الاختصاص القضائي بمنازعات الجنسية في القانون الأردني

نور الحجايا *

ملخص

تتخذ المنازعات المتعلقة بالجنسية ثلاث صور، الصورة الأولى تتعلق بالطعن في القرارات الإدارية الصادرة بشأن الجنسية، اما الصورة الثانية، فتتمثل في الحالة التي يثار فيها النزاع المتعلق بالجنسية بصفة تبعية لنزاع اصلى امام القضاء العادي أو امام محكمة العدل العليا، اما الصورة الثالثة فتتعلق برفع دعوى اصلية يكون موضوعها ثبوت أو عدم ثبوت الصفة الوطنية لشخص ما، ومن أجل حسم جميع المنازعات المتعلقة بالجنسية كان لا بد من تحديد الجهة القضائية التي تختص بالفصل فيها، وهذا في الحقيقة ما يمثل الغاية من كتابة هذا البحث، ومن أجل الوقوف على جميع هذه الصور فقد قمنا بتخصيص المبحث الأول لمناقشة صور المنازعات المتعلقة بالجنسية، التي تختص محكمة العدل العليا بالفصل فيها. اما المبحث الثاني، فقد عالج صور المنازعات المتعلقة بالجنسية التي يختص القضاء العادي بالنظر فيها، وقد أعقبنا هذين المبحثين بخاتمة بينا فيها اهم ما توصلنا إليه في هذا البحث من نتائج .

Abstract

Legal disputes concerning nationality take three main frames, the first one deal with allegation concerning challenge against administratif decisions regarding nationality: The second frame deals with disputes concerning nationality status rose at the course of examining a principal different issue before the court. The third type of disputes raises in a case mainly concerning proving or disproving of nationality statues before the court.

* كلية الحقوق، جامعة مؤتة، المملكة الأردنية الهاشمية

Therefore, in order to solve issues surrounding nationality disputes, it is so vital that the competent court is to be determined. This study is divided into two parts: the first one examines frames of legal disputes concerning nationality under the jurisdiction of the high court of justice. The second part focuses on disputes regarding nationality within the jurisdiction of other courts. This article ends with a conclusion which contains the main results and recommendations.

المقدمـة

إن مفهوم الجنسية قد بدأ بالظهور جلياً منذ القرن السادس عشر، حيث تشكل مفهوم الدولة الحديثة، ولم تبدأ التشريعات في معالجتها (الجنسية) إلا إعتبارا من القرن الثامن عشر، حيث بدأت تتكامل الأهمية التي تحظى بها في العصر الحديث، وتعرف الجنسية بأنها " الانتماء القانوني لشخص ما إلى السكان المكونين للدولة "[1] .

من خلال هذا التعريف، يتبين لنا ما يلي :

أولا : أن الفرد يصبح بموجب الجنسية عضوا في الشعب المكون للدولة، إذ يرتبط مع بقية اعضاء الشعب، ويشاركهم بتاريخهم، وإرادتهم بالعيش معا، ثانيا : ان هذا الفرد يرتبط برابطة قانونية وسياسية بتلك الدولة، إذ إن الدولة تضع القواعد التي بمقتضاها يتحدد، من الافراد، من يعتبر من مواطنيها، فموجب هذه القواعد يتمتع هذا الفرد بصفة الوطنية [2] .

إن القواعد الخاصة بتنظيم الجنسية متروك امرها إلى المشرع الوطني، الذي يتمتع بحرية كاملة في تحديد الافراد الذين يحملون جنسية دولته، لكن هذه الحرية، حسب ما قررته اتفاقية لاهاي المنعقدة في 12 نيسان من سنة 1930 م، في شان بعض المسائل المتعلقة بتنازع القوانين في الجنسية، ليست مطلقة، وانما مقيدة بعدة قيود، وهي الإتفاقيات الدولية، والعرف الدولي، ومبادئ القانون الدولي المعترف بها عامة في شأن الجنسية. في الحقيقة ان دخول الدولة في إتفاقيات أو معاهدات دولية لتنظيم الامور المتعلقة بالجنسية أو خضوعها للقيود التي يفرضها العرف الدولي أو مبادئ القانون الدولي، لا يعني انها تنازلت عن سيادتها، بل يعني ذلك انها تنازلت عن جزء من حريتها في تنظيم الجنسية وهي تستطيع إن تقيد حقا من حقوقها استنادا إلى مبدأ سيادة الدولة [3] .

وعليه، إذا كانت الدولة لها الحرية في تنظيم جنسيتها بتشريع خاص، فإن من حق كل فرد أن يتمتع بجنسية، فحق الفرد في أن يكون له جنسية نابع من اهمية الجنسية، فالجنسية مهمة بالنسبة للدولة وللفرد على حد سواء، فهي بالنسبة للدولة الأساس الذي يقوم عليه كيانها، إذ انه لا يتصور دولة بدون مواطنين، وبالنسبة للفرد، فهي الركيزة التي تميز الوطني عن الاجنبي، إذ أن لكل منها موضعا مختلفا عن الاخر من حيث الحقوق والواجبات داخل الدول الواحدة .

إن الجنسية عبارة عن رابطة قانونية وسياسية بين الفرد والدولة يتولى القانون تنظيم طرق اكتسابها وفقدها واستردادها، وهي بهذا المعنى من روابط القانون العام، توجب على الفرد الولاء للدولة، ويقع على عاتق الدولة حمايته، ولهذا فإن موضوعاتها تنبثق من سيادة الدولة ذاتها، والدليل على أن الجنسية تتعلق بسيادة الدولة يكمن في مبدأ حرية المشرع في تنظيم الجنسية على النحو الذي يحقق مصلحة الدولة عن طريق التشريع [4]. وإن القرارات الإدارية التي تصدر لتنفيذ التشريعات المنظمة للجنسية، تخرج عن نطاق اعمال السيادة [5]. وبالتالي فإن هذا القول يقودنا إلى التساؤل التالي : هل جميع القرارات الإدارية الصادرة في شأن الجنسية سواء كانت سلطة الادارة في اصدارها، مقيدة أم تقديرية خاضعة لرقابة محكمة العدل العليا .

إن النزاع حول الجنسية لا يقتصر فقط على الطعن في القرار الإداري الصادر بشأنها، وانما قد يحدث نزاع حول جنسية شخص ما، ويطرح هذا النزاع بشكل مسألة اولية يتعين الفصل فيها بداءة توطئة للبت في النزاع الأصلي المنظور من قبل القضاء العادي أو الإداري، فالسؤال اولية يتعين الفصل فيها بداءة توطئة للبت في النزاع الأصلي المنظور من قبل القضاء العادي أو الإداري، فالسؤال الذي نود أن نطرحه هنا، هل قاضي الموضوع المختص بالنظر في الطلب الأصلي هو ذاته المختص بالنظر في الطلب الفرعي المتمثل في الجنسية أم لا ؟

واخيرا، إذا كان من المتفق عليه إن الجنسية حق للفرد [6]، فإنه من المفترض أن يكون هناك وسائل لحماية هذا الحق، ومن هذه الوسائل الدعوى، فهل يستطيع الفرد رفع دعوى مستقلة يكون موضوعها الاعتراف بجنسيته امام القضاء ؟ للاجابة على جميع هذه التساؤلات، نرى بأنه من الواجب علينا أن نسلط الضوء على الاختصاص بمنازعات الجنسية .

فالاختصاص لغة يعني التفضيل والانفراد أما بوجه عام فيعرفه الدكتور احمد عبد الكريم سلامة بأنه صفة يعترف بها القانون لشخص أو لسلطة أو لجهاز معين [7] ،وتلك الصفة حسب مفهومة ذات مضمون موضوعي وعضوي، فمن ناحية مضمونها الموضوعي، يقول بأن " السلطة ذات الاختصاص هي التي لها اهلية الهيئات القضائية والمحاكم من المنازعات والمسائل التي لها ولاية وسلطة منح الحماية القضائية

بشأنها، وفي مجال الجنسية يلاحظ أن الاختصاص بمفهومه الموضوعي يمكن أن يكون لاكثر من جهة، حيث تتحدد هذه الجهة بطبيعة العمل أو النشاط المقصود، فقد يكون العمل إداريا، هنا يتعين تحديد الجهة التي اعترف لها القانون باهلية القيام بالعمل الإداري في مجال الجنسية وهي السلطة التنفيذية، فاختصاص السلطة التنفيذية في منح الجنسية أو في اعلان فقدانها أو في النظر في طلب استردادها نستبعده من مجال بحثنا هذا لاننا نبحث في تحديد الجهة القضائية المختصة بالنظر في منازعات الجنسية، وقد يكون العمل قضائيا حينما يوجد ادعاء بمخالفة احدى قواعد قانون الجنسية، فهنا يجب أن يتم تعيين الجهة القضائية المختصة في منح الحماية القضائية، وهذا ما سوف نعالجه في هذا البحث، فالاختصاص بمنازعات الجنسية قد يكون لمحكمة العدل العليا، وقد يكون للقضاء العادي وهذان الإختصاصان هما اللذان سوف نبحثهما تباعا، وعليه سنقسم هذا البحث إلى مبحثين : نتناول في المبحث الأول : إختصاص محكمة العدل العليا بمنازعات الجنسية ونتناول في المبحث الثاني : إختصاص القضاء العادي بمنازعات الجنسية .

المبحث الأول

إختصاص محكمة العدل العليا بمنازعات الجنسية

من المعلوم انه في النظام القضائي المزدوج يقوم بالوظيفة القضائية جهتان قضائيتان، جهة القضاء التي تختص بالمنازعات بين الافراد، أو بين الافراد والدولة بإعتبارها شخصا عاديا، وجهة القضاء الإداري التي تنظر في المنازعات الإدارية، يترتب على وجود نظام قضائي مزدوج انه يؤدي إلى قيام اشكالات لتحديد نطاق إختصاص كل جهة .

ذلك إن قيام محاكم ادارية واختصاصها بالنظر في المنازعات الإدارية لم يلغ إختصاص المحاكم العادية نهائيا بالنظر في بعض القضايا الإدارية، لهذا يقتضي وضع معيار لتوزيع الاختصاص بين جهتي القضاء الإداري والعادي، وبالتالي فإننا نرى انه من الضروري في هذا المبحث أن ندرس في المطلب الأول كيفية تحديد الاختصاص القضائي للقضاء الإداري بشكل عام، ومن ثم نحدد في المطلب الثاني منازعات الجنسية التي تختص محكمة العدل العليا بالنظر فيها على إعتبار أن محكمة العدل العليا تمثل القضاء الإداري الذي يفصل في المنازعات الإدارية في الاردن .

المطلب الأول كيفية تحديد الاختصاص القضائي للقضاء الإداري:

في الحقيقة إن تحديد الاختصاص القضائي للقضاء الإداري يتم بطريقتين : الأولى يتحدد بموجبها إختصاص القضاء الإداري وفقا لمعيار عام، والثانية يحدد بموجبها المشرع إختصاص القضاء الإداري على سبيل الحصر، إن هاتين الطريقتين سنتعرض لهما في الفرعين التاليين :

الفرع الأول تحديد الاختصاص وفقا لمعيار عام:

إذا كان القضاء الإداري صاحب الولاية العامة على المنازعات الإدارية، فإن البحث عن معيار عام يحدد إختصاصه بالمنازعات الإدارية بالمعنى الدقيق اضحى لازما، فمسألة تحديد معيار لاختصاص القضاء الإداري بالمنازعات الإدارية اهتم بها بشكل كبير من قبل الفقه والقضاء في فرنسا، ومن ثم تبعه الفقه الإداري المصري. ويمكن اجمال المعايير المتنوعة لتوزيع الاختصاص القضائي بين جهة القضاء الإداري وجهة القضاء العادي على النحو الاتي :

أولا : معيار التمييز بين المنازعات التي تكون الادارة طرفا فيها، والمنازعات التي تكون بين الافراد :

لقد تبنى القضاء الفرنسي هذا المعيار في النصف الأول من القرن التاسع عشر، فبموجب هذا المعيار يختص القضاء الإداري بالنظر في جميع المنازعات الإدارية التي تكون الادارة طرفا فيها [9]، أما المنازعات بين الافراد فتخرج من إختصاص القضاء الإداري لتندرج ضمن اختصاصات القضاء العادي .

