

الفصل الاول الجنسية

تمهيد

تعد الجنسية من العوامل المؤثرة في ظهور فرع القانون الدولي الخاص، فهي الاداة التي وزعت البشرية على وحدات سياسية قانونية يصطلح عليها الدول، فاخذت بعدين الاول افقي يتمثل بتوزيع الافراد على دول العالم و الثاني رأسي يتمثل بالتمييز الوطنيين و الاجانب داخل الدولة.

وتقع الجنسية تحت تأثير جملة قواعد قانونية بعضها من طبيعة عالمية وبعضها الاخر من طبيعة وطنية، فكان على المشرع الوطني في كل دولة ان يراعي ذلك عند وضع احكام الجنسية وهذا هو سر وجود بعض الاحكام المشتركة للجنسية بين الدول يخضع المشرع فيها لقواعد عالمية، ووجود احكام مختلفة بين الدول وذلك لتاثر المشرع بالخصوصيات الوطنية (الاعتبارات الاجتماعية و الاقتصادية و السياسية و الثقافية لكل دولة) (القواعد الداخلية) و القواعد الوطنية الداخلية هي العامل الاكثر تأثيرا في حصول ظاهرتي انعدام الجنسية وازدواجها. ولاجل بيان ما تنطوي عليه الجنسية من مقومات كان لا بد من الوقوف على الاصول التي انحدرت منها الجنسية وقامت عليها، ثم بيان الاسس المعتمدة في بناءها على مستوى الاشخاص الطبيعية و المعنوية واخيرا تأثير الاختلاف عن اسس تعيين الجنسية.

وسنعالج ذلك من خلال ثلاثة مباحث، نعرض في الاول منها تاصيل الجنسية وفي الثاني اسس تعيين الجنسية وفي الثالث اختلاف اسس تعيين الجنسية.

المبحث الاول

تاصيل الجنسية

للقوف على حقيقة أي شيء لا بد من عرض المراحل التي تطور خلالها، ثم معرفة المقومات التي يقوم عليها وهذه القاعدة العامة يمكن توظيفها في اطار الجنسية التي سوف نتناول الاصول التي انحدرت عنها وذلك من خلال مطلبين:-

المطلب الاول

التاصيل التاريخي للجنسية

بدا ظهور مفهوم الجنسية مع استقرار فكرة الدولة لذا كان هناك تلازم وتزامن بين الجنسية و الدولة ، فهي فكرة حديثة نسبيا بالنسبة لبقية موضوعات القانون الدولي الخاص ، ويرجع تاريخ ظهورها الى عام 1835 ففي هذا التاريخ جاء استعمال الجنسية بمعناها الفني الحديث فقبل ذلك لم تكن الجنسية هي التي تحدد انتماءات الافراد للدولة ؛لان الافراد كانوا يعيشون على شكل مجموعات دينية استقرت فيما بعد على شكل مجموعات اقليمية ولم تظهر في هذه الاحوال الدولة ومن ثم لم تكن هناك حاجة لتحديد تابعة الافراد لها واخيرا لم تظهر الحاجة للجنسية حينها. فكان الدين هو المعيار لتحديد الصفة الوطنية للافراد فكل من يدين بديانة معينة يصنف للجهة التي يعتنق ديانتها فوحدة الدين هي التي تجمع الافراد و التي تقابل الجنسية التي تجمع مجموعة من الافراد لدولة تلك الجنسية ومع استقرار الجماعات البشرية واستيطانها اصبح الموطن او الإقامة معياراً لتحديد الصفة الوطنية للافراد فوحدة الإقامة او التوطن في اقليم معين لجماعة معينة تحدد تابعيتهم و صفتهم الوطنية لذلك الاقليم. يقابل ذلك الجنسية بمفهومها الحديث.

ولما كانت الجنسية عند ظهورها يطغى عليها الطابع السياسي لذا جاء استعمالها من قبل الدولة مطبوعاً بطابع

سياسي لتحديد صفة المقيمين على اراضيها وكان هذا هو السبب وراء الحاق بعضهم الجنسية بنظم القانون العام. ولقد تطورت النظرة الى الجنسية بعد ذلك اذ اخذت الاعتبارات القانونية تؤثر فيها فاستعملت لتحديد الحالة القانونية للأفراد في حقوقهم وواجباتهم داخل الدولة و النظام القانوني الحاكم لحالتهم الشخصية في الخارج. ولقد كان هذا هو السبب وراء الحاق بعضهم الاخر للجنسية بنظم القانون الخاص. ولم يدخل الدين في قيامها وهذا هو موقف القضاء العراقي اذ طبق القانون العراقي على مواطن عراقي غير مسلم ()
واخيرا جاء المفهوم الحديث للجنسية مزيجاً مركباً من الاعتبارات السياسية و القانونية فاخذت في الوقت الحاضر طبيعة مركبة .

لذا نعتقد ان الجنسية نظام قانوني مركب من جملة اعتبارات قانونية وسياسية، تتدخل في تنظيمها احكام القانونين الدولي و الداخلي و القانونين العام و الخاص وتغلب فيها ارادة الدولة على ارادة الافراد ونستدل على ذلك من خلال شروط فرض الجنسية الاصلية وشروط منح الجنسية المكتسبة كما سنلاحظ ذلك لاحقا أي ان المشرع يتاثر في وضع جميع شروطها بقواعد قانونية تنتمي لقوانين مختلفة.

المطلب الثاني

التاصيل القانوني للجنسية

يتطلب الوقوف على هذا الموضوع التعرض للجنسية من خلال ستة فروع

الفرع الأول

التعريف بالجنسية

تقع الجنسية تحت تاثير قوانين مختلفة، تحدد طبيعة العلاقة التي تنطوي عليها ودور كل طرف فيها، لذا فهي علاقة متعددة القوانين الحاكمة فيها والاطراف المتعلقة بها ،لذا يقتضي ان يراعى في تعريف الجنسية تلك الاعتبارات فيمكن ان نفرق في تعريفها بين جانبين الاول شكلي و الاخر موضوعي فالجنسية تعرف على وفق الجانب الاول: بانها عبارة عن وثيقة منظمة بصيغة فنية من جانب السلطة المختصة في دولة ما تمنحها لمجموعة من الافراد بهدف اسباغ الصفة الوطنية عليهم، وتعد قرينة قانونية قابلة لاثبات العكس ،ويمكن ان نقول ان هذا هو المظهر الخارجي المادي للجنسية ويكون له اثر كاشف في اطار الجنسية الاصلية واثر منشأ في اطار الجنسية المكتسبة ، اما في اطار الجانب الثاني فينظر للجنسية من ناحيتين الداخلية و الخارجية فتعرف من الناحية الداخلية ، بانها رابطة او علاقة سياسية وقانونية وروحية بين الفرد و الدولة تترتب عليها حقوق والتزامات متبادلة بينهما وتنظم شروط فرضها ومنحها وفقدانها و استردادها بقانون. وهذا هو المعنى التقليدي المتعارف عليه لدى الفقه بصفة عامة اما من الناحية الخارجية فتعد الجنسية معيارا او ضابطا عالميا لتوزيع الافراد جغرافيا بين الدول تحدد بواسطته كل دولة حصتها البشرية من مجموع الافراد على سطح الكرة الارضية. ويحمل بعضهم الجنسية على معنيين قانوني وهو لا يخرج عن التعاريف المتقدمة وواقعي اجتماعي الذي يعكس الحالة الواقعية لحامل الجنسية.
ويمكن ان نخرج هنا الى نتيجة وهي ان الجنسية في المعنى الاخير تحدد الصفة الوطنية للأفراد في كل دولة من

دول العالم وهي تمثل بذلك معياراً عالمياً. ونعتقد ان تعريف الجنسية بالمعنى المتقدم في ضوء الجانبين لم يتم تنظيمه تشريعياً ،انما هو تعريف فقهي واخذ القضاء به في بعض الدول ،لاسيما اظهرها الجانب الموضوعي الداخلي () .

الفرع الثاني

عناصر الجنسية

وعلى وفق ما تقدم نجد الجنسية تقوم على عناصر متعددة تتوزع بين الفرد الملتقي لها و الدولة المناحة اياها فضلا عن الحقوق و الالتزامات المترتبة عليها بين الفرد و الدولة وعليه فان هناك مثلثاً من العناصر يتمثل بما ياتي :

اولاً: الفرد

بعد زوال نظام الرق في العالم ،اصبح لكل انسان شخصيته القانونية لتلقي الحقوق وتحمل الالتزامات، ويعد التمتع بالجنسية من اهم الحقوق، فالانسان بحسب هذا الحق يتحقق له نسب سياسي معلوم الى دولة معينة تتكفل حمايته وضمان ماله من حقوق وتحديد ما عليه من التزامات فتكون الجنسية بالنسبة للفرد بمثابة حماية قانونية اتجاه الافراد و الدول ، وان التمتع بالجنسية حق يتعلق بالشخص يستطيع الدفاع عنه امام القضاء او الادارة ، الاصل ان جميع الافراد يتمتعون بحق حمل الجنسية الاصلية عند الميلاد ولهم حق حمل الجنسية المكتسبة ما بعد الميلاد و يفترض في الجنسية في جميع الاحوال ان تعبر عن الانتماء الروحي و الولاء السياسي للفرد.

