الفرع الثاني

اسس تعيين الجنسية الاصلية

بعد نشوء الدولة وحصر شعبها بواسطة جنسية التاسيس قد يفوت المشرع استيعاب بعض الافراد و الذين لا تنطبق عليهم اسس فرض و اختيار جنسية التاسيس السالفة الذكر او قد يفوت من توافرت فيه كل اسس الحصول عليها فيلجا المشرع الى استكمال شعب الدولة بواسطة نوع اخر من الجنسيات وهي الجنسية الاصلية وتعرف هذه الجنسية على انها الجنسية التي تفرض على الشخص فور الميلاد بسبب اصله الوطني (اساس حق الدم) او مكان ميلاده (اساس حق الاقليم) او على اساس الحقين معا وتكتمل عناصر ثبوتها بالميلاد وتثبت للشخص بحكم القانون دون حاجة الى تقديم طلب او انتظار موافقة ولا يغير من طبيعتها ثبوتها في تاريخ لاحق للميلاد وذلك لان ثبوتها يكون له اثر رجعي يرتد الى يوم الميلاد وقد تثبت الجنسية الاصلية على اساس تبدل السيادة على الاقليم لذا فان الجنسية الاصلية تفرض على اسس وهي:

اولا – تبدل السيادة على الاقليم

قد يستدرك المشرع ما فاته النص عليه في قانون جنسية التاسيس النص عليه في قانون الجنسية اللاحق حيث يستوعب المشرع في قانون الجنسية اللاحق حالات لم يستوعبها قانون الجنسية السابق وقد ذهب المشرع العراقي في هذا الاتجاه.

من هذه الحالات حالة العثماني البالغ سن الرشد وساكن في العراق عادة وكذلك العثماني الغير بالغ سن الرشد الفاقد الابوين او الاب وحده حيث نصت المادة (٣) من قانون الجنسية العراقية رقم (٤٣) لسنة ١٩٦٣ على ((١- من كان عثماني الجنسية وبالغا سن الرشد وساكنا في العراق عادة تزول عنه الجنسية العثمانية ويعتبر عراقي الجنسية ابتداءا من اليوم السادس من اب سنة ١٩٢٤ ويعتبر ولده الصغير عراقي الجنسية ايضا تبعا له. ٢- من كان في التاريخ المذكور

بالفقرة السابقة غير بالغ سن الرشد وفاقد الابوين او الاب وحده تزول عنه الجنسية العثمانية ويعتبر عراقي الجنسية ابتداءا من التاريخ المذكور))

وبذلك تفرض الجنسية الاصلية العراقية بحسب هذا الاساس في حالتين:

١- فرض الجنسية على كل عثماني بالغ سن الرشد وساكن في العراق عادة.

بحسب المادة (١/٣) من قانون الجنسية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٣ تفرض الجنسية بشروط وهي :

أ- ان يكون الشخص عثماني الجنسية في يوم ٦ اب من عام ١٩٢٤ وبحسب المادة(٥/١) القانون اعلاه يعتبر عثماني كل من كان يحمل الجنسية العثمانية قبل يوم نفاذ معاهدة لوزان في ٦ اب عام ١٩٢٤ او مقيم في دولة اخرى انسلخت بموجب معاهدة لوزان.

ب- ان يكون ساكن في العراق عادة و السكن بحسب المادة (٤/١) من قانون الجنسية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٣ كل من كان محل اقامته في العراق من تاريخ ٢٣ اب عام ١٩٢١ ولغاية ٦ اب عام ١٩٢٤ ويصادف التاريخ الاول يوم استقلال العراق واعلانه دولة مستقلة.

ج-ان يكون بالغ سن الرشد باتمام الثامنة عشرة من عمره بحسب التقويم الميلادي.

وحتى لا تظهر حالات اللاجنسية فان الصغير الغير بالغ سن الرشد يلحق بجنسية والده ويعتبر عثماني اسوة به.

ثانيا – اساس حق الدم

ويقصد بحق الدم (Jue sanguine) ثبوت جنسية الدولة لكل من يولد لوطنيها بغض النظر عن مكان الميلاد فهذا الحق يجعل جنسية الدولة تنتقل عبر الاجيال بشكل متتابع يحفظ استمرارها من الاصول الى الفروع لوحدة الاصل[١] وهذا يعني ان الجنسية اشبه ما يكون عليه الوضع في الميراث ويصطلح البعض على الجنسية التي تثبت بهذا الحق بجنسية النسب[٢] و البعض الاخر بجنسية الدم او البنوة[٣] ويذهب البعض الى ان الجنسية الاصلية على هذا الاساس تنتقل بشكل آلي ويعارض البعض الاخر ذلك ويذهب الى القول ان هذه الجنسية تنتقل بحسب استمرار شعور الفرد بها[٤] وهذا يعني ان انتقال الشخص خارج حدود دولته وانقطاع اتصاله بها روحيا وفعليا لا يؤهله لوضع استمرار انتقال جنسية الدول الى ابنائه ذلك لفقدانه الارتباط الروحي بالدولة وقد اخذ المشرع العراقي في قانون الجنسية الملغى و الجديد بحق الدم ولم ينص على تاثير انقطاع اتصال الوطني بالدولة على جنسيته العراقية كما ذهب الى ذلك المشرع اللبناني و المصري.