في الواقع إن هذا المعيار قد جاء تطبيقا للتفسير البدائي لمبدأ الفصل بين السلطة الإدارية والسلطة القضائية الذي كرسه قانون 16-1790/8/24، الخاص بالتنظيم القضائي في فرنسا [10] .

لقد انتقد هذا المعيار بحجة انه وسع من القضاء الإداري، زيادة انه تجاهل طبيعة تصرفات الادارة، إذ أن الادارة قد تلجأ إلى القيام ببعض التصرفات إلى استخدام القانون الخاص وتخضع المنازعات الناشئة عن هذا التصرف لاختصاص القضاء العادي .

ثانيا : معيار التمييز بين اعمال السلطة العامة واعمال الادارة الخاصة :

يقوم هذا المعيار على التمييز بين اعمال السلطة العامة واعمال الادارة الخاصة، فطبقا لهذا المعيار يتحدد إختصاص القضاء الإداري في المنازعات التي تقوم بها الادارة مستخدمة سلطتها العامة، اي الملزمة للافراد بإدارتها المنفردة .

كما انه وفقا لهذا المعيار يتحدد إختصاص القضاء العادي في المنازعات الناشئة عن تصرفات الادارة العامة التي تتمثل فيما تقوم به الهيئات الإدارية من اعمال في ادارتها لمرافقها وشؤونها ضمن نطاق القانون الخاص .

ولقد وجه إلى هذا المعيار عدة انتقادات من اهمها : انه من الصعب تطبيقه وذلك لصعوبة البحث عن نية الادارة وهي تمارس نشاطها اضف إلى ذلك أن الاخذ به يؤدي إلى تضييق دائرة إختصاص القضاء الإداري بصورة واضحة لصالح القضاء العادي، لان الحياة الإدارية تقتضي في كثير من الاحيان استخدام اساليب الادارة العامة [11] .

ثالثا : معيار المرفق العام

نظرا للانتقادات التي وجهت إلى معيار اعمال السلطة العامة واعمال الادارة الخاصة، اخذ القضاء الفرنسي في قضية Blance [12] عام 1873، بمعيار جديد، بحيث يختص القضاء بالنظر في اي نزاع نتيجة لقيام الادارة بنشاط يتعلق بتنظيم مرفق عام وتسييره .

ووفقا لهذا المعيار، يتم تحديد إختصاص القضاء الإداري بالنظر في جميع المنازعات التي تتعلق بتنظيم المرافق العامة وتسييرها سواء تصرفت الادارة بطريق العقود أم لجأت إلى وسائل السلطة العامة .

ولقد وجهت عدة انتقادات إلى المعيار السابق نظرا لتطور دور الدولة في الحياة الاقتصادية، وقد ادى هذا التطور إلى احداث تغيرات جوهرية على نشاط الادارة، ومن ابرز الانتقادات ما يلي :

1. إن فكرة المرفق العام فكرة واسعة، وفقا لهذا المعيار، يتم تحديد إختصاص القضاء الإداري بالنظر في جميع المنازعات التي تتعلق بتنظيم المرافق العامة وتسييرها سواء تصرفت الادارة بطريق العقود أم لجأت إلى وسائل السلطة العامة .

ولقد وجهت عدة انتقادات إلى المعيار السابق نظرا لتطور دور الدولة في الحياة الاقتصادية، وقد ادى هذا التطور إلى إحداث تغيرات جوهرية على نشاط الإدارة، ومن أبرز الإنتقادات ما يلي :

2. إن فكرة المرفق العام فكرة واسعة، إذ انها تشمل المرافق العامة الاقتصادية التي لا شك انها مرافق عامة تخضع في نشاطها ووسائل ادارتها لقواعد القانون الخاص، فوفقا إذا لمعيار المرفق العام تندرج منازعات المرافق الاقتصادية ضمن دائرة إختصاص القضاء الإداري رغم انها تخضع لقواعد القانون الخاص، لهذا السبب لا يصلح معيار المرفق العام كأداة لتوزيع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي .
3. إن فكرة المرفق العام ضيقة، إذ أن هناك الكثير من المسائل لا تتصل مباشرة بالمرفق العام تندرج في إختصاص القضاء الإداري [13]، مثل الضبط الإداري، من المعلوم أن الادارة قد تلجأ إلى اصدار اجراءات ضبطية بهدف المحافظة على النظام العام، فوفقا لمعيار المرفق العام تخرج منازعات الضبط الإداري من إختصاص القضاء الإداري ما لم يعتبر الضبط الإداري مرفقا عاما.
4. إن معيار المرفق العام هو معيار لفظي غير واضح المعالم خصوصا بعد تطور الحياة الإدارية التي ادت إلى عدم تمييز شخصية المرفق العام حتى يمكن تحديد معالمه .

رابعا : معيار طبيعة المنازعة والقانون الواجب التطبيق [14] .

وفقا لهذا المعيار يتم توزيع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والاداري، وذلك تبعا لطبيعة القواعد التي تحكم النزاع المطروح على القاضي ؛ اي انه إذا كانت القواعد التي تحكم موضوع النزاع هي قواعد القانون الخاص، فإن المنازعة تدخل في إختصاص القضاء العادي، اما إذا كانت القواعد التي تحكم موضوع النزاع هي قواعد القانون العام فلا تدخل المنازعة في إختصاص القضاء العادي، وعلية، فإن تطبيق هذا المعيار يختلف حسب محل النزاع فيما إذا كان عملا قانونيا أو عملا ماديا. فيما يتعلق بالعمل القانوني، فينقسم إلى قسمين:

القسم الأول : يتعلق بالقرارات الإدارية، إذ إنه إذا صدر القرار عن سلطة إدارية يتحدد الاختصاص للقضاء الإداري، اما إذا صدر القرار عن سلطة ليس لها صفة السلطة الإدارية فلا يكون الاختصاص

للقضاء الإداري إلا إذا استند لمعيار المرفق العام مكملا بمعيار السلطة العامة [15]. وتبعا لذلك فإن كل ما يخرج عن ذلك يكون من إختصاص القضاء العادي .

أما القسم الثاني : فيتعلق بالعقود، إذ يتحدد إختصاص القضاء الإداري والقضاء العادي حسب طبيعة محل النزاع، فإذا انصب محل النزاع على عقد خاص كان الاختصاص للقضاء العادي، اما إذا كان محل النزاع عقد اداري فالاختصاص يعقد للقضاء الإداري .

اما فيما يتعلق بالاعمال المادية، فتندرج المنازعات المتعلقة بالاعمال المادية للادارة تحت إختصاص القضاء الإداري، والقضاء العادي حسب طبيعة المرفق العام والوسائل التي تلجأ اليها الادارة في إدارة المرفق العام [16] .

خامسا : المعيار المختلط

يقوم هذا المعيار على دمج معيار المرفق العام بمعيار السلطة العامة، وعليه، فإن المعيار المختلط يعني إن تصرفات الادارة التي يختص القضاء الإداري بالنظر في المنازعات المتعلقة بما هي تلك التي تتصل بتسيير المرافق العامة من ناحية، وتستخدم الادارة في اتخاذها اساليب القانون العام من ناحية اخرى [17] .

إن المعايير السابق ذكرها التي طبقها القضاء الإداري الفرنسي خلال تطوره لا تطبق على دعاوى الجنسية، وذلك لان دعاوى الجنسية باستثناء الرقابة على مشروعية القرارات الإدارية الصادرة بشأنها هي من إختصاص القضاء المدني [18] .

وتلك المعايير لا ضرورة لها ايضا في تحديد ما إذا كان القضاء الإداري في مصر يختص أم لا في قضايا الجنسية، وذلك بسبب وجود البند السابع من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة المصري رقم(47) لسنة 1972 الذي جعل دعاوي الجنسية بجميع صورها من إختصاص القضاء الإداري .

وللوقوف على موقف القانون الأردني لا بد من الوقوف على الأساس الثاني الذي يعتمد عليه في توزيع الاختصاص القضائي بين جهتي القضاء الإداري والعادي، وهذا الأساس سوف نبحثه في الفرع التالي .

الفرع الثاني تحديد إختصاص القضاء الإداري على سبيل الحصر

بالنظر إلى القانون الأردني، فإننا نجد أن المشرع الأردني قد جعل القضاء الإداري المتمثل في محكمة العدل العليا استثناء على القضاء النظامي، علاوة على أن إختصاص محكمة العدل العليا لا يزال اختصاصا محددا على سبيل الحصر، لانه لا تختص محكمة العدل العليا إلا بالمنازعات الإدارية والتأديبية التي نص عليها قانون رقم (12) لسنة 1992، وبالتالي فإذا لم تكن المنازعات كذلك فلا تكون محكمة العدل العليا مختصة، وانما يكون الاختصاص للقضاء العادي، صاحب الولاية العامة، طبقا لنص المادة (102) من الدستور الأردني التي تنص على ما يلي :

" تمارس المحاكم النظامية في المملكة الأردنية الهاشمية حق القضاء على جميع الاشخاص في جميع المواد المدنية والجزائية بما فيها الدعاوى التي تقيمها الحكومة أو تقام عليها باستثناء المواد التي قد يفوض فيها حق القضاء إلى محكمة دينية أو محاكم خاصة بموجب احكام هذا الدستور أو اي تشريع اخر نافذ المفعول".

وبما أن محكمة العدل العليا ليست صاحبه الولاية العامة على المنازعات الإدارية، فإن البحث عن معيار يحدد الاختصاص القضائي لمحكمة العدل العليا لا يعتبرمسألة ضرورية .

من هنا نخلص إلى أن دعاوى الجنسية لم تكن من ضمن اختصاصات محكمة العدل العليا، وعليه فإن دعاوي الجنسية تكون من إختصاص القضاء العادي باستثناء المنازعات التي تتخذ صورة الطعن في قرار إداري، أو المنازعات التي تتخذ صورة مسألة اولية تابعة لمسألة اصلية مرفوعة امام محكمة العدل العليا.

المطلب الثاني منازعات الجنسية التي تختص محكمة العدل العليا بالنظر فيها :

لم يحدد قانون الجنسية الأردني رقم (6) لسنة 1954 الجهة القضائية المختصة بمنازعات الجنسية، لكن عدم تعيين الجهة القضائية بمنازعات الجنسية لا يعني عدم إختصاص القضاء بالنظر في تلك المنازعات، فمن الممكن أن تثار المنازعات المتعلقة بالجنسية امام محكمة العدل العليا بإحدى صورتين : الصورة الأولى تنصب مباشرة في الطعن في القرار الإداري الصادر من السلطة الإدارية تطبيقا لقانون الجنسية سواء اكان هذا الطعن بالغاء هذا القرار، أم بالتعويض عنه، أم بكليهما معا، اما الثانية فتتعلق بالمنازعة في الجنسية إذا اثيرت كمسألة تبعية يتوقف على الفصل فيها الفصل في المسألة الاصلية المعروضة امام محكمة العدل العليا ومن أجل الوقوف على هاتين الصورتين، ستخصص الفرعين التاليين :

الفرع الأول الطعن في القرار الإداري[19] الصادر بشأن الجنسية

سبق أن بينا إن الدولة حرة في تنظيم جنسيتها، إذ تضع القواعد الخاصة بكيفية منحها وفقدانها وطرق استردادها، ولا شك انه عندما تقوم بذلك، فإنها تقدم على عمل يتعلق بسيادتها، وبناء على ذلك فإن جميع القرارات المتعلقة بأعمال السيادة لا تخضع لرقابة محكمة العدل العليا [20]. لكن في المقابل، تخضع جميع القرارات الصادرة عن السلطة التنفيذية بوصفها سلطة إدارة للطعن امام محكمة العدل العليا، وعليه، فأن القرارات الإدارية التي تصدرها السلطة التنفيذية تطبيقا لقانون الجنسية تعتبر اعمالا ادارية .

