جامعة الجزائر 1

مخبر حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني

كرسي اليونسكو الأمير عبد القادر لحقوق الإنسان وثقافة السلام

أعمال الملتقى الوطني:

الجنسية: المستجدات القانونية والسياسية والاجتماعية

منشور بمناسبة اليوم العالمي للعيش معا في سلام

تحت رئاسة الدكتورة: مخباط يعقوب عائشة

مخبر حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني
جامعة الجزائر 1

كرسي اليونسكو الأمير عبد القادر لحقوق الإنسان وثقافة السلام
منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة

©أعمال الملتقى الوطني: الجنسية: المستجدات القانونية والسياسية والاجتماعية

منشور بمناسبة: اليوم العالمي للتعايش معا في سلام.

برعاية: مخبر حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني، جامعة الجزائر 1.

بالشراكة مع كرسي اليونسكو الأمير عبد القادر لحقوق الإنسان وثقافة السلام

الإيداع القانوني: ماي 2021

ISBN:978-9931-9765-0-9

أعمال الملتقى الوطني الموسوم بـ:

الجنسية: المستجدات القانونية والسياسية والاجتماعية

المنعقد بتاريخ الثلاثاء 11 فبراير 2020

رئاسة الملتقى د/ مخباط يعقوب عائشة، أستاذة محاضرة أ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1.

إخراج الكتاب قرنان فاروق، طالب دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1.

اللـجنـــة الوطنيـــة الـجزائرية للتـربيـة والعلـــم والثقـافـــة

Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture
منظمـة الأمم المتحـدة للتربيـة والعلـم والثقافـة

Commission nationale algérienne pour l'éducation, la science et la culture
اللجنـة الوطنيـة الجزائريـة للتربية والثقافـة والعلـوم

اللجنة الوطنية الجزائرية للتربية والعلم والثقافة المنشأة بموجب المرسوم رقم 126–63 المؤرخ في 18 أبريل 1963، والمرسوم رقم 187–66 المؤرخ في 21 جوان 1966 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 16-67 المؤرخ في 16 فبراير 2016، مؤسسة حكومية مكلفة بإفادة الرأي العام بأهداف وبرامج وأعمال منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلوم والثقافة (اليونسكو)، قصد تطوير مثل التفاهم المتبادل بين الشعوب وتشجيع المبادرات الثقافية على المستوى الفكري والجهود التربوية، لاسيما في ميدان حقوق الإنسان واحترام التنوع الثقافي وحماية البيئة.

اللجنة الوطنية الجزائرية لليونسكو موضوعة تحت وصاية وزير التربية الوطنية الذي يرأسها، تضمّ جمعية عامة، ومكتب تنفيذي، وأمانة عامة يتولى إدارتها أمين عام، مكلف وفق المادة 21 من المرسوم 16-67 بإعداد التقرير العام للنشاطات الذي تقدمه الجزائر، بصفتها دولة عضو في المؤتمر العام لمنظمة اليونسكو، واستدعاء الجمعية العامة للجنة، وتسيير أشغالها الإدارية والمالية.

كرسي اليونسكو الأميـر عبد القـادر لحقـوق الإنسـان وثقافة السـلام

منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة

كرسي اليونسكو الأمير عبد القادر لحقوق الإنسان وثقافة السلام

كرسي اليونسكو الأمير عبد القادر لحقوق الإنسان وثقافة السلام وحدة بحث دولية تم إنشاؤها بموجب الاتفاقية المبرمة في 15 جوان 2016 بين جامعة الجزائر 1 ومنظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة. تهدف وحدة البحث وفق المادة الثانية من الاتفاقية *"ترقية نظام منسجم من نشاطات البحث والتكوين والإعلام والتوثيق في مجال حقوق الإنسان، وثقافة السلام، وفلسفة القانون"*. وكذا *"تشجيع التبادل بين الباحثين من مستوى عال، وأساتذة ذو شهرة عالمية، من الجامعة وغيرها من مؤسسات التعليم العالي في الجزائر، وإفريقيا، والدول العربية، وأوروبا، وغيرها من مناطق العالم"*.

لتحقيق هذا الهدف، منحت المادة المذكورة للكرسي الصلاحيات التالية:

- ❖ تأليف كتاب مرجعي للخبراء في مجال حقوق الإنسان وثقافة السلام؛
- ❖ تنظيم تظاهرات علمية لإبراز مساهمة الإسلام في تعزيز ثقافة السلام وحقوق الإنسان، ونشر نتائج البحوث وأعمال الملتقيات.
- ❖ توجيه توصيات لأصحاب القرار واقتراح برامج شراكة دولية.

مخبر حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني

مخبر حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني
جامعة الجزائر 1

تشكل ترقية القيم العالمية لحقوق الإنسان اليوم إحدى أولويات السياسات التربوية والتعليمية على الصعيدي الوطني والدولي، كما تذكرنا بذلك مختلف التوصيات الصادرة عن منظمة الأمم المتحدة، خاصة منها *التوصية المتعلقة بالتربية على حقوق الإنسان والحريات الأساسية* (1974)، *وإطار العمل على التربية على السلام وحقوق الإنسان والديمقراطية* (1995).

من هنا، يهدف مخبر حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني لكلية الحقوق جامعة الجزائر 1، المنشأ بموجب القرار الوزاري رقم 872 المؤرخ في 1 أكتوبر 2018، المشاركة، بواسطة البحث العلمي، في تكوين خبراء ومختصين في مجال الحقوق الإنسانية، وترقية قيم السلم العالمي والحق في الاختلاف.

يضم المخبر 74 باحث موزعين عبر 8 فرق بحث؛ 16 باحث دائم من صنف الأستاذية، 19 أستاذ محاضر (ب) ومساعد (أ)، و39 طالب دكتورالي.

محـاور المخبـر:

تتمحور ميادين بحث المخبر حول مختلف المواضيع المتعلقة بحقوق الإنسان على الصعيدي الوطني والدولي، في حالتي السلم والحرب. تم توزيعها على ثمانية محاور أساسية تتناسب مع عدد فرق البحث المكونة للمخبر:

- حماية حقوق الإنسان في دول المغرب الكبير
- حقوق المرأة والطفل على ضوء التشريعات الوطنية والقوانين الدولية
- منظمة الأمم المتحدة ودورها في تطور حقوق الإنسان والقانون الإنساني
- القانون الدولي لحقوق الإنسان
- الجنسية والمواطنة بين التحول والتجديد
- حقوق الإنسان أثناء الأزمات الداخلية
- ضمانات حقوق الإنسان في ظل القانون الدولي الإنساني
- حماية البيئة وحقوق الإنسان.

أنشطـة المخبـر:

يسعى مخبر حقوق الإنسان في تحقيق الأهداف السابقة من خلال ثلاثة أساليب عمل أساسية:

- **التظاهرات العلمية:** تنظيم ملتقيات دولية ووطنية، وندوات علمية، لفائدة الأساتذة والطلبة الباحثين، أو في إطار شراكة مع القطاع الاقتصادي والاجتماعي.
- **الطباعة والنشـر:** تشمل أعمال الملتقيات، ومحاضرات الأساتذة، وأطروحات ورسائل الطلبة، بالإضافة للمجلة الدولية المحكمة التي يصدرها المخبر.
- **التعليم والتكوين:** بالإضافة إلى تأطير ماستر حقوق الإنسان والقانون الدولي، وطلبة دكتوراه حقوق الإنسان والحريات العمومية، يقترح المخبر تكوين عالي ما بعد التدرج (PGS) في إطار الشراكة مع القطاعي العام والخاص.

