النظرية العامة للجنسية

تعريف الجنسية

الجنسية رابطة قانونية وسياسية يكتسب بمقتضاها الشخص حقوقا ويتحمل بالتزامات.

أركانها:

وجود شخص: هذا الركن لا يثير إشكالا بالنسبة للشخص الطبيعي الذي يشعر بالولاء اتجاه الدولة التي يحمل جنسيتها خلافا للشخص المعنوي الذي أثار جدلا فقهيا أصبح في نهاية الأمر مجرد خلاف على المصطلحات الواجب اعتمادها في حين أن أغلب التشريعات المقارنة تعترف بجنسية الأشخاص المعنوية، وإن كان مفهوم الجنسية اللصيقة بالشخص المعنوي مختلف عن مفهوم جنسية الشخص الطبيعي، من حيث أن الشخص المعنوي لا يدخل ضمن تعداد سكان الدولة مثلا ولا مجال للمقارنة بين حقوقه والتزاماته وحقوق والتزامات الشخص الطبيعي.

وجود دولة: يقصد بالدولة الدولة المتمتعة بالسيادة، سواء كانت سيادتها ناقصة أو كاملة.

وجود رابطة بين الشخص والدولة: لتفسير طبيعة العلاقة بين الشخص والدولة التي يحمل جنسيتها ظهرت نظريتان، تأثرت الأولى بفكرة العقد الاجتماعي لجان جاك روسو، فذهبت إلى أن هذه العلاقة تعاقدية بمعنى أن هناك عقد بين الشخص والدولة التي يحمل جنسيتها، إلا أن هذه النظرية انتقدت لاستحالة تطبيق نظرية العقد في هذا المجال لأن الشخص قد يكتسب جنسية دولة ما بمجرد ولادته أي رغم كونه عديم الأهلية، بالإضافة إلى أن الشخص قد تتوافر فيه جميع شروط التجنس، ومع ذلك لا تمنحه الدولة جنسيتها، لذلك ظهرت النظرية الثانية القائمة على أساس وجود علاقة لائحية بين الدولة والشخص الحامل لجنسيتها.

المبادئ العامة للجنسية

كل دولة حرة في وضع قانون جنسيتها إعمالا لمبدأ السيادة، غير أن هناك مجموعة من المبادئ التي يتعين عليها مراعاتها.

هذه المبادئ تم إدراجها ضمن وثيقتين دوليتين هما: الإعلان العامي لحقوق لإنسان واتفاقية لاهاي للجنسية، وتتمثل فيما يلي:

- لكل شخص الحق في أن يحمل جنسية من أجل التقليص من حالات انعدام الجنسية،
- أن تكون لكل شخص جنسية واحدة للقضاء على حالات ازدواج الجنسية،
- حق الشخص في تغيير جنسيته،
- عدم جواز تجريد الشخص من الجنسية دون منحه فرصة الدفاع عن نفسه تفاديا لارتفاع حالات انعدام الجنسية،

مركز الجنسية بين فروع القانون:

هل الجنسية فرع من فروع القانون العام أم أنها فرع من فروع القانون الخاص؟

انقسم الفقه في الإجابة عن هذا السؤال مما أدى إلى ظهور رأيين، يذهب أولهما إلى أن الجنسية فرع من فروع القانون العام على أساس أن المشرع غالبا ما يقوم بإدراج مبادئها الأساسية في الدستور، كما أن الدولة تضع أحكام قانون الجنسية بوصفها صاحبة سيادة والسيادة تتعلق بالقانون العام.

أما الرأي الثاني فيرى أن قانون الجنسية فرع من فروع القانون الخاص على أساس تعلق الجنسية بحالة الشخص، إضافة إلى أن هناك دول تنظم أحكامها في القانون المدني مثل فرنسا، كما أن هناك دول تمنح اختصاص النظر في منازعات الجنسية القضاء العادي.