واذا كانت الجنسية وفقا لهذا الاساس او السبب تثبت لكل من يولد لوطنين الدولة فالسؤال هنا من ينقل الجنسية من هؤلاء الوطنيين الاب ام الام ام كلاهما . للاجابة عن ذلك يتطلب بحث الموضوع من خلال بندين نبحث في الاول حق الدم الابوي وفي الثاني حق الدم الاموي.

---

[١]– د. هشام خالد ، اهم مشكلات قانون الجنسية العربي ، منشاة المعارف الاسكندرية ، ٢٠٠٦ – ص٩٤ د. فؤاد عبد المنعم رياض،مبادئ القانون الدولي الخاص،الجزء الاول،الجنسية ومركز الاجانب،دار النهضة العربية،بيروت،١٩٩٦ . ص ٩ .

[٢]– د. هشام علي صادق ، الجنسية المصرية ، دار المطبوعات الجامعية – الاسكندرية – ٢٠٠٢ ص٩.

[٣]– د. شمس الدين الوكيل،الجنسية ومركز الاجانب،الطبعة الثانية ، منشاة المعارف،الاسكندرية،١٩٦١، ص٨٦–٨٧.

[٤]–نفس المصدر، ص٨٦–٨٧.

١- حق الدم الابوي

وينطوي انتقال الجنسية وفق هذا السبب على مبررات منها ثبوت نسب الابناء الى الاب بدرجة رئيسة والى الام بدرجة ثانوية[٥] لقوله تعالى (ادعوهم لابائهم هو اقسط عند الله)[٦] فضلا عن انتقال الجنسية عن طريق الاب يفيد وجود صلات شرعية تربط الابناء بالاباء وهذا ما يفضي الى تحقيق استقرار في العلاقات العائلية و النظام القانوني للعائلة وتقوية الاواصر بين افرادها[٧] .

وقد اخذت اغلب التشريعات العربية[٨] بهذا الاساس ويعزوا البعض هذا الموقف الى رغبة المشرع العربي في المحافظة على التقاليد و العادات العربية لتحقيق الوحدة القومية[٩] ويرى البعض ان ذلك يتنافى مع التوجه الحديث حيث لم تعد الجنسية وسيلة للمحافظة على وحدة الجنس و العرق[١٠] .

٥- هشام خالد ، مصدر سبق ذكره ، ص ٤١٠ ، د. فؤاد عبد المنعم ، مصدر سبق ذكره ،ص٥٤

٦- سورة الاحزاب اية (٥).

٧- هشام خالد – مصدر سبق ذكره – ص٣٩٩ و ما بعدها ، د. جابر ابراهيم ، شرح احكام الجنسية ، الطبعة الاولى ، دار وائل للنشر ، عمان الاردن ، ٢٠٠٠ ، ص ٣٥.

٨-انظر المادة (١/٢) من قانون الجنسية المصري لعام ١٩٧٥، المادة (١/٣) من قانون الجنسية السورية لعام ١٩٦٩،والمادة (٢٢) من قانون الجنسية الكويتية لعام ١٩٥٩ المعدل، والمادة(٤/ا،ب) من قانون الجنسية البحريني لعام ١٩٦٣ المعدل لعام ١٩٨٠ ، والمادة (٢) من قانون الجنسية القطرية لعام ١٩٦١ المعدل ،والمادة (٢،ب) من قانون الجنسية الاماراتي لعام ١٩٧٢ ،والمادة(١/١) من قانون الجنسية العماني لعام ١٩٨٣ ،والمادة (٢/٢) من قانون الجنسية الاردني المعدل لعام ١٩٦٣ ،والفصل السادس من قانون الجنسية المغربي لعام ١٩٥٨،والمادة(١/٦) من قانون الجنسية الجزائري لعام ١٩٧٠،وفي القانون اللبناني انظر المادة (١/١) من القرار رقم ١٥ لسنة ١٩٢٥ المتعلق بالجنسية اللبنانية ، وعلى مستوى القرارات القضائية فقد قضت محكمة استئناف جبل لبنان (المدنية الاولى) اللبنانية بثبوت الجنسية بناءا على هذا الاساس في قرارها رقم ٤٧الصادر بتاريخ ١٩٧٢/٢/١١الذي قررت فيه (بموجب المادة الاولى الفقرة الاولى من القرار رقم ١٥ لسنة ١٩٢٥ ان رابطة الدم تكسب الولد تابعية والده بتاريخ الولادة اي ان الولد يكتسب جنسية والده حكما بالبنوة عند الولادة) اشار اليه انطوان الناشف،مصدر سابق،ص٣٨٧.