اللجنة العلمية للملتقى

د/مخباط يعقوب عائشة	رئيسة الملتقى ورئيسة اللجنة العلمية للملتقى
أ.د/ طوالبي عصام	مدير مخبر حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني
أ.د/ بن قوية سامية	رئيسة فرقة البحث: حقق المرأة والطفل بين القوانين الوطنية والدولية
أ.د/ بن علي جميلة	رئيسة فرقة البحث: القانون الدولي لحقوق الإنسان
د/ ساسي نجاة	رئيسة فرقة البحث: حقوق الإنسان أثناء الأزمات الداخلية
د/ ساسي سلمى	رئيسة فرقة البحث: الأمم المتحدة وحقوق الإنسان
د/ العربي وهيبة	رئيسة فرقة البحث: البيئة وحقوق الإنسان
د/ مدافر فايزة	رئيسة فرقة البحث: القانون الدولي الإنساني
أ.د/ عميمر نعيمة	عضو اللجنة العلمية
أ.د/ بن ناصر أحمد	عضو اللجنة العلمية
أ.د/ مراح علي	عضو اللجنة العلمية
أ.د/ زقان راضية	عضو اللجنة العلمية
أ.د/ خوري عمر	عضو اللجنة العلمية

أ.د/ بعجي نور الدين	عضو اللجنة العلمية
أ.د/ بن الزين محمد الأمين	عضو اللجنة العلمية
أ.د/ لمطاعي نور الدين	عضو اللجنة العلمية
أ.د/ لعلاوي عيسى	عضو اللجنة العلمية
أ.د/ بن عامر تونسي	عضو اللجنة العلمية
أ.د/ حامق ذهبية	عضو اللجنة العلمية
أ.د/ بلحيمر عمار	عضو اللجنة العلمية
أ.د/ بن عيشة عبد الحميد	عضو اللجنة العلمية
أ.د/ خالف عقيلة	عضو اللجنة العلمية
أ.د/ شيعاوي وفاء	عضو اللجنة العلمية
أ.د/ درياد مليكة	عضو اللجنة العلمية
أ.د/ كتاب ناصر	عضو اللجنة العلمية
أ.د/ اسعد حورية	عضو اللجنة العلمية
أ.د/ بوسهوة نور الدين	عضو اللجنة العلمية
أ.د/ عاشور فاطمة	عضو اللجنة العلمية
أ.د/ بلغيث محمد الأمين	عضو اللجنة العلمية

د/ خوجة حسينة	عضو اللجنة العلمية
د/ حامي حياة	عضو اللجنة العلمية
د/ كراش ليلى	عضو اللجنة العلمية
د/ سعيدان أسماء	عضو اللجنة العلمية
د/ بوجنانة عبد القادر	عضو اللجنة العلمية
د/ بوغرارة مليكة	عضو اللجنة العلمية
د/ بن سنوسي فاطمة	عضو اللجنة العلمية
د/ بن قميجة نجية	عضو اللجنة العلمية
د/ قويدري خيرة	عضو اللجنة العلمية
د/ معرف وهيبة	عضو اللجنة العلمية
د/ سعادي لعلى	عضو اللجنة العلمية
د/ جباري رضا	عضو اللجنة العلمية
د/ جربوعة منيرة	عضو اللجنة العلمية
د/ بن زيادة أم السعد	عضو اللجنة العلمية
د/ زازون آكلي	عضو اللجنة العلمية
د/ نساخ فاطمة	عضو اللجنة العلمية
د/ دبش عبد النور	عضو اللجنة العلمية

أ/ عكرون الياقوت	عضو اللجنة العلمية
أ/ بلعيور عبد الكريم	عضو اللجنة العلمية
أ/ حريتي عائشة	عضو اللجنة العلمية
أ/ سهل أحمد	عضو اللجنة العلمية
أ/ قاسي محمد	عضو اللجنة العلمية

فهرس المحتويات

العنوان	الصفحة
إشكالية الملتقي اللجنة العلمية	01
تأثير اتفاقية سيداو على قانون الجنسية د/ بن زيادة أم السعد	06
تصدي المشرع الدولي لظاهرة انعدام الجنسية. د/ بوغرارة مليكة	20
Statelessness between International guarantees and Legal protection Dr/ LOUNAOUCI Zaki	37
الحق في الجنسية ضمن المواثيق الإفريقية لحقوق الإنسان أ/ ميرود خديجة سلمى	49
إشكالية انعدام الجنسية في القانون الدولي العام أ/ طيبي حورية و أ/ هاملي محمد هشام	60
المواطنة كأحد تبعات الجنسية د/ صباح العشاوي و أ/غزل العشاوي	77
جدلية المواطنة الناقصة وازدواجية الجنسية د/ خياري لطفي	94

الجنسية في الفترة الاستعمارية في الجزائر د/ مخباط يعقوب عائشة	109
المعايير المعتمدة لتحديد جنسية الشخص الاعتباري (الشركة التجارية) في القانون الجزائري أ/ رحايمية آسيا و أ/ بوصوفة الزهرة	126
إثبات الجنسية الجزائرية بالنسب د/ رحموني وليد	138
المركز القانوني للطفل في ظل أحكام منح الجنسية –على ضوء قانون الجنسية الجزائري– أ/ عثماني بسمة و أ/ بن هبري حكيم	158
الزواج كآلية لاكتساب الجنسية الجزائرية طبقا للمادة "9 مكرر " من القانون رقم 05 /11 أ/ حريتي عائشة	169
انعكاسات تعدد الجنسيات على تنازع القوانين د/ بن عائشة نبيلة و د/ ولد عمر الطيب	188
الوضعية القانونية لعديم الجنسية في القانون المقارن د/ أعراب نادية	199
ازدواج الجنسية بين الإيجاز القانوني والحظر الدستوري (دراسة قانونية على ضوء قانون الجنسية والدستور) أ/ شيكر ريمة و أ/ غربي حورية	213

جنسية مجهول الأبوين في التشريع الجزائري أ/ هباز توتة	226
الحماية الدبلوماسية بين حق التنقل وقيام المسؤولية الدولية د/ سلامي دليلة	243
حماية عديمي الجنسية بالطرق الدبلوماسية د/ دحماني عبد القادر	262
الحماية الدبلوماسية بين المنظور الإسلامي والقانون الدولي أ/ لغويني أحمد ياسين	275
إشكالات تطبيق قانون الجنسية عند تنازع القوانين في الأحوال الشخصية د/ بوجاني عبد الحكيم	294
نطاق تطبيق المساواة بين حاملي الجنسية الجزائرية الأصلية والمكتسبة في التمتع بالحقوق السياسية د/ جامل صباح	311
المناعة الهوياتية بين التجذر الاجتماعي والغريزة الميكانيكية د/ بن الصغير رحيمة	322
صعوبات إثبات الجنسية الجزائرية الأصلية د/ معرف ربيعة	334

الآثار القانونية المترتبة عن وجود تشريع للجنسية: إشكالية تنازع الجنسيات. د/ زيتوني طارق	347
جنسية الشخص الطبيعي في التشريع الجزائري بين طرق المنح وآليات الزوال. أ/ سرير الحرتسي خديجة و أ/ فراح حورية	363
توصيات الملتقى اللجنة العلمية	388

إشكالية الملتقى

تعتبر الجنسية من أهم المواضيع التي يتعين على الدولة تنظيمها لما لها من أهمية بالنسبة للفرد والمجتمع.

الحق في الجنسية حق أساسي لا يمكن انتهاكه أو المساس به أو حتى الاتفاق على انتهاكه، فالجنسية علاقة ولاء سياسي تنظم فكرة الانتماء للدولة والانصياع لقوانينها، إذ لا قيمة لإقليم دون شعب يقطنه ولا قيمة لنظام حاكم دون وجود شعب يمثله،كما أنها ضابط إسناد شخصي يعتمد عليه المشرع الوطني لإرشاد القاضي الوطني للقانون الأكثر ملائمة لحكم العلاقة القانونية المشتملة على عنصر أجنبي.

ومن أبجديات القانون الدولي أنه من حق الدولة حماية مواطنيها الذين تحصلوا على جنسيتها (أصلية أو مكتسبة) من أي ضرر أو اعتداء تعرضوا له.

و بهدف مسايرة التطور الذي عرفه المجتمع الجزائري و كذا التغيرات المستجدة في حياة الأشخاص و المجتمع الدولي سارع المشرع

الجزائري إلى تعديل قانون الجنسية للقضاء على أنواع التفرقة بين الرجل والمرأة و الطفل و كل أشكال التمييز الأخرى.

و عليه سنحاول أن نعالج الموضوع من زوايا مختلفة: قانونية بتحليل المواد القانونية وواقعية سياسية بإسقاط النصوص على الواقع المعاش، واجتماعية بنظرة المجتمع لحامل الجنسية وفاقدها، وسنخلص إلى العلاقة بين التنظيم الدولي للجنسية والجنسية الجزائرية.