والواقع أن قانون الجنسية في حقيقته يتأرجح بين القانون العام والخاص، فهو يدخل ضمن تقسيمات القانون الخاص على أساس أن الجنسية تتعلق بحالة الشخص، ويدخل ضمن تقسيمات العانون العام لكونه تعبير عن سيادة الدولة.

تعدد الجنسية وانعدامها:

يقصد بازدواجية الجنسية أن يحمل الشخص أكثر من جنسية إراديا أو بصفة لا إرادية، وفي ذلك بالنسبة له مخاطر من حيث الالتزامات التي تقع على عاتقه كالضرائب والخدمة الوطنية.

ويقصد بانعدام الجنسية ألا يحمل الشخص جنسية أي دولة وهو في هذه الحالة غالبا ما يخضع لقانون الدولة التي يقيم فيها.

أما بالنسبة لمزدوجي الجنسية فيجب التفرقة في الجزائر تطبيقا للمادة 22 من القانون المدني بين حالتين هما:

- إذا كانت الجنسية الجزائرية من بين الجنسيات المتنازعة: يتعين إخضاع الشخص للقانون الجزائري،

إذا لم تكن الجنسية الجزائرية من الجنسيات المتنازعة: يتعين إخضاع الشخص لقانون الجنسية الفعلية وهي جنسية الدولة التي يرتبط بها واقعيا أكثر من باقي الدول التي يحمل جنسيتها.

هذا المبدأ تم اعتماده من طرف محكمة التحكيم الدائمة في قضية كانيفارو التي تتلخص وقائعها في أن هذا الشخص ولد في البيرو من أب إيطالي، وبالتالي أصبح حاملا للجنسية الإيطالية طبقا للقانون الإيطالي، وبيروفيا طبقا للقانون البيروفي، فكانت النتيجة أن طلبت منه حكومة البيرو دفع الضرئب، فرفض ذلك استنادا لكونه إيطالي الجنسية واستنجد بالحكومة الإيطالية، مما أدى إلى نشوب نزاع بين الحكومتين تم عرضه على محكمة التحكيم الدائمة التي قضت بأن كانيفارو بيروفيا لكونه من الناحية الواقعية أكثر ارتباطا بالبيرو.

كيفية ثبوت الجنسية وفقدانها

ثبوت الجنسية:

هناك طريقتان لثبوت الجنسية حيث أن هناك الجنسية الأصلية وهناك الجنسية اللاحقة أو الطارئة.

- الجنسية الأصلية تثبت للشخص لحظة الميلاد.

- الجنسية اللاحقة أو الطارئة تثبت للشخص بعد الميلاد.

وتثبت الجنسية الأصلية بطريقتين:

- على أساس حق الدم: أي بالنظر إلى الانتماء العائلي للشخص من جهة الأب أو الأم أو من جهتهما معا.

- على أساس حق الإقليم: أي أن كل شخص يولد فوق إقليم دولة ما تثبت له جنسيتها.

أنصار حق الدم يرون أن العبرة في ثبوت الجنسية بالصلة الدموية على أساس أنها هي وحدها التي تحافظ على كيان الدولة.

- أنصار حق الإقليم: يرون أن الشخص يتأثر بوسطه الاجتماعي أكثر من تأثره بالانتماء العائلي.

ويلاحظ في هذا الصدد أن الدول المصدرة للسكان تأخذ بأساس حق الدم للمحافظة على علاقتها بمواطنيها الموجودين في الخارج، بينما تأخذ الدول المستوردة للسكان بحق الإقليم بغية إدماج الأجانب.

غير أن أغلب الدول تأخذ بالأساسين معا وإن كانت تغلب أحدهما على الآخر.

الجنسية اللاحقة أو الطارئة

تثبت بعدة وسائل هي: التجنس الزواج المختلط التبني الميلاد والإقامة فوق إقليم الدولة المعاهدة، وهي الوسائل التي نتعرض لها اتباعا فيما يلي:

1- التجنس

أ- شروط التجنس: تتمثل مجمل شروط التجنس المعتمدة في مختلف دول العالم فيما يلي:

- الإقامة فوق إقليم الدولة بصفة قانونية،
- سلامة العقل والجسد،
- حسن السيرة والسلوك،
- وهناك دول تضيف إتقان اللغة كفرنسا.

