الرقابة القضائية على منازعات الجنسية وفقاً للقانون العراقي والقانون المقارن

م. د.علي سهيل عبد الرزاق

كلية الشرطة العراقية

المقدمة

أهمية البحث: أثار موضوع الرقابة القضائية على منازعات الجنسية اهتمام الفقه والقضاء حيث كان العراق من بين الدول التي لم يرد فيها المشرع نصاً قانونياً واضحاً حول الجهة التي تختص بفض هذه المنازعات وحتى صدور قانون الجنسية العراقية رقم 26 لسنة 2006 الذي منح المحاكم الادارية صلاحية النظر في منازعات الجنسية العراقية.

مشكلة البحث: اذا ما حصل خلاف بصدد الجنسية بين الشخص والدولة فمن هي الجهة التي تختص بفض هذا النزاع هل هي السلطة القضائية أم السلطة التنفيذية؟

منهج البحث: سنتبع المنهج التحليلي في هذا الموضوع للوقوف على أسباب المشكلة والاثار المترتبة عليها ووضع الحلول وفقا للقانون العراقي والقانون المقارن والتشريعات العربية والاجنبية

يعد موضوع "الرقابة القضائية على منازعات الجنسية في العراق" من الموضوعات التي أثارت اهتمام الفقه والقضاء سيما اذا حصل خلاف بصدد الجنسية بين الشخص والدولة فمن هي الجهة التي تختص بفض هذا الخلاف هل هي السلطة التنفيذية ام السلطة القضائية حيث كان العراق من بين الدول التي لم يرد فيها المشرع نصا قانونيا واضحا حول الجهة التي تختص بفض هذه المنازعات وحتى صدور قانون الجنسية العراقية رقم 26 لسنة 2006 الذي منح المحاكم الادارية صلاحية النظر في منازعات الجنسية العراقية ونظرا لما يثيره ذلك من مشكلات قانونية في العراق كون محكمة القضاء الاداري من المحاكم التابعة لمجلس الدولة الذي هو بدوره يرتبط بوزارة العدل وهي جهة تنفيذية الامر الذي يتعارض مع الدستور بالاضافة الى ذلك فأن منح الرقابة على الجنسية وجعل الاختصاص ينعقد لمحكمة القضاء الاداري يخل بالحيادية المطلوب توفرها عند حل جميع المنازعات اضافة الى ذلك أن هذه المحكمة قد تختص ببعض المنازعات التي تعتبر من صميم اعمالها دون أن يكون لها حق النظر في المنازعات الاخرى التي تكون من أختصاص المحاكم الاخرى كالمحاكم المدنية أو الجزائية كما أن الطعن بأحكام هذة المحكمة يقتصر فقط على طالب التجنس و وزير الداخلية الامر الذي يثير اشكالية قانونية أخرى ولأهمية هذا الموضوع وما يثيره من اشكالات قانونية أرتأينا أن نتناوله بشئ من التفصيل وذلك فقا للخطة الاتية:

المبحث الأول: الجهة المختصة بنظر منازعات الجنسية في العراق والطبيعة القانونية للقرار الصادر بخصوص هذه المنازعات.

المبحث الثاني:أنواع منازعات الجنسية ومدى حجية الأحكام الصادرة فيها.

المبحث الاول

الجهة المختصة بنظر منازعات الجنسية في العراق والطبيعة القانونية للقرار الصادر بخصوص هذه المنازعات

اذا حصل خلاف بصدد الجنسية بين الشخص والدولة فمن هي الحهة التي تختص بفض هذا الخلاف هل هي السلطة التنفيذية ام السلطة القضائية ؟ وما هي الطبيعة القانونية للقرار الصادر بهذا الخصوص ؟ وللاجابة على هذا التسائل اقتضينا تقسيم هذا المبحث الى مطلبين سنتناول في المطلب الاول السلطة المختصة بنظر منازعات الجنسية في العراق أما المبحث الثاني فسنخصصه للطبيعة القانونية للقرار الصادر بخصوص هذه المنازعات وذلك على النحو الاتي:

المطلب الاول: الجهة المختصة بنظر منازعات الجنسية في العراق

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للقرار الصادر بخصوص منازعات الجنسية

