جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
معهد العلمين للدراسات العليا
العراق – النجف الأشرف

تعاظم دور الموطن في العلاقات الخاصة الدولية

(دراسة مقارنة)

رسالة تقدم بها الطالب

حسن عبد الحسين حميد حمزة الشمري

الى مجلس معهد العلمين للدراسات العليا وهي جزء من متطلبات نيل

درجة الماجستير في القانون الخاص

بأشراف

أ .م.د. صالح مهدي كحيط

استاذ القانون الدولي الخاص المساعد

١٤٤٤هـ ٢٠٢٢م

((يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ))

صدق الله العلي العظيم

سورة الحجرات: الآية ١٣

الأهـــداء

الى من قاد قلوب البشرية الى مرفأ الأمان، معلم البشرية الأول محمد (ﷺ)

الى من جعل الله الجنة تحت قدميها ... والدتي العزيزة

الى من اشتعل رأسه شيباً ليضيء لي الدرب نوراً وهدى ... أبي العزيز

الى من حملت همومي وشاركتني الصعاب ... زوجتي محبة ووفاءاً

الى بذرة الفؤاد وأمل الغد ... أولادي

الى مصدر فخري ... أخوتي

الى أخوة جمعني بهم ميدان العمل ... زملائي الكرام

الى الشهداء الأبرار ... والجرحى الميامين

الى كل هؤلاء أهدي هذه الدراسة، راجياً من الله أن تكون نافذة علم وبطاقة معرفة، وأن ينفعنا وينفع بنا

الباحث

شكر وعرفان

الحمد لله على ما أنا فيه وما سوف أكون عليه والصلاة والسلام على من نشر الضياء وصار للناس رسالة رسول الله محمد (ﷺ) .

وبعد ... فتقتضي الامانة العلمية والاخلاقية ان اتقدم بوافر الشكر والعرفان الى استاذي الفاضل الدكتور **(أ .م.د. صالح مهدي كحيط)** لتفضله بالأشراف على هذه الرسالة، ولما له من جهود فاضلة ومقترحات قيمة ، وفقه الله وجزاه الله عني وعن طلبة العلم خير الجزاء، كما اتوجه بالشكر والعرفان الى السيد عميد المعهد المحترم واعضاء الهيئة التدريسية المحترمون.

كما اتقدم بألشكر الوافر الى القائمين على مكتبتي العتبتين الحسينية والعباسية، ومكتبة جامعة كربلاء، مكتبة معهد العلمين للدراسات العليا، التي تشرفنا بأستقاء المصادر من رحاب مكتباتهم الغنية.

وأتوجه أيضاً بالشكر والأمتنان الى كل من عهد اليه مهمة مراجعة هذه الرسالة لغوياً وعلمياً إلى أن وصلت بالشكل التي هي عليه الآن، والى جميع من له الفضل في أخراج هذه الرسالة بالشكل الذي هو عليه، وكافة الأصدقاء والزملاء ممن لايحضرني أسمه أثناء كتابة هذه السطور.

اليهم جميعاً أسمى آيات التقدير والثناء .

الفهرست

الموضوع	رقم الصفحة
المقدمة	١
الفصل الأول – الإطار القانوني لتعاظم دور الموطن	٥
المبحث الأول – التعريف بتعاظـم دور الموطن	٦
المطلب الأول – معنى تعاظم دور الموطن	٧
الفرع الأول – المعنى الفقهي للموطن	٨–١٣
الفرع الثاني – المعنى التشريعي لتعاظم دور الموطن	١٤–١٧
المطلب الثاني – مبررات تعاظم دور الموطن	١٧
الفرع الاول – المبررات الواقعية	١٨–٢١
الفرع الثاني – المبررات القانونية	٢١–٢٣
المبحث الثاني – مدى تأثير الموطن في موضوعات القانون الدولي الخاص	٢٤
المطلب الاول – التأثير الاحادي المتعاظم للموطن	٢٥
الفرع الأول – ظهور التعاظم في نطاق مركز الأجانب	٢٦–٢٨
الفرع الثاني – ظهور دور الموطن في نطاق الأختصاص القضائي	٢٩–٣٠
المطلب الثاني – التأثير المتعدد المتعاظم للموطن	٣١
الفرع الأول – تأثير الموطن في الحياة القانونية للجنسية	٣١–٣٧
الفرع الثاني – تأثير الموطن في حلول تنازع الجنسيات	٣٨–٤٣
الفرع الثالث – خصائص تعاظم دور الموطن في تنازع الجنسيات	٤٤–٤٦
المطلب الثالث – التأثير المتتابع لتعاظم الموطن	٤٧
الفرع الاول– التأثير المتتابع في الزمان	٤٧–٥٣
الفرع الثاني- التأثير المتتابع في المكان	٥٣–٥٥
الفصل الثاني – مجالات تعاظم دور الموطن	٥٧–٥٨