٩- د. هاشم خالد ، اكتساب الجنسية الاصلية بالميلاد لاب وطني ، دار الفكر الجامعي الازرابطية الاسكندرية ، ٢٠٠٠ ، ص٣٥ علما ان قانون الجنسية اليراني لعام ١٩٣٥ اخذ بهذا الاساس في م(٢/١)

١٠- د. فؤاد عبد المنعم رياض ، مصدر سبق ذكره – ص٣٧ -٣٨.

وقد كان موقف المشرع العراقي ضمن هذا الاتجاه في قانون الجنسية رقم ٤٢ لسنة ١٩٢٤ واستمر على هذا الموقف في قانون الجنسية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٣ حيث نصت المادة (١/٤) على (عراقيا من ولد في العراق او خارجه لاب متمتع بالجنسية العراقية) وعلى نفس الاتجاه كان موقف قانون الجنسية رقم ٤٦ لسنة ١٩٩٠ الذي لم ينفذ رغم نشره في الجريدة الرسمية[١١] وقد اصاب هذا الموقف بعض التغير تحت تاثير واحترام المبادئ العالمية المتعلقة بحقوق الانسان كما سنلاحظ.

٢- حق الدم الاموي

من الثابت ان نسب الابناء لا يقتصر على الاب فقط انما يمتد ايضا الى الام ورغم ذلك فقد اتجه الفقهاء وكذلك المشرعين الى اتجاهين الاول يجعل للام دور استثنائي في نقل الجنسية للابناء فلا يتحرك دم الام في هذا النقل الا اذا كان دم الاب معطل. وهو يتعطل في ظل كونه مجهول او لا جنسية له ومقابل ذلك يكون للام دور فاعل في نقل الجنسية للابناء[١٢].

ففي هذا الوضع يحتاج الطفل ان يعيش بجنسيه تحميه وتوفر له الضمانات التي يتطلبها ويعد حق الدم الاموي البديل الامثل وفق هذا الاتجاه الذي يضمن الجنسية للابناء مقابل ذلك ذهب اتجاه اخر ويمثل التوجه الحديث في الفقه و التشريع نحو الاعتراف للام بدور مساو للاب في نقل الجنسية للابناء وقد عبرت عن ذلك بعض الاتفاقيات و المواثيق الدولية منها الاعلان العالمي لحقوق الانسان لعام ١٩٤٨ في المادة (٧) التي نصت على (الناس جميعا سواء امام القانون ، وهم متساوون في حق التمتع بحماية القانون دونما تمييز .....) وكذلك اتفاقية الامم المتحدة في شان القضاء على كل انواع التمييز ضد المراة الموقعة عام ١٩٧٩ حيث اكدت في المادة (٢/٩) تمنح الدول الاطراف المراة حقا مساويا لحق الرجل

١١- صدر هذا القانون بقرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٢٩٠ في ١٩٩٠/٧/١٨ ونشر في جريدة الوقائع العراقية بعدد ٣٣١٩ في ١٩٩٠/٨/٦ ولم ينفذ رغم ذلك.

١٢- د. عكاشة محمد عبد العال ، احكام الجنسية اللبنانية ومركز الاجانب ، الجزء الاول،احكام الجنسية،الدار الجامعة للطباعة ،بيروت ،١٩٩٠ ص ٩٩-١٠٠.

فيما يتعلق بجنسية اطفالها كما اكدت على مبدا المساواة اغلب الدساتير في العالم ومنها الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ في المادة (١٤).

وقد استجابت اغلب التشريعات الاجنبية[١٣] وبعض التشريعات العربية[١٤] للاتجاه الثاني الذي يمثل التوجه الفقهي و التشريعي الحديث في العالم لانه يحقق الارتباط الواقعي للانسان بدولة الاب او الام[١٥].