بناء على ما تقدم، هل تخضع جميع القرارات التي تتخذها السلطة التنفيذية، تنفيذا للتشريعات الصادرة من الدولة في شأن الجنسية، للطعن امام محكمة العدل العليا بصرف النظر عن سلطتها في اتخاذها، سواء اكانت هذه السلطة تقديرية أم مقيدة ؟ للاجابة على هذا التساؤل، لا بد أن نعطي فكرة موجزة عن كل من : مفهوم سلطة الادارة المقيدة أو التقديرية في اصدار القرار الإداري، ومعيار التمييز بينهما، وموقف كل من القانون والقضاء تجاه جواز الطعن في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطة الإدارية عندما تمارس إختصاصا تقديريا أو مقيدا في إصدارها، وسنبحث هذين الأمرين فيما يأتي :

أولا : مفهوم السلطة المقيدة والسلطة التقديرية ومعيار التمييز بينهما :

إن السلطة المقيدة تكون في الحالات التي تمارس فيها الادارة سلطة اتخاذ قرارات ادارية محددة مسبقا دون أن يكون لها سلطة تجاوز مضمون تلك القرارات، فبذلك يتقيد دور الادارة في التحقق من توفر الشروط القانونية التي حددها القانون مسبقا، فإذا كانت هذه الشروط متوفرة فليس لها سلطة تقديرية، إذ يتعين عليها أن تتخذ القرار الإداري المحدد وليس لها حرية اختيار قرار اخر غيره من بين عدة قرارات ادارية قد تملكها [21]. والمقصود بالسلطة التقديرية للادارة في اصدار القرار الإداري، هو الحرية التي تتمتع بها الادارة حينما تمارس الاختصاص والصلاحيات التي انيطت بها، عندما يترك المشرع لها حرية الاختيار في اتخاذ القرار الذي تراه صائبا[22] .

إن وضع معيار للتمييز بين صلاحية الإدارة التقديرية والمقيدة في إصدار القرارات الإدارية قد شغلت الفقه، مما ادى إلى ظهور محأولات كثيرة في هذا الشأن لا يتسع المجال للوقوف عليها جميعا تاركين ذلك للمهتمين بالموضوع[23]. لكن من ابرز معايير التفرقة بين الاختصاص المقيد والصلاحية التقديرية للإدارة في اصدار القرارات الإدارية، هو المعيار الذي اقترحه الدكتور على شطناوي، والذي نحن بدورنا نتبناه والمتمثل بإدارة المشرع، فالمشرع على حد تعبيره هو "الذي يضع القواعد القانونية التي تمنح الإدارة العامة صلاحية القيام بالأعمال الإدارية، وهو الذي يتولى صياغتها من الناحية القانونية، وهو الذي يحدد

عموميتها وتجريدها بحيث يسمح لصاحب الاختصاص باضافة شيء جديد اليها، كما انه يحدد في كثير من الاحيان الاسباب القانونية والواقعية التي يقوم عليها القرار الإداري "[24] .

من خلال ذلك يتبين لنا أن المشرع عندما يترك حرية الاختيار للادارة في اتخاذ أو عدم اتخاذ القرار الإداري، فهذا يعني انه اعطى الادارة سلطة تقديرية في اصدار ذلك القرار، ومن اوضح الأمثلة على ذلك ما نصت عليه المادة (13) من قانون الجنسية رقم 6 لسنة 1954، حيث نصت على انه " لمجلس الوزراء أن يمنح أو يرفض طلب التجنس المقدم إليه وفقا لاحكام المادة (12) من هذا القانون "[25]. يتبين من هذا النص أن سلطة مجلس الوزراء في أن يمنح أو يرفض طلب التجنس المقدم إليه وفقا لاحكام المادة (12) من قانون الجنسية الأردنية هي سلطة تقديرية، فصياغة النص لا تدع مجالا للشك في ذلك، حيث منح المشرع صاحب الإختصاص سلطة الإختيار بالقول " لمجلس الوزراء ...".

أما إذا حدد المشرع شروطا واسبابا لاتخاذ القرار الإداري، فإن ذلك يعني أن السلطة المختصة بإصدار القرار مقيدة وملزمة بما حدده القانون وليست حرة في تقدير الاسباب لإصدار قراراتها [26]. ومن ابرز الامثلة على ذلك ما جاء في نص المادة الثامنة من قانون الجنسية الأردنية، حيث نصت على ما يلي: للاجنبية التي تتزوج اردنيا الحصول على الجنسية الأردنية بموافقة وزيرالداخلية إذا اعلنت عن رغبتها خطيا وذلك وفقا لما يلي :

1. إذا انقضى على زواجها مدة ثلاث سنوات وكانت تحمل جنسية عربية .
2. إذا انقضى على زواجها مدة خمس سنوات وكانت تحمل جنسية دولة غير عربية .

يتضح من نص هذه المادة بأن سلطة وزير الداخلية بالنظر بطلب الاجنبية للحصول على الجنسية الأردنية تبعا لزوجها الأردني، هي سلطة مقيدة – على اعتبار أن قراره هنا قرارا كاشفا لا منشئا – إذا ما توفرت الشروط القانونية المحددة في المادة السابقة، حيث لم يمنحه المشرع حرية في التقدير، أو الخيار في الرفض، بل يتوجب عليه الموافقة على الطلب [27] .(بما يعني أن الادارة في هذا الشأن ليست لها سلطة تقديرية، بل هي فقط ذات إختصاص في منح الجنسية وليست وزارة س مثلا).

ثانيا : موقف القانون والقضاء إتجاه جواز الطعن في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطة المختصة عندما تمارس اختصاصا تقديريا أو مقيدا في اصدارها :

بالنسبة لموقف قانون محكمة العدل العليا في الطعن في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطة الإدارية عندما تمارس اختصاصا تقديريا أو اختصاصا مقيدا في اصدارها، فإننا نرى أن هذا القانون لم يميز بين القرارات التي تصدرها السلطة الإدارية عندما تمارس في اصدارها اختصاصا تقديرا أو اختصاصا مقيدا من حيث امكانية الطعن فيها بالالغاء، حيث أن محكمة العدل العليا تختص بالنظر في الدعاوي التي يقدمها الافراد والهيئات بالغاء القرارات الإدارية النهائية سواء اكانت هذه القرارات صادرة عن سلطة تقديرية أم مقيدة [23] .

ولرفع دعوى إلغاء القرار الإداري أو التعويض عنه، اشترطت المادة العاشرة من قانون محكمة العدل العليا أن تستند تلك الدعوى على سبب أو اكثر من الاسباب التالية :

1. عدم الإختصاص .
2. مخالفة الدستور أو القوانين أو الانظمة أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها
3. إقتران القرار أو اجراءات إصداره بعيب الشكل .
4. اساءة استعمال السلطة .

من خلال ما سبق يتبين لنا أن جميع القرارات الإدارية الصادرة عن السلطة الإدارية باستثناء القرارات المتعلقة بالسيادة قابلة للطعن امام محكمة العدل العليا، سواء اكانت الادارة تمارس في اصدارها اختصاصا تقديريا أم اختصاصا مقيدا شريطة أن تكون مشوبة بأي عيب من عيوب القرار الإداري، كعيب الشكل، أو الاختصاص، أو مخالفة الدستور والقوانين والانظمة، أو اساءة استعمال السلطة [29] .

وفيما يتعلق بموقف محكمة العدل العليا تجاه الطعن في القرار الصادر عن السلطة الإدارية عندما تمارس اختصاصا تقديريا أو اختصاصا مقيدا، فإنها تملك حق الرقابة على مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن الادارة سواء اكانت تمارس سلطة تقديرية أم سلطة مقيدة في اصدارها، إلا أن قضاء محكمة العدل العليا رتب عدة نتائج على التفرقة بين السلطة التقديرية والاختصاص المقيد للادارة في اصدار القرار الإداري، ومن اهم هذه النتائج :

1. إن الرقابة على مشروعية القرارات الإدارية الصادرة استنادا لسلطة مقيدة تكون اسهل وايسر من الرقابة على مشروعية القرارات الصادرة عن الادارة عندما تمارس سلطة تقديرية في اصدارها، لانه في الحالة الأولى يتحقق القضاء من مدى توافر الاسباب التي حددها القانون مسبقا، في حين الحالة الثانية يبسط القضاء رقابته على مدى احترام الادارة للغاية التي يهدف المشرع إلى تحقيقها[30].
2. يجوز سحب القرارات المعيبة دون التقيد بميعاد الطعن حتى ولو كانت منشئة لحقوق مكتسبة للغير إذا كانت الادارة تمارس عند اصدارها اختصاصا مقيدا في اصدارها، لان مثل هذا القرار لا ينشئ حقا وانما يقرر حقا يستمده صاحب الشأن من القانون مباشرة[31]. بينما لا تملك ذلك (اي سحب القرار) إذا كانت صاحبة إختصاص تقديري، لذا يجب عليها أن تتقيد بميعاد الطعن .
3. لا يتقيد الطعن في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطة الإدارية عندما تمارس اختصاصا مقيدا بميعاد الطعن المنصوص عليه في المادة (12) من قانون محكمة العدل العليا بأن القرار الإداري الصادر بناء على سلطة مقيدة لا يتقيد الطعن فيه بميعاد، لان صاحبه يستمد حقه من القانون مباشرة[32]. وفي المقابل يجب على الطاعن أن يقدم دعوى الطعن في القرار الإداري الصادر عن الادارة استنادا إلى سلطتها التقديرية ضمن ميعاد الطعن المنصوص عليه في المادة (12) من قانون محكمة العدل العليا .

من خلال ما سبق نلاحظ أن جميع القرارات الإدارية الصادرة في شأن الجنسية تخضع للطعن امام محكمة العدل العليا، هذا إذا كان موضوع دعوى الطعن في القرار الإداري الصادر بشأن الجنسية، فماذا عن إختصاص محكمة العدل العليا في الفصل في منازعة الجنسية إذا اثيرت كمسألة اولية يتعين الفصل فيها بداءة للبت في الطلب الأصلي الذي يكون حتما من إختصاص تلك المحكمة، وهذا ما سنتناوله في الفرع الثاني .

الفرع الثاني إختصاص محكمة العدل العليا في الفصل في المنازعة في الجنسية كمسألة أولية :

إن قانون محكمة العدل العليا رقم (12) لسنة 1992 ذكر في مادته التاسعة اختصاصات محكمة العدل العليا على سبيل الحصر، حيث نص المشرع في هذه المادة على أن محكمة العدل العليا تختص دون غيرها بالنظر في الطعون المقدمة من ذوي المصلحة والمتعلقة بما يلي : وذلك تأكيدا لاختصاص المحكمة على سبيل الحصر لا المثال، وقد لاحظنا أن نص الماد (9) من قانون محكمة العدل العليا لم يتضمن بندا خاصا باختصاص محكمة العدل العليا بدعاوي الجنسية، وقد سبق لنا أن بينا إن محكمة العدل العليا تختص بالدعاوي التي يقدمها الافراد بخصوص الغاء القرار الإداري الصادر في شأن الجنسية، لكن إذا كانت محكمة العدل العليا تنظر في نزاع أصلي واثير امامها مسألة اولية تتعلق بالجنسية بحيث لا يمكن

حسم النزاع الأصلي إلا بعد الفصل في المسألة الأولية، ففي هذه الحالة هل تقوم محكمة العدل العليا المختصة بالنزاع الأصلي بحسم النزاع الأولي أم لا ؟ لتوضيح هذا التساؤل نضرب المثالين التاليين :

أولا : إذا كان الطعن الأصلي موجها إلى القرار الإداري الصادر بإبعاد شخص عن البلاد على اساس انه خالف قانون الاقامة، فيدفع هذا الشخص بأنه ليس اجنبيا، وإنما هو اردني فلا يجوز ابعاده [33] .

