اختصاص القضاء الإداري بمنازعات الجنسية

الباحث/ بدر تراك سليمان مليحان الشمرى

(ISSN: 2537 - 0758)

اختصاص القضاء الإداري بمنازعات الجنسية

الباحث/ بدر تراك سليمان مليحان الشمرى

مقدمة

لقد استقر القضاء المصري على ما هو سائد في التشريعات المقارنة على تقرير اختصاصه بالفصل في المنازعات المتعلقة بالجنسية رافضاً ما أثير أمامه من دفوع بعدم الاختصاص استندت إلى كون الجنسية تعد من مسائل السيادة التي لا تخضع للرقابة القضائية. ومن ذلك ما قررته محكمة القضاء الإداري من انه:

"لا جدال في أن الجنسية وهي العلاقة القانونية بين الفرد والدولة تدخل في صميم المسائل المتعلقة بسيادة الدولة التي لها مطلق السلطان في تعيين من يكون متمتعاً بجنسيتها ومن لا يكون وفي فرض ما شاء من التكاليف والقيود على مواطنيها وبديهي أن الدولة حينما تسن تشريعاً ينظم الجنسية ويعرف كنهها ويحدد شرائطها ويرسم الإجراءات اللازمة لإثباتها أو الحصول عليها لا تنزل عن سيادتها لأنه منبعث منه وصادر عنها ويتعين احترامه وتنفيذه ومن واجب المحاكم تطبيقه وليس في ذلك أي مساس بسيادة الدولة وما تصدره الحكومة من قرارات تنفيذاً لهذا التشريع يندرج في أعمال الحكومة العادية ولا يعتبر من الأعمال المتعلقة بالسياسة العليا للدولة والقرار المطعون فيه ... لا يعدو أن يكون من القرارات الإدارية المتعلقة بتنفيذ قانون الجنسية ولهذا فهو بعيد عن أعمال السيادة"[١].

وخلاصة القول أن اختصاص القضاء بالبت في منازعات الجنسية ليس محلاً للإنكار بل أن التسليم بهذا الاختصاص يبدو في اعتقادنا مرتبطاً بحق الفرد ذاته في الجنسية وفي ضرورة حماية هذا الحق الذي يكيف حياة الفرد في الدولة وفي المجتمع الدولي.

---

[١] حكمها في ٢٦ ديسمبر ١٩٥٠، مجموعة أحكامها السنة ٥، صـ٣١٠، وهذا ما أخذت به محكمة النقض المصرية أيضاً، حكمها في ٢٥ مايو ١٩٥٠، مجموعة أحكام الدائرة المدنية، السنة الأولى، صـ٥١٩، وكذلك حكمها في أول يناير ١٩٥٠، مجموعة عمر، رقم ٢٥٠ صـ٥٠٩، حيث رفضت اعتبار قرار إسقاط الجنسية من أعمال السيادة وقبلت دعوى التعويض عن هذا الإسقاط الذي تم خلافاً لحكم القانون، أنظر د. عزالدين عبدالله "المنازعات في الجنسية وولاية محكمة القضاء الإداري" بحث منشور في مجلة مجلس الدولة، السنة ٤، صـ٣٥٥.

وقد تتخذ المنازعة في الجنسية صوراً متعددة يمكن إجمالها أساساً في ثلاثة صور[٢]، أولهما صورة الطعن في قرار إداري والصورة الثانية تثور فيها هذا المنازعة كمسألة أولية أو تبعية للدعوى الأصلية محل التقاضي وأخيراً فقد تأخذ صورة الدعوى المبتدأة أو المجردة للاعتراف بالجنسية أو نفيها وفيما يلي بعض التفصيل لذلك.

وسوف نقسم هذا البحث إلى ثلاثة مطالب على النحو التالي:

المطلب الأول: الطعن في قرار إداري صادر في شأن الجنسية

المطلب الثاني: المنازعة في الجنسية كمسألة أولية

المطلب الثالث: الدعوى المجردة بالجنسية

المطلب الأول
الطعن في قرار إداري صادر في شأن الجنسية

ففي هذه الصورة تنصب المنازعة مباشرة على الطعن في القرار الإداري الصادر في شأن جنسية الشخص وسواء أكان هذا الطعن بطلب إلغاء هذا القرار أو بالتعويض عنه أو بكليهما معاً ومن ذلك الطعن في القرار الصادر بتجريد الشخص من جنسيته سحباً أو إسقاطاً أو بحرمان الزوجة الأجنبية من اكتساب الجنسية الوطنية بمقتضى رابطة الزوجية القائمة بينها وبين أحد مواطني الدولة أو برفض إعطاء الشخص شهادة بتمتعه بالجنسية الوطنية وهكذا[٣].

وتذهب بعض الدول العربية إلى منع القضاء من نظر منازعات الجنسية باعتبارها من أعمال السيادة. فى حين تذهب بعض الدول العربية الأخرى، إلى منح القضاء فرصة الحكم فى منازعات الجنسية. وسوف نعرض لهاتين الطائفتين من الدول.

الفرع الأول
وضع المسألة فى القانون الكويتى

وفقاً للمادة ٢ من قانون تنظيم القضاء الكويتى[٤]، "ليس للمحاكم أن تنظر فى أعمال السيادة" "وبهذا النظر قنن المشرع الكويتى ما استقر عليه الفقه والقضاء فى كل

---

[٢] انظر عرضاً لهذه الصور التي تتخذ دعاوى الجنسية في حكم المحكمة الإدارية العليا في ١٨ يناير ١٩٦٤، مجموعة أحكامها السنة ٩، صـ٤٢٦.

[٣] القاضي/ صالح بن حمدون بن عبدالله الرحبي ورقة عمل حول "القرارات الإدارية في دعاوى الجنسية" مقدمة إلى المؤتمر الثالث لرؤساء المحاكم الإدارية المنعقد في العاصمة اللبنانية بيروت خلال الفترة من٧-٩/١٠/٢٠١٣م، صـ٣.

[٤] مرسوم بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٠.

(ISSN: 2537 - 0758)

من فرنسا ومصر. وهو نفس ما ينص عليه قانون السلطة القضائية المصرى. فليس للمحاكم (الكويتية) أن تنظر طلباً يمس عملاً من أعمال السيادة، سواء بإلغاء العمل أو تفسيره أو وقف تنفيذه أو طلب التعويض عنه. وقد عرفت المذكرة التفسيرية لقانون تنظيم القضاء الكويتى أعمال السيادة بأنها الأعمال التى تقوم بها الحكومة مدفوعة باعتبارات تتعلق بالسياسة العامة للدولة[٥]. ومن أمثلة هذه الأعمال: أ- الأعمال التى تصدر من الحكومة فى علاقتها للانعقاد. ب- الأعمال التى ترمى إلى الدفاع عن كيان الدولة وحفظ سلامتها فى الداخل أو الخارج مثل إعلان الأحكام العرفية وإعلان الحرب. ج- الأعمال التى تصدر عن الدولة فى علاقتها بالدول الأخرى مثل عقد معاهدة. د- الأعمال المتعلقة بالائتمان العام للدولة، كتلك التى تتعلق بالدين العام أو نظام النقد[٦].

وينعى البعض على القضاء الكويتى قيامه بحسر نطاق الرقابة القضائية على منازعات الجنسية، فالقانون رقم ٨١/٢٠ المعدل بالقانون رقم ٨٢/٦١ بشأن إنشاء الدائرة الإدارية قد استثنى بصريح النص القرارات المتعلقة بالجنسية من اختصاص الدائرة الإدارية"[٧]، فقد نصت المادة الأولى من القانون رقم ١٩٨١/٢٠ المعدل بالقانون رقم ١٩٨٢/٦١ على أن تنشأ بالمحكمة الكلية دائرة إدارية .. وتختص دون غيرها بالمسائل الآتية، ويكون لها فيها ولاية قضاء الإلغاء والتعويض أولاً ..... ثانياً: الطلبات التى يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية عدا القرارات الصادرة فى شأن مسائل الجنسية[٨].

وقد أكد قضاء محكمة التمييز الكويتية أن مسائل الجنسية إنما تدخل فى نطاق مفهوم أعمال السيادة الأمر الذى يجب معه حجبها عن ولاية القضاء الكويتى، أو بعبارة أخرى "ذهبت محكمة التمييز الكويتية فى أحكام لها لتأكيد هذا المبدأ باعتبار مسائل الجنسية من أعمال السيادة التى لا تختص بنظر منازعاتها المحاكم وذلك تأسيساً على نص المادة الثانية من قانون تنظيم القضاء التى تمنع المحاكم من النظر فى أعمال

---

[٥] د. هشام خالد "أهم مشكلات قانون الجنسية العربى" دارة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٦، صـ٥٦٥.

