الفرع السادس

المبادئ المثالية في مادة الجنسية

تنظم هذه المبادئ سلطة الدولة في امور الجنسية فهي تحسن من مستوى علاقة الدولة بغيرها من ناحية وعلاقتها بافراد شعبها من ناحية اخرى على نحو يضمن ويحفظ لكل مشرع دولة حرية كاملة في تنظيم افراد شعبها دون تعدي وتجاوز على مشرعي الدول الاخرى.

ولما كان مبدا حرية الدولة في امور جنسيتها مشتق من مبدا سلطة الدولة على اقليمها وافراد شعبها فبفعل المبدأ تكون قواعد الجنسية ذات طابع وطني حيث ينظمها المشرع الوطني في كل دولة ومن طبيعة احادية بمعنى ان مشرع كل دولة يحدد الوطنيين التابعين لدولته ولا شان له بالاجانب التابعين لدول اخرى. وهذا المبدا يجعل للدولة منطقة او نطاق محفوظ وخاص بها لا يشاركها فيه أي كيان اخر. وقد تكفلت المواثيق الدولية تاكيد هذا المبدا نذكر منها اتفاقية لاهاي لعام ١٩٣٠ التي اكدت المادة (١) منها على ان يكون لكل دولة ان تحدد من هم وطنييها بتشريع خاص بها مع مراعاة ما هو مستقر عليه في الاتفاقيات الدولية و العرف الدولي و المبادئ العامة في القانون الدولي،وقد ورد هذا المبدأ في المادة(٣) من اتفاقية مجلس اوربا لعام ١٩٩٧ فقد قضت بأن(كل دولة ستقرر بموجب قانونهاالخاص من هم مواطنيها)[١] كما كان ضمن هذا التوجه موقف محكمة العدل الدولية الدائمة في عام ١٩٢٣ بخصوص النزاع البريطاني الفرنسي حول مراسيم الجنسية في تونس ومراكش،وكذلك في رأيها الاستشاري عام ١٩٢٣ الصادر بمناسبة تفسير النص الخاص بإكتساب الجنسية الهولندية(لكل دولة ذات سيادة،الحق بصفة عامة في تحديد الاشخاص الذين يعتبرون من رعاياها)[٢] وكذلك الحال بالنسبة لمحكمة العدل

---

[١]–انظر مواد هذه الاتفاقية على الموقع الالكتروني على شبكة الانترنت(www.hcch.net)

[٢]–اشار اليه:انطوان الناشف،الجنسية اللبنانية بين القانون والاجتهاد،منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت،١٩٩٩،ص٢٥.

لعام ١٩٥٥ في قضية نوتباوم،وعلى مستوى القضاء في الدول،فقد اقرت المحكمة الادارية العليافي مصر هذا المبدأ في قرارها الصادر بتاريخ ١٩٦٤/٢/٢٩ والذي قررت فيه(ويتفرع عن مبدأ انفراد كل دولة بتنظيم جنسيتها، عدم استطاعة أية دولة تطبيق قوانينها الخاصة لتحديد جنسية الأشخاص الداخلون في جنسية غيرها من الدول، بل يتعين عليها الرجوع الى أحكام قانون الدولة التي يدعي الشخص الانتماء إليها لمعرفة ما إذا كان هذا الشخص يحمل جنسية هذه الدولة، والقول بغير ذلك من شأنه ان يصبغ على الأفراد جنسية لا تقرها بهم الدولة صاحبة الجنسية أو ان ينكر عليهم جنسية تقرها لهم هذه الأخيرة)[٣]

وقد انعكست هذه القواعد الدولية على التشريعات الداخلية ومنها الدستور المصري لعام ١٩٧١ و السوداني لعام ١٩٩٦ و العراقي لعام ٢٠٠٥ في المادة(١٨) وقانون الجنسية العراقية رقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٦ النافذ.

