياسين السيد طاهر الياسري ، الوافي في شرح قانون الجنسية العراقي ، ط 4 ، 2011 ، ص 298 . وانظر نص المادة (101)من دستور جمهورية العراق النافذ .

المصـــادر

أولاً: الكتب القانونية :

1- د . أحمـد قسـمت الجـداوي ، القـانون الـدولي الخـاص ، ج 1 ، الجنسية ومركز الأجانب ، دار النهضة العربية، القاهرة ،1979.

2- د. أحمد عبد الكريم سلامة، المبسوط في شرح نظام الجنسية، بحث تحليلي انتقادي مقارن، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.

3- د. إبراهيم أحمد إبراهيم وآخرون ، القانون الدولي الخاص ، دار النهضة العربية، القاهرة ،2003.

4- د . أبو العلا علي أبو العلا النمر ،النظام القانوني للجنسية المصرية ((دراسة مقارنة)) ، ط 2 ،دار النهضة العربية ، القاهرة، 2002.

5- د . بدر الدين عبد المنعم شوقي، الوسيط في القانون الدولي الخاص المصري، (الجنسية – الموطن –مركز الأجانب)، ط 7،دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.

6- د .جابر الراوي ،شرح أحكام قانون الجنسية وفقاً لآخر التعديلات ، دراسة مقارنة ،دار وائل للنشر ، عَمَان ، ألأردن ،2000.

7- د . جابر الراوي، شرح أحكام الجنسية في القانون الأردني، دراسة مقارنة، الدار العربية للتوزيع والنشر، نشر بدعم من الجامعة الأردنية، 1984.

8- د .جابر إبراهيم الراوي، القانون الدولي الخاص في الجنسية، مطبعة دار السلام، بغداد، 1977.

9- حسن الممى ، الجنسية في القانون التونسي ، الشركة التونسية للتوزيع ،تونس، 1971.

10- د. حفيظة السيد الحداد، المدخل إلى الجنسية ومركز الأجانب، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007.

11- د.حسن الهداوي ، الجنسية وأحكامها في القانون الأردني ، مطبعة مجدلاوي ،عَمَان، الأردن ، 2001.

12- د. حسن الهداوي ،الوجيز في القانون الدولي الخاص ،ج1 – 2 ، في الجنسية – الموطن – مركز الأجانب ، مطبعة الإرشاد ، بغداد ، 1961 – 1962.

13- د. داود الباز ،اختصاص مجلس الدولة بدعاوى الجنسية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2000.

14- د. سامي عبد الله، الجنسية اللبنانية، مقارنة بالجنسية العربية السورية والفرنسية، 1986.

15- د. عبد الفتاح ساير داير ،نظرية أعمال السيادة ،دراسة مقارنة ، مطبعة جامعة القاهرة ، 1955.

16- د. عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، ج1، في الجنسية والموطن وتمتع الأجانب بالحقوق (مركز الأجانب)، ط 10، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977.

17- د. عصام الدين القصبي ، القانون الدولي الخاص لدولة الإمارات العربية المتحدة ،دراسة مقارنة ، الكتاب الأول ، في الجنسية ، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة ،رقم 12 ،ط أولى ، دبي، 1995.

18- د. عوض الله شيبة الحمد السيد ، الوجيز في القانون الدولي الخاص ، ط الثانية ،دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.

19- د. عكاشة عبد العال ، أحكام الجنسية اللبنانية ومركز الأجانب ، الدار الجامعية ، بيروت ، لبنان ،1999.

20- د. عكاشة عبد العال ، القانون الدولي الخاص العربي المقارن ، ج1 ، في الجنسية ، بيروت ، لبنان، 2001 .

21- د. علي القهوجي، المسائل العارضة أمام القاضي الجنائي، بيروت، 1986.

22- د. غالب علي الداودي ،القانون الدولي الخاص (النظرية العامة وأحكام الجنسية العراقية) ، ط1 ،مطبعة أسعد ،بغداد ،1974.
23- د. فؤاد عبد المنعم رياض ،أصُول الجنسية في القانون الدولي والقانون المصري المقارن ، دار النهضة العربية، القاهرة ،1995.
24- د.فؤاد عبد المنعم رياض، الوسيط في القانون الدولي الخاص، ج1 ، في الجنسية في القانون المقارن وفي تشريع جمهورية مصر العربية، دار النهضة العربية، القاهرة 1977.
25- د.فتح الرحمن عبد الله الشيخ، تطور قوانين الجنسية في السودان، دار الجيل، بيروت، لبنان.
26- د. فؤاد ديب ، القانون الدولي الخاص ، الجنسية ، ط خامسة ، منشورات جامعة دمشق ، سوريا، 1994- 1995م.
27- د.قصي محمد العيون ،شرح أحكام الجنسية بالإضافة إلى أحكام محكمة العدل العليا في مسائل الجنسية ، ط1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عَمَان ،الأردن ،2009.
28- د.ممدوح عبد الكريم حافظ، القانون الدولي الخاص، وفق القانونين العراقي والمقارن، ط2، دار الحرية للطباعة، بغداد، 1977.
29- د.ماجد الحلواني، الوجيز في الحقوق الدولية الخاصة، ط ثانية، مطبعة جامعة دمشق، 1380ه – 1960م.
30- د.هشام علي صادق، القانون الدولي الخاص، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.
31- د.هشام خالد، أهم مشكلات قانون الجنسية العربي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006.
32- ياسين السيد طاهر الياسري ، الوافي في شرح قانون الجنسية العراقي ، ط4 ، المكتبة القانونية ، بغداد ، 2011.

ثانياً: البحوث والمقالات:

1- د.عبد المهيمن بكر ، جريمة الالتحاق بقوات العدو ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية لكلية الحقوق بجامعة عين شمس ، السنة السادسة ، العدد الثاني ، 1964 .

2- د.فؤاد العطار، الرقابة القضائية في مسائل الجنسية، مقالة منشورة في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية لكلية الحقوق بجامعة عين شمس، العدد الثاني، السنة السادسة، تموز، 1964.

ثالثا: الدوريات والمجلات:

1- مجلة التشريع والقضاء ، السنة الثالثة، القسم الثاني، العدد الأول، القاهرة، 1950.

2- مجلة القضاء، مجلة دورية تتضمن مجموعة الاحكام الصادرة من الهيئة العمومية والدائرة المدنية لمحكمة النقض، السنة الأولى، مصر ، 1950

رابعاً: التشريعات:

1- الدساتير والقوانين والتعليمات العراقية.

أ- الدستور العراقي لعام 2005.

ب- قانون ادارة الدولة للمرحلة الانتقالية لعام 2004.

ت- قانون الجنسية العراقية رقم (42) لسنة 1924 الملغي.

ث- قانون الجنسية العراقية رقم (43) لسنة 1963 الملغي.

ج- قانون الجنسية العراقية النافذ رقم (26) لسنة 2006.

ح- قانون إقامة الأجانب رقم(118)لسنة 1978 المعدل.

خ- قانون المرافعات المدنية رقم(83)لسنة 1969المعدل.

د- تعليمات وزير الداخلية رقم (1) لسنة 1965.

2- القوانين العربية.

أ- قانون الجنسية المصرية رقم (26) لسنة 1975.

ب- قانون الجنسية العمانية رقم (1) لسنة 1972.

ت- قانون الجنسية الأردنية رقم (6) لسنة 1954.

obeikandl.com

ث- قانون الجنسية اليمنية رقم (6) لسنة 1990.
ج- قانون الجنسية السورية رقم (276) لسنة 1969.

3- الاعلانات الدولية.

- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1948.

obeikandl.com