جامعة المنصورة

كلية الحقـوق

الدراسات العليا

قسم القانون العام

الإختصاص القضائي بمنازعات الجنسية

للحصول على درجة الماجستير في الحقوق

مقدم من الباحث

به رزان علي رحيم محمد

تحت إشراف

الاستاذ الدكتور	الاستاذ الدكتور
صلاح الدين فوزي	محمد السيد عرفة
أستاذ ورئيس قسم القانون العام	أستاذ ورئيس قسم القانون الدولي الخاص
بكلية الحقوق – جامعة المنصورة	وعميد كلية الحقوق – جامعة المنصورة

العام الجامعي

2014

بسم الله الرحمن الرحيم

ﷺ"يٰأَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا ۚ إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ " "

صدق الله العظيم
سورة الحجرات ، الآية 13

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الى مكة عندما أخرجه الكفار منها :
" والله إنك أحب بلاد الله الى الله وإنك أحب بلاد الله الى ولولا أهلك أخرجوني منك ما خرجت "
هكذا يبدو الانتماء الي الأرض

أيضا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :
" من سلك طريقا يبتغي فيه علما سهل الله له به طريقا إلى الجنة"

رواه مسلم

شكر وتقدير

عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما قال : " قال رسول الله ﷺ (مَن صَنَعَ إِليكُم مَعرُوفًا فَكَافِئُوه ، فَإِن لَم تَجِدُوا مَا تُكَافِئُوا بِهِ فَادعُوا لَهُ حَتَّى تَرَوا أَنَّكُم قَد كَافَأتُمُوهُ) رواه أبو داود وصححه الألبانى .

تأسيا بهذا الأدب الرفيع أتوجه بأسمى آيات الشكر والعرفان الى أساتذتى الأفاضل فى كلية الحقوق جامعة المنصورة نظير ما قدموه لعراقنا الحبيب وللمجتمع من غرس طيب أولوه بالعناية ، وشملوه بالرعاية ، وما قدموه لى ولزملائى وللمكتبة القانونية من فضل علمهم المنتشر عبر الأصقاع ليستنير به الكثير من العقول ويهتدى به الكثير من طلاب العلم ، راجيا أله عز وجل أن يثيبهم جزيل فضله وعظيم إحسانه ، ولسيادتهم أقول :

إِن الأَكَابِرَ يَحْكُمُون عَلَى الوَرَى وعَلَى الأَكَابِرِ تَحْكُمُ الْعُلَمَاءُ

وأخص بالشكر والعرفان والتقدير :

الأستاذ الدكتور / صلاح الدين فوزي

أستاذ ورئيس قسم القانون العام بكلية الحقوق جامعة المنصورة

عَلَى تفضل سيادته بقبول الإشراف على هذا البحث ، والتى لم تكن تبلغ ما أرجوه لها من سداد وتوفيق إلا بفضل توجيهاته الرشيدة وملاحظاته الثاقبة ، وقد أخذتُ منه وعلى يديه علامات مُضيئة أهدتنى خلال مسيرتى الطويلة فى هذا البحث الى أن اكتمل بناؤه ، وقد بذل الجُهد فى توجيهى وسعة صدره دون ملل أو كلل ، فأصبغ علىً من فضل علمه ودماثة خلقه وحسن تواضعه ، وأفسح لى من وقته ولم يتوانى عن بذل ما فى وسعه من جهد ، وصَبَرَ علىً كثيرا . ومهما قلت وأطنبت فى القول فلن أوفيه بعضا من حقه أو قليلا مما يستحقه ، ففضله على طلاب العلم لا تكفيه إشارة ، ولا تحويه عبارة ، فمؤلفاته أثْرت المكتبة القانونية ، لدقة محتواها ، وغزارة فيضها ، ويطلبها القاصى والدانى .

ولا شك فى أننى أسطر اسمه الكبير وعلمه النبيل على صفحات هذا البحث إذ أضفى عليه رونقا وزادنى فخرا وشرفا ، أرجو أن أكون على قدره ، وجزاه الله عنى وعن زملائى خير الجزاء وأمده الله بالبركة فى الصحة والعافية .

كما أتقدم بأسمى آيات الشكر والعرفان والتقدير العميق الى :

الأستاذ الدكتور / محمد السيد عرفة

أستاذ ورئيس قسم القانون الدولي الخاص وعميد كلية الحقوق جامعة المنصورة السابق

لتفضله بقبول الإشراف على هذا البحث ، هذا العالم الجليل الذى رأيته عالما فى فكره عظيما فى تواضعه كبيرا فى ترفعه أمينا فى نصحه ، صادقا فى إرشاده ، نبيلا فى صفاته كريما فى أخلاقه ولقائه وتواضعه الجم ، يتصف بديمومة الابتسامة الصافية فكسب قلوب وحب الجميع ؛ وزادت قدرته على الإبداع والتفكير ؛ فكنت بها أهلا للترحيب بسيادتك فى كل مكان .

كان لسيادتك علىً فضل علمتنى الكثير والكثير ، وكانت بحوثك القيمة نبراسا لى فى طريقى ، فجزاه الله خير الجزاء ومنحه من فيض علمه وكرمه .

كما أتقدم بأسمى آيات الشكر والعرفان والتقدير العميق الى :

الى جميع منسوبى مكتبة كلية الحقوق جامعة المنصورة

مهما قلت وأطنبت فى القول فلن أوفيهم فضلهم علىً ، فهم أصحاب ابتسامة فى اللقاء ، متفانين فى عملهم ، ساعدونى ، ووقفوا الى جوارى أنا وزملائى فى الحصول على مراجع البحث ، مُتفانين فى خدمتهم لنا ، فجزاهم الله عنى وعن سائر زملائى خير الجزاء .

الى جميع أساتذتى فى جميع المراحل التعليمية

حيث كانوا دائما ، النور الذى هدانى الى الطريق الصحيح ، فجزاهم الله عنى وعن سائر زملائى خير الجزاء .

وأخيرا فلا أحسب أنى قد وافيت بأحد جميلا ، أو أديت لأحد بعض فضله علىً ، إن من سنن الحياة وفطرة الخلق أن يرتكن الضعيف على القوى ، فلجأت الى الله ، ساعيا فى رحابه ، ففوضت الأمر كله الى إليه ، وسألته أن يرد على الجميل ، وأن يثبت كل من أرشدنى وأعاننى على إتمام هذا البحث ، فهذا هو جهد المقل بذلت ما فى وسعى ، مؤملا إدراك الحق والصواب ، فإن كنت قد أدركت ذلك فالفضل يرجع لله وحده ، وإن تكن الأخرى فمنى ومن الشيطان ، وأسأل الله أن يتجاوز عنى ، فما قصدت إلا الخير والإصلاح .

وصلى اللهم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

بسم الله الرحمن الرحيم

تمهيد وتقسيم :

يعد الحق في الجنسية واحد من أهم الحقوق المقررة للأفراد ، ومن ثم تتسم الجنسية باعتبارها علاقة متميزة بين الفرد والدولة بعدة خصائص منها :

الجنسية هى من ناحية أولى صفة في الشخص تتحدد بها هويته الدولية أى انتماءه الى دولة من دول العالم . وبهذه الصفة يتم التعامل معه في الخارج وفي الداخل .

ومن ناحية ثانية ، تعد الجنسية أداة لتحديد أهم ركن من أركان الدولة وهو ركن الشعب . فالشعب هو فى أي دولة عبارة عن مجموع من الأفراد الذين يحملون جنسيتها .

ومن ناحية ثالثة ، تعد الجنسية مظهر من مظاهر سيادة الدولة . وكل دولة تتمتع بسلطة كاملة في تحديد جنسيتها وتنظيمها من جميع النواحي .

ومن ناحية رابعة ، تعد الجنسية رابطة أو علاقة بين الفرد والدولة وهي رابطة سياسية وقانونية وهي علاقة تنظيمية وليست علاقة تعاقدية .

ومن ناحية خامسة ، تعد الجنسية علاقة قانون عام لأن الدولة كسلطة عامة طرف فيها ولأنها تعتبر مظهر من مظاهر السيادة للدولة .

وإذا كان من المسلم به أن الإدارة تعمل أساسا من أجل مصلحة الإفراد فإن هذا لا يمنع من احتمال شططها أحيانا في بعض تصرفاتها واعتدائها بالتالي على حقوق الأفراد وحرياتهم وقد يكون عن غير عمد .

ولما كان وقوع خطأ من شأنه أن يحبط عملها – وخصوصا فيما يتعلق بمسائل الجنسية – ويفسد بالتالي الهدف السليم المقصود من نشاطها وهو تحقيق الصالح العام – لذلك كان لابد من اقامة توازن عادل يمكن الإدارة من أداء وظيفتها من ناحية وفي نفس الوقت يعمل على حماية حقوق الأفراد وحرياتهم من ناحية أخرى .

ويعد اقامة هذا التوازن العادل هو الهدف المنشود الذي يسعى اليه كل من المشرع والفقيه والقاضي عندما يبحث موضوع يتعلق بنشاط الإدارة ومدى الرقابة عليها في ممارستها لهذا النشاط [1].

ومن الضمانات الأساسية التي يتمتع بها الفرد في حياته داخل مجتمع ما ، أن يكون له قضاء يحميه ، ومن الواجب أن لا تخرج أي من العلاقات القانونية عن هذه المظلة القانونية حتى ولو كانت الدولة أحد أطرافها .

وقد يتعرض الحق فى الجنسية للإنكار من قبل الدولة أو المنازعة فيه من قبل الأفراد. هنا يثور التساؤل حول مدى امكان لجوء الشخص الى القضاء كي يطلب حماية حقه وتأكيد عضويته في شعب الدولة ، ليتمتع بالمزايا والحقوق المرتبطة بتلك الصفة الوطنية ، أو يؤكد خروجه من تعداد شعب الدولة كي ينأى عن الالتزامات اللازمة للعضوية [2].

وقد يثور النزاع حول الجنسية أمام السلطات الإدارية في الدولة كما قد يقوم هذا النزاع في ساحة القضاء وفي هذه الحالة الأخيرة يثور التساؤل عن المحاكم المختصة بمنازعات الجنسية وهل يختص القضاء الإداري بمنازعات الجنسية إختصاصا مطلقا أم أنه من المتصور أيضا أن ينعقد إختصاص المحاكم العادية بمثل هذه المنازعات.

وترتبط بمشكلة القضاء المختص بمنازعات الجنسية على هذا النحو مشكلة آخرى لا تقل أهمية وهي ، مشكلة حجية الأحكام الصادرة في مواد الجنسية ، وهل تخضع هذه الأحكام لمبدأ نسبية أثر الأحكام القضائية المقررة في فقه المرافعات أم أنها تتمتع بحجية مطلقة[3].

نطاق الدراسة :

تتناول هذه الدراسة البحث في تحديد الجهة القضائية المختصة بمنازعات الجنسية ، وحجية الأحكام الصادرة في الجنسية .

أهمية الدراسة :

تتسم هذه الدراسة بقدر كبير من الأهمية ، سواء من الناحية النظرية والعملية ، وذلك نظرا لما مر به الفقه والقضاء من سجال ونقاش قانوني بخصوص تحديد الجهة القضائية المختصة بمنازعات الجنسية ، ومدي حجية الأحكام الصادرة في هذه المنازعات .

---

1) د . مهدي الشيخ عوض أحمد : الرقابة القضائية على القرارات المتعلقة بمسائل الجنسية ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، بدون تاريخ ، ص 271 .

2) د . حسن جاد الشهاوي : قضاء الجنسية وإثباتها ، رسالة دكتوراه ، جامعة طنطا ، 2009 ، ص 2 .

3) مهدي الشيخ عوض أحمد : نفس المرجع السابق ، ص 274.

إشكالية الدراسة :

تتمثل الصعوبات في ندرة القوانين والقرارات المنظمة والخاصة بالقانون الإداري ، وندرة المراجع الفقهية الخاصة بتنظيم قانون الجنسية العراقي والفصل في المنازعات الإدارية ، ولا يكاد يكون هناك مرجع يتناول تلك المسائل الخاصة بهذه الدراسة في بلدنا العراق ، وأيضا ندرة الأحكام القضائية وخصوصا فيما يتعلق بمنازعات الجنسية .

منهج الدراسة وأدواتها :

سيستخدم الباحث بعون الله تعالى – المنهج الاستقرائي " التجريبي " ، والمنهج الاستنباط ي " التحليلي " لأراء الفقه فيما يخص تحديد الجهة القضائية المختصة بمنازعات الجنسية وحجية الحكام الصادرة في هذه المنازعات ، والمنهج المقارن بعرض الأوضاع في فرنسا ومصر والعراق على وجه الخصوص وكذلك عرض أحكام مجلس الدولة المصري وأحكام المحكمة الإدارية العليا ، لتناول جوانب الموضوع عن طريق استقراء المعلومات والبيانات من مصادر جمع المعلومات الأكاديمية ، كالكتب التعليمية المتخصصة ، الدراسات والبحوث ، الدوريات ، الحكام القضائية والفتاوى الصادرة من مجلس الدولة .

وسوف نقوم بتقسيم هذا البحث إلى الآتي :

المطلب الأول : الجهة القضائية المختصة بمنازعات الجنسية .

المطلب الثاني : حجية الأحكام الصادرة في الجنسية .

المطلب الأول
الجهة القضائية المختصة بمنازعات الجنسية

معنى الاختصاص :

الاختصاص فى اللغة :

مصدر اختصَّ . اختصَّ بـ : اختصَّ في ، خارج عن دائرة اختصاصك : ليس من شأنك ، في دائرة الاختصاص : في حدود الاختصاص ، في نطاق التخصُّص ، في حدود الصلاحيات الممنوحة له . وقد تعنى ، تعيين وتفرُّغ لعمل واحد معيّن أو علم معين[1].

فكرة الاختصاص :

الاختصاص هو معيار السلطة [2]بمعنى أنه السلطة التي يخولها القانون لمحكمة من المحاكم في دعاوى من نوع معين وفي حدود معينة اذا ما تجاوزتها المحكمة فإنها تكون غير مختصة ويكون الحكم الصادر منها باطلا لمخالفته للقانون[3] .

ويعد الاختصاص بوجه عام صفة يعترف فيها القانون لشخص أو لسلطة أو لجهاز معين وتلك الصفة ذات مضمون موضوعي وعضوي [4].

فمن ناحية مضمونها الموضوعي ، فإن السلطة ذات الاختصاص هي التي لها أهلية الهيئات القضائية والمحاكم من المنازعات والمسائل التي لها ولاية وسلطة منح الحماية القضائية بشأنها .

وفي مجال الجنسية يلاحظ أن الاختصاص بمفهومه الموضوعى يمكن أن يكون لأكثر من جهة ، حيث تتحدد هذه الجهة بطبيعة العمل أو النشاط المقصود .

فقد يكون العمل اداريا ، هنا يتعين تحديد الجهة التي اعترف لها القانون بأهلية القيام بالعمل الاداري في مجال الجنسية وهي السلطة التنفيذية .

وقد يكون العمل قضائيا حينما يوجد ادعاء بمخالفة احدى قواعد قانون الجنسية [5] . ومن ثم هنا يجب تعيين الجهة القضائية المختصة في منح الحماية القضائية .

---

1) لسان العرب لابن منظور ، دار المعارف بالقاهرة ، ص 1179 .

2) د . محمود محمود مصطفى : شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ط 12 ، دار النهضة العربية ، 1988 ، ص 351 .

3) د . ابراهيم محمد ابراهيم محمد التمساحي : اختصاص القضاء الجنائي بالفصل في المسائل الأولية والمسائل الفرعية ، رسالة دكتوراه ، جامعة بنها ، 2006 ، فقرة 5 ، ص 13 .

4) د . أحمد عبد الكريم سلامة : المبسوط في شرح نظام الجنسية ، ط 1 ، دار النهضة العربية ، 1993 ، فقرة 1168 ، ص 851 .

5) د . مثنى بن عمار : اجراءات التقاضي والإثبات في منازعات الجنسية وفقا للقانون الجزائري والمقارن ، دار الجامعة الجديدة بالإسكندرية ، 2009 ، ص 23 .

إن البحث في تحديد الجهة القضائية المختصة بمسائل الجنسية من تلك المواضيع التي تثير اهتمام كبير من قبل المشرع والفقه والقضاء في كثير من الدول، وتعد الجنسية رابطة بين الدولة التي تمنح الجنسية ، والفرد التي يتمتع بالجنسية ، ومادام هذه الرابطة أو العلاقة قائمة فيما بينهم فمن الممكن ان تثور المنازعات والمشاكل فيما بينهم ، ولذلك يجب أن نحدد الجهة القضائية المختصة بنظر هذه المنازعات والمشاكل والبت فيها.

وقد يقال ان مسائل الجنسية تعتبر من أعمال السيادة وبالتالي لا تخضع لرقابة القضاء. وهذه المقولة لا تخلو من المغالطة والخلط بين السيادة الخارجية والداخلية للدولة .

