

النظام القانوني للتابع دراسة في قانون الجنسية العراقية

الملخص :

ركزت الدراسة على جانب مهم من الجوانب التي يسعى لتحقيقها نظام الجنسية وهو مبدأ وحدة العائلة من حيث الجنسية كي يساعد ذلك معيل العائلة في أن يكمل سلطة توجيهه و إشرافه على أفراد عائلته ، ويتجسد هذا الجانب في ضرورة أن يتبع الفرد في العائلة معيله من حيث حصوله على الجنسية وفقده و استرداده لها. واتجهت الدراسة الى ترسيخ مفهوم التابع في قانون الجنسية من خلال تقويم و تأهيل النصوص القانونية المعالجة للموضوع مدار البحث و تصويبها بالاتجاه الصحيح ، و ازالة ما اعتراها من تعارض و اقتراح النصوص المناسبة لسد النقص التشريعي الموجود . وبسطنا الدراسة على اربعة محاور تناولنا فيها تحديد نطاق التابع و كيفية حصوله على الجنسية الاصلية و المكتسبة و بيان طريق فقده للجنسية و الية استرداده لها ، وبخاتمة الدراسة بينا فيها اهم النتائج و التوصيات.

ABSTRACT :

Legal system for Follower study in the Iraqi Nationality Law

The study focused on an important aspect of the aspects that nationality system seeks to achieve a principle of unity of the family in terms of nationality in order to help the breadwinner family in that complements authority guidance and supervision on the members of his family, and this is reflected side in need to follow the individual in the family breadwinner in terms of receiving asexual and lost and recovered . The study tended to establish the concept of the Nationality Law of the evaluation and rehabilitation of legal texts treatment of the subject over a search and corrected in the right direction, and remove what attacked opposes and propose appropriate texts to fill existing Legislative shortages.

we simplified study on four hubs which dealt with determining the scope of the follower and how he gets original, acquired nationality and a statement how to lose and return it , At the conclusion of the study explained the most important Results and recommendations.

المقدمة :

يتحقق كسب الصفة الوطنية بالانتماء الى دولة معينة عن طريق نظام قانوني اصطلح على تسميته بالجنسية ، و انه لمن جوامع الكلم ان الجنسية تبعية قانونية و سياسية تربط الفرد بالدولة و تضع الأخيرة قواعدها و يكسب الفرد بموجب هذه القواعد الصفة الوطنية في هذه الدولة و يترتب على ذلك تمتع الفرد بجنسية تلك الدولة و بالتالي يصبح من الوطنيين فيها ، و هذا هو الجانب الابرز للجنسية .

بيد ان المنحى الذي اخترناه لهذه الدراسة هو تسليط الضوء على جانب اخر تحققه الجنسية ، وهو الجانب الذي تكون فيه الجنسية سببا في تجمع افراد العائلة الواحدة و مساهمتها في زيادة عوامل ارتباط الافراد و اندماجهم لاشتراكهم بعادات و تاريخ و امانى واحدة ، كما و يولد توحيد الجنسية للعائلة لدى افرادها شعور متقارب يتجلى برغبة الاحتفاظ بها ، و تكون الجنسية ايضا سببا في توفير مساحة للاب تمكنه من ممارسة سلطته في التوجيه و الاشراف على تربية اولاده. و للدوافع المتقدمة اتى النص القانوني في الحاق افراد العائلة الواحدة (من حيث الجنسية) بجنسية من يعيلهم ، و ينتقل هذا اللاحق بين الاجبار كما هو الحال بالنسبة للأولاد غير البالغين و الاختيار كما عليه الحال بالنسبة للزوجة ، و قد اصطلح على تسمية هذا اللاحق بالتبعية التي خصصت لها نصوصا قانونية معينة تبين كيفية اللاحق في الحصول على الجنسية و طريق فقدها و الية استردادها.

و اذا كان المشرع العراقي قد اشار و اخذ بمبدأ التبعية على النحو المتقدم فان ذلك لا يعني بالضرورة انه سلك الاتجاه الصحيح بكامله بل كانت له ثغراته في المعالجة فهي نصوص قانونية لم تقترب كثيرا هذه من تحقيقها للعدالة فقد اعترى بعضها التعارض و الغموض و النقص ، و منها ما حاد به المشرع عن ميزة القاعدة القانونية في العمومية و التجريد ، فقد جاء استخدام التابع لأكثر من شخص دون معرفة معيار واضح و دقيق في شمول ذلك الشخص بمصطلح التابع ، ففي الوقت الذي جعل من الأولاد غير البالغين

مجبرين على تبعيتهم لوالدهم في الحصول على الجنسية و فقدهم لها عدل او (اغفل) اعتبارهم كذلك في استردادهم الجنسية تبعاً لاسترداد ابيهم لها. كل ذلك يضاف الى تحقيق المشرع الاستحالة في تطبيق بعض النصوص القانونية و الغاء بعضاً آخر من خلال إقراره لأساس فرض الجنسية العراقية الأصلية على من يولد لام عراقية دون قيد او شرط ، فالعمل بهذا النص يمنع تطبيق النص القاضي بفقدان الأولاد غير البالغين تبعاً لفقد أبيهم الجنسية العراقية اذا كانوا مولودين لام عراقية.

ان هذه الإشكالات القانونية تبلور اهمية هذه الدراسة من الناحيتين النظرية و العملية ، فمن الناحية النظرية تكون قد خلقت روح التنافس بين اصحاب الاختصاص في الرفع من شان القاعدة القانونية لتقترب من درجة الكمال عن طريق التعديل و الإضافة و الإلغاء ، و من الناحية العملية فانه اذا ازيل التعارض من النص القانوني و أكمل النقص الذي يعتريه سيؤدي بنا ذلك الى التقليل من حالات وجود الأحكام القضائية الخاطئة و المجانبة للصواب و غير المحققة للعدالة التي هي الغاية المرجوة.

و ما تقدم كان مادة محفزة لبحثها و رسم التأطير القانوني للتابع من خلالها و بيان مفهومه و الاشخاص الذين ينضون تحته و تصحيح ما نراه حيدة للمشرع العراقي لمعالجته كيفية حصول ذلك التابع للجنسية و فقده و استرداده لها. لذلك سننسط هذه الدراسة على اربعة محاور نتناول في الاول تحديد نطاق التابع القانوني من خلال بيان مفهومه و الاشخاص الذين ينطبق عليهم هذا المصطلح وفقاً لقانون الجنسية ، و نتناول في المحور الثاني كيفية حصول التابع للجنسية العراقية فرضاً و اكتساباً و في الثالث نتناول طريقة فقده للجنسية ، و نخصص الاخير للبحث في الية استرداد التابع للجنسية بعد ان فقدها. و نختم الدراسة بخاتمة نبين فيها النتائج التي تم التوصل اليها من خلال هذه الدراسة و المقترحات التي نراها جديرة بتوجيهها الى المشرع العراقي.

المبحث الاول

النطاق القانوني للتابع

الحق في الجنسية و في تفعيل الرابطة القانونية و السياسية التي تحققها هو حق شخصي للإنسان لا يستطيع أن يباشره او ينوب فيه عنه احد ، و مع ذلك يخرج القانون باستثناء من ذلك بان يجعل من الشخص لاحقا بغيره في هذا الحق و هو ما سمي بـ (التابع) ، و تنصب الغاية البعيدة للمشرع في قانون الجنسية من العمل بمفهوم التابع في جمع افراد العائلة الواحدة في جنسية واحدة لأهمية هذه العائلة في بناء أي مجتمع وذلك بدوره يؤدي الى مساعدة رب العائلة في اكمال سلطة الاشراف على عائلته و توجيهه و تربيته لهم ، و يعرف ذلك بمبدأ (وحدة العائلة) . لذلك سنتناول في هذا المبحث مطلبين ، نخصص الاول لبيان مفهوم التابع و الثاني لتعريف الاشخاص المنضوين تحت هذا المفهوم في قانون الجنسية .

