جامعة الأزهر
كلية الشريعة والقانون بأسيوط
المجـــلة العلميـــة

الجنسية الأصلية في القانون الدولي الخاص

إعداد

د/ محمد ضو فضيل

أستاذ القانون الدولي الخاص المساعد
كلية الشريعة والأنظمة-جامعة الطائف
المملكة العربية السعودية

(العدد الرابع والثلاثون الإصدار الثاني يوليو ٢٠٢٢م الجزء الأول)

الجنسية الأصلية في القانون الدولي الخاص

محمد ضو فضيل.

قسم القانون الدولي الخاص، كلية الشريعة والأنظمة، جامعة الطائف المملكة العربية السعودية.

البريد الإلكتروني: fdmeds@yahoo.fr

ملخص البحث:

إن القانون الدولي الخاص حديث النشأة، ولكنه يحتوي على مواضيع متعددة، منها: الجنسية والموطن ومركز الأجانب وتنازع الاختصاص القضائي وتنازع القوانين وتنفيذ الأحكام الأجنبية، وكل موضوع منها يحتوي على إشكاليات عديدة. وموضوع بحثنا يتعلق بالجنسية والتي بدورها لها عدة أنواع، منها: الجنسية التأسيسية والجنسية الأصلية والجنسية المكتسبة، ولكن سوف نتناول بالبحث الجنسية الأصلية باعتبارها تتعلق بالشخص منذ ولادته، ودون حاجة لإجراءات معينة، لأنها حق لكل مواطن وليست منحة، وهي رابطة قانونية وسياسية واجتماعية بين الأفراد والدولة، ونظرا لأهمية موضوع الجنسية الأصلية الذي شكل محور اهتمام التشريعات في مختلف الدول وعلى مر العصور، أردنا أن يكون الهدف من هذا البحث ترصد مواطن الاتفاق والاختلاف بينها وإبراز أسباب ذلك. كما يهدف الى توضيح الاختلاف الفقهي لمسألة الجنسية بين نفس المنظومة الفقهية والتشريعية، وكذلك من أهداف هذه الدراسة، بيان مدى اعتراض بعض التشريعات العربية على بعض المسائل المتعلقة بالجنسية على الرغم من عدم تعارضها مع أحكام الشريعة الإسلامية. مع التذكير بالدور الذي لعبته المواثيق

الدولية في تكريس مفهوم الجنسية الأصلية حتى نتفادى حالات انعدام الجنسية، لقد قسمنا موضوع دراستنا الى مقدمة وخمسة مباحث وخاتمة، تناولنا في المقدمة تعريف الموضوع وأهميته والدواعي التي دفعتنا لاختيار هذا الموضوع، والمبحث الأول تناولنا فيه تعريف الجنسية الأصلية، وفي المبحث الثاني تناولنا فيه الجنسية الأصلية في القوانين الغربية، والمبحث الثالث تناولنا فيه الجنسية الأصلية في المواثيق الدولية والشريعة الإسلامية، والمبحث الرابع تناولنا فيه الجنسية في القوانين العربية، وفي المبحث الخامس تناولنا فيه فقد الجنسية الأصلية، وتعرضنا في الأخير الى الخاتمة التي بينها فيها أهم ما توصلنا اليه من نتائج خلال هذه الدراسة ثم أرفقنا ذلك بالتوصيات الضرورية.

الكلمات المفتاحية: الجنسية – الأصلية – القانون – الخاص – الشريعة – الإسلامية – المواثيق – الدولية.

Original Nationality in Private International Law

Muhammad Daw fadeel,

Department of Private International Law, College of Sharia and Regulations, University of Taif, KSA.

fdmeds@yahoo.fr E-mail :

Abstract

Private international law is recent, but it contains multiple topics, including nationality, which has many types: founding, original and acquired. However, our research deals with *original nationality* since it is related to a person from birth. It is a legal, political and social bond between individuals and the state. Given the importance of the issue of original nationality, which has been the focus of legislation in various countries over the ages, the aim of this research is to monitor the areas of agreement and differences between them and to highlight the reasons for that. The research consists of an introduction, five sections, and a conclusion. The introduction introduces the definition of the topic, its importance, and the reasons for choosing it. The first section deals with the definition of original nationality, the second

with original nationality in Western laws, and the third with original nationality in international conventions and Islamic law. The fourth section dealt with nationality in Arab laws, and the fifth tackles the loss of original nationality. The conclusion contains the results and recommendations.

***Key words*: Original – Nationality – Private – Law – Islamic – Sharia – International – Constitutions.**

مقدمة

يعتبر القانون الدولي الخاص حديث النشأة مقارنة ببقية القوانين الأخرى مثل القانون الجنائي أو القانون التجاري. ومرد ذلك الى العلاقات التي كانت سائدة بين الأمم وكذلك بين الدول بعد نشأتها التي كانت تغلب عليها الصبغة الانكفائية وعدم الانفتاح على الآخر مما لا يشجع الأفراد على السفر والإقامة في بلدان أخرى، كل هذا انجر عنه علاقات ضعيفة مشوبة بالخوف وعدم الثقة وانعدام الأمان لم تسهم في تطوير القانون الدولي الخاص. وهذا القانون يعنى بتحديد القواعد الواجبة التطبيق على الأشخاص بخصوص العلاقات القانونية التي تتضمن عنصرا أجنبيا. كما يعنى هذا القانون "بتنظيم الحياة الخاصة الدولية". وهو غير ضارب في القدم، اذ لم تتبلور أحكامه الا في نهاية القرن الثاني عشر وبداية القرن الثالث عشر الميلادي.

ولكن بعد الانفتاح الكبير الذي شهده العالم، وحركة الهجرة المكثفة التي عرفتها الدول عبر تنقل الأفراد، وانسياب حركة التجارة، وتوطن الأفراد في بلدان غير بلدانهم وحمل جنسيتها في كثير من الأحيان، واكتساب أبنائهم الجنسية الأصلية في تلك البلدان نظرا لميلادهم على اقليمها أو نظرا لولادتهم من زواج مختلط، أدى في كثير من الأحيان الى تعدد الجنسية لديهم، الأمر الذي يعتبره الكثير من الفقهاء والتشريعات مكسبا فيما يعترض عليه البعض الآخر. كل ذلك خلق إشكاليات متعددة منها مدى اعتراف تشريعات مختلف الدول بالجنسية الأصلية؟ وكذلك مدى مساواة تلك التشريعات بين المرأة والرجل في منحهما الجنسية لأبنائهما؟ وكذلك مدى اعترافها بالجنسية الأصلية عبر الإقليم؟

الدراسات السابقة

– "الأم المسلمة وقانون الجنسية"، الدكتورة زينب المعاديش. وقد بحثت عن التبريرات الفقهية سواء منها الرافضة للمساواة بين الرجل والمرأة أو القائلة بمبدأ المساواة بينهما فيما يتعلق بنقل الجنسية للأبناء.

أسباب اختيار الموضوع وأهميته

نظرا للعولمة التي يشهدنا العالم اليوم، وسرعة وسائل النقل التي يسرت تنقل البشر من بلد الى آخر لقضاء حاجاتهم من عمل وعلم وصحة وترفيه، انجر عنه في كثير من الأحيان إقامة دائمة في البلد الآخر، ترتب عليه أحيانا زواجا مختلطا أثمر في كثير من الأحيان بنين وبنات وأحفاد، الأمر الذي وضع تشريعات الدول أمام واقع ملموس يقتضي وجود قوانين تتعلق بالجنسية تحتوي هذا النوع من العلاقات.

وبالتالي فان أهمية الموضوع تكمن في مدى تيسر الحصول على الجنسية الأصلية على أساس حق الدم وكذلك على أساس حق الإقليم وخاصة بالنسبة للذين يسافرون الى بلدان أخرى ويختارون أخذ جنسيتها أو اكتساب أبنائهم لجنسيتها، ورغبتهم في الحفاظ على جنسيتهم الأصلية، حتى يتمكوا من العيش في أمان في كلتا الدولتين ولا يشعرون أنهم أجانب فيهما؛ كما يكمن أيضا في رغبة الأجانب الذين طاب لهم المقام في البلد الذي يقيمون فيه في حصول أبنائهم الذين يولدون على أرض البلد الذي يقيمون به على جنسيته لانسجامهم وانصهارهم فيه، بل أصبح الشعور بالانتماء اليه يعادل الانتماء الى أوطانهم. الأهمية الأخرى تكمن في مدى مساواة التشريعات بين الرجل والمرأة في منح

الجنسية لأبنائهم على أساس حق الدم. وعليه فان القانون الدولي من خلال الجنسية لعب دورا هاما في حث تشريعات كل بلد على توفير حد أدنى من حقوق، وخاصة حق الجنسية الأصلية لمواطنيه في الداخل والخارج، وكذلك لأبناء الأجانب عندما يولدون على تلك الأقاليم. ولذلك كانت من أهم أهداف هذا البحث محاولة الإجابة عن هذه الإشكاليات على ضوء مختلف التشريعات في القانون الدولي الخاص.

ونظرا لما يشكله موضوع الجنسية من أهمية للفرد وللدولة، فلقد ارتأيت أن يكون عنوان البحث "الجنسية الأصلية في القانون الدولي الخاص ". ولقد قسمته الى مقدمة وخمسة مباحث وخاتمة.

منهج البحث

اتبعنا في هذا البحث المنهج الوصفي التحليلي من خلال استعراض أنواع الجنسية الأصلية والأسس التي تقوم عليها وكيفية الحصول عليها على ضوء التشريعات المختلفة سواء منها العربية أو الأوروبية. كما تقصينا مكانة الجنسية الأصلية في الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية ورصدنا مواطن الاختلاف بين التشريعات لمدى المساواة بين الزوج والزوجة في نقلهما للجنسية لأبنائهما.

أهداف البحث

١-التعريف بالجنسية الأصلية حتى يعرف الفرق بينها وبين الجنسيات الأخرى.

٢-التعرف على أركان الجنسية الأصلية وأنواعها.

٢-التعرف على كيفية الحصول على الجنسية الأصلية في مختلف التشريعات العربية والأوروبية.

٣-التعرف على مكانة الجنسية الأصلية في الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية.

٤-التعرف على مدى تحقق المساواة بين المرأة والرجل في نقل الجنسية الأصلية للأبناء.

٥-التعرف على حالات فقد الجنسية الأصلية.

خطة البحث

-**المقدمة**: عرفنا فيها الموضوع وبينا أهميته والأسباب التي دفعت لاختياره.

المبحث الأول: تعريف الجنسية ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول: مفهوم الجنسية

المطلب الثاني: أركان الجنسية

المبحث الثاني: الجنسية الأصلية في التشريعات الغربية ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول: الجنسية الأصلية على أساس حق الدم

المطلب الثاني: الجنسية الأصلية على أساس حق الاقليم

المبحث الثالث: الجنسية الأصلية في المواثيق الدولية والشريعة الإسلامية ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول: الشريعة الإسلامية في المواثيق الدولية

المطلب الثاني: الجنسية الأصلية في الشريعة الإسلامية

المبحث الرابع: الجنسية الأصلية في التشريعات العربية ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول: الجنسية الأصلية على أساس حق الدم

المطلب الثاني: الجنسية الأصلية على أساس حق الإقليم

المبحث الخامس: فقد الجنسية الأصلية ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول: حالات فقد الجنسية الأصلية

المطلب الثاني: الرجوع الى الجنسية الأصلية

الخاتمة: حوصلة لأهم النتائج التي توصلنا اليها من خلال هذا البحث مع التوصية.

المبحث الأول

تعريف الجنسية

لقد اقترن ظهور مفهوم الجنسية مع ظهور مفهوم الدولة، حيث لم تكن المجتمعات البدائية أو القديمة تعرف مفهوم الجنسية.[١] فدراسة الجنسية الأصلية يقتضي منا في مطلب أول تعريفها، وفي مطلب ثاني بيان أساسها وأركانها.