فقوانين الجنسية تدخل في نطاق سيادة كل الدولة، بمعنى أن كل دولة تختص وتستقل بتحديد القواعد الخاصة بجنسيتها منحا ومنعا وسحبا وتنظيما، فلا يجوز لآي دولة التدخل في أمور جنسية دولة آخرى بتحديد شروط إكتسابها أو فقدها أو فرض أفراد عليها.

أما في مجال السيادة الداخلية فان كل الوسائل التي تستخدمها الدولة في منح أوسحب أو تنظيم جنسيتها هي أدوات ادارية عادية وليست أعمال السيادة وبالتالي تخضع لرقابة القضاء تدخل في إختصاصه وعلى كل حال فان الراجح بل والغالب في الفقه والقضاء هو إخضاع منازعات الجنسية لإختصاص القضاء[1].

وبعد أن انتهينا إلى أن منازعات الجنسية تدخل في إختصاص القضاء، يثور تساؤل هام حول جهة القضائية المختصة بنظرهذه المنازعات، وبالتحديد هل هي جهة القضاء العادي أو القضاء الإداري ؟

ومن الجدير بالإشارة أن النظم القانونية المختلفة ليست سواء في تنظيمها القضائي وتحديد اختصاصاته ، فهناك نظم القضاء الموحد ، وهناك نظم القضاء المزدوج ، والتي تعرف بثنائية جهة القضاء ، حيث يوجد فيها قضاء مختص للمنازعات الإدارية ، وهو ما يعرف بالقضاء

---

1) د.جورجي شفيق ساري : حجية الاحكام الصادرة من القضاء الاداري في دعاوى الجنسية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، 1995،ص 24 .

الإداري ، إلى جانب القضاء العادي ، وعلى رأس هذا النموذج ، النموذج القضائي الفرنسي والتى يعد مهد نظام ثنائية القضاء .

وبناء على ذلك ، تظهر مشكلة كبيرة حول تحديد جهة القضائية المختصة بمنازعات الجنسية في كثير من الدول ، في ضوء ما سبق سوف نقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع على النحو التالي:

- **الجهة القضائية المختصة بمنازعات الجنسية في التشريع الفرنسي .**
- **الجهة القضائية المختصة بمنازعات الجنسية في التشريع المصري .**
- **الجهة القضائية المختصة بمنازعات الجنسية في التشريع العراقي .**

الفرع الأول
الجهة القضائية المختصة بمنازعات الجنسية في التشريع الفرنسي

إن المتتبع لتطور قانون الجنسية في فرنسا ، يجد أن الاختصاص بنظر منازعات الجنسية لم يكن على وتيرة واحدة ، بل لحقه نوع من التطور ظهر بوضوح في قانون الجنسية الفرنسي الصادر في 19 أكتوبر سنة 1945 ، والذي حدد جهة القضاء المختصة بنظر منازعات الجنسية وجعلها من نصيب المحاكم المدنية ، ثم تبعه قانون الجنسية الفرنسى سنة 1973 ، والذي جاء أكثر وضوحا من سابقه في مجال تحديد الاختصاص الاستئثاري للمحكمة المدنية بنظر منازعات الجنسية[1] .

وعلى هدى ما سبق بيانه أقسم موقف المشرع الفرنسي من تحديد الجهة القضائية المختصة الي ثلاث مراحل كما يلى .

الغصن الأول
المرحلة السابقة على صدور قانون الجنسية سنة1945

لم يكن هناك نص صريح يحدد الجهة القضائية المختصة بنظر منازعات الجنسية ، إذ لم يكن هناك قانون للجنسية قبل عام 1927 ، بل أن الأمر كان متروكا للفقه والقضاء .

حيث أفردت مواد للجنسية في التقنين المدني الفرنسى 1804 ، وقد أعقب ذلك صدور طائفة من القوانين كانت تهدف الى استكمال بعض ما شاب هذه المواد من قصور .

ثم صدر قانون سنة 1889 وقنن أساس الجنسية ، ثم لم تلبس هذه القوانين أن ألغيت بصدور قانون سنة 1927 والذي تضمن تنقيحا شاملا لمواد الجنسية ، وأعاد صياغتها في ضوء الاعتبارات والضرورات الاجتماعية والقانونية ، وسلخ مواد الجنسية من التقنين المدني .

ولكن هذه المواد لم تتطرق الى نص صريح يحدد الجهة القضائية المختصة بنظر منازعات الجنسية أيا كان صورتها . ومن ثم وصفت هذه المرحلة بعدم التماسك وفقدان الانسجام وتشتت الاختصاص في منازعات الجنسية .

---

1) د . حسن جاد الشهاوي : نفس المرجع السابق ، ص 83.

فنجد أن وزير العدل هو صاحب الاختصاص في الموافقة على تسجيل الإقرارات الخاصة بقبول الجنسية الفرنسية أو رفضها عند بلوغ سن الرشد ، وهو الذي يملك الأمر بعدم تسجيلها[1] .

وكانت المحاكم المدنية هى التي تتولي الرقابة القانونية عند رفض التسجيل ، فإذا كان سبب الرفض هو عدم جدارة مقدم الإقرار ، فالاختصاص في ذلك هو لمجلس الدولة بمقتضى قانون 22 يوليو سنة 1839 .

وقد ينتقل الاختصاص في مسائل الجنسية الي القاضي الجنائي تطبيقا لقاعدة أن قاضي الأصل هو قاضى الفرع . كما قد يكون الأمر بيد " مجالس اعادة النظر " بالنسبة للمنازعات التي تتعلق بجنسية الأشخاص المقيدين بجداول التجنيد[2] .

الغصن الثاني

صدور قانون الجنسية سنة 1945

أكد المشرع الفرنسي مبدأ اختصاص القضاء المدني بنظر منازعات الجنسية من خلال قانون الجنسية الفرنسي الصادر سنة 1945 ، وقد نص على ذلك تقنين الجنسية المذكور على منح الاختصاص بالفصل في منازعات الجنسية للمحاكم المدنية.

فإذا عرضت المنازعة بالجنسية أمام جهة قضائية أخرى كمسألة أولية ، وجب ايقاف الفصل في النزاع ، ريثما يفصل في المسألة الأولية من الجهة القضائية المختصة .

وهكذا أصبح المشرع الفرنسي في ظل قانون الجنسية الصادر سنة 1945، يميل الى تركيز الاختصاص بالفصل في منازعة الجنسية للمحاكم المدنية الكلية ، باعتبارها محاكم القانون العام في المسائل المدنية ، وباعتبار الجنسية من مسائل حالة الاشخاص التي يختص بنظرها المحاكم المدنية [3].

---

1) نفس الهامش السابق ، ص **84** .

2) مصطفى كمال اسماعيل : الاختصاص في مسائل الجنسية ، مجلة مجلس الدولة المصرى ، السنة الأولى ، ص **138** ؛ د . فؤاد العطار : الرقابة القضائية في مسائل الجنسية ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، س **6** ، **1964** ، العدد الثاني ، ص **415** وما بعدها ؛ سعيد خليل الجندي : القضاء المختص بنظر الدعوى الأصلية بالجنسية ، مجلة المحاماة ، **1955-1956** ، س **26** ، العدد الرابع ، ص **559** وما بعدها .

3) د . عبد الحكيم مصطفى عبد الرحمن : الجنسية السودانية ، دار النهضة العربية ، **1997** ، ص **457** .

ومن الجدير بالإشارة أن المادة 124 من قانون الجنسية الفرنسي ابقت على اختصاص مجلس الدولة بنظر الطعون في القرارات الإدارية الصادرة بشأن الجنسية . غير أن رقابة مجلس الدولة الفرنسي على القرارات الصادرة بشأن الجنسية كانت تقوم على مطابقة القرار للقانون فحسب ، أما رقابة السلطة التقديرية في قرارات التجنس نقلت من ولايته وذلك حسب نص المادة 115 من قانون الجنسية الصادر سنة 1945 .

حسم قانون الجنسية الصادر سنة 1945 الخلاف حول قبول الدعوى المجردة بالجنسية ، حيث نص فى المادة 129 منه على أن : كل فرد يستطيع أن يرفع الى المحاكم المدنية دعوى يكون موضوعها الأصلي والمباشر الحكم بتمتعه بالجنسية الفرنسية أو عدم تمتعه بها [1].

كما تم النص على أنه يجوز للنائب العام أن يختصم أي فرد ، بدعوى يكون موضعها الأصلي والمباشر طلب الحكم بكون هذا الفرد فرنسيا أو غير فرنسي ، وأصبحت هذه الدعوى بطبيعة الحال من اختصاص المحاكم المدنية الكلية في فرنسا ، باعتبارها صاحبة الولاية العامة فى مسألة الجنسية[2] .

وقضى بأنه إذا أثيرت منازعة أمام أية جهة قضائية عادية أو ادارية حول الجنسية في صورة منازعة أولية يتوقف على الفصل فيها الفصل في المنازعة الأصلية وجب ايقاف الفصل في الخصومة الأصلية حتى تقضى المحكمة المدنية الكلية في مسألة الجنسية .

ونص قانون 1945 صراحة على جواز رفع الدعوى الأصلية " المجردة " بالجنسية أمام المحكمة المدنية الكلية ، وحسم بذلك الخلاف الذي كان ثائرا حول حق الفرد فى رفع الدعوى الأصلية " المجردة " وأوجب تمثيل النيابة العامة في كل منازعات الجنسية امام القضاء العادى .

كما يقضى القانون الفرنسي بأن الجهة المختصة بمنح شهادات الجنسية هو قاض الصلح بموجب سلطته الولائية وأجاز لكل ذي مصلحة الطعن في قيمة هذه الشهادة أمام القضاء المختص وهو القضاء العادي .

---

[1]) Toute personne a le droit d'agir pour faire décider qu'elle a ou qu'elle n'a point la qualité de Français.

[2]) Le procureur de la République a le même droit à l'égard de toute personne. Il est défendeur nécessaire à toute action déclaratoire de nationalité. Il doit être mis en cause toutes les fois qu'une question de nationalité est posée à titre incident devant un tribunal habile à en connaître.

غير أن المشرع الفرنسي استبقي للقضاء الإداري اختصاصه الأصيل بنظر الطعون في القرارات الادارية الخاصة بالتجنس ورقابته عليها [1].

وبالرغم من أن المحاكم المدنية أضحت في ظل قانون الجنسية الفرنسية لسنة 1945 صاحبة الولاية العامة في نظر منازعات الجنسية ، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي ظل يباشر رقابته على شرعية المراسيم الصادرة في مسائل الجنسية ، وذلك حسب ما نصت عليه المادة(124) من قانون الجنسية الفرنسية حيث أبقى على اختصاص مجلس الدولة الفرنسي في الرقابة على قرارات الجنسية ، مثل المراسيم التجنس والمراسيم فقد الجنسية الفرنسية ، قد تأكد هذا الدور الرقابي بمجلس الدولة على القرارات المتعلقة بالجنسية في عديد من القضايا والأحكام[2].

ونرى أن قانون الجنسية الفرنسية لسنة 1945 قد منح الاختصاص بنظر منازعات الجنسية للمحاكم العادية وهي المحكمة المدنية ، و أعطي دور رقابي على القرارات المتعلقة بالجنسية لمجلس الدولة الفرنسي

كما كانت تقوم رقابة مجلس الدولة الفرنسي على القرارات الصادرة بشان الجنسية على مطابقة القرار للقانون ، أما رقابة السلطة التقديرية في قرارات التجنس فكانت تفلت من ولاية قضاء مجلس الدولة حسب المادة(115) من القانون الجنسية الفرنسية الصادرة في سنة 1945.

ومن ثم أضحى القضاء العادي بنظر منازعات الجنسية هو القاعدة العامة. وينعقد الاختصاص للمحكمة الابتدائية التي يقع في دائرتها موطن الشخص المعنى . وهذا الاختصاص يتعلق بالجنسية الفرنسية والجنسية الأجنبية على حد سواء .وخلاصة القول يعتبر القضاء العادي هو القضاء الأصيل في مجال الجنسية .

وأساس هذا النظر ، أن الجنسية تعتبر احد عناصر حالة الشخص الطبيعي ، وتعتبر المحكمة الابتدائية هي المحكمة المختصة تقليديا بنظر كافة منازعات الحالة والأهلية وذلك فيما يتعلق بالشخص الطبيعي . والحكم المتقدم أصبح واضحا الآن بموجب المادة 124 من القانون الجنسية الفرنسي لعام 1973. ولكن لم يكن الأمر بمثل هذا الوضوح قبل صدور هذا القانون.

ويختص مجلس الدولة الفرنسي بنظر المنازعات المتعلقة بالطعن في القرارات الادارية الصادرة في مادة الجنسية ،خاصة عيب تجاوز السلطة[3].

---

1) د . صوفي أبو طالب : الوجيز في القانون الدولي الخاص فى القانون المصري واللبناني ، الجزء الأول ، دار النهضة العربية ، **1972** ،

ص **373** .

2) د .حسن جاد الشهاوي : نفس المرجع السابق ،ص **87**.

3) د. هشام خالد : أهم مشكلات قانون الجنسية العر بي ، مشكلة دم الام العربي ، مشكلة قضاء الجنسية محاولة لحلها في ضوء الموجهات المثالية والقانونين الدولي والمقارن ، دراسة مقارنة ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، **2006** ، ص **563**.

الغصن الثالث
صدور قانون الجنسية سنة 1973

كرس القانون الفرنسي الصادر سنة 1973 مبدأ أن القضاء العادى هو القضاء الأصيل فى منازعات الجنسية ، كما أكد أن الجنسية تعتبر أحد عناصر الشخص الطبيعي ، كما تعتبر المحكمة الابتدائية هى المختصة بنظر كافة المنازعات الحالة والأهلية ، وذلك فيما يتعلق بالشخص الطبيعي .

ونستند فيما سبق ذكره على نص المادة 124 من قانون الجنسية الصادر سنة 1973 ،ومن ثم أصبح للمحاكم العادية مكانة عظيمة في منازعات الجنسية ، وأصبح دور مجلس الدولة محدود للغاية ، ويختص فقط بنظر المنازعات المتعلقة بالطعن في القرارات الإدارية الصادرة في مادة الجنسية ، مثل الطعن فى قرارات منح أو رفض الجنسية الفرنسية .

أما القرارات المتعلقة برفض اعطاء شهادة الجنسية ، فأصبح الطعن عليها من اختصاص المحاكم المدنية رغم أن في حقيقتها قرارات ادارية ، وأصبح هذا الاختصاص الإستثناري للمحكمة المدنية بنظر المنازعات يعطل قاعدة أن قاضى الأصل هو قاضى الفرع [1].

كما أكدت المادة 29 من القانون الصادر سنة 1993 هذا الأمر ، واعتبرت أن الدفع المتعلق بمسائل الجنسية تختص بها المحاكم المدنية وحدها ، بل أن القضاء الجنائي ولو كان لا يشتمل على هيئة محلفين أصبح محظورا عليه أن يفصل فى الدفوع المتعلقة بالجنسية ، ولكن عليه أن يوقف نظر الدعوى لحين الفصل في مسألة الجنسية المثارة أمامه لحين الفصل فيها من القاضى المدني المختص ، غير أن القضاء الجنائي في فرنسا اشترط للإيقاف حتى لا يتعطل سير الدعوى العمومية أن يتصل الدفع بالجنسية بموضوع الجريمة محل الاتهام أى يتوقف عليه الفصل في الجريمة بالبراءة أو الادانة .

وقد ظل الدفع بالجنسية أمام المحاكم العسكرية الفرنسية كما هو دفعا فرعيا بالمعنى الضيق يترتب عليه ايقاف الدعوى أمامها لحين أن تفصل فيه المحكمة المدنية[2]).

---

1) د . عبد الحكيم مصطفى عبد الرحمن : نفس المرجع السابق ، ص **458** .

2) د . عماد الدين عبد المجيد عبد السلام : اختصاص القاضى الجنائي بالفصل في المسائل الأولية ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، **1999** ، ص **192** .

الفرع الثاني
الجهة القضائية المختصة
بمنازعات الجنسية في التشريع المصري

مر الاختصاص بنظر المنازعات الجنسية في القانون المصري[1] بتطور هام[2]. حتى وصل الى ما عليه الآن . ونستطيع أن نميز في هذا التطور بين مرحلتين : ما قبل عام 1959 ، وما بعد عام 1959 وهو تاريخ صدور قانون مجلس الدولة رقم 55 لسنة 1959.

الغصن الأول
المرحلة الأولى : مرحلة ما قبل عام 1959

قبل هذه التاريخ ، كان الاختصاص بمنازعات الجنسية غير واضح ومحل خلاف وتنازع خاصة بعد انشاء مجلس الدولة المصري عام 1946.

- **مرحلة ما قبل انشاء مجلس الدولة سنة 1946 :**

كان أول قانون ينظم مسألة الجنسية المصرية بشكل خاص في مصر صدر في عام 1926 ولم ينفذ في الواقع . ثم صد بعد ذلك المرسوم بقانون رقم 19 لسنة 1929 الذي الغى قانون 1926 وحل محله .