المطلب الاول

الجهة المختصة بنظر منازعات الجنسية في العراق

أن الاختصـــاص بمســـائل الجنســـية فـــي الوقـــت الحاضـــر ينعقـــد لـــوزير الداخليـــة وهـــذا هـــو حـــال الكثيـــر مـــن قـــوانين الجنســـية الصـــادرة فـــي العـــراق ويبـــرر ذلـــك الفقـــه بكـــون وزارة الداخليـــة هـــي الجهـــة المختصـــة بتنظـــيم الحالـــة المدنيـــة للافـــراد وآليـــه دخـــول وخـــروج الاجانـــب منهـــا واليهـــا وان جميـــع القـــرارات المتعلقـــة باكتســـاب الجنســـية تصـــدر مـــن وزارة الداخليـــة مـــن حيـــث المبـــدأ اضـــافة الـــى ذلـــك أن وزارة الداخليـــة هـــي الجهـــة التـــي يخاصـــمها الافـــراد عنـــد حـــدوث نـــزاع حـــول جنســـيتهم[1]. وعلـــى هـــذا الاســـاس فقـــد مـــنح قـــانون الجنســـية العراقيـــة رقـــم 43 لســـنة 1963 الملغـــي الاختصـــاص بمســـائل الجنســـية لـــوزير الداخليـــة بصـــورة خاصـــة اذ أعطـــاه هـــذا القـــانون صـــلاحيات واســـعة اضـــافة الـــى تنفيـــذ أحكـــام القـــانون فـــي كثيـــر مـــن الاحيـــان الا ان هتـــاك حـــالات جعـــل هـــذا القـــانون الاختصـــاص فيهـــا معقـــودا لـــرئيس الجمهوريـــة و مجلـــس الـــوزراء حيـــث أن وزارة الداخليـــة هـــي الجهـــة الاداريـــة التـــي تخـــتص بتســـلم وتـــدقيق كافـــة الطلبـــات المتعلقـــة بمســـائل الجنســـية بصـــورة مباشـــرة أو غيـــر مباشـــرة وذلـــك عـــن طريـــق مديريـــة الجنســـية العامـــة والتـــي تعتبـــر الجهـــة المختصـــة باتخـــاذ مـــا يلـــزم مـــن الاجـــراءات لمـــنح الجنســـية العراقيـــة أو القيـــام بعمليـــة ســـحبها أو اســـترداداها فـــي الحـــالات غيـــر المتنـــازع عليهـــا والمتعلقـــة بتنفيـــذ أحكـــام هـــذا القـــانون ومـــن هـــذه الطلبـــات علـــى ســـبيل المثـــال طلـــب المولـــود خـــارج العـــراق مـــن أم عراقيـــة وأب مجهـــول أو لا جنســـية لـــه باختيـــار الجنســـية العراقيـــة وفـــق المـــادة 5 مـــن القـــانون اعـــلاه أو صـــلاحية الـــوزير بســـحب الجنســـية العراقيـــة عـــن الاجنبـــي أو العربـــي الـــذي اكتســـبها اذا قبـــل جنســـيته الاصـــلية وهـــو مقـــيم خـــارج العـــراق وفـــق المـــادة 18 مـــن القـــانون اعـــلاه أو طلـــب العراقـــي الـــذي فقـــد جنســـيتة العراقيـــة وذلـــك باكتســـابه جنســـية أجنبيـــة فـــي دولـــة أجنبيـــة باختيـــاره باســـترداد جنســـيته بعـــد عودتـــه الـــى العـــراق واقامتـــه فيـــه لمـــدة ســـنة وذلـــك وفقـــا للمـــادة 11 من القانون اعلاه[2]

وقـــد أجـــاز قـــانون الجنســـية العراقيـــة الملغـــي فـــي المـــادة 25 لـــوزير الداخليـــة اصـــدار التعليمـــات اللازمـــة لتســـهيل تطبيـــق هـــذا القـــانون وقـــد مـــنح القـــانون اعـــلاه ســـلطة النظـــر فـــي بعـــض منازعـــات الجنســـية لمجلـــس الـــوزراء ومـــن ذلـــك علـــى ســـبيل المثـــال الفقـــرة الثانيـــة مـــن المـــادة 8 مـــن القـــانون اعـــلاه لمجلـــس الـــوزراء بنـــاء علـــى اقتـــراح وزيـــر الداخليـــة قبـــول تجـــنس الاجنبـــي غيـــر العربـــي بالجنســـية العراقيـــة اذا كـــان مـــن العناصـــر التـــي تـــؤدي خدمـــة نافعـــة للـــبلاد وتقضـــي المصـــلحة العامـــة ذلـــك بالاضـــافة الـــى ذلـــك فـــأن هنـــاك بعـــض الحـــالات أنـــاط فيهـــا هـــذا القـــانون ســـلطة النظـــر فـــي بعـــض قضـــايا الجنســـية بـــرئيس الجمهوريـــة ومـــن ذلـــك الفقـــرة الرابعـــة مـــن المـــادة 8 مـــن القـــانون اعـــلاه والتـــي اجـــازت لـــرئيس الجمهوريـــة قبـــول تجـــنس الاجنبي البالغ سن الرشد بالشروط المنصوص عليها بناء على اقتراح وزير الداخلية[3].

أمـــا قـــانون الجنســـية النافـــذ رقـــم 26 لســـنة 2006 فقـــد أعطـــى هـــذا القـــانون صـــلاحيات واســـعة لـــوزير الداخليـــة ومـــن ذلـــك نـــص المـــادة الرابعـــة منـــه التـــي أعطـــت لـــوزير الداخليـــة الســـلطة التقديريـــة فـــي أن يعتبـــر مـــن ولـــد خـــارج العـــراق مـــن أم عراقيـــة وأب مجهـــول أو لا جنســـية لـــه عراقـــي الجنســـية اذا اختارهـــا خـــلال ســـنة مـــن تـــاريخ بلوغـــة ســـن الرشـــد الا اذا حالـــت الظـــروف الصـــعبة دون ذلـــك[4]. وكـــذلك أعطـــى هـــذا القـــانون ســـلطة تقديريـــة فـــي أن يمـــنح الجنســـية علـــى ســـاس حالـــة الـــولادة المضـــاعفة فـــي العـــراق اي ولادة الاب والابـــن فـــي العـــراق وأن يكـــون الاب مقيمـــا بصـــورة معتـــادة عنـــد ولادة ولـــده وأن يقـــدم الولـــد طلبـــا بمنحـــة الجنســـية العراقيـــة[5]و كـــذلك الســـلطة التقديريـــة للـــوزير فـــي رفـــض أو قبـــول التجـــنس عنـــد تـــوفر الشـــروط المنصـــوص عليهـــا فـــي المـــادنين 6 و7 مـــن القـــانون اعـــلاه. وكـــذلك أعطـــى هـــذا القـــانون

---

[1] د. حسن علي كاظم ، م.م ثامر داود عبود، الاختصاص في منازعات الجنسية في العراق، مجلة رسالة الحقوق، كلية القانون جامعة كربلاء،السنة الرابعة ، العدد الخاص ببحوث المؤتمر القانوني الوطني الاول 2012، ص115.

[2] غالب علي الداودي، القانون الدولي الخاص (النظرية العامة وأحكام الجنسية العراقية) ، الطبعة الأولى، مطبعة أسعد، بغداد ، 1974 ، ص551.

[3] د.حسن محمد الهداوي، د. غالب علي الداودي ، القانون الدولي الخاص، ج1 ، ص194وص196.

