**المحاضرة الحادية عشرة**

**رابعاً : مشكلة تحديد الاختصاص القضائي في منازعات الجنسية**

 من المشاكل التي اثارت اهتمام الفقه والقضاء هو مشكلة تحديد الاختصاص القضائي في منازعات الجنسية، ويمكن تعريف الاختصاص القضائي بأنه " السلطة او الصلاحية التي منحها المشرع للقضاء او الادارة للنظر في المنازعات الناشئة عن الجنسية بين الدولة و الفرد، سواء تعلق النزاع بكسب الجنسية او فقدها او ردها " .

 لذلك تحرص أغلب التشريعات لتحديد هذا الاختصاص لأهميته في تحديد المركز القانوني للفرد وتمييزه عن الاجانب، كون الجنسية تُعد الضابط الوحيد لتحديد عنصر السكان في الدولة. الا ان تلك التشريعات اختلفت في منح هذا الاختصاص للنظر في منازعات الجنسية و ذلك على النحو الآتي : ـ

1ــ بعض التشريعات تعهد هذا الاختصاص الى الجهات الادارية باعتباره عملا من أعمال السيادة ، ومثال ذلك التشريع الكويتي عندما قضت محكمة التمييز الكويتية بقرارها الذي جاء فيه " الامور المتعلقة بالجنسية تعتبر في دولة الكويت من المسائل المتصلة بالسياسة العليا ، و ان ما يصدر عن الحكومة في شأنها من أعمال يعتبر من أعمال السيادة التي تخرج عن نطاق القضاء " وهذا القرار جاء تطبيقا للمادة الاولى من قانون الجنسية الكويتي رقم (20) لسنة 1981 ([[1]](#footnote-1)) .

2 ــ أغلب التشريعات في الجنسية ذهبت الى رفض الاتجاه الذي يعد الجنسية من أعمال السيادة ولا يحق للقضاء النظر فيها، وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض المصرية بقرار الطعن رقم (18) لسنة 18 ق في 25 / 10 / 1950 الذي جاء فيه "الجنسية المصرية مقررة بحكم القانون متى توافرت شروطها وليس من اطلاقات الحكومة حتى يصح القول بأن الفصل فيها هو فصل في أمر من الامور المتعلقة بسيادة الدولة، فاذا نازعت وزارة الداخلية شخصا في جنسيته، كان له ان يلجأ الى المحاكم لتقضي له بثبوت جنسيته" لذلك الدولة حينما تصدر تشريعا ما لا تنزل عن سيادتها كونه منبعث عنها ويتعين احترامه وتنفيذه ، ومن واجب المحاكم تطبيقه، و ليس في ذلك مساس بسيادة الدولة، وكل ما يصدر من الحكومة من قرارات تنفيذية لهذا التشريع يندرج في أعمال الحكومة العادية و لا يعتبر من الأمور أو المسائل المتعلقة بالسياسة العليا للدولة ([[2]](#footnote-2)).

وفي ضوء ما تقدم كان لابد لنا من تسليط الضوء على موضوع تحديد الاختصاص القضائي في منازعات الجنسية في القوانين العراقية لمعرفة موقف المشرع العراقي من الاتجاهين أعلاه ومن ثم نتعرض بشيء من الايجاز لبيان حجية الاحكام الصادرة في المنازعات الجنسية وفقاً للآتي :

**اولاً : ـ تحديد الاختصاص القضائي في القانون العراقي**

 يتطلب تحديد هذا الاختصاص تسليط الضوء على موقف المشرع العراقي في قوانين الجنسية السابقة ومن ثم بيان موقفه في قانون الجنسية النافذ رقم (26) لسنة 2006 ، وعليه فإن موقفه في القوانين السابقة يمكن إيجازه بما يأتي :

1 ــ لدى مطالعتنا لقانون الجنسية لقانون الجنسية رقم (42) لسنة 1924 الملغي وهو أول قانون نظم أحكام الجنسية العراقية بعد نفاذ معاهدة لوزان لسنة 1923 ، لم يرد فيه اي نص صريح يثبت بموجبه الاختصاص القضائي للمحاكم العراقية للفصل في منازعات الجنسية ، وكان لوزير الداخلية سلطة مطلقة في قبول ورفض طلب التجنس .