ثانيا : إذا كان محل الطعن قرار لوزير الداخلية قضى بعدم منح وثيقة سفر اضطرارية لشخص ما، فيدفع هذا الشخص انه اردني الجنسية وانه حسب احكام الفقرة (ب) من المادة الرابعة من قانون الجوازات الأردني التي تنص على انه يجوز للوزيرالسماح للرعايا الاردنيين الخروج من المملكة والدخول اليها بموجب اية وثيقة سفر رسمية تثبت الشخصية دونما حاجة لجوازات السفر في حالات خاصة على اساس المعاملة بالمثل، وبالتالي فإن حق منح وثائق السفر الاضطرارية للدخول إلى المملكة هو للاشخاص الذين يحملون الجنسية الأردنية .

في المثالين السابقين نلاحظ أن القرار الصادر بإبعاد شخص من الاردن أو القرار الصادر من وزير الداخلية بعدم منح وثيقة سفر اضطرارية لشخص ما، يشكل النزاع الأصلي في الدعوى المتمثلة في الطعن في ذلك القرار، اما الدفع الفرعي، فيتمثل بدفع ذلك الشخص بأنه يحمل الجنسية الأردنية، فإذا اثبت ذلك الشخص انه اردني الجنسية، فإن محكمة العدل العليا تلغي القرار الصادر من السلطة الإدارية [34] .

فقد قضت محكمة التمييز الأردنية بصفتها محكمة العدل العليا في القضية رقم 147 /82 في هذا الصدد بأنه "إذا كان المستدعي اردني الجنسية وقد تجنس بجنسية دولة اجنبية دون أن يتخلى عن جنسيته الأردنية، فإن امر احتفاظه بالجنسية الأردنية أو تخليه عنها أو حرمانه منها بسبب تجنسة بالجنسية الاخرى تحكمه المادتان (17) و (18) من قانون الجنسية رقم (6) لسنة 1954 وكلاهما تشترطان موافقة مجلس الوزراء للتخلي عن الجنسية الأردنية أو فقدانها، واذا لم تتوافر موافقة مجلس الوزراء على تخلي المستدعي عن جنسيته الأردنية، فإنه يبقى اردنيا رغم حمله الجنسية الاجنبية، ويتحمل كافة ما ترتبه القوانين الأردنية على الأردني من تبعات، ويكون له ما للاردني من حقوق، ومنها حق الحصول على جواز سفر اردني عملا بالمادة الثالثة من قانون جوازات السفر " [35] .

في الحقيقة إن محكمة التمييز الأردنية بصفتها محكمة عدل عليا لم تكن موفقة في هذا القرار حينما استندت إلى المادتين (17) و (18) من قانون الجنسية الأردني رقم (6) لسنة 1954، وذلك لان المادة (17) اجازت لكل اردني من اصل عربي أن يتخلى عن جنسيته الأردنية ويتجنس بجنسية دولة اجنبية بعد الحصول على موافقة مجلس الورزاء، فهو لم يتخلى عن جنسيته الأردنية وانما تجنس بجنسية دولة اجنبية

دون أن تتخلى عن جنسيته الأردنية، اما استنادها إلى المادة (18) فهذا الامر لا يتعلق بالموضوع المطروح بتاتا، لأن هذه المادة تتعلق باسقاط وسحب الجنسية منه كعقوبة، لذا كان على محكمة العدل العليا أن تبرر قرارها بأن قانون الجنسية رقم (6) لسنة 1954 لا يمنع من أن يتمتع الأردني باكثر من جنسية، وبالتالي يحق له الحصول على جواز سفر اردني .

أما إذا لم يتمكن من اثبات جنسيته الأردنية، فإن محكمة العدل العليا تقضي بعدم مخالفة القرار احكام القانون [36]. وتطبيقا لذلك فقد قضت محكمة العدل العليا في القضية رقم 518 / 98 بأنه " يتضح من المادة (4/ب) من قانون الجوازات رقم (2) لسنة 1969 أنه يشترط لمنح المستدعية وثيقة سفر لتتمكن من العودة إلى الاردن أن تكون المستدعية من الرعايا الاردنيين، وحيث أن المستدعية لم ترفق بطلبها ما يثبت جنسيتها الأردنية، كما ثبت من كتاب مدير عام دائرة الاحوال المدنية والجوازات الموجه لوزير الداخلية إن المستدعية لم يسبق لها إن حصلت على جواز سفر اردني، ولا يوجد لها قيد مدني لدى الدائرة، وعليه فيكون القرار الضمني بعدم منح المستدعية وثيقة سفر واقعا في محله وموافقا للقانون ".

من خلال اجتهادات محكمة العدل العليا [37]، يتبين لنا إن محكمة العدل العليا مختصة بالنظر في المنازعة المتعلقة بالجنسية إذا اثيرت كمسألة فرعية لا مناص من الفصل فيها لحسم الخصومة الاصلية، وهذا يأتي تطبيقا للقواعد العامة الواردة في قانون اصول المحاكمات المدنية والتي تقضي بأن قاضي الاصل هو قاضي الفرع هذا من ناحية، ومن ناحية اخرى، أن المشرع الأردني لم يعين الجهة القضائية المختصة دون غيرها في دعاوى من ناحية، ومن ناحية اخرى، أن المشرع الأردني لم يعين الجهة القضائية المختصة دون غيرها في دعاوى الجنسية، لانه لو حدد المشرع الأردني الجهة القضائية المختصة بدعاوى الجنسية لامر قاضي محكمة العدل العليا الخصم برفع المسألة الفرعية امام تلك الجهة ليحصل على حكم نهائي فيها [38] .

لا شك أن إختصاص محكمة العدل العليا جاء على سبيل الحصر، ولم يكن من بين الدعاوى التي جعلها المشرع الأردني من إختصاص محكمة العدل العليا دعاوى الجنسية، إلا انه بالرجوع إلى البند التاسع من الفقرة (أ) من المادة التاسعة من قانون هذه المحكمة يتبين لنا أن محكمة العدل العليا تختص في الطعون المتعلقة بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة في شأن الجنسية وذلك لعموم النص المذكور، كما انها تختص ايضا بالنظر كما سبق وان بينا في المنازعات المتعلقة بالجنسية إذا طرحت امام محكمة العدل العليا كمسألة اولية على اساس أن قاضي الاصل هو قاضي الفرع .

هذا هو الشأن في اختصاصات محكمة العدل العليا فيما يتعلق بموضوع الجنسية وما تختص بالفصل فيه، فما هي الحالات التي يختص القضاء العادي بالنظر فيها ؟ للوقوف على ذلك نخصص المبحث الثاني من هذا البحث وذلك لمعالجة الحالات التي يختص فيها القضاء العادي في النظر في المنازعات المتعلقة بالجنسية .

المبحث الثاني

إختصاص القضاء العادي بمنازعات الجنسية

لم يبين القانون الأردني القضاء المختص بالفصل في جميع المنازعات المتعلقة بالجنسية، وذلك بعكس ما فعلته كثير من التشريعات المقارنة ومن بينها القانون المدني الفرنسي الذي جعل الاختصاص بتلك المنازعات إلى القضاء المدني وعلى الاخص المحكمة الابتدائية الكلية

(letribunal de grande instance) [39] والقانون المصري الذي منح مجلس الدولة المصري صلاحية النظر في جميع المنازعات المتعلقة بالجنسية [40] .والقانون اللبناني الذي جعل الاختصاص بمنازعات الجنسية للقضاء العدلي [41] .إلا أن عدم تحديد الجهة القضائية المختصة بمنازعات الجنسية لا يعني أن القضاء العادي محروم من النظر في المنازعات المتعلقة بالجنسية، بل انه يختص بالنظر في المنازعة المتعلقة بالجنسية التي تتخذ صورة مسألة اولية، اضف إلى ذلك انه يختص في النظر في المنازعة المتعلقة بالجنسية التي تتخذ صورة الدعوى المجردة أو دعوى تقرير الجنسية (action abstraite, action en reconnaissance ou en declaration de nationalite) طبقا لنص المادة (102) من الدستور الأردني التي تعطي المحاكم النظامية الولاية العامة في نظر المنازعات الإدارية وغير الإدارية باستثناء المنازعات الإدارية التي استثنيت بموجب قانون محكمة العدل العليا رقم (12) لسنة 1992.

وللوقوف على مدى إختصاص القضاء العادي في الاردن في النظر بمنازعات الجنسية، نقسم هذا المبحث إلى مطلبين ؛ نخصص الأول منهما لما يتعلق باختصاص القضاء العادي بمنازعة الجنسية التي تتخذ صورة مسألة اولية، ونخصص الثاني لبيان مدى إختصاص القضاء العادي بمنازعة الجنسية التي تتخذ صورة الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية .

المطلب الأول إختصاص القضاء العادي بمنازعات الجنسية التي تتخذ صورة مسألة اولية :

قد يحدث أن تثار مسألة الجنسية بصورة تبعية امام جهة القضاء المدني أو الجزائي، كأن يمثل شخص امام محكمة الصلح بسبب مخالفته لقانون الاقامة فيدفع هذا الشخص بأنه اردني وليس اجنبيا، وبالتالي لا ينطبق عليه قانون الاقامة وشؤون الاجانب، أو قد يثور نزاع اولي حول جنسية الزوج كأحد الاطراف في دعوى نفقة الزوجة، لذا فمن الضروري أن يتأكد القاضي من جنسية المدعى عليه الزوج، وذلك من أجل تحديد القانون الواجب التطبيق على النفقة، فكيف يتم البت في هذه المسألة، وهل قاضي الدعوى هو قاضي الدفع ؟

إن القضاء المدني الأردني يختص بالنظر في المنازعة المتعلقة بالجنسية إذا اثيرت امامه بصفة تبعية ؛ اي تبعا لدعوى اصلية، مطروحة امامه – ويشترط في المنازعة التي اثيرت بصفة تبعية أن تكون من ناحية جدية، ومن ناحية اخرى أن يكون الفصل فيها ضروريا للحكم في الدعوى الاصلية – على اساس أن المشرع الأردني لم يعين الجهة القضائية المختصة دون غيرها في دعاوى الجنسية، وعلى اساس الفقرة الثالثة من المادة (27) من قانون اصول المحاكمات المدنية، التي تنص على انه " إذا رفعت للمحاكم الأردنية دعوى داخلة في اختصاصها فإنها تكون مختصة ايضا بالفصل في المسائل والطلبات المرتبطة بالدعوى الاصلية وفي كل طلب يرتبط بهذه الدعوى ويقتضى حسن سير العدالة أن تنظر فيها "

كما أن القاضي الجزائي الأردني يختص ايضا بالفصل في مسألة الجنسية إذا عرضت عليه اثناء النظر في الدعوى الجزائية ؛ وذلك لأن مسألة الجنسية لا تعتبر من المسائل الفرعية التي يلتزم القاضي الجزائي عند اثارتها بأن يوقف الفصل في الدعوى الجزائية ريثما تفصل فيها المحكمة المختصة كمسائل الاحوال الشخصية التي يجب أن تفصل فيها محاكم الاحوال الشخصية .

حيث نصت المادة 334 من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (9) لسنة 1961 في صيغته المعدلة بموجب القانون رقم (16) لسنة 2001 على ما يلي : " تكون للاحكام الصادرة عن محاكم الاحوال الشخصية في حدود اختصاصها قوة الشيء المحكوم به امام المحاكم الجزائية في المسائل التي يتوقف عليها الفصل في الدعوى الجزائية ". من خلال هذا النص يتبين لنا انه إذا عرضت مسألة فرعية تتعلق بالاحوال الشخصية امام القاضي الجزائي يتوقف عليها الفصل في الدعوى الجزائية، فإنه يتوجب على القاضي الجزائي احالة هذه المسألة الفرعية إلى المحاكم الشرعية للبت فيها، وفي فرنسا إذا عرضت على القاضي الجزائي منازعة متعلقة بالجنسية بصفة تبعية، يتوقف عليها الفصل في الدعوى الاصلية، فانه يتوجب عليه أن يوقف الفصل في الدعوى الاصلية لحين البت في المسألة الفرعية من قبل قاضي المحكمة الابتدائية الكلية (Le tribunal de grande instance) إلا انه إذا اثيرت المسألة الفرعية المتعلقة بالجنسية امام محكمة الجنايات (cour d’assises)، فان هذه المحكمة تبت في تلك المسألة على اساس أن قاضي الاصل هو قاضي الفرع [42] .

