قبول الأجنبي في اقليم الدولة
(دراسة مقارنة)

أطروحة تقدم بها الطالب
محمد جلال حسن عبدالله

إلى

مجلس كلية القانون في جامعة الموصل

وهي جزء من متطلبات نيل شهادة دكتوراه فلسفة في القانون الخاص

بإشراف
الأستاذ الدكتور
جعفر محمد جواد الفضلي

١٤٢٧هـ ٢٠٠٦م

المستخلص

تعد ظاهرة التنقل من أقدم الظواهر التي عرفتها البشرية فما من حضارة الا وعرف أهلها الانتقال من مكان لآخر ، بهدف طلب الرزق أو بحثاً عن الملجأ الآمن، وغير ذلك .

ولعل من أكبر تحديات القرن الحادي والعشرين ضمان تمتع كل الأفراد في جميع أنحاء العالم بالأمن وحرية التنقل ، باعتبارها من الحريات الشخصية الأساسية التي ضمنتها كافة الدساتير فيها .

واصبح في الوقت الحاضر من المستحيل ان لا يوجد في الدولة غير رعاياها فقط ، بسبب تشابك المصالح الاجتماعية والاقتصادية ، وتطور المواصلات ، وقد أدى هذا الأمر إلى ان أبراز مشكلة هامة ، هي مشكلة الأجانب ، مما ادى الى كثرت الاتفاقات الدولية بهذا الشأن ، كون تلك المشكلة مشتركة ، نظراً لوجود جاليات من رعايا احدى الدول لدى الدولة الاخرى بلد الآخر ، وغالباً ما يتكون مجتمع الدولة من الموطنين والأجانب ، ومعيار التفرقة بينهما هو القانون الوطني .

حيث تكتفي تشريعات الدول عادة ببيان من هو الوطني دون ان تُعنى بتحديد ماهية الأجنبي ، هو كل من ليس وطنياً أي بمعنى كل من لا يحمل الجنسية الوطنية ، فعندما تحدد الدولة من هم وطنيوها ، فانها تكون قد حددت في الوقت ذاته ، وبطريقة غير مباشرة من هم الأجانب عنها .

ومرت فكرة الأجنبي بمراحل تاريخية متعددة ، حيث عاش الاجنبي في المجتمعات القديمة (الاغريقية ، الرومانية) محروماً من التمتع بأية حقوق ، فكانوا يسمونهم البرابرة ويعتبرونهم من الأعداء ويستخدمونهم عبيداً لهم ، وينظرون اليهم نظرة ازدراء . فأنكرت عليهم الشخصية القانونية .

ثم جاء الاسلام بدعوة عالمية ورسالة للحرية والمساواة . فالعالم الاسلامي وحدة دينية وسياسة واحدة تعرف بدار الاسلام تمييزاً لها عن البلاد التي لا تدين بها والتي يطلق عليها دار الحرب وجرى العرف الاسلامي على تقسيم وتسمية المواطنين من غير المسلمين في المجتمع الاسلامي باسم أهل الذمة (الذميين والمستأمنين) .

وفي العصر الحديث تطور مركز الأجانب ، بتغيير المفاهيم الفكرية والفلسفية لهذه الفكرة . وبدأت الدول باخضاع انتقال الأفراد من دولة إلى أخرى لاجراءات شكلية معينة ، الا انها لم تتبع سياسة واحدة في قبول الأجانب في اقاليمها .

فقد أثار هذا الموضوع مناقشات فقهية واسعة ، إذ أخذت تعطي تفسيراً واسعاً أو ضيقاً في ذلك ، وفق ما يتفق مع مصالح الدولة الشخصية أو التي تخدم مآربها السياسية ، وطبيعة العلاقة مع الدولة القادم منها الأجنبي ، وهي مما لاشك فيه تؤثر سلباً أو ايجاباً على حرية الأجنبي في الحركة والتنقل .

فلم يعد ينظر إلى مبدأ السيادة الاقليمية المطلقة للدول بنفس القدسية التي كان ينظر بها اليه من قبل ، نتيجة الحاجة المتزايدة للتعاون الدولي ، وشعور الدول بضرورة خلق مجتمع دولي أكثر ترابطاً وتماسكاً مما هو عليه في الوقت الراهن .

وتقوم بعض الدول بتوسيع نطاق الحقوق المقررة للأجانب في اقليمها ، استجابة لمقتضيات التعايش الدولي المشترك من ناحية وتحقيقاً لما تمليه عليها مصالحها الخاصة من ناحية أخرى ، وذلك بموجب عقد الاتفاقيات الدولية أو بموجب تشريعاتها الداخلية .

فقد تلجأ الدول كثيراً إلى التنظيم الاتفاقي لتمتع الأجانب بالحقوق في معاهدة دولية ينص فيها على تقرير المساواة بين الأجانب والوطنيين في التمتع بالحقوق المدنية أو شرط معاملة الدولة الأكثر رعاية أو شرط المعاملة بالمثل .