من التساؤلات المطروحة في هذا الملتقى: هل النصوص القانونية المنظمة للجنسية الجزائرية مع التنظيم الدولي للجنسية ؟ أيتناسب الواقع مع محتوى النصوص؟ ما مدى فعالية التطورات الحديثة لموضوع الجنسية في تحقيق الحماية للأشخاص القانونية؟

محاور الملتقى

المحور الأول: التنظيم الدولي للجنسية

يتناول الاتفاقيات التي تعرضت للجنسية كحق معترف به في المجتمع الدولي مثل حقوق الإنسان، حقوق الطفل، القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، والعمال المهاجرين...الخ. وكذا معالجة تشريعية لمدى تطبيق النصوص القانونية في الواقع.

المحور الثاني: الأشخاص القانونية المعنية بالجنسية

التطرق إلى الشخص الطبيعي حامل الجنسية الأصلية والمكتسبة، كما يعالج ازدواج الجنسية وانعدامها وكذا فقدانها وإثباتها. كما يتم التصدي إلى مدى تمتع الشخص الاعتباري بالجنسية وتغييرها.

المحور الثالث: الجنسية والحماية الدبلوماسية

تعد حماية الدولة لإقليمها من أي اعتداء حقا من الحقوق الثابتة والمستقرة، وبما أن الشعب هو العنصر الرئيسي المكون

للدولة فإن حمايتهم ورعاية حقوقهم داخل وخارج الوطن من الحقوق الثابتة أيضا وهـو مـا يعرف بالحماية الدبلوماسية عن طريق رابطة الجنسية، وسنجري دراسة تطبيقية من خلال قضايا مستحدثة ومن الواقع المعاش.

المحور الرابع: الأثر الاجتماعي للجنسية على الفرد

يقتضي التطرق إلى نظرة المجتمع بمعنى آخر كيفية تعامل الدول مع حامل الجنسية الجزائرية، و كيفية تعامل الدولة الجزائرية مع من يمس بصاحب الجنسية الجزائرية، ومن خلال إجراء دراسة مقارنة سنتوصل إلى ضرورة الاقتداء بالدول الأخرى خاصة وأن الحضارة فيها تقاس بمدى تطبيق القوانين على أرضها.

تأثير اتفاقية سيداو على قانون الجنسية

أم السعد بن زيادة

أستاذة محاضرة ب، القانون الدولي الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1

Benziadauniv@gmail.com

الملخص:

تناولت هذه المداخلة مدى تأثير اتفاقية سيداو على قانون الجنسية باعتبار هذه الأخيرة من أهم المواضيع لمالها من أهمية كبيرة على الصعيدين الداخلي والدولي، وما عرفته الجزائر من تحولات كبيرة وتطور ملحوظ في مجال حقوق الإنسان الذي تم تكريسه في المواثيق الدولية وكذا الاتفاقيات الدولية.

ومحاولة من المشرع الجزائري لمسايرة هذه التطورات، على اختلاف أنواعها، واحترام المساواة بين المرأة والرجل من جهة وكذا احترام وتنفيذ الالتزامات الدولية الواقعة على عاتق الدولة الجزائرية.

وعلى ضوء ذلك سعت الجزائر بمصادقتها على هذه الاتفاقية من أجل أن تتماشى منظومتها التشريعية مع المعايير والضوابط الدولية فيما يخص ترقية وحماية حقوق المرأة.

إلا أن الجزائر تحفظت على بعض بنود الاتفاقية التي تتعارض أحكامها مع قوانينها الداخلية وخاصة قانون الأسرة المستمد من أحكام الشريعة الإسلامية.

الكلمات المفتاحية:

اتفاقية سيداو – قانون الجنسية – قانون الأسرة–حقوق المرأة– المساواة بين الرجل والمرأة

باعتبار أن موضوع حقوق المرأة كان محل اهتمام الدولة الجزائرية شأنها شأن الدول الأخرى، فقد عملت على الانضمام إلى هذه الاتفاقية،كما سعت لتكييف التشريعات الداخلية وفق أحكام هذه الاتفاقية، فكان من ذلك أن عدلت وتممت قوانينها منها قانون الأسرة الذي يمثل أهم قانون يتناول حقوق المرأة وقانون الجنسية، فالإشكالية المطروحة تتمثل فيما يلي:

كيف تعاملت الدولة الجزائرية مع اتفاقية سيداو؟

وللإجابة على هذه الإشكالية نتناول الموضوع ضمن محورين، الأول خاص بالتعريف بالاتفاقية وأهميتها، والثاني يتعلق بآثار تطبيق الاتفاقية على القانون الداخلي الجزائري إضافة إلى محاولة معرفة مدى أخذ المشرع الجزائري بمبدأ المساواة ضمن مواد كل من قانون الأسرة وبالتركيز على قانون الجنسية خاصة مع تطور المركز الاجتماعي للمرأة بالجزائر من خلال الانفتاح على العالم الخارجي.

المبحث الأول:التعريف باتفاقية سيداو

تعتبر اتفاقية سيداو من مصادر النظام القانوني الدولي لحقوق الإنسان المختلفة، والإطار العام والمصدر القانوني لاتفاقية القضاء على كل أشكال التمييز ضد المرأة باعتبارها اتفاقية متخصصة في حقوق المرأة بصفة عامة وحقها في المساواة مع الرجل في جميع الحقوق بصفة خاصة.

تعد اتفاقية سيداو ثمرة 30 سنة من الجهود التي قامت بها لجنة مركز المرأة في الأمم المتحدة لتحسين أوضاع المرأة ونشر حقوقها.

المطلب الأول: أهمية اتفاقية سيداو

وتأتي أهمية هذه الاتفاقية في كونها وضعت قضايا المرأة في أولويتها، فأصبحت جزءا من القانون الدولي لحقوق الإنسان، حيث تشكل الاتفاقية وثيقة أساسية تهتم بمحاربة التمييز ضد المرأة. تقتضي الاتفاقية من الدول الأعضاء القضاء على التمييز ضد المرأة فيما يتعلق بالحقوق المدنية والسياسية والاقتصادية والثقافية

كما ترسخ برنامجا من الإجراءات التي يتعين على الدول إتباعها من أجل تحقيق المساواة بين الرجال والنساء.

وباعتبار أن موضوع حقوق المرأة كان محل اهتمام الدولة الجزائرية شأنها شأن الدول الأخرى سعت إلى الانضمام إلى هذه الاتفاقية ومسايرتها للنظام الدولي، كما عملت على تكييف التشريعات الداخلية وفق أحكام هذه الاتفاقية، فكان من ذلك أن عدلت وتممت قوانين منها قانون الجنسية وقانون الأسرة اللذان يمثلان أهم القوانين التي تتناول حقوق المرأة.

المطلب الثاني: تحفظات الجزائر على اتفاقية سيداو

وبالرغم من أن الدستور الجزائري لسنة 1963 نص على مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة، ذلك أن مفهوم المساواة بين الجنسين يختلف بين النظرة الدينية الإسلامية والنظرة اللائيكية العلمانية حيث تدعو هذه الأخيرة إلى التماثل التام والمطلق بين المرأة والرجل، وهو ما يخالف الحقائق الشرعية والكونية.

وقد قدرت الحكومة الجزائرية أن بعض بنود الاتفاقية لا يتفق مع المبادئ الأخلاقية والدينية للمجتمع الجزائري والخلفيات الثقافية لشعبه، خاصة وأن بعض البنود فيها سلب لقوامة الرجل على المرأة وسلب ولاية الآباء على الأبناء خاصة وأن إعلان القمة العالمية للتنمية الاجتماعية لعام 1995 قرر في فقرته الثانية على ضرورة احترام مختلف القيم الأخلاقية والدينية لكل دولة عضوة في هيئة الأمم المتحدة وثقافة الشعوب.

إن مجمل التحفظات التي أبدتها الجزائر على اتفاقية القضاء على كل أشكال التمييز ضد المرأة يدور حول وضعية المرأة في قانون الأسرة المستمدة من أحكام الشريعة الإسلامية وقانون الجنسية، ومن بين المواد المتحفظ عليها، المادة 2/ المادة 9/ 2، المادة 15 /4 والمادة 16، وكذلك المادة 29.