وقد اصبح حق حمل الجنسية من اهم حقوق الانسان الاساسية وهذا ما اكدته المادة (15) من الاعلان العالمي لحقوق الانسان لعام 1948 التي نصت على (ان يكون لكل انسان الحق في الجنسية.....)

واذا كان للشخص الطبيعي حق حمل الجنسية فهل يحق كذلك بالنسبة للشخص المعنوي ؟ لقد اجاب الفقه عن ذلك بتجاهين اذ ذهب الاتجاه الاول الى انكار حق حمل الجنسية على الشخص المعنوي لان الاخير يفتقر لخصائص هذا الحق واهمها الولاء السياسي و الانتماء الروحي الذي يعد من مقومات الجنسية فضلا عن ان الشخص المعنوي لا يدخل ضمن تعداد السكان واذا كان من اغراض الجنسية حصر افراد شعب الدولة واسباغ الصفة الوطنية عليهم، واذا كان الشعب هو مجموعة الاشخاص الطبيعية فان الدولة لا تكون بها حاجة بعد ذلك لاسباغ الصفة الوطنية على الاشخاص المعنويين بواسطة الجنسية فضلا عن تعذر قيام الاشخاص المعنوية ببعض التكاليف التي تعبر عن الولاء و الانتماء ومنها اداء الخدمة العسكرية. ومقابل الاتجاه الاول ذهب اتجاه اخر الى الاعتراف للشخص المعنوي بحق حمل جنسية اسوة بالشخص الطبيعي ذلك لان الولاء الذي هو قوام الجنسية يمكن ان يعبر عنه الشخص المعنوي بصيغة تتناسب مع طبيعته عن طريق قيامه بالاعمال التي تنطوي على تقديم خدمات لشعب الدولة، ومنها تعزيز الاقتصاد الوطني فضلا عن ذلك ان نشوء الشخص المعنوي يرتب حقوقاً و التزامات يتطلب معرفة القانون الواجب تطبيقه فيها فيكون لزاما الاعتراف للشخص المعنوي بحق حمل جنسيه بوصفه معياراً يربطه بدولة معينة تضطلع بمهمة تحدد ماله من حقوق وما عليه من التزامات ،ويتم بموجبها تحديد القانون الذي يحكم نظامه الداخلي فضلا عن ذلك ليس هناك من علاقة حتمية بين منح الجنسية للفرد و اداء الخدمة العسكرية حتى يقال من ضروره منحها فقط للشخص الطبيعي دون المعنوي لانها تفرض على الصغير عند الميلاد وتمنح للمرأة وكلاهما لا يكلف باداء الخدمة العسكرية،فضلا عن ان هناك من الدول التي لايتوفر فيها اصلا واجب اداء الخدمة العسكرية نظرا لتبنيها مبدأ الحياد الدائم كسويسرا ومع ذلك لها جنسيتها الخاصة بها،ومن ثم فليس من مانع من منح الجنسية للشخص المعنوي على وفق الوضع الاخير.

واذا كان الاشخاص الطبيعيين يمثلون شعب الدولة من الناحية الاجتماعية فان الاشخاص المعنوية يمثلون عوامل لتعزيز قوة الدولة من الناحية الاقتصادية والسياسية وان كانت بعض المنقولات ومنها السفن و الطائرات و الاقمار الاصطناعية تتمتع بحق حمل جنسية فيكون من باب اولى الاعتراف بهذا الحق للشخص المعنوي.

لذا انتهى الاتجاه الفقهي و التشريعي و القضائي المعاصر الى الاعتراف للأشخاص المعنوية بحق حمل الجنسية لما لذلك من اهمية في تحديد النظام القانوني الذي يخضع له الشخص المعنوي من حيث الحقوق و الالتزامات ، و القانون الواجب تطبيقه على نظامه الداخلي وتصرفاته القانونية وان للمحكمة المختصة حق الفصل في المنازعات التي يكون طرفا فيها.

وقد كانت التشريعات العربية و الاجنبية في هذا الاتجاه ومنها التشريع العراقي في قانون الشركات الملغي رقم 32 لسنة 1957 وقانون الشركات النافذ رقم 21 لسنة 1997 المعدل ، وكذلك قانون الشركات العامة رقم 22 لسنة 1997 .

ثانيا : الدولة

تتمتع الدولة دون سائر اشخاص القانون الدولي العام بحق منح الجنسية للأفراد وهي تملك هذا الحق بما لها من شخصية دولية ولا يؤثر سلبا في هذا الحق صغر، مساحتها وقلة عدد افراد شعبها وتبعيتها ونقص سيادتها لذا نجد ان سوريا اصدرت اول قانون جنسية في عام 1925 ابان خضوعها للانتداب الفرنسي وكذلك العراق اصدر اول قانون وهو قانون الجنسية رقم 42 لسنة 1924 ابان خضوعه للاحتلال البريطاني ، غير انه اذا وصل نقصان السيادة حدا فقدت معه الدولة شخصيتها القانونية كليا، كما هو الحال بالنسبة للدول المستعمرة او المضمومة كليا الى دولة اخرى فان الافراد التابعين لهذه الاقاليم لا تثبت لهم جنسية مستقلة بل ينظر اليهم بوصفهم منتمين للدول التي تضم هذه الاقاليم او تستعمرها

وبالمقابل لا تملك المنظمات الدولية حق اصدار الجنسية مثل الامم المتحدة او المنظمات الاقليمية مثل الجامعة العربية، والسبب وراء ذلك يتمثل بطبيعة عمل افراد هذه المنظمات الذي يتنافى مع حمل جنسية تمنحها المنظمة حيث لا يمكن ان تحقق اغراضها اذا كان افرادها يحملون جنسيتها لانهم مكلفين باداء مهمات لتحقيق اغراض المنظمة وهي اغراض انسانية عالمية في اكثر الاحيان فضلا عن عدم تمتع المنظمة بالجنسية اصلا. فضلا عن ذلك لا تملك الولايات او المقاطعات في الدول المركبة الحق في اصدار جنسية لرعاياها ، لان ذلك يكون من الاختصاصات الحصرية للحكومة الاتحادية () . فافراد الولايات او المقاطعات تكون لهم رعية الولاية او المقاطعة التي يقيمون فيها ، وهي بمثابة جنسية داخلية اضافة الى حملهم جنسية الدولة الاتحادية التابعة لها تلك المقاطعة او الولاية. و العبرة بالجنسية الاخير في محيط العلاقات الخارجية.

ثالثا : علاقة قانونية وسياسية

ان ارتباط الفرد بدولة معينة عن طريق الجنسية تتوقف عليه جملة نتائج تتوزع بين الفرد و الدولة وهي تتمثل في ان الفرد سيكون منسوبا سياسيا الى دولة معينة ومركزا قانونيا في النظام القانوني لتلك الدولة فالجنسية ستكون هنا عنصرا من العناصر القانونية التي تدخل في الحالة الشخصية للفرد فتؤدي غرضاً مزدوجاً فهي تبين مقدار الحقوق و الالتزامات بين الفرد و الدولة من ناحية وتحدد النظام القانوني الواجب تطبيقه في مسائل الاحوال الشخصية من ناحية اخرى كما سنلاحظ .

كما يتدخل المشرع في تنظيم احكام فرض الجنسية ومنحها وفقدانها واستردادها وتوصف من هذه الناحية بانها علاقة قانونية وبوساطتها ينسب الفرد سياسيا لدولة معينة فتكون مطبوعة بطبيعة سياسة وبها يستأثر الفرد بالصفة الوطنية التي تؤهله للحصول على الحقوق والقيام بالواجبات وهي اوفر من تلك التي للاجنبي، وتكون بذلك الجنسية عنصر تفوق للوطني من هذه الناحية.

الفرع الثالث

الطبيعة القانونية للجنسية

اختلف الفقه حول الطبيعة القانونية للجنسية في اتجاهين رئيسيين لتحديد تلك الطبيعة، الاتجاه الاول : يذهب الى

وصف الجنسية بالعقد و بانها علاقة عقدية بين الفرد و الدولة وتمتد جذور هذا الاتجاه الى افكار الفقيه الفرنسي جان جاك روسو راند نظرية العقد الاجتماعي وشبهه هذا الاتجاه لتلاقي ارادتي الفرد و الدولة بانعقاد ارادتي الايجاب و القبول اذ تظهرا بمظاهر مختلفة وبحسب نوع الجنسية ،ففي الجنسية الاصلية يكون ايجاب الدولة عام موجه للجميع في حين في اطار الجنسية المكتسبة تكون ارادة الايجاب خاصة موجه لفئة معينة وهي فئة الاجانب في الغالب .مقابل ذلك تكون ارادة القبول صريحة في اطار الجنسية المكتسبة تارة، كما هو الحال في التجنس وضمنية تارة اخرى كما هو الحال في الحاق الزوجة بجنسية الزوج بفعل الزواج المختلط، في حين تكون تلك الارادة مفترضة في اطار الجنسية الاصلية اذ انها تثبت للمولود حديثا فور الميلاد ،فلا ارادة لهذا المولود فور الميلاد، ويرى اصحاب هذا الاتجاه ان ارادته في القبول مفترضة اضافة الى ذلك ترتب العلاقة العقدية حقوق و التزامات متبادلة بين الفرد و الدولة فما يعد حقاً للفرد واجبا على الدولة فعلى الدولة تمكين المواطن من الانتفاع بالحقوق الخاصة و العامة و حمايته في الداخل و الخارج مقابل التزام الفرد بالقوانين و الانظمة التي تصدرها الدولة ،وبذلك تنعقد ارادة الدولة بالايجاب مع ارادة الفرد بالقبول فتترتب تلك الحقوق و الالتزامات.