١٣- كقانون الجنسية الايطالي حيث استجاب المشرع هنا لموقف القضاء في قرار المحكمة الدستورية العليا في عام ١٩٨٣ الذي قضى بعدم دستورية التفرقة بين الرجل و المراة في موضوع جنسية الابناء وكذلك القانون الالماني هو الاخر استجاب لقرار المحكمة الدستورية الاتحادية في المانيا في ١٩٧٤/٥/٢١ (القاضي بعدم دستورية المادة الرابعة من قانون الجنسية الالماني التي كانت لاتكسب المولود لام المانية إلا إذا كان الاب عديم الجنسية،بينما تكسب المولودلاب الماني الجنسية الالمانية دون قيد اوشرط لما في هذه التفرقة من إخلال واضح في لمبدأالمساواة بين الرجل والمرأة المنصوص عليها في الدستور الالماني،وقد ادى ذلك الى تعديل قانون الجنسية الالماني في نفس العام للنص على المساواة بين الاب والام في نقل الجنسية للمولود).اشار اليه د.فؤاد عبد المنعم رياض،اصول الجنسية في القانون الدولي والقانون المصري المقارن،مصدر سابق،ص٤٨.ومن التشريعات الاجنبية الاخرى التي ساوت بين الاب والام في نقل الجنسية للمولود قانون الجنسية التركي لعام ١٩٨١ الذي نص على انه(يعتبر تركيا من ولد لاب او لام تركية في الداخل او بالخارج) وايضا قانون الجنسية الصيني لعام ١٩٨٠ فقد نص في المادة الرابعة على انه(يعتبر صينيا كل من ولد لاب او لام صينية) وكذلك تنص المادة الخامسة منه على انه(يعتبر صينيا كل من ولد بالخارج لاب او لام صينية بشرط عدم دخوله في جنسية الدولة التي ولد بأقليمها) وهذا ايضا اتجاه بعض تشريعات امريكا اللاتينية كالدستور المكسيكي الصادر عام ١٩٦٩ الذي ينص في المادة(١/٣٠)منه على انه(يعتبر مكسيكيا كل من ولد لاب او لام مكسيكية)وكذلك قانون الجنسية البلجيكي لعام ١٩٨٤وكذلك قانون الجنسية الاسباني لعام ١٩٨٣.اشار اليها د.حفيظة السيد الحداد،الاتجاهات المعاصرة في الجنسية،ط١،دار الفكر الجامعي،الاسكندرية،٢٠٠٢،ص٢١هامش رقم(١)، و كذلك قانون الجنسية الفرنسي لعام ١٩٧٣، والاميركي لعام ٢٠٠١ ، اشار اليها د. عبد الحميد محمود عليوة،دور الام المصرية و العربية و الاجنبية في نقل الجنسية للابناء،الدار الجامعية،الازرابطة،الاسكندرية، ٢٠٠٥،ص٣٨١ وما بعدها. وانظر كذلك المادة(١/٢) من قانون الجنسية الياباني لعام ١٩٨٥،والمادة (١/٣) من قانون الجنسية الهولندي لعام ١٩٨٥ فقد قضت على انه(يكون هولنديا الولد الذي يكون ابوه او امه هولنديا لحظة الميلاد) اشار اليها د.ابو العلا النمر النظام القانوني للجنسية المصرية،دار النهظة العربية،القاهرة،٢٠٠٠،ص٨٩،كذلك الحال في بلجيكا وهي دولة مكتظة بالسكان فقد اقر المساواة الكاملة بين الاب والام في نقل الجنسية للابناء وذلك بقتضى تعديل عام ١٩٨٤،انظر د.فؤاد عبد المنعم رياض،مشكلة ابناء الام المصرية،مقال منشور في المجلة المصرية للقانون الدولي،المجلد ٤٢،القاهرة،١٩٨٦،ص٨-٩.

١٤- قانون الجنسية المصري رقم ١٥٤ لسنة ٢٠٠٤ المعدل (م١) (يكون مصريا من ولد لاب مصري او لام مصرية) وقد جاء هذا الموقف استجابة لمطالب منظمات حقوق الانسان ، د. عبد الحميد محمود عليوة – مصدر سبق ذكره – ص ٣٨٧ وما بعدها ، وقد كان المشرع التونسي الاسبق في هذا الاتجاه في قانون الجنسية

وقد استجاب المشرع العراقي لهذا الاتجاه في قانون الجنسية الجديد فحقق للاب و الام نفس الدرجة من التاثير في نقل الجنسية للابناء حيث نصت المادة (١/٣) على يعتبر عراقيا (من ولد لاب عراقي او/ ام عراقية) ولم يفرق المشرع العراقي بهذا النص في الحكم بين حصول الولادة في داخل العراق عن حكم الولادة في خارج العراق[١٦] حيث تكون جنسية المولود لام عراقية داخل العراق او خارجه اصلية تفرض عليه فور الميلاد طالما كان والده معلوما ونستنتج ذلك لان مجهول الاب او عديم الجنسية المولود خارج العراق لا تفرض عليه الجنسية العراقية هنا انما له حق اختيارها خلال سنة من تاريخ بلوغه سن الرشد بشرط ان يكون مقيما في العراق وقت تقديمه طلب الحصول على الجنسية العراقية وهو ما اكدته المادة (٤) من قانون الجنسية الجديد.