المادة 2: تعلن حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية أنها على استعداد لتطبيق أحكام هذه المواد بشرط عدم تعارضها مع أحكام قانون الأسرة الجزائري [1] .

جاءت المادة 2 من الاتفاقية تنص على ما يلي:

تشب الدول الأطراف جميع أشكال التمييز ضد المرأة وتتفق على أن تنتهج بكل الوسائل ودون إبطاء سياسة تستهدف القضاء على التمييز ضد المرأة وتحقيقا لذلك تتعهد بالقيام بما يلي:

أ- تجسيد مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في دساتيرها الوطنية أو تشريعاتها المناسبة الأخرى، إذ لم يكن هذا المبدأ قد أدمج فيها حتى الآن، وكفالة التحقيق العلمي لهذا المبدأ من خلال القانون والوسائل المناسبة الأخرى.

ب- اعتماد التدابير التشريعية وغيرها المناسبة بما في ذلك ما يقتضيه الأمر من جزاءات لحضر كل تمييز ضد المرأة.

ج- إقرار الحماية القانونية لحقوق المرأة على قدم المساواة مع الرجل وضمان الحماية الفعالة للمرأة عن طريق المحاكم الوطنية ذات الاختصاص والمؤسسات العامة الأخرى من أي عمل تمييزي.

د- الامتناع عن الاضطلاع بأي عمل أو ممارسة تمييزية ضد المرأة، وكفالة تصرف السلطات والمؤسسات العامة لما يتفق وهذا الالتزام.

ه- اتخاذ جميع التدابير المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة، من جانب أي شخص أو منظمة أو مؤسسة.

و- اتخاذ جميع التدابير المناسبة بما في ذلك التشريع لتعديل وإلغاء القوانين والأعراف والممارسات القائمة التي تشكل تمييز ضد المرأة.

ز- إلغاء جميع أحكام قوانين العقوبات الوطنية التي تشكل تمييز ضد المرأة [1] .

1- آيت حمودي حليمة، مكانة الشريعة الإسلامية، من مصادر القانون الوضعي (م.ج.ع.ق.إ.س) العدد 03، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2001، ص 129.

لقد أكدت الجزائر على أنها مستعدة لتطبيق هذه المادة شرط عدم تعارضها مع أحكام قانون الأسرة، وأكدت على أن حقوق المرأة مضمونة بموجب أحكام الدستور، الذي كفل مبدأ المساواة بين المواطنين.

فنصت المادة 2/29 من الدستور[2] على ما يلي:

"لا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى ... الجنس...." وكفلت جميع القوانين الأخرى، كالقانون المدني، القانون الجنائي، وقانونالإجراءات الجزائية وقانون الانتخابات ، كفلت هذه القوانين مبدأ المساواة، ونجد نص التحفظ ينص على عدم التعارض مع أحكام قانون الأسرة، في مسألة تعدد الزوجات، وكذا مسألة المساواة في المسائل المالية وعلى سبيل المثال مسألة الميراث، نجد أن المشرع الجزائري نظم هذه المسألة بموجب أحكام قانون الأسرة المستمد من أحكام الشريعة الإسلامية، فينبع التحفظ في عدم رغبة الدولة الجزائرية في تعارض المادة 2 من الاتفاقية مع أحكام الشريعة الإسلامية خاصة في مسألة الميراث:

" تود حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية أن تعرب عن تحفظات بشأن أحكام الفقرة 2 من المادة 9 التي تتنافى مع أحكام قانون الجنسية وقانون الأسرة الجزائري".

تحفظت الجزائر على البند المتعلق بالجنسية الوارد في المادة 2/9 من الاتفاقية [3] التي جاء فيها بأن تمنح الدول الأطراف للمرأة حقا مساويا لحق الرجل فيما يتعلق بجنسية أطفالها.

1- أنظر المادة 02 من اتفاقية ق.ج.ت.ض.م.

2- دستور 1996، الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، العدد 76، الصادر في 08 ديسمبر 1996 المعدل بموجب القانون رقم 02-3 المؤرخ في 10 أفريل 2002، الجريدة الرسمية، العدد 25 الصادرة في 14 أفريل 2002، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 08-29، المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج ر، العدد 63 الصادرة في 16 نوفمبر 2008، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، الجريدة الرسمية رقم 14 المؤرخة في 7 مارس 2016.

3 -أنظر المادة 2/9 من اتفاقية ق.ج.إ.ت.ض.م.

وفي هذا الصدد ينظم أحكام الجنسية القانون رقم 70/ 86 الصادر سنة 1970[1] وكانت المادة 6-7 منه قبل التعديل قد نصت على أنه لا يسمح للطفل اكتساب جنسية الأم إلا متى كان الأب غير معروف، أو عديم الجنسية، أو أنه ولد في الجزائر من أم جزائرية وأب أجنبي ولد هو الآخر في الجزائر.

يعود سبب تحفظ الجزائر على نص المادة 9 من الاتفاقية إلى كون قانون الجنسية الجزائرية يكرس حق الدم من جهة الأب فقط الذي يستطيع أن يمنح لأولاده الجنسية الجزائرية ولا يحق للأم المتزوجة من أجنبي منح الجنسية الجزائرية لأولادها.

يهدف المشرع الجزائري إلى تفادي حصول خلط في الأنساب، بحكم نص المادة 44 من قانون الأسرة التي تنسب الابن لأبيه بحكم الزواج الشرعي، وكذلك في المادة 43 ق أ التي تنسبه لأبيه إذا وضع الحمل خلال عشرة أشهر من تاريخ الانفصال أو الوفاة.

وتحفظت الجزائر كذلك على المادة 4/15 المتعلقة بحق المرأة في اختيار مكان إقامتها وسكنها ينبغي أن لا يفسر على نحو يتعارض مع أحكام الفصل الرابع (م 37 ق أ).

بالنسبة للتحفظ الخاص بالمادة 16 من الاتفاقية[2] فجاء نص التحفظ بالصيغة التالية:

-تعلن الحكومة الجزائرية الديمقراطية الشعبية أن أحكام المادة 16 المتعلقة بتساوي حقوق الرجل والمرأة في جميع الأمور التي لها صلة بالزواج وعند فسخه... ينبغي ألا يتعارض مع أحكام قانون الأسرة الجزائري بنص المادة 16 من الاتفاقية.

1- الأمر رقم 70-86 المؤرخ في 15 ديسمبر سنة 1976، يتضمن الجنسية الجزائرية، ج.ر، العدد 19 الصادرة في 18 ديسمبر 1970، المعدل والمتمم بموجب الأمر 05-01 المؤرخ في 27 فبراير 2005 ج.ر العدد 15 الصادرة في 27 فيفري 2005.

2- انضمت إليها الجزائر بتحفظ بموجب مرسوم رئاسي رقم 51/96 المؤرخ في 22 جانفي 1996، ج.ر، العدد 06، الصادر في 24 جانفي 1996.

-تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة في كافة الأمور المتعلقة بالزواج والعلاقات الأسرية، وبوجه خاص تضمن المساواة بين الرجل والمرأة.

تحفظت الجزائر على هذه المادة لأنها تتعارض مع أحكام قانون الأسرة.

أما بالنسبة للتحفظ الأخير الذي أبدته الجزائر على نص المادة 29 فجاء بالصيغة التالية:

"إن حكومة الجزائر الديمقراطية الشعبية، لا تعتبر نفسها ملزمة بالفقرة الأولى من المادة 29 التي تنص على أن أي خلاف ينشأ بين دولتين أو أكثر من الدول الأطراف حول تفسير أو تطبيق الاتفاقية، ولا يسوى عن طريق المفاوضات يعرض بناء على طلب واحدة من هذه الدول للتحكيم أو على محكمة العدل الدولية".

يعتبر هدا التحفظ الوحيد الذي أجازته الاتفاقية بصرامة واعتبرته تحفظا لا يمس بغرض وهدف الاتفاقية، بحيث اعتبرت الجزائر نفسها غير ملزمة بتسوية أي نزاع يتعلق بتفسير أو تطبيق الاتفاقية من اختصاص محكمة العدل الدولية وذلك في صورة إذا لم تتوصل الأطراف بتسويته عن طريق المفاوضات كمرحلة أولى، أو إذا لم تتوصل في مرحلة ثانية إلى اتفاق لتنظيم إجراء التحكيم كوسيلة لتسوية النزاع خلال مدة ستة (06) أشهر من تاريخ طلب التحكيم [1] .