[4] انظر نص المادة (4) من قانون الجنسية العراقية رقم 26 لسنة 2006 .

[5] انظر نص المادة (5) من قانون الجنسية العراقية رقم 26 لسنة 2006

لـــوزير الداخليـــة ســـلطة تقديريـــة فيمـــا يتعلـــق بحالـــة العراقـــي الـــذي تخلـــى عـــن جنســـيته العراقيـــة أن يستردها اذا عـاد الـى العـراق بطريقـة مشـروعة واقـام فيـه مـا لا يقـل عـن سـنة واحـدة[6]وكـذلك سـلطة وزيـر الداخليـة فـي سـحب الجنسـية المكتسـبة[7]كمـا أن لهـذا الـوزير اصـدار التعليمـات اللازمـة لتنفيـذ هذا القانون[8]

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية لقرار الصادر في قضايا الجنسية

أن التســأل الــذي يطــرح حــول الطبيعــة القانونيــة للقــرار الصــادر مــن وزيــر الداخليــة بخصــوص قضـايا الجنسـية هـل يعتبـر القـرار الصـادر مـن وزيـر الداخليـة مـن أعمـال السـيادة[9]وبالتـالي يتحصـن مـن رقابـة القضـاء ام انـه يخـرج مـن نطـاق هـذه الاعمـال الـى دائـرة الرقابـة القضـائية ؟ للاجابـة علـى هـذا التسـائل نلاحـظ انـه لـم تـرد فـي قـوانين الجنسـية العراقيـة الملغيـة اي نـص يثبـت بموجبـة الاختصـاص القضـائي للمحـاكم العراقيـة فـي الفصـل فـي منازعـات الجنسـية وكـان وزيـر الداخليـة صـاحب السـلطة المطلقـة فـي قبـول أو رفـض التجـنس حسـب مـا يـراه خيـرا للمصـلحة العامـة ولا اعتـراض علـى قـراره فـي هـذا الشـأن ، ويجـوز لـه أن لا يتقيـد بشـرط الاقامـة الا فـي حـالات اسـتثنائية وعنـدما تـدعو ظـروف خاصـة تـدعو الـى هـذا الطعـن . وأزاء هـذا السـكوت مـن قبـل القـوانين الجنسـية الملغيـة فـي تحديـد اختصـاص القضـاء فـي نظـر منازعـات الجنسـية ظهـر جانـب مـن الفقـه العراقـي يـذهب الـى أن هـذا السـكوت لـم يمنـع القضـاء العراقـي مـن النظـر فـي مسـائل الجنسـية العراقيـة والوقـوف علـى وسـائل اثباتهـا اسـتنادا الـى ولايتـه العامـة فـي الدولـة واصـدار قـرارات ملزمـة فيهـا كقـرار محكمـة التمييـز المتضـمن "اعطـاء الجنسـية العراقيـة أو الامتنـاع عـن منحهـا أو اسـقاطها عـن العراقـي لا يعتبـر مـن أعمـال السـيادة بـل هـو قـرار اداري يخضـع لرقابـة القضـاء العراقـي" [10]ومـع ذلـك كـان القضـاء العراقـي يتـردد فـي أحـوال أخـرى ولا يقبـل الطعـن بقـرار وزيـر الداخليـة علـى أعتبـار أن قـرار الـوزير مـن أعمـال السـيادة . كقـرار محكمـة التمييـز الـذي جـاء فيـه " أن السـلطة التقديريـة لـوزير الداخليـة فـي قضـايا الجنسـية مـن أعمـال السـيادة التـي لايجـوز الاعتـراض عليهـا أمـام المحـاكم المدنيـة"[11] وقـد اسـتمر الحـال علـى هـذه الشـاكلة الا أن صـدر قـرار مجلـس قيـادة الثـورة المنحـل رقـم 413 بتـاريخ 15 |4|1975 تحـت عنـوان "منـع المحـاكم مـن النظـر فـي الـدعاوي الناشـئة عـن تطبيـق أحكام قانون الجنسية العراقية" وجاء في هذا القرار ما يأتي:

1.تمنـع المحـاكم مـن النظـر فـي الـدعاوي الناشـئة عـن تطبيـق أحكـام الجنسـية العراقيـة ، ويسـري هـذا الحكم على الدعاوي التي لم تكتسب قرارات المحاكم فيها الدرجة القطعية.

2.مـع مراعـاة أحكـام المـادة التاسـعة المعدلـة مـن قـانون الجنسـية العراقيـة رقـم 43 لسـنة 1963 المعـدل يجـوز الاعتـراض علـى قـرارات وزارة الداخليـة فـي تطبيـق أحكـام هـذا القـانون لـدى رئـيس الجمهوريـة ويكون قراره بهذا الشأن قطعيا.

---

[6]انظر نص المادة (10 -ثالثا) من قانون الجنسية العراقية رقم 26 لسنة 2006

[7]انظر نص المادة (15) من قانون الجنسية العراقية رقم 26 لسنة 2006

[8]انظر نص المادة (22) من قانون الجنسية العراقية رقم 26 لسنة 2006

[9]تعرف أعمال السيادة على انها "تلك الأعمال التي تصدر من الحكومة بوصفها سلطة حكم لا سلطة ادارة ..." قرار محكمة التمييز المرقم 1948 الصادر بتاريخ 9\5\1966 اشارليه د . ماهر صالح علاوي , القرار الاداري , دار الحكمة للطباعة والنشر , بغداد , 1991 , ص 172. وأيضا د. صعب ناجي عبود الدليمي , الدفوع الشكلية امام القضاء الاداري , مكتبة السنهوري , بغداد , 2010 , ص 35 . و د . محمود خليل خضير , اعمال السيادة , مجلة القانون المقارن , العدد 56 , السنة 2008 , ص252

[10]قرار محكمة التمييز العراقية رقم 1948\حقوقية\65 الصادر في 9\5\1966 اشار اليه د. عباس العبودي ، شرح أحكام قانون الجنسية العراقية رقم 26 لسنة 2006 والمواطن ومركز الاجانب،ط1، دار السنهوري ، بغداد ، ص178.