هذا يعني ان المولود من ام عراقية في العراق من اب مجهول او لا جنسية له ياخذ نفس حكم المادة (١/٣) وبذلك يكون المشرع العراقي قد حقق مساوئ نسبية

لعام ١٩٩٣ ، د. فؤاد عبد المنعم رياض ، مصدر سابق ، ص ٥٦ . كما ان القضاء في لبنان اتجه مؤخرا الى اعطاء دور للام في نقل جنسيتها الى ابناؤها،فقد قضت محكمة الدرجة الاولى في جبل لبنان(الغرفة الخامسة) في حكمها الصادر بتاريخ ٢٠٠٩/٦/١٦ على انه(.....وحيث بناء على ماتقدم ،فإن القول بعدم اعطاء الام المواطنة هذا الحق–بنقل الجنسية الى الاولاد–انما يؤدي الى تمييز بين فئات المواطنين المتساويين بحسب الدستور حقوقا وواجبات هذا فضلا عن بين المتزوجات اللبنانيات والاجنبيات بالاضافة الى التمييز على صعيد وضع الاطفال ثمرة الزيجات عبر ادراج طائفتين حيث الحماية والحقوق تلازم الاولى المحمية عندما يكون الاب لبنانيا او الام اجنبية متزوجة منه في حين ان الاهمال الى درجة الانكار يظلل الثانية حيث الام لبنانية تزوجت اجنبيا.....وحيث يقتضي في ضوء التحليل المتقدم اعتبار ان اولاد المدعية(س)الذين كانوا قاصرين في تاريخ تقديم الادعاء الراهن وهم(.....) يصيرن لبنانيين بعدما احتفظت والدتهم بجنسيتها اللبنانية وفقدت زوجها الاجنبي إلا إذا رفضوا هذه التبعية في السنة التي تلي بلوغهم سن الرشد الامر غير المتحقق في القضية الراهنة، وحيث والحال هذه ترى المحكمة اجابة المدعية (س) في طلبها واعتبار الاولاد القاصرين لبنانيين ويقتضي الحال تسجليهم على خانة والدتهم في سجلات الاحوال الشخصية واعطائهم بطاقات هوية لبنانية) ، مشار اليه على الموقع الالكتروني (www.annahar.com)

١٥– عبد الحميد محمود عليوة،مصدر سبق ذكرة،ص ٣٨٧ – ٣٨٨ .

١٦– وبنفس المفهوم جاءت المادة (٢/١٨) من الدستور حيث نصت (يعد عراقيا كل من ولد لاب عراقي او ام عراقية ، وينظم ذلك بقانون) للمزيد عن دور الام في جنسية الابناء ينظر الموقع الالكتروني
www.alwaqt-com/bof g plrint - php ? Baid = 1361- 7k

بين الاب و الام فالمولود لاب عراقي في داخل العراق او خارجه يعتبر عراقي بحكم القانون بينما المولود لام عراقية في داخل العراق فقط يعتبر عراقي بحكم القانون فاذا حصلت ولادته في الخارج فلا يعتبر عراقيا بحكم القانون فور الميلاد انما بعد بلوغه خلال سنة اذا اختارها وكان يقيم في العراق في هذا الوقت وكان مجهول الاب او عديم الجنسية[١٧] . وهذا يعني اذا كان الاب معلوم تكون جنسيته عراقية فور الميلاد في الخارج.

شروط النص هي :

١- ان يولد مولود لاب عراقي او لام عراقية سواء اكانت جنسيتهم اصلية ام مكتسبة.

٢- ان يكون مكان الميلاد في داخل العراق او خارجه بالنسبة للاب اما بالنسبة للام فيشترط لنقل جنسيتها الى وليدها ان يكون الاب معلوم أي تكون البنوة شرعية اما اذا كانت غير شرعية فلا تنقل الجنسية العراقية من الام الى الولد اذا تمت الولادة في الخارج و بالمقابل تنتقل اذا تمت الولادة في داخل العراق وان كان والده مجهول.

ورغم استجابة المشرع العراقي لما استقر عليه التوجه العالمي في تحقيق المساواة بين الاب و الام في موضوع جنسية الابناء الا اننا نعتقد ان في ذلك توسيع لاسباب واسس فرض الجنسية الاصلية الذي يطرح بالمقابل توسيع المساحة البشرية للعراق على حساب مساحته الجغرافية وموارده الاقتصادية وما يحمل ذلك من تاثير سلبي على الجانب الثقافي و الاقتصادي للمجتمع و الدولة ، سيما وان العراق يعد من الدول المصدرة للسكان فثبات مساحة الاقليم نسبيا وموارده مقابل ازدياد تعداد السكان بفعل مبدا المساواة بين الاب و الام يطرح

١٧- هذا هو موقف اغلب التشريعات العربية باستثناء تونس في قانون الجنسية لعام ١٩٩٣ و الجزائر في قانون الجنسية لعام ١٩٦٣ للمزيد ينظر د. فؤاد عبد المنعم رياض – مصدر سبق ذكره – ص ٥٦ – ٥٧ وكذلك قانون الجنسية المصرية رقم ١٥٤ لسنة ٢٠٠٤ في المادة (١)اشار اليه عبد الحميد محمود عليوة – مصدر سبق ذكره – ص ٣٨٧ – ٣٨٨ و د. هشام خالد – اهم مشكلات قانون الجنسية العربي – مصدر سبق ذكره ص٥٠٩ وما بعدها.