بررت الجزائر التحفظات التي أبدتها على نصوص الاتفاقية وفقا لأحكام قوانينها الداخلية، إلا أن اتفاقية فيينا لقانون لمعاهدات التي انضمت إليها الجزائر بتحفظ تنص في مادتها 27 على أنه: "لا يجوز لأي طرف أن يستظهر بأحكام قانونه الداخلي لتبرير عدم تنفيذه معاهدة ما ..."

وبهذا نرى أن الجزائر طعنت في مبدأ تدرج القواعد القانونية المجسدة دستوريا والذي بموجبه تتمتع المعاهدات الدولية بمرتبة أسمى من القانون.

1- خداش حبيب، الجزائر والمواثيق الدولية لحقوق الانسان، مجلة المحاماة (م.ت.م.م) ناحية تيزي وزو العدد الأول، 2004، ص20.

بما أن الدولة الجزائرية صادقت على الاتفاقية، فقد قامت بتعديل قانونها الداخلي وفقا لما نصت عليه الاتفاقية، وبالتالي ارتأينا إجراء دراسة لأهم المستجدات التي طرأت على المنظومة التشريعية، وذلك من خلال دراسة آثار الاتفاقية على قانون الجنسية في المبحث الأول.

المبحث الثاني:آثار تطبيق الاتفاقية على القانون الداخلي

إن التعديلات التي مست قانون الجنسية الجزائرية من الآثار التي ولدتها إ.ق.ت.ض.م على المنظومة التشريعية الجزائرية هي التعديلات التي دخلت على قانون الجنسية الذي لم يشهد له تعديل مند سنة 1970 الذي اعتبرناه من التشريعات الذي نتناول في صلبه هذا المبحث مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في مادة الجنسية المكتسبة في المطلب الثاني.

المطلب الأول: مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في مادة الجنسية الجزائرية

إن لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة حثت الدول على إعادة النظر في قانون الجنسية والذي اعتبرته من التشريعات التمييزية التي تحرم المرأة من مبدأ المساواة في الحقوق مع الرجل في مادة الجنسية وخاصة فيما يتعلق بالمساواة بين الأب والأم في منح الجنسية الأصلية للأولاد، لذا بعد ما صادقت الدولة الجزائرية على اتفاقية سيداو سارع المشرع الجزائري إلى إحداث تغيير جذري على قانون الجنسية الجزائرية المؤرخ في 1970/12/15 بموجب الأمر رقم 05- 01 المؤرخ في 27 فبراير 2005، سوى بموجبه بين المرأة والرجل في نقل الجنسية الجزائرية الأصلية المبنية على حق الدم إلى الأبناء (الفرع الأول) كما سوى بينهما في إثبات الجنسية الجزائرية الأصلية المبنية على النسب أو حق الإقليم (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المساواة بين الرجل والمرأة في نقل الجنسية الجزائرية الأصلية على حق الدم إلى الأبناء

كانت الجنسية الجزائرية الأصلية في ظل قانون الجنسية الجزائري المؤرخ في 27 مارس 1963 وفي ظل قانون الجنسية الجزائري المؤرخ في 15/ 12/ 1970 تمنح إلى الأبناء على أساس النسب من جهة الأب أصلا وتمنح على أساس النسب من جهة الأم استثناءا، وذلك عندما يتعذر منحها على أساس النسب من جهة الأب.

أما في قانون الجنسية لسنة 1970 بعد تعديله فقد تبنى فيه المشرع مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في نقل الجنسية الأصلية المبنية على حق الدم، نشرح ذلك باختصار شديد فيما يلي:

أولا: في ظل قانون الجنسية لسنة 1970 قبل تعديله:

نصت المادة 06 من قانون الجنسية الجزائرية لسنة 1970 قبل تعديله على أن "يعتبر من الجنسية الجزائرية بالنسب:

1. **الولد المولود من أب جزائري**
2. **الولد المولود من أم جزائرية وأب مجهول**
3. **الولد المولود من أم جزائرية وأب عديم الجنسية".**

هنا أيضا تمنح الجنسية الجزائرية بالنسب من جهة الأب الجزائري أصلا، واستثناء تمنح من جهة الأم الجزائرية في حالتين: إذا كان الولد المنحدر منه نسبه مجهولا، أو عديم الجنسية، وذلك يعني أن الجنسية الجزائرية بالنسب من جهة الأم لا تمنح لأولادها إلا إذا تعذر منحها من جهة الأب[1].

ثانيا: التسوية بين المرأة والرجل في نقل الجنسية الجزائرية الأصلية على حق الدم في قانون الجنسية لسنة 1970 بعد تعديله.

نصت المادة السادسة المعدلة بموجب الأمر 05 -01 المذكور سابقا على أن: "يعتبر جزائريا الولد المولود من أب جزائري أو أم جزائرية".

يبدو من هذا النص أن المشرع الجزائري قد أخذ بعين الاعتبار ما نصت عليه المادة 2/9 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو)، فتبنى صراحة مبدأ المساواة بين الأب والأم الجزائريين في نقل الجنسية الجزائرية المبنية على حق الدم إلى أولادهما تحقيقالمبدأ المساواة بينهما وهو المبدأ الذي ما فتئت النصوص والمواثيق الدولية تنص عليه وتؤكده وتحث عليه.

1- الأمر رقم 70-86 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970 المتضمن قانون الجنسية الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.

يكفي إذن أن ينحدر الولد من دم أب جزائري أو من دم أم جزائرية ليتمتع بالجنسية الجزائرية الأصلية المبنية على حق الدم.

إن مبدأ المساواة بين المرأة والرجل في مادة الجنسية أمر جيد، إذ نصت عليه المواثيق الدولية وأقرته اتفاقية سيداو غير أن لنا نقدا نوجهه إلى نص المادة 6 المعدلة في نصها الحالي، نجمله فيما يلي:

1. **إن المشرع الجزائري تبنى مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في نقل الجنسية الجزائرية الأصلية القائمة على أساس حق الدم بشكل مطلق وغير مسبوق، مما يؤدي إلى فتح الباب بمصراعيها ليتمتع بها كل من هب ودب لأنه لم يقيده بأي قيد كان.**
2. **إن المشرع الجزائري لم يراع ارتباط الفرد بحمل الجنسية على أساس حق الدم بالمجتمع الجزائري ودولته فلم يأخذ بمبدأ الواقعية في مادة الجنسية المعمول به دوليا بل أهمله تماما، لأن الجنسية ليست مجرد صفة يتصف بها الفرد الذي يحملها، بل هي ارتباط روحي، وجداني، فكري، اجتماعي، سياسي وقانوني بالدولة وشعبها تنعكس فيها القيم الحضارية لمجتمع الدولة التي ينتمي إليها الفرد بالجنسية وهذا لا نجده فيما جاء به المشرع الجزائري من تعديل.**
3. **إن مبدأ المساواة بين المرأة والرجل في نقل الجنسية الجزائرية على أساس حق الدم إلى الأولاد في صيغته الحالية يؤدي إلى انتشار ظاهرة ازدواجية الجنسية وتعددها بشكل غير معهود مما يشكل خطرا على الهوية الحضارية للشعب الجزائري المسلم مستقبلا، بل أن المشرع الجزائري بسلوكه هذا يكون قد تخلى عن مبدأ وجدانية الجنسية الجزائرية التي نصت عليه اتفاقية إيفيان وتبناه عمليا المشرع في قانون الجنسية لسنة 1963 وسنة 1970 قبل تعديله.**
4. **كان من الأحسن لو قيد المشرع الجزائري مبدأ المساواة بين الجنسين في نقل الجنسية الجزائرية الأصلية على أساس حق الدم إلى الأولاد، بأن يعلق تمتع الأولاد المنحدرين من أب جزائري أو أم جزائرية بالجنسية الجزائرية الأصلية على مبدأ الاختيار الإلزامي عند بلوغه سن الرشد وهذا يعد علاجا لازدواجية**

الجنسية أو تعددها لأن الإنسان لا يختار مادة الجنسية التي تعبر عن انتمائه الفعلي للدولة التي يختار جنسيتها.