المبحث الاول – التعاظم في أطار الحالة القانونية للأشخاص	٥٩– ٦٠
المطلب الاول – التعاظم في أطار مركز الأجانب	٦١
الفرع الاول – تعاظم دور الموطن في اطار حقوق الأجنبي	٦١–٧٠
الفرع الثاني – تعاظم دور الموطن في اطار التزامات الاجنبي	٧٠–٧٥
المطلب الثاني – التعاظم في اطار الجنسية	٧٦
الفرع الاول – أختلاف تعاظم دور الموطن في الجنسية	٧٦–٧٨
الفرع الثاني – وحدة تعاظم دور الموطن في الجنسية	٧٨–٧٩
المبحث الثاني – التعاظم في أطار توزيع الأختصاص القانوني	٨٠
المطلب الاول – التعاظم في أطار توزيع الأختصاص التشريعي	٨١
الفرع الاول – توزيع الأختصاص التشريعي في المسائل المتعلقة بالأشخاص	٨١–٩١
الفرع الثاني – توزيع الأختصاص التشريعي في أطار المسائل المتعلقة بالأقليم	٩١–٩٧
المطلب الثاني – التعاظم في اطار توزيع الاختصاص القضائي	٩٨
الفرع الاول – تعاظم دور موطن المدعي	٩٨–٩٩
الفرع الثاني – تعاظم دور موطن المدعي عليه	٩٩–١٠٧
المطلب الثالث – القواعد الواجبة التطبيق في حلول تنازع الأختصاص القانوني	١٠٨
الفرع الأول – القواعد الواجبة التطبيق في تحديد القانون المختص	١٠٩–١١٥
الفرع الثاني– القواعد الواجبة التطبيق في تحديد المحكمة المختصة	١١٥–١١٦
الخاتمة	١١٧–١١٩
المصادر	١٢٠–١٢٨

الملخص

يشكل الموطن مرتكز متعدد الأوصاف والأستعمالات بحسب الوظيفة التي يؤديها والمجال الذي يعمل فيه، كما أنه يعكس المظهر الواقعي للفرد ويكون له وضع محسوس وملموس بخلاف الجنسية التي لا يمكن أدراكها باللمس أنما بالحس، وتم معالجة الموضوع من عدة محاور وكان ذلك بعدد الأوصاف التي يتخذها الموطن فتم معالجة تعاظم الموطن من خلال وصفه كضابط إسناد بالنظر لدوره في قاعدة الإسناد التي تضطلع بضبط الأختصاص التشريعي، وكمعيار قانوني في أطار ضبط الأختصاص القضائي الدولي، كما تمت معالجته من خلال كونه أداة قانونية لاتقل أهمية عن أداة الجنسية في توزيع الأفراد جغرافياً ودولياً، فكانت المعالجة بين كل هذه الأوصاف ومن خلال قواعد متنوعة، وبحسب المظهر الذي يكون عليه الموطن وتعاظمه، فإن ظهر بوصفه ضابط سيذوب عمله ضمن قواعد الإسناد في حين أنه سيذوب ضمن وعاء القواعد الموضوعية أن ظهر بصفته معياراً، مقابل ذلك سيأخذ طبيعة القواعد ذات التطبيق الضروري أن ظهر كأداة، وبذلك فهو يوصف بكل هذه الأوصاف وهذا دليل على تطور وظائفه وتحسن مستوى إداءه ،وهو يؤشر تعاظم دوره على مستوى كونه اداة او ضابط او معيار، فنجده يعمل ضمن قاعدة أصيلة في الدول الأنكلوامريكية لتحديد القانون الواجب التطبيق في مسائل الأحوال الشخصية إلا أنه يحتفظ بفاعلية اقل من ذلك بصفته ضابط احتياط في الدول التي تأخذ بالأتجاه اللاتيني في تأدية الدور المتقدم، مقابل ذلك يحتفظ الموطن بدور أصيل في أطار تحديد الأختصاص التشريعي في مسائل العقود الدولية في الدول العربية ومنها العراق، كما يفيدنا الموطن كمعيار أقليمي في تحديد المحكمة المختصة في مسائل العقود أو الأفعال أو الأحوال الشخصية، لذا تعاظم دور الموطن من بين موضوعات القانون الدولي الخاص، ويمكن أن نخرج بأحد أهم النتائج أن الموطن حافظ في ظل المنهجين على صفته كمعيار في أطار تحديد الأختصاص القضائي الدولي وضابط أو معيار أو أداة لايمكن الأستغناء عنها في العلاقات الخاصة الدولية.

أن الغرض من البحث هو الأستفادة القصوى من الفوائد والمنافع المفترض تحققها من خلال أعتماده والتي هي ستحقق تلافي اشكاليات استعمال الجنسية، ودليل جدواه العملية والعلمية أعتماده في أطار الأتفاقيات الدولية.

وهذا ماسنتعرض فيه الى البحث فيه الفصل الأول ودراسته في الفصل الثاني.