المطلب الأول

مفهوم الجنسية

الجنسية هي رابطة قانونية وسياسية واجتماعية بين الفرد والدولة، من خلالها يتحقق انتماء الأشخاص الى أوطانهم، وانتماء شخص لبلد معين يكون عبر حمله لجنسية ذلك البلد وما يترتب عليها من حقوق وواجبات. في علاقة ولاء تربط الشخص بالدولة، فهي "الانتماء القانوني للشخص لمجموعة ما تكون الدولة"[٢] وهي المعيار الذي يعتمد في التفريق بين الوطني والأجنبي. والجنسية كما يراها البعض هي مفهوم متعدد الأوجه يتعلق بانتماء شخص أو مجموعة من الناس إلى أمة ثقافية أو سياسية معينة أو امتلاك الإرادة في الوجود.

ولقد أثار مفهوم فكرة الجنسية وطبيعتها جدلاً كبيرا بين الفقهاء، الأمر الذي انجر عنه حركة تشريعية في عديد البلدان انعكست أفكارها على تشريعات

---

(١) والمحامي الحسين السالمي، القاضية فاطمة الزهراء بن محمود، منظومة القانون الدولي الخاص التونسي، مجمع الأطرش للكتاب المختص، الطبعة الأولى، ٢٠١٦، ص. ٤٥٨ وما بعدها.

(٢) انظر المرجع السابق، ص. ٤٦٠.

الجنسية القائمة، مما دفعها الى القيام بتعديلها أو تنقيحها بما يتلاءم مع مصالحها الداخلية والدولية، وبما يحفظ مواطنيها ومصالحهم في الداخل والخارج.

ويرجع سبب الخلاف للمصطلح بشكل أساسي إلى الخلاف بين مدرستين فكريتين من القرن التاسع عشر تستندان إلى تقاليد متعارضة، عالمية فلسفة التنوير الفرنسي والحركة التي كانت معارضة لها، النسبية الثقافية للقومية الرومانسية الألمانية[١]. لذلك يمكننا التحدث عن الجنسية السياسية والجنسية الثقافية أو الاجتماعية[٢].

ويعزى تعدد التعريفات للجنسية الى تعدد الفقهاء، وتباين النظريات، واختلاف المرجعيات، حيث نجد على الأقل ثلاثة اتجاهات مختلفة في تعريف الجنسية هي: الاتجاه السياسي، الاتجاه الاجتماعي، والاتجاه القانوني.

١-الإتجاه السياسي: ويتزعم هذا الاتجاه الفقيه الفرنسي (نبوييه) الذي وضع عدة تعريفات تبرز الجانب السياسي للجنسية، ويعرف الجنسية بأنها:

(1) " La latitude sémantique du terme est principalement due à un désaccord entre deux écoles de pensée du 19 siècle basées sur des traditions opposées ; l'universalisme de la philosophie des lumières française et le mouvement lui étant réactionnaire, le relativisme culturel du nationalisme romantique allemand", KRULIC Brigitte, La nation : une idée moderne, Paris, Ellipses, 1999, p. 9.

(٢) نفس المرجع، ص ٩.

"الرابطة السياسية التي يصير الفرد جزء من العناصر التكوينية الدائمة لدولة ما ".[١]

٢-الاتجاه الاجتماعي: هذا الاتجاه يتزعمه أيضا الفقيه الفرنسي (ويس) حيث يعرف الجنسية بأنها: "وصف يلحق بالشخص يفيد كونه عضوا في أمة معينة" وبهذا فهو يحصر مفهوم الجنسية في علاقة الشخص بأمة معينة. فالمعتبر عند هذا الاتجاه هو الجانب الاجتماعي الذي يمثل أساس العلاقة بين الفرد والدولة،[٢]

٣-الاتجاه القانوني: يرى هذا الاتجاه من الفقهاء أن الجنسية هي: "علاقة قانونية بين الفرد والدولة يعتبر الفرد بمقتضاها عضوا في شعب الدولة"[٣] كما يعرفها أيضا بأنها: "نظام قانوني تضعه الدولة لتحدد به ركن الشعب فيها ويكتسب به الفرد صفة تفيد انتسابه اليها". فالقانون "هو الذي يحكم نشأة الجنسية وزوالها ويحدد مختلف الآثار التي تترتب عليها".[٤]

---

(1) Niboyet, Cours de droit internationale privé français, 1947, No. 47.

(2) Weiss, Manuel de droit international privé, 9ème èd. P.2.

(3) Batiffol et Lagarde, Droit international privé, 1981, 7ème èd. T. 1, No. 59, P. 60.

(٤) الدكتور فؤاد رياض، الوسيط في الجنسية ومركز الأجانب، الطبعة الخامسة ١٩٨٨، بند ١٣، ص ١٦؛ الدكتور أحمد قسمت الجداوي، الوجيز في القانون الدولي الخاص، الجزء الأول، ١٩٧٩، بند ٤١، ص ٤٩؛ الدكتور محمد كمال فهمي، أصول القانون الدولي الخاص، الطبعة الثانية، ١٩٨٠، بند ٥٤، ص ٧١.

وتوفيقا بين هذه الاتجاهات الثلاث يمكن تعريف الجنسية بأنها: "رابطة قانونية وسياسية واجتماعية بين الفرد والدولة" لأن هذه الروابط الثلاثة تشكل جوهر العلاقة بين الفرد والدولة. فالفرد يرتبط بالدولة على أسس قانونية ووفق مبادئ سياسية واجتماعية.(١)

وبما أن الانسان "مدني بطبعه" على حد قول عبد الرحمن بن خلدون، فانه ينزع بفطرته للعيش مع الآخر في شكل مجموعات مشتركة. ولقد "ارتبطت فكرة الجنسية في القديم بالقبيلة والأسرة ثم الأمة فترجمت بذلك انتماء الفرد الى الجماعة التي كان يعيش فيها"،(٢) وعليه فقد اختلفت مفاهيم الجنسية باختلاف التشريعات والمصطلحات فهو في الفرنسية "Nationalité" في حين أنه في الإنجليزية "Nationalty" المشتق من كلمة "Nation"، ولكنه لا يعبر عن المفهوم المعاصر للصلة التي تربط الفرد بالدولة، مثله في ذلك مثل المصطلح العربي المشار اليه آنفا، فالمصطلح العربي يحمل مفهوما عنصريا اذ يجعل صلة الفرد تستند الى "العنصر" بينما المصطلح الأوربي يحمل مفهوما "اجتماعيا" اذ يجعل صلة الفرد بالدولة تقوم على الانتماء الى أمة وهو مفهوم قد اندثر وحل محله مفهوم "الدولة القومية" التي تتكون من أجناس وأعراق مختلفة، ويسهل التعرف على هذا الانحراف اذا رجعنا الى تعريف الأمة وهي عبارة عن جماعة

(١) والمحامي الحسين السالمي، القاضية فاطمة الزهراء بن محمود، المرجع السابق، ص. ٤٥٨.

(٢)الأستاذ الدكتور هشام صادق، الأستاذ الدكتور عكاشة محمد عبد العال، الأستاذة الدكتورة حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص ٢٤.

من الناس ينحدرون في الغالب من أصل واحد ويتحدثون لغة واحدة وتربطهم وحدة في العقيدة الدينية ومزاج روحي ووجداني وتاريخ وأهداف وآمال مشتركة ومصير واحد ويعيشون في إقليم معين بصفة مستمرة ودائمة، فالانتماء الى أمة قد يشكل عنصرا من العناصر الأخرى التي تجسد فكرة الجنسية في التاريخ المعاصر.

ولكن مفهوم "الدولة الأمة" قد اندثر وحل محله مفهوم "الدولة القومية" وتأكد ذلك بشكل نهائي منذ القرن التاسع عشر، وتبلور وضع الدولة بأركانها الثلاثة: الإقليم، الشعب، والسيادة. وتحدد مفهوم الجنسية بأنه الانتماء الى الدولة وليس الانتماء الى أمة ولم يعد هناك تطابقا بين الأمة والدولة فقد تتكون الدولة من عدة أمم كما في مثال الولايات المتحدة الأمريكية والصين والهند. كما تتوزع الأمة بين عدة دول خاصة في عصرنا الحاضر في إطار سياسة تجزئة المجزأ كالأمة العربية والأمة الكردية والأمة الأرمنية. وتبعا لذلك فان مفهوم الجنسية يتجسد في الانتماء الى دولة معترف بها من قبل المجتمع الدولي كأحد أشخاص القانون الدولي.

ومع تطور الأفكار والأوضاع ومع تقدم المجتمع الدولي وتطور التنظيم الدولي تعمق المفهوم القانوني والسياسي للجنسية في التشريعات العربية .وحصل تقدم دولي كبير في مجال احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية دون تمييز على أساس الجنس احترامًا لمبدأ المساواة بين المرأة والرجل.

المطلب الثاني
أساس الجنسية وأركانها

إن فكرة الجنسية يتجاذبها أساسان، أحدهما مادي والثاني معنوي: وهذا الاتجاه يتسم بالطابع المادي النفعي، وهو طابع يستجيب الى الواقع التاريخي الذي قامت عليه فكرة الجنسية في عهود الاقطاع والملكيات المطلقة.

وأما الأساس المعنوي فيسود لدى الدول الأوربية بصفة خاصة. وتقوم رابطة الجنسية وفق هذا الاتجاه بناء على الشعور القومي والصلة الروحية والنفسية التي تربط الفرد بشعب الدولة المتوارث والمتصل من خلال الأسرة والقبيلة والأمة فالدولة نتيجة طبيعية للأمة وفقا للتطور التاريخي بمراحله مآلاته، والجنسية تعبر عن هذه الفكرة.

ولكن محكمة العدل الدولية كانت أكثر موضوعية وواقعية عندما جمعت بين الجانب المادي النفعي والجانب المعنوي الروحي للجنسية في سنة ١٩٥٥ في قضية (نتباوم). ووفق هذا الرأي تكون المحكمة قد وفقت بين الاتجاه الأنكلوسكسوني والاتجاه اللاتيني، وأعطت مفهوما جديدا للجنسية يتلاءم مع وظيفتها. وتختلف وظيفة الجنسية بحسب مكان وجود الفرد: فتكون للجنسية وظيفة داخلية إذا كان الفرد داخل الدولة، ووظيفة دولية إذا كان خارجها. فأما الوظيفة الداخلية فتتمثل في مجملها في الحقوق والالتزامات ثم في النظام القانوني.

ففي الحقوق والالتزامات تميز الجنسية الوطنيين عن الأجانب وكذلك الوطنيين الأصليين عن المتجنسين في الحقوق والالتزامات. فمن خلال الجنسية

توفر الدولة للوطنيين حقوق والتزامات أوفر من تلك التي توفرها للأجانب، وتمنح الحقوق وترتب الالتزامات بشكل فوري ومباشر للوطنيين الأصليين. في حين تعلق ذلك المنح على مضي مدة معينة كما في بعض الدول بالنسبة للوطنيين المتجنسين. والجنسية من هذه الناحية تؤدي وظيفة داخلية أجمعت عليها كل التشريعات في مختلف بلدان العالم.

تتعدد الوظائف الدولية للجنسية فعلى سبيل الذكر لا الحصر نجد أيضا التزام كل دولة تجاه مواطنيها بحمايتهم دبلوماسيا إذا لحقهم ضررا ولم يستطيعوا بواسطة الاجراءات القضائية الداخلية الحصول على حقوقهم ولم يكن لإرادتهم دخل في حصول الضرر. فالدولة تبقى دائما مسؤولة عن حماية مواطنيها في الخارج كما هو في الداخل. فلقد هرعت أغلب دول العالم في جائحة كرونا الى اجلاء مواطنيها من بقية دول العالم ووفرت لهم رحلات جوية وبحرية وبرية قبل أن يصابوا بوباء كورونا.