والملاحظ على هذين القانونين انهما لم ينظما مسالة الاختصاص بالمنازعات التي تثور حول الجنسية .

وقد يرجع ذلك الى انه في هذا الوقت لم تكن هناك الا جهة قضاء واحدة قبل انشاء مجلس الدولة عام 1946 ، وبالتالي فأي نزاع ينشأ يدخل بطبيعة الحال في اختصاص القضاء العادي صاحب الاختصاص العام بجميع المنازعات أيا كانت طبيعتها في ذلك الوقت وهو مالم يكن يحتاج الى نص خاص لتحديد اختصاصه وادخال منازعات الجنسية فيه ، اللهم إلا اذا كان المقصود بتحديد الاختصاص تحديد المحكمة المختصة نوعيا وشخصيا واقليميا بمثل هذه المنازعات ، أي تحديد الاختصاص النوعي والشخصي والمحلي بالمنازعات [3].

---

1) راجع في ذلك مصطفى كامل اسماعيل : نفس المرجع السابق ، ص 133 ، وأيضا د . شمس الدين الوكيل : الجنسية ومركز الأجانب ، الطبعة الأولى ، بدون دار نشر ، 1959 ، ص 55 .

2) راجع على وجه الخصوص د . مصطفى أبو زيد فهمي : القضاء الإداري ومجلس الدولة ، الكتاب الأول ، اختصاص مجلس الدولة ، الكتاب الثاني ، قضاء الإلغاء ، ط 4 ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، 1979 ، ص 160 .

3) د. جورجي شفيق ساري : حجية الاحكام الصادرة من القضاء الاداري في دعاوى الجنسية ، نفس المرجع السابق ، ص 32.

وقبل انشاء مجلس الدولة المصري لم يكن هناك جهة قضائية مختصة بالنظر في المنازعات الجنسية ولم يكن النظام القضائي في مصر مزدوجا ، بل ان جهة المختصة هي القضاء العادي الذي ينظر ويفصل المنازعات وان النظام القضائي في مصر كان نظام قضائي موحد.

أما بعد إنشاء مجلس الدولة المصري بالقانون رقم 112 لسنة 1946 ، ثار التساؤل والنقاش حيث قام الخلاف حول تحديد الجهة المختصة بمنازعات الجنسية ، هل هي جهة القضاء العادي ام جهة القضاء الاداري .

والوضع اختلف بعد صدور هذا القانون وتحول النظام من القضاء الموحد الى النظام القضاء المزدوج ، ومنذ انشاء مجلس الدولة المصري بالقانون رقم 112 لسنة 1946 بدأت الحاجة الماسة الى بيان من هو المختص بمسالة الجنسية . وهل تختص المحاكم الادارية [1] ام المحاكم العادية[2]، وقد حاول المشرع ان يسد هذا الفراغ التشريعي بالقانون الرقم 160 لسنة1950 ولكن جاء كسابقه

---

1) نادى البعض باختصاص جهة القضاء الإداري بمنازعات الجنسية مستندا على الآتي :

- **ان القول بأن الجنسية نوع من الأهلية فتكون بذلك مسألة من مسائل الأحوال الشخصية التي يختص بها القضاء العادي مردود بأن الجنسية هى العلاقة السياسية والقانونية التي تربط الفرد بالدولة ، ولما كانت الدولة تتكون من رعايا وكانت الجنسية تعتبر من أوثق المسائل صلة بالقانون العام وهذا التعريف ينفي عن الجنسية شبهة أنها تدخل في دائرة الأحوال الشخصية .**
- **النص المذكور في المادة 99 من قانون المرافعات لا يعني غير المحاكم العادية التي تعرف نظام النيابة العامة وتطبيقه مقصور على ما يعرض من منازعات الأحوال الشخصية والجنسية على هذه المحاكم بصفة تبعية ولا يترتب عليه سلب محكمة القضاء الإداري أو أية جهة أخرى فى اختصاصها بنظر قضايا الجنسية والفصل فيها كلما أثير بشأنها نزاع أثناء نظر الدعاوى المطروحة عليها ، ومحكمة القضاء الإداري وإن كانت تطبق نصوص قانون المرافعات إلا أنها لا تطبق من هذه النصوص إلا ما يتفق ونظامها كما جاء به قانون مجلس الدولة ، أما ما يتعرض منها مع هذا النظام فإنها لا تطبقه ولا تعمل به .**

للمزيد راجع د. جورجي شفيق ساري : نفس المرجع السابق ، ص 35 وما بعدها .

2) اتجه البعض الى اختصاص القضاء العادي بمنازعات الجنسية مستندا على الآتي :

- **تعد الجنسية من عناصر الحالة المدنية للشخص والقاضى العادي هو المختص بكل ما يتعلق بهذه الحالة .**
- **يقتضي قانون المرافعات فى المادة 99 ضرورة تمثيل النيابة العامة في قضايا الجنسية وإلا كان باطلا ، والنيابة العامة كما هو معروف ليس لها تمثيل أمام القضاء الاداري ، مما يعنى أن منازعات الجنسية تنظر أمام القضاء العادي حتى يمكن تمثيل النيابة العامة فيها كما ينص قانون المرافعات .**
- **نص مشروع قانون الجنسية عام 1950 فى المادة 25 منه على أن " تختص المحاكم المدنية الكلية بالنظر في دعاوي الاعتراف بالجنسية المصرية وترفع هذه الدعوى في مواجهة وزير الداخلية وتمثل فيها النيابة العامة ... " .**

خاليا من اي نص يحدد جهة القضائية المختصة اكتفاء بالقواعد العامة في توزيع الولاية بين جهتي القضائي العادي والاداري .

ويمكن أن نقول أن القضاء الإداري استقر في أحكامه على اختصاصه بنظر منازعات الجنسية سواء الأصلية أو الفرعية كمسألة أولية لازمة للفصل فى ي الدعوى الأصلية . سواء بالنسبة لمنح شهادات الجنسية أو الامتناع عن ذلك أو بسحبها ، أو بقرارات ابعاد الأجانب وسواء تعلق الأمر بإلغاء مثل هذه القرارات أو التعويض عنها .

الغصن الثاني

المرحلة الثانية : مرحلة ما بعد عام 1959

بصدور القانون رقم 55 لسنة 1959 وهو القانون الرابع لمجلس الدولة يكون قد حسم هذا الأمر بدرجة كبيرة حيث خص القضاء الاداري المصري [1] بنظر منازعات الجنسية ولكنه اشترط أن يكون مرجع الطعن هو سبب من الأسباب .

ومن ثم يكون قد تضمن تجديدا في هذا الخصوص من ناحيتين :

الأولى : المنازعة في الجنسية كمسألة أولية ، حيث أصبحت دعاوى الجنسية من اختصاص القضاء الإداري دون غيره ، الأمر الذي يعني أنه يتعين على المحاكم القضائية ، عندما يعرض عليها نزاع جدي في خصوص الجنسية أن توقف الدعوى وأن تحيل دعوى الجنسية الى محكمة القضاء الإداري للفصل فيها ثم تطبق المحكمة العادية ما تنتهي اليه محكمة القضاء الإداري في هذا الصدد[2].

الثانية : الدعوى الأصلية بالجنسية : رأت أغلبية الفقه وبحق أن القانون قد أضاف جديدا في مجالها ، إذ وسع من اختصاصه بحيث يمتد الى الدعاوى الأصلية بالجنسية [3] .وبذلك أصبح مجلس الدولة مختص بالفصل في جميع منازعات الجنسية

صدور قانون مجلس الدولة رقم 47 لسنة 1972 :

---

1) د . داود الباز : اختصاص مجلس الدولة بدعاوى الجنسية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، 2000 ، ص 23 .

2) د . محسن خليل : القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة ، الجزء الأول ، ط 1 ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، بدون تاريخ نشر ، ص 250 .

3) د . ماجد الحلو : القضاء الإداري ، بدون دار نشر ، 1987 ، ص 221 ، وقارن في عكس ذلك د . محسن خليل : نفس المرجع السابق ، ص 250 وما بعدها .

في نهاية الأمر جاء قانون مجلس الدولة رقم 47 لسنة 1972 حسما للأمر برمته، حيث أصبح القضاء الاداري المصري هو المختص دون غيره بنظر كافة المنازعات الجنسية[1].

وأهم ما يميز هذا القانون :

أنه لم يقرن عبارة " دعاوى الجنسية " باشتراط أن يكون مرجع الطعن فيها عدم الاختصاص أو وجود عيب في الشكل أو مخالفته القوانين أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة . وبهذا لم يثر الخلاف حوله كما أثاره نص قانون 1959.

ومن ثم أصبح اختصاص مجلس الدولة بدعاوى الجنسية اختصاصا عاما واستئثاريا واحتكاريا [2].

فهو من ناحية ، اختصاص عام لكافة منازعات الجنسية سواء اتخذت شكل دعوى اصلية بتقرير الجنسية أو دعوى فرعية أو دعوى الغاء قرار اداري نهائي صادر في مسألة الجنسية سواء برفض منحها أو بسحبها أو بإسقاطها [3] .

وهو من ناحية ثانية ، اختصاص شامل فلم يقرن عبارة " دعاوى الجنسية " باشتراط أن يكون مرجع الطعن فيها عدم الاختصاص أو وجود عيب في الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها أو اساءة استعمال السلطة .

وهو من ناحية ثالثة اختصاص استئثاري ينفرد به مجلس الدولة دون غيره من جهات القضاء ، وقد فض القانون بذلك الاشتباك الذي كان بين جهتى القضاء فيما يتعلق بالاختصاص بدعاوي الجنسية .

ومن ناحية اخرى يعد اختصاص احتكاري بمعني أن مجلس الدولة أصبح محتكرا لكل ما يتعلق بموضوع الجنسية حتى ولو كانت الجنسية عبارة عن مسألة أولية ، في هذه الحالة يتعين على قاضى الموضوع وقف الفصل في الدعوى الأصلية وإحالة المسألة الأولية للقضاء الإداري

---

1) د. هشام خالد : نفس المرجع السابق ،ص**563** .

2) د . أحمد عبد الكريم سلامة : نفس المرجع السابق ، فقرة **1168** ، ص **867** ؛ د . فؤاد عبد المنعم رياض : أصول الجنسية في القانون الدولى والقانون المصرى المقارن ، دار النهضة العربية ، **1995** ، فقرة **374** ، ص **415** ؛ محسن عبد الحافظ : الأحكام المستحدثة في قوانين النظام القضائي الجديدة المنشور بمجلة ادارة قضايا الحكومة ، س **3** ، العدد الأول ، ص **15** وما بعدها .

3) د . عبد الناصر عبد الله سمهدانة : مجلس الدولة حامي الحقوق والحريات ، دار الفكر العربي ، **2011** ، ص **24** .

للبت فيها أولا ثم استئناف نظر الموضوع الأصلي والفصل فيه أخذا في الاعتبار ما انتهى اليه القضاء الإداري في المسألة الأولية التي تتعلق بالجنسية [1].

الفرع الثالث
الجهة القضائية المختصة بمنازعات الجنسية
في التشريع العراقي

مر تحديد الاختصاص القضائي العراقي بمنازعات الجنسية بعدة مراحل هي :

الغصن الأول
المرحلة الأولى : مرحلة ما قبل صدور قانون مجلس شورى الدولة العراقي رقم65 لسنة 1979 والمعدل بالقانون رقم 106 لسنة 1989

قبل صدور قانون مجلس شورى الدولة العراقي رقم 65 لسنة 1979 والمعدل بالقانون رقم 106 لسنة 1989. لم ينص المشرع العراقي على تحديد الجهة القضائية المختصة بنظر المنازعات الجنسية . ومن ثم كانت المحاكم المدنية لها الولاية العامة ب النظر والفصل في كافة المنازعات كما يلي :.

- لم يحدد قانون الجنسية العراقية لعام 1924 ، وقانون الجنسية العراقية رقم (43) لسنة 1963 الجهة القضائية المختصة بمنازعات الجنسية .
- نصت المادة 9 من قانون الجنسية العراقية رقم (43) لسنة 1963 على أنه " (للوزير قبول طلب التجنس أو رفضه ويكون قراره نهائيا غير قابل للاعتراض عليه لدى أية جهة كانت . وللوزير ان لا يتقيد بشرط الاقامة لعشر سنوات اذا اقتضت المصلحة العامة)[2].
- تم تعديل المادة 9 في سنة 1964 ونصت على أن :

تلغى المادة 9 من قانون الجنسية العراقي رقم 43 لسنة 1963 ويحل محلها ما يلي :-

" يكون القرار الصادر بموجب المادتين السادسة والثامنة من هذا القانون والفقرة (1) من مادة 3 من القانون رقم (206) لسنة 1964 نهائيا وغير قابل للاعتراض لدى اية جهة اخرى[3]".

---

1) د. جورجي شفيق ساري : نفس المرجع السابق ، ص **43** وما بعدها .

2) قانون الجنسية العراقية رقم (**43**) لسنة **1963** : منشور في الوقائع العراقية عدد **818** في **19** /**6** /**1963**.

3) التعديل الثاني لقانون الجنسية العراقية رقم **43** لسنة **1963**، نشر في الوقائع العراقية عدد **1647** في **31** أكتوبر **1968**

➢ بعد ذلك نص المشرع العراقي على أن المحاكم المدنية لها الولاية العامة بالنظر والفصل في كافة المنازعات ، كما نص في المادة(29) من قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969 على أن " تسري ولاية المحاكم المدنية على جميع الأشخاص الطبيعية والمعنوية بما في ذلك الحكومة وتختص بالفصل في كافة المنازعات إلا ما استثنى بنص خاص "[1].

الغصن الثانى

المرحلة الثانية : صدر قانون مجلس شورى الدولة العراقي رقم65 لسنة 1979

وبعد ذلك صدر قانون مجلس شورى الدولة العراقي رقم 65 لسنة 1979 والذى تم تعديله بالقانون الرقم 106 لسنة 1989 أصبح العراق يأخذ بنظام القضاء المزدوج .

حيث شكلت محكمة تسمى " محكمة القضاء الإداري " في مجلس شورى الدولة حسب المادة 7 الفقرة الثانية أ [2]، وباشرت أعمالها في 1990/1/7 في بغداد ويكون مقرها الرئيسي في بغداد.

كما نصت الفقرة الثانية من " د "من المادة 7 " على اختصاص محكمة القضاء الإداري بالنظر في صحة الأوامر والقرارات الإدارية التي تصدر من الموظفين والهيئات في دوائر الدولة والقطاع الاشتراكي بعد نفاذ هذا القانون التي لم يعين مرجع للطعن فيها، بناء على طعن من ذي مصلحة معلومة وحالة وممكنة، ومع ذلك فالمصلحة المحتملة تكفي أن كان هناك ما يدعو إلى التخوف من إلحاق الضرر بذوي الشأن[3].

الغصن الثالث

المرحلة الثالثة : مرحلة ما بعد دستور2005

تميزت هذه المرحلة بسمات تخص موضوع الجنسية كان منها :

➢ **إلغاء النصوص القانونية التي تمنع المحاكم من سماع الدعاوى:**

بعد تغير نظام الحكم في العراق تم وضع الدستور الجديد سنة 2005 ، تنبه المشرع العراقي إلى هذا الأمر فأصدر قانون رقم 17 لسنة 2005 مضمونه ، إلغاء النصوص القانونية التي تمنع المحاكم من سماع الدعاوى.

---

1) قانون المرافعات المدني العراقي ،رقم 83 لسنة(1969) منشور في جريدة الوقائع العراقية ،سنة 1969 ص 477.

2) التعديل الثاني لقانون مجلس شورى الدولة رقم (65) لسنة 1979،منشور في تاريخ 1 يناير سنة 1989 .

3) نفس الهامش السابق .

حيث ورد في المادة الأولى منه : تلغى النصوص القانونية اينما وردت في القوانين والقرارات الصادرة من مجلس قيادة الثورة " المنحل " اعتبارا من 1968/7/17 ولغاية 2003/4/9 التي تقضي بمنع المحاكم من سماع الدعاوي الناشئة من تطبيق القوانين وقرار ات مجلس قيادة الثورة المنحل [1].

والعلة من وراء ذلك تكمن أن الأصل هو الولاية العامة للقضاء للنظر في المنازعات ، وسلب هذه الولاية منه غير جائز إلا علي سبيل الاستثناء ، وبما لا يؤثر علي حقوق المواطن الأساسية مراعاة للعدالة وبناء دولة القانون والمشروعية

- **يتم تنظيم قانون الجنسية بالقانون .**

نصت الفقرة السادسة من المادة " 18 " من دستور سنة 2005 على الآتى " تنظم احكام الجنسية بقانون ، وينظر في الدعاوى الناشئة عنها من قبل المحاكم المختصة ".