وقد وجه النقد لاصحاب هذا الاتجاه اذ ان تشبيه الجنسية بالعقد حيلة قانونية كما انه لا يستند الى اساس قانوني سليم. اذ ان الجنسية في مثل هذه الحالة تعوزها متطلبات العقد اهمها الاهلية في اطار الجنسية الاصلية ،بل ان هذه الاهلية ليست ذات اهمية حتى في اطار الجنسية المكتسبة كما في حالة الحاق الزوجة بجنسية زوجها تلقائيا بسبب الزواج فضلا عن ان من متطلبات العقد التوازن ودرجة تكافؤ مقبولة بين ارادة الطرفين تفتقر له الجنسية اذ تطغى وتغلب فيها ارادة الدولة على ارادة الفرد.

وقد ذهب قلة من الفقهاء الى تشبيه الجنسية بالشركة فالوطنيين عبارة عن اعضاء في تلك الشركة ،وهذا الاتجاه لا يقوم على اساس قانوني سليم ذلك لان علاقة الجنسية تخضع لقواعد القانون العام في حين علاقة الشركة تخضع في اكثر الاحيان لقواعد القانون الخاص.

وامام هذا الاتجاه ذهب اتجاه اخر في الفقه الى وصف الجنسية بالعلاقة التنظيمية بين الفرد و الدولة وتختص الدولة فيها بوضع قانون ينظم اليات فرضها ، ومنحها ، وفقدانها واستردادها بحسب المصالح السياسية و الاقتصادية و الاجتماعية العليا للدولة. ولا تظهر ارادة الفرد الا بمساحة محدودة في اطار الجنسية المكتسبة تتمثل في تقديم طلب الحصول عليها وهذا هو الراي الراجح .

ونخلص مما تقدم الى ان الجنسية هي علاقة قانونية تنظم بقانون يحدد شروط فرضها ومنحها وفقدانها واستردادها ،وتغلب في تنظيم احكامها ارادة الدولة على ارادة الفرد.

الفرع الرابع

اساس الجنسية

توزع الفقه في البحث عن هذا الاساس على اتجاهين ،الاول: يمثله الفقه الانكلو امريكي ويذهب الى القول بان اساس الجنسية هي المنفعة المتبادلة بين طرفيها الفرد و الدولة. فالفرد يستفيد من الجنسية بما ترتبه من حقوق وحماية في داخل الدولة وخارجها ،ومقابل ذلك تتمكن الدولة بواسطة الجنسية من ممارسة ولايتها وسيادتها الشخصية على الذين يحملون جنسيتها في الداخل و الخارج وهذا يضمن لها سيطرة مادية وقانونية على مواطنيها .

اما الاتجاه الثاني الذي يمثله الفقه اللاتيني فيذهب الى قيام الجنسية على اساس روعي فيوصف الجنسية بانها رابطة روحية قوامها الولاء السياسي و الانتماء الروحي بين الفرد و الدولة.

في حقيقة الامر ان الجنسية تقوم على اساسين مادي (نفعي) ومعنوي (روحي) لا يمكن الفصل بينهما لانهما متداخلان واحد هما يقوم على الاخر فلا امكانية لتجزئتهما اكدت هذه الحقيقة محكمة العدل الدولية في قضية نوتباوم 1955.

الفرع الخامس

وظائف الجنسية

تختلف وظيفة الجنسية بحسب مكان وجود الفرد فتكون للجنسية وظيفة داخلية اذا كان الفرد داخل الدولة، ووظيفة دولية اذا كان خارجها وعليه فلا بد من عرض الوظيفتين .

اولاً: الوظيفة الداخلية.

تؤدي الجنسية وظائف متعددة للفرد من ناحيتين :

1- الحقوق و الالتزامات اذ تميز الوطنين عن الاجانب ، وكذلك الوطنين الاصليين عن الطارئين في الحقوق و الالتزامات . فالدولة بواسطة الجنسية توفر للوطنين حقوق و التزامات اوفر من تلك التي توفرها للاجانب وتمنح الحقوق وترتب الالتزامات بشكل فوري ومباشر للوطنيين الاصليين في حين تعلق ذلك المنح على مضي مدة معينة كما في بعض الدول بالنسبة للوطنيين الطارئين. فالجنسية من هذه الناحية وان كانت تؤدي وظيفة داخلية الا انها شائعة الاستعمال عالميا في جميع دول العالم.

1- النظام القانوني اذ تعتمد الجنسية في هذه الناحية لدى اكثر دول العالم بوصفها معياراً لتحديد الاختصاص القانوني في مسائل الحالة الشخصية للأفراد، كما تعد عنصر من عناصر الحالة الشخصية ايضاً، فالجنسية تصل ما بين حالة الشخص واهليته وزواجه وطلاقه ونسبه وميراثه و النظام القانوني لدولة جنسيته، وهي من هذه الناحية تؤدي وظيفة داخلية لها ابعاد دولية تؤثر في المركز القانوني للفرد في العلاقات ذات البعد الدولي فهي معيار شبه عالمي لانها تستعمل من القسم الاكبر من الدول بوصفها معياراً لتحديد النظام القانوني الواجب تطبيقه في مسائل الاحوال الشخصية في حين تعتمد دول اخرى الموطن بوصفه معياراً في هذا المجال مثل بريطانيا و الولايات المتحدة. كما يمكن اعتماد الجنسية في اطار تحديد القانون الواجب التطبيق في النظام الداخلي للشخص المعنوي اذا تم منحه جنسيه دولة مركز الادارة الرئيس .

ثانياً: الوظيفة الدولية.

وتتمثل بما يأتي :-

- 1- قبول الدولة دخول مواطنيها اراضيها في حالة ابعادهم من دولة اجنبية او عودتهم بعد انتهاء اقامتهم في الخارج وهذا الالتزام يقع على عاتق كل دولة اتجاه وطنيها ، وبالمقابل تلتزم الدولة بعدم ابعاد وطنيها عن اراضيها وخاصة الاصليين منهم و السبب وراء ذلك يعود الى ان كل من يحمل جنسية دولة ما يتمتع بحق القرار على اراضيها الوطنية.
- 2- تلتزم كل دولة اتجاه وطنيها بحمايتهم دبلوماسياً اذا لحقهم ضرر ولم يستطيعوا بواسطة الاجراءات القضائية الداخلية في دولة اقامتهم الحصول على حقوقهم ولم يكن لارادتهم دخل في حصول الضرر.

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 مع افراد شعبها من ناحية اخرى على نحو يضمن ويحفظ لكل مشرع دولة حرية كاملة في تنظيم افراد شعب الدولة دون تعد او تجاوز على مشرعي الدول الاخرى.

ولذا كان مبدأ حرية الدولة في امور جنسيته مشتق من مبدأ سلطة الدولة على اقليمها وافراد شعبها فان المبدأ يجعل قواعد الجنسية ذات طابع وطني اذ ينظمها المشرع الوطني في كل دولة من جانب احادي ، بمعنى ان المشرع في كل دولة يحدد الوطنيين التابعين لدولته ولا شأن له بالاجانب التابعين لدول اخرى. وهذا المبدأ يجعل

للدولة منطقة او نطاقاً محفوظاً وخصوصاً بها لا يشاركها فيه أي كيان اخر يصطلح عليه بمنطقة التنفيذ المباشر، وقد تكفلت المواثيق الدولية تأكيد هذا المبدأ ونذكر منها اتفاقية لاهاي لعام 1930 التي اكدت المادة (1) منها على ان يكون لكل دولة الحق في ان تحدد من هم وطنيها بتشريع خاص بها وذلك مع مراعاة ما هو مستقر عليه في الاتفاقيات الدولية و العرف الدولي و المبادئ العامة في القانون الدولي، وقد ورد هذا المبدأ في المادة (3) من اتفاقية مجلس اوربا لعام 1997 اذ قضت بأن(كل دولة ستقرر بموجب قانونها الخاص من هم مواطنيها) كما كان ضمن هذا التوجه موقف محكمة العدل الدولي الدائمة في عام 1923 بخصوص النزاع البريطاني الفرنسي حول مراسيم الجنسية في تونس ومراكش، وكذلك في رأيها الاستشاري عام 1923 الصادر بمناسبة تفسير النص الخاص باكتساب الجنسية الهولندية الذي اكدت فيه ان (لكل دولة ذات سيادة، الحق بصفة عامة في تحديد الاشخاص الذين يعتبرون من رعاياها) وكذلك الحال بالنسبة لمحكمة العدل الدولية لعام 1955 في قضية نوتباوم، وعلى مستوى القضاء في الدول، فقد اقرت المحكمة الادارية العليا في مصر هذا المبدأ في قرارها الصادر بتاريخ 1964/2/29 الذي قررت فيه(ويتفرع عن مبدأ انفراد كل دولة بتنظيم جنسيتها، عدم استطاعة أية دولة تطبيق قوانينها الخاصة لتحديد جنسية الأشخاص الداخلين 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 يصيب على الأفراد جنسية لا تقرها بهم الدولة صاحبة الجنسية أو ان ينكر عليهم جنسية تقرها لهم هذه الأخيرة)

وقد انعكست هذه القواعد الدولية على التشريعات الداخلية ومنها الدستور المصري لعام 1971 و السوداني لعام 1996 و العراقي لعام 2005 في المادة(18) وقانون الجنسية العراقية رقم 26 لسنة 2006 النافذ.

