ـ الإسناد لقانون دولة متعددة الشرائع

يحدث عمليا أن تشير قاعدة الإسناد الوطنية إلى تطبيق قانون دولة أجنبية تتعدد فيه الشرائع تعددا إقليميا أو طائفيا، فيثور سؤالا يتعلق بتحديد الشريعة الواجبة التطبيق من بين الشرائع المعمول بها داخل الدولة المركبة التي تعرف تعددا إقليميا أو تلك التي تتعدد فيها الطوائف الدينية.

هذه الإشكالية لا شك في أنها تتعلق بتفسير قاعدة الإسناد الوطنية أيضا شأنها في ذلك شأن التكييف والإحالة، حيث أنه يجب على القاضي أن يفسر ما المقصود بالقانون الأجنبي الواجب التطبيق إذا كان هذا القانون ساريا في دولة أجنبية متعددة الشرائع.

وبصدد هذه الإشكالية نص المشرع الجزائري في المادة 23 من القانون المدني المعدلة بموجب الأمر الصادر سنة 2005 على ما يلي:" متى ورد من الأحكام الواردة في المواد المتقدمة أن القانون الواجب التطبيق هو قانون دولة تتعدد فيها التشريعات، فإن القانون الداخلي لتلك الدولة هو الذي يقرر التشريع الواجب التطبيق.

إذا لم يوجد في القانون المختص نص في هذا الشأن، طبق التشريع الغالب في البلد في التعدد الطائفي، أو التشريع المطبق في عاصمة ذلك البلد في حالة التعدد الإقليمي."

ومعنى ذلك أنه في حالة ما إذا أشارت قاعدة الإسناد الجزائرية إلى تطبيق قانون دولة أجنبية متعددة الشرائع فإن القاضي الجزائري يتولى البحث عن القانون الواجب التطبيق فيها وفق الأحكام القانونية السائدة فيها، لا فرق في ذلك بين ما إذا كان التعدد طائفيا و إقليميا .

غاية ما في الأمر أنه في حالة سكوت الأحكام الداخلية في قانون الدولة الأجنبية عن تحديد القانون الواجب التطبيق فإن القاضي الجزائري يلتزم بتطبيق قانون عاصمة الدولة الاتحادية في حالة التعدد الإقليمي، والقانون الغالب في حالة التعدد الطائفي.

الصعوبات التي تعترض تطبيق قانون الجنسية

سبقت الإشارة إلى أن المشرع الجزائري اعتمد ضابط الجنسية في المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية، غير أن إعمال هذا الضابط قد تعترضه صعوبات عملية، كما لو أشارت قاعدة الإسناد إلى تطبيق قانون الجنسية، وتبين أن الأمر يتعلق بشخص متعدد الجنسيات أو عديم الجنسية.

القانون الواجب التطبيق في حالة تعدد الجنسيات

يتعين التفرقة تطبيقا للمادة 22 من القانون المدني الجزائري فيما يتعلق بالشخص متعدد الجنسية بين حالتين:

الحالة الأولى هي التي تكون فيها الجنسية الجزائرية من بين الجنسيات المتنازعة وفيها يتم إخضاع الشخص للقانون الجزائري.

وبناء على ذلك فإنه إذا كان الشخص حاملا للجنسية الجزائرية، وجب على القاضي الجزائري إخضاعه للقانون الجزائري في كل ما يتصل به من نزاعات، طالما كانت قاعدة الإسناد تشير إلى تطبيق قانون الجنسية، دون التفرقة في ذلك بين ما إذا كان الشخص حاملا للجنسية الجزائرية وحدها، وبين ما إذا كان حاملا لهذه الجنسية رفقة جنسيات أخرى، إذ أن المادة 22 من القانون المدني الجزائري توجب تفضيل قانون الجنسية الجزائرية على غيره من القوانين.

الحالة الثانية هي التي لا تكون فيها الجنسية الجزائرية من بين الجنسيات المتنازعة وفيها يتم إخضاع الشخص تطبيقا للمادة 22 من القانون المدني الجزائري لقانون الدولة التي يرتبط بها الشخص أكثر من غيرها من الجنسيات المتنازعة، وهو ما يطلق عليه الفقه الدولي مصطلح الجنسية الفعلية، وما سماه المشرع الجزائري بالجنسية الحقيقية، مما يدعونا إلى دعوته للتخلي على هذا المصطلح لأن جميع الجنسيات حقيقية.

وتتمثل العناصر الواقعية التي يمكن الاعتماد عليها في تحديد الجنسية الفعلية في موطن الفرد ولغته ومقر عمله وروابطه العائلية واشتراكه في الحياة العامة، وهي أمور واقعية تخضع لسلطة قضاة الموضوع التقديرية.

القانون الواجب التطبيق في حالة انعدام الجنسية

نقصد هنا الحالة التي تشير فيها قاعد الإسناد إلى تطبيق قانون جنسية شخص ما ويتبين أنه عديم الجنسية، وهي الحالة التي كان المشرع الجزائري قد تناولها في القانون المدني القديم بالنص على منح القاضي الوطني سلطة تحديد القانون الواجب التطبيق على هذا الشخص، ثم عدل عن موقفه إلى النص بمناسبة تعديل القانون المدني سنة 2005 على أنه إذا تعلق الأمر بعديم الجنسية فإن القاضي الجزائري يجب أن يخضعه لقانون موطنه أو محل إقامته.