- **عدم تحصين اي عمل او قرار إداري من الطعن :**

حظرت المادة "100 " من دستور سنة 2005 النص في القوانين على تحصين اي عمل او قرار إداري من الطعن , وبذلك فإن القرارات التي كانت محصنة من الطعن أمام محكمة القضاء الاداري بما فيها الفقرتين "أ" ، و " ب " بند خامسا من المادة 7 من قانون مجلس شورى الدولة رقم (65) لسنة 1979 المعدل بالقانون رقم (106) لسنة 1989 المتعلقتان بأعمال السيادة والقرارات التي تتخذ تنفيذاً لتوجيهات رئيس الجمهورية , اصبحت منسوختان بحكم المادة (100) المذكورة انفاً , وذلك لعدم جواز تحصين أي عمل أو قرار إداري من الطعن

- **اختصاص مجلس الدولة بوظائف القضاء الاداري :**

اجازت المادة (101) من قانون مجلس شورى الدولة رقم (65) لسنة 1979 المعدل بالقانون رقم (106) لسنة 1989 انشاء مجلس الدولة يختص بوظائف القضاء الاداري والإفتاء والصياغة وتمثيل الدولة وسائر الهيئات العامة امام جهات القضاء .

- **اختصاص المحاكم الادارية :**

طبقا المادة الفقرة السادسة من المادة 18 من الدستور ، اكدت المادة 19 من قانون الجنسية العراقية رقم 26 لسنة 2006 على اختصاص المحاكم الادارية في الدعاوى الناشئة عن تطبيق احكام هذا القانون.

---

1) د. مازن ليلو راضي : نفس المرجع السابق ، ص 185 ؛ الوقائع العراقية ، عدد رقم 4011 ، بتاريخ 22 ديسمبر سنة 2005 .

ومن ثم أصبح القضاء الاداري هو المختص بالنظر والفصل في منازعات الجنسية دون أي جهة أحرى .

- **حق الطعن في الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية :**

وأيضا نصت المادة 20 من قانون جنسية رقم 26 لسنة 2006 على أن يكون من حق الأجنبي اللجوء الى القضاء الاد اري (يحق لكل من طالبي التجنس والوزير اضافة الى وظيفته الطعن في القرار الصادر من المحاكم الادارية لدى المحكمة الاتحادية).

ومن ثم حددت هذه المادة الأطراف التى لها حق الطعن في الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية وهما : الأول : طالب التجنس . الثاني : وزير الداخلية .

أيضا تم تحديد المحكمة الاتحادية كجهة طعن وحيدة للأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية .

- **اختصاص محكمة القضاء الاداري :**

حدد قانون مجلس شورى العراقي اختصاصات محكمة القضاء الاداري كمحكمة اول درجة يشمل المسائل الآتية وهي عشرة الاختصاصات . حيث جاء في الاختصاص رقم 6 دعاوي الجنسية .

وخلاصة القول أصبح القضاء الاداري مختص بالنظر والفصل في منازعات الجنسية ويرجع ذلك الى صدور قانون مجلس شورى الدولة العراقي رقم 65 لسنة 1979 ، وتعديل القانون الرقم 106 لسنة 1989 ، ومن ثم أصبح الآن العراق له جهة قضائية مختصة بالنظر والفصل في منازعات الجنسية.

المطلب الثاني
حجية الأحكام الصادرة في منازعات الجنسية

ماهية الحجية ومفهومها :

بادئ ذى بدء يمكن القول بأن مصلحة الفرد والجماعة تقتضى وتتطلب كلتاهما أمرا ينبغي أن يوضع في الحسبان ، ويؤخذ في الاعتبار ، وهو أن الموضوع الذي سبق طرحه على القضاء وتم الفصل فيه لا يجوز أن يكون محلا للمناقشة أمام ذات المحكمة التى أصدرت الحكم بشأنه أو أمام أي محكمة أخرى ليفصل في ذلك الموضوع من جديد اللهم إلا بطرق وغي مواعيد محددة من قبل القانون[1] .

والقول بغير ذلك معناه استمرار الخصومات بين الناس دون ما حد تقف عنده . وهذا بلا ريب يؤدي الى عدم استقرار المراكز القانونية فلا تصل الحقوق الى أصحابها وتعم الفوضى أرجاء المجتمع هذا من ناحية ، ومن الناحية الأخرى فإن الفصل من جديد فيما تم الفصل فيه يترتب عليه أن تكون أحكام القضاء عرضة للتناقض وبالتالى تضيع هيبة القضاء الكامنة فى الأحكام اذ تصبح ثقة الناس بمنأى عنها [2].

وعلى اساس ما تقدم مست الحاجة الى ما يحقق ضرورة لوضع حد للمنازعات ويجنب التناقض في الأحكام ، فكانت الفكرة التى جاءت لإنقاذ مصالح الناس والعمل على احترام احكام القضاء وهى كون الحكم حجة فيما حكم فيه .

ومن ثم تعد الحجية هي الصفة غير القابلة للمنازعة والثابتة بواسطة القانون لمضمون الحكم والتي تجعل الشيء محل النزاع والصادر بشأنه حكم غير قابل للمنازعة فيه فيما بعد .

وعليه فإن القاضي الذي أصدر الحكم يمتنع عليه أن يعدل عنه كما ان على المحاكم أن تلتزم باحترامه وأيضا يمتنع على اي من الخصوم أن يرفع دعوى جديدة لمناقشة ما سبق أن تم الفصل فيه [3]. وإلا تعرض للجزاء المنصوص عليه قانونا وهو الحكم بعدم قبول الدعوى نظرا

---

1) د . محمود جمال الدين زكي : نظرية الالتزام ، ج **2** ، بدون دار نشر ، **1967** ، ص **92** ؛ د . أحمد السيد صاوي : الشروط الموضوعية للدفع بالشيء المحكوم فيه ، بدون دار نشر ، **1971** ، ص **7**

2) د . عبد الحكم أحمد شرف : بحث في حجية ألحكام في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية ، ط **1** ، بدون دار نشر ، **1988** ، ص **3** .

3) لذا قضى أنه من " المقرر وعلي ما جري به قضاء هذه المحكمة أن للقضاء النهائي قوة الأمر المقضي فيما يكون قد فصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو ضمنية وحتى حاز الحكم هذه القوة فانه يمنع الخصوم في الدعوى التي صدر فيها من العودة الي المناقشة في المسالة التي فصل فيها ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها أو أثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها ومن المقرر كذلك أنه ما لم تنظره المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعا لحكم يحوز قوة الأمر المقضي ". الطعن رقم **184** ، لسنة **58** ق ، جلسة

لسبق الفصل فيها . ومن ثم تكون حجة فيما فصلت فيه وتسمي حجية الأمر أو الشيء المقضي به أو المقرر فيه .

الحجية نظام خاص بالأحكام القضائية :

الحجية أمر يتعلق بالأحكام القضائية الفاصلة في دعوى قضائية فهي نظام خاص بالأحكام القضائية وحدها ، ويستوي في ذلك أن تكون هذه الأحكام القضائية صادرة من قضاء عادي أو استثنائي [1]، ولكن يشترط التزام الجهة التي أصدرتها حدود الولاية القضائية .

وبناء على ذلك فإن هذه الحجية لا تلحق العمل التشريعي ولا العمل أو القرار الإداري ولا العمل الولائي ذاته الصادر من المحاكم بمقتضى سلطتها الولائية لأنه لا يعتبر عملا أو حكما قضائيا .

التمييز بين حجية الأمر المقضي به وقوة الأمر المقضي به :

يفرق البعض بين حجية الشيء المحكوم فيه وبين قوة الشيء المحكوم فيه ، فيقولون أن الحكم القطعي نهائيا كان أو ابتدائيا حضوريا او غيابيا [2]ولو كانت صادرة من محكمة غير مختصة بالنسبة الى نوعية القضية [3]تثبت له حجية الشيء المحكوم فيه ؛ لأن اعتبارات حجية الأحكام تعلو عن قواعد الاختصاص النوعي والقيني والمحلي جميعا [4]، وعن سائر القواعد

---

5 أبريل سنة **1990**==، س **41** ، ع **1** ، ص **156** قاعدة **955** ، وقضى ايضا اتساقا مع ما سبق بيانه أنه " متي حاز الحكم قوة الأمر المقضي فانه يمنع الخصوم في الدعوي التي صدر فيها من العودة الي المناقشة في المسألة التي فصل فيها بأي دعوي تالية يثار فيها هذا النزاع ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم سبق اثارتها في الدعوي الأولي أو أثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها ومن ثم فمتي كان الحكم الصادر في الدعوي الأولي المرفوعة بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد المقايضة قد حسم النزاع بين الخصوم في خصوص صحة هذا العقد وقضي بصحته وقد أصبح هذا الحكم نهائيا فانه يحوز قوة الشيء المحكوم به في تلك المسألة ويمنع الخصوم من التنازع فيها بدعوي تالية موضوعها طلب بطلان ذلك العقد ولا يغير من ذلك اختلاف الطلبات في الدعويين ذلك أنهما متصلتان اتصالا فعليا اذ علة الحكم بصحة العقد في الدعوي الأولي عدم بطلانه والقضاء بصحة العقد يتضمن حتما أنه غير باطل. الطعن رقم **459** ، لسنة **29** ق ، جلسة **21** مايو سنة **1964** ، س **15** ، ع **2** ، ص **716** .

1) د . فتحي والي : الوسيط في قانون القضاء المدني ، دار النهضة العربية ، **1986** ، ص **143** ؛ د محمد كمال الدين منير : قضاء الأمور المستعجلة ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، **1988** ، ص **915** .

2) د . محمد عبد اللطيف : قانون الإثبات ، ج **2** ، بدون دار نشر ، **1972** ، فقرة **172** ، ص **160** ؛ د . رمزي سيف : الوسيط في المرافعات ، ط **8** ، بدون دار نشر ، **1969** ، فقرة **509** ، وفقرة **514** ، ص **702** .

3) د . سليمان مرقس : أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري مقارنا بتقنينات سائر البلاد العربية ، الجزء الثاني ، الأدلة المقيدة وما يجوز اثباته بها وما يجب اثباته بالكتابة ، ط **4** ، بدون دار نشر ، **1986** ، فقرة **294** ، ص **142** وما بعدها .

4) د . أحمد أبو الوفا : التعليق على نصوص قانون الإثبات ، بدون دار نشر ، **1978** ، ص **232** .

المتعلقة بالنظام العام ، ولكن هذا الحكم لا يحوز حجية الشيء المحكوم فيه إلا إذا أصبح نهائيا أي غير قابل للطعن فيه بأي طريق من الطرق العادية وحتى ولو كان قابلا للطعن فيه بطرق غير عادي[1] . اذا كل حكم يحوز قوة الشيء المقضي فيه يكون حتما حائزا لحجية الشيء المقضي فيه والعكس غير صحيح ، فالحجية صفة للحماية القضائية يمنحها الحكم أما قوة الشيء المحكوم فيه فهى صفة في هذا الحكم ، كما أن الحجية تنتج بالنسبة للمستقبل خارج الخصومة التي صدر فيها الحكم ، أما القوة فإن أهميتها تكون داخل هذه الخصومة للدلالة على ما يتمتع به الحكم من قابلية أو عدم قابلية للطعن بطرق معينة .

أساس الحجية :

الاعتراف للأحكام القضائية بالحجية يعتبر استجابة لحاجة أساسية وهي ضرورة حسم النزاعات ووضع حد نهائي للخصومات فلا يتكرر النزاع مرة أخري وهو يؤدي من ناحية أخري الى الحيلولة دون صدور أحكام متناقضة أو متعارضة في دعوى أخري .

تقوم حجية الشيء المحكوم فيه على أساس قرينة قانونية قاطعة فقد جاء نص المادة 405 من القانون المدني صريحا في ذلك ، إذ يقرر أن " الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق ، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة " .

ومن ثم فإن المشرع يفرض فرضا غير قابل لإثبات العكس أن الحكم هو عنوان الحقيقة والصحة رغم ما انطوى عليه من شوائب وذلك أخذا بالقاعدة الرومانية التى مقتضاها الحقيقة القضائية للحقيقة الواقعة فقد تنحرف الحقيقة القضائية فى القلة النادرة من الأحوال عن الحقيقة الواقعة ولكنها في الكثرة الغالبة من الأحوال تطابقها ، فتقوم القرينة اذن على الراجح الغالب الوقوع كشأن كل قرينة أخرى .

ويرى البعض أن أساس حجية الأمر المقضي يكمن في وظيفة القضاء باعتباره يطبق القانون في حالة معينة ويمنح بالتالي الحماية القانونية . فهذه الحماية لا يمكن أن تتحقق من الناحيتين العملية والاجتماعية ما لم تكن لها حجية تكفل ضمان الاستقرار للحقوق والمراكز القانونية التى أكدتها أحكام القضاء وكما أن القانون يجب احترامه ولو كان معيبا أو غير عادل فكذلك القضاء الذي يطبق القانون . وهذا الأساس هو وحده الذي يفسر نطاق الحجية ؛ فلأن اساس الحجية هو ضمان تحقيق الحماية القضائية ، لأن هذه الحجية لا تكون إلا أثرا إلا للأعمال

---

1) د . ادوارد غالي الدهبي : حجية الحكم الجنائي أمام القضاء المدني ، ط **2** ، دار النهضة العربية ، **1981** ، ص **40** .

القضائية التي تمنح هذه الحماية . وهي تكون أثرا فقط للمنطوق أى لقرار القاضي . إذ هذا القرار هو الذي يتضمن منح هذه الحماية[1] .

واستنادا الى ما سبق بيانه ، إذا نشأت منازعة بخصوص تقرير ثبوت أو إنتفاء جنسية أحد الأفراد، ورفعت بها دعوى أما القضاء، وفق الإجراءات المنصوص عليها قانونها ترتب على ذلك السير فيها وتحقيقها، وتمحيص الأدالة المقدمة. وكأي دعوة قضائية، فإن الدعوة المتعلقة بالجنسية ، أيا كان موضوعها ، تنتهي وفقآ للمجرى العادي للأمور ، بحكم فيها يحقق الحماية القضائية لأطرافها.

ويخضع الحكم القضائي ، الصادر في منازعات الجنسية ، من حيث كيفية إصداره وتسبيبه ومشتملاته وحجته ، وطرق الطعن فيه ، إلى غير ذلك من مسائل ، للنظرية العامة للأحكام في القانون المرافعات وقانون القضاء الإداري، بأعتبارالأول القانون العام للإاءات القضائية، وبإعتبارالثاني القانون الذاتي للإجراءات أمامجهة القضاءالإداري، المختصة وحدها بمنازعات الجنسية، على ما أشرنا.

ولما كانت الأحكام الصادرة في منازعات الجنسية ، بتقدير ثبوت الجنسية أو نفيها ، تحدد المركز القانوني للشخص وإعتباره مصرياً اوغير مصري، وبالتالي عضوية في شعب الدولة، مع ما يترتب على ذلك من نتائج تتعلق بالقانون العام والقانون الخاص، فإن التعرف على طبيعة ونظام حجية الأمر المقضي لتلك الأحكام ، يبدو ضروريا[2].

ومن ثم سوف نتناول حجية الأمر المقضي لأحكام الجنسية في مطلبين على نحو التالي:

الفرع الأول : نطاق الحجية :

الفرع الثاني : نوع حجية الأمر المقضي لأحكام الجنسية.

الفرع الثالث : شروط حجية الامر المقضي لأحكام الجنسية.

---

1) د. جورجي شفيق ساري : نفس المرجع السابق ، ص **55** وما بعدها .

2) د.أحمد عبد الكريم سلامة : المبسوط في شرح نظام الجنسية ،نفس المرجع السابق ، ص **933** ؛ صلاح الدين عبد الوهاب : حجية أحكام الإلغاء الصادرة من مجلس الدولة ، مجلة المحاماة ، **1956** س **26** ، العدد التاسع ، ص **1452** وما بعدها .

الفرع الأول
نطاق الحجية

حجية الحكم هي قوته في الاثبات . والإثبات لا يرد إلا على وقائع أو حقوق ، لذلك وجب أن تقتصر حجية الحكم على ما يفصل فيه من هذه الوقائع والحقوق . ومن ثم يتكون الحكم من ثلاثة أجزاء هى وقائع الحكم والمنطوق والأسباب .

الغصن الأول

المنطوق

المنطوق هو ما قضت به المحكمة في موضوع النزاع وفي الطلبات المطروحة عليها بثبوت الوقائع المتنازع فيها أو عدمه وبإجابة الطلبات كلها أو بعضها أو برفضها . والأصل أنه هو الذي يحوز حجية الشيء المحكوم فيه لأنه هو الذى تتمثل فيه الحقيقة القضائية [1].