2ـ ايضا لم يرد نص صريح في قانون الجنسية رقم (43 ) لسنة 1963 الملغي لم يتم بموجبه تحديد اختصاص الاختصاص القضائي للنظر في منازعات الجنسية ، وهذا السكوت يفسر بثبوت الاختصاص للمحاكم المدنية في النظر بمنازعات الجنسية والوقوف على وسائل اثباتها استنادا الى ولايته العامة في الدولة واصدار قرارات ملزمة فيها ([[3]](#footnote-3))، أو الرجوع للقواعد العامة في حالة عدم وجود نص قانوني كما جاء في المادة (29) من قانون المرافعات المدنية النافذ رقم 68 لسنة 1969 التي نصت على ان " ولاية المحاكم المدنية تسري على جميع الاشخاص الطبيعية و المعنوية بما في ذلك الحكومة ، وتختص بالفصل في كافة المنازعات الا ما استثنى بنص خاص " ([[4]](#footnote-4))، وهذا يعني ان قضايا ومنازعات الجنسية لا تخرج من ولاية القضاء العامة وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز العراقية في قرارها رقم 1948 / حقوقية / 65 الصادرة في 9 / 5 / 1966 الى " ان إعطاء الجنسية العراقية او الامتناع عن منحها او اسقاطها عن العراقي لا يُعد من أعمال السيادة بل هو قرار اداري يخضع لولاية القضاء " ، الا ان القضاء العراقي لم يثبت على موقفه هذا وتراجع عن اصدار هكذا أحكام ولم يقبل النظر فيها واعتبرها من أعمال السيادة ([[5]](#footnote-5))، وبقي مترددا بين قبول الاختصاص واعتبار منازعات الجنسية ضمن ولايته ، وبين عدم قبوله وظل بهذا الغموض الى ان صدر قرار لمجلس قيادة الثورة الملغي رقم 413 لسنة 1975 الذي مُنع بموجبه القضاء من النظر في دعاوى منازعات الجنسية العراقية ، بحسب التفضيل الذي تم بيانه سلفا ، ووفقا لهذا القرار اصبحت الاحكام المتعلقة بمنازعات الجنسية غير خاضعة لرقابة القضاء باستثناء بعض حالات الاعتراض على قرارات وزير الداخلية لدى رئيس الجمهورية والتي تعتبر قرارته فيها قطعية ، وهذا يعني تجريد الافراد من احد الضمانات المهمة للتقاضي ، في حين ان غالبية التشريعات كما اسلفنا اعتبرت منازعات الجنسية ليس من أعمال سيادة الدولة وانما من أعمال الادارة للحكومة ، كونها لا تمس السيادة والجنسية مقررة بحكم القانون الذي يصدر من الدولة لمن تتوافر فيه شروط فرضها او منحها او فقدانها او استردادها .

 أما موقف المشرع العراقي بعد صدور قانون الجنسية النافذ رقم 26 لسنة 2006 كان مختلفا عن موقفه في القوانين السابقة والتي منعت المحاكم من النظر في دعاوى منازعات الجنسية ، حيث أعطى للسلطة القضائية بوصفها صاحبة الاختصاص الاصلي سلطة النظر في دعاوى منازعات الجنسية والفصل في كافة المنازعات المدنية والجزائية ، وسوف نعرض عن ذلك وفق التفصيل الاتي :

1ـ بعد عام 2003 وهو عام سقوط النظام العراقي السابق صدر قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لعام 2004 والغيت جميع النصوص القانونية التي تمنع المحاكم العراقية من النظر في دعاوى الجنسية كما مر بنا في هذه الدراسة ([[6]](#footnote-6)).

2 ـ صدر قانون الجنسية العراقي النافذ رقم (26) لسنة 2006 و الذي تضمن بالمواد (19 ، 20، 21 ) سالفة الذكر نصوصا قانونية صريحة تمنح السلطة القضائية في جمهورية العراق صلاحية ممارسة ولايتها القضائية العامة من خلال النظر في منازعات الجنسية .

 3 ـ وفقا لأحكام قانون الجنسية النافذ تم الغاء القيد المفروض على السلطة القضائية من قبل مجلس قيادة الثورة المنحل بموجب قراره رقم 413 لسنة 1975 ، الذي منع المحاكم العراقية من النظر في دعاوى الجنسية ، واصبحت المحكمة المختصة في نظر تلك الدعاوى هي محكمة ( القضاء الاداري ) ويجوز الطعن بقراراتها لدى المحكمة الاتحادية ويلغى كل نص يتعارض واحكام هذا القانون ([[7]](#footnote-7)).

4ـ اخضاع سلطة الوزير لرقابة القضاء بعد ان كان يطعن بقرارته أمام رئيس الجمهورية فقط وتكون قراراته قطعية ، وهذا الاجراء ينسجم مع مضمون المادة (100) من دستور جمهورية العراق لعام 2005 التي تمنع الحصانة على اي عمل او قرار اداري من الطعن ضمانا لحق التقاضي .