وإذا كان مبدأ حرية سلطة الدولة في امور جنسيتها يكفل لها مزايا فان هذا المبدأ ترافقه قيود تحد من حرية الدولة وسلطانها ، وهي قيود بعضها تقرر لمصلحة الدول و بعضها الاخر لمصلحة الافراد وسنتبع القيود من الوضعين.

اولا- القيود المقررة لمصلحة الدول.

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

1- القيود العرفية

وهي القيود التي تفرضها الاعراف الدولية التي 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 فان الجزاء المترتب عليها يتمثل بعدم الاعتراف بالجنسية المفروضة او الممنوحة من الوجهة الدولية، وان كانت لها قيمة من الناحية الداخلية، ومن السوابق التاريخية التي تؤيد ذلك ابطال المجلس الاعلى للحلفاء و السلطة التشريعية في المانيا عام 1949 قانون اصدرته حكومة الرايخ عام 1943 وهو يقضي بفرض الجنسية الالمانية جبراً على بعض الطوائف الالهالي من مناطق الالزاس و لورين ولوكسمورج .

ومن القواعد العرفية اعطاء حرية للفرد في الاختيار وحق التغيير وعدم جواز تجريده من جنسيته دون سبب كما تقضي بعض القواعد العرفية الزام الدولة بعدم فرض جنسيتها على ابناء الدبلوماسيين وقد سجل البروتوكول الاختياري لاتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961 هذه القاعدة وقد اشارت اتفاقية لاهاي لعام 1930 الى ضرورة احترام القواعد المستقر عليها في العرف الدولي بهذا الشأن.

2- القواعد الاتفاقية

وهي القواعد المسجلة في الاتفاقيات و المواثيق الدولية ومنها اتفاقية لاهاي لعام 1930 التي اعطت حقاً لكل دولة في ان تحدد ابناء شعبها عبر تشريعاتها المحلية وهذه القاعدة ترتب وضعاً مزدوجاً فهي تعطي الحق لكل

دولة في ان تصدر جنسيتها لتحديد وطنيها كما ترتب التزاماً على باقي الدول بعدم التعدي على الحدود البشرية التي رسمتها قوانين الجنسية في الدول الاخرى، وان عملت الدول خلاف ذلك عد هذا تجاوزاً لحدود اختصاصها الامر الذي لا يقره القانون الدولي العام ومن الاتفاقيات الدولية التي ترتب مثل تلك الحقوق و الالتزامات الاتفاقية المعقودة بين اسبانيا و الاكوادور عام 1940 وتشيلي عام 1944 التي تلزم الدولتين قبل اسبانيا بعدم فرض جنسيتها على المولودين من الرعايا الاسبان وان كانت قوانين هاتين الدولتين تأخذ بحق الاقليم في فرض الجنسية اذ تنقيد ارادة كل منهم بالاتفاقية وتوجد هناك العديد من الاتفاقيات، ومنها اتفاقية تقليل حالات اللانجسية لعام 1961، واتفاقية الجامعة العربية بشأن الجنسية لعام 1952 واتفاقية جنسية النساء المتزوجات لعام 1957 واتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة لعام 1979، واتفاقية الامم المتحدة بشأن وضع عديمي الجنسية لعام 1954 . فجميع تلك الاتفاقيات تستهدف تلافى ظاهرتين دولتيين هما انعدام الجنسية و ازدواج الجنسية. تنقيد كل دولة من دول العالم بضرورة مراعاة هذه القيود عند تنظيم احكام الجنسية في قوانينها الوطنية .

ثانيا- القيود المقررة لمصلحة الافراد

لقد سجلت هذه القيود في الاعلان العالمي لحقوق الانسان عام 1948 في المادة (15) التي نصت على ان (1- لكل فرد حق التمتع بجنسية ما 2- لا يجوز 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 :

1- 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 اللانجسية وهؤلاء هم البدو الرحل و المسقطه عنهم الجنسية والعجبر.

انعدام الجنسية ظاهرة نشاز في الحياة الدولية الخاصة للافراد وتقع تلك الحالة لاسباب مختلفة ويدعو الفقه الى مكافحتها بوسائل متعددة فاسباب انعدام الجنسية تعود الى اختلاف اسس فرض الجنسية الاصلية ومنح الجنسية المكتسبة بين دول العالم وكذلك مباشرة الدول لاسقاط الجنسية عن بعض افرادها. فاسباب فرض الجنسية الاصلية المفضية للانعدام تتمثل بولادة مولود في دولة تأخذ باساس حق الدم من اب تابع لدولة تأخذ 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 يأخذ بحق الاقليم فيفتقر المولود للاساسين ويفتقر باثر ذلك للجنسية. اما الانعدام نتيجة اسباب منح الجنسية فتتمثل بزواج امرأة 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 .

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

ويحث الفقه على ضرورة تلافى انعدام الجنسية وكذلك يعمل المشرعون في هذا الاتجاه ونجد قانون الجنسية السويسري لعام 1850 يفرض الجنسية على كل من يولد على الاراضي السويسرية ولم يستطع ان يحصل على جنسية ذويه وكذلك الحال بالنسبة لاكثر التشريعات العربية اذ تفرض جنسيتها على مولود لابوين مجهولين ومنها التشريع السعودي و المصري و العراقي بحسب القانون السابق و النافذ كما اكدت على ضرورة تفادي ظاهرة اللانجسية اتفاقية لاهي لعام 1930 واتفاقية تقليل حالات اللانجسية لعام 1961 واتفاقية الجامعة العربية لعام 1952.

وقد نص المشرع العراقي في قانون الجنسية النافذ في المادة (3/ب) 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 الافراد والتزاماتهم وكذلك القانون الواجب تطبيقه بشأنهم و لاسيما في ما يتعلق باحوالهم الشخصية.

2- حق الانسان في جنسية واحدة

الاصل ان يحمل الانسان جنسية واحدة وبها يتوحد ولاؤه وينفرد ارتباطه، وبالمقابل قد يوجد بعض الاشخاص تحت اكثر من جنسية فيصطلح على حالتهم بظاهرة ازدواج الجنسية. وتكمن وراء هذه الظاهرة اسباب عديدة ويحث الفقه على ضرورة تلافيتها 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 لآب متمتع بجنسية دولة ياخذ قانونها بحق الدم في دولة ياخذ قانونها بحق الاقليم وهذا يفرض الى ان المولود سيحصل على جنسية والده و جنسية 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 (3/ب) اذ اتاح انتقال الجنسية للابناء على اساس الدم المنحدر من الاب و الام والى مثل ذلك ذهب المشرع المصري في قانون رقم 154 لسنة 2004 وكذلك المشرع التونسي.

اما الازدواج بفعل اسباب منح الجنسية المكتسبة فتتمثل بحصول المرأة 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 تلافى حدوث ظاهرة الازدواج قانون الجنسية البحريني وقانون الجنسية العراقي في السابق، وتسعى اكثر التشريعات الى تنظيم احكام الجنسية على نحو لا يسمح بحصول هذه الظاهرة. ومن الجدير بالذكر ان نص المادة (1/10) من القانون النافذ يفرض الى حصول هذه الظاهرة، فهي تسمح للعراقي الذي يكتسب جنسية اجنبية ان يحتفظ بجنسيته العراقية ما لم يعلن تخليه تحريريا عنها. اما على مستوى الاتفاقيات الدولية فتظهر الاتفاقية التي عقدتها اسبانيا مع الاكوادور عام 1940 و مع تشيلي عام 1944 اذ انها كانت تعمل على تلافى 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 1930 واتفاقية جنسية النساء المتزوجات لعام 1957 في هذا المجال.

3- حق الانسان في تغيير جنسيته و الاحتفاظ بها

بعد ان كان سائد في القوانين القديمة مبدأ الولاء الدائم او المطلق اذ كان الفرد يرتبط بدولة معينة ولا يجوز له الانفكاك عنها بالتخلي عن جنسيته واكتساب جنسية اخرى وتمتد جذور هذا المبدأ الى الافكار الاقطاعية التي كانت تقدس صلة الانسان بالارض و الدول القديمة كانت تعتنق هذا المبدأ ومنها بريطانيا و الولايات المتحدة و الصين و روسيا. وبعد تطور الفكر القانوني وشيوع افكار حقوق الانسان وحرياته اصبح تغيير الجنسية حقاً من حقوق الانسان فبعض القوانين اخذت بحق التغيير المطلق ومنها القانون البحريني 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 و موافقة الحكومة كما في تركيا وهذه الاجراءات تعد من بقايا مبدأ الولاء المطلق.

ومثلما اعترفت اكثر التشريعات و المواثيق الدولية بحق التغيير قد اعترفت للفرد بحق الاحتفاظ بجنسيته ولا يجوز للدولة تجريدته من الجنسية دون مسوغ قانوني وقد كان قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم 666 لسنة 1980

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 كان وسيله لتفادي حالة ازدواج الجنسية وقد اخذ بمثل هذا الاجراء قانون الجنسية البريطاني لعام 1948 وقانون الجنسية الفرنسي لعام 1973 ويدخل ضمن هذا الاتجاه حرمان الزوجة المتزوجة من اجنبي من جنسيتها الوطنية اذا دخلت في جنسية زوجها حتى لا تزوج جنسيتها في مثل هذه الاوضاع تدخل ضمن اجراءات الدولة في حرمان الاشخاص من حمل اكثر من جنسية وهي اجراءات تنطوي على اسباب قانونية معقولة.