[٦] د. فتحى والى "قانون القضاء المدنى الكويتى" دراسة لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية وأهم التشريعات المكملة لها، مطبوعات جامعة الكويت، رقم ٥٣، ١٩٧٧، صـ١٠٦-١٠٧.

[٧] د. يوسف العلى، المقال السابق، صـ١٥، القاضي/ صالح بن حمدون بن عبدالله الرحبي ورقة عمل حول "القرارات الإدارية في دعاوى الجنسية" المرجع السابق، صـ٤.

[٨] د. يوسف العلى، المقال السابق، صـ١٥.

السيادة[٩]. وعدت المحكمة عدم تحديد القانون لأعمال السيادة يعنى ترك هذه المهمة للقضاء. وقد قررت المحكمة من استقراء للقانون رقم ٥٩/١٥ بشأن الجنسية الكويتية وللقانون رقم ٦٢/١١ فى شأن جوازات السفر أن الأمور المتعلقة بالجنسية تعتبر فى دولة الكويت من المسائل المتصلة بالسياسة العليا للدولة، وأن ما يصدر عن الحكومة فى شأنها من أعمال يعتبر من أعمال السيادة التى تخرج عن نطاق الرقابة القضائية[١٠].

وقد أبدى جانب من الفقه الكويتى أسفه على الأحكام الصادرة من محكمة التمييز الكويتية والقاضية بعد اختصاصها بنظر أية منازعة تكون على صلة بالجنسية، أو بعبارة أخرى مما يؤسف له توسع محكمة التمييز الكويتية فى مبدأ عدم الاختصاص فى مسائل الجنسية، فقد اتجهت فى أحكامها للحكم بعدم الاختصاص كلما اتصل موضوع النزاع بمسائل ذات علاقة بالجنسية. يستثنى من ذلك حين تكون مسألة الجنسية مسألة أولية ينبنى عليها الفصل فى الدعوى الأصلية. ففى هذه الحالة الأخيرة تجد المحاكم نفسها ملزمة بالفصل فى المسألة الأولية التى تنبنى عليها حقوق مدنية أو تجارية أو حتى جنائية[١١].

---

[٩] د. هشام خالد "أهم مشكلات قانون الجنسية العربى" دارة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٦، صـ٥٦٧.

[١٠] د. يوسف العلى، المقال السابق، صـ١٥-١٦ راجع:

- الطعن رقم ١٩٨٧/١٠٧ تجارى، جلسة ١٩٨٧/١١/٢٥، موسوعة مبادئ القضاء الإدارى التى أقرتها محكمة التمييز الكويتية في سبعة عشر عاماً (١٩٨٢/١٩٩٩)، الكتاب الأول، ج١، ق١١، صـ١٠٤-١١٥، الكويت، ط أولى، ١٩٩٩، مطبوعات إدارة الفتوى والتشريع، إعداد المستشار ناصر معلا والمحامى جمال الجلاوى، وانظر كذلك تعليق: د. داود العيسى، تعليق على حكم محكمة الاستئناف العليا دائرة التمييز، تجارى، جلسته المنعقدة بتاريخ ١٩٨٧/١١/٢٥، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، س١٨، ع٣ سبتمبر ١٩٩٤، عدد خاص لذكرى وفاة المرحوم الأستاذ الدكتور/ عثمان عبدالملك الصالح، صـ٦٨٥-٨٩٠، مشار إليها جميعاً في د. يوسف العلى، الموضوع السابق.
- الطعن رقم ١٩٨٧/١٨ مدنى، جلسة ١٩٨٧/١٢/٢١، الموسوعة السابقة، ق١٠، صـ٩٤-١٠٣، مشار إليه في المرجع السابق الموضوع ذاته.

[١١] د. يوسف العلى، المرجع السابق، صـ١٦، هامش ٦، حيث يشير- سيادته- إلى الطعن رقم ٨٨/٢٠٥ تجارى، جلسة ١٩٨٩/١/١٥، منشور فى مجلة القضاء والقانون، س١٧، ع١، صـ٥٣-٥٨.

(ISSN: 2537 - 0758)

وعلى خلاف المسائل الأولية، فإن مسلك قضاء التمييز الكويتى[١٢]، هو الحكم بعدم اختصاصه بنظر منازعات الجنسية وأياً ما كان نوع المنازعة المعنية، أى سواء تعلق الأمر بدعوى جنسية أصلية أو بطعن فى قرار إدارى فى مادة الجنسية، أو بعبارة أخرى "المسائل الأخرى وهى حين يكون موضوع النزاع طعن فى قرار إدارى صادر فى شأن الجنسية، أو حين يكون الموضوع الاعتراف للمدعى بالجنسية فى صورة دعوى أصلية، فالاتجاه كان دائماً إلى تقرير عدم الاختصاص. ولعل الصورة الأخيرة هى التى تمثل لب الخلاف بين القضاء والفقه فى هذا الموضوع. فالفقه على خلاف ما انتهت إليه أحكام محكمة التمييز يرى اختصاص المحاكم الكويتية بهذه الصورة من صور الدعوى"[١٣].

والنص السابق والمسلك القضائى الموسع له فى نطاق التطبيق، إنما أديا إلى تحقيق بعض الأمور غير الجيدة، فى هذا النطاق، حيث لم تحسن الإدارة اتخاذ القرارات المناسبة والتى تتفق مع القانون والمبادئ المستقرة فى هذا الخصوص، أو بعبارة أخرى "لا ريب أن غياب الرقابة القضائية فى هذا المجال، سواء بسبب النص القانونى أو بسبب توجه محكمة التمييز، قد أسهم بشكل كبير فى تجاوز الإدارة لمبادئ قانونية ثابتة أو تطبيق القانون بشكل خاطئ قاد فى النهاية إلى تعديلات تشريعية غير مألوفة الأحكام، وليس أدل على ذلك من التعديل الذى أدخله المشرع على نص المادة السابقة فقرة ٣"[١٤].

---

[١٢] د. هشام خالد "أهم مشكلات قانون الجنسية العربى" دارة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٦، صـ٥٦٨.

[١٣] د. يوسف العلى، المقال السابق، صـ١٧، ويشير إلى المراجع التالية:

- د. محسن الشيشكلى "محاضرات في النظرية العامة للجنسية ومركز الأجانب وفى أحكام (الجنسية ومركز الأجانب) في دولة الكويت"، مذكرات على الآلة الطباعة لطلبة السنة الثالثة، كلية الحقوق– جامعة الكويت، العام الجامعى، ١٩٨٠–١٩٨١، صـ٢٢.
- د. رمزى سيف "قانون المرافعات المدنية والتجارية، وفقاً للقانون الكويتى" جامعة الكويت، ١٩٧٤.
- د. حسن الهداوى "الجنسية ومركز الأجانب" وأحكامها في القانون الكويتى" الطبعة الأولى، ١٩٧٣، وكالة المطبوعات، صـ٢٠٦ وما بعدها.

[١٤] د. يوسف العلى، المرجع السابق، صـ١٧، فتوى رقم ف ت /٢٠٤٥/٢ بتاريخ ١٩٧٤/٨/٢٢، الصادرة عن إدارة الفتوى والتشريع التابعة لمجلس الوزراء الكويتى حول السن الواجب توافرها فيمن يتقدم لاستخراج شهادة الجنسية الأصلية. مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها إدارة الفتوى والتشريع خلال

وفى ضوء ذلك يرى جانب من الفقه بأن منازعات الجنسية لا تدخل فى نطاق أعمال السيادة بحسب الأصل، ولكن المشرع الكويتى أدلها فيها بقوة القانون[١٥].

والمأمول أن يتدخل المشرع الكويتى ويقوم بإلغاء المادة المتقدمة أو الاستثناء المتقدم للمحكمة المتقدمة بنظر الطعون المتعلقة بالجنسية. ويرى هذا الاتجاه أن دعوى الجنسية الأصلية لا يوجد ثم حظر على القضاء الكويتى بنظرها، أى لا يوجد ما يمنع القضاء الكويتى من نظرها[١٦].

ولكن محكمة التمييز الكويتية هى التى سنت المبادئ سابقة الذكر، والتى بموجبها يمتنع القضاء الكويتى عن نظر منازعات الجنسية. وهذه المبادئ لم يرد بها نص، لأن النص المتقدم، إنما يمنع المحاكم من نظر الطعون التى تنصب على القرارات الإدارية فى مادة الجنسية، فى حين أن الدعوى الأصلية ليست من قبيل الطعون المعنية، ولا مبرر للمسلك السابق[١٧].