ب- أثار التجنس: هناك آثر فردية وآثار جماعية

- الفردية: يقصد بها تلك المتعلقة بشخص المتجنس، وتتمثل إجمالا في أن الأجنبي يصبح مواطنا للدولة التي يكتسب جنسيتها، ومع ذلك فإن هناك دول تضع الأجنبي في فترة اختبار يحرم خلالها من بعض الحقوق وغالبا ما تحدد هذه المدة بخمس سنوات من تاريخ التجنس، كما أنه يحرم من تقلد بعض الوظائف السياسية أبديا.

- الجماعية: استقر العمل على أن تجنس الزوج لا يؤثر على جنسية الزوجة، غير أن تجنس الأب يؤثر على أولاده القصر مع منحهم الحق في التنازل عن الجنسية ما بين 18 و21 سنة.

ج- إجراءات التجنس:

يتم التجنس بطلب صريح من الراغب فيه، ويشترط أن يقبل هذا الطلب صراحة، أما فيما يتعلق بالسلة المختصة بالنظر في طلب التجنس فهناك من الدول ما تجعل ذلك من اختصاص وزارة العدل كالجزائر، ومنها ما تجعله من اختصاص السلطة التشريعية مثل بلجيكا.

2- الزواج المختلط

ما هو الحكم إذا تزوجت أجنبية بمواطن دولة معينة، هل يؤدي زواجها إلى اكتساب جنسية زوجها؟

ظهرت للإجابة عن هذا التساؤل نظريتان:

- النظرية التقليدية:

مفادها أنه بمجرد الزواج تكتسب الزوجة جنسية زوجها استنادا على فكرة وحدة العائلة التي تترتب عنها إخضاع جميع أفراد العائلة لنفس القانون، وتفادي معاملة الزوجة معاملة الأعداء في حالة الحرب.

- النظرية الحديثة:

ترى أن المرأة حرة في الاحتفاظ بجنسيتها.

هذا وهناك دول تأخذ بالنظرية التقليدية كالدنمارك واليونان، ودول أخرى تأخذ بالنظرية الحديثة، بينما هناك دول تمنح الزوجة حق الاختيار بحيث إذا أرادت اكتساب جنسية الزوج، فعليها بتقديم طلب بذلك للسلطة المختصة، كما أن هناك دول تشترط في هذه الحالة الأخيرة تنازل الزوجة عن جنسيتها الأصلية.

3- **التبني**: لا يثير إشكالا في الدول التي تحرمه كالجزائر، أما الدول التي تأخذ به، ففيها يكتسب المتبنى جنسية المتبني مثلما هو عليه الوضع في تونس.

4- الميلاد والإقامة فوق إقليم الدولة:

مضمون ذلك أنه إذا ولد الشخص فوق إقليم دولة ما وعاش فيها إلى أن بلغ سن الرشد بصفة عادية ومنتظمة، فإنه ينشأ نوع من الولاء بينه وبين الدولة، لذلك يمكنه اكتساب جنسية هذه الدولة.

5- المعاهدة بين دولتين:

يكتسب الشخص هنا جنسية دولة بمقتضى معاهدة تكون هذه الدولة طرفا فيها، ويكون ذلك إما بتبادل السكان بحيث يصبح بعض السكان الذين كانوا تابعين للدولة الأولى تابعين لسيادة الدولة الثانية رغما عنهم، أو عن طريق ضم إقليم دولة ما لدولة أخرى حيث يصبح السكان الأصليون للإقليم المضموم تابعين للدولة الجديدة.