وأما فيما يتعلق بأركان الجنسية فان هذه الأخيرة تقوم على ركنين: الركن الأول هو الدولة وهي المانحة للجنسية، حيث أن كل دولة تكون هي المختصة دون غيرها في الاعتراف بالجنسية التي يحمها الأفراد لأن الجنسية من سيادة الدولة. وتعتبر الدولة هي الوحيدة المختصة والمؤهلة لمنح الجنسية لشخص أو الامتناع عن منحها[1]. وتكتسب الجنسية الأصلية اما عن طريق حق الدم واما عن طريق حق الإقليم مع إمكانية اجتماعهما.

(1)MAYER Pierre et HEUZE Vincent, Droit international privé, Delta Montchrestien, 8e édition, 2005, p. ٦١١.

ان الجنسية الأصلية تثبت للشخص منذ ميلاده حتى لـــو تـــأخرت عمليـــة تسجيله في دفاتر الحالة المدنية. وهذا النوع من الجنســـية يطلـــق عليـــه اســـم "الجنسية الأصلية" أو "الجنسية بالميلاد" لتزامنها مع واقعة الميلاد. هذا النوع من الجنسية يستند على أساسين هما حق الدم وحق الإقليم. أي البنوة ويقصـــد بهـــا حق الدم، وحق الأرض ويقصد به حق الإقليم.

المبحث الثاني

الجنسية الأصلية في التشريعات الغربية

الجنسية الاصلية يمكن تحققها من خلال مصدرين المصدر الأول هو حق الدم والمصدر الثاني هو حق الاقليم.

المطلب الأول

الجنسية الأصلية على أساس حق الدم

المقصود بحق الدم هو حق المولود في حمل جنسية الدولة التي ينتمي اليها الوالدين أو أحدهما بغض النظر عن مكان ولادته. فهذه الجنسية أساسها رابطة النسب "ويتحدد اكتساب الجنسية الأصلية بمقتضى التشريع المعمول به وقت تحقق واقعة الميلاد التي هي أساس هذه الجنسية".

وبداءة نشير الى أن الأخذ بحق الدم كان في الماضي يرجع الى اعتباره دليلا وقرينة على اكتساب الثقة من الشعور القومي والصلة الروحية التي تربط المولود بالأمة التي ينتمي اليها آباؤه. وذلك مرده الى أن الناس كانوا يعيشون على شكل أمم وليس على شكل دول كما هي الحال في واقعنا المعاصر، فكان من الضروري أن يوجد لدى هذا المولود الشعور بالانتماء الى الأمة التي ينحدر منها.

ولكن نجد أن هذه الأفكار قد تغيرت بسبب انقسام هذه الأمم وتحولها الى دول. زد على ذلك اختلاط الأجناس بسبب الزواج المختلط وتبادل الثقافات ووحدة النسيج الاقتصادي العالمي وتشابه القوانين والتشريعات الداخلية وعقد الاتفاقيات الدولية.

وعلى هذا الأساس يتجه الفقه الحديث الى رد حق الدم الى أسس جديدة. فهذا الأخير كمعيار للجنسية الأصلية يقوم على أساس فكرة التربية العائلية التي تغرس في الطفل مشاعر أبويه وأفكارهم وعاداتهم وتقاليدهم ونمط عيشهم وولائهم لبلدانهم.

فالجنسية الأصلية على أساس حق الدم يحقق وحدة الجنسية في نطاق الأسرة مما يحقق الانسجام بين أفرادها. وبذلك يكون حق الدم أساسا هاما للجنسية الأصلية. ورافدا لتقوية أواصر العلاقة بين المولود والجنسية التي يحملها وتجذرا لروح المواطنة للبلد الذي ينتمي اليه. والتساؤل الذي يطرح لأي من الوالدين يكون الانتساب لكي يتمتع المولود بالجنسية؟ فهل يشترط اتحاد جنسية الوالدين؟ أم أن جنسية أحدهما تفي بالغرض، وخاصة من جهة الأم؟

فالجنسية الأصلية على أساس الانتساب للأب يقصد به أن جنسية المولود تؤسس على نسب أبيه وحده ولا يؤخذ في الاعتبار نسبته لأمه. فالمعتبر هنا هو جنسية الأب، فاذا كان الأب تختلف جنسيته عن جنسية الأم فانه يلحق بجنسية أبيه ولا يعتد بجنسية أمه. اذ أن وجودها كعدمها، سواء اتحدت مع جنسية الزوج أو اختلفت عنه. فجنسية الأم في هذا السياق وجودها لا يؤخذ في الحسبان، اذ ليس للمولود منها حظ، وهذه الفكرة تسود عادة في المجتمعات الأبوية التي يتحدد فيها كل ما يهم الأسرة على أساس الأب. وقد سادت هذه الفكرة ردحا من الزمن في المجتمعات البدائية وكذلك في عديد من دول العالم الى وقت غير بعيد. وان كانت بعض الدول المعاصرة مازالت تسود فيها هذه الفكرة، الأمر الذي له تبعاته فيما يتعلق بجنسية الأبناء، حيث يلحقون بصفة آلية بجنسية والدهم دون

أي اعتبار لجنسية أمهم. ويلحقون بصفة عرضية أو ثانوية الى أمهم عند تعذر الحاقهم بجنسية الأب، نتيجة الظروف التي تحول دون إمكانية عملية الانتساب لهذا الأخير.

والجنسية الأصلية على أساس الانتساب للأب واستثناء الانتساب للأم فتعني القاعدة العامة في هذا الرأي هو تأسيس جنسية المولود على أساس انتسابه لأبيه دون الاعتداد بانتسابه لأمه، الا في حالات استثنائية معينة وجد المشرع نفسه مجبرا على أن يحدو هذا النهج للخروج من المأزق الذي يمكن أن تترتب عليه آثار قانونية عديدة هو في غنى عنها. ومن بين هذه الحالات الاستثنائية التي يسمح فيها بمنح الجنسية الى المولود على أساس حق الدم من جهة الأم نذكر:

*ولادة المولود لأب مجهول الجنسية: أي أن هذا المولود ولد من أم معلومة الجنسية ومن أب لا نعرف جنسيته تحديدا أو أنه ليس على قيد الحياة أصلا.

*ولادة المولود لأب عديم الجنسية: وهي حالة المولود الذي يولد من أم معلومة الجنسية ومن أب لا يحمل أية جنسية أي أن هذا الأب على الرغم من أنه على قيد الحياة الا أنه لا يحمل أية جنسية.

*حالة اللقيط: المولود الذي يولد لقيطا مثل ابن الزنا فانه يلحق بأمه لأنه ولد في علاقة غير شرعية ولا يعلم من أباه الحقيقي قانونا وشرعا.

وأما الجنسية الأصلية على أساس المساواة في الانتساب للأب وللأم فان التشريعات الغربية في أغلبها قد تراجعت منذ زمن بعيد عن فكرة اعتبار أن الجنسية الأصلية عن طريق حق الدم تكون للمولد أساسية على أساس انتسابه

لأبيه واستثنائية أو ثانوية على أساس انتسابه لأمه[١]. بحيث أصبحت القاعدة العامة تساوي بين النسب للأب أو للأم[٢]بصورة مطلقة وبقوة القانون[٣] وقد نتج هذا الاتجاه عن الكفاح المتواصل للمرأة في المجتمعات الغربية نزوعا الى تكريس المساواة بينها وبين الرجل في الحقوق السياسية والمدنية والقانونية ومن أهمها حقها في منحها جنسيتها لأبنائها في جميع الأحوال أي بصفة أساسية وليس بصفة عرضية استثنائية وثانوية.

وبالعودة الى القانون الفرنسي نجد أن قانون الجنسية لحق الدم يسمح للأطفال بالحصول على جنسية والديهم سواء من جهة الأب أو من جهة الأم. وينطبق في فرنسا وفقًا للمادة ١٨ من القانون المدني: "الطفل الفرنسي الذي يكون أحد أبويه على الأقل فرنسيًا" دون التعويل على فكرة مكان الميلاد أو الإقامة. وبالتالي فإن الطفل الذي يكون أحد والديه على الأقل فرنسيًا يحمل الجنسية الفرنسية، وبغض النظر عن مكان ميلاده ومكان إقامته يتم نقل الجنسية الفرنسية من قبل الأب أو الأم الفرنسيين: فإذا كان كلا الوالدين فرنسيين عند ولادة الطفل، يكون الطفل فرنسيًا بشكل دائم، بغض النظر عن مكان ولادته. وإذا

(١). والمحامي الحسين السالمي، القاضية فاطمة الزهراء بن محمود، المرجع السابق، ص. ٤٦٣ وما بعدها.

(٢) اتفاقية القضاء، المادة ٩، فقرة ٢.

(3) D. SARRA MAHOUD AL-ARASI, Vol. 20, issue 3- 2019 Print ISSN 2222-7288 Online ISSN 2518-5551, Journal of law and political sciences, 2019, P. 279.

كان أحد الوالدين فقط فرنسيًا وكان الطفل مولودًا في فرنسا، فإنه يكون فرنسياً بشكل دائم. وإذا كان أحد الوالدين فقط فرنسيًا وكان الطفل قد وُلِد في الخارج، فإنه يكون فرنسياً منذ ولادته ولكن يمكنه طلب التخلي عن الجنسية الفرنسية.

وبصورة عامة فان أغلب التشريعات الأوروبية قد ساوت بين الأب والأم في نقل جنسيتهما لأبنائهما عن طريق حق الدم مثل القانون الايطالي لعام ١٩٨٣، والقانون الدانماركي لعام ١٩٧٩، والقانون الاسباني لعام ١٩٨٢، والقانون الألماني لعام ١٩٧٤، وكذلك البلدان الآسوية مثل الصين واليابان وكذلك الاتحاد السوفياتي والولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا.

المطلب الثاني

الجنسية الأصلية على أساس حق الإقليم

ويعني أن الجنسية الأصلية تلحق بالشخص حال ولادته في إقليم الدولة وتسمى الجنسية في هذه الحالة "الجنسية عبر الإقليم"، كما يسمى حق الدولة في فرض جنسيتها اعتدادا لواقعة الميلاد في اقليمها "بحق الإقليم".[١] وتتجلى الحكمة في منح الجنسية لمن يولد في إقليم الدولة في الأحوال العادية أن الانسان بطبعه يكن الولاء لمسقط رأسه[٢] ويتشبع بالقيم والمثل والعادات الشائعة في البيئة التي ينتمي اليها وغالبا ما تكون موطنا لوالديه وتتركز فيها مصالحه ولا يقدح في هذه

(1)Al-Rawi, Jaber Ibrahim, Explanation of the provisions of the Jordanian Nationality Law, Dar Wael for Publishing, Amman, Jordan, 2000, p. 35.

(2) D. SARRA MAHOUD AL-ARASI, Vol. 20, issue 3- 2019 Print ISSN 2222-7288 Online ISSN 2518-5551, Journal of law and political sciences, 2019, P. ٢٨٢.

الجنسية كون والدي الشخص من الوطنيين الذين حصلوا على الجنسية عن طريق التجنس وحتى لو كانونا أجانب. ويرجع منح الجنسية على أساس الميلاد في الإقليم الى حقبة القرون الوسطى في ظل النظام الاقطاعي، وفي وقت لاحق بنيت الجنسية على أساس رابطة الدم أو الأصل العائلي الذي يعد الأساس الأول لكسب جنسية الميلاد.