المطلب الاول

مفهوم التابع

التابع في اللغة : اسم فاعل من (تبع) ، يقال (تبع الشيء تبعا وتباعا في الأفعال وتبعت الشيء تبوعا سرت في اثره) و (التابع التالي)^١ ، (و اتبعه على الفعل اذا كان قد سبق فلحقه و أتبع غيره)^٢ . أما اصطلاحا فقد عرفه جانب من الفقه بانه : (رابطة تجعل سلطة للأول على الثاني بحيث يكون هذا الاخير خاضعا له او مطيعا لأوامره و تعليماته)^٣

^١ محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي : لسان العرب ، ج ٨ ، دار صادر ، بيروت ، ط ٣ ، ١٩٩٤ ، ص ٢٧ .

^٢ محمد بن ابي بكر بن عبد القادر الرازي : مختار الصحاح ، دار الرسالة ، الكويت ، ١٩٨٣ ، ص ٧٤ .

^٣ د. ندى البدوي النجار : احكام المسؤولية ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، ط ١ ، لبنان ، ١٩٩٧ ، ص ٤٣٢ .

، و عرفه الدكتور الذنون بأنه : (الشخص الذي يعمل لحساب شخص اخر و يخضع لإشرافه و توجيهه و رقابته)^١.

و لم نجد معالجة عامة للتابع في التشريع المدني العراقي من حيث تعريفه و وضع الاحكام العامة له و انما اكتفى ببيان بعض التطبيقات الخاصة لمسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه و ذلك في تنظيمه لأحكام المسؤولية عن الاشخاص المنطوية تحت المصدر الثالث من مصادر الالتزام (الفعل الضار) و قد كان هدف المشرع من هذه الاحكام هو الزام المتبوع في جبر الضرر الذي يحدثه تابعه ، و كذلك الحال في قانون الجنسية فانه قد خلا من تعريفا خاصا للتابع لذلك سنعتمد كثيرا في استنتاج مفهوم التابع المعني بهذه الدراسة الى احكام القانون المدني.

ما تقدم من تعريفات اصطلاحية للتابع يوضح ان فقهاء القانون المدني كانوا اكثر تركيزا في بيان مفهومه على علاقة التبعية لتحديد مسؤولية المتبوع بين من يراد الرجوع عليه بالتعويض و بين محدث الضرر، و كان المعنى الأفضل للتبعية هو ما تضمنته المادة (١٧٤) من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ ، التي قضت بان رابطة التبعية تقوم ، و ان لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه ، متى كانت له سلطة فعلية في رقابة التابع و توجيهه . لذلك يتسع مفهوم التابع هنا اتساعا كبيرا ليشمل اضافة الى متبوعية الولد لوالده الذي يقوم بخدمة معينة للأخير و خضوعه للتوجيه و المحاسبة من قبل ذلك الوالد ، كذلك يشمل تابعة العامل في المعمل لرب العمل و تابعة السائق لمالك

^١ د. حسن علي الذنون : المبسوط في شرح القانون المدني ، المسؤولية عن فعل الغير ، دار وائل ، ط ١ ،

الاردن، ج ٤ ، ٢٠٠٦ ، ص ٢٤٦.

السيارة و بمعنى أعم يتحقق مفهوم التابع في كل شخص خضع عمله للرقابة و الاشراف من قبل شخص اخر يملك هذا الحق حتى و لو لم يكن الاخير ملما بأصول عمل الاول^١. و على الرغم من كل ما تقدم في بيان التابع لم يكن هو كل ما قصده المشرع في قانون الجنسية من وضعه نصوصا قانونية خاصة بالتابع في كيفية حصوله على الجنسية و فقده لها و استرداده اياها ، و لم يؤسس لمفهوم التابع لغاية الوصول الى تحديد مسؤوليته و انما لتحقيق مبدأ و حدة العائلة من حيث الجنسية ليتسنى للمتبع ان يشرف و يوجه و يربي و يراقب متبوعيه .

و على ذلك يمكننا وضع تعريفا خاصا للتابع في هذا المضمار و بالاستناد الى تعريف استاذنا الدكتور الذنون و تعريف المشرع المصري ، و نجمله بالاتي : (هو من يجبره او يخيره القانون في اللحاق بغيره من حيث الحصول على الجنسية و فقدها و استردادها تحقيقا لمبدأ وحدة العائلة) .

و من استقراء نصوص قانون الجنسية نستنتج ان المشرع حقق مفهوم التابع بمجموعة اشخاص ، هم الاولاد غير البالغين و مثلوا التابع بمفهومه الواسع و الزوجة بالمفهوم الاقل اتساعا. و هذا هو موضوع بحثنا في المطلب القادم.

^١ د. عبد المجيد الحكيم و عبد الباقي البكري و محمد طه البشير : الوجيز في نظرية الالتزام في القانون

المدني العراقي ، ج ١ ، بغداد ، ٢٠١٢ ، ص ٢٦٢.

المطلب الثاني

الأشخاص المنضون تحت مفهوم التابع

بحثنا آنفاً أن الأشخاص الذين ينطبق عليهم مفهوم التابع هم الاولاد غير البالغين و الزوجة - و سيتبين لنا في موضع لاحق من هذه الدراسة ان المشرع قد شمل بهذا المفهوم الزوج ايضا الا انه كان بشكل ضيق جدا - و سنتناول في هذا المطلب الأشخاص المنضون تحت مفهوم التابع ، وعلى النحو الآتي .

الفرع الأول

الولد غير البالغ (الصغير)

تختلف سلطة الاب في التوجيه و الاشراف استنادا الى فكرة التبعية باختلاف عمر الانسان و بلوغه عتبات السنوات المتتالية ، لذلك لا بد لنا البيان المختصر بدرجات عمر الانسان . و لكن قبل ذلك يتوجب علينا بيان الاهلية و دورها بالنسبة لحياة الانسان .
الاهلية هي : (صلاحية الإنسان لان تكون له حقوق و عليه التزامات و صلاحيته لصدور التصرفات القانونية منه على وجه يعتد به)^١ . و هي تنقسم الى قسمين :
اهلية الوجوب و هي صلاحية الانسان لثبوت له الحقوق و لوجوب الالتزامات عليه ، و هي تثبت لكل شخص و لو كان جنينا بشرط ان يولد حيا ، فاذا ولد الشخص كانت له اهلية وجوب الى وقت وفاته . اما القسم الثاني فهو اهلية الاداء و تعرف بانها صلاحية الانسان لصدور العمل القانوني منه على وجه يعتد به شرعا ، و مناط هذه الاهلية هو العقل و التمييز ، فمن كان كامل التمييز كان كامل اهلية الاداء و من نقص تمييزه نقصت اهليته^٢ ،
و يمر الانسان بادوار طبيعية ثلاثة من وقت ان يولد الى ان يموت و هي كالآتي :

^١ عبد الباقي البكري و زهير البشير : المدخل لدراسة القانون ، شركة العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ،

ط ٢ ، ٢٠١٠ ، ص ٢٩٣ .

^٢ المصدر نفسه ، ص ٦٣ .

١- عدم التمييز : سن التمييز هي سبع سنوات كاملة (م ٩٧/٢) من القانون المدني العراقي ، فمن لم يبلغ سن التمييز تكون جميع تصرفاته باطلة حتى و ان اذن له وليه (م ٩٦) و ولي الصغير هو ابوه ثم المحكمة و يحدد قانون رعاية القاصرين رقم ٧٨ لسنة ١٩٨٠ الية تحديد الولي و الشروط الواجب التمتع بها و التصرفات القانونية التي يحق له إجراؤها بموافقة او من دون موافقة دائرة رعاية القاصرين .

٢- التمييز : يعتبر الصغير مميزا من وقت بلوغه سن التمييز (تماما السابعة) الى وقت بلوغه سن الرشد ، و تكون تصرفاته صحيحة نافذة اذا كانت نافعة له نفعاً محضاً و باطلة اذا كانت مضرة به ضرراً محضاً و موقوفة على اجازة الصغير بعد بلوغه او اجازة وليه اذا كانت دائرة بين النفع و الضرر^١ ، و يلحق المميز بالبالغ سن الرشد حكماً اذا بلغ سن الخامسة عشر من العمر و اذن له وليه بالتجارة ، فيكون المميز بحكم البالغ سن الرشد في حدود الاذن الممنوح له^٢ .