خمس سنوات من ١٩٧٠/٩/١٥ إلى ١٩٧٥/٩/١٤، المجموعة الثانية، صـ١١١-١١٢ ولا تزال الإدارة تصر على أن يبلغ المتقدم من العمر ثمانى عشرة سنة. **راجع فى ذلك:**

- د. يوسف العلى، المرجع السابق، صـ١٧.
- د. أحمد السمدان "الجنسية الكويتية الأصلية" المرجع السابق، صـ١٣ وما بعدها.

[١٥] د. هشام خالد "أهم مشكلات قانون الجنسية العربى" دارة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٦، صـ٥٦٩، القاضي/ صالح بن حمدون بن عبدالله الرحبي ورقة عمل حول "القرارات الإدارية في دعاوى الجنسية" المرجع السابق، صـ٥.

[١٦] د. هشام خالد "أهم مشكلات قانون الجنسية العربى" دارة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٦، صـ٥٦٩-٥٧٠.

[١٧] راجع وقارن: د. عزالدين عبدالله "القانون الدولى الخاص" ج١، فى الجنسية والموطن وتمتع الأجانب بالحقوق (مركز الأجانب)، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٨٦، صـ٧٢ وما بعدها:

"وليس ثمة من شك أنه، تطبيقاً للمادة الثانية من قانون تنظيم القضاء يمتنع على المحاكم النظر فى المنازعة فى الجنسية التى تتخذ صورة الطعن فى قرار إدارى ... ولكن المحاكم تختص بالنظر فى طلب التعويض عن قرار إدارى متعلق بالجنسية وقع مخالفاً للقانون (بمعنى عام) ...، صـ٧٣ ... وأنه وإن كانت المادة ٢ ..... لم يرد بها ذكر اختصاص المحاكم بدعوى التعويض هذه، إلا أن الحظر الوارد بها لم يشمل هذه الدعاوى، كما أن المذكرة التفسيرية لها القانون تؤكد اختصاص المحاكم بدعاوى التعويض فى قولها أما الأوامر الإدارية التى لا تتعلق بأعمال السيادة فهذه تنظر المحاكم المنازعات التى تقوم بشأنها، ولكنها لا تستطيع إلغاءها أو وقف تنفيذها أو تأويلها، بل كل ما تملكه فى شأنها هو

(ISSN: 2537 - 0758)

وثارت العديد من التساؤلات قبل مناقشة مجلس الأمة قانون إنشاء الدائرة الإدارية بشأن اعتبار مسائل الجنسية من أعمال السيادة، وضرورة إخراجها من رقابة القضاء، الذي هو ممنوع عليه بحكم المادة الثانية من قانون تنظيم القضاء النظر فيها، إلا أن الإجابة عن تلك التساؤلات تكمن بعد عرض المسائل الآتية:

أولاً: نص الدستور الكويتي بحكم المادة ٢٧ منه على أن «الجنسية الكويتية يحددها القانون، ولا يجوز إسقاطها أو سحبها إلا في حدود القانون»، والحكم في نص المادة ٢٧ من الدستور واضح بأن الأداة التشريعية التي تنظم الجنسية الكويتية تكون عن طريق قانون وليست أي أداة أخرى، كما أن سحب الجنسية أو إسقاطها يكون في حدود

أن تحكم بتعويض لمن أصيب بضرر من جراء أمر إدارى باطل. وغنى عن البيان أنه وإن كانت الجنسية ذاتها من المسائل المتعلقة بسيادة الدولة التى لها مطلق السلطان فى تنظيمها بتشريع، إلا أن القرارات الإدارية التى تصدر فى تطبيق هذا التشريع لا تتعلق بالسيادة ومن ثم فهى تخضع لرقابة القضاء فى الحدود التى رسمها القانون. كذلك تعتبر المنازعات التى يثيرها تطبيق تشريع الجنسية متعلقة بالسيادة، ومن ثم يتعين البحث عن القضاء الذى يختص بنظرها. ولما كان قانون تنظيم القضاء يجعل المحاكم فى الكويت ذات اختصاص عام لا يمكن تحديده بطريقة مباشرة، وإنما يتم هذا التحديد بطريقة غير مباشرة. أى ببيان المسائل التى يخرجها المشرع من اختصاصها، وفيما يتعلق بالمنازعات فى الجنسية التى تجرى فى صورة مسالة أولية أو فى صورة دعوى أصلية، نجد أن قانون تنظيم القضاء لم يخرجها من اختصاص المحاكم، كما أن قانون الجنسية لم ينص على هذا الإخراج، كذلك فإن نصوصه التى بينت أحكام إثبات الجنسية وإن (أجازت) إثبات الجنسية بتحقيق تجريه لجان أوضحت المادة ٢١ تشكيلها، وما دام اختصاص هذه اللجان جوازياً، فلابد من وجد جهة أخرى يجوز الالتجاء إليها فى المنازعات فى الجنسية، وهى المحاكم"، وفى ضوء ما تقدم، يرى الفقيه صاحب الرأى المعروض، اختصاص المحاكم الكويتية بنظر دعوى الجنسية الأصلية، أو فى صورة مسألة أولية، أو بعبارة أخرى "نرى اختصاص المحاكم بالمنازعات فى الجنسية سواء اتخذت صورة مسالة أولية فى دعوى أصلية .. أم اتخذت صورة الدعوى الأصلية بالجنسية ويقصد بها الدعوى التى ترفع ابتداء مستقلة عن أى نزاع آخر ويطلب فيها المدعى الحكم بتمتعه بالجنسية الكويتية أو بعدم تمتعه بها ويطلق عليها أيضاً الدعوى (المجردة) بالجنسية، ودعوى (الاعتراف بالجنسية)".

– د. عزالدين عبدالله "القانون الدولى الخاص" ج١، فى الجنسية والموطن وتمتع الأجانب بالحقوق (مركز الأجانب)، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٨٦، صـ٧٤. د. رمزى سيف "المرافعات المدنية والتجارية وفقاً للقانون الكويتى" ط١٩٧٤، فقرة ٤٢.

الحالات التي أوردها القانون المنظم لشؤون الجنسية، ومن ثم فإن الضامن لتطبيق حكم الفقرة الثانية من المادة ٢٧ من الدستور التي تنص (لا يجوز إسقاط الجنسية أو سحبها إلا في حدود القانون) هو القضاء وإلا فمن يراقب تطبيق جهة الإدارة لأحكام قانون الجنسية بالشكل الذي نهى عنه الدستور إلا القضاء»[١٨].

وفي ذلك أكدت محكمة التمييز الإدارية في الحكم الصادر منها بتاريخ ٢٣ مارس ٢٠١٦ بالطعون ٦٤٧ و٦٥٩ و٢٠١٥/٦٩٤ أن ضمان تطبيق أحكام المادة ٢٧ من الدستور لا يتأتى إلا من خلال إعطاء القضاء حق مراقبة مشروعية تلك القرارات الإدارية، واستظهار مدى انضباطها داخل أطر المشروعية الحاكمة، كما أن المادة ١٦٦ من الدستور كفلت حق التقاضي للناس، وفي حجب القضاء ومنعه من الفصل في بعض المسائل إهدار لذلك الحق، وبالتالي يتعين تفسير ما ورد في الفقرة (خامسا) من المادة الأولى من استبعاد القرارات الصادرة في مسائل الجنسية من اختصاص هذه الدائرة بأنه خاص بمنح الجنسية لمن تتوافر فيه شروط التجنيس أو حجبها عنه، باعتبار أن هذين الأمرين يتسمان بطابع سياسي يرتبط بكيان الدولة وحقها في اختيار من ينضم إلى جنسيتها في ضوء ما تراه وتقدره»[١٩].

الفرع الثاني
وضع المسألة فى القانون العراقى

ذهبت محكمة بغداد فى الحكم الصادر عنها بجلسة ١٩٧٥/٤/١٨ إلى اعتبار الجنسية من أعمال السيادة[٢٠]، الأمر الذى يحرم القضاء العراقى من حق الفصل فى منازعات الجنسية[٢١].

