

محاضرة رقم ١٦

إشكاليات الموطن

أستاذة المادة

م. د ريزان حمودي كريم الشمري

تتمثل هذه الاشكاليات بالتغييرات التي تطرأ على الموطن و الية تحديد الموطن وكذلك تحديد القانون الذي يتعين في ضوئه الموطن وذلك من اربع فقرات:

أولا/التغير في الموطن: بعد ثبوت الموطن قد يطرا على الموطن بعض التغييرات والتي تتمثل بالفقدان والاسترداد.

أ: - فقدان الموطن: يحصل فقدان الموطن بطريقتين الاول فقدان ارادى والثاني فقدان اللاارادى.

١- فقدان بإرادة الشخص/هذا فقدان يفضي الى تغيير موطن الشخص ويشترط ان يكون الشخص بالغ عاقل حر الاراده فلا يتحقق فقدان وتغيير الموطن اذا كان الشخص بالغ(مجنون) او بالغ عاقل ولكنه ليس حر الاراده ذلك لان المجنون ومن في حكمه و المسجون او الراقد في المستشفى و الهارب من وجه العدالة او من الدائنين لا يستطيع اي منهم تغيير موطنه بصورة مستقلة ويحصل تغيير الموطن بالإرادة عن طريق نقل الشخص محل اقامته او مقر اعماله من دولة الى اخرى مع انصراف نيته للبقاء لمدة غير محددة في الثانية وعدم العودة الى الاولى وقد نظم ضمنا المشرع العراقي هذا الحكم في المادة (٤٢) من القانون المدني التي نصت على (----- و يجوز للشخص ان يكون له اكثر من موطن) وهذا يعني ممكن ان يجمع الشخص بين موطنين بإرادته وممكن ان يعيش بموطنه واحد اذا اكتسب موطنه جديد بدون نية الاحتفاظ بالموطنه القديم اي لم تكون لديه نية العودة او الرجوع الى موطنه القديم ، حيث سيعيش بموطنه الجديد فقط.

-٢- **الفقدان بحكم القانون**/ وهو فقدان الارادي لأن الارادة ليس لها دور فيه وهو يقع بسبعين الاول فقدان بالتبعية و الثاني فقدان على سبيل العقوبة ، فالفقدان على السبب الاول يحصل في ظل وجود علاقة تبعية ما بين شخصين كتبعية الصغير ومن في حكمه للولي او القيم وتبعية الزوجة للزوج او الخادم للمخدوم فالفقدان هنا يحصل بحكم القانون بالنسبة للتابع في ظل تغيير المتبوع لموطنه فاكتساب المتبوع بإرادته لموطنه وقد انه لموطن قديم فيكون فقدان بالإرادة بالنسبة للمتبوع وقدان بالتبعية بالنسبة للتابع اما اذا كان المتبوع قد فقد موطنه بإرادته في وقت انتهت فيه التبعية فيكون فقدان الارادي بالنسبة للمتبوع وبالنسبة للتابع، فالأخير لم يعد تابعاً بعد ان زالت اسباب التبعية، فالفقدان الارادي ينسحب اثره بحكم القانون على التابع، فيكتسب ويفقد بالتبعية بشرط ان يبقى في علاقة التبعية في الفترة الواقعة ما بين الاكتساب و فقدان ولكن قد يكتسب التابع موطن متبوعه اذا كان صغير غير بالغ او زوجة او خادم ولكن قد يفقد المتبوع موطنه في وقت اصبح فيه الصغير بالغ و الزوجة مطلقة و الخادم منتهية خدمته فهنا لا يفقد اي منهم موطنه بالتبعية لزوالها.