أما في مصر، فقد جعل قانون مجلس الدولة المصري رقم (47) لسنة 1972 دعاوى الجنسية من إختصاص محاكم مجلس الدولة، وبهذا فقد حرم القضاء العادي من الاختصاص بالنظر في المنازعات المتعلقة بالجنسية في كافة صورها، وبناء على ذلك، اصبحت مسألة الجنسية إذا اثيرت امام القضاء العادي مسألة فرعية يتوجب على القاضي الجزائي أو المدني احالة الخصوم في هذا النزاع إلى القضاء الإداري، وذلك تطبيقا لنص المادة (16) من قانون السلطة القضائية التي تنص على انه " إذا دفعت قضية مرفوعة امام المحكمة بدفع يثير نزاعا تختص بالفصل فيه جهة قضاء اخرى وجب على المحكمة، إذا رات ضرورة الفصل في الدفع قبل الحكم في موضوع الدعوى، إن توقفها وتحدد للخصم الموجه إليه الدفع

ميعادا يستصدر فيه حكما نهائيا من الجهة المختصة، فإن لم تر لزوما لذلك، اغفلت الدفع وحكمت في موضوع الدعوى، واذا قصر الخصم في استصدار حكم نهائي في الدفع في المدة المحددة كان للمحكمة أن تفصل في الدعوى بحالتها "[43] .إلا انه إذا اثير موضوع الجنسية كمسألة اولية في المنازعات ذات العنصر الاجنبي، فإن المحاكم المصرية لا تلتزم بوقف الفصل في الدعوى، حتى يتم البت في مسألة الجنسية من قبل القضاء الاجنبي، بل يكون لها الاختصاص بالفصل في تلك المسألة مع الرجوع إلى قانون الدولة الاجنبية المدعى الانتماء اليها، لان القول بغير ذلك من شأنه أن يؤدي إلى رفض القضاء المصري الفصل في الدعوى الاصلية، ويعد بالتالي منكرا للعدالة، لذا يجب عدم تعليق العدالة على مشيئة القضاء الاجنبي [44] .

تخلص من كل ما تقدم إلى أن القضاء العادي يختص بالنظر في المنازعة المتعلقة بالجنسية إذا اثيرت امامه بصفة تبعية، إلا أن السؤال الذي نود أن نطرحه هو : هل القضاء العادي يختص بالدعوى الاصلية بتقرير الجنسية ؟ وهذا ما سنجيب عليه في المطلب الاتي .

المطلب الثاني مدى إختصاص القضاء العادي بالدعوى الاصلية بتقرير الجنسية

انه من الطبيعي أن يتمتع كل شخص بجنسية ما، فالجنسية غدت حقا للفرد، ومن المعلوم انه من حيث المبدأ لكل حق دعوى تحمية، والدعوى التي تحمي الجنسية هي الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية أو الدعوى المجردة، فما المقصود بهذه الدعوى ؟ وما هي الجهة القضائية التي تختص بالفصل فيها ؟ للاجابة على هذين التساؤلين، سنقسم هذا المطلب إلى فرعين : الأول يتعلق بالدعوى الاصلية بتقرير الجنسية، والثاني يخص تحديد الجهة القضائية المختصة بالنظر في هذه الدعوى .

الفرع الأول الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية أو الإعتراف بها :

(I’action en reconnaissance ou en declaration de nationalite)

لم يضع المشرع الأردني تعريفا للدعوى، إلا انه بالرجوع إلى مجلة الاحكام العدلية يتبين لنا أن المادة (1613) قد عرفت الدعوى على انها " طلب احد حقه من اخر في حضور القاضي ويقال له المدعي، والاخر المدعى عليه " وقد عرف جمهور الفقهاء الدعوى بأنها عبارة عن الوسيلة التي خولها القانون صاحب الحق في الالتجاء إلى القضاء لتقرير حقه أو حمايته [45]. واذا كانت تعرف الدعوى بشكل عام هكذا فما المقصود بالدعوى الاصلية بتقرير الجنسية، وما هي خصائصها وعناصرها وشروط قبولها ؟

أولا : تعريف الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية :

تعرف الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية بأنها الدعوى التي ترفع امام القضاء المختص (الذي سوف نحدده لاحقا) بصورة مستقلة دون الحاجة لوجود نزاع أصلي حول الجنسية، ويكون موضوعها تقرير ثبوت الجنسية أو نفيها[46] .

ثانيا : خصائص الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية :

تتميز الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية بعدة خصائص يمكن اجمالها فيما يلي :

- إن الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية هي وسيلة الحماية القضائية للحق في الجنسية، لذا يجب أن ترفع وفقا لاجراءات التقاضي المنصوص عليها في قانون اصول المحاكمات المدنية، كما يجب أن يفصل فيها جهة قضائية محددة وفقا للقانون .
- تتميز الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية بأنها دعوى مجردة ترفع دون الحاجة إلى نزاع أصلي اخر، بمعنى اخر، يستطيع أن يرفعها المعني ابتداء بقصد الحصول على الحكم الذي يؤكد أو ينفي صفته الوطنية .
- إن دعاوى الجنسية لا تقبل التقادم ولا السقوط [47]، وذلك لانها ترمي إلى اتقاء النزاع حولها في المستقبل .
- إن الدعاوى الاصلية بتقرير الجنسية عبارة عن دعوى تقريرية، والدعوى التقريرية هي الدعوى التي يكون الغرض منها مجرد تقرير حق أو مركز قانوني لم ينازع فيه، وهذا التقرير يجعل منها ايضا دعوى وقائية، حيث يكفي فيها المصلحة المحتملة والمصلحة في مثل هذا التقرير يجعل منها ايضا دعوى وقائية، حيث يكفي فيها المصلحة المحتملة، والمصلحة في مثل هذه الدعاوى تتمثل في مجرد الوقاية من ضرر لم يقع بعد، ولكن احتمال وقوعه في المستقبل قائم، وعليه فإن هذه الدعوى ترمي إلى الوقاية من اي نزاع قد يثور مستقبلا في شأن الجنسية الوطنية لشخص ما .
- إن الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية لا تقبل إلا إذا كانت ترمي إلى تقرير وجود أو عدم وجود الصفة الوطنية للشخص [48].

ثالثا : عناصر الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية :

إن العناصر التي تحدد معالم الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية تتمثل في اشخاص الدعوى وموضوعها، ونبين المقصود بهذه العناصر بإيجاز .

- **اشخاص الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية :**

وهم من يوجه الادعاء باسمهم بناء على ما لهم من صفة بالنسبة للحق المدعى به، وهما من تكون له الدعوى، ومن توجد الدعوى في مواجهته، وهم في دعوى الجنسية الفرد والدولة على إعتبار أن الجنسية عبارة عن رابطة قانونية وسياسية بين الفرد والدولة .

- **موضوع الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية :**

وهو ما يطلبه المدعي من القضاء في دعواه، وموضوع الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية هو تقرير ثبوت أو عدم ثبوت الجنسية الوطنية للفرد، وعليه لا يكون موضوعها تقرير وجود أو عدم وجود الجنسية الاجنبية للفرد، لان الدعوى التي يكون موضوعها ثبوت أو عدم ثبوت الجنسية الاجنبية للفرد لا تقبل على اساس أن محاكمنا لا تختص في تقرير ثبوت أو عدم ثبوت الجنسية الاجنبية، فصاحب الاختصاص هو محاكم تلك الدولة الاجنبية .

رابعا : شروط قبول الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية :

إن الشرط الوحيد لقبول الدعوى بشكل عام هو شرط المصلحة، فالمصلحة هي مناط الدعوى، وبالتالي فلا دعوى بغير مصلحة، وعليه، حتى تقبل الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية، لا بد من توافر شرط المصلحة.

لقد ذهب جانب من الفقه الفرنسي قبل صدور قانون الجنسية الفرنسي لسنة 1945 إلى عدم قبول هذه الدعوى، على اساس أن المطالبة القضائية المتعلقة بالاعتراف بالجنسية دون أن تكون هذه الجنسية محل نزاع ينقصه شرط المصلحة، كما أن غياب النزاع حول الجنسية يجعل من القاضي مفتيا، لا قاضيا مهمته الاساسية الفصل في المنازعات بحكم ملزم [49]. وفي المقابل ذهب جانب اخر من الفقه الفرنسي إلى قبول

هذه الدعوى على اساس انها دعوى وقائية يلجأ اليها الفرد ليتوقى الضرر قبل وقوعه، إذ يكفي لإقامة هذه الدعوى المصلحة الادبية (interet moral) التي بموجبها يستطيع الفرد أن يطلب من القضاء تحديد ما إذا كان فرنسيا أم لا[50] ؟ إن هذا الاختلاف الفقهي حول قبول أو عدم قبول الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية سرعان ما تلاشى بتدخل المشرع الفرنسي، حيث نصت الفقرة الثالثة من المادة التاسعة والعشرين على أن " كل فرد يستطيع أن يرفع دعوى يكون موضوعها الحكم بتمتعه بالجنسية الفرنسية أو عدم تمتعه بها ".

أما في الاردن، فلم يتضمن التشريع الأردني نصا يقضي بقبول الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية، إلا إن عدم النص على تلك الدعوى لا يعني انكار وجودها، وانما نعتقد امكانية قبولها إذا توافر شرط المصلحة بإعتبار الشرط اللازم لقيام الدعوى الأصلية بتقرير الجنسية، في الحقيقة حتى تكون المصلحة جديرة بالإعتبار لا بد من أن تتوافر فيها عدة أوصاف، وهذه الأوصاف هي :

1. إن تكون مصلحة قانونية .
2. أن تكون شخصية ومباشرة .
3. إن تكون قائمة وحالة .

فإذا تحققت هذه الاوصاف في المصلحة فإنها تكون مبررة لقبول الدعوى، من هنا لا بد أن نقف على اوصاف المصلحة المبررة لقبول الدعوى نقدر مدة تحققها في الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية .

- أن **تكون المصلحة قانونية .**

المصلحة القانونية هي المصلحة التي يقدرها القانون، وقد نصت الفقرة الأولى من المادة الثالثة من قانون اصول المحاكمات المدنية على انه " لا يقبل اي طلب أو دفع لا يكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون " لا شك أن المصلحة في الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية هي مصلحة قانونية، حيث انها تستند إلى الحق في الجنسية الذي يقره القانون، فالجنسية لا تحدد إلا بقانون [51]. إن المصلحة التي يقرها القانون قد تكون مادية، وقد تكون معنوية، وهذه الاخيرة متوفرة في الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية التي تتمثل بطلب الفرد من القضاء أن يقر له بمركز الوطني .

- **أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة .**

وهذا ما يسمى بشرط الصفة، فالدعوى الاصلية بتقرير الجنسية لا تقبل إلا من صاحب الحق أو الدولة على إعتبار أن الجنسية رابطة قانونية وسياسية بين الفرد والدولة .

- أن تكون المصلحة قائمة وحالة .

تكون المصلحة قائمة وحالة إذا وقع فعلا الاعتداء على الحق أو المركز القانوني، فلا يشترط حتى يستطيع الفرد رفع الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية، قيام منازعة بشأن الجنسية، وانما يكفي لقبول الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية المصلحة المحتملة، والسبب في ذلك أن هذه الدعوى تعتبر من الدعاوي الوقائية التي يكفي فيها المصلحة المحتملة، وتنحصر الدعاوى الوقائية في حالتين : الحالة الأولى، تكمن في ما إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط هو لدفع ضرر محدق، اما الحالة الثانية فتكمن في ما إذا كان الهدف من الطلب الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه، إن من الملاحظ انه من ابرز تطبيقات الحالة الأولى – التي يكون الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محدق – الدعوى التقريرية، ولا شك أن الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية هي دعوى تقريرية يكون الغرض منها مجرد ثبوت أو عدم ثبوت الجنسية الوطنية للفرد، ولا يشترط لرفعها قيام نزاع حول الجنسية .