مشاكل عديدة على الفرد و الدولة حاليا ومستقبليا ويحذر بعض الفقهاء اعتماد مبدا المساواة بدون شروط وقيود[١٨]وندعوا الى تقييد فرض الجنسية العراقية هنا على شرط وهو ان يتعذر على المولود الحصول على جنسية الاب او مكان الميلاد فور الولادة وهذا الحل يتطابق مع ما سجلته اتفاقة لاهاي لعام ١٩٣٠ من مبادئ ولاسيما في المادة(٢) منها حيث منحت الطفل جنسية مكان الميلاد اذا تعذر عليه الحصول على جنسية والديه. كما انه يستجيب للمادة (١٥) من الاعلان العالمي لحقوق الانسان التي تفترض ان لكل انسان جنسية فضلا عن ان هذا يمنع اللاجنسية حيث يفترض ان يولد الانسان بجنسية واحدة هي اما جنسية الاب او جنسية الام او مكان الميلاد وبالمقابل يمنع هذا الحل ازدواج الجنسية لانه يفترض للمولود احد الجنسيات اعلاه وبذلك سيكون هذا الحل ممتثلا لمقصود الاتفاقيات الدولية التي تحث الدول على توقي حالتي انعدام الجنسية و ازدواجها ولاسيما اتفاقية تقليل حالات الا جنسية لعام ١٩٦١.

ثالثا – حق الاقليم

ويقصد بحق الاقليم (Jussoli) ان الدولة تفرض جنسيتها على كل من ولد داخل حدودها الاقليمية الوطنية بغض النظر عن صفه والديه فهذا الاساس يطبع جنسية الانسان بطبيعة مكان ميلاده ، فاذا كان هذا المكان وطنيا بالنسبة للدولة فالمولود وطني وان كانت اصوله اجنبية واذا كان المكان اجنبي فان المولود اجنبي وان كانت اصوله وطنية[١٩] وبهذا الاساس تتمكن الدولة من احتواء المولودين على اراضيها في جنسيتها محققة بذلك وحدة الولاء و الانتماء لهؤلاء رغم الاختلافات العرقية و القومية للاصول. فتغلب الاعتبارات الاقليمية على الاعتبارات الشخصية

١٨– د. عبد الحميد محمود عليوة ، مصدر سبق ذكره ، ص و د. هشام علي صادق و د. حفيظ الحداد،دروس في القانون الدولي الخاص،دار المطبوعات الجامعية ،الاسكندرية، ٢٠٠٠ ، ص ٦٠ وما بعدها.

١٩– د. فؤاد عبد المنعم رياض،مباديء القانون الدولي الخاص في الجنسية ومركز الاجانب، مصدر سبق ذكره، ص ٣٨–٣٩ و د. عكاشة عبد العال،احكام الجنسية اللبنانية . ص ١٠١ – ١٠٢ و د. شمس الدين الوكيل،مصدر سبق ذكره – ص ٨٠ .

التي يطرحها حق الدم[٢٠] . ويختلف اعتماد الدول لهذا الاساس بين مجموعتين الاولى تعتمده بشكل مطلق (كاصل) و الثانية تعتمده بشكل نسبي(كاستثناء) ولبيان ذلك كان لابد من بحث الموضوع من خلال بندين نبحث في الاول حق الاقليم المجرد (المطلق) وفي الثاني حق الاقليم المقيد(النسبي) .

١- حق الاقليم المجرد (المطلق)[٢١]

وبحسب هذا الاساس تكون لحق الاقليم كفاية ذاتية للحصول على جنسية الدولة وقد اخذت بهذا الاساس بصفة اصلية اغلب دول البلاد الانكلوسكسونية،فهذه القوانيين تمنح جنسيتها بموجب حق الاقليم كبريطانيا بمقتضى قانون جنسيتها الصادر في ١٩٨١/١٠/٣٠ وكذلك في الولايات المتحدة الامريكية بموجب قانون الجنسية الصادر سنة ١٩٥٢ في المادة(٣٠١) منه وهذا الموقف ذاته في كل من قانون الجنسية الاسترالي والكندي[٢٢]،وكذلك فأن تشريعات دول امريكا اللاتينية كالارجنتين تمنح جنسيتها بموجب حق الاقليم بحسب المادة(٣) من قانون الجنسية الارجنتيني الصادر في ١٩٧١/٥/١٨ وكذلك المادة(١٢٩) من الدستور البرازيلي الصادر عام ١٩٤٦[٢٣] ويستثنى من حكم هذا الاساس ابناء الدبلوماسيين المولودين في دول تاخذ بحق الاقليم المطلق وهو ما اكدته اتفاقية لاهاي لعام ١٩٣٠[٢٤].