واذا كان الفقه قد اتفق على ان للأجنبي حداً ادنى من الحقوق فهل يعني ان حق الدخول يصبح حقاً مطلقاً للأجنبي دون مراعاة لظروف الدولة المستقبلية ؟ أم أن هناك شروطاً يجب توافرها في الأجنبي لكي يصبح من حقه الدخول ؟ واذا سلمنا بان هناك شروطاً يجب توافرها في الأجنبي ضماناً لسلامة أمن الدولة ، فهل ان هذه الشروط تسري على كافة الأجانب كافة ام ان هناك استثناءات ترد على هذه الشروط .

حيث تلجأ الدول إلى نظام جوازات السفر وتأشيرات الدخول فلم يعد مسموحاً للأجنبي بدخول اقليم الدولة ، الا إذا كان حاملاً لجواز سفر صادر من السلطات الرسمية لدولته وبشرط ان يحمل هذا الجواز تأشيرة بالدخول من الدولة المراد دخول اقليمها .

ومن ثم فقد اصبح الانسان لا يستطيع ان يمارس حقه في التنقل والاقامة بين الدول الا من خلال هذين العنصرين . واذا ما توافرت شروط الدخول في الأجنبي لاقليم الدولة ، فان ذلك

يقتضي بالضرورة الترخيص له بالاقامة ، وذلك بالسماح له بالبقاء في اقليم الدولة لفترة تحددها هي والتي بموجبها يمنح وثيقة الاقامة ، وهي تتضمن الاذن للأجنبي بالاقامة في العراق ، صادرة من سلطة عراقية مختصة ، سواء أكانت اقامة عارضة أو مستمرة . والتي تختلف مدتها باختلاف الغرض من الدخول إلى الدولة وحسب نية الأجنبي ، فيما إذا كان قاصداً المرور فقط أو لغرض الزيارة أو ممارسة نشاط اقتصادي أو مهني ، ويلزم الأجنبي المقيم بواجبات معينة يرتب القانون جزاءات معينة على مخالفتها ما لم يستثن هذا الاجنبي من شروط الاقامة ويجري العمل على اخضاع الاجنبي المقيم في الدولة إلى رقابة لا يخضع لها الوطني عادة وذلك بموجب قيود معينة تضعها وفق اجراءات محددة كل دولة استناداً لتنظيمها القانوني وبما يتناسب مع ظروفها . حيث ما يزيد من وضعهم سوءاً هو ان تحركاتهم تولد أشكالاً من التوتر وعدم الأمان ، خاصة في الدول التي لا تستطيع ان تفي باحتياجات رعاياها من الوطنيين والأجانب ، لذلك فان قدومهم يقابل بالرفض والاستبعاد .

فحق الأجنبي في الدخول والاقامة في اقليم الدولة يترتب عليه حق آخر ، وهو حق الخروج من تلك الدولة التي دخل اليها واقام فيها .

الا ان هذا الحق محدد بشروط ، فليس من الصواب ان يترك خيار الخروج للأجنبي دون التأكد من أنه ، أوفى بالتزاماته في الدولة ، سواء أكانت مالية أم اجتماعية أم اقتصادية ، الا أن الدولة قد تلجأ إلى اخراجه جبراً وذلك صيانة لأمنها القومي ، كأن يكون ذا سلوك شائن يخشى منه على الأمن العام والنظام ، أو لكونه دخل بصورة غير مشروعة يستوجب ابعاده خارج الاقليم ، أو لصدور حكم قضائي يستوجب تسليمه لكونه مطلوباً من دولة أخرى. ويبقى للدولة دائماً الحق في التعامل معهم بما يتلاءم مع سيادتها ومصالحها وظروفها ، وذلك بموجب تشريع يحدد كيفية معاملتهم دون ان يبين حقوقهم بالقدر الكافي ، ويكون في النهاية معبراً عن سياسة الدولة تجاه الأجانب .

ومهما يكن من أمر فان الاجنبي قد اصبح حالياً من المخاطبين بأحكام قانون الدولة التي يقيم فيها ويتمتع بالحقوق التي يكفلها له كيانه الانساني ، دون النظر لجنسيته أو موطنه ، فقد اعترف له بالشخصية القانونية التي لاتعد مجرد تسامح أو تفضل من الدولة وانما هي حق يستمد من القانون الدولي . الذي يكفل للأجنبي حداً أدنى من الحقوق يتمتع بها في مواجهة الدولة التي يقيم على ارضها .

من كل ما تقدم بينت هذه الدراسة مفهوم الأجنبي والتطور التاريخي لفكرة الأجنبي والاطار الدولي الحالي لدخول واقامة الأجانب في اقليم الدولة والذي يحدد نطاق حقوق والتزامات الأجانب والقواعد القانونية المطبقة عليهم بما فيهم الدبلوماسيين والمغتربين واللاجئين ، ومدى نطاق السيادة والحدود الاقليمية للدولة والضوابط والابعاد السياسية والاقتصادية والادارية لدخول ومعاملة الأجانب والعمالة الأجنبية في العراق ، فقد قام الباحث بتحديد القواعد العامة لدخول واقامة الأجانب في البلاد .