وتختلف تشريعات الدول في الاعتداد كأساس لمنح جنسيتها بواقعة الميلاد في الإقليم، فمن الدول من تكتفي بهذه الواقعة وحدها لمنح الجنسية والبعض الآخر يشترط اقتران الميلاد على أرض الإقليم بوقائع أو قرائن أخرى تعضده خاصة في الحالة التي يحدث فيها الميلاد كواقعة عرضية لأبوين عابرين قدما للسياحة أو أي غرض آخر مؤقت. فقد تشترط الدول توطن أسرة الشخص لفترة معينة في الأقاليم أو واقعة ميلاد والده في الأقاليم وهو ما يسمى "بالميلاد المضاعف". أو أن تكون الأم متمتعة بجنسية الدولة إذا كان الأب عديم الجنسية أو كان مجهول الجنسية أو كان نسب الولد لأبيه غير ثابت قانونا. وعموما فان في الغالب لا يلجأ المشرع الى تطبيق حق الإقليم الا إذا تخلف حق الدم، وغالبا ما يكون ذلك في الحالات التي يقصد منها معالجة مشكلة انعدام الجنسية أو لحالات إنسانية كحالة اللقطاء. ولقد استند حق الإقليم الى الأفكار التي سادت في ذلك الوقت والتي تعتبر كل ما يوجد في الإقليم مملوكا للحاكم. وعلى هذا النحو فقد كان طبيعيا أن تفرض الصفة الوطنية على كافة من يولدون في الإقليم. والجنسية على أساس حق الإقليم نجده سائدا بصفة كبيرة في بريطانيا وكذلك في الدول التي

ليس فيها كثافة سكانية حيث تسند الجنسية لكل من يولد على اقليمها حتى تحقق الكثافة السكانية المطلوبة.

ان حق الاقليم هو مبدأ يقوم عليه قانون الجنسية الفرنسية تقليديا. يحدد هذا المبدأ جنسية الشخص بحكم مكان ولادته. وبالتالي، يمكن للطفل المولود في فرنسا الحصول على الجنسية الفرنسية بشكل صحيح. يميز القانون الفرنسي بين نوعين من قانون الاقليم: حالة الميلاد المزدوج أو المضاعف التي تنطبق على الأطفال المولودين في فرنسا لأبوين أجنبيين ولِدا هما أيضا في فرنسا؛ قانون الاقليم البسيط المختلف الذي ينطبق على الأطفال المولودين في فرنسا لأبوين أجنبيين ولدا في الخارج.

تطور قانون الاقليم على مر السنين في القانون الفرنسي. من عام ١٨٨٩ إلى عام ١٩٩٣، أصبح الطفل المولود في فرنسا لأبوين أجنبيين فرنسيًا مع كامل الحقوق عندما يبلغ سن الرشد، دون الحاجة إلى أي إجراءات رسمية ولكن بشرط الإقامة في فرنسا لفترة معينة.

لقد عدل قانون ٢٢ يوليو ١٩٩٣ مبدأ حقوق الاقليم وأدخل مفهوم "إظهار الإرادة" أي ابداء الرغبة في الحصول على الجنسية. لذلك كان على الشباب المولودين في فرنسا لأبوين أجنبيين اتخاذ خطوات للحصول على الجنسية الفرنسية بين سن ١٦ و٢١ عامًا.

ولكن عاد قانون ١٦ مارس ١٩٩٨ إلى التقاليد الفرنسية لقانون الاقليم. فالأطفال المولودين في فرنسا لأبوين أجنبيين يصبحون فرنسيين مع كامل الحقوق عندما يبلغون سن الرشد بشرط توفر الإقامة.

ويصبح الطفل المولود في فرنسا لأبوين أجنبيين فرنسياً بكامل الحقوق. إلا أن الإجراءات والشروط تختلف باختلاف عمره:

-بين ١٣ و١٦ عامًا: يمكن للوالدين التقدم بطلب للحصول على الجنسية بإعلان باسم الطفل وبموافقته، إذا كان يقيم هناك بشكل اعتيادي منذ سن الثامنة.

-بين ١٦ و١٨ عامًا: يمكن للطفل التقدم بطلب للحصول على الجنسية عن طريق الاعلان إذا كان يقيم في فرنسا وقد أقام في فرنسا لمدة ٥ سنوات على الأقل منذ أن كان عمره ١١ عامًا.

-في سن ١٨: يكتسب الطفل تلقائيًا الجنسية الفرنسية إذا كان يقيم في فرنسا وأقام في فرنسا لمدة ٥ سنوات على الأقل منذ سن ١١.

كذلك اذ ولد الطفل في فرنسا وولد أحد والديه على الأقل أيضًا في فرنسا، فإنه يستفيد من قاعدة حقوق الولاد المزدوجة أو المضاعفة. ولذلك فهو فرنسي بالولادة وليس لديه اجراءات للقيام بها.

من الممكن ألا تُنسب أي جنسية أخرى لطفل مولود في فرنسا للأسباب التالية: ولد لأبوين مجهولين؛ ولد لأبوين عديمي الجنسية؛ ولد لأبوين أجنبيين ولا تسمح له قوانين الجنسية الأجنبية بنقل جنسية والديه. في هذه المواقف المختلفة، يكون الطفل فرنسيًا بالولادة وليس لديه اجراءات للقيام بها.

المبحث الثالث

الجنسية الأصلية في المواثيق الدولية والشريعة الاسلامية

لم يغب مفهوم الجنسية عن المواثيق الدولية وكذلك الشريعة الإسلامية اللذان كان لهما السبق في الحث على المساواة بين الرجل والمرأة في الحقوق والواجبات رغم تباين أراء الفقهاء والتشريعات.

المطلب الأول

الجنسية الأصلية في المواثيق الدولية

لقد صدرت اتفاقيات ومواثيق دولية عديدة تؤكد على ضرورة المساواة بين الزوجين في نقل جنسيتهما لأبنائهما ومن هذه الاتفاقيات والمواثيق نجد:

-ميثاق الأمم المتحدة الصادر في سنة ١٩٤٥ الذي أكد على إيمان المجتمع الدولي بالحقوق الأساسية للإنسان والمساواة بين النساء والرجال [١] .

-ثم تلاه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في سنة ١٩٤٨، الذي نص على عدم التمييز على أساس الجنس أو الجنسية كحق من حقوق الإنسان[٢] .

-ثم تلتهما الاتفاقية المتعلقة بجنسية المرأة المتزوجة لعام ١٩٥٧، التي نصت على استقلالية الجنسية في الأسرة، ومبدأ احترام إرادة الزوجة في الاحتفاظ

(١) ميثاق الأمم المتحدة، ١٩٤٥.

(٢) الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، ١٩٤٨.

بجنسيتها بعد الزواج أو في الدخول في جنسية زوجها. ولقد أكدت على ضرورة احترام اعتبارات الأمن القومي والنظام العام الوطني في هذا الصدد. [١]

-ولقد صدر العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية لعام 1965المادة2 -١[٢].

- وكذلك العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية المادة ٢[٣] اللذين أوصيا الدول بوجوب ضمان حق الرجال والنساء، على قدم المساواة، في التمتع بجميع الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والسياسية ومنها الحق في الجنسية دون تمييز من أي نوع ولاسيما التمييز بسبب العنصر أو اللون أو الجنس أو أي وضع آخر.

-ثم أعقبت كل هذه المواثيق والاتفاقية اتفاقية القضاء على كل أشكال التمييز ضد المرأة التي أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة ١٩٧٩م حيث نصت المادة ٩ في فقرتها الثانية على: "تمنح الدول الأطراف المرأة حقا مساويا لحق الرجل فيما يتعلق بجنسية أطفالها".

وبفضل هذه المواثيق والمعاهدات منحت المرأة في مجال الجنسية حقا مساويا لحق الرجل في اكتساب جنسيتها أو الاحتفاظ بها أو تغييرها وكذلك أيضًا حقًا مساويًا لحق الرجل فيما يتعلق بجنسية أطفالها. وتجدر الإشارة الى أن هذه الاتفاقيات والمعاهدات وبصفة عامة المواثيق الدولية كان لهذا الفضل في تحقيق مبدأ المساواة في نقل جنسية الوالدين الى الأبناء. وهذا الاجراء أكسب الأولاد في

(١) الاتفاقية المتعلقة بجنسية المرأة المتزوجة، ١٩٥٧.

(٢) العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية، ١٩٦٥، المادة ٢-١.

(٣) العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة ٢.

كثير من الأحيان الحصول على أكثر من جنسية في نفس الوقت خاصة عندما يتعلق الأمر بالزواج المختلط الذي يكون فيه لكل من الزوجين جنسية مختلفة عن الآخر.

ومن الملاحظ أن معظم الدول الأوربية قد وقَّعت أو صادقت على انضمامها إلى معظم هذه الاتفاقيات، كل على انفراد، وعلى فترات زمنية متلاحقة، غير أن كثيرًا منها قد تحفظ على تطبيق النصوص المتعلقة بالمساواة بين المرأة والرجل ولاسيما في مجال الجنسية.(١)

ويعتبر أول تشريع وضعي اعترف بمبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في منح المولد الجنسية على قدم المساواة هو الإعلان العالمي لحقوق الانسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في ١٩٤٨ الذي جاء في مادته الخامسة: "يكون للمرأة نفس حقوق الرجل في اكتساب الجنسية وتغييرها أو الاحتفاظ بها".(٢)

(١) د. فؤاد ديب، المرأة والجنسية والمساواة، المرجع السابق، ص ٣٨٤.

(٢) ١٩٤٨، المادة ٥.

المطلب الثاني

الجنسية الأصلية في الشريعة الاسلامية

نجد أن هناك موقفين فقهيين متعارضين فيما يتعلق بموضوع المساواة بين الأب والأم في نقل جنسيتهما للأبناء:

-المذهب المالكي: وهو الموقف الرافض لفكرة المساواة بين الأب والأم في نقل الجنسية للأبناء.

الا أن البلدان التي تأخذ بالمذهب المالكي (تونس والجزائر والمغرب...) تمنح اليوم الجنسية للولد على أساس حق الدم من أمه فهي تساوي في تشريعاتها خاصة منها المنقحة حديثا بين الأب والأم في نقل الجنسية للمولود.

-المذهب الحنبلي، والحنفي، والشافعي: أصحاب هذه المذاهب يعتبرون أن من حق المرأة المتزوجة نقل جنسيتها لأبنائها

السرخسي في كتاب السير الكبير يوضح هذه الفكرة: "لو دخل حربي مع امرأته دارنا بأمان ومعهما أولاد صغار وكبار فأسلم أحدهما. فالصغار من الأولاد صاروا مسلمين تبعا للذي أسلم منهما، أما الكبار منهم فلا يكونوا مسلمين ".

المبحث الرابع

الجنسية الأصلية في التشريعات العربية

إن الجنسية الأصلية تكتسب من أساسين هما: -أولا حق الدم[١] ويتمثل في واقعة الانحدار من الأصل العائلي أي ميلاد الشخص من والدين يحملان نفس الجنسية وذلك على أساس رابطة النسب وتبعا لذلك سميت "بجنسية النسب" أو الجنسية بناء على حق الدم. والحكمة من اتخاذ الأصل العائلي كأساس لنسب الجنسية أن الشخص يتلقى من أبويه صلاتهما الروحية أو قل إنتائهما وولائهما للدولة عن طريق التربية.

وعليه فان بناء الجنسية على أساس حق الدم يحقق وحدة الجنسية في إطار العائلة وهو ما يعزز الانسجام بين أفراد الأسرة. وحق الدم يعتبر في الأساس معيارا لمنح الجنسية الأصلية عن طريق الأب في بعض الدول ومنها المملكة العربية السعودية. اذ تكتف بعض هذه البلدان بمنح جنسيتها لمن يولد من آباء وطنيين وتمنع الجنسية عن الأجانب المولودين في إقليمها.[٢]

-وثانيا حق الإقليم حيث تلحق الجنسية الأصلية بالشخص حال ولادته في إقليم الدولة ويسمى هذا النوع من الجنسية بجنسية الإقليم بناء على واقعة الميلاد التي تمت فوق هذا الإقليم. وتجدر الإشارة الى أن الحكمة من منح الجنسية بناء على ميلاد الطفل على إقليم الدولة أن الانسان بطبيعته يكن الولاء الى المكان

(1) MAYER Pierre et HEUZE Vincent, Ouv. Précédent, p.625.