[11]قرار محكمة التمييز العراقية رقم 7002\حقوقية ثانية\ الصادر في 1967 اشار اليه د. حسن محمد الهداوي ود. غالب علي الداودي، المصدر السابق، ص197

يتضـح مـن ذلـك أن القضـاء العراقـي أصـبح ممنوعـا مـن نظـر فـي قضـايا الجنسـية و أضـحى رئـيس الجمهوريـة هـو صـاحب الصـفة فـي الفصـل فـي قضـيا الجنسـية وعلـى الـرغم مـن ذلـك فـأن بعـض القرارات الصادرة عن وزير الداخلية لا يمكن أن يتظلم منها أمام رئيس الجمهورية[12]

وبنـاءاً علـى مـا تقـدم فـأن الطبيعـة القانونيـة للقـرار الصـادر بخصـوص القضـايا التـي تخـص الجنسـية قبل العام 2003 يعتبر من أعمال السيادة التي تتحصن من الطعن أمام القضاء .

وبعـد عـام 2003 صـدر قـانون ادارة الدولـة للمرحلـة الانتقاليـة الـذي ثبـت الاختصـاص للمحـاكم العراقيـة كـي تنظـر فـي جميـع أنـواع المنازعـات الناشـئة عـن تطبيـق أحكـام قـانون الجنسـية العراقيـة وفقـا للقانون رقم 43 لسنة 1963 على اعتبار أن اللاحق ينسخ السابق .

اضـافة الـى ذلـك صـدر القـانون رقـم 17 لسـنة 20005 المتعلـق بالالغـاء النصـوص القانونيـة التـي تمنـع المحـاكم مـن سـماع الـدعوى ثـم صـدر قـانون الجنسـية العراقيـة رقـم 26 لسـنة 2006 ليعطـي سـلطة نظـر قضـايا الجنسـية الـى القضـاء الاداري[13] بالاضـافة الـى ذلـك فـأن هـذا القـانون أعطـى الحـق لكـل مـن طـالبي التجـنس والـوزير اضـافة الـى وظيفتـه الطعـن فـي القـرار الصـادر مـن المحـاكم الاداريـة لـدى المحكمـة الاتحاديـة[14]وبنـاء علـى ذلـك يعتبـر قـرار مجلـس قيـادة الثـورة النتحـل رقـم 413 لسـنة 1975 ملغيـا ويكـون النظـر فـي منازعـات الجنسـية خاضـعا للمحـاكم العراقيـة وتطبيقـا لـذلك صـدرت عـدة قـرارات عـن المحكمـة الاتحاديـة العليـا فـي النظـر فـي الـدعوي التـي أحيلـت عليهـا بموجـب اختصاصـها الـوارد فـي المـادة 20 مـن قـانون الجنسـية النافـذ[15]. وهـذا يتفـق مـع الدسـتور العراقـي لعـام 2005 الـذي نـص علـى أن يحظـر الـنص فـي القـوانين علـى تحصـين اي قـرار أو عمـل اداري مـن الطعـن . ومـن النصـوص المـذكورة يتضـح أن الطعـن فـي المنازعـات الناشـئة عـن تطبيـق قـانون الجنسـية العراقيـة يـتم أولا عـن طريـق اقامـة الـدعوى امـام محكمـة القضـاء الاداري ويطعـن بأحكـام هـذه المحكمـة امـام المحكمـة الاتحاديـة العليـا، الا ان جهـة الطعـن المـذكورة قـد تغيـرت بعـد صـدور قـانون التعـديل الخـامس رقـم 17 لسـنة 2013 لقـانون مجلـس شـورى الدولـة رقـم 65 لسـنة 1979 وبموجبـه جـرى اسـتحداث المحكمـة الاداريـة العليـا وهـي محكمـة تشـكل فـي بغـداد وتمـارس الاختصاصـات التـي تمارسـها محكمـة التمييـز الاتحاديـة المنصـوص عليهـا فـي قـانون المرافعـات المدنيـة رقـم 83 لسـنة 1969 عنـد النظـر فـي الطعـن بقـرارات محكمـة القضـاء الاداري[16]. امـا فـي اقلـيم كردسـتان فقـد نصـت المـادة الثالثـة عشـر مـن قـانون مجلـس الشـورى لاقلـيم كردسـتان العـراق علـى انـه (تخـتص المحكمـة الاداريـة بمـا يلـي : ..... رابعـا : دعـاوى الجنسـية) ، امـا الاختصـاص فـي نظـر الطعـن بـالقرار المتعلـق بالجنسـية فينعقـد لمصـلحة المحكمـة الاداريـة فـي الاقلـيم بصـفتها محكمـة درجـة اولـى اعمـالا للمـادة 19 مـن قـانون الجنسـية النافـذ الا ان المحكمـة الاتحاديـة العليـا هـي التـي يثبـت لهـا الاختصـاص بـالطعن فـي قـرار المحكمـة الاداريـة بعتبارهـا محكمـة تمييـز اسـتنادا للمـادة 20 مـن قـانون الجنسـية النافـذ فهـو قـانون اتحـادي يعلـو علـى قـانون مجلـس شـورى الاقلـيم بدلالـة مـا تشـير اليـه المـادة 110 مـن دسـتور 2005 التـي عـدت تنظـيم امـور الجنسـية مـن الاختصاصـات الحصـرية للسـلطات الاتحاديـة ، اضـافة الـى المـادة 93 مـن ذات الدسـتور التـي منحـت للمحكمـة الاتحاديـة العليـا النظـر فـي القضـايا التـي تنشـأ عـن تطبيـق القـوانين الاتحاديـة[17] وبـذلك اضـحت القـرارات الخاصـة بمنازعـات الجنسـية خاضـعة لرقابـة القضـاء في العراق غير متحصنة من الطعن.