المطلب الثاني: إقرار مبدأ المساواة بين الجنسين في إثبات الجنسية الأصلية أجنبيةكانت أو جزائرية

منح المشرع الجزائري الجنسية الأصلية القائمة على أساس حق الإقليم لكل ولد مولود في الجزائر من أبوين مجهولين، وذلك في المادة 2/6 من قانون الجنسية لسنة 1963 وفي المادة 1/7 من قانون الجنسية الجزائرية لسنة 1970 قبل وبعد تعديله وذلك حتى لا يكون الولد عديم الجنسية طبقا لما نصت عليه المواثيق الدولية. غير أن هذا الولد يفقد الجنسية الجزائرية الأصلية المبنية على حق الاقليم بشروط معينة إذا ثبتت له جنسية أجنبية أصلية مبنية على أساس حق الدم، غير أن المشرع الجزائري ميز بين قانوني الجنسية لسنة 1963 و1970 من جهة أولى وقانون الجنسية لسنة 1970 بعد تعديله، وذلك من حيث جهة الأبوة أو الأمومة، ونشرح ذلك فيما يلي:

الفرع الأول: إثبات الجنسية الأصلية الأجنبية المبنية على حق الدم من جهة الأب الأجنبي دون الأم الأجنبية.

جاء نص المادة 6 فقرة 2 الشطر الأول منها من قانون 1963، وأيضا نص المادة 17 الشطر الأول من قانون 1970قبل تعديله متطابقا حيث نص المشرع الجزائري فيهما على ما يلي: " غير أن الولد المولود في الجزائر من أبوين مجهولين يعد كأنه لم يكن جزائريا قط، إذا ثبت خلال قصره انتسابه إلى أجنبي وكان ينتمي إلى جنسية هذا الأجنبي وفقا لقانون هذا الأخير".

يستفاد من هذا النص، أن الولد المجهول الأبوين يفقد الجنسية الأصلية على أساس الاقليم بأثر رجعي كأنه لم يكن قد تمتع بها قط إذا توفرت فيه الشروط الآتية:

1- **أن يظهر أب أجنبي أثناء قصر الولد.**
2- **أن يدعي هذا الأب الأجنبي انتساب الولد إليه**
3- **أن يثبت نسبه إليه وفقا لقانونه الشخصي**

4- أن يكون القانون الوطني لهذا الأجنبي يمنح الجنسية الأصلية المبنية على حق الدم لهذا الولد. نلاحظ أن إثبات الجنسية الأصلية الأجنبية على حق الدم اقتصرت على الأب الأجنبي دون الأم الأجنبية مما يعني عدم المساواة بينهما في هذا الشأن.

الفرع الثاني: إثبات الجنسية الأجنبية الأصلية المبنية على حق الدم من جهة الأب أو الأم الأجنبية

جاء ذلك في نص المادة 1/7 الشطر الأول منها بعد تعديل قانون الجنسية لسنة 1970، حيث جاء النص كما يلي: " غير أن الولد المولود في الجزائر من أبوين مجهولين يعد كأنه لم يكن جزائريا قط، إذا ثبت خلال قصره انتسابه إلى أجنبي أو أجنبية وكان ينتمي إلى هذا الأجنبي أو هذه الأجنبية وفقا لقانون جنسية أحدهما".

يتبين من هذا النص أن الولد المجهول الأبوين يفقد الجنسية الجزائرية الأصلية على حق الاقليم بأثر رجعي كأن لم يكن قد تمتع بها قط، بنفس الشروط التي ذكرناها أعلاه. كل ما في الأمر أن الجنسية الأصلية الأجنبية على حق الدم صارت تثبت وفق هذا النص إما من جهة الأب الأجنبي أو من جهة الأم الأجنبية مما يعني أن المشرع الجزائري قد سوى بين المرأة والرجل في هذه المسألة.

كانت الحكمة من منح الجنسية الجزائرية على أساس حق الإقليم هي محاربة ظاهرة انعدام الجنسية، أما الحكمة من فقده إياها فهي معالجة ظاهرة انعدام الجنسية مادام ثبتت للولد جنسية أجنبية أصلية على حق الدم.

الخاتمـــة

من مبادئ الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، مبدأ المساواة بين جميع الناس دون تمييز بين الرجل والمرأة، وهذا ما جعلنا نتطرق لاتفاقية سيداو التي تهتم بحقوق المرأة بصفة خاصة في جميع مجالات الحياة ولهذا سوف نبين الايجابيات والسلبيات التي تضمنتها هذه الاتفاقية وإن كانت هذه الأخيرة أكثر من إيجابياتها حقيقة أنها عملت على إعطاء المرأة حقوقها التي حرمت منها في بعض المجتمعات، كالحق في التعليم الذي حث عليه الدين الإسلامي سواء للرجل أو المرأة، حقها في

الجنسية والعمل، الحق في ممارسة الوظائف العامة والمشاركة في العمل السياسي وعدم استغلال المرأة بالدعارة وغيرها وتعرضها للعنف.

أما سلبيات اتفاقية سيداو فقد طغت على إيجابياتها كما سبق الذكر فخولت لنفسها دور السلطة العليا لتضع نفسها كبديل عن القوانين المحلية، ومن أخطر المواد التي تكرس هذا الأمر المادة 2 والمادة 29 من هذه الاتفاقية، كما نرى أيضا أنه من أبرز المفاهيم والقيم التي تسعى إلى فرضها المساواة المطلقة بين الجنسين رافضة وجود اختلافات بينهما وبالتالي فإن محاولة هذا الاختلاف بين المرأة والرجل هو تمهيد لتغيير الشكل للأسرة.

ومن خلال دراسة هذه الاتفاقية تظهر بشكل كبير معارضتها للدين والأخلاق والقيم عند التقليل من أهمية الزواج والدعوة إلى الإباحية والانحلال ، واحتوائها على مواد تؤدي إلى تغيير جذري في المجتمعات ومناداتها إلى إلغاء القوانين والأعراف والتشريعات الدينية واستبدالها بالإعلانات العالمية والاتفاقيات الدولية، وإبطالها لثقافات الشعوب وحضارتهم ودعوتها إلى أحادية ثقافية في ظل العولمة.

وفي الأخير يتبين لنا أن أهم خطر تظهره هذه الدراسة هو الخطر على الأسرة المسلمة التي هي أمانة في أعناق المسلمين وإذا لم تحفظ وتصان هذه الأمانة فإن التغيير الذي طرأ على الأسرة في الغرب يمكن أن يطالها أيضا.

قائمة المراجع

1- آيت حمودي حليمة، مكانة الشريعة الإسلامية، من مصادر القانون الوضعي (م.ج.ع.ق.إ.س) العدد 03، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2001، ص 129.

2- المادة 02 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة.

3-دستور 1996، الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، العدد 76، الصادر في 08 ديسمبر 1996 المعدل بموجب القانون رقم 02-3 المؤرخ في 10 أفريل 2002، الجريدة الرسمية، العدد 25 الصادرة في 14 أفريل 2002، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 08-29، المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج ر، العدد 63 الصادرة في 16 نوفمبر 2008،المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، الجريدة الرسمية رقم 14 المؤرخة في 7 مارس 2016.

4- المادة 2/9 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة.

5- الأمر رقم 70-86 المؤرخ في 15 ديسمبر سنة 1976، يتضمن الجنسية الجزائرية، ج.ر، العدد 19 الصادرة في 18 ديسمبر 1970، المعدل والمتمم بموجب الأمر 05-01 المؤرخ في 27 فبراير 2005 ج.ر العدد 15 الصادرة في 27 فيفري 2005.

6- مرسوم رئاسي رقم 51/96 المؤرخ في 22 جانفي 1996، ج.ر، العدد 06، الصادر في 24 جانفي 1996.

7- خداش حبيب، الجزائر والمواثيق الدولية لحقوق الانسان، مجلة المحاماة (م.ت.م.م) ناحية تيزي وزو العدد الأول، 2004، ص20.

8- الأمر رقم 70-86 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970 المتضمن قانون الجنسية الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.

تصدي المشرع الدولي لظاهرة انعدام الجنسية.