اما فقدان على السبب الثاني فيحصل في حالتين الاولى اذا تم ابعاد الاجنبي عن اراضي الدولة التي يتواطن فيها لأي سبب من الاسباب كما لو فقد احد شروط منح سمة الدخول او اخل بالامن او النظام العام فيقع نتيجة الابعاد فقدان الارادي اما الحالة الثانية فتحصل بسبب تجريد الوطني من جنسيته و الذي يستتبع ابعاده من اراضي الدولة كما هو الحال في تطبيق القرار ٦٦٦ لعام ١٩٨٠ الذي جرد كل عراقي من اصل اجنبي من جنسيته ثم قرر ابعاد كل من اسقطت عنه الجنسية واستثنى من ذلك بعض الذين تعلقت بذمتهم حقوق لصالح الدوله او الافراد.

ب: استرداد المواطن:يحصل بنفس الآلية التي حصل بها فقدان فإذا تم فقدان ارادي فيتم الاسترداد عن طريق الارادة وذلك باعادة محل الاقامة او مقر العمل للدولة التي كان الشخص يتواطن فيها مع انصراف نية البقاء فيها لمدة غير محدد ،اما اذا تم فقدان بشكل لا ارادي فيحصل الاسترداد لا ارادياً مثلاً حصل فقدان بهذه الآلية كما لو استمرت علاقة التبعية ما بين التابع و المتبوع وكذلك اذا حصل فقدان على سبيل العقوبة بشكل لا ارادي فيتم الاسترداد بنفس الآلية وهي السماح للاجنبي بالعودة للدولة

التي كان يتوطن فيها او اعادة الجنسية للوطني الذي كان يحملها فتحمل هذه الاعادة ضمنا اعادة المواطن.

ثانياً: تنازع المواطن/ ويحصل التنازع في حالة تعد المواطن او انعدامه ، وحل التنازع
 يختلف بين الوضعين فهناك حلول في حالة تعد المواطن وحلول في ظل انعدامه
 واشكالية التنازع في الوضعين وحلولها تصادف القوانين التي اخذت بالتصوير الواقعي
 في الغالب كما لاحظنا ، في حين لا توجد هناك فرص لظهورها في الغالب في ظل
 القوانين التي اخذت بالتصوير الحكمي للموطن لأن التصوير الاخير يفترض ان لكل
 شخص موطنه ، وبالتالي لا يمكن ان يتعدد المواطن او ينعدم، وعليه سنتابع حلول
 اشكالية التعدد و لانعدام على النحو الاتي:

اولا: تعدد المواطن: ويفضي هذا التعدد الى ظاهرة يصطلاح عليها (التنازع الايجابي في الم الوطن) و تحديد المواطن يختلف في ظل عرض النزاع المتعلق بالشخص متعدد الم الوطن امام القضاء الوطني عنه في ظل عرض النزاع المتعلق به امام قضاء لا علاقة له بالنزاع ففي الوضع الاول تحديد المواطن يكون بحسب قانون قاضي النزاع فاذا اتخاذ الشخص في دولة القاضي موطن فالعبرة به وهو حل يقترب من حل التنازع الايجابي في الجنسية اذا كانت احد الجنسيات جنسية قاضي النزاع اما الحل في الوضع الثاني فيكون باعتماد الم الوطن القانوني اذا تنازع مع موطنه اختياري واعتماد الم الوطن الذي يقيم فيه الشخص فعلا اذا حصل تنازع ما بين مواطنين قانونيين او اختياريين.

ثانيا : انعدام المواطن: ان انعدام المواطن يفضي الى ظاهرة يصطلاح عليها (التنازع السلبي في الم الوطن) مما يطرح ذلك البحث عن البديل الذي يحل محل المواطن و البديل الامثل هو محل الاقامة وقد اشارت الى هذا المعنى العديد من التشريعات ومنها القانون المدني الالماني والمصري والاردني . وأشار المشرع العراقي ضمنا الى هذا المعنى في المادة (١/٣٣) من القانون المدني عندما اراد المشرع بهذا النص معالجة التنازع الايجابي في الجنسيات كما ذكر سابقا فالورد حكم تروك فيه للقضاء فرصة الاجتهاد و للبحث عن الحلول الافضل والتي يمكن ان تشكل مبادئ للقانون الدولي الخاص الاكثر شيوعا وهذه الفرصة للاجتهاد تدعمها المادة (٣٠) من القانون المدني العراقي .