٣- البلوغ : نصت المادة (١٠٦) من القانون المدني العراقي على ان سن التمييز هو تمام الثامنة عشر من العمر . فاذا بلغ الانسان هذا العمر انتهت الولاية عليه الا اذا بلغها و فيه عارض من عوارض الاهلية كالعته و السفه و الجنون و الغفلة او اعتراها مانعا كالغيبه او الحكم بجناية او كان الشخص مبتلى بعاهة طبيعية مزدوجة تعيق تعبيره عن ارادته ، فاذا تحقق العارض او المانع يتوجب الابقاء على الولي و بالتالي يستوجب اشرافه على التصرفات التي يقوم بها الاول على الرغم من بلوغه سن الرشد.

و نخلص مما تقدم ان الصغير في القانون المدني هو من لم يبلغ سن الرشد (الثامنة عشر من العمر) و تختلف تسمياته باختلاف عمره ، و اعطاه المشرع الحق في بعض التصرفات

^١ ينظر المواد (٩٦ و ٩٧) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ .

^٢ ينظر المادة (٩٨) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ .

القانونية على الرغم من صغر سنه و تكون بعضها نافذة بإذن وليه بل و بعضها تنفذ حتى و لو لم يتدخل الولي.

الا ان الامر يختلف اختلافا كبيرا عما هو عليه الحال في قانون الجنسية ، فالمقصود بالصغير هنا هو من يبلغ سن الرشد (تمام الثامنة عشر) حقيقة لا حكما و بشكل مطلق و لم يفرق بين المميز و غير المميز في كيفية حصوله على الجنسية او فقده لها او استرداده اياها . و هذا فرق جوهري سنبنى عليه بعض الاحكام القانونية الخاصة.

الفرع الثاني

الزوجة

بالنسبة لمركز الزوجة من حيث شمولها بمصطلح التابع في قانون الجنسية - أي تبعيتها لزوجها بخصوص جنسيته - فقد اختلفت التشريعات في اعتبارها مستقلة بذاتها او تابعة لزوجها. فذهبت بعض قوانين الدول الى إلحاق الزوجة الاجنبية بجنسية زوجها تلقائيا بمجرد انعقاد عقد الزواج كما هو الحال في البيرو و المجر و افغانستان ، و بعض الدول اشترطت ان تقدم الزوجة استمارة باختيارها جنسية زوجها عند الزواج كما هو الحال في اسبانيا و ذهبت قوانين اخرى الى عدم إلحاق الزوجة بزوجها بمجرد الزواج و انما لا بد من تقديمها طلبا باختيارها في وقت محدد بعد الزواج و موافقة الجهات المختصة^١.

و كان لكل اتجاه (التبعية و الاستقلال) حججه التي ينادي بها ، فيرى انصار مبدأ التبعية ان وحدة الجنسية تحقق التوافق الروحي في نطاق الاسرة بالإضافة الى انه مبدأ يحقق مصلحة الدولة بالقضاء على العناصر الاجنبية في نطاق الاسرة ، و اخيرا انه يؤدي الى اخضاع مسائل الاحوال الشخصية لقانون واحد . و يرد انصار مبدأ الاستقلالية جنسية المرأة بانه اذا اختلفت الجنسية بين الزوجين لا تؤثر بالضرورة على التوافق الروحي لان اساسه هو

^١ د. غالب على الداودي و د. حسن محمد الهداوي : القانون الدولي الخاص ، ج١ ، بغداد ، ٢٠٠٩ ،

المشاعر و ليس الجنسية و يضيفون القول انه مبدأ (الاستقلالية) يتمشى مع مركز المرأة الحديث و اشتراكها مع الرجل في كافة الحقوق و التكاليف ، و يردون ايضا على مبدأ التبعية انه قد يؤدي الى تسلل عناصر اجنبية خطرة الى المجتمع الوطني ، و اخيرا ان وحدة الجنسية لا يكون لها اثر في تحديد القانون الواجب التطبيق ان كان ضابط الإسناد المعتمد هو الموطن لا الجنسية^١.

اما موقف المشرع العراقي في هذا المجال فبتقديرنا انه لم يأخذ باي من الاتجاهين بشكل كامل و انما ترك الباب مفتوحا للزوجة في ان تختار من جعل نفسها تابعا لزوجها من خلال اللحاق بجنسية زوجها حفاظا على وحدة الاسرة من جهة و من جهة اخرى اشترط عليها تقديم طلبا بذلك . و لم يجعلها مجبر على ذلك الا في حالة استثنائية واحدة سنأتي على ذلك في موقع لاحق من هذه الدراسة.

^١ ينظر في هذه الحجج د. بدر الدين عبد المنعم شوقي : احكام الجنسية و الموطن دراسة مقارنة ، مطبعة العشري ، القاهرة، ٢٠٠٥ ، ص ١٧٢-١٧٤.

المبحث الثاني

حصول التابع على الجنسية

ان كيفية حصول التابع على الجنسية تكون اما فرضا و هذا الطريق الذي تكون فيه جنسية التابع جنسية اصلية و يصدق هذا الحال على جنسية الاولاد غير البالغين ، او يحصل التابع على الجنسية اكتسابا وتكون جنسيته هنا مكتسبة و ينطبق الحال هذا على الزوجة عندما تكتسب الجنسية تبعا لزوجها . لذلك سنقسم دراستنا في هذا المبحث الى مطلبين نتناول فيهما حصول التابع على الجنسية فرضا و اكتسابا.

المطلب الاول

حصول التابع على الجنسية فرضا

الجنسية المفروضة (او الأصلية) هي الجنسية التي تثبت للشخص منذ ميلاده و لا يغير من هذه الصفة اذا لم يتيسر للشخص اثباتها إلا في تاريخ لاحق للميلاد^١ ، لذلك يطلق عليها ايضا جنسية الميلاد ، و تفرض هذه الجنسية على الشخص حكما فور ميلاده و ما دام انها جنسية مفروضة فهي لا تحتاج الى تقديم طلبا او صدور موافقة من جهة خاصة في سبيل الحصول عليها ، فهي تفرض على الشخص رغما عن ارادته باعتبارها جنسيته الاولى .

و يستحق التابع جنسية مفروضة على وفق نصوص قانون الجنسية العراقي اذا كان صغيرا (دون الثامنة عشرة) وهو في كنف والده ، فيكون هنا الصغير ملحقا بابيه من حيث اكتساب الاخير للجنسية العراقية و تكمن الحكمة من وراء ذلك لضمان استمرار الالباء في الاشراف على تربية اولادهم غير البالغين سن الرشد و ضمان اعالتهم . و سنبين حالات فرض الجنسية على الصغير في الاتي:

١- ولادة الطفل من اب عراقي او ام عراقية:

^١ ينظر د. غالب علي الداودي و د. حسن الهداوي ، مصدر سابق ، ص ٤٤.

قضت المادة الرابعة من قانون الجنسية الملغي رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٣ بان يعتبر عراقيا كل من ولد لاب عراقي مع عدم الاعتداد بنوع جنسية الاب أكانت اصلية ام مكتسبة ، و انما ينظر الى تحققها وقت ولادة الطفل . و نصت الفقرة الثانية من المادة ذاتها على فرض الجنسية على الطفل الذي يولد لام عراقية و اب مجهول او لا جنسية له شرط ان تتم الولادة داخل العراق.

و جاء التعديل على هذا النص في قانون الجنسية النافذ رقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٦ عندما ساوى المشرع بين الام و الاب بدون قيد او شرط بنصه في المادة الثالثة على (يعتبر عراقيا كل من ولد لاب عراقي او لام عراقية) و قد شاب هذا النص الكثير من معوقات تطبيقه و بالتالي وجهت اليه انتقادات حادة.