المبحث الثاني

صور منازعات الجنسية ومدى حجية الاحكام الصادرة فيها

---

[12] د. حسن علي كاظم ، م.م ثامر داود عبود، المصدر السابق، ص120.

[13] انظر المادة 19 من قانون الجنسية العراقية رقم 26 لسنة 2006

[14] انظر المادة 20 من قانون الجنسية العراقية رقم 26 لسنة 2006

[15] من ذلك قرار المحكمة الاتحادية العليا المرقم 36 \تمييز\2008 الذي أعتبر المولود لأم عراقية وأب فلسطني عراقي الجنسية استنادا لأحكام الدستور وقانون الجنسية العراقية رقم 26 لسنة 2006

[16] انظر المادة (2 \رابعا\أ،ب) من قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة رقم 17 لسنة 2013.

[17] د. مازن ليلو راضي ، اختصاص القضاء الاداري في نظر منازعات الجنسية ، مجلة الدراسات القانونية، قسم الدراسات القانونية ، بيت الحكمة ، العدد 27، بغداد،2011،ص48 وما بعدها.

تخذ منازعات الجنسية العديد من الصور ومن هذه الصور صورة الطعن في قرار اداري صادر من الجهات الادارية ،وكذلك صورة المنازعة في الجنسية بوصفها مسألة أولية، وايضا صورة المنازعة في الجنسية التي تتخذ صورة الدعوى الاصلية أو المجردة وسنتناول بشي من التفصيل هذه الصور ونعرج بعدها الى معرفة مدى حجية الأحكام الصادرة فيها هل هي حجية مطلقة أم حجية نسبية وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول: صور منازعات الجنسية

المطلب الثاني : مدى حجية الاحكام الصادرة فيها

المطلب الاول
صور منازعات الجنسية

أولاً: صورة طعن في قرار اداري صادر من الجهات الادارية : يعرف القرار الاداري بأنه "عمل قانوني صادر عن السلطة الادارية بارادتها المنفردة بقصد احداث أثر قانوني معين"[18]وتحدث عملية الطعن بهذه الصورة من صور المنازعات عندما يدخل الشخص في نزاع مع الادارة بشأن صحة قرار اداري صادر بحق جنسيته كالقرار الصادر بسحب هذه الجنسية أو اسقاطها ، أو القرار الصادر برفض منح الاجنبي الجنسية العراقية رغم توفر الشروط القانونية في طالب التجنس، فمثل هذه القرارات تكن مشوبة بعيب استعمال السلطة أو الانحراف بها، فما من سبيل أمام الشخص في مثل هذه الحالات الا أن يتظلم أمام القضاء الاداري لالغاء هكذا قرار، وله حق المطالبة بالتعويض عن الاضرار التي لحقت به من هذا القرار[19]. وهذه الصورة من صور منازعات الجنسية جرى تثبيتها في قانون الجنسية العراقي رقم 26 لسنة 2006 وانعقد الاختصاص فيها لمحكمة القضاء الاداري وذلك بموجب أحكام المادة 19 التي نصت على انه " تختص المحاكم الادارية في الدعاوي الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون" ويجب في هذا الفرض عند الطعن أمام محكمة القضاء الاداري في الجوانب المتعلقة بموضوع الجنسية الالتزام المدعي باجراءات التقاضي المعمول بها أمام محكمة القضاء الاداري ومنها وجوب تقديم التظلم اذا كان ذلك مطلوبا بموجب اجراءات التقاضي النافذه امام المحكمة المذكورة[20].

ومن الجدير بالملاحظة أن محكمة القضاء الاداري هي أحدى التشكيلات مجلس شورى الدولة التابع الى وزارة العدل وتعمل هذه المحكمة بموجب قانون مجلس شورى الدولة الذي لا يوجب تشكيلها من القضاة بل من مستشارين من من المجلس اعلاه ومن ثم فأنها الى تتبع مجلس القضاء الاعلى وهذا يعد خرقا لأحكام الدستور الذي أوجب أن تتولى المحاكم التابعة الى مجلس القضاء الاعلى النظر في الدعاوي[21]

ونحن نرى أن منح الاختصاص في نظر هذه الدعاوى الى محكمة تابعة الى السلطة التنفيذية أمر يتنافى مع مبدأ الحيادية لذلك يجب أن يتولى النظر في هذه الدعاوى الناشئة عن مشكلات الجنسية قضاء مستقل لا سلطان عليه لغير القانون

ثانيا: صورة المنازعة في الجنسية بوصفها مسألة أولية:

قد تتخذ المنازعة في الجنسية صورة مسألة أولية يجب الفصل فيها أولا حتى يمكن الفصل في الدعوى الأصلية [22]كما لو يعرض شخص أمام القاضي بحجة مخالفته قانون الاقامة بوصفه شخص أجنبي فيدفع هذا الشخص أمام القاضي بأنه شخص عراقي لا يسري عليه قانون الاقامة[23]عرض مثل هذا الموضوع على القضاء العراقي أمام محكمة الجزاء لمخالفة أحد الاشخاص قانون الاقامة فدفع المتهم بانه عراقي الجنسية ولا يخضع لهذا القانون فاستجابت المحكمة لدفاعة الا ان محكمة الجزاء الكبرى للواء ديالى قد نقضت الحكم وقضت أن حاكم الجزاء ليس من اختصاصة اثبات جنسية شخص وما عليه هنا الا أن يكلف المدعي بمراجعة الجهات المختصة لاثبات جنسيته "[24] . والمنازعة في هذه الصورة يمكن أن تكون أمام القضاء الاداري كما انها يمكن أن تكون أمام القضاء العادي . والاختصاص هنا ثابت للمحاكم الادارية طبقا لنص

---

[18]د. رياض عبد عيسى الزهيري، أسس القانون الاداري، ط1، دار السنهوري، بغداد، 2016، ص195.

