# التنظيم القانوني لأثبات الجنسية العراقية
## دراسة مقارنة في نطاق القانون الدولي الخاص

ألأستاذ الدكتور عباس زبون العبودي
أستاذ القانون الخاص // كلية القانون - جامعة كربلاء

**الخلاصة :**

تعد مسألة أثبات الجنسية من ابرز المشكلات التي تواجه تنظيم الجنسية ، إذ أن المشرع العراقي لم ينظم هذه المسألة بالرغم من أهميتها في تحديد المركز القانوني للافراد في الدولة والمجتمع ، ولذلك فأن تنظيم أحكام الجنسية يعد من الضرورات الملحة التي ينبغي على المشرع ان يقوم بتنظيمها لأن للمشرع ترك تنظيم هذه الاحكام للقواعد العامة التي تعد قاصرة عن استيعاب احكام أثبات الجنسية .

**Abstract :**

The Legal organisation prove Iraqi nationality.
Proving nationality is of a great imporatance due to the improtance of nationality itself as it determines the leqal position of the individual in state and society . Despite of This great improtance of proving nationlaity on the international level, Whether for the native or the foreigner , the Iraqi legislator has not established a special organizing to prove nationality . This made it necessary to employ the general rules of proving nationaity . Such a thing is considered a defect in Iraqi Legislation , Which the lagislator should avoid through the enactment of rules to prove nationality. The reason for this that proving nationality is characterised by a peculiarity which renders the general rules insufficient to cover the questions related to it.

**المقدمة :-**

تعد مسالة أثبات الجنسية بوصفها رابطة قانونية وسياسية وروحية بين دولة محددة وشخص معين من المسائل المهمة التي تستمد اهميتها من اهمية الجنسية ذاتها [١] ، إذ تحدد الجنسية المركز القانوني للفرد في الدولة وفي المجتمع الدولي ، لذلك فأن من مصلحة الفرد إقامة الدليل على أثبات تمتعه بالجنسية الوطنية في مواجهة دولته بصفة خاصة إذا عاملته الجهات المعينة في تلك الدولة على أنه أجنبي ، فأصدرت قراراً بأبعاده أو منعته من مباشرة الحقوق السياسية ، كحقه في ألأنتخاب ،أو الترشيح لعضوية مجلس النواب ،أو تولي الوظائف العامة ، أو الحصول على جواز سفر ،أو القبول في الجامعات . فضلاً عن ذلك أن الشخص ألأجنبي قد يحتاج لأثبات جنسيته ألأجنبية ، لكي يحتج بهذا ألأثبات في الدولة المقيم فيها لاسيما أذا أعتبرته هذه الدولة بأنه وطني وأستدعتهُ لأداء الخدمة العسكرية ، أو فرضت عليه أي ألتزام كأداء الضرائب الذي يقع على الوطنيين وحدهم ، وقد يحتاجها ألأجنبي الى إثبات جنسيته لمطالبته الدولة المقيم بها بأحترام الحد ألأدنى للحقوق التي يتمتع بها ألأجنبي [٢]، وكذلك يمكن ألأستفادة من إثبات الجنسية في مجال تنازع القوانين وتحديد القانون الواجب التطبيق ، لاسيما عندما يكون ضابط الجنسية مناطاً لمعرفة تحديد ألأختصاص التشريعي ، وكذلك لتحديد ثبوت ألأختصاص القضائي الدولي [٣] ، او في مجال تنفيذ ألأحكام ألأجنبية إذ يستفيد الوطني من تنفيذ الحكم الصادر لصالحه من محاكم دولته في دولة أجنبية ، بينما يستفيد ألأجنبي من رفض تنفيذ الحكم الصادر ضده من محاكم

الدولة التي توطن فيها ، لاسيما أذا كان ضابط ألاختصاص الذي يعتمد عليه في تحديد هذه المسائل هو ضابط الجنسية .
ونظراً لأهمية وخطورة إثبات الجنسية للأفراد فأن بعض التشريعات العربية نظمت أحكام مسألة إثبات الجنسية بشيء من التفصيل ومن هذه التشريعات ، قانون الجنسية الكويتي رقم (١٥) لسنة ١٩٥٩، وقانون الجنسية في دولة المغرب لسنة ١٩٥٨، وقانون الجنسية التونسي لسنة ١٩٦٣ ، وقانون الجنسية الجزائري لسنة١٩٧٠ ، ويبدو أن هذه القوانين ألأخيرة قد تأثرت الى درجة كبيرة بأحكام قانون الجنسية الفرنسي لسنة١٩٤٥، لتنظيم المسائل المتعلقة بأثبات الجنسية [٤] .
وبالرغم من أن المشرع العراقي لم ينظم أحكام أثبات الجنسية في قانون الجنسية العراقية رقم (٢٦) لسنة٢٠٠٦ ، فأن هذا القانون جاء بأتجاه جديد وأعطى للمحاكم العراقية صلاحية الفصل في منازعات الجنسية وألغى النصوص التي تمنع المحاكم من النظر فيها ،إذ كانت في ظل قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (٤١٣) ، تمنع المحاكم من النظر في الدعاوي الناشئة عن تطبيق أحكام قانون الجنسية العراقية ويجوز ألأعتراض فقط على قرارات وزير الداخلية لدى رئيس الجمهورية ،وتكون قراراته بهذا الشأن قطعية [٥]، وأنسجاماً مع هذا ألأتجاه الجديد نأمل من المشرع العراقي أن ينظم أحكام إثبات الجنسية ، وبغير ذلك فأن، ألأمر يستلزم الرجوع الى القواعد العامة التي تحكم ألأثبات بوجه عام ، والتي نص عليها قانون ألأثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة١٩٧٩ ،إذ حددت هذه القواعد محل ألأثبات والطرف الذي يقع عليه عبء ألأثبات والوسائل التي حددها القانون لأثبات الجنسية العراقية ، والقواعد العامة قاصرة عن إستيعاب أحكام إثبات الجنسية ، وأن دراسة هذه القواعد تقتضي توزيع البحث الى المباحث الثلاث الآتية :-

