مقدمة

أولاً: أهمية البحث

ثانياً: مشكلة الدراسة

ثالثاً: منهجية الدراسة

رابعاً: خطة البحث

مقدمة

ان رغبة الأفراد في التنقل والإقامة ما بين البلدان عاصرت الإنسان منذ القدم، ونتيجة للظروف الراهنة التي تمر فيها بعض الدول من عدم الاستقرار ولكافة النواحي، ونظراً للتطور الهائل في وسائل النقل والاتصال ازدادت رغبة الإنسان للبحث عن مستقرٍ جديد لعله يحقق الآمال التي يطمح بتحقيقها لذا وجد الأفراد انفسهم على أراضي دول أُخرى التي لا تربطهم معها رابطة قانونية وتحت مسمى الأجنبي تمييزا عن الوطني، ومن الطبيعي ان يمنح هؤلاء الأجانب الحقوق ومنها حق التنقل والإقامة وتفرض عليهم الالتزامات ومنها ضرورة التقيد بالقوانين الداخلية للدولة المضيفة وهو ما يعرف بالمركز القانوني للأجانب لذلك نظمت العديد من الدول هذه الحقوق والتزامات بحسب نظرتها للأجانب والزمت الأجنبي بضرورة احترام النظام العام. وهذا الوضع يفرض على الإدارة التدخل بمالها من سلطة تقديرية في مجال قرارات الضبط الاداري الخاص بالأجانب للمحافظة على النظام العام، مما يؤدي ودون ادنى شك إلى المساس بمركز الأجنبي، وتتنوع التدابير التي تتخذ ضد الأجانب وان كانت تهدف إلى تحقيق غاية واحدة وهي مغادرة اراضي الدولة المعبدة ومن هذه التدابير قرار الإبعاد الذي تتخذه الإدارة للمحافظة على نظامها. ويترادف مصطلح الإبعاد مع مفاهيم اخرى تتفق معه من حيث النتيجة ولكنها تختلف من حيث الآثار والنطاق الشخصي والمكاني كالطرد والإخراج وحظر الإقامة وتسليم المجرمين وغيرها. ان جميع هذه التدابير تتخذ ضد الأجانب وهذه الآثار تصيب وللوهلة الأولى شخص الأجنبي ولكنها من الممكن ان تتعدى إلى اشخاص اخرين لا ذنب لهم بانتهاك القوانين الداخلية كالزوجة والاطفال والخدم. واذا كان الإبعاد قرارا اداريا اختلفت التشريعات في طبيعته فالبعض يرى بأنه عمل من أعمال السيادة لا يمكن للقضاء من النظر بصحته والبعض الاخر وهو الاغلب يرى بأنه قرار اداري يخضع للقواعد العامة في القانون الاداري، وبجانب السلطة التقديرية للإدارة توجد ضمانه هامه للرقابة على سلطة الإدارة يمارسها القضاء والغرض من هذه الرقابة هو الحد من تعسف الإدارة في التحكم في مصير الأفراد من الأجانب. فالقاضي الاداري يراقب مشروعية القرار الاداري بالإبعاد من النواحي الخارجية (الاختصاص، الشكل) والداخلية (السبب، المحل، الغاية) وفقا لما نصت عليه قوانين الدخول وإقامة الأجانب، فهذه القوانين حددت وبصورة واضحة الجهات التي لها الحق بالإبعاد كذلك حددت الشكليات التي من الواجب اتباعها في قرار الإبعاد، ونصت هذه التشريعات بضرورة تحديد الأسباب القانونية والواقعية التي تبنى عليها قرارات الضبط الخاصة بالأجانب بوصفها تقيد حريات الأجانب وتمس بمراكزهم القانونية التي كفلها القانون وان اختلفت هذه التشريعات بحصر الأسباب.

أولا: أهمية الدارسة

تتضح اهميه هذه الدارسة من عدة نواحي.

أولاً: اهتمام المواثيق الدولية والدساتير والقوانين الداخلية على النص لحماية حقوق الإنسان ورسمت حدود ممارسة هذه الحقوق ومنها الحق في السفر والتنقل والإقامة. وهي من الحقوق اللصيقة بالإنسان ومن أخطر القيود التي ترد على حق الإنسان في الإقامة داخل البلدان هو قرارات الإدارة بالإبعاد.

ثانياً: ان التشريعات المنظمة للدخول وإقامة الأجانب توازن بين حقين حق الدولة في المحافظة على سيادتها وشعبها وبين ما تضمنته المواثيق الدولية من احكام لتنظيم حق الأفراد في التنقل والإقامة وهذه الحقوق المتعارضة تفرض على كاهل المشرع مهمة عسيرة يجب ان يوفق بين حقين من دون اي إخلال والا تحققت مسؤولية الإدارة داخليا ودولياَ.