نخاص من كل ما تقدم إلى انه في ضوء توافر اوصاف المصلحة المبررة لقبول الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية السابق ذكرها لا يوجد ما يمنع من قبول هذه الدعوى، ويترتب على ذلك ضرورة تحديد الجهة المختصة بالفصل فيها .

الفرع الثاني الجهة القضائية المختصة بالفصل في الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية .

لقد سبق أن بينا أن المشرع الأردني قد اغفل النص على حكم تشريعي في شأن الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية لكن عدم تنظيم المشرع الأردني لهذه الدعوى لا يعني بتاتا عدم إختصاص جهة قضائية معينة للبت فيها ؛ لان القول بغير ذلك من شأنه أن يؤدي إلى الاعتداء على حق الفرد في الالتجاء إلى القضاء من أجل الاعتراف له بالجنسية الأردنية، إن الجهة القضائية المختصة في الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية هي جهة القضاء العادي للاسباب التالية :

1. إن اختصاصات محكمة العدل العليا قد حددت في المادة التاسعة من قانون محكمة العدل العليا رقم (12) لسنة 1992، وقد جاء هذا التحديد على سبيل الحصر، وعليه لو اراد المشرع جعل الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية من إختصاص محكمة العدل العليا لفعل ذلك كما فعل المشرع المصري، حيث جعل دعاوى الجنسية من إختصاص محاكم مجلس الدولة المصري

2. إن حق الفرد في الجنسية من الحقوق التي يكون القانون مصدرها المباشر، لذلك يجب حماية هذا الحق عن طريق دعوى شخصية كسائر الدعاوى التي تحمي الحقوق، ولا شك أن الدعاوى الشخصية هي من إختصاص القضاء العادي، إلا انه في هذا الصدد يجب أن نشير إلى موقف القضاء الإداري المصري قبل صدور قانون رقم (47) لسنة 1972 الخاص بمجلس الدولة المصري – والذي من الممكن إن يطرح في الاردن الان – الذي يرى أن الطريق الوحيد للفرد، إذا اراد تقرير صفته الوطنية، هو التقدم بطلب للحصول على وثيقة الاعتراف بالجنسية من الجهة المختصة، فإذا رفضت هذه الجهة الطلب، أو امتنعت عن اجابته، فمن حقه اللجوء إلى القضاء الإداري من أجل الغاء هذا القرار [52] .

وقد انتقد هذا التوجه بحجة أن هذا السبيل لوحده من شأنه أن يجعل من الجنسية حقا من الحقوق الشكلية التي لا تثبت لصاحبها إلا إذا افرغت في وثيقة رسمية، ونحن نعلم أن شهادات الجنسية ما هي إلا وسيلة من وسائل اثبات الجنسية، فهي لا تخلق الحق في الجنسية ولا تنشئ للشخص مركزا جديدا، وحتى يتحقق الاحترام الكامل للفرد في جنسيته، فلا بد من حماية الحق في الجنسية عن طريق دعوى ترفع امام القضاء العادي [54]، بغض النظر عما إذا كان هناك قرار من الجهة المختصة بمنح أو برفض الطلب المقدم من ذوي الشأن للحصول على شهادة الجنسية أو التجنس ؛ وذلك لانه من المؤسف أن الفرد لايملك مخاصمة الدولة بخصوص جنسيته إلا بعد طلب الحصول على شهادة الجنسية أو التجنس من الجهة المختصة ورفض الطلب، أو فوات المدة القانونية دون الموافقة عليها، اضف إلى ذلك انه عندما يفوت الفرد مواعيد الطعن في القرار الإداري الصادر بشأن الجنسية، فهل هذا يعني انه لا يستطيع أن يلجأ إلى القضاء العادي من أجل تقرير صفته الوطنية ؟ من أجل ارساء العدالة نتوصل إلى أن القضاء العادي يختص بالنظر في الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية، سواء كان هناك قرار اداري صادرا بشأن الجنسية أم لا [54] .

3. إن القضاء العادي عندما ينظر في الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية لا يعني أن له حق منح الجنسية الأردنية ؛ لان هذا الحق يعود إلى السلطة التنفيذية ولا يعود للمحاكم العادية إلا اعلان جنسية شخص تكون شروط إعتباره اردنيا متوافره بحكم القانون، إذ أن القضاء مثلا لا يمكنه إعتبار الشخص الاجنبي اردنيا إذا رفض مجلس الوزراء منحه شهادة التجنس ؛ وذلك تطبيقا للقرار الصادر عن الديوان الخاص بتفسير القوانين رقم (17) لسنة 1980، والذي جاء فيه انه " لا يعتبر الشجص الاجنبي اردنيا بالتجنس إلا إذا توافرت بحقه الاركان التالية مجتمعة :

1. صدور قرار من مجلس الوزراء بمنحه شهادة التجنس بناء على طلبه .
2. دفع الرسم المنصوص عليه في البند (13) من المادة الثانية من نظام رسوم الجنسية رقم (70) لسنة 1976.

3. صدور شهادة خطية بذلك موقعة من وزير الداخلية، أو من ينيبه على النموذج المقرر ".

4. إن اللجوء إلى القضاء العادي يجعل الفرد في حل من قيود المدة وغيرها من القيود التي تحد من إختصاص محكمة العدل العليا .

5. إن المادة الثانية من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (17) لسنة 2001 تنص على أن المحاكم النظامية في المملكة الأردنية الهاشمية تمارس حق القضاء على جميع الاشخاص في جميع المواد المدنية والجزائية باستثناء المواد التي يفوض فيها حق القضاء إلى محاكم دينية أو محاكم خاصة بموجب احكام اي قانون اخر، في الحقيقة إن الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية لم ينظمها المشرع الأردني ولم يحدد تبعا لذلك الجهة القضائية المختصة بالنظر فيها ؛ أي أن المشرع لم يجعل الاختصاص في الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية لمحكمة خاصة، لذا ينعقد الاختصاص حسب نص المادة السابقة بالفصل في الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية للمحاكم النظامية. فما هي اذن المحكمة المختصة بالنظر في هذه الدعوى ؟

إن المحكمة المختصة بالنظر في الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية هي محكمة البداية بحجة أن هذه المحكمة لها صلاحية القضاء في جميع الدعاوى الحقوقية التي لم تفوض صلاحية القضاء فيها لاي محكمة اخرى، اما محكمة البداية المختصة مكانيا بالنظر في الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية فيمكن تحديدها :

أولا من خلال الرجوع إلى الفقرتين الأولى والثانية من المادة (36) من قانون اصول المحاكمات المدنية اللتان تنصان على ما يلي :

4. في دعاوى الحقوق الشخصية أو المنقولة يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه .
5. إذا لم يكن للمدعى عليه موطن في الاردن فللمحكمة التي يقع في دائرتها مكان اقامته المؤقت ".

وثانيا : من خلال الرجوع إلى نص المادة (47) من قانون اصول المحاكمات المدنية التي تنص على ما يلي :

"إذا لم يكن للمدعى عليه موطن ولا سكن في الاردن ولم يتيسر تعين المحكمة المختصة بمقتضى الاحكام المتقدمة يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى أو محل عمله فإن لم يكن له منوطن ولا محل عمل في الاردن كان الاختصاص لمحكمة عمان".

يتبين لنا مما تقدم أن محكمة البداية التابع لها موطن المدعى عليه، وهو في الغالب الشخص المنازع في جنسيته، تكون هي المحكمة المختصة بالنظر في الدعوى الاصلية بتقرير الجنسية، فإذا لم يكن للمدعى عليه موطن في الاردن فللمحكمة التي يقع في دائرتها مكان اقامته المؤقت، اما إذا لم يكن للمدعى عليه موطن ولا مكان اقامة مؤقت في الاردن فإن الاختصاص ينعقد لمحكمة بداية عمان، بإعتبار عمان مقر الحكومة [55] .

الخاتمة

إن المشرع الأردني لم يحدد الجهة القضائية المختصة بالنظر في المنازعات المتعلقة بالجنسية، إلا انه تبين لنا إن عدم النص على ذلك لا يعني أن دعاوى الجنسية لا يفصل فيها من قبل جهة قضائية معينة، إذ تتعدد الجهات القضائية التي تختص بالفصل في المنازعات المتعلقة بالجنسية باختلاف الصور التي تتمثل فيها المنازعة، فالمنازعات المتعلقة بالجنسية يمكن أن تتمثل في ثلاث صور : الصورة الأولى، تتعلق بالطعن في القرار الإداري الصادر بشأن الجنسية وهذا الامر لا شك في انه من إختصاص محكمة العدل العليا، إذ إن البند التاسع من الفقرة (أ) من المادة التاسعة من قانون محكمة العدل العليا رقم (12) لسنة 1992 ينص على أن محكمة العدل العليا تختص بالنظر في " الدعاوى التي يقدمها الافراد والهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية". كما انها تختص ايضا في طلبات التعويض عن القرارات الإدارية. من خلال هذا النص، نرى أن محكمة العدل العليا تختص بالنظر في المنازعات المتعلقة بالجنسية إذا اتخذت صورة الطعن في القرار الإداري الصادر بشان الجنسية وذلك لاختصاص محكمة العدل العليا بالنظر في الدعاوى التي يقدمها الافراد والهيئات بالغاء جميع القرارات الإدارية باستثناء القرارات الإدارية المتعلقة بأعمال السيادة .

اما بالنسبة للصورة الثانية للمنازعة المتعلقة بالجنسية، فتتمثل في المنازعة التي تثار بصفة تبعية لدعوى اصلية من إختصاص محكمة العدل العليا، أو القضاء العادي بشقيه الجزائي والمدني، وبخصوص هذه الصورة فقد توصلنا إلى نتيجة مفادها بأن عدم تحديد المشرع الأردني لجهة قضائية معينة تكون مهمتها الفصل في المنازعات المتعلقة بالجنسية، يتعين إزاءه الرجوع إلى القواعد العامة في قانون اصول المحاكمات المدنية التي تقضى بأن قاضي الاصل هو قاضي الفرع، أو قاضي الدعوى هو قاضي الدفع .

وفيما يتعلق بالصورة الاخيرة للمنازعة المتعلقة بالجنسية، فإنها تتمثل بالدعوى الاصلية بتقرير أو اعلان الجنسية أو الدعوى المجردة التي ترفع دون حاجة إلى نزاع حول الجنسية، في الواقع إن المشرع الأردني لم ينظم الدعوى بشكل عام، متحقق في هذه الدعوى ؛ والمقصود بالمصلحة هنا، المصلحة المحتملة التي تتمثل في مجرد الوقاية من ضرر لم يقع بعد، ولكن احتمال وقوعه قائم في المستقبل. وفي مجال الجنسية يكون لرافع الدعوى مصلحة محتملة في ثبوت أو عدم ثبوت صفته الوطنية، وذلك لمنع اي نزاع يدور حول جنسيته في المستقبل، وبما أن المشرع لم ينظم هذه الدعوى، ولم يحدد الجهة القضائية المختصة

بالفصل فيها، لهذا قمنا في هذا البحث بترجيح إختصاص المحاكم النظامية الأردنية على إختصاص محكمة العدل العليا، وذلك على أساسين:

الأساس الأول: مبني على نص المادة الثانية من قانون تشكيل المحاكم النظامية التي تنص على أن المحاكم النظامية في الاردن تمارس حق القضاء على جميع الاشخاص في جميع المواد المدنية والجزائية باستثناء المواد التي يفوض فيها حق القضاء إلى محاكم دينية أو خاصة، وبما أن المشرع الأردني لم يفوض حق القضاء في دعاوى الجنسية إلى محاكم دينية أو خاصة، فإن المحاكم النظامية تكون هي المختصة بالفصل في هذه الدعوى وعلى الاخص محكمة البداية على إعتبار أن لها الولاية العامة.