---

[١٨] راجع الموقع الإلكتروني: تاريخ الزيارة ٢٠١٨/١٢/٢٦ الساعة ٨:٣٦م
http://www.aljarida.com/ext/articles/print/1493053923154132400/

[١٩] راجع الموقع الإلكتروني: تاريخ الزيارة ٢٠١٨/١٢/٢٦ الساعة ٨:٣٦م
http://www.aljarida.com/ext/articles/print/1493053923154132400/

[٢٠] وقد صدر قرار مجلس قيادة الثورة العراقى الرقم ٤١٣ فى ١٩٧٥/٤/١٥ المنشور فى الوقائع العراقية– عدد ٢٤٦١ فى ١٩٧٥/٤/٢٤

[٢١] د. حسن الهداوى الوجيز فى "القانون الدولى الخاص" ج١–٢، فى الجنسية– الموطن– مركز الأجانب، مطبعة الإرشاد، بغداد ١٩٦١–١٩٦٢، صـ١٤٤.

(ISSN: 2537 - 0758)

والذى جاء فيه:

١- تمتنع المحاكم من النظر فى الدعاوى الناشئة عن تطبيق أحكام قانون الجنسية العراقية، ويسرى هذا الحكم على الدعاوى التى لم تكتسب قرارات المحاكم فيها الدرجة القطعية.

٢- مع مراعاة أحكام المادة التاسعة (المعدلة) من قانون الجنسية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٣ المعدل يجوز الاعتراض على قرارات وزارة الداخلية فى تطبيق أحكام هذا القانون لدى السيد رئيس الجمهورية، ويكون قراره بهذا الشأن قطعياً[٢٢].

وعلى هذا النحو، أصبح القضاء العراقى ممنوعاً من حق الفصل فى منازعات الجنسية، وأصبح رئيس الجمهورية العراقية هو الوحيد صاحب الصفة فى الفصل فى منازعات الجنسية العراقية[٢٣].

علماً بأن بعض القرارات الصادرة من وزير الداخلية العراقى، لا يجوز التظلم منها أمام رئيس الجمهورية العراقية[٢٤]، أو بعبارة أخرى "إن أى قرار يصدر من وزير الداخلية فى أمور الجنسية- ما عدا بعض الاستثناءات- من الممكن أن يعترض عليه أمام السيد رئيس الجمهورية، وذلك زيادة فى ضمان حقوق العراقيين ولاحتمال وقوع الخطأ أو السهو أو التعسف أو لوصول معلومات جديدة. مما لاشك فيه أن هذا الاتجاه الجديد يقلل كثير من الوقت والمماطلات إلا أن الشئ الذى يرجى أن يكون هذا الإجراء مرحلى وبعده

---

[٢٢] د. ممدوح حافظ "القانون الدولى الخاص، وفق القانونين العراقى والمقارن" ط الثانية، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٧٧، صـ١٥٧.

[٢٣] د. هشام خالد "أهم مشكلات قانون الجنسية العربى" دارة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٦، صـ٥٧١.

[٢٤] د. ممدوح حافظ "القانون الدولى الخاص، وفق القانونين العراقى والمقارن" ط الثانية، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٧٧، صـ١٥٨.

لا يجوز الاعتراض على قرار وزير الداخلية أمام السيد رئيس الجمهورية فى الأمور التالية فقط فى قضايا قانون الجنسية العراقية: ١- المادة السادسة الخاصة بالولادة المضاعفة. ٢- المادة الثامنة الخاصة بالتجنس. ٣- المادة ٦ الفقرة ١ من قانون التعديل الأول الخاص بقبول تجنس البعض من الأجانب المولودين فى العراق قبل نفاذ قانون التعديل خلال سنتين من تاريخ بلوغ سن الرشد.

تباشر المحكمة اختصاص نظر دعاوى الجنسية باعتبار أن الأحكام الواردة فى قانون الجنسية يجب أن تكون متفقة مع أحكام القانون، وهذا من مهمة القضاء[٢٥].

وهناك أحكام قضائية عراقية أفادت أن الجنسية إنما تدخل فى نطاق أعمال السيادة، ومن ثم لا يجوز للقضاء الفصل فى منازعاتها وبعض هذه الأحكام قد صدر قبل صدور قرار مجلس قيادة الثورة سالف الذكر، فمثلاً جاء فى قرار محكمة التمييز رقم ٣٥/حقوقية ثانية/ ٧٠ الصادرة فى ١٩٧٠/١/٢٢ أن حق منح الجنسية للمولود فى العراق من أب غير مولود فيه جوازى متروك لوزير الداخلية ولا يترتب على هذا الجواز إلزام[٢٦]، لأن منح الجنسية يعتبر من أعمال السيادة التى لا تخضع لولاية المحاكم. كذلك قراراها رقم ٧٠٠٢/ حقوقية ثانية/ ١٩٦٧ الذى جاء فيه أن السلطة التقديرية المقدرة لوزير الداخلية فى قضايا الجنسية من أعمال السيادة التى لا يجوز الاعتراض عليها أمام المحاكم المدنية[٢٧].

الفرع الثالث
وضع المسألة فى القانون الليبى والسوداني

ظاهر الحال يفيد أنه فى نطاق القانون الليبى، لا يجوز للقضاء الليبى النظر فى منازعات الجنسية أياً ما كان نوعها[٢٨].

---

[٢٥] د. ممدوح حافظ "القانون الدولى الخاص، وفق القانونين العراقى والمقارن" ط الثانية، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٧٧، صـ١٥٨.

[٢٦] د. هشام خالد "أهم مشكلات قانون الجنسية العربى" دارة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٦، صـ٥٧٣.

[٢٧] د. غالب الداوودى "القانون الدولى الخاص، الجنسية والمركز القانونى للأجانب وأحكامها فى القانون العراقى" الجمهورية العراقية، وزارة التعليم العال والبحث العلمى، ١٩٨١-١٩٨٢، صـ١١٣.
قانون الجنسية العراقي رقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٦ منشور على الموقع الإلكتروني:
www.iraqinationality.gov.iq/images/qanoon_aljinsiya.pdf
تاريخ الزيارة يوم الخميس الموافق ٢٠١٨/١٢/٢٧ الساعة ٨.١٠ مساءاً.

[٢٨] **راجع فى ذلك:**
- د. محمد اللافى "الوجيز فى القانون الدولى الخاص الليبى" دراسة مقارنة الكتاب الأول فى "الجنسية ومركز الأجانب"، منشورات مجمع الفاتح للجامعات، ١٩٨٩، صـ٨٠.
- د. محمد عبدالخالق عمر "القانون الدولى الليبى الخاص" منشورات جامعة قاريونس، ١٣٩٨هـ-١٩٧٨، صـ٣٦.

(ISSN: 2537 - 0758)

وثم اتجاه فى القانون السودانى، يذهب إلى اعتبار القرار الصادر من مجلس الوزراء بسحب الجنسية عن مواطن سودانى، محصناً ولا يجوز للقضاء التعرض له[٢٩].

وهذا الاتجاه يفيد أن الجنسية فى السودان إنما تعتبر من أعمال السيادة بما يجعلها بعدية عن رقابة القضاء السودانى[٣٠].

الفرع الرابع

وضع المسألة فى القانون العمانى

تنص المادة ١٦ من قانون الجنسية العمانى رقم ١ لسنة ١٩٧٢ والنافذ اعتباراً من ١٩٧٢/٤/٢٧ على أن "تعين بمرسوم سلطانى لجنة برئاسة قاضى وعضوية مدير الجوازات فى وزارة الداخلية والعدلية وعضو مستقل مهمتها الفصل فى المنازعات المتعلقة بالجنسية وفرض العقوبات المنصوص عليها فى المادة السابقة وتتخذ قراراتها بالأكثرية". يتضح لنا مما سبق، أن هناك لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى، ومهمة هذه اللجنة حسم منازعات الجنسية العمانية، بما يفيد– حسب اجتهادنا المتواضع– انعدام ولاية القضاء فى هذا الخصوص.

أى أن الجنسية فى القانون العمانى إنما تعتبر من أعمال السيادة.

– د. سالم الزوى "الوجيز فى القانون الدولى الخاص الليبى" تنازع القوانين من حيث المكان، تنازع الاختصاص القضائى الدولى، "الجنسية ومركز الأجانب"، ٢٠٠٢، صـ٨٠.

– قانون الجنسية الليبي رقم ٢٤ لسنة ٢٠١٠، منشور على الموقع الإلكتروني:

https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:8gVPgcK7gvMJ:https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf%3Freldoc%3Dy%26docid%3D4e3fadb22+&cd=1&hl=en&ct=clnk&gl=eg&client=opera

تاريخ الزيارة يوم الخميس الموافق ٢٠١٨/١٢/٢٧ الساعة ٨.١٥ مساءاً.