ثالثا: وفي العراق ونتيجة للظروف التي مرت بها البلاد ما بعد عام ٢٠٠٣ اذ اصبح العراق على احتكاك مباشرة مع الأجانب وذلك لحاجة البلاد لهذه الخبرات في كافة مجالات الاستشارية والاستثمارية واليد العاملة وللقصور الواضح في قانون ١١٨ لسنة ١٩٧٨ الملغى في هدر حقوق الأجانب. ولهذا الواقع كان ولابد ان يضع المشرع العراقي قانونا يوفر الضمانات القانونية الكافية للأجانب خلال فترة اقامتهم في البلاد تماشيا مع الاتفاقات الدولية ومن هذه الضمانات تحديد أسباب الإبعاد على درجة عالية من الوضوح وذلك لتقييد سلطة الإدارة التقديرية. وحق الأجانب بالضمانات القضائية فيحق لهم ومهما كانت أسباب الإبعاد بالطعن بقرار الإبعاد، حمايةً لحق الأجنبي في التنقل والإقامة نظراً للأضرار التي تصيب الأجنبي جراء قرار الإبعاد.

ثانياً: مشكلة الدراسة

اتَّجهت التشريعات المتعلقة بإقامة الأجانب في العراق والدول المقارنة إلى الاهتمام بضرورة الحفاظ على سيادة إقليمها من تواجد الأجنبي وبين حق الأجنبي بالإقامة على اقاليم الدول,

لذلك طرحت هذه الدراسة العديد من المشاكل وكما يأتي.

١- ماهية نظرة المشرع إلى الإبعاد هل هو عمل من أعمال السيادة أو قرار قضائي أو قرار اداري

٢- اذا كان للإدارة وبحكم القانون السلطة في الإبعاد هل تستخدمها في اصدار قرار الإبعاد أو إنها تستظل خلف القرار القضائي للتخلص من المسؤولية وتجنب الضغوطات الناتجة عن التدخل من الجهات المختلفة بالعمل الاداري.

٣- يخلط المشرع الوطني والمقارن ما بين الإبعاد وبعض المفاهيم الأخرى التي تقترب معه ولاسيما الإخراج على الرغم من الاختلاف في المعنى والأثر المترتب

٤- اذ كان الأصل العام أن الإبعاد اداريا فهل من الممكن ان يكون قضائيا وما هو مدى الالتزام الإدارة بذلك وما هو الفرق بين الإيصاء والحكم القضائي بالإبعاد.

٥- ماهي حدود الرقابة القضائية على قرارات الضبط الخاصة بالأجانب.

٦- متى تتحقق مسؤولية الادارة عن الابعاد .

ثالثا: منهجية الدراسة

اعتمد الباحث في هذه الدراسة على المقارنة ما بين التشريع العراقي في قانون اقامة الاجانب النافذ رقم ٧٦ لسنة ٢٠١٧مع التشريعات ذات الصلة الفرنسي والمصري، وذلك لوضع افضل الحلول المناسبة لمعالجة حالة القصور في قانون الإقامة النافذ.

رابعا: خطة البحث

يقسم الباحث هذه الدراسة على ثلاثة فصول.

نخصص الأول لدارسة التعريف بإبعاد الأجانب ونقسم هذا الفصل على مبحثين، نخصص الأول لتتعرف على مفهوم إبعاد الأجنبي ونوزعه على مطلبين، نتناول في الأول مفهوم إبعاد الأجنبي وطبيعته القانونية والثاني التمييز بين الإبعاد وما يشبه فيه من أوضاع.

وفي المبحث الثاني نتعرف على الاحكام العامة في ابعاد الاجنبي ونوزع هذا المبحث على مطلبين في الأول نتناول دراسة أسباب الإبعاد الأجنبي وآثاره القانونية وفي الثاني كيفية تنفيذ قرار الإبعاد وجزاء والجزاء المترتب على مخالفته.

وفي الفصل الثاني فقد خصصناه للدراسة الرقابة على سلطة الإدارة التقديرية في إبعاد الأجانب. ويقسم هذا الفصل على مبحثين، نخصص الأول لدارسة التعريف بالسلطة التقديرية وعلاقتها بقرار الإبعاد ونوزعه على مطلبين الأول نتناول فيه التعريف بالسلطة التقديرية وفي الثاني التعريف بالضبط الاداري وانواعه.

والمبحث الثاني نخصصه لدراسة الرقابة على سلطة الإدارة التقديرية في إبعاد الأجانب ونوزعه على مطلبين الأول نتناول فيه الرقابة الإدارية على سلطة الإدارة التقديرية في قرار الإبعاد والثاني الرقابة القضائية على سلطة الإدارة التقديرية في إبعاد الأجانب

وفي الفصل الثالث نتناول مسؤولية الدولة عن قرارات الإبعاد حيث يقسم هذا الفصل إلى مبحثين نتناول في أولهما أساس مسؤولية الدولة عن قرارات الإبعاد، ويقسم هذا الى مطلبين نتعرف في الأول الخطأ المستوجب للمسؤولة في قرارات الإبعاد وفي الثاني نتعرف على مسؤولية الدولة دون خطأ في قرارات الإبعاد. وفي المبحث الثاني نتناول الاختصاص القضائي بدعوى التعويض وشروطها، ويقسم هذا المبحث إلى مطلبين، في الأول نتعرف على الجهة المختصة بالفصل في دعوى التعويض عن قرارات الإبعاد وفي الثاني شروط قبول دعوى التعويض عن قرارات الضبط الخاصة بالأجانب.

ثم ننهي بحثنا بخاتمة تتضمن ما توصلنا إليه من استنتاجات وتوصيات.