(٢) د. محمد كمال فهمي، المرجع السابق ص ٧٨.

الذي ولد فيه أي مسقط رأسه ويتشبع بالقيم والمثل والعادات[١] الشائعة في البيئة التي ينتمي إليها[٢]. وعادة وفي أغلب الأحيان أنها تكون موطنا لوالديه أو لأحدهما وتتركز فيه في كثير من الأحيان الأخرى مصالحه. ومن المعلوم بالضرورة أنه لا فرق بين حمل الوالدين للجنسية الأصلية أو المكتسبة. بل المهم هو حملهما لهذه الجنسية وقت ميلاد هذا الطفل. فيكون للطفل حق أخذ جنسية الدولة التي ينتمي اليها آباؤه بمجرد حصول واقعة الميلاد.

المطلب الأول

الجنسية الأصلية على أساس حق الدم

لقد كان قانون الجنسية المصري القديم يميز بين المرأة والرجل في نقل جنسيتهما لأبنائهما حيث لا يتمتع الأبناء من جهة الأم الا في الحالات التالية "اذ كان الأب مجهول الجنسية أو عديم الجنسية أو أنه ولد في مصر ولم تثبت نسبته لأبيه قانونا أي أنه ابن زنا" فهذه هي الحالات التي تكرم بها المشرع على المرأة المصرية قبل تعديل قانون الجنسية.

وبفضل تعديل قانون الجنسية المصري سنة ٢٠٠٤ أصبح هناك مساواة تامة بين المرأة والرجل في نقل الجنسية الى الأبناء الذين يولدون من أصلابهم. وبالتالي حلت معضلة كبيرة كان يعاني منها أطفال مولدون من أمهات مصريات ولكنهم لا يحملون الجنسية المصرية بسبب أن أباءهم يحملون جنسية أجنبية. ولكن المشرع المصري تكرم على الأبناء بمنحهم الجنسية المصرية وأهمل الزوج

(1) MAURY, Du conflit de nationalités, Etudes Georges Scelle, I, P. 272.

(2) MAYER Pierre et HEUZE Vincent, Ouv. Précédent, p.625.

الذي لم يسمح له باكتساب جنسية زوجته رغم أن هؤلاء الأبناء من صلبه وهو ما لا يحقق الاستقرار التام في الأسرة. ولكن ربما الزمن كفيل بردء الصدع وتلافي هذه الفجوة بتعديل آخر أكثر مرونة وجودا على المرأة المصرية لتكتمل سعادتها ويطمئن قلبها في ظل أسرة يحمل كل أفرادها نفس الجنسية.

ومن بين بلدان المغرب العربي كانت أسبقية مبادرة تعديل قانون الجنسية من نصيب المشرع الجزائري منذ سنة ٢٠٠٥، حيث لم يكن قبل هذا التعديل يساوي بين المرأة والرجل في نقل الجنسية للأبناء فقد كان الفصل السادس قديم يحصر نقل الجنسية للأبناء عن طريق الأم في حالة أن الأب مجهول الجنسية أو عديم الجنسية. وأما نص المادة السابعة القديم فقد اشترط إذا كان الأب أجنبي معلوم الجنسية فان ميلاد الطفل من أم جزائرية يجب أن يكون في الجزائر وعليه أن يتقدم طلب الجنسية في غضون السنة قبل بلوغ سن الرشد.

ولكن بفضل تعديل ٢٠٠٥ فقد أصبح للمرأة نفس حظوظ الرجل في نقل جنسيتها لأبنائها، حيث نصت المادة السادسة على: "يعتبر جزائريا الولد المولود من أب جزائري أو أم جزائرية"، ولم يشترط المشرع أن تكون جنسية الأم أصلية بل المهم أن تكون لحظة الميلاد تحمل الجنسية الجزائرية ولو كانت جنسية مكتسبة. وتجدر الإشارة الى إمكانية نقل الجنسية الأصلية الى الأبناء من جهة الأم الذين ولدوا قبل هذا التعديل بأثر رجعي في حين يتعثر نقلها بأثر رجعي إذا كانت جنسية مكتسبة. فبفضل هذا التعديل يصبح لكل من حرم من جنسيته أمه الجزائرية فيما سبق الحق في أخذها وهذا ما يؤكد حرص المشرع الجزائري على

المساواة التامة بين المرأة والرجل في الحقوق والواجبات ومن بينها نقل الجنسية.

من جانبها قامت المغرب بتنقيح قانون الجنسية الذي كان فيه للأم دور ثانوي في منح الجنسية لأبنائها حيث نص الفصل ٦ قديم على ثبوت الجنسية المغربية للمولود لأم مغربية وأب مجهول الجنسية. وأما من ولد لأم مغربية وأب معلوم الجنسية فقد اشترطت المادة التاسعة من قانون الجنسية المغربي قبل التعديل أن يكون الطفل قد ولد في المغرب وطلب التمتع بالجنسية المغربية في غضون السنتين السابقتين لسن الرشد وأقام في المغرف إقامة فعلية وبصورة منتظمة ولم يعترض وزير الداخلية على منحه الجنسية المغربية. ووفق هذه النصوص يتبين الفرق الكبير بين نقل الجنسية للأبناء عن طريق الأب والذي يكون بصفة آلية ودون قيود بينما نقلها عن طريق الأم فيكون بصفة ثانوية لجهالة الأب أو وفق شروط معقدة وقيود عديدة إذا كان الأب معلوم الجنسية.

ولكن بفضل التعديل على قانون الجنسية فقد حازت المرأة المغربية على نفس الدرجة مع الرجل في نقل جنسيتها لأبنائها الذي يولدون من زوج أجنبي حيث نصت قانون الجنسية بعد تعديل ٢٠٠٧ في المادة السادسة المعدلة على أن الطفل يكون مغربيا بالنسب الى أبيه ومغربيا بالبنوة الى أمه. ووفقا هذا التعديل رفعت القيود التي كانت تكبل نقل الجنسية المغربية للأم الى أبنائها.

من جانبه لم يتخلف المشرع التونسي عن اللحاق ببقية بلدان المغرب العربي بالقيام بالتعديلات اللازمة على قانون الجنسية حيث شهد قانون الجنسية الأصلية تطورا كبيرا، فبعد أن كان نقل الأم جنسيتا لابنها بصفة ثانوية أي في

حالة احتياطية كأن يكون الأب مجهول الجنسية أو عديم الجنسية أو ميلاد الطفل في تونس من أم تونسية وأب أجنبي، نجد الفصل جديد رقم ٦ الصادر بعد التنقيح الذي طال مجلة الجنسية في ٢٠١٠ بناء على القانون عدد ٥٥ ينص على: "يكون تونسيا الطفل الذي ولد لأب تونسي أو لأم تونسية". كما كرس المشرع هذا المبدأ أيضا في الفصل ٤ من قانون عدد ٣٩ الصادر في ٢٠١٠. وبفضل هذا التنقيح أصبح قانون الجنسية التونسي يمنح الطفل الذي يولد لأم تونسية الجنسية التونسية على نفس الدرجة مع الأب ودون أي تمييز.

أما المملكة العربية السعودية فقد اعتمدت القوانين المتعاقبة للجنسية السعودية معايير مماثلة للتشريع المقارن في مسائل منح الجنسية، ولكن مع الفارق الوحيد الذي اعتمدت عليه الهيئة التشريعية السعودية بشكل صارم أحكام الشريعة الإسلامية التي لا تزال المصدر الوحيد لمختلف القوانين الصادرة في المملكة. ونتيجة لذلك، يولي المجلس التشريعي أهمية كبيرة للانتماء الشرعي الأبوي في نقل الجنسية السعودية ويتم إعطاء الأم السعودية الشروط اللازمة لنقل جنسيتها السعودية إلى أطفالها. وبذلك نلاحظ أنه ليس للمصادقة على الاتفاقيات الدولية سوى تأثير محدود على حق الجنسية السعودية بسبب التحفظات التي أبدتها المملكة العربية السعودية على الأحكام التي تتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية.

ونظرا لحداثة نشأة المملكة العربية السعودية سنة ١٩٣٢ فان مسألة اكتساب الجنسية قد اختلفت عن غيرها من الدول، حيث لا بد من الإشارة الى نوع من أنواع الجنسية التي تغيب في أغلب بلدان العالم الضاربة في القدم وهي

الجنسية التأسيسية. تأسست المملكة العربية السعودية في ٢٢ سبتمبر ١٩٣٢ من قبل الملك عبد العزيز آل سعود، مهندس توحيد المناطق بعد سقوط الإمبراطورية العثمانية. وفي عام ١٣٣٢ه الموافق ل ١٩١٤م انفصلت الحجاز وعسير عن الإمبراطورية العثمانية واندمجت في المملكة العربية السعودية، التي دينها الإسلام ودستورها القرآن الكريم. الرغبة في التميز عن العهد العثماني، بما في ذلك قانون الجنسية العثمانية الصادر في ١٩ يناير ١٨٦٩، والذي تم إلغاؤه في ٢٤ يوليو ١٩٢٣. أصدرت الدولة السعودية أول قانون للجنسية في عام ١٩٢٦، ثم تم استبدالها في فترتين، في عام ١٩٣٠ وعام ١٩٣٨. بروح من الاستمرارية لإعادة التأكيد على الهوية العربية الإسلامية للمجتمع السعودي، من أجل تحديد المعايير التي تحدد الجنسية السعودية ونقلها إلى المجتمع الوطني الذي غلب عليه الطابع الأبوي.

ولقد صدر قانون جديد بشأن الجنسية في ٢٣ سبتمبر ١٩٥٤. يحتوي هذا القانون على ثلاثين مادة، منها المادة ٢٨ تنص صراحة على إلغاء رموز الجنسية القديمة وكذلك جميع الأحكام المخالفة لهذا القانون الجديد. حددت المواد ٤ و٥ و٦ من قانون ١٩٥٤ تاريخ ١٩١٤ كنقطة انطلاق لإسناد الجنسية السعودية إلى أي فرد يثبت وجوده على الأراضي السعودية وتعلقه بالإمبراطورية العثمانية. حيث الاعتراف الكامل بجنسيته السعودية المادة ٤. من ناحية أخرى، تنص المادة ٥ من القانون المذكور على أنه لا يمكن للنساء المنتميات إلى السكان الأصليين السعوديين المطالبة بعودة الجنسية السعودية إلا بعد الطلاق أو وفاة الزوج الأجنبي. وأخيرا أكدت المادة ٦ على أنه لا تقبل طلبات الجنسية بعد مضي

سنة من العمل بهذا القانون وأما بالنسبة للقصر الذين لم يبلغوا سن الرشد فبعد مضي سنة من بلوغهم هذه السن.

ان الجنسية الأصلية تنبع في الأساس من قانون الدم الذي يسمح بالحفاظ على الأمة وهويتها. فوجود الجنسية الأصلية هو في حد ذاته أحد عوامل محاربة انعدام الجنسية وهي صمام الأمان لبقاء الدولة واستمراريتها. إن الحفاظ على الهوية الوطنية في المملكة العربية السعودية يمر عبر آباء يتمتعون بالحق المطلق في نقل الجنسية السعودية إلى أطفالهم. بالنسبة للمرأة السعودية، تلعب جنسيتها دورًا ثانوي فقط في نقل الجنسية السعودية، وتحت ظروف معينة يحددها قانون الجنسية السعودي ولائحته التنفيذية بتاريخ ١٨ أبريل ٢٠٠٥.