**ألمبحث ألأول:- مفهوم إثبات الجنسية ومحلها .**
**ألمبحث الثاني :- عبء إثبات الجنسية في القانون المقارن والتشريع العراقي**
**المبحث الثالث :- أدلة إثبات الجنسية العراقية .**

## المبحث ألأول :-

**مفهوم إثبات الجنسية ومحلها**
**إثبات الجنسية :-** هو إقامة المدعي الدليل على ثبوت الجنسية الوطنية له ، أو نفيها عنه طبقاً لأحكام قانون الجنسية الذي يدعي ألأنتماء اليه ، وذلك بأحدى وسائل ألأثبات المقبولة التي حددها ذلك القانون.[٦].
ومحل ألأثبات في الجنسية هو ألأمر الذي ينبغي على المدعي إثباته إذ من المهم جداً أن يعرف هذا المدعي على وجه التحديد ماهو ألأمر الذي يجب إثباته لكي يحصل على حقه في ثبوت جنسية وطنية له ، أو نفيها عنه لأنها تحمله التزامات لايريد أن تفرض عليه . فهل على هذا المدعي إثبات الحق ذاته في الحصول على الجنسية أو نفيها أم إثبات الواقعة القانونية وألأدلة المقبولة قانوناً التي أعطته الحق في المطالبة بهذه الجنسية أو نفيها ، ولأثبات صحة أي أدعاء سواء كان حقاً شخصياً أم عينياً أم إثبات الجنسية أو نفيها ، فأنه من الناحية المنطقية يجب إثبات عنصرين:
**عنصر الواقع:-** وهو مصدر الحق المدعى به وعنصر القانون وهو القاعدة القانونية التي تقرر هذا الحق ، ومحل ألأثبات في الجنسية يرد على مصدر نشوء الحق فيها أو زواله أي يرد على الواقعة ذاتها التي يرتب عليها القانون أثراً بوصفها مصدراً للحق ، لأن يستحيل عقلاً إثبات الحق وأنما يستنبط من مصدره وهي الواقعة التي أدت الى نشوء الحق[٧].
فمحل ألأثبات لايرد على القاعدة القانونية ((عنصر القانون ))، لأن الأهتداء اليها يكون من مهمة القاضي وأنما يرد على الواقعة ذاتها التي تكسب الفرد الصفة الوطنية أو تجرده منها ، وان الكشف عن هذه الواقعة القانونية يكون بالرجوع الى القانون الواجب التطبيق على إثبات الجنسية ، وهذه الواقعة التي يقدمها للأثبات تتعدد بتعدد أسباب التمتع بالجنسية وفقدها وأستردادها ، فإذا كانت تلك الجنسية مبنية على حق الدم من ناحية ألأب أم من ناحية ألأم ، فأن محل ألأثبات ينصب على واقعة الميلاد من أب وطني أم من أم وطنية .

اما إذا كانت الجنسية ألأصلية مبنية على حق ألأقليم كما هو الحال في الجنسية التي تثبت لمجهول ألأبوين أو اللقيط فأن محل ألأثبات هو واقعة الميلاد على أقليم الدول ، مع مراعاة أن الفقرة الثانية من المادة الثالثة من قانون الجنسية العراقية الجديد أقامت قرينة قانونية بسيطة على أعتباره عراقياً وجاء فيها أنه :-
يعتبر عراقياً من ولد في العراق من أبوين مجهولين ويعتبر اللقيط الذي يعثر عليه في العراق مولوداً فيه مالم يقيم الدليل على خلاف ذلك ، ويكون محل ألأثبات بشأن فقد الجنسية وألأسقاط وفي شأن استردادها ، والواقعة القانونية المتمثلة بالقرارالذي سحبت بموجبه الجنسية عن الشخص ، وكذلك ألأمر فيما يتعلق بمحل ألأثبات في حالة أسترداد الجنسية . وعليه فأن محل أثبات الجنسية ينصب على الصفة الوطنية كما ينصب على الصفة ألأجنبية سواء بنفي الصفة الوطنية أو بإثبات التمتع بجنسية أجنبية معينة ويكون محل ألأثبات في الحالتين هو إقامة الدليل في الواقعة القانونية التي تكسب الفرد الجنسية أو تجرده منها [٨].
وقد عرضت على القضاء الدولي حالات يرفع فيها الخصم بعدم ثبوت الجنسية ، كما في قضية - روفائيل ، نابليون ، كارلو – والتي عرضت على محكمة التحكيم الدائمية في لاهاي عام ١٩١٣ ، برئاسة القاضي الفرنسي (لوي رينو ) ، وتتلخص وقائعها أن هؤلاء الثلاثة ألأشقاء قد ولدوا من عائلة (كانا فيرو) من أب إيطالي ، فأعتبرتهم إيطاليا من وطنييها طبقاً لأحكام المادة الرابعة من قانونها المدني ، التي كانت تفرض الجنسية ألأيطالية ألأصلية على اساس حق الدم المنحدر من ألأب كما أعتبرتهم (بيرو) من وطنييها على اساس حق ألأقليم لولادتهم في أقليمها وأستناد قانونها الى حق ألأقليم في فرض الجنسية ألأصلية ، ولذلك أرادت (بيرو) أستيفاء ضرائب من (روفائيل) تحققت من أرباحه التجارية بوصفه من وطنييها وقدرها(٤٧٠٠٠) ليرة ، ولكن (روفائيل) رفض تسديد هذا المبلغ لحكومة (بيرو) متمسكاً بجنسيته ألأيطالية وطلب من الحكومة ألأيطالية حمايته . وحصل نزاع بين (بيرو) و(إيطاليا) بصدد جنسيته ورفع التنازع الى محكمة التحكيم التي قضت بالجنسية البيرونية له على أساس إنها كانت الجنسية الفعلية التي كان يظهر بها (روفائيل) بالنظر لممارسته من الناحية الواقعية حقوقه المدنية والسياسية في بيرو أكثر من مناسبة بوصفه مواطناً من (بيرو) ، من ذلك ترشيح نفسه لعضوية مجلس الشيوخ البيروني وفوزه في ألأنتخابات وتعيينه بعد الفوز بوظيفة القنصل العام (لبيرو) في هولندا كما اتضح أن محل أقامته كان في (بيرو) [٩] .
وقد جاء في قرار لمحكمة التمييز العراقية [١٠] ، بأنه إذا كانت الجنسية العراقية مكتسبة تبعاً لجنسية ألأب فيجوز لوزير الداخلية سحب الجنسية منه إذا حكم عن فعل خطر على الدولة بالرغم من ان المدعي كان عراقياً بالولادة وحائز على الجنسية بصورة أصلية وليست تبعية ، إذ لم يستطع هذا المدعي إثبات صحة إدعائه .