[19]د. ياسين طاهر الياسري، القانون الدولي الخاص(الجنسية العراقية المقارنة)، دار الفراهيدي للنشر والتوزيع، بغداد،2015،ص250.

[20].د.حيدر أدهم الطائي، أحكام جنسية الشخص الطبيعي والمعنوي في التشريعات العراقية، ط1، دار السنهوري، بغداد، 2016،ص225و226

[21]تنص المادة 87 من دسنور العراق لعام 2005 على انه "السلطة القضائية مستقلة ، وتتولاها المحاكم على أختلاف أنواعها ودرجاتها ، وتصدر أحكامها وفق القانون".

[22].د.عبد المنعم زمزم، أحكام الجنسية في القانون الدولي والقانون المصري المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص399.

[23].د. ياسين طاهر الياسري، الوافي في شرح قانون الجنسية العراقي، ط5، مطبعة الفرات، بغداد، 2015،ص198.

[24].عبد الرسول كريم أبو اصبيع، الاختصاص القضائي في دعاوي الجنسية، مجلة الكوفة ، العدد 5، ص226.

المادة 19 من قانون الجنسية العراقية النافذ وثابت أيضا للمحاكم العادية طبقا لنص المادة(18\سادسا) من دستور جمهورية العراق لعام 2005 [25]

ثالثاً:المنازعة في الجنسية التي تتخذ صورة الدعوى الاصلية أو المجردة:

أن الدعوى الاصلية أو المجردة هي التي يختصم فيها الشخص والدولة بصفة أصلية ومستقلة ويطلب فيها الحكم من القضاء بثبوت الجنسية أو نفيها ولذلك تكون هذه الدعوى أصلية مجردة من أي نزاع فمن الممكن أن لا يثار أي نزاع ما بين الشخص والسلطة ومع ذلك تكون هناك دعوى يكون للشخص بموجبها أن يطلب من القضاء العادي الاعتراف له بصفته الوطنية ضمانا لحقوقه. وهذه الحالة يكون الاختصاص فيها لمحكمة القضاء الاداري على أعتبار انها المحكمة المختصة بتطبيق أحكام هذا القانون طبقا لنص المادة 19 من قانون الجنسية النافذ[26]. ومع ذلك فأن هذا النص يثير مشكلة قانونية من الناحية العملية ذلك أن قانون مجلس شورى الدولة يشترط قبل تقديم الطعن الى محكمة القضاء الاداري أن يتظلم صاحب الطعن لدى الجهة الادارية المختصة وان على المحكمة أن تتأكد من وجوب التحقق من وجود التظلم وهذا ما قضت به المحكمة الاتحادية العليا في أحدى قراراتها في رد دعوى المدعيه أمام محكمة القضاء الاداري والتي تطلب فيه منح أولادها القاصرين المولودين لاب فلسطيني الجنسية العراقية يبعا لجنسيتها العراقية وجاء في القرار " لدى النظر في الحكم المميز وجد انه غير صحيح ، اذ ان المحكمة قضت بتأييد الحكم الغيابي الصادر بتاريخ 17\6\2008 ورد الاعتراض دون أن تلاحظ انها لم تبحث موضوع التظلم الذي أوجبته الفقره (و) من البند (ثانياً) من المادة (7) من قانون مجلس شورى الدولة رقم 65 لسنة 1989" ويبدو من هذا القرار ان الطعن يشمل كل أنواع الطعون واقامة الدعوى أمام القضاء الاداري تكون عن طريق دعوى الغاء القرارات غير المشروعة المتعلقة بالحنسية والتي تعد من الوسائل المهمة لحماية المشروعية . ودعوى الالغاء دعوى موضوعية تنتمي الى القضاء الموضوعي ترفع الى القضاء الاداري لالغاء القرار الاداري غير المشروع ولا يشمل الطعن أمام محكمة القضاء الاداري دعوى المدعي بطلب الاعتراف له بالجنسية لان هذه الدعوى أصلية وليست طعنا في قرار اداري لا يختص بنظر المنازعة الا بعد أن يتظلم المدعي من القرار الاداري أمام الجهة التي أصدرته . وعليه فأن الطعن في القرارات الادارية بمنازعات الجنسية لا يشمل الدعوى الاصلية بالجنسية وانما تكون من اختصاص القضاء المدني طبقا للمادة (29) من قانون المرافعات ، وعليه فأن محكمة البداءة لها الولاية العامة في هذه الدعاوي [27]

المطلب الثاني

مدى حجية الاحكام القضائية الصادرة في منازعات الجنسية

يقصد بهذه الحجية قوة الاحكام القضائية التي تصدر من القضاء بشأن نزاع معروض أمامه وان هذه الاحكام تعد قرينة قانونية قاطعة لتعلقها بالنظام العام وتعبر عن الحقيقة فلا يجوز قبول دليل ينقض حجية الأحام الباتة واصطلاح حجية الأحام اطلق عليه المشرع العراقي " حجية الاحكام التي حازت على درجة البتات"[28]

ويثور التساؤل عن مدى حجية الاحكام القضائية الصادرة في منازعات الجنسية بصورها الثلاث هل هي حجية مطلقة أم حجية نسبية؟

يحوز القرار الصادر من المحكمة الادارية العليا في دعوى الالغاء على حجية الشئ المقضي به باعتباره حكما قطعيا وحجه فيما قضى به فقد نصت المادة (7\تاسعا\د) من قانون مجلس الدولة رقم 65 لسنة1979 المعدل على انه " .... قرار المحكمة الادارية العليا الصادر نتيجة الطعن باتا وملزما"[29].