لقد ظلت المملكة العربية السعودية متحفظة على نقل جنسية الأم السعودية الى ابنها، حيث تنتقل الجنسية السعودية كاسم عائلي عن طريق إشباع الطفل وتعلقه بوالده[١] (الأب العائلي)، وليس إلى والدته. وهي تستند إلى نسب شرعي، ومن ثم استحالة نقل الجنسية من قبل الأمهات السعوديات إلى أطفال يحملون صورًا غير مشروعة تم تأسيسها خارج الإطار القانوني للزواج. فأساس إسنادها هو علاقة البنوة الموجودة بين الشخص المعني وقت ولادته والشخص الذي سينقل جنسيته إليه. يمنح المشرع السعودي الأب حقًا مطلقًا في نقل جنسيته إلى أطفاله دون مراعاة مكان ميلادهم، وهو ما لا يستبعد فرضية تعارض الجنسية في حالة ولادة الطفل في بلد أجنبي يتبنى القاعدة الآمرة في إسناد جنسيته، أحيانًا

(١) BELARBI HAOUARI, 2016, P. 797.

دون حتى مراعاة جنسية والدة الأطفال أو زوجة الأب السعودي. لكي يستفيد الطفل من الجنسية السعودية، يكفي إثبات أو استيفاء الشروط التالية:

-إثبات وجود الزواج[1] والهدف من ذلك هو ضمان تحقق الزواج وفقاً للشروط التي تفرضها الشريعة الإسلامية، والتي يمكن إثبات صحتها بإصدار شهادة زواج مسجلة لدى الإدارة العامة المكلفة بتسجيل شهادات الزواج بوزارة العدل. لا يتم التسامح مع العلاقات خارج الزواج في المجتمع السعودي، وسيحرم الطفل المولود من هذه العلاقة من النسب. وهو نفس النهج الذي سارت عليه أغلب التشريعات العربية باستثناء البعض مثل المشرع العماني والمشرع اللبناني اللذين يثبتان الجنسية على أساس حق الدم وفق شروط محددة للبنوة غير الشرعية.

-إثبات الجنسية السعودية للأب في يوم ولادة الطفل. يطلب المجلس التشريعي السعودي في المادة ٧ من قانون ١٩٥٤ إثبات وجود الجنسية السعودية للأب في يوم ولادة الطفل. إن الهيئة التشريعية السعودية لا تأخذ في الاعتبار الفرق بين الجنسية الأصلية أو المكتسبة بالنسبة لوالد الطفل فالمعتبر هو حمله للجنسية السعودية يوم ولادة هذا الطفل. ويترتب على ذلك أن الطفل يعتبر سعوديًا بسبب وجود دليل على تمتع والده بالجنسية السعودية في يوم ولادة الطفل. وفقًا للمادة ٣٢ من قانون الأحوال المدنية، يجب تسجيل جميع الأطفال المولودين في المملكة العربية السعودية والذين يولدون في الخارج لأبوين سعوديين في السجل المدني. في صياغة نص المادة ٧ من قانون عام ١٩٥٤،

(1) BELARBI HAOUARI, 2016, P. 797

صادقت الهيئة التشريعية السعودية مع الحلول نفسها التي تسنها القوانين العربية في مسائل الجنسية حيث يسود حق الدم، لا سيما الأب، حيث ينقل الأب جنسيته في كل مكان وجد فيه.

الحق المقيد للدم تنص المادة ٧ من قانون الجنسية على ما يلي: "يعتبر المواطن السعودي شخصًا مولودًا في المملكة أو خارجها ... لأم سعودية وأب مجهول الجنسية أو عديم الجنسية ... " على عكس حق الدم المعترف به من قبل الأب السعودي دون أي شرط آخر، لا يمكن للأم السعودية أن تنقل جنسيتها إلا إذا كان الأب مجهول الجنسية أو عديم الجنسية.

فالحق المقيد للدم، حيث الأصل أن يمنح الطفل جنسية والده حسب المشرع السعودي، ولكن توجد حالات يمنح فيها الطفل الجنسية الأصلية على أساس حق الدم من خلال الأم السعودية المتزوجة من شخص مجهول الجنسية أو عديم الجنسية بناء على رابطة الدم للأم السعودية. ويندرج هذا الاعتراف بالجنسية من المشرع السعودي للطفل المولود من أم سعودية وأب مجهول الجنسية أو عديم الجنسية -على الرغم من أن والده ليست له الجنسية السعودية-في محاربة تشريعات العالم ومن بينها المملكة العربية السعودية لظاهرة انعدام الجنسية.

وعلى الرغم من أن المشرع السعودي قد راعى الجانب الإنساني عندما منح الطفل -الجنسية السعودية-المولود لأم سعودية وأب مجهول الجنسية أو عديم الجنسية، إلا أنه حدد شروط لا بد من توافرها حتى يحظى هذا الطفل بهذه الجنسية. ومن أهم الشروط التي نص عليها المشرع السعودي: أولا يجب أن

تكون الأم سعودية وقت ميلاد الطفل[1]، ويستوي في ذلك أن تكون جنسية الأم سعودية أصلية أم سعودية مكتسبة. والشرط الثاني أن يكون الأب مجهول الجنسية أو عديم الجنسية، فلو كان الأب معلوم الجنسية فإن هذا الطفل لا يحظى بالجنسية السعودية بل يلحق بجنسية أبيه.

ولقد صادقت المملكة العربية السعودية على إعلان حقوق الطفل في الإسلام الصادر عن منظمة التعاون الإسلامي في ٢٨ يونيو ٢٠٠٥، والذي تضمن المادتان ٥ و٧ منه المساواة لجميع الأطفال دون تمييز، والحق في الحصول على جنسية لحل مشكلة الأطفال عديمي الجنسية أو الأطفال المولودين لمواطنيهم خارج إقليمهم. تنص المادة ٧-٣ من الإعلان على ما يلي: "يحق لطفل مجهول أو ما شابه ذلك الحصول على الرعاية والحماية، باستثناء التبني. يحق له الحصول على اسم واسم أول وجنسية ". تجدر الإشارة إلى أن المملكة العربية السعودية بادرت بهذا النص وشاركت في صياغته. وبالمثل، خلصت لجنة الشؤون الدينية التابعة للمجلس الاستشاري السعودي في تقريرها الصادر في ٨ يونيو ٢٠٠٥ إلى أن الإعلان يتماشى مع موقف المملكة ويتماشى مع مبادئها التوجيهية، ومن هنا كانت الحاجة إلى الموافقة عليه.

(١) د. صفاء فتوح جمعة، القانون الدولي الخاص، المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠١٩، ص ٢٠٩.

وتجدر الإشارة الى أن أغلب التشريعات المعاصرة أصبحت تكرس مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في منح الجنسية للأبناء مع تحفظ البعض الآخر على مبدأ المساواة، حيث لا يتم المنح من جهة الأم الا بصفة عرضية واستثنائية(١).

المطلب الثاني

الجنسية الأصلية على أساس حق الإقليم

إن سيادة القانون على الأرض، والمعروفة في العديد من التشريعات، تجعل من الممكن أخذ الجنسية الأصلية بناء على الولادة على الاقليم. "وفق هذا المعيار تثبت للشخص جنسية الدولة التي يولد على اقليمها، بصرف النظر عن جنسية

(١) "إن بعض الدول العربية التي انضمت إلى الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة تحفظت على نص الفقرة الثانية من المادة ٩ من هذه الاتفاقية، التي أوجبت على الدول الأطراف منح المرأة حق نقل جنسيتها إلى أطفالها على قدم المساواة مع الرجل .وكل دولة منها أسست تحفظاتها على اعتبارات مختلفة عن بعضها بعضاً بشكل يسمح لنا أن نلاحظ بصورة عامة وبسهولة، غياب اعتبارات مشتركة بين هذه الدول الأطراف في الاتفاقية، باستثناء سورية والعراق اللتين أثارتا مسألة تعارض أحكام الفقرة ٢ من المادة ٩ مع أحكام الشريعة الإسلامية. بالإضافة إلى السعودية وموريتانيا اللتان تحفظتا على كل ما يتعارض مع هذه الشريعة، أما الاعتبارات الأخرى فهي اعتبارات ذات طابع تشريعي أو اجتماعي أو تقليدي وحتى سياسي .وبعد تحليل معمق للنصوص الوطنية والدولية استطعنا التأكيد أن الأفكار الإسلامية لا تشكل أية عقبة أمام انتقال جنسية المرأة إلى أطفالها، كما هو الحال بالنسبة للرجل، وأن التطور التشريعي في بعض الدول العربية مثل مصر وتونس والجزائر والمغرب والعراق قد تجاوز كل التحفظات التي تمسكت بها هذه الدول عند انضمامها إلى اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، كما تجاوزت كل مبرراتها."، د. فؤاد ديب، ص 383.

آبائه وطنيين كانوا أم أجانب"[1]. ويخضع اعتماد هذه القاعدة لإرادة الدولة في مسائل الجنسية والأسباب السياسية والتاريخية والاقتصادية، إلخ.

وحق الإقليم يقصد به أن الدولة تفرض جنسيتها على كل من ولد داخل حدودها الاقليمية الوطنية فهذه القوانين 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 نجده في كل من قانون الجنسية الاسترالي والكندي ،وكذلك فأن تشريعات دول أمريكا اللاتينية كالأرجنتين 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 ويستثنى من حكم هذا الاساس أبناء الدبلوماسيين المولودين في دول تأخذ بحق الاقليم المطلق وهو ما أكدته اتفاقية لاهاي لعام ١٩٣٠.

ولم تأخذ بهذا الأساس التشريعات العربية ومنها القانون المصري حتى بعد تعديل ٢٠٠٤ ولا القانون الجزائري بعد تعديل ٢٠٠٥ ولا القانون المغربي بعد تعديل ٢٠٠٧ ولا حتى القانون التونسي الذي يعتبر حديثا في ٢٠١٠. كذلك لم تأخذ دول المشرق العربي بحق الأليم في منح الجنسية بما فيها الكويت والمملكة العربية السعودية. وعموما فان الأخذ به أي حق الإقليم كان من باب سد الفراغ

(١) الأستاذ الدكتور هشام صادق، الأستاذ الدكتور عكاشة محمد عبد العال، الأستاذة الدكتورة حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص ١١٠.

المتعلق بجنسية عديم الجنسية ومجهول الجنسية وحالة اللقيط. وعليه يكون اللجوء الى هذا الحق بطريق استثنائي تجنبا لحالة انعدام الجنسية.

وربما يعود عدم الأخذ بحق الإقليم في منح الجنسية وخاصة في الدول العربية الى أسباب اقتصادية وجغرافية وثقافية وفي اعتقادنا خاصة أسباب ديموغرافية حيث يبلغ سكان البلاد العربية عددا لا يستهان به وزد على ذلك أن أغلب السكان من فئات عمرية متوسطة أي أغلبهم من الشباب. فلا خوف من التهرم السكاني كما هو في القارة العجوز (أوروبا).

فمثلا القانون المصري حتى بعد تعديل قانون الجنسية سنة ٢٠٠٤ لم يمنح الطفل المولود على الإقليم المصري الجنسية المصرية على أساس حق الإقليم الا في الحالات التي كانت سائدة قبل التعديل والمتمثلة أساسا في حالة مجهول الوالدين وحالة اللقيط وذلك في إطار حماية الطفولة وفي إطار احترام الاتفاقيات الدولية التي حذرت من أن يقع الشخص في حالة انعدام الجنسية[١]. ولكن متى علمت جنسية والديه اسقطت عنه الجنسية المصرية وألحق بجنسية والديه الأجنبية. وبالتالي فان هذا المنح للجنسية الأصلية على أساس حق الإقليم تعتبر مؤقتة لظروف انسانية الى أن يأتي ما يخالف ذلك.