٢٠- د. فؤاد عبد المنعم رياض ، مصدر سبق ذكره ، ص٩٦.

٢١- د. فؤاد عبد المنعم رياض . مصدر سابق ذكره ، ص٦٩.

٢٢-.ممدوح عبد الكريم حافظ،القانون الدولي الدولي الخاص العراقي والمقارن،بغداد،١٩٧٣، ،ص٥٧.

٢٣-راجع حول ذلك د.عزالين عبدالله،مصدر سابق،ص١٥٨ ومابعدها.

٢٤ - Article (12) " rules of law which confer nationality by reason of the birth on the territory of state shall not apply automatically to children to born person enjoying diplomatic birth occours …. "فضلا عن تمتع الممثل الدبلوماسي هو وافراد حاشيته بالحصانة الدبلوماسية امام أي دعوى تقام عليه بسبب اعماله الوظيفية ينظر في ذلك قرار محكمة تميز العراق ١٩٧١/٢/٢٠ منشور في مجلة القضاء تصدرها نقابة المحامين العراقيين العدد الاول السنة الرابعة و العشرون (كانون ثاني – شباط) بغداد – ١٩٦٩ – ص٣٠٧-٣٠٩. وعكس هذا الموقف قرار محكمة التمييز ١٦٤ في ٢٠٠٧/١٢/١٧ ، غير منشور.

ولم تاخذ بهذا الاساس التشريعات العربية ومنها التشريع العراقي لا في قانون الجنسية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٣ ولا في قانون الجنسية الجديد النافذ الا بطريق استثنائي. كما سنلاحظ و السبب في ذلك غياب استحقاقات هذا الاساس في الدول العربية ومنها المساحات الجغرافية الواسعة وسياسة الانفتاح و الخوف من التفاعل مع الثقافات الاخرى وعدم الرغبة في توسيع المساحات البشرية[٢٥] وتعد هذه عوامل ازدهار اساس حق الاقليم لدى الدول التي اعتمدته كاصل وبالمقابل كانت عوامل ضعف نشاط اساس حق الدم لديها والذي اعتمدته كاستثناء.

٢- حق الاقليم المقيد(النسبي)

وتتحدد جنسية الانسان وفقا لهذا الاساس ببعض الشروط منها ما هو سلبي متمثلا بمجهولية الاب وانعدام جنسيته او مجهولية الابوين ومنها ما هو ايجابي كشتراط تحقق الميلاد على الاراضي الوطنية للدولة[٢٦] وتحقق ايا من الشروط اعلاه يصلح كسبب في فرض الجنسية الاصلية. فانقطاع الصلة الروحية القائمة على اساس حق الدم وتحقق الصلة المكانية بين المولد ومكان الميلاد يوفر للمولود بديل اخر للحصول على الجنسية حيث يعتقد البعض ان يحقق حالة من التعايش ما بين الفرد و المجتمع الذي ولد فيه[٢٧] ولبيان ذلك نعرض له من خلال بندين.

أ- جنسية مجهول الابوين

٢٥- د. جمال محمود الكردي،التعديلات الجديدة على قانون الجنسية المصري في الميزان ،دار الجامعة الجديدة للنشر،الازاربطة،الاسكندرية ٢٠٠٥ – ص ٨٧-٨٨.

٢٦- د. هشام خالد،اهم مشكلات قانون الجنسية العربي،مصدر سبق ذكره ، ص ١٠٣-١٠٤،ود.عكاشة محمد عبد العال ، احكام الجنسية اللبنانية ، مصدر سبق ذكره،ص ١٢٥ -١٢٦.

٢٧-د. شمس الدين الوكيل ،مصدر سبق ذكره،ص٨٢ .

فالمولود من ابوين مجهولين يكون مقطوع الصلة روحيا بدولة معينة غير دولة الميلاد وتمثل هذه الدولة الفرصة الاخيرة امام المولود وفرتها بعض التشريعات الاجنبية[٢٨] واغلب التشريعات العربية اعتمدته [٢٩] في فرض جنسيتها وقد اخذ المشرع العراقي بهذا الاتجاه بصفة استثنائية في قانون الجنسية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٣ في المادة(٣/٤) وبالمثل كان موقفه في قانون الجنسية رقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٦ في المادة (٣/ب) حيث نصت على (يعتبر عراقيا أ....ب . من ولد في العراق من ابوين مجهولي و يعتبر اللقيط الذي يعثر عليه في العراق مولود فيه مالم يقيم الدليل على خلاف ذلك) ويعد ذلك تطبيقا لاتفاقية الجامعة العربية لعام ١٩٥٤[٣٠] التي صادق عليها العراق في عام ١٩٥٥[٣١].