5ـ يعتبر القضاء الاداري حديث النشأة في العراق كونه نشأ بموجب القانون رقم (140) لسنة 1977 ، و يختص في نظر النزاعات (مدنية أم ادارية) الخاصة بدوائر القطاع العام ولا يسمح للأفراد بالتقاضي امامه ، وهذا يعني ان المشرع العراقي قد سحب الاختصاص من المحاكم المدنية التي تعتبر صاحبة الولاية العامة في نظر جميع المنازعات المدنية والتي من ضمنها دعاوى الجنسية ، على الرغم من ان محكمة القضاء الاداري ترتبط اداريا مع وزارة العدل العراقية وهذا يتعارض مع المادة (87) من دستور جمهورية العراق لعام 2005 . التي جعلت السلطة القضائية مستقلة وتتولاها المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها وتصدر أحكامها وفقا للقانون ، ولذلك فأن ربط هذه المحكمة بمجلس القضاء الاعلى امر جدير بالتأييد في التشريع العراقي ([[8]](#footnote-8)) .

6ـ يتم إقامة دعوى تسمى (دعوى الالغاء) أمام القضاء الاداري لإلغاء القرارات غير المشروعة المتعلقة بالجنسية التي تصدر خلاف ما يقضي به القانون وتسمى (دعوى تجاوز السلطة) ([[9]](#footnote-9)).

 وتجدر الاشارة بأن محكمة القضاء الاداري شكلت بموجب مجلس شورى الدولة رقم (65) لسنة 1979 بحسب المادة ( 7 / 2) من قانون التعديل الثاني رقم (106) لسنة 1989 التي جاء فيها " تشكل محكمة تسمى محكمة القضاء الاداري في مجلس شورى الدولة " .

 وبناءً على ما ورد اعلاه نجد ان المشرع العراقي قد سلك منهجا جديدا في تحديد الاختصاص القضائي للنظر في الدعاوى الناشئة عن الجنسية التي لا تدخل في نطاق أعمال سيادة الدولة وانما من أعمال ادارة الحكومة وجميع قراراتها المتعلقة بمنازعات الجنسية تخضع لرقابة القضاء ، وعلى الرغم من أنه قد اتبع اتجاهاً جديداً في هذا المجال ، لكن لم يتم فصل ارتباط محكمة القضاء الإداري من وزارة العدل ، ويكون ارتباطها بمجلس القضاء الاعلى كما ذكرنا سلفاً .

**ثانياً : حجية الاحكام الصادرة في منازعات الجنسية**

 حجية الاحكام تعني قوة الاحكام القضائية التي تصدرها المحاكم القضائية بعد نظر النزاع المعروض أمامها ، وتعد هذه الاحكام قرينة قانونية قاطعة لا يجوز قبول دليل ينقض حجية الاحكام الباتة ، والمشرع العراقي اطلق عليها تسمية (حجية الاحكام التي حازت درجة البتات) والمشرع المصري سماها (حجية الامر المقضي) أما المشرع السوري فأطلق عليها (حجية الاحكام التي حازت الدرجة القطعية ) وهكذا سماها المشرع الاردني ، أما المشرع اللبناني فقد اطلق عليها ب (حجية القضية المحكوم فيها) ([[10]](#footnote-10)).

 أما المشرع العراقي فإنه لم ينظم حجية الاحكام الصادرة في منازعات الجنسية لافي قوانين الجنسية الملغية ولافي قانون الجنسية النافذ ، لذلك فإنها تخضع للقواعد العامة التي تقضي بالحجية المطلقة للأحكام الصادرة في منازعات الجنسية ([[11]](#footnote-11))، وهذا يعني إن أحكام الجنسية لها حجية مطلقة وليس نسبية بالصفة الوطنية للشخص ولا يمكن إقامة دعوى اخرى لأنكار الصفة الوطنية لنفس السبب الذي اقيمت عليه الدعوى الاولى ، وقد ذهب أغلب التشريعات بهذا الاتجاه ومنها التشريع الفرنسي والسوري والمصري وهذه التشريعات نصت صراحة على الحجية المطلقة للأحكام التي تصدر عن مسائل الجنسية ، وهكذا استقر عليها العمل في القضاء المقارن، ومثال ذلك قررت محكمة النقص المصرية في الطعن رقم (4) لسنة 49 ق (احوال شخصية ) جلسة 28 / 6 / 1983 ، فقد قررت فيه "....الاحكام التي تصدر في مسائل الجنسية تعتبر حجة على الكافة " ، وكذلك قرار لمحكمة بداية بيروت المدنية الصادر بتاريخ 9/ 11/ 1962 ، حيث قررت فيه " ان الاحكام الصادرة في مادة الجنسية تتمتع بالحجية المطلقة اذا كانت الدولة ممثلة بالدعوى " ([[12]](#footnote-12)) .