## المبحث الثاني :-

### عبء إثبات الجنسية في القانون المقارن والتشريع العراقي

**نقصد بعبء إثبات الجنسية** :- تحديد الخصم الذي ثار النزاع بشأن جنسيته والذي يجب عليه أن يقوم بإثباتها طبقاً لطرق ألأثبات التي حددها القانون ، ولتحديد من يقع عليه ألأثبات أهمية كبيرة من الناحية العملية إذ نتوقف عليه في كثير من ألأحيان نتيجة إثبات الجنسية . فمن يقع عليه عبء ألأثبات يكون في مركز اضعف من مركز خصمه الآخر ، أن ذلك يكلفه أمراً إيجابياً بقيامه بإثبات جنسيته التي ثار النزاع بشأنها . وهذا مايفسر ألأسم الذي يطلق عليه وهو ((عبء ألأثبات )) ، لأنه تكليف ثقيل إذ أن البدء في ألأثبات معناها المبادأة وقد يؤدي إخفاق الملقى على عاتقه هذا العبء ان يخسر الدعوى [١١] .
وعليه فأن الشخص الخصم هو الملزم دائماً بتقديم الدليل على أنه وطنياً فأذا حصل على ألأدلة التي تثبت له ذلك فأن عبء ألأثبات ينتقل في هذه الحالة الى الخصم الآخر وهو الدولة ، ممثلةً بوزير الداخلية والذي اجاز القانون أن يطعن بقراره أمام محكمة القضاء ألأداري طبقاً لأحكام المادة (١٩) من قانون الجنسية العراقية رقم (٢٦) لسنة ٢٠٠٦، وقد كانت المحاكم العراقية بعد صدور قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم /٤١٣ في ١٩٧٥/٤/١٥ تمتنع عن النظر في الدعاوي الناشئة عن تطبيق أحكام الجنسية العراقية ، ثم الغي هذا القرار بموجب نص الفقرة (ز) من المادة (١١) من قانون إدارة الدولة للمرحلة ألأنتقالية إذ نصت على أنه ((تنظر المحاكم في كل المنازعات التي تنشأ عن تطبيق ألاحكام الخاصة بالجنسية )).

وقد كرس الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ هذا ألأتجاه في الفقرة السادسة من المادة (١٨) ، بأنه ((تنظم أحكام الجنسية بقانون وينظر في الدعاوي الناشئة عنها من قبل المحاكم المختصة )) ونص في المادة (٩٧) منه على أنه ((يحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من الطعن فيه أمام القضاء )).

وقد حددت بعض التشريعات المقارنة الخصم الذي يقع عليه عبء إثبات الجنسية ، غير أن قانون الجنسية العراقية الجديد جاء خلواً من أي تنظيم لأحكام عبء ألأثبات في منازعات الجنسية [١٢] .

ومن القوانين التي نظمت هذه ألأحكام قانون الجنسية المصرية رقم (٢٦) لسنة ١٩٧٥ ، إذ نصت المادة (٣٤) منه على إنه ((يقع عبء إثبات الجنسية على من يتمسك بالجنسية المصرية أو يدفع بعدم دخوله منها )).

وقانون الجنسية الكويتية رقم (١٥)لسنة ١٩٥٩ والذي نص في المادة (٣٠) منه على إن ((عبء ألأثبات يقع على من يدعي أنه يتمتع بالجنسية الكويتية )) [١٣].

ونظم قانون الجنسية الفرنسية لسنة ١٩٤٥ ، والمعدل بالقانون رقم (٩) لسنة ١٩٧٣ مسألة إثبات الجنسية فجاء في الفقرة ألأولى من المادة (١٣٨) من هذا القانون ((عبء ألأثبات في مادة الجنسية يقع على عاتق من تكون جنسيته محل نزاع )).

وقد اختلف الفقه المصري في تفسير المادة (٢٤) من قانون الجنسية المصرية الى ألأتجاهين ألآتيين :-

**<u>ألأتجاه ألأول</u>** :- ويرى أن عبء أثبات الجنسية المصرية وفقاً للمادة (٢٤) يقع دائماً على عاتق من يجري النزاع في جنسيته [١٤] .

ويتوافق هذا التفسير عند مؤيدي هذا ألأتجاه مع حكم المادة (١٣٨) من قانون الجنسية الفرنسية الذي يجعل عبء إثبات الجنسية على من تكون جنسيته محل نزاع حتى لو كان المدعى عليه بحجة أن من يدعي الجنسية بالدعوى يكون عليه ألأثبات وكذلك ألأمر بالنسبة لمن يدعي أنه فقد جنسيته أو لايتمتع بأية جنسية بأن عبء ألأثبات يقع عليه أيضاً .

**<u>ألأتجاه الثاني</u>** :- ويرى أن عبء إثبات الجنسية طبقاً للمادة (٢٤)، يعد تطبيقاً للقواعد العامة في عبء ألأثبات .

ذلك أن قاعدة ألقاء عبء ألأثبات على من يدعي خلاف الظاهر تعد من ألأسس اللازمة لحماية حقوق ألأفراد ضد الدعاوى الكيدية التي لاتستند الى أي دليل والجنسية تعد من الحقوق ألأساسية التي يتوقف عليها كيان الفرد في المجتمع وهي بهذا الوصف تعد من أكثر الحقوق جدارةً بالحماية [١٥].