غير أنه يشترط في ثبوت حجية الشيء المحكوم لما يرد في منطوق الحكم أن يكون قد ورد فيه بصيغة الحكم والفصل نتيجة لبحث وموازنة . بمعنى أن تكون المرافعة تناولته وأن تكون المحكمة حققته ، وأن يكون هذا المنطوق مستندا الى أسباب كافية لحمله ، لأنه إذا أخلا من تسبيب كاف يكون باطلا ، فإذا ورد في منطوق الحكم بعض العبارات العارضة التي تشمل أمرا تتناوله مرافعة الخصوم ولم يرد في طلباتهم ، فإن هذه العبارات لا تحوز حجية الشيء المحكوم فيه مادامت لم ترد فيه بصيغة الحكم والفصل .

وتشمل الحجية كل ما ورد في المنطوق سواء كان فصلا في الدعوي الأصلية أو في دعوى عارضة أو في مسالة أولية آثارها أى من الخصمين .

وقد لا تقتصر حجية الشيء المحكوم فيه على منطوق الحكم ، فتتناول أحيانا ما ورد في أسبابه أو في وقائعه وقد تتناول حتى ما لم يرد صراحة في أى جزء من اجزائه وإنما يعتبر مندمجا فيه ضمنا . وقد يرد في الأسباب ما يوضح حقيقة المقصود بما يرد في المنطوق خلافا لظاهره فلا يحوز المنطوق حجية إلا في المعنى الذي توضحه أسبابه[2] .

---

1) د . أحمد هندي : أسباب الحكم المرتبطة بالمنطوق ، دار الجامعة الجديدة للنشر بالإسكندرية ، **1999** ، ص **23** .

2) د . سليمان مرقس : أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري مقارنا بتقنينات سائر البلاد العربية ،نفس المرجع السابق ، ص **205** وما بعدها .

الغصن الثاني
أسباب الحكم

قد يحتاج فهم المنطوق الى الرجوع الى أسباب الحكم لتفسيره بها في حال اللبس والغموض او قد تشتمل السباب أمرا يعد مقدمة منطقية لازمة لما ورد في المنطوق أو يعد أمرا مقضيا به ضمنيا ، فتعتبر السباب في هذه الحالات متممة للمنطوق وتحوز حجية الشيء المحكوم فيه . غير أن هذه الحجية لا تثبت إلا للأسباب المرتبطة بالمنطوق ارتباطا وثيقا بحيث تعتبر داخلة في بنائه أو تأسيسه ولازمة للنتيجة التي انتهى اليها ، وتكون معه وحدة لا تتجزأ ولا تقوم له قائمة بدونها ، وبشرط أن يكون ما ورد في الأسباب أمرا أساسيا في الدعوى تناولته المرافعة وحققته المحكمة وأن لا يكون متعارض مع المنطوق .

الغصن الثالث
وقائع الحكم

تعتبر وقائع الحكم متممة لمنطوقه إذا لم يمكن تعيين مدى المنطوق دون الرجوع الى الوقائع .

على أن وقائع الدعوي إذا لم تبلغ هذا الحد الذي يجعلها مكملة للمنطوق بحيث تحوز معه حجية الشيء المحكوم فيه ، فإن اثبات المحكمة اياها في حكمها يجعل لها حجية عامة الى أن يثبت عكسها وفقا لقواعد الاثبات العامة .

الفرع الثاني
نوع حجية الأمر المقضي به لأحكام الجنسية

تمهيد :

تعني حجية الأمر المقضي ، أن الأحكام ،التي صدرت من القضاء تعتبر حجة بما فصلت فيه ، وما قررته من حماية قضائية تطبيقا لقواعد القانون يجب التسليم به ، سواء من قبل المحكمة التي أصدرتها أومن قبل أية محكمة أخرى ، ما لم تكن هي المحكمة التي ينص القانون على الطعن فيها أمامها ، كما لا يكون لمن كان طرفا في النزاع ، الذي فصلت فيه تلك الأحكام أن يجدد النزاع مرة آخرى أمام القضاء بدعوى مبتدأه . فإذا رفعت الدعوى ، على خلاف ذلك ، كان للخصم الآخر وللقاضي نفسه أن يدفعها بحجية الأمر المقضي ، أي بسبق الفصل فيها، وبالتالي بعد قبولها.

وتثبت حجية الأمر المقضي لكل حكم قطعي [1] ، يحسم موضوع النزاع كله أو بعضه ، حتى ولو كان قابلا للطعن فيه ، بالطرق العادية كالمعارضة أو الاستئناف أي حتى ولو لم يكن نهائيا . فهي تثبت للحكم من وقت صدوره[2].

ومن ثم ترد الآثار التى تترتب على قوة الشيء المقضي الى نوعين هما :

اولهما : آثار اجرائية مباشرة :

تتمثل في انقضاء الدعوى الجنائية بالحكم البات وحظر السير في اجراءاتها أو تحريكها من جديد سواء بناء على أدلة جديدة أو ظروف جديدة أو بناء على تغيير الوصف القانوني ، وإذا رفعت الدعوى الجديدة تعرضت للدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها .

ثانيهما : آثار تتعلق بالمراكز القانونية لأطراف الدعوى والعلاقات القانونية الموضوعية بينهما :

وترد هذه الآثار الى استقرار وثبات المراكز القانونية لأطراف الدعوى بصورة نهائية وتحديد العلاقة القانونية بينهم تحديدا واضحا ودقيقا على أساس صحة ما قرره الحكم ، ويجب أن تسلم

---

1) اي يقصد به الحكم الذي يفصل في مسالة من المسائل المثارة في الخصومة بصورة حاسمة على النحو الذي يفيد تمام تكوين عقيدة المحكمة في خصوص هذه المسألة – فإذا لم يظهر في الحكم وجود هذه العقيدة فإنه لا يكون قطعيا ، ومن ثم لا يستنفذ سلطة القاضي الذي أصدره . فالقطعية هي صفة في الحكم تدل على انتهاء المحكمة من تكوين عقيدتها في خصوص مسالة أو جملة من المسائل ، ويتولى الحكم القطعي اعلان هذه العقيدة بصورة رسمية ، للمزيد راجع د . أحمد ماهر زغلول : مراجعة الأحكام بغير الطعن فيها أو النظام الخاص للمراجعة ، بدون دار نشر ، **1993** ، فقرة **11** ، ص **21** .

2) د.أحمد عبد الكريم سلامة : نفس المرجع السابق ، ص **935** .

الكافة بهذا فلا يجوز لأطراف الدعوى أو لغيرهم اثارة النزاع الذي فصل فيه الحكم البات بدعوى مبتدأه أو مناقشة صحة ما قرره الحكم ، ولا يحق لهم البحث فيما اذا كان الحكم البات صحيحا من حيث الوقائع والقانون اي يستوى أن يكون الحكم قد حدد العلاقة القانونية الموضوعية بين الخصوم تحديدا وفقا للقانون الموضوعي أم أنه أخطا في هذا .

ويتعلق البحث في الطبيعة القانونية لقوة الشيء المقضي بالنوع الثاني للآثار التي تنتجها الشيء المقضي ، فهو يهدف الى تحديد نوع تأثير هذه القوة على المراكز القانونية والعلاقات الموضوعية بين أطراف الدعوى وبيان ما إذا كانت هذه القوة لها جانب موضوعي من شأنه انشاء روابط قانونية أو إنهائها أم أنها ليست إلا نظام اجرائي يقتصر على تقرير حماية اجرائية لروابط قانونية قائمة بالفعل[1] .

وحجية الأمر المقضي بهذا المفهوم يتعلق بالنظام العام، ويكون لكل خصم في النزاع الذي فصل فيه الحكم أي يتمسك بها، وله أن يثيرها في أية مرحلة كانت فيها الدعوى، ولو لأول مرة أمام محكمة النقض.كما لايجوز التنازل عن التمسك بها، وللقاضي أن يقضي بها من تلقاء نفسه.

والثابت في فن القانون أو قانون المرافعات ، أنه لا تكون للأحكام القضائية حجية الأمر المقضي إلا في نزاع قام بين بين الخصوم أنفسهم، دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسبباً.وهذا هو مبدأ نسبية حجية الأمر المقضي . ومقتضاه أن حجية الحكم تقتصر على أطراف الخصومة، التي فصل فيها ذلك الحكم .

على ضوء ما قدمت سابقا سوف أقوم بشرح الحجية النسبية والمطلقة في فرنسا ومصر والعراق. بالتفصيل المناسب :

- **الغصن الأول : أنواع الحجية بصفة عامة :**
- **الغصن الثاني : مدى الخلاف حول نوع الحجية .**
- **الغصن الثالث : موقف المشرع من حجية الأمر المقضي به .**

---

1) د . فتحي المصري بكر : قوة الشيء المقضي به في المجال الجنائي ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، **1989** ، ص **167** .

الغصن الأول

أنواع حجية الأمر المقضي به في بصفة عامة

تمهيد :

يثور التساؤل حول نوع الحجية التي تتمتع بها الأحكام الصادرة في مسائل الجنسية ؟ ومن ثم دارت رحى المناقشات حول هذه الوضعية هل هى حجية نسبية أم حجية مطلقة ؟ وفي ظل غياب نص تشريعي صريح يحدد نوع حجية الأحكام الفاصلة في منازعات الجنسية .

يقول الرسول صلى الله عليه وسلم " :إنما أنا بشر ، وإنكم تختصمون إلي ، فلعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي له على نحو ما أسمع منه ، فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذ (منه شيئا) ، فإنما أقطع له قطعة من النار " .

يستفاد من هذا الحديث الشريف ، أن ما يقضى به بين الخصوم يقوم على أساس رجحان مطابقته للحقيقة وأن القاضي انسان عرضه للخطأ والصواب وتحسبا لذلك خاطب رسول الله صلى الله عليه وسلم ضمير من قضى له بغير حق فأمره بأن يرد الحق الذى قضى له به على حسب الظاهر من الأدلة الى صاحب الحق الفعلي الذي قضى ضده لضعف حجته وسوء دفاعه فإن لم يفعل أثم .

كما يستفاد منه أن دور القاضى في الخصومة يقتصر غلى تفنيد مزاعم الخصوم ، وبحث وسائل دفاعهم ، وترجيح حجة طرف على طرف ، وعليه ما يقضي به القاضي لا يعد أن يكون ثمرة الإثبات التي قدمها الخصوم له ، ومن ثم ، فإن ما قضى به يمكن أن يختلف لو اتيح للغير فرصة تقديم أدلة اثبات أخري لم تكن تحت نظر القاضي عند نظر الدعوى التى سبق أن فصل فيها ، لذلك يقتضى العدل والمنطق ألا يمتد نطاق ما حكم به ليشمل حقوق شخص لم يكن طرفا في الدعوي التي صدر فيها الحكم ولم يتمكن من اثبات حقه امام القاضي ، ولم تتح له فرصة الدفاع عنه .

ولم يفعل المشرع سوى تقنين هذه المعاني السامية فنصت المادة 101 من قانون الاثبات المصرى على أن " الأحكام التى حازت قوة الأمر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من

الحقوق ، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية ، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم غلا في نزاع قام بين الخصوم انفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتتلق بذات الحق محلا وسببا " [1].

وقد جري قضاء محكمة النقض على أن الأصل في حجية الأحكام أنها نسبية وأن الحكم لا يفيد منه أو يضار به إلا من كان خصما في الدعوى التي صدر فيها ولا يحوز الحجية إلا بينهم وأن الغير الذي لم يكن طرفا في الخصومة لا يحتج به عليه ولا يؤثر على حقوقه [2] ، إلا أنه يجوز الاستدلال به في دعوى أخري لم يكن الخصم طرفا فيها لا باعتباره حكما له حجية قبله وإنما كقرينة تخضع لتقدير محكمة الموضوع التي لها أن تستخلص منه ما تقتنع به متى كان استخلاصها سائغا [3].

مفهوم الغير في شان حجية الأحكام :

هم الأشخاص الذين لم يكونوا ممثلين في الدعوى وهم اشخاص لم تتح لهم أصلا فرصة مناقشة الأدلة التي انبنى عليها الحكم .

ومن ثم يجب أن نفرق في حجية الحكم بالنسبة اليهم بحسب نوع الأدلة التي انبنى عليها . فيجب أن نفرق في حجية الحكم بالنسبة اليهم بحسب نوع الأدلة التي انبنى عليها الحكم متعدية أو قاصرة . فإذا انبنى الحكم على الإقرار مثلا وهو حجة قاصرة ، كانت حجيته أيضا مقصورة على الطرفين ولا يجوز التمسك بها على الغير . وذلك استثناء من قاعدة حجية الأحكام بالنسبة الي الكافة لأن علة هذه القاعدة تحقق للقاضي من صحة الوقائع التي قضى بثبوتها ولأن هذه العلة منعدمة فى حالة القضاء بالإقرار . فلا تنطبق عليها القاعدة .

أما إذا انبنى الحكم على الدليل من الأدلة المتعدية كالبينة ، سرت عليه القاعدة التي تقضي بحجيته على الكافة . غير أنه نظرا لأن الغير لم تتح له فرصة مناقشة هذا الدليل ، وجب أن لا يكون لحجية الحكم بالنسبة إليه أو لقرينة الحقيقة القضائية إلا أضعف الأثر ، وذلك بأن تعتبر هذه القرينة بسيطة يمكن ادحاضها وفقا للقواعد العامة .

---

1)En outre, l'article 1351 du Code civil français " L'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet du jugement. Il faut que la chose demandée soit la même ; que la demande soit fondée sur la même cause ; que la demande soit entre les mêmes parties, et formée par elles et contre elles en la même qualité " .

[2]) **نقص مدني ، 27 ديسمبر سنة 1980 ، طعن رقم 468 ، س 50 ق .**

3) **نقص مدني ، 13 ديسمبر سنة 1980 ، طعن رقم 188 ، س 50 ق .**

الغصن الثاني
مدى الخلاف حول نوع حجية الأمر المقضي به
في أحكام الجنسية

اختلف الرأى فى الفقه والقضاء في هذه المسألة ويمكن التمييز بين رأيين كما يلي : رأى يقرر الحجية النسبية لهذه الأحكام . ورأى يقرر لها الحجية المطلقة .

أولا
الحجية النسبية لأحكام الجنسية

نوضح هنا مفهوم الحجية النسبية قم الحجج والأسانيد التي يستند عليها هذا الاتجاه .

مفهوم الحجية النسبية لأحكام الجنسية :

أحكام الجنسية هي أحكام لها حجية نسبية فقط ، بمعنى أنها تقتصر على الدعوى التي تصدر فيها ولا تتعداها إلى غيرها إذا اختلف أى عنصر من عناصرها وبالذات عنصر الأطراف[1] .

وبعبارة أخرى فإن آثار هذه الأحكام تقتصر على من صدرت في مواجهتهم ولا تتعداهم الى غيرهم ممن لم يكونوا أطرافا في الدعوى التي صدرت فيها . فمن لم يكن طرفا فيها لا يجوز الاحتجاج بهذا الحكم في مواجهته .

وعلى ذلك لو تصورنا صدور حكم بثبوت الجنسية الوطنية لصالح أحد الأشخاص فإن ذلك لا يمنع – وفق المفهوم النسبي لأحكام الجنسية – شخصا آخر له مصلحة ولم يكن طرفا في الدعوى التي صدر فيها هذا الحكم من ان يرفع دعوى ينكر فيها هذه الجنسية التى ثبتت للشخص في الدعوى الأولى بحكم القضاء الصادر فيها والذي حاز الحجية . ذلك أن حجية هذا الحكم هي حجية نسبية لا يجوز التمسك بها إلا في مواجهة من كانوا أطرافا فيها ، فهؤلاء وحدهم هم الذين لا يستطيعون رفع دعوى مجددا بخصوص الموضوع ولذات السبب .

ولذلك فتبعا للحجية النسبية للأمر المقضي به فى الأحكام الصادرة في دعاوى الجنسية فإن صدور حكم في دعوى معينة بثبوت الجنسية لأحد الأشخاص لا يحول دون صدور حكم آخر في دعوى أخرى تنكر وتنفي هذه الجنسية لنفس الشخص الذي صدر لصالحه الحكم في الدعوى الأولى معترفا له بثبوت جنسيته .

فحجية الأمر المقضي تقتصر على حدود القضية التي صدر فيها الحكم فحسب . فلا يكون هناك مانعا من اثارة موضوع الجنسية من جديد في قضية أخري مختلفة أطرافها حتى ولو كانت

---

[1]) د. جورجي شفيق ساري : نفس المرجع السابق ، ص **97** .

متحدة مع القضية الأولى محلا وسببا . ومن ثم لا يوجد مانع من صدور حكم في القضية الأخرى بخصوص الجنسية ثبوتا أو نفيا سواء اتفق ذلك أم اختلف مع ما قرره الحكم الصادر في القضية الأولى في هذا الشأن[1] .

أسانيد الاتجاه الذى ينادى بالحجية النسبية لأحكام الجنسية[2] :

الأول:

تعد الجنسية عنصرا من عناصر حالة الشخص état de personne وإذا كانت الأحكام الصادرة فى مسائل الحالة عموما ، تكون ذات حجية مطلقة ، وتسري في مواجهة الجميع erga omnes ، إلا أن الأمر لا يتعلق بقاعدة عامة.