فمن حيث تطبيقه ترك المشرع الباب مفتوحا ازاء تفسير الشق الثاني من المادة اعلاه ، ففي الوقت الذي رأت فيه مديرية الجنسية العامة في العراق ان نص المادة جاء بحكم جديد وان تطبيقه يسري على المولود لام عراقية بعد تاريخ نشر القانون في الجريدة الرسمية في ٢٠٠٦/٣/٧ وعدم سريانه على الماضي وبررت موقفها بان هذا النص لو سري بأثر رجعي لكان لغير العراقي المتجنس بالجنسية العراقية في ظل القوانين السابقة رغم ولادته لام عراقية بمقدوره الحصول على هذه الجنسية مرة ثانية بسبب ميلاده لام عراقية وعندها سيكون حاملا لجنسيتين عراقيتين الاولى مكتسبة والثانية اصلية . الا ان وزارة الداخلية ذهبت في تفسيرها باتجاه مغاير حيث اكدت دائرة المستشار القانوني بالوزارة في كتابها المرقم ١٨٤ في ٢٠٠٦/٦/٢٦ ان الجديد في المادة (٣/أ) من قانون الجنسية يشمل الحالات التي حصلت قبل النشر وما تحصل بعد النشر مبررة بان المشرع لو اراد شمول الحالات اعلاه بعد نفاذ القانون فقط لذكر عبارة (من يولد) وليس (من ولد) ^١.

^١ ياسين طاهر الياسري : الوافي في شرح قانون الجنسية العراقي ، بغداد ، ط ٣ ، ٢٠١٠ ، ص ١١١.

وقد وجهت لهذا النص مجموعة انتقادات اهمها ، ان اعتماد مبدأ المساواة بين الاب والام في نقل الجنسية للأبناء يتعارض مع قواعد القانون الدولي الخاص وخصوصا في فرض الجنسية الاصلية فلو ان شخصا ولد لاب بريطاني وام عراقية سيكون لهذا المولود جنسيتان اصليتان جنسية بريطانية اصلية وجنسية عراقية اصلية وهذا يتقاطع ومبادئ مادة الجنسية . هذا وان الاب هو مصدر نقل الجنسية باعتباره رب الاسرة حسب الشريعة الاسلامية وان الابناء دائما ما ينسبون الى الاب^١.

ويضاف الى ما تقدم ان الاخذ بهذا المبدأ الجديد سيوقع المشرع بمجموعة من التناقضات مثل فرض الجنسية العراقية على المولود الذي يولد لام عراقية واب فلسطيني الذي ورد نصه في الفقرة الثانية من المادة (٦) التي قضت بـ (لا يجوز منح الجنسية العراقية للفلسطيني ضمانا لحق عودتهم الى وطنهم) . وكذلك التناقض الحاصل بين المادة (٣) والمادة (٤) ، فقد جاء نص المادة (٣) نصا عاما يشمل كل من ولد لاب عراقي او لام عراقية بصرف النظر عن مكان الولادة ، وجاء نص المادة (٤) ليعطي الصلاحية للوزير في ان يعتبر من ولد خارج العراق من ام عراقية واب مجهول او لا جنسية له عراقي الجنسية اذا اختارها خلال سنة من تاريخ بلوغه سن الرشد والسؤال الذي يطرح نفسه في هذا المقام وفق أي مادة سيمنح ابن الام العراقية الجنسية العراقية اذا تحققت واقعة الميلاد خارج العراق وكان الاب مجهول او لا جنسية له ؟ فهل يتم تثبيت الجنسية الاصلية له بمجرد ميلاده بناء على حق الدم المنحدر من الام عملا بنص المادة (٣/أ) ام يلزم المولود بالانتظار الى حين البلوغ وتقديمه طلبا للوزير في سبيل اكتساب الجنسية العراقية استنادا لنص المادة(٤).

وبتقديرنا ان المشرع في تعديله للنص المذكور لم يراع اساس فرض الجنسية الاصلية بناء على حق الدم المنحدر من الام معضدا بحق الاقليم لعدم تمنعه وقلة تمحيصه

^١ المصدر نفسه ، ص ١١٦ .

في صياغة و اقرار المبدأ الجديد (فرض الجنسية الاصلية بناء على حق الدم المنحدر من الام بدون قيد او شرط) ادى ذلك الى الغاء نص المادة الرابعة بنص المادة (٣/أ) ضمنا .

٢- ولادة الطفل لاب اجنبي الجنسية ويكتسب الاخير الجنسية العراقية بعد ولادة الطفل وقبل بلوغه :-

اذا تنحس الشخص الاجنبي بالجنسية العراقية فانه سيفيض بجنسيته هذه على اولاده غير البالغين فيلحقون به تبعا على اساس وحدة جنسية العائلة و يمنحون جنسيته الجديدة دون النظر الى ارادتهم ليستمر اشراف الاب على تربيتهم و توجيههم في الحياة و اعالته لهم لحين بلوغهم سن الرشد ، و هذا ما قضت به المادة (١٤/اولا) من قانون الجنسية النافذ بنصها (اذا اكتسب غير العراقي الجنسية العراقية يصبح اولاده غير البالغين سن الرشد عراقيين بشرط ان يكونوا مقيمين معه في العراق) و نرى ان ما يحصل عليه الاولاد غير البالغين هو الجنسية الاصلية لأنها تفرض عليهم دون النظر الى ارادتهم و رغبتهم في قبولها او رفضها و هذا ما يتسق و مفهوم الجنسية الاصلية ، الا انه على الرغم من ذلك فان فقهاء القانون الدولي الخاص يبحثون هذا الموضوع ضمن طرق اكتساب الجنسية^١ ، و معنى ذلك انها تثبت للصغير على انها جنسية مكتسبة و هذا ما لا نتفق معه لان الاخيرة تتطلب ممن يحصل عليها ان يقدم طلبا بذلك و تقديم الطلب هو تصرف قانوني يتوجب في من يقوم به البلوغ الامر الذي يفقده الصغير.

و واضح من النص المذكور ان الاولاد يتبعون ابيهم في جنسيته دون ان تكون الام مقصودة في هذا المقام ، فمنطوق النص يشير الى ان المتبوع هو الاب فاذا اكتسب الاخير

^١ د جابر ابراهيم الراوي : شرح احكام قانون الجنسية ، الاردن ، ٢٠٠٠ ، ص٤٣ . د. حفيظة السيد

الحداد: المدخل الى الجنسية ومركز الأجانب ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، ٢٠١٠ ،

ص١٩٦ . و د. غالب الداودي و د. حسن الهداوي ، مصدر سابق ، ص٨٢ .

الجنسية العراقية فستفرض على اولاده غير البالغين الجنسية العراقية للأسباب التي ذكرناها سابقا اذا كانوا مقيمين معه في العراق.

بيد ان ثمة نقد وجه لهذا النص مفاده انه نص معيب في معالجته لحالة تبعية الطفل و يتضح ذلك في فرضية ان كانت الام اجنبية في الاصل و اكتسبت الجنسية العراقية و كان لها اولاد صغار مقيمين معها في العراق فبالاستناد الى نص المادة (١٤/أ) لا يجوز لهؤلاء الصغار ان يحصلوا على الجنسية العراقية تبعا لامهم و لكن اذا كانت حاملا في هذه الفترة و رزقت بولد بعد اكتسابها الجنسية العراقية فان المولود الاخير له حق نيل الجنسية العراقية استنادا الى نص المادة (٣/أ) من قانون الجنسية النافذ ، و تتولد عن ذلك نتيجة و هي ان المولود الاخير عراقي الجنسية بخلاف جنسيته اخوته الباقيين الاكبر منه سناً ، و بذلك لا نكون امام عائلة موحدة الجنسية.

المطلب الثاني

حصول التابع على الجنسية اكتسابا

الجنسية المكتسبة هي الجنسية التي تمنح للشخص بناء على طلبه و بتوافر شروط معينة و تسمى بجنسية ما بعد الميلاد لان الشخص يكتسبها اثناء حياته بتاريخ لاحق على ولادته دون ان تستند على هذا الوقت^١.