المادة المعروضة اعلاه هي مدخل الى المحاضرة المرفوعة بواسطة استاذ(ة) المادة . وقد تبدو لك غير متكامل

:

تمهيد

تعد الجنسية من العوامل المؤثرة في ظهور فرع القانون الدولي الخاص، فهي الاداة التي وزعت البشرية على وحدات سياسية قانونية يصطلح عليها الدول، فاخذت بعدين الاول افقي يتمثل بتوزيع الافراد على دول العالم و الثاني رنسي يتمثل بالتمييز الوطني و الاجانب داخل الدولة.

وتقع الجنسية تحت تأثير جملة قواعد قانونية بعضها من طبيعة عالمية وبعضها الاخر من طبيعة وطنية، فكان على المشرع الوطني في كل دولة ان يراعي ذلك عند وضع احكام الجنسية وهذا هو سر وجود بعض الاحكام المشتركة للجنسية بين الدول يخضع المشرع فيها لقواعد عالمية، ووجود احكام مختلفة بين الدول وذلك لتاثر المشرع بالخصوصيات الوطنية (الاعتبارات الاجتماعية و الاقتصادية و السياسية و الثقافية لكل دولة) (القواعد الداخلية) و القواعد الوطنية الداخلية هي العامل الاكثر تاثيرا في حصول ظاهرتي انعدام الجنسية وازدواجها. ولاجل بيان ما تنطوي عليه الجنسية من مقومات كان لابد من الوقوف على الاصول التي انحدرت منها الجنسية وقامت عليها، ثم بيان الاسس المعتمدة في بناءها على مستوى الاشخاص الطبيعية و المعنوية واخيرا تاثير الاختلاف عن اسس تعيين الجنسية.

وسنعالج ذلك من خلال ثلاثة مباحث، نعرض في الاول منها تاصيل الجنسية وفي الثاني اسس تعيين الجنسية وفي الثالث اختلاف اسس تعيين الجنسية.

المبحث الاول

تاصيل الجنسية

للقوف على حقيقة أي شيء لابد من عرض المراحل التي تطور خلالها، ثم معرفة المقومات التي يقوم عليها وهذه القاعدة العامة يمكن توظيفها في اطار الجنسية التي سوف نتناول الاصول التي انحدرت عنها وذلك من خلال مطلبين:-

المطلب الاول

التاصيل التاريخي للجنسية

بدا ظهور مفهوم الجنسية مع استقرار فكرة الدولة لذا كان هناك تلازم وتزامن بين الجنسية و الدولة ، فهي فكرة حديثة نسبيا بالنسبة لبقية موضوعات القانون الدولي الخاص ، ويرجع تاريخ ظهورها الى عام 1835 ففي هذا التاريخ جاء استعمال الجنسية بمعناها الفني الحديث فقبل ذلك لم تكن الجنسية هي التي تحدد انتماءات الافراد للدولة؛ لان الافراد كانوا يعيشون على شكل مجموعات دينية استقرت فيما بعد على شكل مجموعات اقليمية ولم تظهر في هذه الاحوال الدولة ومن ثم لم تكن هناك حاجة لتحديد تابعة الافراد لها واخيرا لم تظهر الحاجة للجنسية حينها. فكان الدين هو المعيار لتحديد الصفة الوطنية للافراد فكل من يدين بديانة معينة يصنف للجهة التي يعتنق ديانتها فوحدة الدين هي التي تجمع الافراد و التي تقابل الجنسية التي تجمع مجموعة من الافراد لدولة تلك الجنسية ومع استقرار الجماعات البشرية واستيطانها اصبح الموطن او الإقامة معياراً لتحديد الصفة الوطنية للافراد فوحدة الإقامة او التوطن في اقليم معين لجماعة معينة تحدد تابعيتهم و صفتهم الوطنية لذلك الاقليم. يقابل ذلك الجنسية بمفهومها الحديث.

ولما كانت الجنسية عند ظهورها يطغي عليها الطابع السياسي لذا جاء استعمالها من قبل الدولة مطبوعاً بطابع سياسي لتحديد صفة المقيمين على اراضيها وكان هذا هو السبب وراء الحاق بعضهم الجنسية بنظم القانون العام. ولقد تطورت النظرة الى الجنسية بعد ذلك اذ اخذت الاعتبارات القانونية تؤثر فيها فاستعملت لتحديد الحالة القانونية للافراد في حقوقهم وواجباتهم داخل الدولة و النظام القانوني الحاكم لحالتهم الشخصية في الخارج. ولقد كان هذا هو السبب وراء الحاق بعضهم الاخر للجنسية بنظم القانون الخاص. ولم يدخل الدين في قيامها وهذا هو

موقف القضاء العراقي اذ طبق القانون العراقي على مواطن عراقي غير مسلم ()
واخيرا جاء المفهوم الحديث للجنسية مزيجاً مركباً من الاعتبارات السياسية و القانونية فاخذت في الوقت الحاضر
طبيعة مركبة .

لذا نعتقد ان الجنسية نظام قانوني مركب من جملة اعتبارات قانونية وسياسية، تتدخل في تنظيمها احكام القانونين
الدولي و الداخلي و القانونين العام و الخاص وتغلب فيها ارادة الدولة على ارادة الافراد ونستدل على ذلك من
خلال شروط فرض الجنسية الاصلية وشروط منح الجنسية المكتسبة كما سنلاحظ ذلك لاحقا أي ان المشرع يتاثر
في وضع جميع شروطها بقواعد قانونية تنتمي لقوانين مختلفة.

المطلب الثاني

التاصيل القانوني للجنسية

يتطلب الوقوف على هذا الموضوع التعرض للجنسية من خلال ستة فروع

الفرع الأول

التعريف بالجنسية

تقع الجنسية تحت تاثير قوانين مختلفة، تحدد طبيعة العلاقة التي تنطوي عليها ودور كل طرف فيها، لذا فهي
علاقة متعددة القوانين الحاكمة فيها والاطراف المتعلقة بها ،لذا يقتضي ان يراعى في تعريف الجنسية تلك
الاعتبارات فيمكن ان نفرق في تعريفها بين جانبين الاول شكلي و الاخر موضوعي فالجنسية تعرف على وفق
الجانب الاول: بانها عبارة عن وثيقة منظمة بصيغة فنية من جانب السلطة المختصة في دولة ما تمنحها
لمجموعة من الافراد بهدف اسباغ الصفة الوطنية عليهم، وتعد قرينة قانونية قابلة لاثبات العكس ،ويمكن ان
نقول ان هذا هو المظهر الخارجي المادي للجنسية ويكون له اثر كاشف في اطار الجنسية الاصلية واثر منشأ في
اطار الجنسية المكتسبة ، اما في اطار الجانب الثاني فينظر للجنسية من ناحيتين الداخلية و الخارجية فتعرف من
الناحية الداخلية ، بانها رابطة او علاقة سياسية وقانونية وروحية بين الفرد و الدولة تترتب عليها حقوق
والتزامات متبادلة بينهما وتنظم شروط فرضها ومنحها وفقدانها و استردادها بقانون. وهذا هو المعنى التقليدي
المتعارف عليه لدى الفقه بصفة عامة اما من الناحية الخارجية فتعد الجنسية معيارا او ضابطا عالميا لتوزيع
الافراد جغرافيا بين الدول تحدد بواسطته كل دولة حصتها البشرية من مجموع الافراد على سطح الكرة الارضية.
ويحمل بعضهم الجنسية على معنيين قانوني وهو لا يخرج عن التعاريف المتقدمة وواقعي اجتماعي الذي يعكس
الحالة الواقعية لحامل الجنسية.

ويمكن ان نخرج هنا الى نتيجة وهي ان الجنسية في المعنى الاخير تحدد الصفة الوطنية للافراد في كل دولة من
دول العالم وهي تمثل بذلك معياراً عالمياً.

ونعتقد ان تعريف الجنسية بالمعنى المتقدم في ضوء الجانبين لم يتم تنظيمه تشريعيا ،انما هو تعريف فقهي واخذ
القضاء به في بعض الدول ،لاسيما اظهارها الجانب الموضوعي الداخلي () .

الفرع الثاني عناصر الجنسية

وعلى وفق ما تقدم نجد الجنسية تقوم على عناصر متعددة تتوزع بين الفرد المتلقي لها و الدولة المناحة اياها فضلا عن الحقوق و الالتزامات المترتبة عليها بين الفرد و الدولة وعليه فان هناك مثلثاً من العناصر يتمثل بما ياتي :

اولاً: الفرد

بعد زوال نظام الرق في العالم ،اصبح لكل انسان شخصيته القانونية لتلقي الحقوق وتحمل الالتزامات، ويعد التمتع بالجنسية من اهم الحقوق، فالانسان بحسب هذا الحق يتحقق له نسب سياسي معلوم الى دولة معينة تتكفل حمايته وضمن ماله من حقوق وتحديد ما عليه من التزامات فتكون الجنسية بالنسبة للفرد بمثابة حماية قانونية اتجاه الافراد و الدول ، وان التمتع بالجنسية حق يتعلق بالشخص يستطيع الدفاع عنه امام القضاء او الادارة ، الاصل ان جميع الافراد يتمتعون بحق حمل الجنسية الاصلية عند الميلاد ولهم حق حمل الجنسية المكتسبة ما بعد الميلاد و يفترض في الجنسية في جميع الاحوال ان تعبر عن الانتماء الروحي و الولاء السياسي للفرد.