وقد وضع المشرع العراقي أحكاماً حدد فيها الشخص الذي يقع عليه عبء ألأثبات [١٦]. والقاعدة العامة في هذا الصدد أن هذا العبء يقع على المدعي ومع ذلك فأن المدعي عليه في حالات معينة يساهم في أثبات الجنسية وهذا مايطلق عليه بتوزيع عبء ألأثبات ، وعليه فأن عبء ألأثبات وطبقاً لأحكام المادة الرابعة من قانون ألأثبات يقع على عاتق من يدعي خلافاً للظاهر أصلاً أو عرضاً أو فرضاً ،

**<u>والظاهر أصلاً :-</u>** هو مايظهر للناس بصفة عامة ويتفق مع الحقيقة ويمثل العادي والمألوف لذلك نطلق عليه الظاهر ، لأن الناس تعتمد عليه في معاملاتهم في أكثر ألأحوال ، فإذا أدعى المدعي الجنسية العراقية لنفسه فأنه يدعي بخلاف الظاهر أصلاً أو يقع عليه إثبات تمتعه بالجنسية العراقية .

**<u>أما الظاهر عرضاً</u>** :- وهو ماأقام الخصم الدليل عليه بالطرق القانونية خلافاً لما كان ظاهر أصلاً ، فإذا أثبت المدعي صحة أدعاؤه بألأدلة القانونية فأنه ينقلب الى ظاهر عرضاً ، ومن ثم ينتقل عبء ألأثبات الى الدولة ممثلة بوزير الداخلية الذي يأخذ مركز المدعي وعليه إثبات عكس ذلك .

**<u>أما الظاهر فرضاً</u>** :- فهو ماافترض المشرع ظهوره بقرينة قانونية بسيطة يقيمها لصالح المدعي لكي تعفيه مؤقتاً من عبء ألأثبات لحكمة يقدرها المشرع ، وبهذا الصدد توجد قرينتان مهمتان وهما شهادة الجنسية ، والحالة الظاهرة أي ظهور الشخص بمظهر الوطني .

وقضت محكمة القضاء ألأداري المصرية [١٧] ، بأن (الحالة الظاهرة يمكن أن تكون وسيلة لأثبات الجنسية بل تكفي وحدها لأثبات الجنسية ، وقد أجمع شراح القانون الدولي الخاص على ذلك وقالوا أن عناصر الحالة ثلاثة تحدث معاً فعلها ، ولايحدث الواحد منها أثراً وهذه العناصر هي ألأسم والشهرة والمعاملة). وقضت محكمة القضاء ألأداري المصرية في قرار اَخر لها [١٨]، (بأن إثبات الجنسية أستناداً الى الحالة الظاهرة ليس له حجية قطعية إذ يجوز دائماً أقامة الدليل على عكس ما تشهد به تلك الحالة).وفي كل ألأحوال يجب أن يتم إثبات تمتع الشخص بالجنسية ألأجنبية لدولة معينة طبقاً لأحكام القانون الدولي الخاص لهذه الدولة[١٩] ، غير أن هناك خلافاً

في الفقه بصدد إجراءات هذا ألأثبات ، إذ يرى جانب منهم بأن ألأثبات في هذه الحالة يعد مسألة واقع ويجوز إثبات تحديد أنتماء الشخص الى دولة أجنبية بكافة طرق ألأثبات ، ويرى الجانب الآخر برفض هذا ألاتجاه ويرى أن إثبات الجنسية هي مسألة قانون ذلك أن مبدأ أحترام أستقلال كل دولة بتنظيم جنسيتها يقتضي وجوب الرجوع الى قانون الدولة التي يدعي الشخص ألأنتماء إليها للتحقق من هذه الجنسية ، ونعتقد أن الرأي الثاني هو الراجح غير أنه يجب على القاضي الوطني أن يرجع الى القانون ألأجنبي ليتأكد من معرفة القوة القانونية التي تتمتع بها أدلة إثبات الجنسية في هذا القانون وأن لايأخذ بهذه ألأدلة إلا بنفس القيود التي قررها القانون ألأجنبي .

## المبحث الثالث :-

أدلة إثبات الجنسية العراقية

**تقصد بأدلة ألإثبات** :- الوسائل القانونية التي يجب أن يقدمها الخصم امام القضاء لأثبات تمتعه بالجنسية العراقية أو نفيها عنه سواء كانت هذه الجنسية أصلية أم مكتسبة .ولما كانت غالبية التشريعات ومنها قانون الجنسية العراقية لم يضعا تنظيماً خاصاً الى ألأدلة المقبولة قانوناً لأثبات الجنسية ، فأنه لابد من الرجوع الى وسائل ألأثبات التي نص عليها قانون ألأثبات رقم/ ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ ، لأن قواعد وأحكام هذا القانون تشكل نظرية عامة ترتبط بكل فروع القانون ويمكن تطبيقها على كافة مصادر الحق سواء في ذلك الحقوق الشخصية ،أم العينية ،أم المسائل ألأدارية ،أم المسائل المتعلقة بالجنسية ،بأستثناء الوقائع التي تتعلق بالدعاوى الجنائية نظراً لما تتمتع به هذه الدعاوى ألأخيرة من خصوصيات تقتضي إستثناءها من أحكام قانون ألأثبات المدني . ووسائل ألأثبات التي حددها قانون ألأثبات هي الدليل الكتابي ويشمل ( السندات الرسمية ، والسندات العادية، وألأوراق غير الموقع عليها )، وألأقرار وألأستجواب والشهادة والقرائن القانونية وحجية ألأحكام والقرائن القضائية واليمين والمعاينة والخبرة . وبصدد أدلة ألأثبات التي حددها المشرع العراقي فأنه يمكن التمييز بهذا الصدد بين نوعين من ألأدلة إذ بعض هذه ألأدلة يعد من الوسائل المستبعدة في إثبات الجنسية ،وسنتناول دراسة ذلك في المطلبين ألآتيين :-

**المطلب ألأول :- ألأدلة المستبعدة في إثبات الجنسية .**
**المطلب الثاني :- ألأدلة المقبولة قانوناً في إثبات الجنسية .**

### المطلب ألأول
### ألأدلة المستبعدة في إثبات الجنسية :-

**ويقصد بألأدلة المستبعدة** :- ألأدلة غير المقبولة قانوناً في ألأثبات والتي لايصح إثبات أو نفي الجنسية بهما لأن الجنسية رابطة قانونية ينشئها قانون الدولة ويحدد حالاتها وشروطها ويترتب عليها نشوء مركز قانوني للفرد هو المركز الوطني الذي يتمتع بإمتيازات وحماية تلك الدولة التي أصدرت هذا القانون ،وهذه ألأدلة هي على النحو ألآتي :-