 ولذلك فإن ثبوت الصفة الوطنية على أساس الولادة من أب وطني لا يمكن إقامة دعوى اخرى عليه لإنكار صفته الوطنية على الأساس نفسه . تجدر الاشارة بأن المشرع العراقي في قانون الجنسية النافذ لم يفرض أي عقوبة مالية أو مدنية على من استعمل طرق احتيالية لإثبات الجنسية العراقية وانما يعاقب بسحب الجنسية منه بحسب المدة (15) سالفة الذكر ، في حين ان قانون الجنسية الملغي تضمن عقوبة الغرامة او الحبس لمن يدلي بشهادات او بيانات كاذبة تتعلق بصفقة الوطنية او عن عائلته لإثبات الجنسية العراقية ([[13]](#footnote-13)) .

 وفي ضوء ما تقدم يتبين لنا بأن حجية الأحكام القضائية الصادرة بمنازعات الجنسية وفقا لقانون الاثبات العراقي تكون أحكام باتة ومطلقة ولا يجوز قبول أي دليل ينقض حجيتها ، فكان ينبغي على المشرع العراقي أن يُضمن قانون الجنسية النافذ نص قانوني يعتبر فيه جميع الأحكام القضائية التي تصدر في منازعات الجنسية لها حجة مطلقة على الكافة وتكتسب حجية الشيء المقضي فيه وتنشر في احدى الصحف المحلية للدولة .

1. () د. عباس العبودي ، مصدر سابق ، ص 174 . [↑](#footnote-ref-1)
2. () قرار محكمة القضاء الاداري المصري في 2 / 12 / 1950 ، مشار اليه لدى د .عباس العبودي ، مصدر سابق ، ص 175 . [↑](#footnote-ref-2)
3. () د . حسن محمد الهداوي ، د. غالب على الداودي ، القانون الدولي الخاص ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، ص 164 و ما بعدها . [↑](#footnote-ref-3)
4. () تجدر الاشارة بأن المادة (3) من قانون التنظيم القضائي رقم (160) لسنة 1969 كرر فيها المشرع العراقي المضمون نفسه حيث نصت على " ان ولاية لقضاء تسري على جميع الاشخاص الطبيعية و المعنوية والخاصة الا ما استثني منها بنص خاص " . [↑](#footnote-ref-4)
5. () قرار محكمة التمييز العراقية رقم (35) حقوقية ثانية 75 الصادر في 22 / 1 / 1970. [↑](#footnote-ref-5)
6. () نصت المادة (11 / ز) من قانون ادارة الدولة لعام 2004 على ان " المحاكم تنظر في كل المنازعات التي تنشأ عن تطبيق الاحكام الخاصة بالجنسية " . [↑](#footnote-ref-6)
7. () انظر القرار رقم 4 / اتحادية / تمييز 2007 الصادر في 26 / 4 / 2007 , و القرار رقم 26 / اتحادية / تمييز 2008 الصادر في 20 / 7 / 2008 ، وكذلك القرار رقم 2 / اتحادية / تمييز 2009 الصادر في 25 / 1 / 2009 . [↑](#footnote-ref-7)
8. () د . عباس العبودي ، مصدر سابق ، ص 181 و ما بعدها . [↑](#footnote-ref-8)
9. () المصدر نفسه ، ص 183 . [↑](#footnote-ref-9)
10. () د . عباس العبودي ، مصدر سابق ، ص 184 . [↑](#footnote-ref-10)
11. () نصت المادة (105) من قانون الاثبات العراقي رقم ( 107 ) لسنة 1979 على ان " للأحكام الصادرة من المحاكم العراقية التي حازت درجة البتات تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق اذا اتحد اطراف الدعوى ولم تتغير صفاتهم وتعلق النزاع بذات الحق محلا وسببا " . [↑](#footnote-ref-11)
12. () د. عبد الرسول عبد الرضا ، مصدر سابق ، ص 158 . [↑](#footnote-ref-12)
13. () المصدر نفسه ، ص 159 . [↑](#footnote-ref-13)