و اذا كانت الجنسية المكتسبة تكتسب بناء على طلب يقدمه الراغب فيها فانه يشترط لذلك ان يكون الشخص بالغ سن الرشد.

لذلك فان المقصود في التابع الذي يحصل على هذه الجنسية هي الزوجة في كيفية تبعيةها لزوجها من حيث الجنسية . و قد تذبذبت التشريعات العراقية في الحاق الزوجة الاجنبية بزوجها العراقي و مرت بمراحل عدة نوجزها بالاتي :

^١ ياسين طاهر الياسري ، مصدر سابق ، ص١٤٢.

^٢ د. فؤاد رياض و د. سامية راشد: الوجيز في القانون الدولي الخاص ، القاهرة ، ١٩٧١ ، ص١٧٦.

اعتمد المشرع مبدأ التبعية المطلق بنصه في المادة (١٧) من قانون الجنسية العراقية رقم ٤٢ لسنة ١٩٢٤ الملغى على انه اذا تزوجت اجنبية من عراقي فإنها تصبح عراقية الجنسية تلقائياً بمجرد انعقاد عقد الزواج .

وقد خفف من حدث مبدأ التبعية عندما اضاف ضرورة موافقة وزير الداخلية على اكتساب الزوجة الاجنبية لجنسية زوجها العراقي وذلك في تعديل قانون الجنسية رقم ٦ لسنة ١٩٤١ و اضاف الى ذلك مزيج من مبدأ استقلالية المرأة لجنسيتها عندما نص في قانون الجنسية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٣ على ان الزوجة الاجنبية لا يحق لها ان تكتسب جنسية زوجها العراقي الا بعد مضي ثلاث سنوات على الزواج و اقامتها في العراق للمدة المذكورة و بشرط استمرار الرابطة الزوجية حين تقديم الطلب ، و استثنى الزوجة العربية من شرط تحقيق مدة الاقامة و ذلك في نص المادة (١٢) من القانون المذكور. و من كلتا الحالتين استثنى شرط قيام الرابطة الزوجية و شرط الاقامة بالنسبة للمرأة الاجنبية المتوفى عنها زوجها العراقي و كان لها منه ولد.

و استمر تذبذب القوانين العراقية الى ان صدر قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ١٨٠ لسنة ١٩٨٠ حيث لزم المرأة الاجنبية المتزوجة من عراقي بتقديم طلبا لاكتساب جنسية زوجها العراقي اذا كانت استمرت في الاقامة داخل العراق لأكثر من خمس سنوات و بخلافه ستؤمر بمغادرة العراق . و قد وصل الامر الى تهديد زوجها العراقي العامل من انتهاء خدمته و فرض غرامة عليه اذا لم تقدم زوجته الاجنبية طلبا لاكتساب الجنسية خلال سنة من اقامتها في العراق ، و الامر ذاته ينصرف على الزوجة العراقية المتزوجة من اجنبي الجنسية. و ذلك من خلال قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٣٢٩ في ١٥ / ٣ / ١٩٨٤.

الا ان ما استقر عليه قانون الجنسية العراقية النافذ رقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٦ في المادة (١٢) هو عدم التمييز بين المرأة الاجنبية و المرأة العربية المتزوجة من عراقي و اضاف الى

شرط تقديمها طلبا باكتسابها الى الوزير ان تمضي مدة خمس سنوات على زواجها و اقامتها في العراق و يستثنى من مدة الاقامة المتوفى عنها زوجها او من كانت مطلقة و كان لها من ذلك الزوج ولد. و قد اشترط المشرع في الزوج غير العراقي المتزوج من عراقية الشروط ذاتها و مدة الاقامة ذاتها و اضاف اليها ان لا يكون فلسطينيا حتى يكتسب الجنسية العراقية^١، و هنا يكون المشرع العراقي زاد على الاشخاص الذين ينطبق عليهم مفهوم التابع شخصا اخر هو الزوج اذا اختار ان يكون تبعا لزوجته. و نخلص مما تقدم ان المشرع العراقي استقر على المزج بين مبدأي الاستقلالية للزوجة و تبعيتها لزوجها باختياره التوسط بين المبدئين لأنه عمل لتهيئة النصوص القانونية لتحقيق مبدأ وحدة جنسية العائلة و في الوقت ذاته ترك الاختيار للزوجة في اللحاق بجنسية زوجها و بذلك يكون لامس استقلاليته.

المبحث الثالث

فقد التابع للجنسية

تزول الجنسية التي يحملها الفرد اما بإرادته و هو الامر الغالب او تزول الجنسية عنه رغم ارادته ، فقد يقرر الفرد التخلي عن جنسيته التي يحملها بهدف اكتساب جنسية دولة اخرى بطرق مختلفة مقرة من قبل الاخيرة ، و قد تزول جنسيته رغم ارادته بقرار من الدولة بان تجرده من جنسيته بإسقاطها عنه.

لذلك يعرف فقد الجنسية بانه زوالها عن الشخص بعد تمتعه بها ردحا من الزمن و قد يحصل ذلك بسبب قيام الفرد اختيارا بعمل ارادي من شأنه ان يثبت له جنسية اخرى و قد يفقد الشخص الجنسية بقرار من السلطة على سبيل العقوبة لقيامه بعمل من الاعمال التي يمنع القانون القيام بها لأنها تدل على ضعف ولائه الوطني نحو دولته^٢ ، و ان فقد الجنسية

^١ ينظر نص المادة ٧ من قانون الجنسية العراقية النافذ رقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٦ .

^٢ ينظر د. غالب الداودي و د. حسن الهداوي ، مصدر سابق ، ص ١٠١.

على هذا النحو من قبل العراقي يفيض ايضا على غيره و يتأثر الاخير بهذا الفقد و سنفصل في بحث الاولاد غير البالغين و الزوجة كلا على حدة.

المطلب الاول

الاولاد غير البالغين

يفقد الصغير غير البالغ سن الرشد جنسيته العراقية في جميع الاحوال التي يفقد فيها والده جنسيته العراقية و ذلك تبعا له ، و قد نصت على هذه الحالة لفقد جنسية الصغير العراقية الفقرة ثانيا من المادة (١٤) من قانون الجنسية النافذ بقولها (اذا فقد عراقي الجنسية العراقية يفقدها تبعا لذلك اولاده غير البالغين سن الرشد) و يتضح جليا من هذا النص انه يشترط لفقد الجنسية العراقية في هذه الحالة ضرورة توافر الشروط الاتية:

١- ان يفقد الوالد جنسيته العراقية.

٢- ان يكون الابن غير بالغ سن الرشد ، اما اذا كان بالغاً فانه لا يتأثر بهذا الفقد ابتداء.

٣- ان يكون الابن غير البالغ سن الرشد ثابت النسب لأبيه . و ضرورة توافر الشرط الثالث هو لتجنب الوقوع في حالة اللا جنسية لأنه لا يلتحق بجنسية والده التي سيكتسبها اذا لم يثبت نسبه.

و تجدر الاشارة الى التأكيد على ان البالغ سن الرشد لا تتأثر جنسيته بفقد والده الجنسية العراقية . و لكن هذا الحكم لا يسري على اطلاقه فثمة استثناء يستتجه جانب من الفقه^١ ، من نص المادة (١٥) من قانون الجنسية النافذ و التي قضت بان (للووزير سحب الجنسية العراقية من غير العراقي التي اكتسبها اذا ثبت قيامه او حاول القيام بعمل يعد خطراً على امن الدولة و سلامتها او قدم معلومات خاطئة عنه او عن عائلته عند تقديم الطلب اثر

^١ ياسين طاهر الياسري ، مصدر سابق ، ص ٢١٤-٢١٥.