وبعد أن أعطى قانون الجنسية النافذ الاختصاص للمحكة الاتحادية العليا(المحكمة الادارية العليا وذلك بعد نفاذ التعديل الخامس لمجلس شورى الدولة رقم 17 لسنة 2013) امكانية النظر في الطعون المقدمة بخصوص القرارات الصادرة بشأن الجنسية من محكمة القضاء الاداري[30]فقد نصت المادة (16) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم 1 لسنة 2005 على انه " عند

---

[25].د. ياسين طاهر الياسري، الوافي في شرح قانون الجنسية العراقي، المصدر السابق، ص197 ومابعدها.

[26].انظر المادة 19 من قانون الجنسية العراقية رقم 26 لسنة 2006.

[27].د. حيدر أدهم الطائي، المصدر السابق ، ص228.

[28].د. عباس العبودي، المصدر السابق، ص184

[29].انظر المادة (7\تاسعا\د) من قانون مجلس شورى الدولة رقم 65 لسنة 1979.

[30].د. حيدر أدهم الطائي، المصدر السابق، ص239.

النطـق بـالحكم أو القـرار يجـب أن تـودع مسـودته فـي اضـبارة الـدعوى بعـد التوقيـع عليهـا ويلـزم أنـم يكـون الحكـم والقـرار مشـتملا علـى اسـبابه فـأن لـم يكـن بالاجمـاع أرفـق معـه الـرأي المخـالف مـع أسبابة"[31]

وكـذلك فـأن الاحكـام والقـرارات التـي تصـدرها المحكمـة الاتحاديـة العليـا باتـه لا تقبـل اي طريـق مـن طرق الطعن [32].

هـذا وقـد اسـتقر الفقـه علـى أن الحجيـة المطلقـة الصـادرة فـي منازعـات الجنسـية تقتصـر علـى منطـوق الحكـم واسـبابه اذا كانـت هـذه الاسـباب مرتبطـة ارتبـاط وثيـق بمنطـوق الحكـم أي أن النتيجـة التـي انتهـى اليهـا الحكـم لا تقـوم دون هـذه الاسـباب[33]. وهـذا مـا اشـارت اليـه محكمـة اسـتئناف نينـوى بصـفتها التمييزيـة عنـدما أصـدرت القـرار المـرقم 9\ ت ب\2010 فـي 17\1\2010 حيـث جـاء فيـه " الاحكـام الصـادرة مـن المحـاكم العراقيـة التـي حـازت علـى درجـة البتـات تكـون حجـه بمـا فصـلت فيـه مـن حقـوق أذا اتحـدت أطـراف الـدعوى ولـم تتغيـر صـفاتهم وتعلـق النـزاع بـذات الحـق محـلا وسـببا[34].

وبـالرغم مـن أن قـانون الاثبـات العراقـي قـد أعطـى لاحكـام القضـائية الباتـه حجيـة الشـيئ المقضـي فيـه وعـم قبـول اي دليـل يـنقض حجيـه هـذه الاحكـام فأنـه يجـب ايـراد نـص فـي قـانون الجنسـية العراقيـة النافـذ يـنص علـى أن جميـع الاحكـام التـي تصـدر فـي منازعـات الجنسـية تعـد حجـة علـى الكافـة وتكتسـب حجيـة الشـيئ المقضـي فيـة بشـرط نشـر مضـمونها فـي الجريـدة الرسـمية لان ايـراد مثـل هـذا الـنص ينسـجم مـع مبادئ العدالة ومصلحة الافراد أصحاب العلاقة ويسد النقص في قانون الاثبات[35]

الخاتمة

فـي ختـام بحثنـا لموضـوع (الرقابـة القضـائية علـى منازعـات الجنسـية فـي العـراق), توصـلنا الـى جملـة مـن النتـائج والتوصـيات التـي تمثـل ثمـرة هـذه الدراسـة, وسـنورد أهـم هـذه النتـائج والمقترحـات اتمامـاً للفائدة العلمية والعملية وهي:

أولا: النتائج:

1. أن محكمـة القضـاء الاداري هـي أحـدى التشـكيلات مجلـس شـورى الدولـة التـابع الـى وزارة العـدل وتعمـل هـذه المحكمـة بموجـب قـانون مجلـس شـورى الدولـة الـذي لا يوجـب تشـكيلها مـن القضـاة بـل مـن مستشـارين مـن المجلـس اعـلاه ومـن ثـم فأنهـا لا تتبـع مجلـس القضـاء الاعلـى وهـذا يعـد خرقـا لأحكـام الدسـتور الـذي أوجـب أن تتـولى المحـاكم التابعـة الـى مجلـس القضـاء الاعلـى النظـر فـي الـدعاوى كمـا أن مـنح الاختصـاص فـي نظـر هـذه الـدعاوى الـى محكمـة تابعـة الـى السـلطة التنفيذيـة أمـر يتنـافى مـع مبـدأ الحياديـة لـذلك يجـب أن يتـولى النظـر فـي هـذه الـدعاوى الناشـئة عـن مشـكلات الجنسـية قضـاء مستقل لا سلطان عليه لغير القانون.
2. أن محكمـة القضـاء الاداري قـد تخـتص بـبعض المنازعـات التـي تعتبـر مـن صـميم اعمالهـا دون أن يكـون لهـا حـق النظـر فـي المنازعـات الاخـرى التـي تكـون مـن أختصـاص المحـاكم الاخـرى كالمحـاكم المدنيـة أو الجزائيـة كمـا أن الطعـن بأحكـام هـذة المحكمـة يقتصـر فقـط علـى طالـب التجـنس و وزيـر الداخلية الامر الذي يثير اشكالية قانونية أخرى حيث "لا اجتهاد في مورد النص الواضح".
3. أن الطبيعـة القانونيـة للقـرار الصـادر مـن وزيـر الداخليـة بخصـوص قضـايا الجنسـية يخـرج مـن نطـاق أعمال السيادة الى دائرة الرقابة القضائية.
4. أن مدى حجية الاحكام الصادرة في منازعات الجنسية هي حجية مطلقة تسري في مواجهة الكافة.