[٢٩] د. فتحى الرحمن الشيخ "تطور قوانين الجنسية فى السودان" دار الجيل، بيروت، لبنان، صـ١٦٩.

[٣٠] د. هشام خالد "أهم مشكلات قانون الجنسية العربى" دارة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٦، صـ٥٧٣.

– قانون الجنسية السودانية لعام ١٩٩٤ المعدل ٢٠١١.

الفرع الخامس
وضع المسألة فى القانون المصرى[٣١]

لقد لوحظ أن الحكومة كانت تدفع اختصاص مجلس الدولة بنظر قضايا الجنسية وثبوتها أحياناً بفكرة أعمال السيادة، ... فتخرج عن اختصاص المجلس[٣٢].

ومثل هذا الدفع لم يلق قبولاً لدى المحاكم المصرية.

الثابت مما تقدم أن بعض الدول العربية، تعتبر منازعات الجنسية داخلة فى نطاق أعمال السيادة بما يوجب منع القضاء من نظرها. وعلى العكس مما تقدم، فهناك العديد من الدول العربية، التى لا تسلك المسلك السابق[٣٣].

وتذهب العديد من النظم القانونية إلى اعتبار الجنسية خارجة عن نطاق أعمال السيادة، الأمر الذى يفيد حق القضاء فى حسن المنازعات الخاصة بها، أو بعبارة أخرى "منحت بعض الدول محاكمها سلطة مراجعة القرارات الإدارية التى تقضى بسحب جنسيات الأفراد، ويجوز أن تقرر المحاكم عدم دستورية قوانين الجنسية إذا كانت هذه القوانين تستغل لسحب الجنسية"[٣٤].

الفرع السادس
وضع المسألة فى القانون الأردنى

الثابت فى الفقه الأردنى، أن الجنسية ليست من أعمال السيادة، ومن هذا المنطلق فإن منازعات الجنسية تدخل فى ولاية القضاء الأردنى، أو بعبارة أخرى "أن السؤال

---

[٣١] **حول أعمال السيادة، راجع:**

- د. أحمد مليجى "تحديد نطاق الولاية القضائية والاختصاص القضائى" دراسة مقارنة فى القانونين المصرى والفرنسى والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، ١٩٩٣، صـ٢٩٣ وما بعدها.
- د. عبدالمنعم الشرقاوى "الوجيز فى المرافعات المدنية والتجارية قانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩" دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٥١، صـ١٥٤.
- د. عبدالحميد أبوهيف "المرافعات المدنية والتجارية والنظام القضائى فى مصر" المجموعة الأولى من صفحة ١ إلى صفحة ٥١٢، مطبعة الاعتماد بشارع حسن الأكبر بمصر، ط ثانية منقحة ومكبرة، ١٣٤٠هـ- ١٩٢١م، صـ١١٩.
- د. محسن خليل، المرجع السابق، صـ١٢٣.

[٣٢] د. عبدالفتاح ساير داير "نظرية أعمال السيادة- دراسة مقارنة" مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٥٥، صـ٧٤٧.

[٣٣] د. هشام خالد "أهم مشكلات قانون الجنسية العربى" دارة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٦، صـ٥٧٤.

[٣٤] د. فتحى الرحمن الشيخ "تطور قوانين الجنسية فى السودان" دار الجيل، بيروت، لبنان، صـ١٦٥.

(ISSN: 2537 - 0758)

الأول الذى يمكن أن يتبادر إلى الذهن هو معرفة ما إذا كانت مناعات الجنسية تدخل فى اختصاص القضاء عموماً أم أنها تخرج عن اختصاصه باعتبارها أموراً تتعلق بسيادة الدولة، ذهبت بعض الدول إلى اعتبار الأمور الخاصة بالجنسية من أعمال السيادة وبالتالى فإن القضاء لا يستطيع النظر فيها بصورة مطلقة.

غير أن الفقه والقضاء رفضا الأخذ بهذه الحجة على أساس أن الأمور المتعلقة بالجنسية لا تعتبر من بين الأمور المتعلقة بسيادة الدولة إلا فى مرحلة التشريع، وذلك عندما تحدد الشروط التى يكتسب فيها الشخص جنسيتها أو فقده لها، وهى بذلك تقوم بتحديد ركن الشعب الذى يعتبر من صميم أعمال سيادة الدولة.

ولكن قيام الإدارة بإصدار القرارات الإدارية لتنفيذ القواعد التشريعية فى أمور الجنسية ما هو فى حقيق الأمر إلا مجرد تنفيذ إدارى للتشريعات التى تضعها الدولة، فلا تتصل بأعمال السيادة من قريب أو بعيد.

ولما كان المشرع قد حدد شروط اكتساب الجنسية وفقدها، فالقضاء هو الذى يختص فى الفصل فى توفر هذه الشروط أو عدم توفراها فى شخص معين اكتساباً أو فقداً للجنسية، وأن قيام القضاء بهذه المهمة لا يعتبر مساساً بسيادة الدولة بل هو ضمان لسلامة تطبيق التشريع النابع من سيادتها. وبناء على ذلك فقد استقر القضاء على اختصاصه فى منازعات الجنسية"[٣٥].

فى ضوء ما تقدم، ينعقد الاختصاص القضائى للمحاكم الأردنية بنظر كافة منازعات الجنسية، وذلك رغم عدم وجود نص تشريعى يفيد ذلك أو بعبارة أخرى "لم تتضمن قوانين الجنسية المغلية وقانون الجنسية الأردنية المعمول به حالياً أى نص لتنظيم الاختصاص القضائى فى منازعات الجنسية، ولكن هذا لا يعنى عدم اختصاص المحاكم الأردنية فى نظر تلك المنازعات لعدم النص على عدم ممنوعية المحاكم الأردنية من نظر منازعات الجنسية[٣٦]، وفى حالة كهذه ينبغى الرجوع إلى القواعد

---

[٣٥] د. جابر الراوى "شرح أحكام الجنسية فى القانون الأردنى– دراسة مقارنة" الدار العربية للتوزيع والنشر، نشر بدعم من الجامعة الأردنية، ١٩٨٤، صـ١٧٩–١٨٠ والمراجع المشار إليها فى الهامش.

– د. جابر الراوى "شرح أحكام قانون الجنسية وفقاً لآخر التعديلات – دراسة مقارنة" دار وائل للنشر، عمان، الأردن، ٢٠٠٠، صـ١٥٨–١٥٩ والمراجع المشار إليها فى الهامش.

[٣٦] د. هشام خالد "أهم مشكلات قانون الجنسية العربى" دارة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٦، صـ٥٧٨.

العامة عند عدم وجود النص وبالرجوع إلى قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم ٢٦ لعام ١٩٥٢ نجد أن المادة الثانية نصت على اختصاصات المحاكم الأردنية بقولها تمارس المحاكم النظامية فى المملكة الأردنية الهاشمية حق القضاء على جميع الأشخاص فى جميع المواد المدنية والجزائية باستثناء المواد التى قد يفوض فيها حق القضاء إلى محاكم دينية أو محاكم خاصة بموجب أحكام أى قانون آخر.

وهذا يعنى أن اختصاص المحاكم الأردنية اختصاص عام، فتختص المحاكم الأردنية فى جميع الدعاوى المدنية والجزائية ومنها دعاوى الجنسية، عندما تثار بصفة أصلية أو تبعية. إضافة إلى ذلك فإن الجنسية حق للفرد ومن المقرر فى قانون أصول المرافعات الحقوقية أن لكل حق دعوى تحميه والقضاء يختص بنظر جميع الدعاوى إلا إذا وجد نص بخلاف ذلك"[٣٧].

الفرع السابع
وضع المسألة فى القانون الإماراتى

يختص القضاء الإماراتى، بنظر دعوى الجنسية الأصلية ودعاوى إلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بالجنسية والتعويض عنها أو وقف تنفيذها، كذا إذا كان الفصل فى الجنسية يعتبر بمثابة مسألة أولية يتعين الفصل فيها قبل الفصل فى الموضوع الأصلى.

إذن فالجنسية لا تعتبر من أعمال السيادة فى دولة الإمارات، والقضاء الإماراتى مختص بالفصل فى منازعات الجنسية أياً ما كان نوعها، أو بعبارة أخرى "تقع الدعوى الأصلية بالجنسية، ودعاوى إلغاء القرارات الإدارية أو التعويض عنها، أو وقف تنفيذها فى اختصاص المحاكم الاتحادية الابتدائية فى أبوظبى على أساس أنها منازعات إدارية بين الأفراد والإدارة.