وقد اصبح حق حمل الجنسية من اهم حقوق الانسان الاساسية وهذا ما اكدته المادة (15) من الاعلان العالمي لحقوق الانسان لعام 1948 التي نصت على (ان يكون لكل انسان الحق في الجنسية.....)

واذا كان للشخص الطبيعي حق حمل الجنسية فهل يحق كذلك بالنسبة للشخص المعنوي ؟ لقد اجاب الفقه عن ذلك باتجاهين اذ ذهب الاتجاه الاول الى انكار حق حمل الجنسية على الشخص المعنوي لان الاخير يقتصر لخصائص هذا الحق واهمها الولاء السياسي و الانتماء الروحي الذي يعد من مقومات الجنسية فضلا عن ان الشخص المعنوي لا يدخل ضمن تعداد السكان واذا كان من اغراض الجنسية حصر افراد شعب الدولة واسباغ الصفة الوطنية عليهم، واذا كان الشعب هو مجموعة الاشخاص الطبيعية فان الدولة لا تكون بها حاجة بعد ذلك لاسباغ الصفة الوطنية على الاشخاص المعنويين بواسطة الجنسية فضلا عن تعذر قيام الاشخاص المعنوية ببعض التكاليف التي تعبر عن الولاء و الانتماء ومنها اداء الخدمة العسكرية. ومقابل الاتجاه الاول ذهب اتجاه اخر الى الاعتراف للشخص المعنوي بحق حمل جنسية اسوة بالشخص الطبيعي ذلك لان الولاء الذي هو قوام الجنسية يمكن ان يعبر عنه الشخص المعنوي بصيغة تتناسب مع طبيعته عن طريق قيامه بالاعمال التي تنطوي على تقديم خدمات لشعب الدولة، ومنها تعزيز الاقتصاد الوطني فضلا عن ذلك ان نشوء الشخص المعنوي يرتب حقوقاً و التزامات يتطلب معرفة القانون الواجب تطبيقه فيها فيكون لزاما الاعتراف للشخص المعنوي بحق حمل جنسية بوصفه معياراً يربطه بدولة معينة تضطلع بمهمة تحدد ماله من حقوق وما عليه من التزامات ،ويتم بموجبها تحديد القانون الذي يحكم نظامه الداخلي فضلا عن ذلك ليس هناك من علاقة حتمية بين منح الجنسية للفرد و اداء الخدمة العسكرية حتى يقال من ضروره منحها فقط للشخص الطبيعي دون المعنوي لانها تفرض على الصغير عند الميلاد وتمنح للمرأة وكلاهما لا يكلف باداء الخدمة العسكرية،فضلا عن ان هناك من الدول التي لايتوفر فيها اصلا واجب اداء الخدمة العسكرية نظرا لتبنيها مبدأ الحياد الدائم كسويسرا ومع ذلك لها جنسيتها الخاصة بها،ومن ثم فليس من مانع من منح الجنسية للشخص المعنوي على وفق الوضع الاخير.

واذا كان الاشخاص الطبيعيين يمثلون شعب الدولة من الناحية الاجتماعية فان الاشخاص المعنوية يمثلون عوامل لتعزيز قوة الدولة من الناحية الاقتصادية والسياسية وان كانت بعض المنقولات ومنها السفن و الطائرات و الاقمار الاصطناعية تتمتع بحق حمل جنسية فيكون من باب اولى الاعتراف بهذا الحق للشخص المعنوي.

لذا انتهى الاتجاه الفقهي و التشريعي و القضائي المعاصر الى الاعتراف للاشخاص المعنوية بحق حمل الجنسية لما لذلك من اهمية في تحديد النظام القانوني الذي يخضع له الشخص المعنوي من حيث الحقوق و الالتزامات ،و القانون الواجب تطبيقه على نظامه الداخلي وتصرفاته القانونية وان للمحكمة المختصة حق الفصل في المنازعات التي يكون طرفا فيها.

وقد كانت التشريعات العربية و الاجنبية في هذا الاتجاه ومنها التشريع العراقي في قانون الشركات الملغي رقم 32 لسنة 1957 وقانون الشركات النافذ رقم 21 لسنة 1997 المعدل ، وكذلك قانون الشركات العامة رقم 22 لسنة 1997 .

ثانيا : الدولة

تتمتع الدولة دون سائر اشخاص القانون الدولي العام بحق منح الجنسية للأفراد وهي تملك هذا الحق بما لها من شخصية دولية ولا يؤثر سلبا في هذا الحق صغر، مساحتها وقلة عدد افراد شعبها وتبعيتها ونقص سيادتها لذا نجد ان سوريا اصدرت اول قانون جنسية في عام 1925 ابان خضوعها للانتداب الفرنسي وكذلك العراق اصدر اول قانون وهو قانون الجنسية رقم 42 لسنة 1924 ابان خضوعه للاحتلال البريطاني ، غير انه اذا وصل نقصان السيادة حدا فقدت معه الدولة شخصيتها القانونية كليا، كما هو الحال بالنسبة للدول المستعمرة او المضمومة كليا الى دولة اخرى فإن الافراد التابعين لهذه الاقاليم لا تثبت لهم جنسية مستقلة بل ينظر اليهم بوصفهم منتمين للدول التي تضم هذه الاقاليم او تستعمرها

وبالمقابل لا تملك المنظمات الدولية حق اصدار الجنسية مثل الامم المتحدة او المنظمات الاقليمية مثل الجامعة العربية، والسبب وراء ذلك يتمثل بطبيعة عمل افراد هذه المنظمات الذي يتنافى مع حمل جنسية تمنحها المنظمة حيث لا يمكن ان تحقق اغراضها اذا كان افرادها يحملون جنسيتها لانهم مكلفين باداء مهمات لتحقيق اغراض المنظمة وهي اغراض انسانية عالمية في اكثر الاحيان فضلا عن عدم تمتع المنظمة بالجنسية اصلا. فضلا عن ذلك لا تملك الولايات او المقاطعات في الدول المركبة الحق في اصدار جنسية لرعاياها ،لان ذلك يكون من الاختصاصات الحصرية للحكومة الاتحادية () . فافراد الولايات او المقاطعات تكون لهم رعية الولاية او المقاطعة التي يقيمون فيها ،وهي بمثابة جنسية داخلية اضافة الى حملهم جنسية الدولة الاتحادية التابعة لها تلك المقاطعة او الولاية. و العبرة بالجنسية الاخير في محيط العلاقات الخارجية.

ثالثا : علاقة قانونية وسياسية

ان ارتباط الفرد بدولة معينة عن طريق الجنسية تتوقف عليه جملة نتائج تتوزع بين الفرد و الدولة وهي تتمثل في ان الفرد سيكون منسوبا سياسيا الى دولة معينة ومركزاً قانونياً في النظام القانوني لتلك الدولة فالجنسية ستكون هنا عنصرا من العناصر القانونية التي تدخل في الحالة الشخصية للفرد فتؤدي غرضاً مزدوجاً فهي تبين مقدار الحقوق و الالتزامات بين الفرد و الدولة من ناحية وتحدد النظام القانوني الواجب تطبيقه في مسائل الاحوال الشخصية من ناحية اخرى كما سنلاحظ .

كما يتدخل المشرع في تنظيم احكام فرض الجنسية ومنحها وفقدانها واستردادها وتوصف من هذه الناحية بانها علاقة قانونية وبوساطتها ينسب الفرد سياسيا لدولة معينة فتكون مطبوعة بطبيعة سياسة وبها يستأثر الفرد بالصفة الوطنية التي تؤهله للحصول على الحقوق والقيام بالواجبات وهي اوفر من تلك التي للاجنبي، وتكون بذلك الجنسية عنصر تفوق للوطني من هذه الناحية.

الفرع الثالث

الطبيعة القانونية للجنسية

اختلف الفقه حول الطبيعة القانونية للجنسية في اتجاهين رئيسيين لتحديد تلك الطبيعة، الاتجاه الاول :يذهب الى وصف الجنسية بالعقد و بانها علاقة عقدية بين الفرد و الدولة وتمتد جذور هذا الاتجاه الى افكار الفقيه الفرنسي جان جاك روسو راند نظرية العقد الاجتماعي وشبه هذا الاتجاه تلاقي ارادتي الفرد و الدولة بانعقاد ارادتي الايجاب و القبول اذ تظهرا بمظاهر مختلفة وبحسب نوع الجنسية ،ففي الجنسية الاصلية يكون ايجاب الدولة عام موجه للجميع في حين في اطار الجنسية المكتسبة تكون ارادة الايجاب خاصة موجه لفئة معينة وهي فئة الاجانب

في الغالب .مقابل ذلك تكون ارادة القبول صريحة في اطار الجنسية المكتسبة تارة، كما هو الحال في التجنس وضمنية تارة اخرى كما هو الحال في الحاق الزوجة بجنسية الزوج بفعل الزواج المختلط، في حين تكون تلك الارادة مفترضة في اطار الجنسية الاصلية اذ انها تثبت للمولود حديثا فور الميلاد، فلا ارادة لهذا المولود فور الميلاد، ويرى اصحاب هذا الاتجاه ان ارادته في القبول مفترضة اضافة الى ذلك ترتب العلاقة العقدية حقوق و التزامات متبادلة بين الفرد و الدولة فما يعد حقاً للفرد واجبا على الدولة فعلى الدولة تمكين المواطن من الانتفاع بالحقوق الخاصة و العامة و حمايته في الداخل و الخارج مقابل التزام الفرد بالقوانين و الانظمة التي تصدرها الدولة ،وبذلك تنعقد ارادة الدولة بالايجاب مع ارادة الفرد بالقبول فتترتب تلك الحقوق و الالتزامات.