صدور حكم قضائي بحقه مكتسبا لدرجة البتات) و بدورنا نتفق مع هذا الرأي . كما يشترط لفقد الابن البالغ جنسيته تبعا لأبيه الاتي :

١- ان تثبت الجنسية العراقية للابن البالغ سن الرشد تبعا لوالده وقت ولادته و ذلك استنادا الى احكام المادة الثالثة او تثبت له قبل بلوغه استنادا الى المادة الرابعة عشر سالفتي الذكر من قانون الجنسية النافذ.

٢- ان يفقد الوالد جنسيته العراقية المكتسبة و ذلك جبرا عليه على سبيل العقوبة استنادا لأحكام المادة (١٥) أي انه يقدم معلومات خاطئة عنه او عن عائلته بقصد التزوير او الغش. واذا كان الاب فقد جنسيته لاكتسابه اياها استنادا لأمر باطل فانه و عملا بقاعدة كل ما يبني على باطل فهو باطل ستسحب عن كل شخص حصل عليها بسبب ذلك الاب و منهم اولاده.

المطلب الثاني

الزوجة

يكاد يجمع الفقه على عدم تأثر الزوجة فيما يتعلق بجنسيتها اذا فقد زوجها العراقي جنسيته العراقية حتى و ان كان زوال الجنسية عن الزوج بسبب العقوبة و ذلك عملا بمبدأ استقلالية الزوجة بجنسيتها في داخل العائلة الا اذا اختارت الزوجة ان تجعل من نفسها تبعا لزوجها^١، و هذا ما اكده قانون الجنسية النافذ الذي لم يجز سحب الجنسية العراقية من الزوجة المتجنسة بها على اساس الزواج المختلط تبعا لسحبها عن زوجها و ذلك احتراماً لحقها في جنسيتها تمييزاً لها عن زوجها و عدم مؤاخذتها بأفعاله المتمثلة بالتخلي عن الجنسية العراقية او ثبوت قيامه بعمل يمس امن الدولة و سلامتها^٢.

^١ بدر الدين عبد المنعم ، مصدر سابق ، ص ٢١٨. د. غالب الداودي و د. حسن الهداوي ، مصدر سابق ،

ص ١٢٠. و د. جابر الراوي ، مصدر سابق ، ص ١٨٠.

^٢ ينظر المادة (١٢) و المادة (١٥) من قانون الجنسية العراقية النافذ رقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٦ .

و نتفق مع الراي الذي يذهب الى ان جنسية الزوجة تتأثر بفقد الزوج لجنسيته العراقية و ذلك في ما اذا ثبت ان اكتساب الزوج للجنسية العراقية كان بناء على ارتكابه غشا او تزويرا . ففي هذه الحالة تفقد الزوجة جنسيتها تبعا لزوجها الذي اكتسبها بالغش او التزوير و اسقطت عنه اذا كانت الزوجة قد حصلت على الجنسية العراقية بسبب زوجها . و مرد ذلك ان ما يبنى على باطل فهو باطل . و يشترط لوجوب هذا الامر توافر الشروط الاتية:

١- ان يكون الزوج متجنسا بالجنسية العراقية.

٢- ان تكتسب الزوجة الجنسية العراقية في تاريخ لاحق على الزواج تبعا لاكتساب الزوج الجنسية العراقية.

٣- ان يقرر وزير الداخلية سحب الجنسية العراقية عن الزوج المتجنس بها لثبوت قيامه بالغش او التزوير في حصوله على الجنسية العراقية.

و بتقديرنا لا يقف الامر عند هذا الحد فقد تختار الزوجة ان تكون تبعا لزوجها في حالة فقدان الاخير لجنسيته العراقية و هذا ما قضت به المادة (١٢) من قانون الجنسية النافذ بنصها (اذا تزوجت المرأة العراقية من غير العراقي و اكتسبت جنسية زوجها فإنها لا تفقد جنسيتها العراقية ما لم تعلن تحريريا تخليها عن الجنسية العراقية) و يشترط لتطبيق هذا النص الاتي :

١- ان تكون جنسية الزوجة عراقية وقت الزواج.

٢- ان يكون الزوج غير عراقي .

٣- ان تكتسب الزوجة جنسية زوجها باختيارها.

٤- اعلانها التحريري عن رغبتها في التخلي عن الجنسية العراقية.

و ما تقدم يدعونا التوجه للمشروع و تقديم اقتراح مفاده تعديل نص المادة (١٢) سאלفة الذكر لتشمل الزوج اذا كان غير عراقي او كان عراقي اكتسب جنسية اجنبية و رغبت الزوجة ان تتبع زوجها في جنسيته الجديدة.

المبحث الرابع

استرداد التابع للجنسية

الاسترداد هو الاجازة لمن فقد جنسيته ان يعود بصورة لاحقة الى جنسيته السابقة باعتبار ان فقد الجنسية لا يعني في جميع الاحوال حرمان الشخص منها الى ابد الابدين^١ ، و يستردها الشخص بالحالة التي كانت عليها قبل فقدانها (اصلية ام مكتسبة) و بهذا الاسترداد سيستمتع مجددا بالحقوق الناتجة عنها. و سنتناول كيفية استرداد التابع للجنسية لكل من الاولاد غير البالغين و الزوجة في المطلبين الآتيين:

المطلب الاول

الاولاد غير البالغين

يفقد الاولاد غير البالغين جنسيتهم العراقية تبعاً لوالدهم مهما كان الامر الذي بمقتضاه فقد الوالد جنسيته العراقية و حيث ان فقد هؤلاء الاولاد لجنسيتهم لم يكن لإرادتهم فيه أي دخل و قد يكون على العكس من ذلك خلافاً لرغبتهم لذا اعطاهم المشرع فرصة لتدارك الحيف الذي الم بهم بإعلان رغبتهم ان أرادوا العودة الى الجنسية العراقية عندما يستطيعون التعبير عن ارادتهم بصورة سليمة و ذلك بكمال اهليتهم^٢ ، و قد نص على هذا الحق في الفقرة الثانية من المادة الثالثة عشرة من قانون الجنسية العراقية لسنة ١٩٦٣ الملغي التي قضت (اذا فقد عراقي الجنسية العراقية يفقدها ايضاً اولاده الصغار للصغير الذي زالت عنه الجنسية العراقية بموجب هذه الفقرة ان يستعيد الجنسية العراقية بقديمه طلباً بذلك اثناء وجوده في العراق خلال سنة من تاريخ بلوغه سن الرشد...).

^١ د. حسن الهداوي : الجنسية و مركز الاجانب وأحكامهما في القانون العراقي ، مطبعة الارشاد ، ط ٣ ،

بغداد، ١٩٧٢ ، ص ٢١٦ .

^٢ المصدر نفسه ، ص ٢٢٢ .

و ما نراه من مثلب على هذا النص انه لم يشر الى استرداد الصغير الذي فقدها تبعا لأبيه الجنسية العراقية اذا استرد الاب الجنسية العراقية و لا يزال الصغير دون سن البلوغ.

و بتقديرنا نجد ضرورة في النص على هذا الحكم على غرار تبعية الصغير لأبيه في الاكتساب و تبعيته له في فقدان . فلو فرضنا جدلا ان الاب فقد جنسيته العراقية و فقدها تبعا له ولده الصغير ثم استرد الاب بعد ذلك الجنسية العراقية و كان الاسترداد قد حصل بتاريخ سابق على بلوغ ولده الصغير سن الرشد فانه (بالاستناد على هذا النص) لا يتبع ابيه في الاسترداد و انما تبقى جنسيته هي جنسية ابيه التي اكتسبها الاخير قبل استرداده الجنسية العراقية ، و يتوجب على الطفل ان يبلغ سن الرشد ثم يقدم طلبا باستردادها . و هذا يخل بمبدأ توحيد العائلة لتحقيق غاية اشراف الاب على عائلته.