من جانبها احتوت القوانين السابقة للجنسية السعودية في الأعوام ١٩٢٦ و١٩٣٠ و١٩٣٨ على سيادة القانون في الاقليم من خلال منح الجنسية السعودية لأي فرد يولد على الأراضي السعودية، حتى لو كان الوالدين أجانب.

---

(١) الأستاذ الدكتور هشام صادق، الأستاذ الدكتور عكاشة محمد عبد العال، الأستاذة الدكتورة حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص ١٥٣. ١

يمكن تفسير تطبيق هذه القاعدة من قبل المشرع السعودي بالرغبة في توحيد المناطق بعد سقوط الإمبراطورية العثمانية، الأولوية هي توحيد المحافظات العربية والقبائل لتعزيز ولادة المملكة الجديدة. لكن هذه القاعدة لم تدم طويلاً بسبب صدور قانون الجنسية السعودية لعام ١٩٥٤. وفي الواقع، فإن هذا التحول من جانب المجلس التشريعي السعودي تسبب في فقدان الجنسية السعودية للعديد من الأفراد.

يستنتج أن قاعدة القانون الأساسي تعتبر استثناءً مخالفًا لحكم قانون الدم، لم يعد المشرع يمنح الجنسية السعودية للأطفال المولودين في المملكة العربية السعودية من أبوين أجنبيين، إلا في حالات محددة لتفادي انعدام الجنسية، وهو الحل الذي تدعو إليه الاتفاقيات الدولية مثل اتفاقية لاهاي لعام ١٩٣٠ بشأن بعض المسائل المتعلقة بتنازع القوانين المتعلقة بالجنسية[١]، والبروتوكولات الأربعة، اثنان منها يتعلقان بعديمي الجنسية: اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٤ المتعلقة بوضع الأشخاص عديمي الجنسية[٢]، واتفاقية نيويورك لعام ١٩٦١ بشأن تخفيض حالات انعدام الجنسية[٣]. نتيجة لذلك، تنسب الدول جنسيتها إلى أطفال مجهولين. وبالمثل، ظل المشرع السعودي يهتم بتوصيات الشريعة الإسلامية فيما يتعلق بوضع الأطفال من أبوين مجهولين أو عديمي الجنسية، مما يضمن حمايتهم وتعليمهم ورعايتهم من قبل المجتمع المسلم بأسره.

(١) اتفاقية لاهاي لعام ١٩٣٠.

(٢) اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٤.

(٣) اتفاقية نيويورك لعام ١٩٦١.

المبحث الخامس

فقد الجنسية

الجنسية من الأمور الهامة في حياة الفرد التي يحرص عليها لما توفره لـــه من حماية وحقوق ومميزات، وعلى أهمية الجنسية البالغة عند الأفراد الا أنه قد تفقد أحيانا لسبب أو لآخر فأحيانا يكون بإرادة الفرد وهو ما يطلـــق عليـــه فقـــد الجنسية بالتغيير أو الفقد الارادي، وأحيانا يكون بدون إرادة الفرد حيث تســـحب منه أو تسقط عنه. وعليه فان الفقد للجنسية يكون اما بالتغيير واما بالتجريد، أي اما يفرض عليه أو يكون بإرادته.[١] ويخضع فقد الجنسية كما هو الحال بالنسبة للاكتساب، للقانون الذي تحققت في ظله الواقعة أو الوقائع المؤدية للفقد.[٢]

المطلب الأول

فقد الجنسية بالتغيير: الفقد الارادي للجنسية

من المعلوم بالضرورة أن تغيير الجنسية في الغالـــب يكـــون عـــن طريـــق التجنس بجنسية دولة أخرى، اذ أننا نجد بعض التشريعات الى وقتنـــا المعاصـــر ترتب على تجنس مواطنيها بجنسية دولة أخرى فقدهم لجنسيتها[٣]. اذ أن هـــذه البلدان لا تعترف الا بجنسية واحدة حيث تقاوم تشريعاتها مبدأ تعدد الجنسية. فاذا اختار أحد مواطنيها أن يحمل جنسية دولة أخرى فانه يكون مجبرا على التخلـــي

(١) بن عصمان جمال، المرجع السابق، ص ٩٢.

(٢) الأستاذ الدكتور هشام صادق، الأستاذ الدكتور عكاشة محمد عبد العال، الأستاذة الـــدكتورة حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص ٦٥.

(٣) مثل القانون السعودي والقانون السوري.

على جنسيتها حتى ولو لم يكن زاهدا فيها. فهو في هذا المقام أمام خيارين لا ثالث لهما، اما المحافظة على جنسية بلده أو التخلي عنها في حالة رغبته في التجنس بغيرها. فاذا اختار الجنسية الأجنبية يكون بذلك قد فقد جنسية بلده بالتغيير وهو ما يسمى أيضا الفقد الارادي للجنسية.

هذا الفقد الارادي للجنسية يتحقق أيضا نتيجة الزواج المختلط. حيث تكتسب مثلا الزوجة جنسية زوجها نتيجة لهذا الزواج المختلط وبذلك تزول عنها جنسيتها الأصلية لأن بلدها الأصلي لا يعترف الا بجنسية واحدة. ولقد حرصت تشريعات أغلب هذه الدول على زوال الجنسية عن المرأة الوطنية على شرط دخولها الفعلي في جنسية زوجها اتقاء لظاهرة انعدام الجنسية وقد أطلق الفقه على هذا الشرط أسم "الشرط السلبي" على أساس أنه يؤدي الى تلافي نشوء تنازع سلبي بين جنسية المرأة الأصلية وجنسية الزوج. فالمرأة التي تزوجت بأجنبي تبرز ارادتها في تغيير الجنسية بصورتين مختلفتين: الأولى أن تشريعات جنسية زوجها تفرض عليها التجنس بصفة آلية نتيجة لهذا الزواج. وهنا هي مضطرة الي تغيير جنسيتها الأصلية بجنسية زوجها. فهذا التغيير للجنسية على الرغم من أنه بإرادتها الا أنه كان فيه نوع من الاكراه أو فلنقل إنه تغيير اضطراري. أما النوع الثاني فان هذه الزوجة لها رغبة في التجنس بجنسية زوجها رغم أن بلد زوجها لا يفرض عليها هذا التغيير، ولكن الأمر يتعلق بدولتها الأصلية التي ستسقط عنها جنسيتها الأصلية لأنها لا تعترف الا بجنسية واحدة. فانه لم يبق أمام هذه المرأة إذا أرادت الالتحاق بجنسية زوجها الا التخلي عن جنسيتها الأصلية وهو أيضا

يعتبر نوع من الاضطرار لأنه لو كان بلدها الأصلي يعترف بتعدد الجنسية ما اضطرت هي للتخلي عن جنسيته.

ففي الواقع نخالف الآراء التي تسمي تغيير الزوجة لجنسيتها في هذه الأحوال بالتغيير الارادي لأنه في واقع الحال هو تغيير اضطراري وليس اختياري أو كما يقال مكره أخاك لا بطل. فالتغيير الاختياري الفعلي يكون عندما يكون بلدها الأصلي يأخذ بمبدأ تعدد الجنسية وكذلك بلد الزوج يأخذ هو الآخر بمبدأ تعدد الجنسية ورغم ذلك تتخلى عن جنسية بلدها الأصلي. فهنا يكون التغيير ارادي لا اضطرار فيه.

المطلب الثاني

فقد الجنسية بالتجريد: ويكون هذا النوع إما بالسحب أو بالإسقاط

السحب هو اجراء تجرد به الدولة الشخص الذي اكتسب جنسيتها لاحقا أو الطارئة التي منحتها إياه من قبل. وقد جرت العادة على قصر الدولة في الالتجاء الى هذا الاجراء خلال فترة معينة تالية لدخول الأجنبي في جنسيتها.

والاسقاط يلحق المواطن الذي يحمل الجنسية الأصلية ويكون التجريد من الجنسية في شكل عقاب، وتختلف السلطة المختصة بالتجريد من بلد لآخر. الا أن أغلب بلدان العالم تضعها من اختصاص الملك أو رئيس البلاد لأنها من الأمور الحساسة والتي تترتب عليها كثير من الآثار القانونية إضافة الى أنها تتعلق بحرية الأشخاص وهيبة الدولة وسيادتها.

ما تجدر الإشارة اليه هو أن إمكانية استرداد الجنسية الأصلية يبقى دائما ممكنا على الرغم من صعوبته بل يصل الى الاستحالة في بعض الدول.

الخاتمــة

لا يسعنا في هذا المستوى الا أن نذكر أهم النقاط التي تعرضنا لها بالتحليل والمتمثلة أساسا في أن الجنسية الأصلية هي حق وليست منحة. وهي من أهــم الروابط التي تربط الشخص بوطنه وتعزز أواصر العلاقة بين المواطنين. كمــا أن مفهوم الجنسية شهد تطورا كبيرا، واختلف من حقبة تاريخية الى أخرى، ومــن فقيه الى آخر. كما بينا أنه توجد حالات يمكن أن تســقط فيهــا الجنســية عــن الشخص الأصلية.

النتائج

هذه أهم النتائج التي خلصنا اليها والتي تعتبر ثمرة هــذا البحــث وهــي كالتالي:

-ان مفهوم الجنسية محل خلاف في القوانين المقارنة، ومحل خلاف بــين الفقهاء المسلمين.

-أغلب الدول الأوروبية تعترف بحق الدم من جهة الأم في نقــل جنســيتها لأبنائها وبذلك تساوي بين المرأة والرجل.

-أغلب الدول الأوروبية تعترف بحق الإقليم في منح الجنسية بينمــا بقيــت الدول العربية متحفظة على ذلك الا في الحالات الاستثنائية تفاديا لحالــة انعــدام الجنسية.

-لقد تحفظت أغلب الدول العربية الى عهد غير بعيد عــن مــنح الجنســية الأصلية على أساس حق الدم الى الابن من جهة الأم.

_ ان الأصل العام في الإسلام هو المساواة بين الرجال والنساء في الحقوق والواجبات، وكذلك في منح الجنسية للأبناء على أساس حق الدم. إلا في مسائل محددة ورد فيها نص كالميراث والنفقة والنسب والشهادة.

-لقد قامت دول المغرب العربي وخاصة منها تونس والجزائر وكذلك المغرب ولحقت بهم مصر باعتبارها وسط بن بلدان المغرب العربي ومشرقه بالمساواة بين المرأة والرجل في نقل الجنسية الى الابن بعد تنقيح دساتيرها وقوانينها.

-لقد بقيت بعض دول المشرق العربي ومن بينها المملكة العربية السعودية متحفظة على مبدأ المساواة بين المرأة والرجل في منح الجنسية الأصلية على أساس حق الدم لأبنائهما على الرغم من مصادقة المملكة على الاتفاقية التي أقرت المساواة وربما يعود ذلك الى قلة الزيجات المتولدة الناتجة عن الزواج المختلط والذي يندر معها عدد حالات الولادات من هذا النوع.

-من النتائج أيضا أن الجنسية على الرغم من أنها رابطة قوية بين الفرد والدولة الا أنها يمكن اسقاطها في بعض الأحيان.

التوصيات:

أهم التوصيات التي يمكن أن نتقدم بها وهي التالية:

-ضرورة المساواة بين المرأة والرجل في نقل الجنسية لأبنائهما، وهو ما يعزز الروابط الأسرية ويدعم الاستقرار العائلي خاصة وأن ذلك لا يخالف الشريعة الإسلامية.

-ضرورة منح الجنسية على أساس حق الإقليم لأن كل انسان يحن الى المكان الذي ولد فيه.

-ضرورة تنقيح التشريعات وجعلها تواكب التطور الذي يشهده العالم في إطار العلاقات بين الأفراد حتى لا تتشتت العائلات ويكون له أثر سلبي على الأبناء.