١- **ألأقرار**:- أخبار الخصم أمام المحكمة بحق عليه لآخر [٢٠]، فالأقرار طريق غير عادي للأثبات يجعل واقعة إثبات الجنسية في غير حاجة للأثبات ، فضلاً عن ذلك أن ألأقرار يحتمل الصدق والكذب وعلى حد تعبير المذكرة ألإيضاحية للمشروع التمهيدي للتقنين المدني المصري ليس دليلاً بمعنى الكلمة ، بل هو وسيلة تقلل من ألإلتجاء الى طرق ألأثبات التي شرعها القانون [٢١] . وعليه لايصح إثبات الجنسية أو نفيها بألأقرار لأنه يتعارض مع القاعدة العامة في ألأثبات التي تقضي بعدم جواز إصطناع الخصم دليلاً لنفسه .

٢- اليمين:- إشهاد الله سبحانه وتعالى على صدق مايقوله الحالف أو على صدق مايقوله الخصم ألآخر . واليمين طبقاً للقواعد العامة وسيلة إحتياطية لايلجأ إليها الخصم إلا عندما لايوجد لديه الدليل على إثبات مايدعيه ليحتكم بها لضمير خصمه وذمته . فضلاً عن ذلك أن الخوف من عاقبته الحنث في اليمين في الدنيا وألآخرة أصبح ضعيفاً عند أكثر الناس في العصر الحديث ولذلك لاتصلح اليمين لإثبات أو نفي الجنسية .

٣- ويلحق بألأدلة المستبعدة في إثبات الجنسية :- الشهادة وألإستجواب والمعاينة والخبرة في غالبية التشريعات المختلفة ، غير أن بعض القوانين قد أخذت ببعض هذه الوسائل في إثبات الصفة الوطنية ، لاسيما في مجال ألأستدلال على الجنسية الظاهرة ومن هذه التشريعات المادة (٢١) من قانون الجنسية الكويتية رقم ١٥ لسنة ١٩٥٩ والتي جاء فيها (يجوز إثبات الجنسية الكويتيه بتحقيق تجريه لجان تحقيق الجنسية ولهذه اللجان أن تستدل على وجود الجنسية الكويتيه بأوراق تثبت ذلك) . ونصت المادة ١٧ من قانون تحقيق الجنسية الكويتيه رقم (٥) لسنة ١٩٦٠ على أنه ((تثبت الجنسية الكويتيه بالشهرة العامة ويجوز في ذلك سماع الشهادة)).

## المطلب الثاني :- ألأدلة المقبولة قانوناً في إثبات الجنسية

ألأدلة المقبولة قانوناً في إثبات الجنسية هي ألأدلة التي يمكن فيها للمدعي إثبات الجنسية أو نفيها عنه ، وهذه ألأدلة هي ألأدلة الكتابية والقرائن وسنبحثها في الفرعين ألآتيين :-

**الفرع ألأول: ألأدلة الكتابية**

**نقصد بألأدلة الكتابية في إثبات الجنسية** :- السندات الرسمية التي يمكن للمدعي أن يستند عليها في إثبات الجنسية أو نفيها ، ويأخذ بها بوصفها دليلاً كاملاً في ألأثبات ومن هذه ألأدلة ،،، شهادة الجنسية، والقرار ألأداري الصادر في شأن الجنسية ،وكذلك ألأحكام القضائية، وشهادة الميلاد، وجواز السفر، ودفتر الخدمة العسكرية ، وهوية ألأحوال المدنية ، وسنوضح هذه ألأدلة حسب التفصيل ألآتي:-

**أولاً :- شهادة الجنسية**

**شهادة الجنسية** :- هي وثيقة رسمية تمنحها الدولة لمن يطلبها وتفيد بأنه يحمل جنسيتها وتحدد قوة هذه الشهادة بوصفها دليلاً لأثبات الجنسية طبقاً لقانون الدولة التي أصدرتها .

وقد أعتبر المشرع العراقي شهادة الجنسية من السندات الرسمية طبقاً للفقرة الثانية من المادة /٢٢ من قانون ألأثبات . ونصت الفقرة ألأولى من المادة /٢٠ من هذا القانون بأن السندات الرسمية تعد حجة على الناس مالم يتبين تزويرها بالطرق المقررة قانوناً . وعليه فأن شهادة الجنسية العراقية ليست بذاتها أداة لمنح الجنسية وأنما هي مجرد دليل أثبات ، يفترض فيها أنها تعبرعن الواقع وتثبت دخول الشخص في حالة من حالات الجنسية ألأصلية أو المكتسبة ، وإذا ماثبت عكس هذا الفرض فإن الجنسية تفقد حجيتها في ألأثبات . وجاء في قرار لمحكمة القضاء ألأداري [٢٢]، إن ((حيازة الشخص لشهادة تثبت جنسيته تضعه في مركز قانوني خاص يترتب عليه أن من يثير نزاعاً في الجنسية الثابتة بتلك الشهادة هو الذي يقع عليه عبء إثبات مايدعيه مادام يروم إثبات خلاف الظاهر )).

**ثانياً :- القرارات وألأحكام القضائية الصادرة بشأن الجنسية**

**نقصد بالقرار ألأداري**:- القرار الذي يصدره وزير الداخلية إذ أوجبت الفقرة ألأولى من المادة السادسة من قانون الجنسية العراقي الجديد على ضرورة موافقته لقبول تجنس غير العراقي أو تجريدهُ منها أو بإستردادها [٢٣].

ويدخل من ضمن أدلة ألأثبات الكتابية المباشرة ألأحكام القضائية التي تصدرها المحاكم العراقية في منازعات الجنسية ، لأن ألأحكام تعد حجة على الكافة بوصفها من السندات الرسمية .