لذلك كنا نرتقب قانون الجنسية النافذ ان يضيف شيئا على هذا النص الا انه ما زاد في الطين الابلة ، فقضت المادة (١٤/ثانيا) منه على (اذا فقد عراقي الجنسية العراقية يفقدها لذلك اولاده غير البالغين سن الرشد و يجوز لهم ان يستردوا الجنسية العراقية و بناء على طلبهم اذا عادوا الى العراق و اقاموا فيه سنه واحدة و يعتبرون عراقيين من تاريخ عودتهم) . فما لم يشترط في تطبيق هذا النص هو عدم بلوغ الصغار سن الرشد لتقديمهم طلبا في استردادها . و قد راي في ذلك بعض الاساتذة معالجة للنقد الذي وجهناه سابقا على النص في قانون ١٩٦٣.

الا اننا نرى عدم اشتراط البلوغ ما هو الا عيب في الصياغة ، فتقديم الطلب مقترن ببلوغ الشخص لأنه تصرف قانوني و لا يمكن تصنيف هذا التصرف بالتصرف النافع نفعا محضا كي يتسنى للمميز مباشرته ، فحصول الشخص على الجنسية يلزمه بالتزامات كثيرة اهمها الولاء و الخدمة العسكرية... الخ. و كذلك لا يمكن ان يترك المجال للولي مباشرة هذا التصرف عن الصغير لان الجنسية هي من الحقوق للصيقة بشخص الانسان و لا بد للمعني ان يباشر بنفسه التصرفات التي تقوده للحصول على الجنسية ، و ان المشرع مدرك لهذا الحق و ذلك عندما حصر تقديم الطلب في الشخص المعني ليس في الاسترداد فحسب و انما في جميع النصوص القانونية الواردة في قانون الجنسية المشتملة على تقديم طلب

للحصول على الجنسية او لفقدها او لاستردادها و هذا الامر لم يتغير منذ صدور اول قانون للجنسية و حتى الان.

المطلب الثاني

الزوجة

لا تكون الزوجة تبعا لزوجها في استردادها الجنسية بشكل اجباري و انما لها الحق ان تختار و تجعل من نفسها تبعا لزوجها في حالة خاصة اشار لها المشرع في المادة (١٣) من قانون الجنسية النافذ التي قضت (اذا تخلت المرأة العراقية عن جنسيتها العراقية وفقا لأحكام البند ثالثا من المادة العاشرة من هذا القانون.

حق لها ان تسترد جنسيتها بالشروط الاتية:

اولا: اذا منح زوجها غير العراقي الجنسية العراقية او اذا تزوجت هي من شخص يتمتع بالجنسية العراقية ترجع اليها الجنسية العراقية من تاريخ تقديمها طلبا بذلك.

ثانيا: اذا توفي عنها زوجها او طلقها او فسخ عقد الزواج ترجع الجنسية من تاريخ تقديمها طلبا بذلك على ان تكون موجودة في العراق عند تقديمها الطلب).

و بناء على هذا النص اذا تخلت المرأة العراقية عن الجنسية العراقية لاكتسابها جنسية زوجها غير العراقي بإرادتها جاز لها استرداد الجنسية العراقية لا بموجب موافقة السلطة المختصة و انما بقوة القانون اذا توفرت الشروط الاتية:

١- اذا اكتسب زوجها غير العراقي الجنسية العراقية او اذا تزوجت من شخص يحمل الجنسية العراقية .

٢- اذا انتهت الرابطة الزوجية بالنسبة للزوجة العراقية التي تزوجت من اجنبي الجنسية و دخلت في جنسية زوجها بإرادتها و فقدت جنسيتها العراقية ، يجوز لها ان تقدم طلبا لاسترداد الجنسية العراقية .

٣- ان تقدم طلبا تروم فيه استرداد جنسيتها العراقية معنون الى وزير الداخلية على ان تكون وقت تقديم الطلب مقيمة في العراق.

الخاتمة :

النتائج و التوصيات :

ان الغموض الذي لف المعنى القانوني للتابع و ضبابية الاحكام المعالجة لبيان الاشخاص التابعين و ترشح القواعد القانونية بين التوجه نحو التمسك بقاعدة عامة تنظم هذا الموضوع من جهة و من جهة اخرى هدم هذه القاعدة بمعول الاستثناءات التي ترد عليها ، ذلك كان الدافع الابرز لهذه الدراسة و تحققت الاخيرة من خلال اجراء مسح قانوني للموضوع مدار البحث في قانون الجنسية العراقي للتعرف على التابع و معرفة كيفية حصوله على الجنسية و حالات فقده لها و آلية استرداده إياها. و خلصت الدراسة الى مجموعة من النتائج و التوصيات الاتية:

١- التابع في قانون الجنسية هو من يجبره او يخيره القانون في اللحاق بغيره من حيث الحصول على الجنسية و فقدها و استردادها تحقيقا لمبدأ وحدة العائلة. و قد اندرج ضمن هذا المفهوم الاشخاص الاتي ذكرهم :

أ- الاولاد غير البالغين سن الرشد: لم يسلك قانون الجنسية المسلك الذي سلكه القانون المدني في إلحاق الصغير بحكم البالغ اذا ما اكمل سن الخامسة عشرة و اذن له وليه في ابرام التصرفات القانونية ، و انما اشترط قانون الجنسية البلوغ الحقيقي للصغير حصرا و يكون كذلك اذا اتم الثامنة عشرة من العمر. و الصغير بهذا المعنى يكون مجبرا في التبعية لوالده من حيث الجنسية عملا بالية تحقيق مبدأ وحدة العائلة في الجنسية ليساعد ذلك على اكمال سلطة الاب في توجيه ولده و الاشراف عليه و تربيته.

ب- الزوجة: تنازع لتحديد موقف الزوجة من تحقيق وحدة العائلة مبدأين ، هما مبدأ التبعية لزوجها في جنسيته بدافع ان وحدة الجنسية تحقق التوافق الروحي في نطاق الاسرة ، بالإضافة الى ان هذا المبدأ يحقق مصلحة الدولة بالقضاء على العناصر الاجنبية. و مبدأ ثاني هو مبدأ استقلالية الزوجة بجنسيتها و بالتالي عدم تأثرها بجنسية زوجها اذا ما تغيرت

انطلاقاً من المركز الحديث للمرأة و اشتراكها مع الرجل في كافة الحقوق و التكاليف ، و كانت لهم حجج منها ان الاخذ بمبدأ التبعية قد يؤدي الى تسلل عناصر خطرة الى المجتمع الوطني.

و بتقديرنا ان المشرع العراقي توسط بين التبعية و الاستقلالية و ذهب باتجاه معتدل بين مغلاة تبعية الزوجة و استقلالها. و قد اعتمد في هذا الاطار بفكرة مثالية و هي عدم الحاق الزوجة بجنسية زوجها دون ان يكون لإرادتها دخل في كسبها او فقدها او استردادها و الاستثناء على ذلك اجبارها على التبعية في احوال خاصة ان وجدت.

ج- الزوج : و هو التابع الاخير و الذي مثل المساحة الاضيق نطاقاً لفكرة التبعية ، فكان النص فيه بتخييره باللحاق بجنسية زوجته في حالة واحدة و هي ما نصت عليه المادة السابعة من قانون الجنسية النافذ .

٢- يحصل التابع على الجنسية اما فرضاً او اكتساباً . و تكون جنسيته مفروضة عليه اذا كان غير بالغ سن الرشد و يتحقق ذلك بفرضيتين الاولى اذا ولد الطفل لآب عراقي او ام عراقية و هذا ما قضت به المادة (٣) ، و الثانية ان يلتحق بجنسية والده بعد ولادته و قبل بلوغه اذا اكتسب الوالد لجنسية جديدة . و نرى ان جنسية الصغير في الاحوال المتقدمة هي جنسية اصلية لأنها فرضت عليه دون الاعتداد بإرادته و هذا يتسق و مفهوم الجنسية الاصلية. و تجدر الإشارة الى ان المشرع العراقي اضاف مبدأ جديد في فرض الجنسية الاصلية خالف به جل قوانين العالم و هو المبدأ المعتمد على الدم المنحدر من الام دون قيد او شرط و قد وجهنا في طيات هذه الدراسة انتقادات جوهرية بهذا الصدد.