-السماح بتعدد الجنسية حتى لا يشعر الأفراد بأنهم غرباء لا في بلادهم الأصلية ولا في بلادهم التي اكتسبوا جنسيتها.

-السماح بتعدد الجنسية لا يقطع الصلة بين الفرد وبلده الأصلي ويترك دائما الباب مفتوح أمامه للعودة متى أراد.

-ضرورة تفعيل الاتفاقيات الدولية بعد المصادقة عليها.

-نحذر من اسقاط الجنسية لأنه يخلق مشكل انعدام الجنسية لمن يحمل جنسية واحدة وضرورة اللجوء الى القضاء لمعاقبة الأفراد وليس اسقاط الجنسية عنهم.

المراجع

المراجع العربية

- د. أحمد قسمت الجداوي :الموجز في القانون الدولي الخاص، ١٩٨٣.
- د. أحمد قسمت الجداوي، الوجيز في القانون الدولي الخاص، الجزء الأول، ١٩٧٩.
- د. أحمد قزاز، الجنسية من منظور الفقه الإسلامي والتشريع المغربي، مجلة الميادين، العدد الأول، المغرب، ١٩٨٦.
- أ. بن عصمان جمال، مقياس القانون الدولي، أدمين تبو يوسف، ٢٠١٤-٢٠١٥.
- أ. الحسين السالمي، القاضية فاطمة الزهراء بن محمود، منظومة القانون الدولي الخاص التونسي، مجمع الأطرش للكتاب المختص، الطبعة الأولى، ٢٠١٦.
- السرخسي، السير الكبير، طبعة ٢٠١٣.
- شاكر ناصر حيدر، مبادئ أساسية في الجنسية، المادة ١٥ من الإعلان العالمي لحقوق الانسان بحث مقارن القانون العراقي والقانون الأمريكي، شركة الأوقات للطبع والنشر، بغداد، ١٩٦٥.
- د. شريف شيخ ادريس، الوجيز في القانون الدولي الخاص، الخرطوم ١٩٩٧.
- د. صفاء فتوح جمعة، القانون الدولي الخاص، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى ٢٠١٩.
- د. عبد المنعم عجب الفيا، القانون الدولي الخاص، دار جامعة أم درمان الإسلامي للطباعة والنشر، ٢٠١٢.

- د. غالب علي الداوودي، القانون الدولي الخاص، دار وائل للطباعة والنشر، ٢٠٠١.
- د. فؤاد ديب، المرأة والجنسية والمساواة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية- المجلد ٢٤ -العدد الأول-٢٠٠٨.
- د. فؤاد رياض، الوسيط في الجنسية ومركز الأجانب، الطبعة الخامسة ١٩٨٨.
- د. فؤاد عبد المنعم رياض، الحق في الجنسية وأساسه في القانون الدولي، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد ٤٣، ١٩٨٧.
- د. لطفي الشاذلي، القاضي مالك الغزواني، مجلة القانون الدولي الخاص، تونس ٢٠٠٨.
- د. محمد كمال فهمي، أصول القانون الدولي الخاص، الطبعة الثانية، ١٩٨٠.
- د. محمد كمال فهمي، أصول القانون الدولي الخاص: الجنسية والموطن ومركز الأجانب، دار الطالب، الإسكندرية، ١٩٥٥.
- أ. محمد عثمان خلف الله، الوسيط في القانون الدولي الخاص، الطبعة السادسة، ٢٠٠١٨.
- أ. محمد عثمان خلف الله، القانون الدولي الخاص، ٢٠١٨.
- د. محمد متولي عبد المؤمن محمد المرسي، الوجيز في شرح القانون الدولي الخاص، دار الاجادة، ٢٠١٨.
- د. هشام صادق، د. عكاشة محمد عبد العال، د. حفيظة السيد الحداد، الجنسية ومركز الأجانب، دار الطالب، الإسكندرية، ٢٠٠٦.

- د. هشام علي صادق، الأستاذة الدكتورة حفيظة السيد الحداد، الموجز في القانون الدولي الخاص: تنازع القوانين-تنازع الاختصاص القضائي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠١٦.
- أ. الدكتور هشام صادق، الأستاذ الدكتور عكاشة محمد عبد العال، الأستاذة الدكتورة حفيظة السيد الحداد، القانون الدولي الخاص تنازع القوانين-الاختصاص القضائي الدولي-الجنسية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٦.
- د. هشام علي صادق، الجنسية والموطن ومركز الأجانب، المجلد الأول، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧٧.

النت:

أ. أحمد عبد الحميد عشوش، القانون الدولي الخاص، 29 /10/2020 .

-www.pdffactory.com

الاتفاقيات والمعاهدات

- اتفاقية القضاء على كل أشكال التمييز ضد المرأة، الجمعية العامة للأمم المتحدة، ١٩٧٩.
- العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية، ١٩٦٥، المادة ٢-١.
- اتفاقية نيويورك لعام ١٩٦١.
- الاتفاقية المتعلقة بجنسية المرأة المتزوجة، ١٩٥٧.
- اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٤.

- اتفاقية لاهاي لعام ١٩٣٠.
- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، ١٩٤٨.
- ميثاق الأمم المتحدة، ١٩٤٥.

القوانين

- قانون الجنسية السعودي الجديد.
- قانون الجنسية السعودي القديم.
- قانون الأحوال المدني السعودي.
- قانون الجنسية التونسي بعد تعديل ٢٠١٠.
- قانون الجنسية اليمني بعد تعديل ٢٠١٠.
- قانون الجنسية المغربي بعد تعديل ٢٠٠٧.
- قانون الجنسية المصري بعد تعديل ٢٠٠٤.
- قانون الجنسية الجزائري بعد تعديل ٢٠٠٥.
- قانون الجنسية العراقي بعد تعديل ٢٠٠٥.
- القانون السوري، المادة العاشرة من المرسوم التشريعي ٢٧٦ لعام ١٩٦٩.
- قانون الجنسية الفرنسي.

اللوائح:

- لائحة زواج السعودي من غير السعودية والسعودية مع غير السعودي.

المراجع الأجنبية:

-Al-Rawi, Jaber Ibrahim, Explanation of the provisions of the Jordanian Nationality Law, Dar Wael for Publishing, Amman, Jordan, 2000.

-Batiffol et Lagarde, Droit international privé, L. G. D. J., 7é éd., T. 1.

-BELARBI HAOUARI, La loi de nationalité arabe saoudienne du 23 septembre 1954 et son application au regard des conventions internationales, Revue internationale de droit comparé, 2016.

-Batiffol et Lagarde, Droit international privé, 1981.

-DARRAS, La double nationalité, Thèse dactyle, Paris II, 1986.

-DERRUPPE, La nationalité étrangère devant le juge français, Rev. Crit. DIP, 1959.

-FRANCESCAKIS, Les questions préalables de statut personnel dans le droit de la nationalité, Rabels Z. 1958.

-FULCHIRON, Rétablissement du droit du sol et réforme de la nationalité : commentaire de la loi n° 98-170 du 16 mars 1998, JDI, 1998.

-GISTI, Le nouveau guide de la nationalité française, La Découverte, 1994.

-GIUDICELLI, La déchéance de la nationalité française, Mél. Couvrat. PUF, 2001.

-Gutmann, Droit international privé, Dalloz, 1999.

-HACHEM MOHAMED LARBI, Leçons de droit international privé, Livre I, Les règles matérielles, condition des étrangers et conflits de juridictions, CERP, 1996.

-HACHEM MOHAMED LARBI, Leçons de droit international privé, Livre II, Les conflits de lois, CERP, 1997.

-Lerebours-Pigeonniére, Droit internationale privé, 8ème èd. 1962.

-LOUIS-LUCAS, La nationalité française, P. 186.

-LAGARDE, La nationalité française, 3ème éd. Dalloz, 1997.

-LAGARDE, La nationalité française rétrécie, commentaire critique de la loi du 22 juillet 1993 réformant le droit de la nationalité, Rev. Crit. DIP, 1993.

-LAGARDE, La loi du 16 mars 1998 sur la nationalité : une réforme incertaine, Rev. Crit. DIP, 1998.

-LEBON, Attribution acquisition et perte de la nationalité française : un bilan, Rev. Europ. Des migrations internat. 1er-3ème trim. 1987.

-LEHMANN, Du domaine d'application des lois de nationalité en .droit français, JDI, 1955

-LEVEBVRE-TEILLARD, Jus sanguinis : l'émergence d'un principe (élément d'histoire de la nationalité française), Rev. Crit. DIP, 1993.

-MARCEAU LONG, Etre français aujourd'hui et demain, Rapport remis au premier ministre par Marceau Long, Président de la commission de la nationalité, 1988.

-MAYER Pierre et HEUZE Vincent, Droit international privé, Delta Montchrestien, 8ème édition, 2005.

-MAURY, Du conflit de nationalités, Etudes Georges Scelle, I.

-MAURY, L'arrêt Nettebohm, et la condition de la nationalité effective, Rabels, Z, 1985.

-MAURY, Répertoire La Pradelle et Niboyet, V° Nationalité.

-MEZGHANI A., Droit international privé, Etats nouveaux et relations privées internationales, système de droit applicable et droit judiciaire international, CERES-CERP, 1991.

-MEZGHANI A., Commentaires du code de droit international privé, CPU, 1999.

-Niboyet, Cours de droit internationale privé français, 1947.

-OLEKHNOVITCH, La notion d'assimilation au sens des dispositions du Code civile relative à la nationalité française, Rev. Crit., DIP, 1995.

-KRULIC Brigitte, *La nation : une idée moderne*, Paris, Ellipses, 1999.

REZGUI S., Droit international privé, Commentaires du code, Tunis, IORT, 2001.

-SARRA MAHOUD AL-ARASI, Statelessness and its treatment in the Yemeni nationality law according to the "latest amendments, Vol. 20, issue 3- 2019 Print ISSN 2222-7288 Online ISSN 2518-5551, Journal of law and political sciences, 2019.

-VALERY, La nationalité française, n° 15.

-VANEL, Histoire de la nationalité française. Evolution historique de la notion de Français d'origine du XVIème siècle au Code civil, Thèse, Paris, 1945.

-WEISS André, Manuel de droit international privé, 9ème èd, Paris 1928.

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	٩٤٠
المبحث الأول: تعريف الجنسية ، وفيه مطلبان :	٩٤٥
المطلب الأول: مفهوم الجنسية	٩٤٥
المطلب الثاني: أركان الجنسية	٩٥٠
المبحث الثاني: الجنسية الأصلية في التشريعات الغربية ، وفيه مطلبان :	٩٥٣
المطلب الأول: الجنسية الأصلية على أساس حق الدم	٩٥٣
المطلب الثاني: الجنسية الأصلية على أساس حق الاقليم	٩٥٧
المبحث الثالث: الجنسية الأصلية في المواثيق الدولية والشريعة الإسلامية ، وفيه مطلبان :	٩٦١
المطلب الأول: الشريعة الإسلامية في المواثيق الدولية	٩٦١
المطلب الثاني: الجنسية الأصلية في الشريعة الإسلامية.	٩٦٤
المبحث الرابع: الجنسية الأصلية في التشريعات العربية ، وفيه مطلبان :	٩٦٥
المطلب الأول: الجنسية الأصلية على أساس حق الدم	٩٦٦
المطلب الثاني: الجنسية الأصلية على أساس حق الإقليم	٩٧٥
المبحث الخامس: فقد الجنسية الأصلية ، وفيه مطلبان :	٩٧٩
المطلب الأول: حالات فقد الجنسية الأصلية	٩٧٩

الموضوع	الصفحة
المطلب الثاني: الرجوع الى الجنسية الأصلية	٩٨١
الخاتمة	٩٨٢
المصادر والمراجع	٩٨٥
فهرس الموضوعات	٩٩٣