**ثالثاً :- شهادة الميلاد وهوية ألأحوال المدنية**

**شهادة الميلاد أو بيان الولادة هو**:- سند رسمي يصدر من الجهة ألإدارية المختصة ويثبت هذا السند واقعة الولادة وتاريخ وقوعها ومحلها وإسم كل من ألأب وألأم جنسية كل منهما ، فهذا السند معد في ألأصل لإثبات واقعة الولادة وليس لإثبات التمتع بالجنسية . وجاء في قرار لمحكمة القضاء ألأداري [٢٤] ، بأن ((شهادة الميلاد لم توضع لإثبات الجنسية وليس الموظف الذي يقوم بتحريرها مختصاً بتحقيق جنسية المولود فلا يمكن التعويل عليها في هذا الصدد)). ويأخذ حكم شهادة الميلاد هوية ألأحوال المدنية بوصفها سنداً رسمياً يصدر من وزارة الداخلية إذ تمنح هذه الهوية للشخص دون تحقيق دقيق كما هو الحال في شهادة الجنسية .

**رابعاً :- جواز السفر ودفتر الخدمة العسكرية وهو:-**

وثيقة أو سند رسمي يصدر من الجهة ألأدارية المختصة في الدولة لمن يطلبها من ألأشخاص الذين يتمتعون بجنسيتها وذلك من اجل تنظيم وتيسير مغادرتهم لأقليمها أو عودتهم أليه وبالرغم من إن الجواز يذكر فيه جنسية

الشخص فإنه لايعد دليلاً حاسماً في إثبات الجنسية ، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة القضاء ألأداري [٢٥] ، في أحد قراراتها بأن ((الجنسية لاتخلق بمجردالحصول على جوازالسفر إنما إكتساب الجنسية يكون بقيام أسبابها بالشخص طبقاً للقانون )).ويأخذ حكم جوازالسفر دفترالخدمة العسكرية ،لأن هذا الدفتر يستند على هوية ألأحوال المدنية ويصدردون تحقيق دقيق في الجنسية وبالتالي لايعد من ألأدلة الكتابية المعدة أصلاً لإثبات الجنسية وإنما تتوقف قيمته بوصفه مجرد قرينة بسيطة على توافر الحالة الظاهرة بوصفه مواطناً للدولة الذي أصدرته .

**الفرع الثاني :-**

**القرائن :**

**القرائن هي** :- إستنباط أمر غير ثابت أي مجهول من أمر ثابت معلوم على أساس أنه يغلب في الواقع أن يتحقق ألأمر ألأول إذ تحقق ألأمر الثاني . والقرينة إذا أستنبطها المشرع فيطلق عليها (قرينة قانونية) وإذا أستنبطها القاضي فأنها تعد قرينة قضائية [٢٦] .

ومثال ذلك أن تنظيم المشرع لشهادة الجنسية بأحكام قانونية يعد قرينة قانونية على ثبوت الجنسية لمن يدعيها . وهذا مانصت عليه الفقرة الثانية من المادة /٩٨ من قانون ألأثبات إذ جاء فيها بأن، ((القرينة القانونية تغني من تقررت لمصلحته عن أي دليل اَخر من أدلة ألأثبات )). غير أن شهادة الجنسية لاتعد قرينة قاطعة على ثبوت الجنسية وأنما هي مجرد قرينة بسيطة يجوز نقضها بإثبات العكس ، وهذا الحكم أكدته المادة /١٠٠ من قانون ألأثبات والتي جاء فيها ((يجوز نقض القرينة القانونية بالدليل العكسي مالم ينص القانون على غير ذلك)) .

وأعتبر المشرع العراقي ألأحكام الصادرة من المحاكم العراقية والتي حازت درجة الثبات حجة بما فصلت فيه من الحقوق إذا أتحد أطراف الدعوى ولم تتغير صفاتهم وتعلق النزاع بذات الحق محلاً وسبباً [٢٧]. وجعل قانون ألأثبات العراقي حجية ألأحكام من القرائن القانونية القاطعة المتعلقة بالنظام العام ، فنص في المادة /١٠٦ على عدم جواز قبول دليل ينقض حجية ألأحكام الباته وقد أدركت غالبية التشريعات هذا ألأمر وجعلتها من ضمانات إثبات الجنسية فألزمت بنشر ألأحكام القضائية الصادرة في شأن الجنسية وذلك حرصاً على أستقرار المركز القانوني للشخص وحمليةً لإستقرار المعاملات وحفظاً على حقوق الغير [٢٨]. ومن هذه التشريعات مانصت عليه المادة /٢٢ من قانون الجنسية المصرية رقم /٢٦ لسنة ١٩٧٥ من أن ((جميع القرارات الخاصة بإكتساب الجنسية المصرية ،أو بسحبها ،أو بإسقاطها ،أو بإستردادها ، أو بردها ، تحدث أثرها من تاريخ صدورها ويجب نشرها في الجريدة الرسمية خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدورها ولايمس ذلك حقوق حسن النية من الغير ، وجميع ألأحكام التي تصدر في مسائل الجنسية تعتبر حجة على الكافة وينشر منطوقها في الجريدة الرسمية)).

وأن إيراد مثل هذا النص أمر جدير في التأييد من قبل المشرع العراقي ، ويشير الفقه [٢٩] الى الجنسية الظاهرة وهي حالة ظهور الشخص بمظهر الوطني الذي يستند الى مجموعة من العناصر الظاهرة تتوافر لديه ويستنتج منها تمتعه بجنسية الدولة ، وهذا ألأستنتاج قائم على أفتراض قرينة مطابقة الظاهر للحقيقة وعناصر الحالة الظاهرة ثلاثة هي(ألأسم، والشهرة،والمعاملة )ويجب توافرهما معاً فمثلاً الشخص الذي يحمل إسماً وطنياً وأشتهر بين الناس بصفته هذه يعد وطنياً من حيث المظهر . وأختلفت التشريعات في حجية هذه الحالة الظاهرة بوصفها دليلاً لإثبات الجنسية فطبقاً للفقرة الثانية من /٢٣ من القانون المدني الفرنسي فأنها تعد قرينة قانونية لإثبات جنسية النسب لجيلين متتابعين ، إذ يشترط أن يكون الشخص ذاته أولاً وأي من أبويه (ألأب ، ألأم ) .