بيد انه قد تكون جنسية التابع جنسية مكتسبة و ينحصر ذلك بتقديرنا في الزوجة و الزوج ، فللزوجة الأجنبية المتزوجة من عراقي ان تتبع زوجها من حيث اكتسابها للجنسية بشرط ان يمر على الزواج و الإقامة في داخل العراق مدة خمس سنوات ، و يستثنى من

هذا الشرط المطلقة و المتوفى عنها زوجها. و يحق للزوج ان يجعل من ذاته تبعا لزوجته من حيث الجنسية بان يحقق شروط المادة السابعة من قانون الجنسية النافذ.

٣- يفقد الاولاد غير البالغين سن الرشد جنسيتهم العراقية تبعا لأبيهم مهما كانت صورة الفقد اختيارا او جبرا ، اما الزوجة فلا تفقد جنسيتها بحكم القانون تبعا لزوجها و انما روعي في ذلك جانب من استقلاليتها و بالتالي لا تفقدها الا بناء على رغبتها ، و الحال ذاته بالنسبة للأولاد البالغين.

و نرى امكانية فتح الباب امام سحب الجنسية العراقية من الزوجة و الاولاد البالغين جبرا عليهم تبعا لوالدهم اذا فقدوا بعد ان اكتسبها بناء على غش او تزوير و كانت الزوجة و الاولاد البالغين قد اكتسبوا تلك الجنسية بسبب الزوج او الاب. و مرد ذلك ان اكتساب الزوجة او الاولاد البالغين قد بني على باطل و باطل كل ما يبنى على باطل.

٤- زل المشرع العراقي عن خطاه التي رسمها في اكتساب و فقدان الاولاد غير البالغين للجنسية تبعا لوالدهم في موضوع الاسترداد. و لم ينص على حق الولد غير البالغ في استرداد جنسية ابيه اذا ما استردها الاخير و كان الاولاد لا يزالون دون سن البلوغ. و انما اعطاهم الحق في تقديم طلبا لاستردادها . و اقرن قانون الجنسية الملغي لسنة ١٩٦٣ تقديم الطلب ببلوغ الطفل الفاقد الجنسية تبعا لأبيه الامر الذي اغفله القانون النافذ ، و قد وجد في ذلك بعض الاساتذة ضالتهم في معالجة النص بالقول ان للطفل الحق في استرداد الجنسية حتى و ان لم يبلغ سن الرشد و بذلك يكون قد انصفه من الحيف اللاحق به في عدم النص على استرداد الطفل للجنسية تبعا لاسترداد والده الجنسية العراقية قبل بلوغ ذلك الطفل سن الرشد.

و بناء على ما تقدم نوجه الى المشرع العراقي التوصيات الاتية :

١- إرجاع نص المادة الثالثة الى الصياغة التي كانت عليه في قانون الجنسية الملغي لسنة ١٩٦٣ و الغاء العمل بمبدأ فرض الجنسية الأصلية على أساس الدم المنحدر من الأم بدون

قيد او شرط . للتعارض الذي حققه هذا النص مع كثير من النصوص الاخرى و منها المادة (١٤) التي تقضي بفقدان الولد غير البالغ سن الرشد الجنسية العراقية ان فقدها والده. الامر الذي لا يمكن تحقيقه اذا كانت ام الصغير عراقية الجنسية.

٢- يعدل نص المادة ١٢ من قانون الجنسية النافذ القاضي بفقد العراقي المتجنس الذي اكتسب جنسيته بناء على غش او تزوير ليشمل الحكم بفقدانها كل من اكتسبها بسببه ، و بذلك يضاف الى اولاده غير البالغين في فقدهم الجنسية تبعا له الاولاد البالغين و الزوجة اذا حصلوا على الجنسية بسبب الاب او الزوج، بل و يتعدى الحكم بشكل مقصود و مسيطر عليه ليمس الزوج ان كان قد اكتسب جنسيته بسبب زوجته التي حصلت على الجنسية العراقية بالغش او التزوير.

٣- نوصي بتدارك النقص في صياغة المادة (١٤) التي اغفلت اشتراط بلوغ الصغير الذي فقد جنسيته تبعا لأبيه سن الرشد كي يقدم طلبا في استرداد الجنسية . و لا نتفق مع الراي الذي عرضناه في النتيجة رقم (٤) في تفسير النص و انما نقول ان الطلب مقترنا دائما بالبلوغ بالإضافة الى ان طلب استرداد الجنسية هو تصرف قانوني و هو ليس بالتصرف النافع نفع محض و انما هو تصرف دائر بين النفع و الضرر ، و لو سلمنا جدلا بعدم اشتراط البلوغ في الصغير مقدم الطلب فهذا يعني ان يثبت الحق له في استرداد الجنسية العراقية التي فقدتها تبعا لأبيه مباشرة بعد الفقد حتى لو كان طلب الاسترداد بعد ساعة واحدة عن الفقد او يوم او شهر... الخ. هذا من ناحية و من ناحية اخرى لا بد ان يشمل نص المادة (١٤) استرداد الصغير جنسيته تبعا لاسترداد والده ان كان الاول لا يزال دون سن البلوغ. لذلك نرى ان يستوي النص المعني على الحال الاتي (اذا فقد عراقي الجنسية العراقية يفقدتها تبعا لذلك أولاده غير البالغين سن الرشد و ان استردها يستردوها الاولاد ان كانوا لا يزالون دون سن البلوغ، و ان لم يستردها يجوز للأولاد بعد البلوغ ان يستردوها بناء على طلبهم اذا عادوا الى العراق و أقاموا فيه سنة واحدة و يعتبرون عراقيين من تاريخ عودتهم).

المصادر :

أولا : معاجم اللغة العربية :

١. محمد بن ابي بكر بن عبد القادر الرازي : مختار الصحاح ، دار الرسالة ، الكويت ، ١٩٨٣ .

٢. محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي : لسان العرب ، ج ٨ ، دار صادر ، بيروت ، ط ٣ ، ١٩٩٤ .

ثانيا : الكتب القانونية :

١. د. بدر الدين عبد المنعم شوقي : احكام الجنسية و الموطن دراسة مقارنة ، مطبعة العشري ، القاهرة ، ٢٠٠٥ .

٢. د. جابر ابراهيم الراوي : شرح احكام قانون الجنسية ، الاردن ، ٢٠٠٠ .

٣. د. حسن الهداوي : الجنسية و مركز الاجانب وأحكامهما في القانون العراقي ، مطبعة الارشاد ، ط ٣ ، بغداد ، ١٩٧٢ .

٤. د. حسن علي الذنون : المبسوط في شرح القانون المدني ، المسؤولية عن فعل الغير ، دار وائل ، ط ١ ، الاردن ، ج ٤ ، ٢٠٠٦ .

٥. د. حفيظة السيد الحداد: المدخل الى الجنسية ومركز الأجانب، ط ١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، ٢٠١٠ .

٦. عبد الباقي البكري و زهير البشير : المدخل لدراسة القانون ، شركة العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، ط ٢ ، ٢٠١٠ .

٧. د. عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير : الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، ج ١ ، بغداد ، ٢٠١٢ .

٨. د. غالب على الداودي و د. حسن محمد الهداوي : القانون الدولي الخاص ، ج ١ ، بغداد ، ٢٠٠٩ .

٩. د. فؤاد رياض و د. سامية راشد: الوجيز في القانون الدولي الخاص ، القاهرة ، ١٩٧١ .

١٠. د. ندى البدوي النجار : احكام المسؤولية ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، ط١ ، لبنان ، ١٩٩٧ .

١١. ياسين طاهر الياسري : الوافي في شرح قانون الجنسية العراقي ، بغداد ، ط٣ ، ٢٠١٠ .

ثالثا : القوانين :

١. القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ .

٢. القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ .

٣. قانون الجنسية العراقية الملغي رقم (٤٣) لسنة ١٩٦٣ .

٤. قانون الجنسية العراقية النافذ رقم (٢٦) لسنة ٢٠٠٦ .