والتي يرى انها لا تتفق مع الظروف الحالية والمستقبلية للبلاد ولا تستجيب مع المتغيرات على الساحة الدولية كافة . مما دعا الباحث إلى اقتراح استبدال أغلب نصوص القانون الحالي – رقم (١١٨) لسنة ١٩٧٨ ، خاصة باستقرار أوضاع الأجانب وحسن معاملتهم مستقبلاً في العراق بعد استقراره وترسيخ القانون فيه .

ABSTRACT

Travelling is one of the most ancient phenomena in the history of mankind. All the civilization witnessed the movement from one place t another and the reception of the foreigners for living or looking for a safe refuge. Feeling of security and freedom of movement are the main challenges of the 21st century because they are fundamental personal freedoms that are assured by all the constitutions.

In the present time, it is impossible to find a country without foreign subjects because of the social and economic interest and the development of communications. This leads to the emergence of an important problem namely the foreign subject. Of course, this will lead to the conclusion of many international conventions. In each society, there are nationals and foreigners but the distinction is the national law. All the legislations of the country deal with the nationals without mentioning the foreigners. By foreigners, we mean the people who never have the nationality of the country. When the state mentions the nationals this implicitly means that the state has already determined the foreigners.

The notion of foreigners has seen societies namely Greek and Roman the foreigners were deprived of all rights and they were called as Berbers and they were considered as slaves and they were looked down.

The Islam came with international call and the message of freedom and equality. The Islamic world is a religious and political unity known as the Homeland of Islam in order to distinguish it from other non-Muslim countries which are known as “The Homeland of War”. Those people are known as the non-Muslim subjects in Islamic country “Ahl Al-Themma”, and in our modern age, this status has bee developed as the intellectual and philosophical concepts. All the countries have already taken certain measures and procedures in order to accept foreigners in their regions.

In fact, this subject has been the care of many judicial discussions. It has bee given wide as well as narrow interpretation according to the interest of the states and this will have positive or negative impact on foreigners and their freedom in travelling. Therefore, the general view of the principle of regional sovereignty is no longer sacred as it was before. This is due to the fact that there is an increasing need of international community and close relations.

It is important to add that such countries give more rights to foreigners as a result of the requirements of international common living and the reciprocal interests. Some countries incline to have conventional agreements might enjoy more rights according to international treaties. These treaties confine the principle of equality. The doctrine confirms that the foreigners have minimal limits of rights. This does not mean that the right of entrance is absolute without taking into consideration the general situation of the receiving country or these are certain conditions which must be met in order to allow him to enter. If we agree that there are certain conditions for the security of the state do these conditions are applicable to all foreigners or there are some exceptions? All the countries require a passport and a visa. The foreigner cannot travel or exercise his rights unless he has these two elements. When these conditions are met the foreigner must have authorization in order to have a residence for an agreed period of time or it is mere a transit. The foreigner has certain obligations and any violation will be sanctioned. Moreover, he is under the control from which the nationals are free.

The foreigner is obliged to leave the country whenever his residence comes to an end. But he cannot leave without being assured that he has done all his obligations whether financial or social or economic.

Sometimes the state can expel the foreigners whenever its national security is jeopardized. He is also expelled when he behaves in a way sanctioned by law or when he enters in an irregular and illegal way or he has been sentenced by another country or this can be applied according to a treaty of extradition. All these procedures must be followed according to legislation agreed upon.

Now, the foreigner is also concerned with all the legislation of the state where he lives. He enjoys all the rights dictated by human existence. This is mentioned by the international law which guarantees the minimal limits of rights for foreigners.

Consequently, the present study points out the notion of foreigners, the historical development of this subject, the international frame of entrance and residence in any country. This determines the rights and obligations of foreigners according to the applicable rules concerning the diplomats, aliens and refugees. It explains the sovereignty and regional borders and all the economic, political and administrative aspects for treating the foreigners in Iraq. The researcher determines the general rules of entrance and residence of foreigners in this country.

Because all the prevailing conditions are not so suitable for what is going on the international theatre, the researcher proposes a change of most of the articles of the present law No (118) of 1978 especially the situation by foreigners and their treatment in Iraq in the future when stability and law prevail.

Acceptance of Foreigner
In The Region of the State
"Comparative Study"

By

Mohammed Jalal Hasan Abdallah

To

The Council of the College of Law

University of Mosul

In Partial Fulfillment of Requirements

Of Docteral Degree of Philosophy

In

Private Law

Supervision By

Prof. Dr. Ja'afar Mohammad Jawad Al-Fadhly

2006 **1427**