واذا كان مبدا حرية سلطة الدولة في امور جنسيتها يكفل لها مزايا الا ان هذا المبدا ترافقه قيود تحد من حرية وسلطة الدولة وهي قيود بعضها تقرر لصالح الدول و البعض الاخر لصالح الفرد وسنتتبع القيود من الوضعين.

اولا- القيود المقررة لصالح الدول.

وهذه القيود تكون على نوعين الاولى قيود عرفية و الثانية قيود اتفاقية.

١- القيود العرفية

وهي القيود التي تفرضها الاعراف الدولية والتي تقضي بضرورة وجود علاقة جدية حقيقية بين الفرد و الدولة لفرض او منح الجنسية وفي حالة انعدام او ضعف هذه العلاقة فلا يجوز للدولة منح جنسيتها او فرضها واذا خالفت الدولة هذه القيود

---

[٣]-اشار اليه د.فؤاد عبد المنعم رياض،اصول الجنسية في القانون الدولي والقانون المصري المقارن،مصدر سابق،ص٢٨.

فالجزاء المترتب عليها يتمثل بعدم الاعتراف بالجنسية المفروضة او الممنوحة من الوجه الدولية وان كانت لها قيمة من الناحية الداخلية ومن السوابق التاريخية التي تؤيد ذلك ابطال المجلس الاعلى للحلفاء و السلطة التشريعية في المانيا عام ١٩٤٩ قانون اصدرته حكومة الرايخ عام ١٩٤٣ يقضي بفرض الجنسية الالمانية جبرا على بعض الطوائف الاهالي من مناطق الالزاس و لورين ولوكسمورج[٤].

ومن القواعد العرفية اعطاء حرية للفرد في الاختيار وحق التغيير وعدم جواز تجريده من جنسيته بدون سبب كما تقضي بعض القواعد العرفية الزام الدولة بعدم فرض جنسيتها على ابناء الدوبلوماسيين وقد سجل البروتوكول الاختياري لاتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية لعام ١٩٦١ هذه القاعدة وقد احالت اتفاقية لاهاي لعام ١٩٣٠ الى ضرورة احترام القواعد المستقر عليها في العرف الدولي بهذا الشان.

٢- القواعد الاتفاقية

وهي القواعد المسجلة في الاتفاقيات و المواثيق الدولية ومنها اتفاقية لاهاي لعام ١٩٣٠ التي اعطت حق لكل دولة ان تحدد ابناء شعبها عبر تشريعاتها المحلية وهذه القاعدة ترتب وضع مزدوج فهي تعطي الحق لكل دولة ان تصدر جنسيتها لتحديد وطنييها كما ترتب التزام على باقي الدول بعدم التعدي على الحدود البشرية التي رسمتها قوانين الجنسية في الدول اخرى،وان عملت الدول خلاف ذلك عد هذا تجاوزا لحدود اختصاصها لايقره القانون الدولي العام[٥]

---

[٤] -وهذا التوجه اخذ به من قبل القضاء الفرنسي ،ففي قضية(Mathreu Ulman) ،رفضت محكمة السين الفرنسية الاعتراف بالجنسية البرازيلية المفروضة بمقتضى القانون الصادر في البرازيل بتاريخ ١٨٨٩/١٢/٤،والذي بموجبه تم اضفاء الجنسية الوطنية(البرازيلية)على كافة الاشخاص الذين كانوا موجودين في يوم ١٨٨٩/١١/١٥ ،وانتهت هذه المحكمة الى اعتبار هذه الاحكام شاذة في مفهوم القضاء الدولي ،حكمها بتاريخ ١٩١٥/٧/١٣،اشار اليه د.هشام خالد،اثبات الجنسية،بحث منشور في مجلة المحاماة المصرية، ،العددان السابع والثامن-سبتمر واكتوبر، ١٩٩٠.ص٦٣.

[٥] -د.احمد عبد الكريم سلامة،علم قاعدة التنازع والاختيار بين الشرائع اصولا ومنهجا،ط١،مكتبة الجلاء الجديدة،المنصورة،١٩٩٦،ص٦٤٥.