**ثانياً :-** قد توافرت لديهما الحالة الظاهرة بوصفها فرنسيين.وألأتجاه الثاني وهو إتجاه غالبية التشريعات إذ لم تنص عليها وبالتالي أعتبرتها قرينة قضائية يستنبطها القاضي . ومن هذه التشريعات قانون ألأثبات العراقي في الفقرة الثانية من المادة /١٠٢ إذ أجاز للقاضي إستنباط كل قرينة لم يقررها القانون وذلك في نطاق مايجوز إثباته بالشهادة .وقررت المحكمة ألأدارية العليا المصرية [٣٠] . كفاية الحالة الظاهرة في إثبات الجنسية وأكدت أثرها في نقل عبء ألأثبات في مسائل الجنسية الى عاتق من يدعي خلاف القرينة المستفادة من هذه الحالة ، ونعتقد أن الجنسية الظاهرة تعد قرينة قانونية بشرط أن ينص المشرع العراقي على حجيتها في إثبات الجنسية غير أن هذه القرينة هي قرينة بسيطة تقبل لأثبات العكس .

## الخاتمة :-

بالرغم من ألأهمية الكبيرة لإثبات الجنسية سواء على المستوى الدولي للوطن أم ألأجنبي على حد سواء إذ تستمد هذه ألأهمية من اهمية الجنسية في حد ذاتها بوصفها تحدد المركز القانوني للفرد في الدولة والمجتمع ، فأن المشرع العراقي لم يضع تنظيماً خاصاً بإثبات الجنسية مما أستلزم ألأمر الرجوع الى القواعد العامة في ألأثبات وهذا ألأمر يعد قصوراً في التشريعى العراقي يجدر بالمشرع أن يتلافيه عن طريق أحكام إثبات الجنسية ذلك إن هذا ألأثبات يتميز بخصوصية تجعل القواعد العامة قاصرة عن إستيعاب المسائل الخاصة بإثبات الحنسية ونظراً لهذه ألأهمية نقترح على المشرع العراقي تنظيم أحكام إثبات الجنسية في قانون الجنسية العراقية وذلك حسب التفصيل ألآتي:-

**أولاً :- في مسألة عبء ألإثبات نقترح أيراد النص الآتي**
((يقع عبء إثبات الجنسية العراقية على عاتق من يدعي أنه يتمتع بالجنسية العراقية أولايتمتع بها )) .

**ثانياً :- في مسألة أدلة ألإثبات نورد ألأحكام ألآتية**
١- يتم إثبات الجنسية العراقية بالسندات الرسمية وهي شهادة الجنسية والقرارات ألإدارية والقضائية الصادرة بشأن الجنسية وهوية ألأحوال المدنية وما هو في حكم هذه ألأدلة .
٢- جميع القرارات الخاصة في مسائل الجنسية تحدث أثرها من تاريخ صدورها ويجب نشرها في الجريدة الرسمية خلال ثلاثين يوماً من تاريخ هذا الصدور ، وجميع ألأحكام القضائية التي تصدر في مسائل الجنسية تعد حجة على الكافة وينشر منطوقها في الجريدة الرسمية .
٣- يعد جوازالسفر ودفترالخدمة العسكرية وشهادة الميلاد قرينة على ثبوت صحة الجنسية مالم يثبت عكس ذلك.

## الهوامش :-
١- أن فكرة الجنسية تعد من المسائل الحديثة نسبياً إذ بدأت في الظهور في القرن الثامن عشر وأستخدم إصطلاح الجنسية في معناه السياسي والقانوني الحالي لأول مرة في هذا التاريخ ، د.عز الدين عبدالله ، القانون الدولي الخاص ، ج١ ، ط١، ١٩٨٦،ص١٢٦.
٢- أختلف الفقه في تحديد الحد ألأدنى وذلك لعجز القانون الدولي في مرحلته الحالية عن فرض أصول ملزمة تأخذ بها الدول جميعاً والحد ألأدنى هو أن تعطي الدولة حد أدنى من الحقوق لاتستقيم الحياة بدونها للأجانب ولايجوز أن تحرمهم من هذا الحد . ولم يتمكن المؤتمر الذي عقد في باريس عام ١٩٢٩ من التوصل الى تحديد الحد ألأدنى ، للمزيد من التفصيل . راجع د.أحمد مسلم ، القانون الدولي الخاص ، ط١، القاهرة ١٩٥٤، ص٢١، د.فؤاد عبد المنعم رياض ،مبادئ القانون الدولي الخاص ،ج١، بيروت ١٩٦٩ ،ص.٣٠٤
٣- د.حفيظة السيد الحداد ، الموجز في الجنسية اللبنانية ومركز ألأجانب ،طبع منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٢، ص.٢٤٦
٤- للمزيد من التفصيل راجع د.حسام الدين ناصف ، مشكلات الجنسية ، طبع دار النهضة العربية ،٢٠٠٧،ص٥٨ومابعدها .
٥- راجع نص المادتين (١٩و٢٠)من قانون الجنسية العراقية النافذ.
٦- في هذا المعنى د.هشام صادق ، الجنسية ومركز ألأجانب ،المجلد ألأول منشأة المعارف ،١٩٧٧،ص٥٥١،د.حفيظة السيد الحداد ،المصدر السابق ،ص٢٤٦، وأنظر كذلك ، د.حسام الدين ناصف ، المرجع السابق ، ص٨٣.٧- د.عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ألأثبات وآثار ألألتزام ،ج٢،١٩٦٨. وأنظر مؤلفنا – شرح أحكام قانون ألأثبات المدني ،ط٢،طبع دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ألأردن ،٢٠٠٥،ص٣٠ومابعدها .
٨- د.حسام الدين ناصف ،المرجع السابق ،ص.٩٣

٩- إشار الى هذا القرار أستاذنا الدكتور ممدوح عبد الكريم ، القانون الدولي الخاص وفق القانونين العراقي والمقارن ،ط١بغداد ،١٩٧٣،ص٥٠. وأنظر كذلك د.غالب علي الداوي ، القانون الدولي الخاص ،ج١ ،الجنسية ،الموطن ، مركز ألأجانب وأحكامه في القانون العراقي ، طبع وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ،١٩٨٢،ص.١٥٩