إذا يجب التفرقة بين نوعين من الأحكام الصادرة في مسائل الحالة:

فهناك الأحكام المنشئة للحالة المدنية jugements constitutifs ، أي التي تخلق أو تعدل أو تلغي مركزا قانونيا للشخص[3] ، وهذا النوع تكون له حجية مطلقة.

وهناك الأحكام المقررة jugements déclaratires ، للحالة المدنية ، أي التي لا تخلقها ، بل فقط تكشف عنها وتقررها ، أى التي يقتصر دورها على القضاء بوجود أو بعدم وجود الحق أو المركز القانوني او الواقعة القانونية دون أن يتجاوز ذلك الى الزام المحكوم عليه بأداء معين أو انشاء مراكز قانونية جديدة أو تعديلها [4] ، ومن ثم فالحكم التقريري لا يتعدى دوره اكتشاف الحقوق والمراكز القانونية السابقة ، فإن تلك الأحكام تلحق بالنوع الثاني من أحكام الحالة ، وبالتالي فهي وهي ذات حجية نسبية.

الثاني :

أنه حتى دون اعتبار التفرقة بين الأحكام المنشئة والأحكام الكاشفة أوالمقررة في مسائل الحالة يمكن الوصول إلى تقرير الحجية النسبية لتلك الأحكام، منها الأحكام الصادرة في منازعات الجنسية، بتحليل آخر. وهو أن الجنسية، كسائرمسائل الحالة تعتبر مركز قانونيا محددا ، يهم بصفة أساسية أشخاصآ معينيين، الفرد من ناحية، والدولة من ناحية آخرى. فإذا رفعت الدعوى، وتم التأكيد القانوني لذلك المركز في مواجهة هؤلاء ، فإن الحجية تكون في مواجهتهم وحدهم،

---

1) د. جورجي شفيق ساري : نفس المرجع السابق ، ص **98** .

2) د . مهدي الشيخ عوض أحمد : نفس المرجع السابق ، ص **291**.

3) د . محمود عمر السيد التحيوي : النظرية العامة لأحكام القضاء ، دار الفكر الجامعي بالإسكندرية ، **2007** ، ص **11** ؛

4) د . ابراهيم نجيب سعد : القانون القضائي الخاص ، الجزء الثاني ، بدون دار نشر ، بدون تاريخ نشر ، فقرة **369** ، ص **194** .

دون غيرهم ، أما الآخرون فإن وقع عليهم واجب إحترام الحالة التي تقررت إلا أن هذا لايعني بإطلاق إمتداد الحجية اليهم.

الثالث:

إن الأحكام الفاصلة في دعاوى الجنسية هي أحكام قضائية بالمعنى الصحيح والدقيق وليست أعمال ولائيه وطالما أنها أحكام قضائية فإنها تخضع للقاعدة العامة التي تحكم حجيتها وهي قاعدة نسبية الأمر المقضي به فتقتصر على من كانوا خصوما في القضية ولا تتعداهم للغير وكذلك فهى تقتصر على الدعوى التي صدرت فيها محلا وسببا وليس هناك ما يفيد صراحة استثناء أحكام الجنسية من هذه القاعدة العامة [1].

➢ تعد النسبية مبدأ عام يجب الإبقاء عليه رغم ما يترتب عليه من تناقض : ويعلل ذلك بأن الإخلال بحقوق الدفاع أبلغ ضررا من تناقض الأحكام ومن ثم يجب تغليب حقوق الدفاع على احتمال تناقض الأحكام [2].

ويتعلق بما سبق تحديد مفهوم الخصوم أو الغير في تلك الدعاوى ، ومن ثم هناك شرطان ضروريان تتحقق بهما وحدة الخصومة فى نظر هذا الاتجاه الذى ينادي بالحجية النسبية لأحكام الجنسية :

الشرط الأول : أن يكون الخصم طرفا في الدعوى التي سبق الفصل فيها ، سواء كان حاضرا بنفسه أو ممثلا فيها بواسطة أحد الأطراف .

الشرط الثاني : أن يظهر الخصم في الدعوى الجديدة بنفس الصفة التي كانت له في الدعوى التي سبق الفصل فيها .

نقد لهذا الاتجاه :

➢ القول أن الجنسية تعد عنصرا من عناصر حالة الشخص المدنية ، لا يبدو دقيقا ، ذلك أن المراد بالحالة هنا ليس الحالة المدنية بل الحالة السياسية للشخص أى تحديد مركزه من الدولة لا من الأسرة . وقد أسلفنا البيان أن الجنسية هي صفة في الفرد تفيد انتسابه الى الدولة وهذه الصفة لا تحتمل ترددا ، فالشخص إما أن يكون وطنيا أو غير وطني .

وإذا كان الحكم الفاصل في مسألة الجنسية يكشف عن تلك الجنسية ولا ينشئها ، فإن هذا لا يقدح في وجوب سريان حجيته قبل الكافة لأنه يكشف عن مركز قانوني تحكمه قواعد القانون العام

---

1) د. جورجي شفيق ساري : نفس المرجع السابق ، ص **99** .

2) د . أحمد السيد صاوي : أثر الأحكام بالنسبة للغير ، دار النهضة العربية ، بدون تاريخ نشر ، ص **14** .

وليس قواعد القانون الدولي الخاص . إن القول بغير ذلك يرتب نتائج خطيرة في حق صاحب ذلك المركز القانوني فكيف مثلا يمارس الشخص حقوقه السياسية بعد ان تقرر قضائيا صفته الوطنية ثم نتعقبه جنائيا ، بعد حكم آخر ينفي تلك الصفة عنه ، بتهمة مخالفة قرار ابعاده عن البلاد ؟

➢ على فرض أن الجنسية تعتبر مركزا قانونيا محددا يهم بصفة أساسية اشخاصا معينين ، الفرد والدولة إلا أنه لا يجب أن نغض النظر عن طبيعة أحد هؤلاء الأشخاص المعينين ، وهو الدولة ، إذ لا يجب التسوية بينه وبين الأشخاص الآخرين ، أطراف المراكز القانونية الخاصة كالزواج ؟

وإذا كانت الدولة هي التي تخلق الجنسية ، وهي التي تمنحها أو تنزعها ، وإذا اعترفت لشخص معين بجنسيتها اعتبر من مواطنيها في مواجهة الجميع . وملم تقرر زوال تلك الجنسية عنه ، فإنه يظل كذلك ، ولا يتصور ، في هذا الفرض ، بعد أن يتقرر ويتأكد بحكم قضائي ، ثبوت الجنسية ، أن يأتي حكم آخر ، ويزعزع أو يشكك في عضوية الشخص في شعب الدولة ، لأن ذلك يعني رجوع الدولة عن رأيها باعتبار ذلك الشخص من مواطنيها ، رغم عدم وجود ما يدلل على ذلك .

وينبني على وجود الدولة أو ممثلها طرفا في خصومة الجنسية أن هناك دائما وحدة في الخصوم ، الدولة والشخص الذي يثور النزاع حول جنسيته .وهذا يمنع من إعادة طرح المسألة من جديد . كما أن وجود الدولة طرفا في منازعة جنسية ، أمر واق من تجديد النزاع في المستقبل[1].

➢ مع التسليم بأن الأحكام المقررة للجنسية ثبوتا أو نفيا هي احكام قضائية بالمعنى الصحيح ، وبالتالي تخضع للقاعدة العامة في نسبية حجية الأمر المقضي ، فإن القاعدة المذكورة ذاتها ، على الأقل في مسائل الحالة ، ليست مطلقة ، حتى في نطاق فقه قانون المرافعات ، فالبعض يري ضرورة التفرقة بين الأحكام التي تصدر متعلقة بالصالح العام ، وتلك يكون لها حجية مطلقة . والأحكام التي تصدر متعلقة بالصالح العام ، وتلك يكون لها حجية مطلقة ، والأحكام التي تمس الصالح الخاص ، وهي تكون ذات حجية نسبية ، كما ان البعض الآخر يرى

---

1) قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية في أول مايو سنة **1965** بأن " التسليم للحكم الصادر في الجنسية بالحجية المطلقة يستلزم أن يكون طرفا الرابطة ، وهما الفرد والدولة ، ممثلين في الخصومة . وفي مصر يكون تمثيل الدولة بواسطة جهة الإدارة المنوط بها تنفيذ قانون الجنسية تنفيذا اداريا والمقصود بذلك وزارة الداخلية لأن هذه الجهة هي التى تستطيع تزويد المحكمة بالعناصر التي قد لا يطرحها الأفراد أمامها " راجع قضية رقم **1344** ، س **8** ق . ع ، مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا في عشر سنوات **1955 – 1965** ، ص **416** .

أن اطلاق قاعدة نسبية حجية الأمر المقضي ، يخلط بين أثرين يرتبهما كل حكم قضائي : الأول ، حجية الأمر المقضي وهي دائما مطلقة تسري في مواجهة الغير . الثاني ، القوة الملزمة للحكم ، وهي التي يصدق بالنسبة لها فكرة النسبية ، إذ الحكم لا يلزم غير من صدر في مواجهتهم[1].

ثانيا

الحجية المطلقة لأحكام الجنسية

مفهوم الحجية المطلقة لأحكام الجنسية :

الأحكام الصادرة في دعاوى الجنسية تحوز الحجية المطلقة بمعنى أنه يحتج بها في مواجهة الكافة من كانوا أطرافا في الدعوى التي صدرت فيها ومن لم يكن . فهى لا تقتصر فقط على من صدرت في مواجهتهم ، وما تقضي به يكون حجة أمام الجميع .

وينتج عن هذا نتيجتان هما :

- لا يجوز أن يكون ما قضت به موضوعا لدعوى جديدة ، ولا يصح اعادة طرحه ومناقشته من جديد أمام القضاء . ويكون الدفع بعدم قبول الدعوى لسابقة الفصل فيها في هذا الموضوع مقبولا من جميع الأحوال .
- يجوز التمسك بما قضت به أمام جميع السلطات والهيئات والأفراد من كان طرفا في الدعوى التي صدر فيها الحكم القاضي به ومن لم يكن . وعلى الجميع ليس فقط احترام ما قضى به الحكم ولكن أيضا التقيد به .

ومن ثم فلو صدر حكم نهائي لصالح أحد الأفراد بثبوت جنسيته الوطنية فيكون لهذا الحكم حجة على الكافة . ويحتج به أمام الجميع فلا يستطيع أحد أن ينكر جنسيته التي ثبتت بحكم قضائي نهائي حاز حجة الأمر المقضى به . كما لا يجوز التشكيك في هذه الجنسية أو رفع دعوى جديدة لإنكارها والحكم بنفيها .

وعلي جميع سلطات الدولة وأجهزتها وهيئاتها وإداراتها المختلفة التعامل مع هذا الفرد على الأساس أى على أساس انه يحمل الجنسية الوطنية [2].

أسانيد الاتجاه الذى ينادى بالحجية المطلقة لأحكام الجنسية

---

1) د . أحمد عبد الكريم سلامة : نفس المرجع السابق ، ص **935** .

2) صلاح الدين عبد الوهاب : حجية أحكام الإلغاء الصادرة من مجلس الدولة في اثبات ونفي الجنسية ، مجلة المحاماة ، نفس المرجع السابق ، ص **1453** وما بعدها

أولا : صفة الجنسية في الفرد :

إذا كانت الجنسية هي صفة في الفرد وتفيد انتسابه للدولة ، فإن هذه الصفة تحتمل أحد أمرين لا ثالث لهما أما أن يكون الفرد وطنيا أو أجنبيا ، فإذا صدر حكم من القضاء يثبت له هذه الصفة فلا مجال ولا وسيلة لإنكارها أو التشكيك فيها من أحد حتى واو لم يكن طرفا في الدعوى التي صدر فيها الحكم .

ثانيا : طبيعة أحد طرفي العلاقة في الجنسية :

إذا كان صحيحا أن هذه الرابطة – الجنسية – تعتبر مركزا قانونيا محددا يهم بالدرجة الأولى طرفيها ، إلا أن أحد طرفيها له طبيعة متميزة وهي الدولة . وهذا ما يميز هذا المركز القانوني عن غيره من المراكز أو العلاقات القانونية الخاصة مثل الزواج .

ثالثا : طبيعة أحد طرفي في دعوى الجنسية :

صدور حكم قضائي وحيازته للحجية بخصوص جنسية أحد الأفراد يحول دون إعادة طرح ذات الموضوع أمام القضاء من جديد في دعوى أخرى ؛ لأنه سيكون هناك ودائما في هذه الحالة وحدة في الخصوم الدولة والفرد .

رابعا : طبيعة رابطة الجنسية :

تعد رابطة الجنسية رابطة موضوعية وغن تعلقت بشخص معين وهي رابطة من روابط القانون العام وتتعلق بالدولة مباشرة وهي احد طرفيها وهي التي تنظم منحها وسحبها وما يترتب علي ذلك من نتائج فهى علاقة موضوعية أكثر منها علاقة شخصية . ومؤدى ذلك ان الأحكام التي تقرر وجودها من عدمه لا يكون لها إلا الحجية المطلقة .

خامسا : تعلق الجنسية بالنظام العام :

ومن ثم يحول ذلك دون الرجوع فيها أو المساس بها طالما ثبتت بحكم قضائي حاز الحجية ، وهذه الحجية لا يتصور في هذه الحالة إلا أن تكون مطلقة[1] .

---

1) د. جورجي شفيق ساري : نفس المرجع السابق ، ص **113** وما بعدها .

الغصن الثالث

موقف المشرع من حجية الأمر المقضي به في أحكام الجنسية

وسوف أقوم بشرح موقف المشرع في فرنسا ومصر والعراق من الحجية في أحكام الجنسية

.

أولا

موقف المشرع الفرنسى من الحجية في أحكام الجنسية

مر موقف المشرع الفرنسى بعدة مراحل هي:

- **المرحلة الأولى : مرحلة ما قبل سنة 1945 :**

لقد كانت القاعدة هي التي تطبق على الأحكام الصادرة في مسائل الجنسية في فرنسا قبل سنة 1945 هي قاعدة الحجية النسبية للأحكام القضائية ، وإن كانت بعض الأحكام القضائية قد خالفت هذه القاعدة ، وكان المبرر الذي يؤيد العمل بهذه القاعدة هو ان الجنسية تعتبر جزءا من حالة الشخص المدنية وكان القانون المدني الفرنسي ينص عليها بين نصوص الحالة المدنية[1].

- **المرحلة الثانية : مرحلة ما بعد سنة 1954 :**

تم الأخذ بالحجية المطلقة في احكام الجنسية للأسباب الآتية :

– تدخل الجنسية في نطاق القانون العام وتأكيدا لذلك بينت المذكرة الايضاحية لقانون الجنسية الفرنسي الثانى الصادر في سنة 1945 أن الجنسية من أنظمة القانون العام .

– نصت المادة 136 على أن الأحكام الصادرة في مادة الجنسية الفرنسية من المحاكم العادية تكون لها حجية مطلقة ، بحيث تنتج آثارها إزاء الأشخاص الذين لم يكونوا أطرافا في الدعوى ، أى لم يكون أطرافا فى الحكم أو القرار النهائي .

– ترجع العلة في الأخذ بالحجية المطلقة الى الآتى : حتى لا تتغير صفة الشخص باختلاف المنازعات التي تثور بشأن جنسيته ، لأن التسليم بالحجية المطلقة للأحكام التي تصدر في الجنسية يقتضي توحيد جهة القضاء التي تنظر منازعات الجنسية وتمثيل الدولة في الخصومة وتحديد الجهة أو الهيئة التي تمثلها .

- **المرحلة الثالثة : مرحلة تعديل قانون الجنسية الفرنسية سنة 1973 :**

---

1) د . **مثنى** بن عمار : نفس المرجع السابق ، ص **109** .

أعطي للأحكام النهائية حجية مطلقة وقد تم تبرير الحجية المطلقة كما يلي :

– بالنظر الى اعتبار أن الجنسية في كثير من النواحي جزءا من الحالة المدنية ومن ثم لا يقبل وجود تعارض في الأحكام وإلا أحدث ذلك اضطراب[1] .

– أحاط المشرع بدعاوي الجنسية اجراءات غير عادية وغير مطلوبة في الدعاوى العادية إذ أنه أوجب ابلاغ وزارة العدل بها ، وأوجب أن تكون النيابة طرفا فيها .

ثانيا

موقف المشرع المصري من الحجية في أحكام الجنسية

مر موقف المشرع المصري بعدة مراحل كما يلى :

- **المرحلة الأولى :مرحلة قانون الجنسية الصادر سنة 1929 :**

هذه الأحكام تحوز حجية نسبية فتسري فقط في مواجهة خصوم الدعوى ولا تتعداهم الى الغير إذا كان الحكم صادرا من محكمة مدنية حيث تثور المنازعة في الجنسية بين الأفراد.