بوغرارة مليكة

أستاذة محاضرة "أ" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

malikaboughrara@gmail.com

الملخص:

تعد الجنسية رباط قانوني بين الفرد ودولته وتوفر له الشعور بالهوية والأهم من ذلك أنها تمكنه من ممارسة مجموعة كبيرة من الحقوق والتمتع بالحماية القانونية، لذلك يمكن أن يكون لانعدام الجنسية وقع سلبي على المجتمع عموما وعلى عديم الجنسية خصوصا.

تشكل ظاهرة انعدام الجنسية صورة من صور التنازع السلبي للجنسية، و التي تظل حالة سيئة يعاني منها عديم الجنسية الذي لا يستفيد من حماية أي دولة في الأوضاع الصعبة و الخطيرة.و يمكن تصور انعدام الجنسية في صورتين رئيسيتين الأولى أن يولد الشخص دون جنسية، أو أن يكون قد فقد جنسيته لسبب ما.و أمام عجز الدول في تشريعاتها الوطنية عن مواجهة هذه الظاهرة بجميع حالاتها بسبب مبدأ حرية الدولة في تنظيم جنسيتها، تدخل المشرع الدولي بآلياته في محاولة لوضع حد لهذه الظاهرة المجحفة بحقوق الإنسان باعتبار أن الجنسية حق من حقوق الإنسان، من خلال الاتفاقيات الدولية و أهمها اتفاقيتي 1954 المتعلقة بوضع اللاجئين و عام 1961 المتعلقة بالخفض من حالات انعدام الجنسية، علاوة على الدور الهام المسند للمفوضية العليا لشؤون اللاجئين، المتمثل في الإحصاء و الحد و الخفض من عديمي الجنسية و كذا حماية حقوقهم ودعم الدول لتعديل قوانينها و حثهم على الانضمام للاتفاقيتين.

الكلمات المفتاحية :انعدام الجنسية، اتفاقية عام 1954 ، اتفاقية 1961 الحد و الخفض من حالات انعدام الجنسية .

La Position du législateur international face au phénomène de l'Apatridie

BOUGHRARA Malika

Maitre de conférences, classe A, Faculté de Droit, Université d'Alger 1

malikaboughrara@gmail.com

Résumé

La nationalité est un lien juridique entre l'individu et son pays et lui donne un sentiment d'identité et le plus important, lui permet d'exercer un ensemble de droits, de ce fait l'apatridie peut avoir un impact négatif sur la société et sur l'individu lui-même.

L'apatridie est une situation de conflit négatif et reste une situation très mauvaise pour les personnes concernées. Les personnes apatrides naissent ainsi ou peuvent perdre leur nationalité

En droit international, les instruments de protection en faveur des apatrides figurent dans la Convention relative au statut des apatrides de 1954 et la Convention sur la réduction des cas d'apatridie de 1961.

Le HCR (l'Agence des Nations Unies pour les réfugiés) se mobilise en faveur d'une amélioration de la situation des apatrides, par l'identification de personnes apatrides, la prévention de l'apparition de l'apatridie et la réduction du nombre de personnes apatrides ainsi que la protection de leurs droits. Il soutient les gouvernements dans l'élaboration et la mise en œuvre de législations nationales et se mobilise pour que les États signent les deux Conventions des apatrides.

Aujourd'hui à travers le monde, au moins 10 millions de personnes sont privées de nationalité.

Mots clés: Apatridie la convention de 1954 la convention de 1961 réduire les cas d'apatridie.

مقدمة

"لكل إنسان الحق في الحصول على جنسية ولا يجوز أن يحرم إنسان بصورة تعسفية من جنسيته"

هذا ما نصت عليه المادة 15 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في عام 1948، ومفاده أن لكل فرد وفي أي مكان من العالم أن تكون له صلة قانونية بدولة من الدول، فالجنسية هي التي تمنح المواطنة وهما مترادفتان لمنح الأفراد شعورا بالهوية والحق في حماية دولة ما إلى جانب حقوق سياسية ومدنية كثيرة ،ووصفت المواطنة بأنها "الحق في الحصول على الحقوق."

وبدون جنسية، يعيش الأفراد حياة تتميز بانعدام الأمن والتهميش لذلك فإن عديمي الجنسية يعتبرون من بين الفئات الأكثر ضعفا في العالم، حيث يحرمون غالبا من التمتع بالحقوق، مثل المساواة أمام القانون، أو الحق في العمل، أو التعليم أو الرعاية الصحية وحتى من الزواج .وعلى الرغم من الإجراءات التي تقوم بها العديد من الدول من أجل خفض حالات انعدام الجنسية من خلال اجراءات مثل إصلاح قوانينهم المتعلقة بالجنسية، لكن حالات جديدة من انعدام الجنسية ما زالت تظهر. ووفقاً للتعريف القانوني الدولي، فإن الشخص العديم الجنسية هو "الشخص الذي لا تعتبره أي دولة مواطناً فيها بمقتضى تشريعها[1]"

1-المادة 1 من اتفاقية 1951 المتعلقة بوضع عديمي الجنسية و انظر، الأمم المتحدة ، حملة " أنا أنتمي"https://news.un.org/ar/story/2015/03/221372

كيف تظهر حالة انعدام الجنسية ؟

تظهر حالة انعدام الجنسية في سياقات متنوعة، من بينها الهجرة، التي تؤدي إلى فقدان الأفراد لجنسياتهم دون الحصول على جنسية الدولة بالإقامة الطبيعية،(اللاجئين) كما تظهر حتى لدى الأشخاص الذين لم يعبروا حدود دولتهم أصلا الخاصة يوما أي الدول التي ولدوا و نشأوا فيها و التي تحرمهم من جنسيتها بسبب أحكام قوانينها وإجراءاتها(عديمو الجنسية) [2]و عليه فيمكن تصور انعدام الجنسية في صورتين :

-إما أن يولد الشخص دون جنسية.

-و إما إن يكون قد فقد جنسيته لسبب ما.

ولم تفلح الدول في تشريعاتها الوطنية من مواجهة هذه الظاهرة بجميع حالاتها سواء تلك التي تعاصر الميلاد أو تلحقه رغم كل الجهود المبذولة من طرفها، فإن كل ما تمكنت من إنجازه هو التخفيف من حدة الآثار الناجمة عنها.و مرد ذلك هو الإصطدام بمبدأ حرية الدولة في تنظيم جنسيتها، و هو ما حدا بالمشرع الدولي إلى تجنيد آلياته لوضع حد لهذه الظاهرة المجحفة بحقوق الإنسان في سعي منه للحد و الخفض منها علاوة على ضمان أدنى حد من الحقوق للأشخاص المعنيين بها.

و لدراسة هذا الطرح تم وضع الإشكالية التالية :

ما هي الآليات التي وظفها المشرع الدولي لمواجهة ظاهرة انعدام الجنسية ؟

تتم مناقشة هذه الإشكالية من خلال المحورين التاليين :

المحور الأول : الانضمام للاتفاقيات الدولية .

المحور الثاني : دور مفوضية الأمم المتحدة في محل مشكلة انعدام الجنسية .

لقد سعى المشرع الدولي في مواجهة الظاهرة على مستويين الأول هو حث الدول على الإنضمام للاتفاقيات الدولية التي تعمل في هذا السياق، و الثاني الدور المسند للمفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين.

<u>المحور الأول : الإنضمام للإتفاقيات الدولية .</u>

2- مفوضية الأمم المتحدة كتيب حول حماية الأشخاص عديمي الجنسية بشأن وضع الأشخاص عديمي الجنسية وفقا لاتفاقية 1954، جنيف 2014.

إن القضاء على ظاهرة انعدام الجنسية ظاهرة أمر متعذر على التشريعات الداخلية للدول ،و أن هذا الهدف لا يمكن تحقيقه إلا من خلال التعاون الدولي، و هو ما يستدعي من الدول اتخاذ إجراءات تكفل لكل فرد التمتع بالجنسية، و نظرا لاختلاف الأسس التي تتبناها الدول فيما يتعلق باكتساب و فقدان الجنسية ، فإن العديد من الأفراد يفقدون حقهم في التمتع بالجنسية و هو الأمر الذي تطلب إبرام عدة اتفاقيات.

1-اتفاقية لاهاي:

"البروتوكول الخاص بحالة معينة من انعدام الجنسية".