---

[٣٧] د. جابر الراوى "شرح أحكام الجنسية فى القانون الأردنى – دراسة مقارنة" الدار العربية للتوزيع والنشر، نشر بدعم من الجامعة الأردنية، ١٩٨٤، صـ١٨٤-١٨٥.

- د. جابر الراوى "شرح أحكام قانون الجنسية وفقاً لآخر التعديلات – دراسة مقارنة" دار وائل للنشر، عمان، الأردن، ٢٠٠٠، صـ١٦٣-١٦٤.
- د. حسن الهداوى "الجنسية" ٢٠٠١، المرجع السابق، صـ٢١٨ والمراجع المشار إليها.

وراجع: محكمة التمييز الأردنية، جلسة ١٩٥٧/٧/٢٩، عدد ١٤٦٤/حقوقية/١٩٥٧، مشار إليه فى المرجع السابق، الموضوع ذاته، هامش ١.

(ISSN: 2537 - 0758)

أما فيما يتعلق بالاختصاص بالجنسية بوصفها مسألة أولية يتعين البت فيها مقدماً قبل الفصل فى موضع الدعوى الأصلى[٣٨]، فتختص المحكمة التى تنظر فى الدعوى الأصلية التى تعرض عليها مسألة الجنسية بوصفها مسألة أولية أياً كان وصف المحكمة التى تنظر فى النزاع أى سواء كانت محكمة اتحادية أم محكمة محلية تتبع إمارة من الإمارات السبع التى يتكون منها الاتحاد"[٣٩].

المطلب الثاني
المنازعة في الجنسية كمسألة أولية

قد لا تكون مسألة الجنسية هي الطلب الأصلي للدعوى وإنما مجرد مسألة أولية يتعين الفصل فيها بداءة توطئة للبت في الطلب الأصلي والأمثلة على المنازعة في الجنسية كمسألة أولية على هذا الوجه لا تدخل تحت حصر وقد تتحقق أمام الجهات القضائية المختلفة إدارية كانت أو مدنية أو جنائية.

فأمام القضاء الإداري يمكن أن يكون الطعن الأصلي موجهاً إلى القرار الإداري الصادر بإبعاد الشخص من البلاد على أساس كونه من الأجانب الجائز إبعادهم فيدفع بأنه ليس أجنبياً وإنما مصري لا يجوز إبعاده أن يطعن الشخص في القرار الصادر برفض تعيينه في احدى الوظائف العامة في مصر ... وهكذا، ففي مثل هذه الأحوال يتوقف الفصل في الطلب الأصلي محل الطعن على البت في نقطة الجنسية كمسألة أولية.

وأمام القضاء المدني يمكن أن تثور المنازعة في الجنسية كلما كان البت في الطلب الأصلي يقتضي تحديد القانون الواجب التطبيق وفقاً لقاعدة الإسناد التي تأخذ بمعيار

---

[٣٨] د. هشام خالد "أهم مشكلات قانون الجنسية العربى" دائرة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٦، صـ٥٧٩-٥٨٠.

[٣٩] د. علوى أمجد على، المرجع السابق، صـ٢٨٧. د. عصام الدين القصبى "القانون الدولى الخاص المصرى، الجنسية- مركز الأجانب- تنازع الاختصاص القانونى- الاختصاص القضائى الدولى" ٢٠٠١-٢٠٠٢، صـ٤١٨ وما بعدها.

- ولمزيد من التفاصيل حول الاختصاص النوعى للمحكمة الكلية الاتحادية، راجع د. أحمد صدقى محمود "قواعد المرافعات فى دولة الإمارات، دراسة تحليلية وتطبيقية لقانون الإجراءات المدنية والتجارية الاتحادى رقم ١١ لسنة ١٩٩٢" ط أولى، ١٩٩٩، صـ١٩٤-١٩٥.
- د. عاشور مبروك "النظرية العامة لقانون القضاء فى دولة الإمارات العربية المتحدة، قوانين المرافعات، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية" الكتاب الأول، ١٩٩٢-١٩٩٣، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية الشريعة والقانون، صـ٢٤٨ وما بعدها.

الجنسية في تحديد هذا القانون أو كان الأمر يقتضي البت في ثبوت الاختصاص القضائي الدولي لمحاكم الدولة في نظر هذا الطلب كلما كان هذا الاختصاص يتوقف على جنسية الخصوم في الدعوى من مدع أو مدعى عليه.

كذلك قد تثار مسألة الجنسية كمسألة أولية أمام القضاء الجنائي ومن ذلك أن يخالف الشخص القرار الصادر بإبعاده من الدولة فيقدم للمحاكمة الجنائية بتهمة مخالفة هذا القرار والبقاء في البلاد على وجه غير مشروع وحينئذ يدفع بأنه مصري ولم يكن إبعاده جائزاً أصلا ومن ذلك أيضاً كون الجريمة التي حاكم عنها الشخص جنائياً تتطلب توافر صفة الوطني في الجاني فدفع المتهم بأنه ليس وطنياً وإنما هو أجنبي[٤٠] .... وهكذا.

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه:

"المنازعة المتعلقة بالجنسية إما أن تثار في صورة مسألة أولية أثناء نظر دعوى أصلية يتوقف الفصل فيها على البت في مسألة الجنسية وإما تتخذ صورة دعوى أصلية مجردة بالجنسية يكون الطرف الأصلي فيها هو الاعتراف يتمتع فرد بالجنسية وإما تطرح في صورة طعن بالإلغاء على قرار إداري نهائي صادر بشأن الجنسية كقرار وزير الداخلية برفض طلب تجنس الأجنبي طبقاً للمادة ٢٤ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية– منح الجنسية المصرية عن طريق التجنس هو امر جوازي لوزير الداخلية بمقتضى سلطته التقديرية في منحها اذا توافرت الشروط المقررة أو منعها رغم توافر هذه الشروط وفقاً لما يراه محققاً للمصلحة العامة ...."[٤١].

المطلب الثالث

الدعوى المجردة بالجنسية

ويقصد بها تلك الدعوى التي يقيمها صاحب الشأن استقلالاً عن أي نزاع ويطلب فيها الحكم بثبوت الجنسية الوطنية أو ينفيها عنه فهذه الدعوى لا يرتبط موضوعها بأى قرار إداري صادر في شأن جنسية الشخص كما أنها لا تتفرع عن أي نزاع اصلي قائم

---

[٤٠] ومن ذلك في التشريع المصري جريمة الالتحاق بقوات العدو باعتبارها من أعمال الخيانة التي لا تقع إلا من وطني ويبدو أن من المستقر عليه في فقه القانون الجنائي بالنسبة لمثل هذه الجرائم أن عبء إثبات كون الجاني مصرياً أن يقع على عاتق سلطة الاتهام لأنها مطالبة بإقامة الدليل على توافر كافة شروط الجريمة في حق المتهم، انظر د. عبدالمهيمن بكر، جريمة الالتحاق بقوات العدو، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، السنة السادسة، ١٩٦٤، العدد الثاني، صـ٥٢٩.

[٤١] المحكمة الإدارية العليا– الطعن رقم ٢٣٣٦ لسنة ٤٢ق– جلسة ٢٠٠١/٢/١٠.

(ISSN: 2537 - 0758)

أمام القضاء وإنما تقام بصفة مستقلة ولهذا يطلق عليها الدعوى الأصلية أو المجردة بالجنسية أو دعوى الاعتراف بالجنسية(٤٢).

وقد ثار الجدل في فرنسا حول إمكانية قبول هذه الدعوى أمام القضاء حيث احتج منكروها بتخلف شرط المصلحة في هذه الدعوى طالما لا يوجد نزاع قائم حول جنسية الشخص رافع تلك الدعوى ومن ثم تبدو الدعوى المجردة وكأنها بمثابة طلب فتوى أو استشارة من القضاء بينما أن دور القاضي هو الفصل في المنازعات غير أن جانباً كبيراً من الفقه والقضاء قد أيد إمكانية رفع دعوى الاعتراف بالجنسية على أساس أن المصلحة في الالتجاء إلى القضاء يمكن أن تكون مجرد مصلحة معنوية أو أدبية تتمثل في أحقية الشخص في تحديد وضعه بالنسبة للجنسية ومن حيث كونه متمتعاً أو غير متمتع بها كما أن هذه الدعوى تبدو بمثابة دعوى وقائية يمكن أن يقيمها الفرد توقياً للنزاع الذي قد يثور مستقلاً حول تمتعه أو عدم تمتعه بجنسية الدولة وقد حسم المشرع الفرنسي هذا الخلاف حيث اقر في تشريع الجنسية الفرنسية ١٩٤٥ إمكانية رفع الدعوى الأصلية بالجنسية والتي يكون موضوعها المباشر تمتع الفرد بالجنسية الفرنسية أو عدم تمتعه بها(٤٣).