مقتضي ذلك أنه إذا كان ثمة حكم قد قضى بثبوت الجنسية أو نفيها في حق شخص ما، فليس ثمة يحول دون ان يفصل القضاء في هذه الجنسية بذاتها، عندما يثور النزاع في شأنها في منازعة آخرى، مقرراً حلاً آخر مختلفاً عما قضى به الحكم الأول، إذا ان ذلك من النتائج الشرعية لمبدأ نسبية الأحكام[2].

- **المرحلة الثانية : صدور قانون الجنسية سنة 1950 :**

اصبح للأحكام القضائية فى الجنسية حجية مطلقة ؛ لأن المشرع قد ضمن هذا القانون نصا يقضي بهذه الحجية المطلقة .

وقد ضمن المشرع نفس هذا الحكم فى جميع قوانين الجنسية الصادرة فيما بعد ، حيث نصت المادة 33 من القانون رقم 1958 على أن " جميع الأحكام التي تصدر في مسائل الجنسية تعتبر حجة على الكافة وينشر منطوقها في الجريدة الرسمية " .

---

1) د . علي علي سليمان : مذكرات في القانون الدولي الخاص الجزائري ، ط الثالثة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، **1991** ، ص **303** .

2) د . **مفنى** بن عمار : نفس المرجع السابق ، ص **1119** .

ثالثا

موقف المشرع العراقي من الحجية في أحكام الجنسية .

لم ينص المشرع العراقي صراحة على الحجية نسبية. والحقيقة ان القاعدة العامة تقضي بالحجية المطلقة لأحكام الجنسية مع وحدة الاطراف و السبب والموضوع فأحكام الجنسية لها حجية مطلقة بالصفة الوطنية للشخص المتعلقة به ولا يمكن اقامة دعوى اخرى وإنكار الصفة الوطنية عن السبب نفسه الذي اقيمت عليه الدعوى الاولى. فإذا ثبتت صفته الوطنية على اساس الولادة من اب وطني فلا يمكن اقامة الدعوى عليه انكار صفته الوطنية على الاساس نفسه مثلا.

كما ان المشرع العراقي امر هنا بفرض جزاء على كل من يقوم بالإدلاء بشهادات او بيانات كاذبة تتعلق بصفته الوطنية او عن عائلته لإثبات جنسيته العراقية تتمثل بالغرامة او الحبس بحسب المادة " 23 " من القانون السابق مقابل ذلك لم يفرض المشرع العراقي في القانون النافذ أي عقوبة مالية او مدنية على من استعمل طرق احتيالية لإثبات الجنسية العراقية وإنما عاقبه بالسحب بحسب المادة 15 من القانون النافذ.

الفرع الثالث
شروط حجية الأمر المقضي به

توجد شروط موضوعية وشرط شكلية .

الغصن الأول
الشروط الموضوعية للحجية (الشيء المحكوم فيه)

موضوع الحجية بشكل عام الشيء المحكوم فيه ، والشيء المحكوم فيه هو الحق أو المركز القانوني الذي يؤكده الحكم ويضفي عليه الحماية ، والشيء المقضي فيه يتحدد شخصيا بأطراف الدعوى وموضوعيا بمحل الدعوى وسببها .

وحتى يمكن القول بأن الأحكام الفاصلة في دعاوى الجنسية تحوز الحجية المطلقة يتعين أن تتوافر في موضوعها الأركان والشروط اللازمة أى بالنسبة للأطراف المركز القانونيى الذي تؤكده وتتحه الحماية ومحل وسبب هذه الحماية .

أولا
الأطـــــــــــــــــراف

أطراف الدعوى التي صدر فيها الحكم هم – كقاعدة عامة – طرفان هما الفرد والدولة . فحتى يتمتع الحكم الصادر في الجنسية ثبوتا أو نفيا بالحجية المطلقة في مواجهة الكافة فيتعين أن يصدر في مواجهة الطرفين باعتبارهما طرفا العلاقة التي تمثلها الجنسية ، وبالذات طرف الدولة باعتبارها صاحبة الحق والسلطة في منح الجنسية أو عدم منحها ، ومن ثم يجب أن تكون ممثلة في الدعوى .

وفي القانون الفرنسي تمثل الدولة بالنيابة العامة التي اوجب القانون تمثيلها في دعاوى الجنسية كممثل شرعي . وفي القانون المصري تمثل الدولة من قبل وزارة الداخلية باعتبارها الجهة المنوط بها تطبيق وتنفيذ أحكام قانون الجنسية .

ثانيا
المحل أو الموضوع

محل دعاوى الجنسية هو دائما جنسية الشخص الذي يقرر الحكم الصادر فيها ثبوتها أو عدمه. وحتى يمكن التمسك بالحجية المطلقة للأحكام الفاصلة في دعاوى الجنسية يتعين أن تكون هناك وحدة في المحل بين الدعويين . فإن اختلف هذا المحل بينهما فلا يجوز التمسك بهذه الحجية .

ثالثا

السبب

السبب في الدعوى بصفة عامة هو الواقعة أو العمل أو الأعمال القانونية التي يستند اليها المدعي تأييدا لطلبه ولدعواه . وقد يتمثل السبب في دعوى الجنسية في النسب لأب وطني أو في التجنس بالجنسية الوطنية أو بالزواج من وطني .

ولذلك فإذا رفع أحد الأشخاص دعوى مطالبا بثبوت الجنسية الوطنية له على اساس النسب أى الانتساب لأب وطني ورفضت دعواه أي صدر فيها حكم بنفي الجنسية عنه وعدم ثبوتها له ، فإن مصل هذا الحكم لا يحول دون رفع دعوى أخرى مطالبا فيها بالحكم له بثبوت جنسية الوطنية على اساس آخر مثل الزواج أو التجنس إذا تحققت في جانبه وتوافرت شروطها . وفي هذه الحالة لا يقبل الدفع بالحجية المطلقة للحكم الصادر في الدعوى الأولى وذلك لاختلاف السبب في الدعويين [1].

ومن الجدير بالملاحظة يثور شرط وحدة السبب عدة تساؤلات هى :

- **مدي اقتصار الحجية على الوقائع الموجودة عند الحكم أو امتدادها لتشمل وقائع تحدث بعده ؟**

الراجح هنا أن صدور الحكم فى الدعوى الأولى لا تكون له الحجية أمام الدعوى الثانية ؛ لأن اختلاف الوقائع بين الدعوى السابقة والدعوى الحالية يعنى اختلاف السبب الذى رفعت بشأنه الدعوى الحالية لأنه يعد مصدر الحق ، أى أن السبب هو الذي يرتكن اليه المدعى فيطلب من القضاء الاعتراف به وتطبيق قواعد القانون عليه لاستخلاص الحق الذي يدعيه وإقراره له[2] .

- مدى اقتصار الحجية على ما كان محلا للنزاع أو امتدادها الى كل الوقائع أى الأسباب الموجودة عند الحكم حتى تلك التي لم يحسمها ويفصل فيها ؟

فعلى سبيل المثال لو صدر حكم بتقرير ثبوت الجنسية الوطنية لامرأة أجنبية على اساس زواجها من أحد المواطنين ، وكانت المحكمة قد بحثت ثبوت الصفة الوطنية للزوج وصحة اعلان الزوجة لرغبتها في الحصول على الجنسية الوطنية واستمرار الزوجية لمدة سنتين من تاريخ ذلك الاعلان وعدم اعتراض وزير الداخلية على اكتساب الجنسية قبل فوات مدة السنتين كما تنص المادة 7 من قانون الجنسية المصرية . فهل يجوز رفع دعوى جديدة لنفي الجنسية الوطنية عن الزوجة استنادا الى بطلان عقد الزواج ذاته الذي كان السبب الأساسي والرئيسى في الحكم بتقرير

---

1) د. جورجي شفيق ساري : نفس المرجع السابق ، ص **141** وما بعدها .

2) د . محمود نجيب حسني : قوة الحكم الجنائي في انهاء الدعوى الجنائية ، ط **2** ، دار النهضة العربية ، **1977** ، فقرة **74** ، ص **200** ؛ د . أحمد عبد الكريم سلامة : المبسوط في شرح نظام الجنسية ، نفس المرجع السابق ، ص **948** .

ثبوت الجنسية لها . وواقعة بطلان عقد الزواج كانت موجودة قبل صدور الحكم ولكنها لم تثر أمام المحكمة ولم تبحثها ولم تحسمها[1] .

لا تعمل الحجية في هذه الحالة لأن ما تغفله المحكمة من وقائع لم يشملها حكمها لا يحوز الحجية ولا يحول دون الاستناد اليها كسبب في دعوى جديدة .

صفوة القول ، لا يقبل الدفع بقوة الشيء المقضي به في دعوى تختلف في سببها عن سبب الدعوى التي صدر بشأنها حكم بات ولا يغير من ذلك اتحاد الوقائع المسندة الى نفس المدعى عليه في طبيعتها المادية . فصدور حكم بات في أحد الوقائع التى كانت سببا فى الدعوى السابقة لا يحول دون اثارتها في دعوى جديدة ولو كانت مماثلة لها في طبيعتها المادية وسواء كانت معاصرة لها أو سابقة عليها أو لاحقة عليها شريطة أن تكون تلك الوقائع لها كيانها المستقل وعناصر ذاتية خاصة بها وظروف خاصة تتحقق بها المغايرة التي يمتنع معها القول بوحدة السبب .

فالحجية المطلقة لأحكام القضاء الفاصلة في مسالة الجنسية مرتبطة بعناصر الدعوى الصادرة فيها وتوافر الشروط اللازمة للتمسك بهذه الحجية وخاصة شرط وحدة المحل والسبب في الدعويين .

انتصار الحجية المطلقة على الأحكام القضائية والمتعلقة بالجنسية الوطنية:

إذا حدث اعتداء على حق او مركز قانوني فإنه يتم اللجوء إلى الجهة التي اناط بها القانون رد هذا الاعتداء وحماية الحقوق عموما وهي القضاء ، وذلك للحصول على حكم يطبق القانون ويمنح الحماية القضائية. ولما كانت حجية الامر المقضي ترمي ، أصلا إلى ضمان الحماية لقضائية التي يقررها الحكم. فهي تبدو هكذا وكأنها وصف في تلك الحماية.ومن ثم فإن حجية الأمر المقضي لا تكون لغير الحكم القضائي الذي يمنح الحماية المذكورة فهي دائما أثر للحكم القضائي وتلازمه وجودا وعدما.

وهذا التحليل يقود في شان مسألة حجية الأمر المقضي للأحكام الفاصلة في منازعات الجنسية ، إلى طرح السؤال حول ماهية الشروط الشكلية للحكم المانح للحماية القضائية في مجال الجنسية والذي يحوز الحجية المطلقة خروجا على قاعدة نسبية حجية الأمر المقضي[2].

---

1) د. جورجي شفيق ساري : نفس المرجع السابق ، ص **145** وما بعدها .

2) د . أحمد عبد الكريم سلامة : المبسوط في شرح نظام الجنسية ، نفس المرجع السابق ، ص **953** .

الغصن الثاني : الشروط الشكلية للحجية

توجد عدة شروط يجب تحققها هي :

الشرط الأول : أن يكون حكما قضائيا :

ومن ثم تكون الحجية للحكم القضائي دون غيره من العمال القانونية الأخرى [1] فلا تلحق العمل التشريعي ولا الاداري كما لا تلحق العمل الولائي[2] .

ومن ثم فإن الحجية المطلقة فى أحكام الجنسية تلحق فقط الأحكام القضائية الصادرة فيها . فلا حجية للقرارات الإدارية الصادرة فيها . من ذلك مثلا القرارات الإدارية الصادرة برفض منح الجنسية .

وعلى ذلك فإن قرار لا يتوفر له هذا الوصف وإن تعلق بالجنسية فهو لا يحوز حجية الأمر المقضي. ومن ذلك مثلا القرار الصادر من جهة الإدارة برفض منح الشخص شهادة الجنسية أو بالاعتراض على اختيار الجنسية الوطنية ، أو بحرمان الزوجة من اكتساب الجنسية الوطنية للزوج أو عدم اموافقة على استرداد الجنسية..فتلك القرارات لا تمنح او تمنع حماية بشان الجنسية ، وبالتالي لا تحوز حجية بل هي تشكل وعاء أحكام قضائي يمنح الحماية المذكورة ويحوز حجية الأمر المقضي.

الشرط الثاني : أن يكون صادرا من الجهة المختصة :

أي صادرا من القاضى المختص أى الذي منحه القانون الاختصاص بنظر مثل تلك الدعاوي .

أى ان يكون الحكم صادرا عن القضاء المختص ، وهو القضاء الإداري ، لأنه القضاء الذي اناط به المشرع – دون غيره – سلطة الفصل في مسائل الجنسية ، وهذا ما أكدته فعلا المحكمة الإدارية العليا حين قضت بأن "الأحكام القضائية التي تحوز قوة الأمر المقضي في الجنسية بصفة مطلقة يجب ان تصدر من الجهة القضائية التي أسند إليها القانون الفصل في هذا الخصوص "[3].

وهذا ما أكدته فعلا المحكمة الإدارية العليا حين قضت بأن " الأحكام القضائية التى تحوز قوة الأمر المقضي في الجنسية بصفة مطلقة يجب أن تصدر من الجهة القضائية التي أسند اليها القانون الفصل في هذا الخصوص ... ولا يتقيد القضاء الاداري بالحكم الجنائي الذي مس في أسبابه مسائل الجنسية ، فمثلا إذا انبنى حكم البراءة في جريمة دخول الأراضي المصرية بدون ترخيص على ما فهمته المحكمة الجنائية من أن المتهم مصري الجنسية بحسب تأويلها للنصوص القانونية في هذا الشأن ، ولم يقم على ثبوت أو نفي واقعة معينة من الوقائع ، فإن هذا الحكم وإن حاز قوة الأمر المقضي في تلك الجريمة المعينة ، إلا أنه لا يحوز هذه القوة في ثبوت الجنسية المصرية بصفة مطلقة ، لأن الجنسية هي رابطة سياسية بين الدولة ومن يدعي الانتماء اليها .

---

1) د . أحمد عبد الكريم سلامه : القواعد ذات التطبيق الضروري وقواعد القانون العام في القانون الدولي الخاص ، ط **1** ، بدون دار نشر ، **1985** ، ص **132** وما بعدها .

2) للمزيد راجع د . عبد الحكم فوده : حجية الأمر المقضي وقوته فى المواد المدنية والتجارية ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، بدون تاريخ نشر ، ص **146** وما بعدها

3) د. عبد المنعم زمزم : أحكام الجنسية في القانون الدولي والقانون المصري المقارن ، دار النهضة العربية ، **2011** ، ص **427** .

وبهذه المثابة تقتضي تأويلا وتكييفا قانونيا على مقتضى القوانين التي تحكم هذه المسألة بالذات "[1].

وقد قضت ذات المحكمة أيضا بأنه إذا " ثار النزاع عن الجنسية لدى القضاء الجنائي في صورة مسألة أولية يتوقف عليها الفصل فيي الدعوى المرفوعة لديه في حدود ولايته ، وفصلت المحكمة الجنائية في الدعوي بحالتها أى على أساس ما يثبت فيها من وقائع ، بما في ذلك الوقائع التى تتعلق بالجنسية فلا يعتبر حكم المحكمة الجنائية في موضوع الدعوى والذي عولت عليه فيه من الوقائع التي تتعلق بالجنسية متضمنا الحكم في ثبوت الجنسية من عدمه ، ومن ثم فإن حكم المحكمة الجنائية ببراءة والد المدعي من تهمة عدم مغادرة البلاد عند انتهاء إقامة المرخص له بها لم يقطع في جنسيته المصرية فحجية هذا الحكم قاصرة على الدعوى الجنائية ولا يمكن ان تتعداها تلك الحجية الى المسألة الأولية التي تمس الجنسية ، فضلا عن أن الحالة الظاهرة للمطعون تفيد جنسيته الفلسطينية فلا يعول على القرينة البسيطة للحكم الجنائي – وكما ذهب الحكم الطعين – في ثبوت جنسيته المصرية – والتى لم تثبت للمطعون ضده بأي سبيل من السبل بل تثبت له جنسية دولة أخرى "[2] .

الشرط الثالث : صدور الحكم بموجب ما للجهة من سلطة قضائية لا سلطة ولائيه أو ادارية .

الشرط الرابع : أن يكون الحكم قاطعا فاصلا في مسألة الجنسية :

أى أن يكون الحكم قاطعا فاصلا في مسألة الجنسية سواء بتقرير ثبوتها أو نفيها . يلزم كذلك ، في الحكم أن يتضمن قضاء فاصلا في مسألة الجنسية. وذلك إما بتقرير ثبوت الجنسية والصفة الوطنية للشخص أو نفيها عنه أو بإلغاء قرار إداري صدر بشأنها . لعيب عدم الاختصاص او لعيب في الشكل أو مخالفة القوانين او اللوائح المنظمة للجنسية أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها إساءة استعمال السلطة. وبديهي انه لابد أن يكون الحكم نهائيا حاسما لموضوع النزاع كله أو بعضه.