الأساس الثاني: فيتمثل في أن اختصاصات محكمة العدل العليا وردت على سبيل الحصر ولم يكن من بينها دعاوي الجنسية .

وفي نهاية هذا البحث نأمل من المشرع الأردني أن يوحد الجهات القضائية المختصة بالنظر في المنازعات المتعلقة بالجنسية، بحيث يجعل دعاوى الجنسية من إختصاص القضاء العادي، وبوجه الخصوص من إختصاص محكمة البداية، على إعتبار أن الجنسية عنصر من عناصر حالة الشخص التي تؤثر في حياته القانونية، وهذا العنصر يجب حمايته بدعوى، كسائر الدعاوى التي تحمي الحقوق الشخصية، كما نتمنى على المشرع الأردني أن يوسع من إختصاص المحامي العام المدني، بحيث يتولى تمثيل الحكومة امام القضاء المدني في دعاوى الجنسية.

علما بأن الفقرة (ب) من المادة (16) من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (17) لسنة 2001 قصرت تمثيل المحامي العام المدني ومساعده للحكومة امام القضاء المدني في الدعاوى الحقوقية المتعلقة فقط بالخزينة. وعليه إذا عرضت مسألة الجنسية على محكمة العدل العليا، أو على القضاء الجزائي بصفة تبعية لدعوى اصلية من اختصاصها أو من اختصاصه، فإنه يتوجب على قاضي محكمة العدل العليا أو القاضي الجزائي أن يوقف الفصل في الدعوى الاصلية وان يحيل الخصوم إلى محكمة البداية للحصول على حكم نهائي في مسألة الجنسية إذا كان النزاع حولها جديا وذلك، خلال مدة يعينها المشرع، فإذا اهمل الشخص المنازع في جنسيته في رفع هذه الدعوى، فإن القاضي الذي ينظر النزاع الأصلي يفصل في النزاع التبعي، ويجب أن نضيف إلى ذلك أن هذا الاقتراح لا يعني أن محكمة العدل العليا لا تمارس حق الرقابة على سلامة وصحة القرارات الإدارية الصادرة بشأن الجنسية، بل إن حقها الثابت هذا لا علاقة له بما نحن بصدده.

الهوامش

1. Batiffol (H) et legarde (p) , Traite de droit international prive, Tome I, 8e edition, L. G. D. J., 1993, no 59, p.95

2. Terre (F), Reflexions sur la notion de nationalite, Revue critique de droit international prive, 1975, p. 197 ets.

إن المادة الخامسة من الدستور الأردني تنص على أن " الجنسية الأردنية تحدد بقانون " وقد صدر أول قانون لتنظيم الجنسية الأردنية سنة 1928 واستمر العمل به حتى صدور قانون الجنسية الأردنية رقم 6 لسنة 1954.

3. الدكتور جابر ابراهيم الراوي، شرح احكام الجنسية في القانون الأردني، ط 1، 1984، الدار العربية للتوزيع والنشر، ص 28-29.
4. هذا ما ذهبت إليه محكمة العدل العليا في قرارها رقم 90/64 فقد قضت بأنه " من المسلم به أن مسائل الجنسية هي من صميم الأمور الداخلة في كيان الدولة، وأن تنظيمها متعلق بسيادتها". مجلة نقابة المحامين 1991، ص1040
5. .الدكتور احمد عبد الكريم سلامة، المبسوط في شرح نظام الجنسية، ط 1، 1993، دار النهضة العربية، فقرة 1176، ص 856
6. م 1/15 من الاعلان العالمي لحقوق الانسان الصادر بتاريخ 10 كانون الأول 1945
7. الدكتور احمد عبد الكريم سلامة، المبسوط في شرح نظام الجنسية، مرجع سائق فقرة 1168 ص 851.
8. نفس المرجع السابق

9. Jean – Claude Venezia et yves Gaudemen Traite de droit administratif de Andre de Laubader,9e edition , L.G.D.J., 1984 no 958, p.478

10.Voir Rene Chapus, droit administratif general , Tome I, 8e edition, motchrestien, 1994, no 824, p.629.

11. الدكتور علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، ج 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2004، ص 221.

12. انظر تفاصيل هذه القضية في : الدكتور علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 222

13. الدكتور سليمان الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الالغاء، دار الفكر العربي 1996، ص 42

14. الدكتور سليمان الطماوي، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 50.

15. الدكتور احمد الغويري، قضاء الالغاء في الاردن، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع 1989، ص81.

16. الدكتور عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، منشأة المعارف بالاسكندرية 1996ص 194.

17. الدكتور علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 227.

18.L'article 29 de code civil dispose que "la jurisdiction civile de droit commun est seule competente pour connaiter des contestations sur la nationalite franscaise ou etrangere des personnes physiques".

19. لقد عرفت محكمة العدل العليا القرار الإداري بأنه " افصاح الادارة عن ارادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين والانظمة، وذلك بقصد احداث أو تعديل مركز قانوني متى كان ذلك ممكنا أو جائزا قانونا " عدل عليا، قرار رقم 99/525، مجلة نقابة المحامين، العددان التاسع والعاشر، ايلول – تشرين أول 2000، السنة الثامنة والاربعون، ص 3021.

20. انظر م9/ ج/1 من قانون محكمة العدل العليا رقم 12 لسنة 1992، فقد نصت على ما يلي " لا تختص محكمة العدل العليا بالنظر في الطلبات أو الطعون المتعلقة بأعمال السيادة " يجب أن نشير هنا إلى أن المشرع الأردني لم يعرف اعمال السيادة، فقد اكتفى بالنص على منع محكمة العدل العليا من نظرها، إلا أن محكمة العدل العليا في قرارها رقم 69/9 عرفت اعمال السيادة بأنها تلك الاعمال التي تصدر عن السلطة التنفيذية بوصفها سلطة حكم " عدل عليا، قرار 96/9، مجلة نقابة المحامين، العدد السادس، السنة الخامسة والاربعون، 1997، ص 2230. وهذا يعني أن محكمة العدل العليا قد تبنت المعيار المستمد من طبيعة العمل ذاته بإعتباره أحد المعايير التي تميز اعمال السيادة عن الاعمال الإدارية الاخرى ونحن نعلم اه قد وضعت عدة معايير لتحديد ما إذا كان عمل الادارة عملا سياديا أم لا، وهذه المعايير يمكن اجمالها بما يلي : 1. معيار الباعث من اصدار

السلطة التنفيذية لاعمالها. فإذا اصدرت السلطة عملا من الاعمال وكان الباعث عليه سياسية فإنه يعتبر من اعمال السيادة، ولا يخضع بالتالي لرقابة القضاء الإداري، اما إذا كان الباعث غير سياسي فإن العمل الصادر يعد عملا إداريا يخضع لرقابة القضاء الإداري، لقد وجه إلى هذه المعيار عدة انتقادات كان من اهمها انه يوسع نطاق الاعمال التي تدخل في دائرة اعمال السيادة، وانه ايضا معيار غير محدد، ويعتبر من المعايير التي يؤدي تطبيقها إلى انتهاك حقوق وحريات الافراد. 2. المعيار الموضوعي : يقوم هذا المعيار على اساس موضوعي يتمثل في طبيعة العمل الصادر عن السلطة التنفيذية، فإذا كان العمل حكوميا فهو من اعمال السيادة وبالتالي يخرج من نطاق رقابة القضاء. أما إذا كان عمل الادارة عملا إداريا، فإنه لا يعتبر من اعمال السيادة، وبالتالي يخضع لرقابة القضاء. وبهذا المعيار اخذت محكمة العدل العليا كما سبق أن راينا. لمزيد من المعلومات حول تلك المعايير انظر الدكتور سليمان الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الالغاء، دار الفكر العربي، 1976، ص 367 وما بعدها .

21. الدكتورعلي خطار شطناوي، الضوابط الجزائية الواردة على صلاحية الادارة التقديرية، مجلة الحقوق العدد الأول، السنة السادسة والعشرون، مارس 2002 ص 121.

22. المرجع السابق، ص 125.

23. للوقوف على محأولات الفقه في وضع معيار للتميز بين الاختصاص المقيد والصلاحية التقديرية للادارة في اصدار القرارات الإدارية، انظر د. على خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 127 وما بعدها .

24. الدكتور علي خطار شطناوي، دراسات في القرارات الإدارية، مطبعة الجامعة الأردنية، 1998، عمان، ص 214 – 215.

25. انظر ايضا نص المادة الخامسة والفقرة (ب) من المادة السابعة عشرة من قانون الجنسية الأردنية رقم (6) لسنة 1954، وفي القانون المقارن نلاحظ أن المشرع المصري خول وزير الداخلية سلطة التقدير في منح الجنسية المصرية من عدمه في صور التجنس كافة ما عدا نص المادة الخامسة من قانون الجنسية المصري والتي خول القانون فيها سلطة التقدير لرئيس الجمهورية، د. هشام صادق، الجنسية المصرية 2001، دار المطبوعات الجامعية، ص 104.

26. الدكتور نواف كنعان، القانون الإداري الأردني، الكتاب الثاني، ط 1، 1996، ص 280.

27. انظر قرار ديوان تفسير القوانين رقم (4) لسنة 1992، الجريدة الرسمية، العدد 3834، الصادر في 1 تموز 1992، ص 1219، وانظر ايضا عدل عليا، قرار رقم 137 / 95، مجلة نقابة المحامين، العدد السادس، 1997، السنة الخامسة والاربعون، ص 2208، وللوقوف على امثلة اخرى خاصة بسلطة الادارة المقيدة في اصدار القرار الإداري انظر م 2/18، و م 19 من قانون الجنسية الأردنية رقم (6) لسنة 1954. وبخصوص نص المادة 18 من قانون الجنسية الأردنية فقد قضت محكمة العدل العليا في قراراها رقم 84/23 بأن فقدان الجنسية الأردنية لا يجوز أن يصدر

إلا بقرار من مجلس الوزراء مقترن بموافقة جلالة الملك عند توفر احد الاسباب المبينة في المادة 18 من قانون الجنسية، وهذا يعني، أن سلطة مجلس الوزراء في اسقاط الجنسية الأردنية هي سلطة مقيدة، عدل عليا، قرار رقم 84/23، مجلة نقابة المحامين، 1984، ص 663.

28. انظر البند التاسع من الفقرة (أ) من نص المادة التاسعة من قانون محكمة العدل العليا رقم 12 لسنة 1992.

29. لمزيد من التفصيل حول اوجه الالغاء، انظر الدكتور احمد الغويري، القضاء الإداري الأردني (قضاء الالغاء، وقضاء التعويض)، ط 1، 1997، ص 180 وما بعدها .

30. ولهذا قيل إنه إذا كانت سلطة الادارة في اصدار القرار الإداري مقيدة، فإن ما يشوب قرارها هو عيب مخالفة القانون، اما إذا كانت تمارس في اصداره اختصاصا تقديرا، فإن العيب الذي يشوب القرار الإداري هو عيب اساءة استعمال السلطة، انظر الدكتور عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، 2001، دار الفكر الجامعي، ص 59 وما بعدها.

31. عدل عليا، قرار رقم 96/16، مجلة نقابة المحامين، 1997، ص 2243 ؛ عدل عليا، قرار رقم 96/91 مجلة نقابة المحامين، 1997، ص 2246.

32. عدل عليا، قرار رقم 49/4، مجلة نقابة المحامين، 1994، ص 710، وعدل عليا، قرار رقم 91/225، مجله نقابة المحامين، 1992، ص 393 ؛ عدل عليا، قرار رقم 96/9، مجلة نقابة المحامين 1997، ص 2230

33. تنص الفقرة الأولى من المادة التاسعة من الدستور الأردني على انه " لا يجوز ابعاد اردني عن ديار المملكة ".