ومن الاتفاقيات الدولية التي ترتب مثل تلك الحقوق و الالتزامات الاتفاقية المعقودة بين اسبانيا و الاكوادور عام ١٩٤٠ وتشيلي عام ١٩٤٤ و التي تلزم الدولتين قبل اسبانيا بعدم فرض جنسيتها على المولودين من الرعايا الاسبان وان كانت قوانين هاتين الدولتين تاخذ بحق الاقليم لفرض الجنسية حيث تتقيد ارادة كل منهم بالاتفاقية وتوجد هناك العديد من الاتفاقيات ومنها اتفاقية تقليل حالات اللاجنسية لعام ١٩٦١ واتفاقية الجامعة العربية بشان الجنسية لعام ١٩٥٢ واتفاقية جنسية النساء المتزوجات لعام ١٩٥٧ واتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المراة لعام ١٩٧٩، واتفاقية الامم المتحدة بشان وضع عديمي الجنسية لعام ١٩٥٤ . جميع تلك الاتفاقيات تستهدف تلافي ظاهرتين دولتين هما انعدام الجنسية و ازدواج الجنسية. تتقيد كل دولة من دول العالم بضرورة مراعاة هذه القيود عند تنظيم احكام الجنسية في قوانينها الوطنية .

ثانيا- القيود المقررة لصالح الافراد

لقد سجلت هذه القيود في الاعلان العالمي لحقوق الانسان لعام ١٩٤٨ في المادة(١٥) التي نصت على (١-لكل فرد حق التمتع بجنسية ما ٢-لايجوز تعسفا حرمان اي شخص من جنسيته ولامن حقه في تغيير جنسيته)

ومن خلال قراءة هذا النص يظهر ان هناك ثلاث قيود مفروضة على الدول لحساب الافراد و هي :

١- حق الانسان في الجنسية

الاصل ان يكون لكل انسان جنسيه وان يعترف له بها فور الميلاد وبالمقابل قد يقع بعض الاشخاص في حالة يصطلح عليها اللاجنسية وهؤلاء هم البدو الرحل و المسقطة عنهم الجنسية والغجر.

انعدام الجنسية ظاهرة نشاز في الحياة الدولية الخاصة للافراد وتقع لاسباب مختلفة ويدعو الفقه الى مكافحتها بوسائل متعددة فا اسباب انعدام الجنسية تعود الى اختلاف اسس فرض الجنسية الاصلية ومنح الجنسية المكتسبة بين دول العالم وكذلك مباشرة الدول لاسقاط الجنسية عن بعض افرادها. فااسباب فرض الجنسية الاصلية المفضية للانعدام تتمثل بولادة مولود في دولة تاخذ باساس حق الدم من اب تابع لدولة تاخذ باساس حق الاقليم ففي ظل هذا الفرض سوف لا يحصل المولود لا على جنسية الاب لانه مولود خارج دولة الاب و لا على جنسية مكان الميلاد لان قانون المكان لا ياخذ بحق الاقليم فيفتقر المولود للاساسين ويفتقر باثر ذلك للجنسية. اما الانعدام نتيجة اسباب منح الجنسية فتتمثل بزواج امراة من دولة تجردها جنسيتها الوطنية ان تزوجت باجنبي دون ان يلحقها قانون دولة الزوج بجنسيته فتقع بفعل ذلك في الانعدام فهي تخرج من جنسيتها الوطنية بحكم القانون دون ان تدخل في جنسية الزوج بحكم قانون الاخير[٦].

وتكثر حالات الانعدام كلما استعملت الدولة طريقة اسقاط الجنسية واخراج الشخص من جنسيتها دون ان تكترث الى دخوله في جنسية اخرى.