وقد وجه النقد لاصحاب هذا الاتجاه اذ ان تشبيه الجنسية بالعقد حيلة قانونية كما انه لا يستند الى اساس قانوني سليم. اذ ان الجنسية في مثل هذه الحالة تعوزها متطلبات العقد اهمها الاهلية في اطار الجنسية الاصلية ،بل ان هذه الاهلية ليست ذات اهمية حتى في اطار الجنسية المكتسبة كما في حالة الحاق الزوجة بجنسية زوجها تلقائيا بسبب الزواج فضلا عن ان من متطلبات العقد التوازن ودرجة تكافؤ مقبولة بين ارادة الطرفين تفتقر له الجنسية اذ تطغى وتغلب فيها ارادة الدولة على ارادة الفرد.

وقد ذهب قلة من الفقهاء الى تشبيه الجنسية بالشركة فالوطنيين عبارة عن اعضاء في تلك الشركة ،وهذا الاتجاه لا يقوم على اساس قانوني سليم ذلك لان علاقة الجنسية تخضع لقواعد القانون العام في حين علاقة الشركة تخضع في اكثر الاحيان لقواعد القانون الخاص.

وامام هذا الاتجاه ذهب اخر في الفقه الى وصف الجنسية بالعلاقة التنظيمية بين الفرد و الدولة وتختص الدولة فيها بوضع قانون ينظم اليات فرضها ، ومنحها ، وفقدانها واستردادها بحسب المصالح السياسية و الاقتصادية و الاجتماعية العليا للدولة. ولا تظهر ارادة الفرد الا بمساحة محدودة في اطار الجنسية المكتسبة تتمثل في تقديم طلب الحصول عليها وهذا هو الراي الراجح .

ونخلص مما تقدم الى ان الجنسية هي علاقة قانونية تنظم بقانون يحدد شروط فرضها ومنحها وفقدانها واستردادها ،وتغلب في تنظيم احكامها ارادة الدولة على ارادة الفرد.

الفرع الرابع

اساس الجنسية

توزع الفقه في البحث عن هذا الاساس على اتجاهين ،الاول: يمثلته الفقه الانكلو امريكي ويذهب الى القول بان اساس الجنسية هي المنفعة المتبادلة بين طرفيها الفرد و الدولة. فالفرد يستفيد من الجنسية بما ترتبه من حقوق و حماية في داخل الدولة وخارجها ،ومقابل ذلك تتمكن الدولة بواسطة الجنسية من ممارسة ولايتها وسيادتها الشخصية على الذين يحملون جنسيتها في الداخل و الخارج وهذا يضمن لها سيطرة مادية وقانونية على مواطنيها .

اما الاتجاه الثاني الذي يمثلته الفقه اللاتيني فيذهب الى قيام الجنسية على اساس روعي فيوصف الجنسية بانها رابطة روحية قوامها الولاء السياسي و الانتماء الروحي بين الفرد و الدولة.

في حقيقة الامر ان الجنسية تقوم على اساسين مادي (نفعي) ومعنوي(روحي) لا يمكن الفصل بينهما لانهما متداخلان واحد هما يقوم على الاخر فلا امكانية لتجزئتهما اكدت هذه الحقيقية محكمة العدل الدولية في قضية نوتباوم 1955.

الفرع الخامس

وظائف الجنسية

تختلف وظيفة الجنسية بحسب مكان وجود الفرد فتكون للجنسية وظيفة داخلية اذا كان الفرد داخل الدولة، ووظيفة دولية اذا كان خارجها وعليه فلا بد من عرض الوظيفتين .

اولاً: الوظيفة الداخلية.

تؤدي الجنسية وظائف متعددة للفرد من ناحيتين :

1- الحقوق و الالتزامات اذ تميز الوطنين عن الاجانب ،وكذلك الوطنين الاصليين عن الطارئين في الحقوق و الالتزامات .فالدولة بواسطة الجنسية توفر للوطنين حقوق والتزامات اوفر من تلك التي توفرها للاجانب وتمنح الحقوق وترتب الالتزامات بشكل فوري ومباشر للوطنيين الاصليين في حين تعلق ذلك المنح على مضي مدة معينة كما في بعض الدول بالنسبة للوطنيين الطارئين. فالجنسية من هذه الناحية وان كانت تؤدي وظيفة داخلية الا انها شائعة الاستعمال عالميا في جميع دول العالم.

1- النظام القانوني اذ تعتمد الجنسية في هذه الناحية لدى اكثر دول العالم بوصفها معياراً لتحديد الاختصاص القانوني في مسائل الحالة الشخصية للأفراد، كما تعد عنصر من عناصر الحالة الشخصية ايضاً، فالجنسية تصل ما بين حالة الشخص واهليته وزواجه وطلاقه ونسبه وميراثه و النظام القانوني لدولة جنسيته، وهي من هذه الناحية تؤدي وظيفة داخلية لها ابعاد دولية تؤثر في المركز القانوني للفرد في العلاقات ذات البعد الدولي فهي معيار شبه عالمي لانها تستعمل من القسم الاكبر من الدول بوصفها معياراً لتحديد النظام القانوني الواجب تطبيقه في مسائل الاحوال الشخصية في حين تعتمد دول اخرى الموطن بوصفه معياراً في هذا المجال مثل بريطانيا و الولايات المتحدة. كما يمكن اعتماد الجنسية في اطار تحديد القانون الواجب التطبيق في النظام الداخلي للشخص المعنوي اذا تم منحه جنسيه دولة مركز الادارة الرئيس .

ثانياً: الوظيفة الدولية.

وتتمثل بما ياتي :-

- 1- قبول الدولة دخول مواطنيها اراضيها في حالة ابعادهم من دولة اجنبية او عودتهم بعد انتهاء اقامتهم في الخارج وهذا الالتزام يقع على عاتق كل دولة اتجاه وطنيها ،وبالمقابل تلتزم الدولة بعدم ابعاد وطنيها عن اراضيها وخاصة الاصليين منهم و السبب وراء ذلك يعود الى ان كل من يحمل جنسية دولة ما يتمتع بحق القرار على اراضيها الوطنية.
- 2- تلتزم كل دولة اتجاه وطنيها بحمايتهم دبلوماسياً اذا لحقهم ضرر ولم يستطيعوا بواسطة الاجراءات القضائية الداخلية في دولة اقامتهم الحصول على حقوقهم ولم يكن لارادتهم دخل في حصول الضرر.

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 مع افراد شعبها من ناحية اخرى على نحو يضمن ويحفظ لكل مشرع دولة حرية كاملة في تنظيم افراد شعب الدولة دون تعد او تجاوز على مشرعي الدول الاخرى.

ولذا كان مبدا حرية الدولة في امور جنسيته مشتق من مبدا سلطة الدولة على اقليمها وافراد شعبها فان المبدأ يجعل قواعد الجنسية ذات طابع وطني اذ ينظمها المشرع الوطني في كل دولة من جانب احادي، بمعنى ان المشرع في كل دولة يحدد الوطنيين التابعين لدولته ولا شأن له بالاجانب التابعين لدول اخرى. وهذا المبدأ يجعل للدولة منطقة او نطاقاً محفوظاً وخصوصاً بها لا يشاركها فيه أي كيان اخر يصطلح عليه بمنطقة التنفيذ المباشر، وقد تكفلت المواثيق الدولية تاكيد هذا المبدأ ونذكر منها اتفاقية لاهاي لعام 1930 التي اكدت المادة (1) منها على ان يكون لكل دولة الحق في ان تحدد من هم وطنيها بتشريع خاص بها وذلك مع مراعاة ما هو مستقر عليه في الاتفاقيات الدولية و العرف الدولي و المبادئ العامة في القانون الدولي،وقد ورد هذا المبدأ في المادة (3) من

اتفاقية مجلس اوربا لعام 1997 اذ قضت بأن(كل دولة ستقرر بموجب قانونها الخاص من هم مواطنيها) كما كان ضمن هذا التوجه موقف محكمة العدل الدولي الدائمة في عام 1923 بخصوص النزاع البريطاني الفرنسي حول مراسيم الجنسية في تونس ومراكش، وكذلك في رأيها الاستشاري عام 1923 الصادر بمناسبة تفسير النص الخاص باكتساب الجنسية الهولندية الذي اكدت فيه ان (لكل دولة ذات سيادة، الحق بصفة عامة في تحديد الاشخاص الذين يعتبرون من رعاياها) وكذلك الحال بالنسبة لمحكمة العدل الدولية لعام 1955 في قضية نوتباوم، وعلى مستوى القضاء في الدول، فقد اقرت المحكمة الادارية العليا في مصر هذا المبدأ في قرارها الصادر بتاريخ 1964/2/29 الذي قررت فيه(ويتفرع عن مبدأ انفراد كل دولة بتنظيم جنسيتها، عدم استطاعة أية دولة تطبيق قوانينها الخاصة لتحديد جنسية الأشخاص الداخلين 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)

وقد انعكست هذه القواعد الدولية على التشريعات الداخلية ومنها الدستور المصري لعام 1971 و السوداني لعام 1996 و العراقي لعام 2005 في المادة(18) وقانون الجنسية العراقية رقم 26 لسنة 2006 النافذ.