الشرط الخامس : احترام الحكم للقواعد الآمرة (مراعاة أحكام النظام العام والآداب) .

الشرط السادس : اقتصار الحجية المطلقة على الأحكام القضائية والمتعلقة بالجنسية الوطنية :

يلزم في الحكم كي يحوز الحجية المطلقة للأمر المقضي ، أن يكون متعلقا بالجنسية الوطنية ، أي المصرية ، وعلى ذلك فإن الأحكام الصادرة من القضاء الوطني بشان الجنسية الأجنبية والخاصة بالتحقق من ثبوتها أو نفيها ، لا يكون لها غير حجية نسبية،أي تقتصر على الخصومة التي قامت بين نفس الأفراد وتتعلق بذات الحق محلا وسببا ، وهذا ما نراه مع الفقه الراجح والقضاء المستقر[3].

---

1) جلسة **13** يونيه **1959** ، مجموعة المكتب الفني ، س **4** ، العدد الرابع ، ص **1491** .

2) الطعن رقم **1564** ، لسنة **31** ق.ع ، جلسة **29** مايو سنة **1994** مشار اليه في مؤلف د . محمد ماهر أبو العينين : المفصل في شرح اختصاصات مجلس الدولة وفقا للأحكام والفتاوى حتى عام **2005** ، ص **82** وما بعدها .

3) د . أحمد عبد الكريم سلامة : المبسوط في شرح نظام الجنسية ، نفس المرجع السابق ، ص **956** .

الخاتمة

بعد أن عبرنا هذه الرحلة العلمية الطويلة والشاقة ، بحمد الله وتوفيقه ، لنتعرف على الجهة القضائية المختصة بمنازعات الجنسية ومدى حجية الأمر المقضي لهذه الأحكام الصادرة من هذه الجهات القضائية المختصة ، وحتى تكتمل هذه الدراسة وتتكامل كان لابد من تقسيم هذا البحث الى مطلبين تناولت فى المطلب الأول الجهة القضائية المختصة أما في المطلب الثاني والأخير وضحت حجية الأحكام الصادرة فى منازعات الجنسية وهل هي حجية نسبية أو مطلقة .

وقد دنى البحث من نهايته ، ومن ثم فقد حددت منهج البحث بالاستناد إلى المنهج التأصيلى ، كما اتبعت المنهج الإستنباطى (التحليلى) ، حيث كنت أنطلق من قاعدة عامة وأقوم بتطبيقها على بعض القضايا ، حيث استندت إلى المبادئ العامة فى القانون الإداري لنرى إمكانية تطبيقها على بعض القضايا التى أثارت فضول أطراف هذه العلاقة . كما كنت أتحين الفرصة للمقارنة فى بعض الأحوال لوضوح الرؤى فى بعض الموضوعات .

ومن ثم وزعت المادة العلمية على مبحثين ، ومن الطبيعى أن تتدلى نتائجه ولا نريد أن نجعلها تكرارا ، أو ترديدا لما سبق وإنما سأشير فى عجالة سريعة لأهم الأفكار الرئيسية التى أردت إبرازها والنتائج التى انتهينا إليها فى موضوع البحث وهى كما يلى :

- إن النظم القانونية المختلفة ليست سواء في تنظيمها القضائي وتحديد اختصاصاته ، فهناك نظم القضاء الموحد ، وهناك نظم القضاء المزدوج .
- لم يكن هناك نص صريح يحدد الجهة القضائية المختصة بنظر منازعات الجنسية في فرنسا ، إذ لم يكن هناك قانون للجنسية قبل عام 1927 ، بل أن الأمر كان متروكا للفقه والقضاء .
- كرس القانون الفرنسي الصادر سنة 1973 مبدأ أن القضاء العادى هو القضاء الأصيل فى منازعات الجنسية ، كما أكد أن الجنسية تعتبر أحد عناصر الشخص الطبيعي ، كما تعتبر المحكمة الابتدائية هى المختصة بنظر كافة المنازعات الحالة والأهلية ، وذلك فيما يتعلق بالشخص الطبيعي .
- في مصر :

– قبل سنة 1959 ، كان الاختصاص بمنازعات الجنسية غير واضح ومحل خلاف وتنازع خاصة بعد انشاء مجلس الدولة المصري عام 1946.

– **قبل انشاء مجلس الدولة المصري** لم يكن هناك جهة قضائية مختصة بالنظر في المنازعات الجنسية ولم يكن النظام القضائي في مصر مزدوجا ، بل ان جهة المختصة هي القضاء العادي الذي ينظر ويفصل المنازعات وان النظام القضائي في مصر كان نظام قضائي موحد.

– جاء قانون مجلس الدولة رقم 47 لسنة 1972 حسما للأمر برمته ، حيث أصبح القضاء الاداري المصري هو المختص دون غيره بنظر كافة المنازعات الجنسية .

➢ العراق :

– لم ينص المشرع العراقي على تحديد الجهة القضائية المختصة بنظر المنازعات الجنسية . ومن ثم كانت المحاكم المدنية لها الولاية العامة ب النظر والفصل في كافة المنازعات

– وبعد ذلك صدر قانون مجلس شورى الدولة العراقي رقم 65 لسنة 1979 والذى تم تعديله بالقانون الرقم 106 لسنة 1989 أصبح العراق يأخذ بنظام القضاء المزدوج .

– **في مرحلة ما بعد دستور 2005 :** تضمن الدستور نص ينظم احكام الجنسية بقانون ، وينظر في الدعاوى الناشئة عنها من قبل المحاكم المختصة ".وأيضا **عدم تحصين اي عمل او قرار إداري من الطعن .**

أما عن حجية الأحكام الصادرة بشأن الجنسية:

➢ يجب أن تقتصر حجية الحكم على ما يفصل فيه من هذه الوقائع والحقوق . ومن ثم يتكون الحكم من ثلاثة أجزاء هى وقائع الحكم والمنطوق والأسباب .

➢ **مفهوم الغير في شان حجية الأحكام :** هم الأشخاص الذين لم يكونوا ممثلين في الدعوى وهم اشخاص لم تتح لهم أصلا فرصة مناقشة الأدلة التي انبنى عليها الحكم .

➢ أعطي **قانون الجنسية الفرنسية سنة 1973** للأحكام النهائية حجية مطلقة .

➢ اصبح في مصر للأحكام القضائية فى الجنسية حجية مطلقة ؛ لأن المشرع قد ضمن هذا القانون نصا يقضي بهذه الحجية المطلقة .

➢ لم ينص المشرع العراقي صراحة على الحجية النسبية . والحقيقة ان القاعدة العامة تقضي بالحجية المطلقة لأحكام الجنسية مع وحدة الاطراف والسبب والموضوع فأحكام الجنسية لها حجية مطلقة بالصفة الوطنية للشخص المتعلقة به ولا يمكن اقامة دعوى اخرى وإنكار الصفة الوطنية عن السبب نفسه الذي اقيمت عليه الدعوى الاولى .

➢ ولعل أجمل ما في القانون رقم 26 لسنة 2006 هو إلزامه لوزير الداخلية ان يبني رفضه منح الجنسية لطالب التجنس على أسباب معقولة وإلا فإن من حق طالب التجنس ان يعترض على قرار الرفض أمام القضاء العراقي وهو اتجاه حضاري في غاية الرقي وحتى لا تتسبب الأهواء البشرية في سلب حقوق الآخرين .

التوصيات

➢ يحتاج القانون العراقي الى صياغة جديدة تتسم بالرصانة لان بعض فقراته ركيكة وبعض مواده متهالكة الاحكام .

➢ لم ينص المشرع العراقي على نوعية حجية الأحكام الصادرة في منازعات الجنسية .

➢ خلصنا من هذا البحث أن الجنسية تعد من مواد القانون الهام ومع هذا – وهو ما يدعو للدهشة – فإن هذه المادة تدخل ضمن موضوعات القانون الدولي الخاص وهو فرع من فروع القانون الخاص وتدرس داخل برنامج تدريس هذا القانون وهو ما ينطوي في رأينا على تناقض كبير حيث أن الجنسية تعد رابطة بين الفرد والدولة وهي شخص من أشخاص القانون العام وتتعلق بمسألة هامة بالنسبة لها لأنها تحدد أهم ركن فيها وهو ركن الشعب ، إذن هي علاقة من علاقات القانون العام .

هكذا أتمنى أن أكون - بهذا الجهد المتواضع - قد أسهمت فى إلقاء الضوء على الجهة القضائية المختصة في منازعات الجنسية ومدى حجية الأحكام الصادرة فيها ، ومن ثم فهذا هو جهدنا ، فإن كنا قد وفقنا فلله الفضل والمنة وإلا فحسبى أنى اجتهدت تاركا المجال لأساتذتى وزملائى ، لتكملة ما اعتور هذه الدراسة من نقصان ، وتصحيح ما شابها من أخطاء وأخيرا لعلى أكون قد وفقت ، وحققت بعض ما استهدفت . وفى خاتمة هذا البحث لا يسعنى إلا أن أشكر الله عز وجل أولا وأخرا على أن يسر لى إتمامه على الوجه الذى يرضيه عنى إن شاء الله وأن يجعله خالصا لوجهه الكريم .

والحمد لله رب العالمين

المراجع

أولا : المراجع اللغوية

لسان العرب لابن منظور ، دار المعارف بالقاهرة

ثانيا : المراجع القانونية العربية

أ) الكتب والمؤلفات العامة

د . ابراهيم نجيب سعد :

القانون القضائي الخاص ، الجزء الثاني ، بدون دار نشر ، بدون تاريخ نشر .

د . رمزي سيف :

– الوسيط في المرافعات ، ط 8 ، بدون دار نشر ، بدون تاريخ نشر .

د . صوفي أبو طالب :

– الوجيز في القانون الدولي الخاص فى القانون المصري واللبناني ، الجزء الأول ، دار النهضة العربية ، 1972 .

د . علي علي سليمان :

– مذكرات في القانون الدولي الخاص الجزائري ، ط 3 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1991 .

د . فتحي والي :

– الوسيط في قانون القضاء المدني ، دار النهضة العربية ، 1986 .

د . ماجد الحلو :

– القضاء الإداري ، بدون دار نشر ، بدون تاريخ نشر .

د . محسن خليل :

– القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة ، الجزء الأول ، ط 1 ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، بدون تاريخ نشر .

د . محمود محمود مصطفى :

– شرح قانون الإجراءات الجنائية ، ط 12 ، دار النهضة العربية ، 1988 .

د . محمود جمال الدين زكي :

– نظرية الالتزام ، ج 2 ، بدون دار نشر ، 1967 .

د . مصطفى أبو زيد فهمي :

– القضاء الإداري ومجلس الدولة ، الكتاب الأول ، اختصاص مجلس الدولة ، الكتاب الثاني ، قضاء الإلغاء ، ط 4 ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، 1979 .

ب) الكتب والمؤلفات الخاصة

د . أحمد أبو الوفا :

– التعليق على نصوص قانون الإثبات ، بدون دار نشر ، 1978 .

د . أحمد السيد صاوي :
– أثر الأحكام بالنسبة للغير ، دار النهضة العربية ، بدون تاريخ نشر .
– الشروط الموضوعية للدفع بالشيء المحكوم فيه ، بدون دار نشر ، 1971 .
د . أحمد ماهر زغلول :
– مراجعة الأحكام بغير الطعن فيها أو النظام الخاص للمراجعة ، بدون دار نشر ، 1993 .
د . أحمد عبد الكريم سلامه :
– القواعد ذات التطبيق الضروري وقواعد القانون العام في القانون الدولي الخاص ، ط 1 ، بدون دار نشر ، 1985 .
– المبسوط في شرح نظام الجنسية ، ط 1 ، دار النهضة العربية ، 1993 .
د . أحمد هندي :
– أسباب الحكم المرتبطة بالمنطوق ، دار الجامعة الجديدة للنشر بالإسكندرية ، 1999 .
د . ادوارد غالي الدهبي :
– حجية الحكم الجنائي أمام القضاء المدني ، ط 2 ، دار النهضة العربية ، 1981 .
د. جورجي شفيق ساري :
– حجية الاحكام الصادرة من القضاء الاداري في دعاوى الجنسية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، 1995 .
د . داود الباز :
– اختصاص مجلس الدولة بدعاوى الجنسية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، 2000 .
د . سليمان مرقس :
– أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري مقارنا بتقنينات سائر البلاد العربية ، الجزء الثاني ، الأدلة المقيدة وما يجوز اثباته بها وما يجب اثباته بالكتابة ، ط 4 ، بدون دار نشر ، 1986 .
د . شمس الدين الوكيل :
– الجنسية ومركز الأجانب ، الطبعة الأولى ، بدون دار نشر ، 1959 .
د . عبد الحكم فوده :
حجية الأمر المقضي وقوته فى المواد المدنية والتجارية ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، بدون تاريخ نشر .
د . عبد الحكم أحمد شرف :
– بحث في حجية الأحكام في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية ، ط 1 ، بدون دار نشر ، 1988 .

د . عبد الحكيم مصطفى عبد الرحمن :
– الجنسية السودانية ، دار النهضة العربية ، 1997 .
د. عبد المنعم زمزم :
– أحكام الجنسية في القانون الدولي والقانون المصري المقارن ، دار النهضة العربية ، 2011 .
د . عبد الناصر عبد الله سمهدانة :
– مجلس الدولة حامي الحقوق والحريات ، دار الفكر العربي ، 2011 .
د . فؤاد عبد المنعم رياض :
أصول الجنسية في القانون الدولى والقانون المصرى المقارن ، دار النهضة العربية ، 1995 .
د. مازن ليلو راضي :
– القضاء الاداري ، بدون دار نشر ، بدون تاريخ نشر .
د . محمد عبد اللطيف :
– قانون الإثبات ، ج 2 ، بدون دار نشر ، 1972 .
د . محمد ماهر أبو العينين :
– المفصل في شرح اختصاصات مجلس الدولة وفقا للأحكام والفتاوى حتى عام 2005 .
د . محمود عمر السيد التحيوي :
– النظرية العامة لأحكام القضاء ، دار الفكر الجامعي بالإسكندرية ، 2007 .
د . مقنى بن عمار:
اجراءات التقاضي والإثبات في منازعات الجنسية وفقا للقانون الجزائري والمقارن ، دار الجامعة الجديدة بالإسكندرية ، 2009 .
د . محمود نجيب حسني :
– قوة الحكم الجنائي في انهاء الدعوى الجنائية ، ط 2 ، دار النهضة العربية ، 1977
د. هشام خالد :
– أهم مشكلات قانون الجنسية العر بي ، مشكلة دم الام العربي ، مشكلة قضاء الجنسية محاولة لحلها في ضوء الموجهات المثالية والقانونين الدولي والمقارن ، دراسة مقارنة ، منشأة المعارف بالإسكندرية ،2006 .

ج) رسائل الدكتوراه والماجستير

د . ابراهيم محمد ابراهيم محمد التمساحي :
– اختصاص القضاء الجنائي بالفصل في المسائل الأولية والمسائل الفرعية ، رسالة دكتوراه ، جامعة بنها ، 2006 .

د . حسن جاد الشهاوي :
– قضاء الجنسية وإثباتها ، رسالة دكتوراه ، جامعة طنطا ، 2009 .
د . عماد الدين عبد المجيد عبد السلام :
– اختصاص القاضى الجنائي بالفصل في المسائل الأولية ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة، 1999 .
د . فتحى المصري بكر :
– قوة الشيء المقضي به في المجال الجنائي ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة 1989 .
د محمد كمال الدين منير :
– قضاء الأمور المستعجلة ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، 1988 .
د . مهدي الشيخ عوض أحمد :
– الرقابة القضائية على القرارات المتعلقة بمسائل الجنسية ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، بدون تاريخ .

د) المقالات

سعيد خليل الجندي :
القضاء المختص بنظر الدعوى الأصلية بالجنسية ، مجلة المحاماة ، 1955–1956 ، س 26 ، العدد الرابع .
د . فؤاد العطار :
الرقابة القضائية في مسائل الجنسية ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، س 6 ، 1964 ، العدد الثاني .
محسن عبد الحافظ :
الأحكام المستحدثة في قوانين النظام القضائي الجديدة المنشور بمجلة ادارة قضايا الحكومة ، س 3 ، العدد الأول .
مصطفى كمال اسماعيل :
– الاختصاص في مسائل الجنسية ، مجلة مجلس الدولة المصرى ، السنة الأولى .
صلاح الدين عبد الوهاب : حجية أحكام الإلغاء الصادرة من مجلس الدولة ، مجلة المحاماة ، 1956 س 26 ، العدد التاسع .

ذ)الدوريات

– مجلة المحاماة .
- مجلة مجلس الدولة .
- مجلة ادارة قضايا الحكومة .
– مجلة العلوم القانونية والاقتصادية .