أما في مصر فلا توجد نصوص تشريعية تنظم الدعوى المجردة بالجنسية ومدى إمكانية قبولها أمام القضاء وقد اختلف كل من القضاء الإداري والقضاء العادي في أحقية كل منهما دون الآخر بنظر هذه الدعوى(٤٤)، وهو خلاف قد حسم بعد ذلك بما أورده المشرع من اختصاص منفرد لمجلس الدولة بنظر سائر منازعات الجنسية على ما سنرى كذلك قام خلاف في الفقه حول الشروط المتطلبة لرفع هذه الدعوى ولكن اتجه الرأي الغالب إلى قبولها في أوسع نطاق على أساس أنها تحمي الحق الذاتي في الجنسية فلا تتقيد بقيام نزاع حول جنسية الشخص أو ترتبط بصدور قرار إداري في شأن

(42) Roseline Letteron "Libertes publiques' Edition 2018, a l'universite Paris-Sorbonne, les sites prefers de LLC, P.7; "action abstraite en reconnaissance de nationalite"

(٤٣) باتيفول ولاجارد، المرجع السابق، صـ١٨٣ وما بعدها.

(٤٤) د. صلاح الدين عبدالوهاب "الدعوى الأصلية بالجنسية واختصاص القضاء المدني ينظرها" تعليق حكم محكمة القاهرة الابتدائية دائرة الأحوال الشخصية للأجانب الصادر في ٢٧ نوفمبر ١٩٥٣، مجلة المحاماة، السنة ٣٥ العدد ١٠، صـ١٩٨٢– ١٩٩٧، د. سيد خليل الجندي "القضاء المختص بنظر الدعوى الأصلية بالجنسية" مجلة المحاماة، السنة ٣٦، ١٩٥٦، عدد ٤، صـ٥٩٩.

جنسيته أو بمواعيد معينة لإقامتها طالما أنها بمثابة دعوى وقائية يكفي لقبولها توافر المصلحة المحتملة[٤٥].

هذا ويلاحظ مع ذلك أن من المستقر عليه أن الدعوى المجردة بالجنسية يحب أن تنصب على الجنسية الوطنية أي يكون موضوعها طلب الاعتراف بتمتع أو عدم تمتع الشخص بجنسية الدولة فلا تقبل هذه الدعوى اذا انصب موضوعها على طلب الاعتراف للشخص بجنسية أجنبية معينة أو بأنه عديم الجنسية وهذا ما أخذ به في فرنسا[٤٦].

كما أقره القضاء الإداري في مصر اعتداداً بأن ولاية القضاء في صدد الدعوى المجردة بالجنسية إنما تقتصر على الحكم بثبوت أو عدم ثبوت الجنسية الوطنية لرافع الدعوى[٤٧].

ومن ناحية أخرى فمن المتفق عليه أن رافع الدعوى المجردة بالجنسية يجب أن يكون هو الشخص الذي يطلب الاعتراف بوضعه بالنسبة للجنسية الوطنية فلا تقبل هذه الدعوى من الغير "لانعدام الصفة لديه في رفعها إذ أنها تحمي الحق الذاتي أو الشخصي في الجنسية وصاحب الصفة في رفع الدعوى هو صاحب الحق الذي تحميه"[٤٨].

كذلك يلاحظ أخيراً أن الطرف الآخر الذي يختصمه الفرد في الدعوى المجردة بالجنسية هو الدولة ذاتها طالما أن الطلب في هذه الدعوى ينصب على الجنسية الوطنية وتكون الجهة الممثلة للدولة في هذا المقام هي وزارة الداخلية باعتبارها الجهة القائمة على الاختصاص الإداري بشئون الجنسية كما سلف ذكره. فلا يقبل من ثم رفع هذه الدعوى ضد جهة أخرى أو على أحد الأفراد.

---

[٤٥] حكم المحكمة الإدارية العليا في ١٨ يناير ١٩٦٤، مجموعة أحكامها، السنة٩، صـ٤٢٦، د. عزالدين عبدالله "المنازعات في الجنسية وولاية محكمة القضاء الإداري" المرجع السابق، صـ٥٠٩، د. فؤاد رياض "الوسيط في القانون الدولي الخاص" الجزء الأول، ط٢، ١٩٧٦، صـ٣٩٨، د. جابر جاد عبدالرحمن "القانون الدولي الخاص العربي، الجنسية" محاضرات في معهد الدراسات العربية العالية لجامعة الدول العربية، ١٩٥٨، صـ٤٧٤.

[٤٦] لاجارد "الجنسية في الانسكلوبيديا" المرجع السابق، فقرة ٨٢٥، صـ٤٢٥.

[٤٧] محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في ١١ مايو ١٩٦٥، مجموعة أحكامها في خمس سنوات ١ أكتوبر ١٩٦١ إلى سبتمبر ١٩٦٦، صـ٥٤٩.

[٤٨] د. محمد الحاج حمود "دراسات في الجنسية" دار الفكر العربي، ٢٠١٨، صـ٣٣٢.

(ISSN: 2537 - 0758)

وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا في مصر بقولها:

".... فإن الأمر يتعلق في الدعوى الراهنة لا بطلب شهادة جنسية الجمهورية العربية المتحدة كدليل إثبات غير مطلق الحجية وإنما بدعوى أصلية بالجنسية يراد بها الاعتراف المذكور بتمتعه بهذه الجنسية وهي لا تخضع للميعاد المتقدم على نحو ما سلف بيانه في مقام قبول هذه الدعوى"[٤٩].

الخاتمة

انتهى الباحث من تحليل إشكالية البحث إلى النتائج التالية:

- أن هناك ارتباط وثيق بين فروع القانون المختلفة وأن تقسيم القانون إلى فروع مختلفة يعد من وجهة نظر الباحث تقسيماً افتراضياً أو نظرياً، لأنه من الصعوبة البالغة وضع حدود مادية بين فروع القانون المختلفة ومرجع ذلك أن هدف القانون وغايته إنما هو واحد في جميع النظم القانونية الوضعية وهو تنظيم العلاقات بين الأفراد في داخل المجتمع بموجب قواعد قانونية ملزمة.
- وبناء على هذا المفهوم نجد أن القانون ينظم علاقات الأفراد في أوساط قانونية مختلفة وكل وسط أو بيئة يخصص له مصطلح قانوني متميز فعندما يتم تنظيم البيئة القانونية للموظف العام وكيفية أداء المرافق العامة للدولة لوظائفها المختلفة وعلاقة الفرد بالدولة فهنا يخصص مصطلح القانون العام.
- في حين عندما يتم تنظيم علاقات الأفراد في بيئة قانونية تتجاوز اطار الحدود الجغرافية للدولة فهنا يخصص مصطلح القانون الدولي الخاص بقواعده المختلفة ولكن لا يمكن إنكار أننا في جميع الحالات أمام فرد أو أفراد ويريد المشرع أن ينظم العلاقات القانونية بينهم على نحو يحقق الاستقرار ويحقق الازدهار في المجتمع.

ويوصى الباحث ببعض من التوصيات:

أولاً: يستخلص من هذه الدراسة أن هناك اختلاف واضح بين التشريعات العربية في السياسة التشريعية التي تم الاعتماد عليها في تحديد جنسية الشركة والدراسة التحليلية لموقف التشريعات العربية يستخلص منه وجود تقارب واضح في السياسة التشريعية بين دول الخليج العربي في مجال تحديد جنسية الشركة على نحو يوحي بالأمل بإمكانية وجود قانون موحد ينظم تمتع الشركات بالجنسية في الخليج العربي.

[٤٩] حكم المحكمة الإدارية العليا– الطعن رقم ٦٢٥ لسنة ٧ ق.ع جلسة ١٩٦٤/١/١٨م.

ثانياً: ويدعم هذه التوصية أن وجود اختلاف بين التشريعات العربية في مجال تحديد جنسية الشركة من شأنه أن يكون عاملاً لعدم تحقيق الاستقرار القانوني في المعاملات بالنسبة للأجانب الراغبين في الاستثمار أو ممارسة نشاط اقتصادي في دول الخليج العربي، فمن الأفضل ومن المستحسن أن يجد الأجنبي منظومة قانونية موحدة تتسم بالسهولة والوضوح في وضع الإجراءات والنصوص القانونية التي تنظم المركز القانوني للشركات الوطنية والشركات الأجنبية.