فقدان الجنسية واستردادها:

قد يكون فقد الجنسية إراديا وقد يكون غير إرادي

الفقد الإرادي: مقتضاه التنازل عن الجنسية بموافقة الدولة، وعادة ما يكون ذلك في الحالة التي يحمل فيها الشخص أكثر من جنسية

الفقد غير الإرادي: يتم عن طريق التجريد والسحب

التجريد: يقتصر على المتجنس وهو عقوبة يتطلب تنفيذها:

أن يرتكب الشخص الفعل الموجب للتجريد خلال فترة زمنية معينة من تاريخ التجنس تحدد غالبا ب 10 سنوات،

- أن يكون الفعل المرتكب خطيرا يعكس انتفاء الولاء،

- أن تلجأ الدولة إلى التجريد خلال فترة زمنية معينة، غالبا ما تحدد ب 5 سنوات من تاريخ ارتكاب الفعل الموجب للتجريد.

أثار التجريد:

المبدأ هو أن التجريد يقتصر على المتجنس ولكن يمكن أن يمتد ليشمل الأبناء القصر و لا يمكن أن يشمل هؤلاء دون أمهم.

سحب الجنسية:

أي نزعها ممن يكتسبها بعد الميلاد خاصة عن طريق التجنس لا سيما إذا تم ذلك عن طريق الغش أو تبين أن شروط التجنس غير متوفرة في الشخص. وغالبا ما يتم السحب خلال مدة سنتين من تاريخ التجنس.

- التجريد ليس له أثر رجعي يسري بالنسبة للمستقبل

- السحب له أثر رجعي ولكن دون المساس بحقوق الغير

استرداد االجنسية

تقصر بعض الدول حق الاسترداد على الحاملين للجنسية الأصلية، بينما تتيح دول أخرى ذلك للمتجنسين أيضا.

ومع ذلك غالبا ما تتطلب الدول لذلك شروطا هي:

- عودة الشخص إلى إقليم الدولة وإقامته بها إقامة منتظمة،

- التقدم بطلب الاسترداد للسلطة المختصة التي توافق عليه صراحة أو ضمنا.

إثبات الجنسية والفصل في منازعاتها:

الإثبات

إذا ادعى شخص أنه يحمل جنسية دولة معينة على أساس حق الدم مثلا فعليه أن يقدم دليلا على أنه مولود من أب أو أم تحمل جنسية الدولة، وإذا ادعى أنه يحملها على أساس حق الإقليم يقدم الدليل على إقامته فوق إقليم هذه الدولة، وإذا ادعى التجنس وجب عليه تقديم مرسوم التجنس وهكذا.

وهناك ما يعرف بالإثبات عن طريق الحالة الظاهرة وهي مجموع الوقائع العلنية الظاهرة وغير الملتبس فيها التي تثبت أن المعني بالأمر ووالديه قد ظهروا بصفتهم مواطنين واعتبرو كذلك من طرف السلطات العامة والخواص، وقد ذهب القضاء الفرنسي إلى أن الحالة الظاهرة يجب أن تتوفر في المعني بالأمر وجيلين من أسلافه وتكون متوافرة إذا توفرت 3 عناصر هي الاسم والشهرة والمعاملة.

حل منازعات الجنسية:

هناك دول تعطي الاختصاص للقضاء العادي كالجزائر وفرنسا بينما هناك دول تمنح الاختصاص للقضاء الإداري كمصر وألمانيا.

المراجع المعتمدة:

- حبار محمد، القانون الدولي الخاص، الرؤى للنشر والتوزيع، 2013.
- إسعاد موحند، القانون الدولي الخاص، القواعد المادية، ديوان المطبوعات الجامعية، 1989.
- أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، الجنسية الجزائرية، دار هومة، 2003.
- حفيظة السيد الحداد، مدخل إلى الجنسية ومركز الأجانب، دار المطبوعات الجامعية، 2007.
- عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، الجزء الأول، في الجنسية والموطن وتمتع الجانب بالحقوق، الطبعة التاسعة، دار النهضة العربية