ويحث الفقه على ضرورة تلافي انعدام الجنسية وكذلك يعمل المشرعون في هذا الاتجاه ونجد قانون الجنسية السويسري لعام ١٨٥٠ يفرض الجنسية على كل من يولد على الاراضي السويسرية ولم يستطع ان يحصل على جنسية ذويه وكذلك الحال بالنسبة لاغلب التشريعات العربية حيث تفرض جنسيتها على مولود لابوين مجهولين ومنها التشريع السعودي و المصري و العراقي بحسب القانون السابق و النافذ كما

---

[٦] – ومن الامثلة التي تؤدي الى انعدام الجنسية بناءا على هذا الاساس في القانون المقارن،انظر المرسوم الذي أصدره سمو الشيخ زايد بن سلطان الذي يحظر بمقتضاه على المواطنة الإماراتية ان تتزوج بأجنبي. فان تزوجت بأجنبي (أسقطت) عنها جنسية دولة الإمارات ودخلت في جنسية زوجها. فقد نص المرسوم رقم ١٣٨١/١٧هـ– بتاريخ ١٩٩٦/١٢/١٩ على انه (يمنع زواج المواطنة من أي شخص لا يتمتع بجنسية الدولة، وان أرادت المواطنة الزواج من غير مواطن فعليها ان تتنازل عن جنسية الدولة وتأخذ جنسية زوجها غير المواطن، واعتباراً من تاريخه تسحب جنسية أي مواطنة تتزوج من غير مواطن). أشار الى ذلك د.هشام صادق و د.عكاشة محمد عبد العال و د.حفيظة السيد الحداد، الجنسية ومركز الأجانب، دار المطبوعات الجامعية،الاسكندرية، ص٧١ ،هامش رقم(١).

اكدت على ضرورة تفادي ظاهرة اللاجنسية اتفاقية لاهاي لعام ١٩٣٠ واتفاقية تقليل حالات الاجنسية لعام ١٩٦١ واتفاقية الجامعة العربية لعام ١٩٥٢.

وقد نص المشرع العراقي في قانون الجنسية النافذ في المادة (٢/٣) على حالة المولود لابوين مجهولين وكذلك اللقيط حيث فرض الجنسية العراقية على كل من وجد في الوضعين اعلاه.

وتفضي ظاهرة انعدام الجنسية الى نتائج سلبية على مستوى حقوق والتزامات الافراد وكذلك القانون الواجب التطبيق بشانهم و لاسيما في ما يتعلق باحوالهم الشخصية.

٢- حق الانسان في جنسية واحدة

الاصل ان يحمل الانسان جنسية واحدة وبها يتوحد ولائه وينفرد ارتباطه وبالمقابل قد يوجد بعض الاشخاص تحت اكثر من جنسية فيصطلح على حالتهم بظاهرة ازدواج الجنسية.

وتقف وراء هذه الظاهرة اسباب ويحث الفقه على ضرورة تلافيها بوسائل فما هي هذه الاسباب و الوسائل ؟ فاسباب الازدواج تتمثل في اختلاف اسس فرض الجنسية الاصلية واسس منح الجنسية المكتسبة فالاسباب الاولى تتمثل في ولادة مولود لاب متمتع بجنسية دولة ياخذ قانونها بحق الدم في دولة ياخذ قانونها بحق الاقليم وهذا يفضي الى ان المولود سيحصل على جنسية والده وجنسية مكان ميلاده وقد يحصل على جنسية والدته اذا كان قانون كل منهما ياخذ بحق الدم كما هو موقف المشرع العراقي في القانون النافذ في المادة(١/٣) الذي اتاح انتقال الجنسية للابناء على اساس الدم المنحدر من الاب و الام كما كان ضمن هذا الموقف المشرع المصري ايضا في قانون رقم ١٥٤ لسنة ٢٠٠٤ وكذلك المشرع التونسي.

اما الازدواج بفعل اسباب منح الجنسية المكتسبة فتتمثل بحصول المراة المتزوجة من اجنبي على جنسية زوجها بحسب قانون الزوج مع امكانية احتفاظها بجنسيتها بحسب قانونها او الزامها بالبقاء.