١٠- رقم القرار ٧٩ح/٩٦٨في ١٩٦٨/٤/٢٥ مجلة القضاء العراقية السنة ١٩٦٩، ص.٩٢

١١- د.رضا المرغني ، أحكام ألأثبات ، طبع السعودية ،١٩٨٥، ص٤٤، وللمزيد من التفصيل راجع مؤلفنا في ألأثبات ، المرجع السابق ،ص.٦٣

١٢- وتجدر ألأشارة الى أن العديد من التشريعات كالقانون الياباني لسنة/ ١٩٨٥ والقانون الهولندي لسنة/ ١٩٨٥ والقانون البرتغالي لسنة /١٩٨١ وغالبية قوانين الجنسية في الدول العربية جاءت خلواً من أي تنظيم لعبء ألأثبات في منازعات الجنسية . وفي هذه الحالة يجب الرجوع الى القواعد العامة في ألأثبات . راجع د.حسام الدين ناصف ، المرجع السابق ،ص٩٨.

١٣- وتتطابق هذه المواد مع نص المادة /٢٩ من قانون الجنسية السورية رقم /٢٧٦ لسنة /١٩٦٩ والمادة -٥٩ ،من مجلة الجنسية التونسية لسنة ١٩٦٣ والمادة /٣٠من فانون الجنسية المغربية لسنة .١٩٥٨

١٤- د.حفيظة السيد حداد ، الموجز في الجنسية اللبنانية ومركز ألأجانب ، المرجع السابق ، ص٢٤٨.

١٥- للمزيد من التفصيل راجع د. مصطفى عبد السيد الجارحي ، أحكام في السجل العيني ،ط٢، دار النهضة العربية ، القاهرة ،١٩٩٨،ص.٦

١٦- راجع المادة السادسة والسابعة من قانون ألأثبات .

١٧- قرارها الصادر بتاريخ ١٩٥٦/٤/٣٠منشور في مجموعة أحكام محكمة القضاء ألأداري ،السنة العاشرة ،ص.١٧٩

١٨- المحكمة ألأدارية العليا ١٩٥٦/١١/١٠.١٩.

١٩- راجع تفصيل ذلك د.حفيظة ،المرجع السابق ،ص٢٥٦، د.هشام صادق ، المرجع السابق ،ص.٥٨٩

٢٠- الفقرة ألأولى من المادة /٥٩من قانون ألأثبات العراقي .

٢١- مجموعة ألأعمال التحضيرية ،ج٢،ص.٤٣٢

٢٢- قرار محكمة القضاء ألأداري في ١٩٥٤/١٢/١٦منشور بمجموعة أحكام القضاء ألأداري ،السنة التاسعة ،ص.٢٨

٢٣- راجع المواد ٤،٥،٧،١٠،١١،١٢،١٤،١٥،من قانون الجنسية العراقية والتي أستلزمت موافقة وزير الداخلية .

٢٤- تاريخ القرار ١٩٥١/١٢/١٨منشور بمجموعة مجلة الدولة ، السنة السادسة ،ص١٧٥.

٢٥- راجع القرار الصادر بتاريخ ١٩٥٤/١١/٢منشور بمجموعة المبادئ القانونية التي قدرتها محكمة القضاء ألأداري السنة التاسعة ،ص.٥٨

٢٦- راجع المادتين (٩٨)و(١٠٢)من قانون ألأثبات العراقي .

٢٧- المادة (١٠٥)من قانون ألأثبات .

٢٨- د. حسام الدين ناصف ،المرجع السابق ،ص١٢٠، وأنظر كذلك الفقرة ألأولى من المادة /٢٧من القانون المدني الفرنسي .

٢٩- راجع تفاصيل ذلك د.حسام الدين ناصف ، المرجع السابق ،ص.١١٠

٣٠- تاريخ القرار ١٩٧٠/٣/٢١، منشور في مجموعة أحكام المحكمة ألأدارية العليا ،السنة( ١٥)،ص٢٢٧.

**مراجع البحث :-**

١- د. أحمد مسلم ، القانون الدولي الخاص ،ط١ ،القاهرة ،.١٩٥٤
٢- د. حسام الدين ناصف ، مشكلات الجنسية ، مشكلة التعدد ومشكلة ألأنعدام ،طبع دار النهضة العربية ،.٢٠٠٧
٣- د. حفيظة السيد الحداد ،الموجز في الجنسية اللبنانية ومركز ألأجانب ،منشورات الحلبي الحقوقية ، طبع بيروت ،.٢٠٠٢
٤- د. رضا المرغني ، أحكام ألأثبات ، طبع السعودية ،.١٩٨٥
٥- د. عباس العبودي ، شرح أحكام قانون ألأثبات المدني ،طبع دار الثقافة ، ألأصدار الثاني ،عمان ،.٢٠٠٥
٦- د. عبد الرزاق السنهوري ،الوسيط في شرح القانون المدني ،ألأثبات وآثار ألألتزام ،الجزء الثاني ،.١٩٦٨
٧- د. عز الدين عبد الله ،القانون الدولي الخاص ،ج١، ط١١، .١٩٦٨
٨- د. غالب علي الداودي ، القانون الدولي الخاص ، ج١ الجنسية ،الموطن مركز ألأجانب وأحكامه في القانون العراقي ،طبع وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ،بغداد ،.١٩٨٢
٩- د. فؤاد عبد المنعم رياض ، مبادئ القانون الدولي الخاص ، ج١، طبع بيروت ، .١٩٦٩
١٠- د. مصطفى عبد السيد الجارحي ، أحكام الظاهرة السجل العيني ، ط٢، دار النهضة العربية ، طبع القاهرة ،.١٩٩٨
١١- د. ممدوح عبد الكريم ،القانون الدولي الخاص وفق القانونين العراقي والمقارن ، ط١، بغداد ،١٩٧٣.
١٢- د. هشام صادق ، الجنسية ومركز ألأجانب ، المجلد ألأول ، طبع القاهرة ،١٩٧٧.

.