فمن عوامل الاستقرار القانوني وتحقيق النمو الاقتصادي توافر الثبات التشريعي وتوحيد النظام القانوني.

ثالثاً: ويوصي الباحث المشرع الوطني بضرورة الاهتمام بإشكالية جنسية الشركة ومنح هذا الموضوع المزيد من الاهتمام حيث تبين من الدراسة التحليلية أن المشرع عالج هذا الموضوع باختصار في كثير من الأحوال ولذلك جاءت النصوص التشريعية في هذا المجال قاصرة على وضع قواعد عامة لبيان أحوال تمتع الشركة بالجنسية الوطنية من عدمه ومثال ذلك المشرع المصري الذي مازال يعتمد على نص المادة ٤١ من قانون التجارة القديم والتي كانت تحدد شروط تمتع شركة المساهمة بالجنسية المصرية.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع العربية:

١. أحمد صدقى محمود "قواعد المرافعات فى دولة الإمارات، دراسة تحليلية وتطبيقية لقانون الإجراءات المدنية والتجارية الاتحادى رقم ١١ لسنة ١٩٩٢" ط أولى، ١٩٩٩.
٢. أحمد مليجى "تحديد نطاق الولاية القضائية والاختصاص القضائى" دراسة مقارنة فى القانونين المصرى والفرنسى والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، ١٩٩٣.
٣. جابر الراوى "شرح أحكام الجنسية فى القانون الأردنى – دراسة مقارنة" الدار العربية للتوزيع والنشر، نشر بدعم من الجامعة الأردنية، ١٩٨٤.
٤. ـــــــــ "شرح أحكام قانون الجنسية وفقاً لآخر التعديلات – دراسة مقارنة" دار وائل للنشر، عمان، الأردن، ٢٠٠٠.
٥. جابر جاد عبدالرحمن "القانون الدولي الخاص العربي، الجنسية" محاضرات في معهد الدراسات العربية العالية لجامعة الدول العربية، ١٩٥٨.

(ISSN: 2537 - 0758)

٦. حسن الهداوى "الجنسية ومركز الأجانب" وأحكامها في القانون الكويتى" الطبعة الأولى، ١٩٧٣، وكالة المطبوعات.
٧. ـــــــــــ الوجيز فى "القانون الدولى الخاص" ج١-٢، فى الجنسية- الموطن- مركز الأجانب، مطبعة الإرشاد، بغداد ١٩٦١-١٩٦٢.
٨. داود العيسى، تعليق على حكم محكمة الاستئناف العليا دائرة التمييز، تجارى، جلسته المنعقدة بتاريخ ١٩٨٧/١١/٢٥، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، س١٨، ع٣ سبتمبر ١٩٩٤
٩. رمزى سيف "قانون المرافعات المدنية والتجارية، وفقاً للقانون الكويتى" جامعة الكويت، ١٩٧٤.
١٠. سالم الزوى "الوجيز فى القانون الدولى الخاص الليبى" تنازع القوانين من حيث المكان، تنازع الاختصاص القضائى الدولى، "الجنسية ومركز الأجانب"، ٢٠٠٢.
١١. سيد خليل الجندي "القضاء المختص بنظر الدعوى الأصلية بالجنسية" مجلة المحاماة، السنة ٣٦، ١٩٥٦، عدد ٤.
١٢. صالح بن حمدون بن عبدالله الرحبي ورقة عمل حول "القرارات الإدارية في دعاوى الجنسية" مقدمة إلى المؤتمر الثالث لرؤساء المحاكم الإدارية المنعقد في العاصمة اللبنانية بيروت خلال الفترة من٧-٩/١٠/٢٠١٣م.
١٣. صلاح الدين عبدالوهاب "الدعوى الأصلية بالجنسية واختصاص القضاء المدني ينظرها" تعليق حكم محكمة القاهرة الابتدائية دائرة الأحوال الشخصية للأجانب الصادر في ٢٧ نوفمبر ١٩٥٣، مجلة المحاماة، السنة ٣٥ العدد ١٠.
١٤. عاشور مبروك "النظرية العامة لقانون القضاء فى دولة الإمارات العربية المتحدة، قوانين المرافعات، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية" الكتاب الأول، ١٩٩٢-١٩٩٣، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية الشريعة والقانون.
١٥. عبدالحميد أبوهيف "المرافعات المدنية والتجارية والنظام القضائى فى مصر" المجموعة الأولى من صفحة ١ إلى صفحة ٥١٢، مطبعة الاعتماد بشارع حسن الأكبر بمصر، ط ثانية منقحة ومكبرة، ١٣٤٠هـ- ١٩٢١م.
١٦. عبدالفتاح ساير داير "نظرية أعمال السيادة - دراسة مقارنة" مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٥٥.
١٧. عبدالمنعم الشرقاوى "الوجيز فى المرافعات المدنية والتجارية قانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩" دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٥١.

١٨. عبدالمهيمن بكر، جريمة الالتحاق بقوات العدو، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، السنة السادسة، ١٩٦٤، العدد الثاني.
١٩. عزالدين عبدالله "القانون الدولى الخاص" ج١، فى الجنسية والموطن وتمتع الأجانب بالحقوق (مركز الأجانب)، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٨٦.
٢٠. عزالدين عبدالله "المنازعات في الجنسية وولاية محكمة القضاء الإداري" بحث منشور في مجلة مجلس الدولة، السنة ٤.
٢١. عصام الدين القصبى "القانون الدولى الخاص المصرى، الجنسية– مركز الأجانب– تنازع الاختصاص القانونى– الاختصاص القضائى الدولى" ٢٠٠١– ٢٠٠٢.
٢٢. غالب الداوودى "القانون الدولى الخاص، الجنسية والمركز القانونى للأجانب وأحكامها فى القانون العراقى" الجمهورية العراقية، وزارة التعليم العال والبحث العلمى، ١٩٨١–١٩٨٢.
٢٣. فتحى الرحمن الشيخ "تطور قوانين الجنسية فى السودان" دار الجيل، بيروت، لبنان.
٢٤. فتحى والى "قانون القضاء المدنى الكويتى" دراسة لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية وأهم التشريعات المكملة لها، مطبوعات جامعة الكويت، رقم ٥٣، ١٩٧٧.
٢٥. محسن الشيشكلى "محاضرات في النظرية العامة للجنسية ومركز الأجانب وفى أحكام (الجنسية ومركز الأجانب) في دولة الكويت"، مذكرات على الآلة الطباعة لطلبة السنة الثالثة، كلية الحقوق– جامعة الكويت، العام الجامعى، ١٩٨٠– ١٩٨١.
٢٦. محمد الحاج حمود "دراسات في الجنسية" دار الفكر العربي، ٢٠١٨.
٢٧. محمد اللافى "الوجيز فى القانون الدولى الخاص الليبى" دراسة مقارنة الكتاب الأول فى "الجنسية ومركز الأجانب"، منشورات مجمع الفاتح للجامعات، ١٩٨٩.
٢٨. محمد عبدالخالق عمر "القانون الدولى الليبى الخاص" منشورات جامعة قاريونس، ١٣٩٨هـ– ١٩٧٨.
٢٩. ممدوح حافظ "القانون الدولى الخاص، وفق القانونين العراقى والمقارن" ط الثانية، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٧٧.

(ISSN: 2537 - 0758)

٣٠. ناصر معلا والمحامى جمال الجلاوى، موسوعة مبادئ القضاء الإدارى التى أقرتها محكمة التمييز الكويتية في سبعة عشر عاماً (١٩٨٢/١٩٩٩)، الكتاب الأول، ج١، ق١١، الكويت، ط أولى، ١٩٩٩، مطبوعات إدارة الفتوى والتشريع.
٣١. هشام خالد "أهم مشكلات قانون الجنسية العربى" دارة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٦.

ثانياً: المراجع الأجنبية:

- Roseline Letteron "Libertes publiques' Edition 2018, a l'universite Paris-Sorbonne, les sites prefers de LLC, "action abstraite en reconnaissance de nationalite"

ثالثاً: المواقع الإلكترونية:

- https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:8gVPgcK7gvMJ:https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf%3Freldoc%3Dy%26docid%3D4e3fadb22+&cd=1&hl=en&ct=clnk&gl=egclient=opera www.iraqinationality.gov.iq/images/qanoon_aljinsiya.pdf
- http://www.aljarida.com/ext/articles/print/1493053923154132400/
- http://www.aljarida.com/ext/articles/print/1493053923154132400/