اما وسائل معالجة هذه الظاهرة فتتم عن طريق القوانين الوطنية و الاتفاقيات الدولية ومن القوانين الوطنية التي تعمل على تلافي حدوث ظاهرة الازدواج قانون الجنسية البحراني وقانون الجنسية العراقي في السابق وتسعى اغلب التشريعات الى تنظيم احكام الجنسية على نحو لا يسمح بحصول هذه الظاهرة.

ومن الجدير بالذكر ان نص المادة (١/١٠) من القانون النافذ ويفضي الى حصول هذه الظاهرة فهي تسمح للعراقي الذي يكتسب جنسية اجنبية ان يحتفظ بجنسيته العراقية ما لم يعلن تخليه تحريرياعنها.

اما على مستوى الاتفاقيات الدولية فتظهر الاتفاقية التي عقدتها اسبانيا مع الاكوادور عام ١٩٤٠ و مع تشيلي عام ١٩٤٤ انها كانت تعمل على تلافي حصول ظاهرة ازدواج الجنسية أي حتى لا ياخذ المولود الجنسية الاسبانية على اساس حق الدم و الجنسية الاكوادورية او التشيلية على اساس حق الاقليم وسبقت هذه الاتفاقيات اتفاقية لاهاي لعام ١٩٣٠ واتفاقية جنسية النساء المتزوجات لعام ١٩٥٧ في هذا المجال.

٣- حق الانسان في تغيير جنسيته و الاحتفاظ بها

بعد ان كان سائد في القوانين القديمة مبدا الولاء الدائم او المطلق حيث كان الفرد عندما يرتبط بدولة معينة لا يجوز له الانفكاك عنها بالتخلي عن جنسيتها واكتساب جنسية اخرى وتمتد جذور هذا المبدا الى الافكار الاقطاعية التي كانت تقدس صله الانسان بالارض و الدول القديمة كانت تعتنق هذا المبدا ومنها بريطانيا و الولايات المتحدة و الصين و روسيا.

وبعد تطور الفكر القانوني وشيوع افكار حقوق الانسان وحرياته اصبح تغيير الجنسية حق من حقوق الانسان وبعض القوانين اخذت بحق التغيير المطلق ومنها القانون البحراني و قانون الجنسية العراقي السابق في حين قيدت قوانين اخرى هذا

الحق بالحصول على موافقتها منها اذن رئيس الجمهورية كما في مصر او مجلس الوزراء كما في السعودية او اداء الخدمة العسكرية وموافقة الحكومة كما في تركيا وهذه الاجراءات تعد من بقايا مبدا الولاء المطلق.

ومثلما اعترفت اغلب التشريعات و المواثيق الدولية بحق التغيير اعترفت للفرد بحق الاحتفاظ بجنسيته ولا يجوز للدولة تجريده من الجنسية بدون مساغ قانوني وقد كان قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٦٦٦ لسنة ١٩٨٠ متجاوزا على هذا الحق.

ومقابل ذلك يجوز للدولة ان تجبر الفرد على التخلي عن الجنسيات المتعددة التي يحملها ويحتفظ باحدهما فمثل هذا الاجبار لا يتعارض مع الاحتفاظ طالما انه وسيله لتفادي حالة ازدواج الجنسية اخذ بمثل هذا الاجراء قانون الجنسية البريطانية لعام ١٩٤٨ وقانون الجنسية الفرنسي لعام ١٩٧٣ ويدخل ضمن هذا الاتجاه حرمان الزوجة المتزوجة من اجنبي من جنسيتها الوطنية اذا دخلت في جنسية زوجها حتى لا تزدوج جنسيتها فمثل هذه الاوضاع تدخل ضمن اجراءات الدولة في حرمان الاشخاص من حمل اكثر من جنسية وهي اجراءات تنضوي على اسباب قانونية معقولة.