وإذا كان مبدأ حرية سلطة الدولة في امور جنسيتها يكفل لها مزايا فان هذا المبدأ ترافقه قيود تحد من حرية الدولة وسلطتها ، وهي قيود بعضها تقرر لمصلحة الدول و بعضها الآخر لمصلحة الافراد وسنتتبع القيود من الوضعين.

اولا- القيود المقررة لمصلحة الدول.

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

1- القيود العرفية

وهي القيود التي تفرضها الاعراف الدولية التي 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 فان الجزاء المترتب عليها يتمثل بعدم الاعتراف بالجنسية المفروضة او الممنوحة من الوجهة الدولية، وان كانت لها قيمة من الناحية الداخلية، ومن السوابق التاريخية التي تؤيد ذلك ابطال المجلس الاعلى للحلفاء و السلطة التشريعية في المانيا عام 1949 قانون اصدارته حكومة الرايخ عام 1943 وهو يقضي بفرض الجنسية الالمانية جبراً على بعض الطوائف الالهالي من مناطق الالزاس و لورين ولوكسمورج .

ومن القواعد العرفية اعطاء حرية للفرد في الاختيار وحق التغيير وعدم جواز تجريده من جنسيته دون سبب كما تقضي بعض القواعد العرفية الزام الدولة بعدم فرض جنسيتها على ابناء الدبلوماسيين وقد سجل البروتوكول الاختياري لاتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961 هذه القاعدة وقد اشارت اتفاقية لاهاي لعام 1930 الى ضرورة احترام القواعد المستقر عليها في العرف الدولي بهذا الشأن.

2- القواعد الاتفاقية

وهي القواعد المسجلة في الاتفاقيات و المواثيق الدولية ومنها اتفاقية لاهاي لعام 1930 التي اعطت حقاً لكل دولة في ان تحدد ابناء شعبها عبر تشريعاتها المحلية وهذه القاعدة ترتب وضعاً مزدوجاً فهي تعطي الحق لكل دولة في ان تصدر جنسيتها لتحديد وطنيها كما ترتب التزاماً على باقي الدول بعدم التعدي على الحدود البشرية التي رسمتها قوانين الجنسية في الدول الاخرى، وان عملت الدول خلاف ذلك عد هذا تجاوزاً لحدود اختصاصها الامر الذي لا يقره القانون الدولي العام

ومن الاتفاقيات الدولية التي ترتب مثل تلك الحقوق و الالتزامات الاتفاقية المعقودة بين اسبانيا و الاكوادور عام

1940 وتشيلي عام 1944 التي تلزم الدولتين قبل اسبانيا بعدم فرض جنسيتها على المولودين من الرعايا الاسبان وان كانت قوانين هاتين الدولتين تأخذ بحق الاقليم في فرض الجنسية اذ تتقيد ارادة كل منهم بالاتفاقية وتوجد هناك العديد من الاتفاقيات، ومنها اتفاقية تقليل حالات اللانجسية لعام 1961، واتفاقية الجامعة العربية بشأن الجنسية لعام 1952 واتفاقية جنسية النساء المتزوجات لعام 1957 واتفاقية القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة لعام 1979، واتفاقية الامم المتحدة بشأن وضع عديمي الجنسية لعام 1954 . فجميع تلك الاتفاقيات تستهدف تلافي ظاهرتين دولتيين 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 لمصلحة الافراد

لقد سجلت هذه القيود في الاعلان العالمي لحقوق الانسان عام 1948 في المادة(15) التي نصت على ان (1- لكل فرد حق التمتع بجنسية ما 2-لايجوز تعسفا حرمان اي شخص من جنسيته ولا من حقه في تغيير جنسيته) ومن خلال قراءة هذا النص يظهر ان هناك ثلاث قيود مفروضة على الدول لحساب الافراد و هي :

1- 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 اللانجسية وهؤلاء هم البدو الرحل و المسقطه عنهم الجنسية والعجر.

انعدام الجنسية ظاهرة نشاز في الحياة الدولية الخاصة للافراد وتقع تلك الحالة لاسباب مختلفة ويدعو الفقه الى مكافحتها بوسائل متعددة فاسباب انعدام الجنسية تعود الى اختلاف اسس فرض الجنسية الاصلية ومنح الجنسية المكتسبة بين دول العالم وكذلك مباشرة الدول لاسقاط الجنسية عن بعض افرادها. فاسباب فرض الجنسية الاصلية المفضية للانعدام تتمثل بولادة مولود في دولة تأخذ 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 يأخذ 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 .

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

ويحث الفقه على ضرورة تلافي انعدام الجنسية وكذلك يعمل المشرعون في هذا الاتجاه ونجد قانون الجنسية السويسري لعام 1850 يفرض الجنسية على كل من يولد على الاراضي السويسرية ولم يستطع ان يحصل على جنسية ذويه وكذلك الحال بالنسبة لاكثر التشريعات العربية اذ تفرض جنسيتها على مولود لابوين مجهولين ومنها التشريع السعودي و المصري و العراقي بحسب القانون السابق و النافذ كما اكدت على ضرورة تفادي ظاهرة اللانجسية اتفاقية لاهاي لعام 1930 واتفاقية تقليل حالات اللانجسية لعام 1961 واتفاقية الجامعة العربية لعام 1952.

وقد نص المشرع العراقي في قانون الجنسية النافذ في المادة (3/ب) 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 الافراد والتزاماتهم وكذلك القانون الواجب تطبيقه بشأنهم و لاسيما في ما يتعلق باحوالهم الشخصية.

2- حق الانسان في جنسية واحدة

الأصل ان يحمل الإنسان جنسية واحدة وبها يتوحد ولاؤه وينفرد ارتباطه، وبالمقابل قد يوجد بعض الأشخاص تحت أكثر من جنسية فيصطلح على حالتهم بظاهرة ازدواج الجنسية.

وتكمن وراء هذه الظاهرة اسباب عديدة ويحث الفقه على ضرورة تلافئها 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 يفرض الى ان المولود سيحصل على جنسية والده و جنسية 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 (3/ب) اذ اتاح انتقال الجنسية للابناء على اساس الدم المنحدر من الاب و الام والى مثل ذلك ذهب المشرع المصري في قانون رقم 154 لسنة 2004 وكذلك المشرع التونسي.

اما الازدواج بفعل اسباب منح الجنسية المكتسبة فتمثل بحصول المرأة 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 تلافئ حدوث ظاهرة الازدواج قانون الجنسية البحريني وقانون الجنسية العراقي في السابق، وتسعى اكثر التشريعات الى تنظيم احكام الجنسية على نحو لا يسمح بحصول هذه الظاهرة.

ومن الجدير بالذكر ان نص المادة (1/10) من القانون النافذ يفرض الى حصول هذه الظاهرة، فهي تسمح للعراقي الذي يكتسب جنسية اجنبية ان يحتفظ بجنسيته العراقية ما لم يعلن تخليه تحريراً عنها.

اما على مستوى الاتفاقيات الدولية فتظهر الاتفاقية التي عقدها اسبانيا مع الاكوادور عام 1940 و مع تشيلي عام 1944 اذ انها كانت تعمل على تلافئ 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 1930 واتفاقية جنسية النساء المتزوجات لعام 1957 في هذا المجال.

3- حق الانسان في تغيير جنسيته و الاحتفاظ بها

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

وبعد تطور الفكر القانوني وشيوع افكار حقوق الانسان وحرياته اصبح تغيير الجنسية حقاً من حقوق الانسان فبعض القوانين اخذت بحق التغيير المطلق ومنها القانون البحريني 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.

ومتلما اعترفت اكثر التشريعات و المواثيق الدولية بحق التغيير قد اعترفت للفرد بحق الاحتفاظ بجنسيته ولا يجوز للدولة تجريد من الجنسية دون مسوغ قانوني وقد كان قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم 666 لسنة 1980 متجاوزاً 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 كان وسيلة لتفادي حالة ازدواج الجنسية وقد اخذ بمثل هذا الاجراء قانون الجنسية البريطاني لعام 1948 وقانون الجنسية الفرنسي لعام 1973 ويدخل ضمن هذا الاتجاه حرمان

الزوجة المتزوجة من اجنبي من جنسيتها الوطنية اذا دخلت في جنسية زوجها حتى لا تزوج جنسيتها في مثل هذه الاوضاع تدخل ضمن اجراءات الدولة في حرمان الاشخاص من حمل اكثر من جنسية وهي اجراءات تنطوي على اسباب قانونية معقولة.

المادة المعروضة اعلاه هي مدخل الى المحاضرة المرفوعة بواسطة استاذ(ة) المادة . وقد تبدو لك غير متكاملة