34. عدل عليا، قرار رقم 98/2، مجلة نقابة المحامين، 1999، ص 567، في هذا القرار قضت محكمة العدل العليا ما يلي :" يجوز لوزير الداخلية السماح للرعاية الأردنية بالخروج من الاردن والدخول اليها بموجب اية وثيقة سفر رسمية تثبت الشخصية دونما حاجة لجوازات السفر في حالات خاصة على اساس العاملة بالمثل، وذلك وفقا للمادة (4/ب) من قانون جوازات السفر رقم (2) لسنة 1969، وعليه، وحيث أن المستدعي اردني الجنسية وانه قد حصل على جواز سفر اردني دائم بتاريخ 1965/3/28 من مكتب جوازات نابلس وبقي في الخدمة حتى فراره منها عام 1967 إلى سوريا وإقامته بها منذ ذلك التاريخ، وحيث لم يثبت انه تخلى عن جنسيته الأردنية، وبما أن قانون جوازات السفر لم يعلق منح وثيقة السفر على موافقة اية جهة امنية بالنسبة للاردنيين فبالتالي يكون القرار الصادر عن وزير الداخلية والمتضمن عدم الموافقة على اعطاء المستدعي وثيقة سفر اضطرارية للعودة بها إلى الاردن حقيقيا بالالغاء ".

35. عدل عليا، قرار رقم 147 / 82، مجلة نقابة المحامين، 1983، ص 1085

36. عدل عليا، قرار رقم 2000/39، مجلة نقابة المحامين، 2001، ص 129، وما بعدها .

37. انظر قراري محكمة العدل العليا المذكورين في الهامشين المرقمين ب 35 و 36 من هذا البحث.

38. إلا إن القضاء المدني في فرنسا هو المختص في النظر في المنازعات المتعلقة بالجنسية الفرنسية، إلا إذا هذا لا يعني أن القضاء الإداري لا ينظر في المنازعات المتعلقة بالجنسية بل يختص في الرقابة على سلامة القرارات الإدارية خصوصا تلك المتعلقة بمراسيم التجنيس، أو بمراسيم استرداد الجنسية الفرنسية، أو بمراسيم فقدان الجنسية الفرنسية، وتأكيدا على حقه في الرقابة على سلامة القرارات الإدارية، فقد جاء في قرار مجلس الدولة الفرنسي رقم 204761 الصادر بتاريخ 2001/12/24 ما يلي : " أن كل قرار برفض طلب استرداد الجنسية الفرنسية أو التجنس يجب أن يكون مبسببا وذلك تطبيقا لنص المادة 27 من القانون المدني الفرنسي والمادة الخامسة من قانون 1979/7/11 الخاص بتسبيب القرارات الإدارية ". لمزيد من التفصيل حول هذا القرار، انظر العنوان الالكتروني التالي :

http: // www.jurisactu actualites/jurisprudence.html.com

اما إذا عرضت على القاضي الفرنسي بصفة تبعية منازعة تتعلق بالجنسية، فإنة ينبغي على هذا القاضي أن يوقف الفصل في الدعوى الاصلية، وعليه أن يطلب من الخصم المعني بالامر رفع المسألة امام القضاء المدني ليحصل على حكم نهائي. وعلى ضوء هذا الحكم يتحدد موقفه من المسألة الاصلية، إلا أن إحالة المسألة الفرعية إلى القضاء المدني لا يكون لها محل إلا إذا كان النزاع حولها جديا. انظر المادة 1042 من التقنين الجديد للاجراءات المدنية (nouveau code de procedure civile)

انظر ايضا :

Holleaux, Jacques Foyer, Geraud de Geouffre de la pradelle, droit international prive, masson, 1987, no 117, p.62

39. انظر المادة 29 و 1/29 من القانون المدني الفرنسي .

40. انظر المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة المصري رقم 47 لسنة 1972. وبالنسبة للفقه انظر الدكتور عبد الغني بسيوني عبد الله القضاء الإداري، 1996، منشاة المعارف بالاسكندرية، ص 30، والدكتور احمد قسمت الجداوي، القانون الدولي الخاص، الجزء الأول الجنسية ومركز الاجانب، 1979، دار النهضة العربية، فقة 344، ص 308.

41. انظر بهذا الخصوص، الدكتورعكاشة محمد عبد العال، الوسيط في احكام الجنسية اللبنانية، ط 1، 2001، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ص 787 وما بعدها .

42. (انظر المادة 29 من القانون المدني الفرنسي، والمادة 1038 من القانون الجديد للاجراءات المدنية) وانظر كذلك :

Courbe Patrick, le nouveau droit de la nationalite, connaissance du droit, Dolloz, 1994, p. 114.

43. هذا النص مشار إليه في مؤلف الدكتور محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ط 1988، فقرة 436، ص 394.

44. الدكتور احمد عبد الكريم سلامة، المبسوط في شرح نظام الجنسية، ط 1، 1993، دار النهضة العربية، ص 883.

45. انظر الدكتور عباس الصراف، والدكتور جورج حزبون، المدخل إلى علم القانون، ط 1، الاصدار الخامس، 2001، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، ص 209.

46. الدكتور شمس الدين الوكيل، الموجز في الجنسية ومركز الاجانب، ط 1، منشأة المعارف بالاسكندرية 1964، فقرة 103، ص 229 ؛ انظر ايضا الدكتور فؤاد عبد المنعم رياض، اصول الجنسية في القانون الدولي والقانون المصري المقارن، 1995، دار النهضة العربية، فقرة 368، ص 405، وانظر ايضا الدكتور احمد قسمت الجداوي، مبادئ القانون الدولي الخاص، 1988، فقرة 541، ص 501.

47. Batiffol et Lagarde, traite de droit international prive, Tome I, 8^{e} edition L. GH.D.J., 1993 J p. 234.

48. في فرنسا لا تقبل الدعوى التي يكون موضوعها تقرير وجود أو عدم وجود الصفة الاجنبية للشخص بهذا الخصوص، انظر :

Batiffol ET lagarde, deja cite, p. 234, Note bas de page no 4.

49. Voir, Loussouarn ET Bourel, droit international prive, 4e edition, précis Dalloz, 1993, p.619.

50. Batiffol et lagarde Traite , deja cite , p.234

51. انظر المادة الخامسة من الدستور الأردني .

52. بخصوص موقف القضاء الإداري المصري، انظر الدكتور هشام صادق، الجنسية المصرية، 2001 ص 318.

53. الدكتور شمس الدين الوكيل، الموجز في الجنسية ومركز الاجانب، ط 1، 1964، منشأة المعارف بالاسكندرية، ص 255.

54. انظر في هذا الاتجاه الدكتور غالب الداودي، القانون الدولي الخاص الأردني، الكتاب الثاني في الجنسية (دراسة مقارنة) ط 1، 1994، اما الدكتور جابر الراوي فيرى أن القضاء العادي يختص بالنظر في المنازعة المتعلقة بالجنسية الاصلية إذا اثيرت امامه بصفة اصلية بشرط عدم وجود قرار من السلطة التنفيذية (وزير الداخلية) بإعطاء شهادة الجنسية الأردنية أو الامتناع عن اعطائها أو برفضها، الدكتور جابر الراوي شرح احكام قانون الجنسية وفقا لاخر التعديلات دراسة مقارنة، ط 1، 2000، دار وائل للنشر، ص 170.

55. هذا الحل أخذت به المادة 1039 من "

(ouveau code de procedure civile francais) , cet article dispose que (Le tribunal de grande instance territorialement competents est celui demeure la personne don't la nationalite est en cause ou, si cette personne ne demeure pas en france , le Tribunal de grande instance de Paris)

المراجع

المراجع باللغة العربية :

1. جداوي أحمد قسمت، القانون الدولي الخاص، ج 1، الجنسية ومركز الاجانب، 1979، دار النهضة العربية .
2. الداودي غالب، القانون الدولي الخاص الأردني، الكتاب الثاني في الجنسية (دراسة مقارنة) ط 1، 1994.
3. الراوي جابر، شرح احكام الجنسية في القانون الأردني، ط 1، 1984، الدار العربية للتوزيع والنشر .
4. الراوي جابر، شرح احكام قانون الجنسية وفقا لاخر التعديلات، دراسة مقارنة، ط 1، 2000، دار وائل للنشر .
5. الصراف عباس وحزبون جورج، المدخل إلى علم القانون، ط 1، الاصدار الخامس، 2001، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع .
6. الطماوي سليمان، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الالغاء، 1976، دار الفكر العربي .
7. الغويري احمد، القضاء الإداري الأردني (قضاء الالغاء وقضاء التعويض)، ط 1، 1997
8. الهداوي حسن، الجنسية واحكامها في القانون الأردني، ط 1، 1994، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع .
9. الوكيل شمس الدين، الموجز في الجنسية ومركز الاجانب، ط 1، 1964، منشأة المعارف بالاسكندرية .
10. بسيوني عبد الغني، القضاء الإداري، 1996، منشأة المعارف بالاسكندرية
11. حسني محمد نجيب، شرح قانون الاجراءات الجنائية، ط 2، 1988، دار النهضة العربية .

12. خليفة عبد العزيز عبد المنعم، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، 2001، دار الفكر الجامعي .
13. سلامة احمد عبد الكريم، المبسوط في شرح نظام الجنسية، ط 1، 1993، دار النهضة العربية .
14. شطناوي علي خطار، دراسات في القرارات الإدارية، 1958، مطبعة الجامعة الأردنية، عمان .
15. شطناوي علي خطار، القضاء الإداري الأردني، ط 1، 1995، المركز العربي للخدمات الطلابية .
16. شطناوي علي خطار، موسوعة القضاء الإداري، ج 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2004 .
17. صادق هشام، الجنسية المصرية، 2001، دار المطبوعات الجامعية .
18. عبد العال عكاشة، الوسيط في احكام الجنسية ومركز الاجانب، ط 1، 2001، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان .
19. كنعان نواف، القانون الإداري الأردني، الكتاب الثاني، ط 1، 1996.
20. رياض فؤاد، الوسيط في القانون الدولي الخاص، ج 1، الجنسية، 1977، دار النهضة العربية .
21. رياض فؤاد، اصول الجنسية في القانون الدولي والقانون المصري المقارن، 1995، دار النهضة العربية .

المراجع باللغة الفرنسية :

- Batiffol (H) ET LAGARDE, (P), Traite de droit international prive, Tome I, 8e edition, L.G.D.J., 1993.
- Jean-Claude Venezia ET yves Gaudemen, traite de droit administratif de Andre de laubadere, Ge edition, LGDJ. 1984.
- Courbe (P), le nouveau droit de la nationalite, connaissance du droit, Dalloz, 1994.
- Holleaux (D), Foyer (J) ET de la pradelle (G), droit international prive, masson, 1987.
- Loussauarn ET Bourel, droit international prive, 4e edition, précis Dalloz, 1993.
- Rene Chapus, droit-administratif gereral Tom I, 8e edition, motchrestion, 1994.

الأبحاث :

- شطناوي علي خطار، الضوابط الجزائية الواردة على صلاحية الإدارية التقديرية، مجلة الحقوق، العدد الأول، السنة السادسة والعشرون، مارس 2002، ص 117.

- Terre (F), Reflexions sur la notion de nationalite, Revue critique de droit international prive, 1975.

المجلات :

- مجلة نقابة المحامين، السنة 1980، الصفحة 642
- مجلة نقابة المحامين، السنة 1984، الصفحة 664
- مجلة نقابة المحامين، السنة 1991، الصفحة 1040
- مجلة نقابة المحامين، السنة 1992، الصفحة 393
- مجلة نقابة المحامين، السنة 1994، الصفحة 710
- مجلة نقابة المحامين، السنة 1997، الصفحة 2243 و 2246 و 2230
- مجلة نقابة المحامين، السنة 1999، الصفحة 567
- مجلة نقابة المحامين، السنة 2000، الصفحة 3021
- مجلة نقابة المحامين، السنة 2001، الصفحة 129