وقد كان موقف المشرع العراقي ممتثلا للتوجه العالمي في هذه المسالة و الذي يؤكد على وجوب ان يعيش الانسان بجنسية فور الميلاد وقد مثلت هذا التوجه الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية السياسية التي وافقت عليها الجمعية العامة للامم المتحدة في ١٢/١٦ /١٩٦٦ بقرار رقم ٢٢٠٠ حيث نصت م (٣/٢٤) (ان لكل طفل الحق ان تكون له جنسية) وكذلك اتفاقية لاهاي ١٩٣٠ حيث اكدت على ان يكون للطفل مجهولين الابوين جنسية دولة الميلاد[٣٢] وان اعتماد المشرع العراقي

٢٨- ويفهم ذلك ضمنا من موقف قانون الجنسية البريطاني لعام ١٩٤٨ اشار اليه د. هشام خالد،اهم مشكلات قانون الجنسية العربي،مصدر سبق ذكره،ص ٤٢٢.

٢٩- كقانون الجنسية المصري رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ في م(٢) حيث نصت على (يكون مصريا من ولد في مصر من ابوين مجهولين ويعتبر اللقيط في مصر مولود فيه مالم يثبت العكس) كما ذهب الى هذا الاتجاه قانون الجنسية الاردني لعام ١٩٥٤ المعدل بقانون عام ١٩٦٣.

٣٠- المادة (٥) من الاتفاقية نصت (يكتسب اللقيط جنسية البلد الذي ولد فيه ويعتبر مولودا في البلد الذي وجد فيه حتى ثبوت العكس.....)

٣١- د. جابر ابراهيم الراوي،مصدر سبق ذكره،ص ٢١٢ .

٣٢- Article (15) ((where the nationality of a state is not aquired automatically by reason of birth on it's territory , a child bolmon the territory of that state of parents having no nationality , or of unknown , may obtain the nationality of the said state the law of that state shall determine the conditions governing the acquisition of its nationality الى نفس المعنى ذهبت المادة (١٤)

هذا الحكم يضمن للافراد المجهولين الابوين ارتباط معلوم بدولة معينة كما ان ذلك سوف يمنح الدولة سيطرة معلومة على هؤلاء الافراد[٣٣] فضلا عن ذلك ان هذا الحكم الحكم يمنع ظاهرتين هما انعدام الجنسية لان الانسان يولد بجنسية مكان ميلاده وازدواج الجنسية كون مكان الميلاد واحد لا يتعدد[٣٤].

ب- الاب عديم الجنسية.

قد يتحقق للمولود نسب معلوم احادي الجانب ولما كانت بعض التشريعات تعول على حق الدم المنحدر من الاب في فرض جنسيتها وهو موقف اغلب التشريعات العربية[٣٥] نجد ان مجهولية الاب او انعدام جنسيته يطرح مسالة الدم البديل و المفيد في تحديد جنسية المولود فاخذت التشريعات اعلاه بالدم المنحدر من الام وعلقت ذلك على حق الاقليم وذلك بحصول الميلاد على اراضيها الوطنية أي انها لم تكتفي بالصفة الوطنية للام (حق الدم) انما اضافة شرط اخر وهو تحقق واقعه الميلاد على اراضي وطنية (حق الاقليم) ، والتشريعات التي اعطت للام دور ثانوي في نقل الجنسية للابناء احتاجت لهذا الاساس في فرض جنسيتها وهي اغلب التشريعات العربية باستثناء مصر وتونس و الجزائر و العراق حسب قانون الجنسية الجديد.

٣٣- د. فؤاد عبد المنعم رياض – مصدر سبق ذكره – ص ٢٣ .

٣٤- د. عكاشة محمد عبد العال،الوسيط في احكام الجنسية،منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت،لبنان، ٢٠٠٢ ، ص ٧٦ – ٧٧ و د. هشام خالد،اكتساب الجنسية الاصلية بالميلاد لاب وطني،مصدر سبق ذكره،ص٢٨-٢٩.

[٣٥]-ومن امثلة القوانين العربية،المادة الثالثة من قانون الجنسية الكويتية لعام ١٩٩٥،كذلك المادة الثانية من قانون الجنسية الاماراتي لعام ١٩٧٢،وكذلك المادة الرابعة من قانون الجنسية البحريني لعام ١٩٦٣ ،اشار اليه د.عبد المنعم زمزم،جنسية ابناء الام المصرية،ط١،دار النهظة العربية،القاهرة،٢٠٠٥،ص١٨٧-١٨٨.