ثانيا:التوصيات

1. نقتـرح علـى المشـرع العراقـي تعـديل نـص المـادة 19 مـن قـانون الجنسـية العراقيـة رقـم 26 لسـنة 2006 بمـا ينسـجم وأحكـام الدسـتور مـن أن يتـولى النظـر فـي هـذه الـدعاوى الناشـئة عـن مشـكلات الجنسية قضاء مستقل لا سلطان عليه لغير القانون.

---

[31].انظر المادة (16) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم 1 لسنة 2005

[32]انظر المادة (17) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم 1 لسنة 2005

[33].عباس العبودي، المصدر السابق ،ص186.

[34].اشار اليه د. حيد أدهم الطائي ، ص240 وما بعدها

[35].د. عباس العبودي، المصدر السابق، ص187.

2. نقتـــرح علـــى المشـــرع العراقـــي أن يجعـــل اختصـــاص محكمـــة القضـــاء الاداري منحصـــرا فـــي الـــدعاوى التـــي تتخـــذ المنازعـــة فيهـــا صـــورة الطعـــن بقـــرار اداري كـــون ذلـــك يـــدخل مـــن صـــميم أعمالهـــا واختصاصها دون النظر في باقي صور المنازعات .
3. حســـننا فعـــل المشـــرع العراقـــي عنـــدما ألغـــى أعمـــال الســـيادة ونـــص علـــى عـــدم تحصـــين اي قـــرار مـــن الطعـــن ولكـــن نقتـــرح علـــى المشـــرع أن يجعـــل الطعـــن لا يقتصـــر فقـــط علـــى القـــوانين وانمـــا يمتـــد ليشـــمل الانظمة والتعليمات التي قد تصدر من جهة معينة .
4. نقتـــرح علـــى المشـــرع العراقـــي عنـــد تعـــديل قـــانون الجنســـية النافـــذ أن يضـــمن القـــانون نصـــا يـــنظم حجيـــة الأحكام الصادرة في منازعات الجنسية على النحو الذي تم ذكره في متن البحث

المصادر

أولا: الكتب القانونية

1. د.حسن محمد الهداوي، د. غالب علي الداودي ، القانون الدولي الخاص، ج1 .
2. د.حيـــدر أدهـــم الطـــائي، أحكـــام جنســـية الشـــخص الطبيعـــي والمعنـــوي فـــي التشـــريعات العراقيـــة، ط1، دار السنهوري، بغداد، 2016.
3. غالـــب علـــي الـــداودي، القـــانون الـــدولي الخـــاص (النظريـــة العامـــة وأحكـــام الجنســـية العراقيـــة) ، الطبعـــة الأولى، مطبعة أسعد، بغداد ، 1974 ، ص551.
4. . د . مـــاهر صـــالح عـــلاوي , القـــرار الاداري , دار الحكمـــة للطباعـــة والنشـــر , بغـــداد , 1991 , ص 172.
5. د. صـــعب نـــاجي عبـــود الـــدليمي , الـــدفوع الشـــكلية امـــام القضـــاء الاداري , مكتبـــة الســـنهوري , بغداد .
6. د. عبـــاس العبـــودي ، شـــرح أحكـــام قـــانون الجنســـية العراقيـــة رقـــم 26 لســـنة 2006 والمـــواطن ومركـــز الاجانب،ط1، دار السنهوري ، بغداد ،2015.
7. د. رياض عبد عيسى الزهيري، أسس القانون الاداري، ط1، دار السنهوري، بغداد، 2016.
8. . د. ياســـين طـــاهر الياســـري، القـــانون الـــدولي الخاص(الجنســـية العراقيـــة المقارنـــة)، دار الفراهيـــدي للنشر والتوزيع، بغداد،2015،ص250.
9. . د.عبـــد المـــنعم زمـــزم، أحكـــام الجنســـية فـــي القـــانون الـــدولي والقـــانون المصـــري المقـــارن، دار النهضـــة العربية، القاهرة، 2011، ص399.
10. . د. ياســـين طـــاهر الياســـري، الـــوافي فـــي شـــرح قـــانون الجنســـية العراقـــي، ط5، مطبعـــة الفـــرات، بغـــداد، 2015،ص198.

ثانيا: الدساتير والقوانين

1. دستور العراق لعام 2005
2. قانون الجنسية العراقية الملغي رقم 42 لسنة 1924
3. قانون الجنسية العراقية الملغي رقم 43 لسنة 1963
4. قانون الجنسية العراقية رقم 26 لسنة 2006 .
5. قانون مجلس شورى الدولة رقم 65 لسنة 1979
6. قانون التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة رقم 17 لسنة 2013.
7. النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم 1 لسنة 2005.

ثالثا: المجلات والبحوث:

1. د . محمـــود خليـــل خضـــير , اعمـــال الســـيادة , مجلـــة القـــانون المقـــارن , العـــدد 56 , الســـنة 2008 , ص252.
2. د. مـــازن ليلـــو راضـــي ، اختصـــاص القضـــاء الاداري فـــي نظـــر منازعـــات الجنســـية ، مجلـــة الدراســـات القانونية، قسم الدراسات القانونية ، بيت الحكمة ، العدد 27، بغداد،2011.

3. عبد الرسول كريم أبو اصبيع، الاختصاص القضائي في دعاوي الجنسية، مجلة الكوفة ، العدد 5.
4. د. حســن علــي كــاظم ، م.م ثــامر داود عبــود، الاختصــاص فــي منازعــات الجنســية فــي العــراق، مجلــة رســالة الحقــوق، كليــة القــانون جامعــة كربلاء،الســنة الرابعــة ، العــدد الخــاص ببحــوث المــؤتمر القــانوني الوطني الاول 2012.