تعتبر اتفاقية لاهاي من بين أهم المعاهدات الجماعية التي تهدف للوقاية من ظاهرة انعدام الجنسية والتي تم التوقيع عليها في 1930/04/12، وقد حرصت هذه الاتفاقية في العديد من نصوصها على محاربة انعدام الجنسية اللاحق للميلاد و فقد نصت المادة 14 منها على مايلي : "يكون للطفل الذي لا يعرف أي من أبويه جنسية البلد الذي ولد فيه" وفي حالة ما إذا عرف نسبه فإن جنسيته تتحدد وفق القانون الواجب التطبيق" أما بالنسبة للقيط فيفترض أنه قد ولد على إقليم الدولة التي وجد فيها ما لم يتم إثبات العكسولاحقا، أقدم عدد كبير من الموقّعين على تعديل قوانينهم ليضمنوا الحفاظ على هذه القاعدة. (فعلى سبيل المثال، يقضي قانون الحصول على الجنسية الأسترالية بأن الطفل الذي يولد في البلاد ينال الجنسية إن كان أيّ من والديه يحمل الجنسية الاسترالية). ولكن، على الرغم من ذلك، بقيت حالات كثيرة غامضة أو لم يأت على ذكرها القانون وذلك يعود بشكل رئيسي إلى حقيقة أن الشخص لم يكن يحمل دائمًا جنسية والديه، أو ولد في مكان ما ولم يحصل دائمًا على جنسية تلك الدولة."

وتولى مكتب ""نانسين الدولي للاجئين، وهو منظمة تابعة لعصبة الأمم، أمور اللاجئين دوليًا في مناطق الحروب من عام 1930 إلى 1939، وتم الاعتراف

دوليًا بجوازات سفر "نانسين" التي صمّمها مؤسسه "فريتيوفنانسين" عام 1922 على أنها بطاقات هوية كانت عصبة الأمم قد أصدرتها في بادئ الأمر للاجئين عديمي الجنسية. وفي عام 1942، اعترفت بها حكومات 52 بلدًا كوثيقة السفر الأولى للاجئين.

وقد حرصت هذه الاتفاقية في العديد من نصوصها على محاربة انعدام الجنسية اللاحق للميلاد و فقد نصت المادة 14 منها على ما يلي : "يكون للطفل الذي لا يعرف أي من أبويه جنسية البلد الذي ولد فيه" وفي حالة ما إذا عرف نسبه فإن جنسيته تتحدد وفق القانون الواجب التطبيق أما بالنسبة للقيط فيفترض أنه قد ولد على إقليم الدولة التي وجد فيها ما لم يتم إثبات العكس.

كما جاء في المادة 15 من هذه الإتفاقية أنه:" إذا كانت جنسية دولة تكتسب بقوة القانون بالميلاد على إقليمها فإن الطفل الذي يولد فيها لأبوين عديمي الجنسية أو ذي جنسية معروفة يستطيع أن يحصل على جنسية تلك الدولة".

و نصت المادة 16 بخصوص الطفل الطبيعي على أنه :" إذا كان قانون الدولة الذي يحمل الطفل الطبيعي جنسيتها يقبل فقده إياها لتغيير حالته المدنية فهذا الفقد يكون معلق على اكتساب جنسية دولة أخرى وفقا لقانون هذه الدولة الأخيرة".[3]

2-اتفاقية جامعة الدول العربية:

انعقدت اتفاقية جامعة الدول العربية في 04/05/ 1954 وكان هدفها معالجة مشكلة انعدام الجنسية المترتب عن تفكك الدولة العثمانية والذي نتج عنها ظهور دول عربية جديدة والتي اعتمدت على نصوص تشريعية تنظم مادة جنسيتها وأبرمت هذه الاتفاقية من أجل تحديد مدة معينة لاختيار الجنسية المرغوب فيها ولقد جاءت في نص المادة الأولى: في أحكام هذه الاتفاقية يعتبر عربيا بجنسيته كل من ينتمي إلى إحدى الدول العربية الأعضاء."

3- حفيظة السيد الحداد، مدخل إلى الجنسية ومركز الأجانب، دار المطبوعات الجامعية ، بيروت 2008 ص 76،

وبالتالي تمنح الجنسية وفق هذه الاتفاقية لكل شخص يولد أو وجد على إقليم دولة تكون مصادقة على هذه الاتفاقية ويعتبر وطني يتمتع بجميع الحقوق التي تمنحها تلك الدولة

كما نصت هذه الاتفاقية على أحكام التي تعالج مشكلة انعدام الجنسية ومن بينها:

- **الأخذ بحق الإقليم**

حاولت هذه الاتفاقية التقليل من انعدام الجنسية المعاصر للميلاد بالنسبة للولد اللقيط فنصت المادة الخامسة من الاتفاقية النص على حالة الولد غير الشرعي " " يكتسب اللقيط جنسية البلد الذي ولد فيه ويعتبر مولودا في البلد الذي وجد فيه حتى ثبوت العكس. أما إذا ثبتت نسبته قانونا إلى أبيه العربي و لم يكم قد أتم الثامنة عشر الميلادية فيتبع جنسية أبيه وتزول عنه حينئذ جنسيته السابقة" .

يتبين من خلال هذه المادة أن الولد الولود المولود لأبوين مجهولين تمنحه الدولة جنسيتها حتى ولو كانت لا تأخذ أصلا بحق الإقليم خشية بقائه من دون جنسية كما اتخذت هذه الاتفاقية من العثور على طفل فوق اقليمها. قرينة على أنه ولد فيها مالم يثبت العكس.

- **التنسيق بين حق الدم و حق الإقليم.**

نصت المادة 2/5 على حالة الولد الغيرً الشرعي كما يلي " ومن ولد لأم عربية في بلد عربي ولم تثبت نسبته إلى أبيه قانونا فيعتبر تابعا لجنسية أمه " حيث سمحت هذه الاتفاقية الاستعانة بحق الدم من جهة الام مع تدعيمه بحق الإقليم بحيث يكون للطفل جنسية دولة الام طالما قد ولد على إقليم تلك دولة تجنبا لانعدام الجنسية.

- **تعليق فقد الجنسية السابقة للزوجة.[4]**

تفادي البقاء الزوجة من دون جنسية عند تغيير جنسيتها بالزواج. علقت هذه الاتفاقية فقد المرأة لجنسيتها على احتفاظها بجنسيتها الاصلية. فبعد أن أقرت

4- اتفاقية الجامعة العربية. المصادق عليها من طرف مجلس جامعة الدول العربية بقراره رقم 776 في 1954/04/05 الدورة 21.

الفقرة الأولى من المادة الثانية تأثر الزوجة بجنسية زوجها بقولها " تكتسب المرأة العربية بالزواج جنسية زوجها العربي. وتسقط عنها جنسيتها السابقة ما لم تطلب للزوجة الاحتفاظ بجنسيتها في عقد الزواج أو بإعلان لاحق خلال ستة أشهر من تاريخ عقد الزواج.

وأضافت الفقرة الثانية من المادة السالفة الذكر فقرة هامة كما يلي"إذا سحبت حكومة دولة الزوج جنسيتها الجديدة وفقا لقوانينها تسترد جنسيتها السابقةً ".

ثم أوردت في الفقرة الأخيرة من هذه المادة حكما آخر خاص بعدم تأثر جنسية الزوجة إذا تزوجت بشخص عديم الجنسية بقولها " إذا كان الزوج ليست له أية جنسية فلا تسقط عن المرأة العربية بزواجها منه جنسيتها السابقة".

وفي حالة انتهاء العلاقة الزوجية بين الطرفين لأي سبب من الأسباب نصت المادة الثالثة من الاتفاقية على انه :"يحق للمرأة العربية عند انتهاء الزوجية أن تعود إلى بلدها الأصلي لتقيم به. كما يحق لها عند الإقامة أن تسترد جنسيتها السابقة إذا طلبت ذلك وتفقد في هذه الحالة الجنسية التي اكتسبها بالزواج. على انه يصح في هذا الشأن أن تعفى من شرط الإقامة في بلدها الأصلي بموافقة حكومة هذا البلد.[5]

وتشير تقديرات المفوضية العليا للاجئين إلى أن أكثر من نصف اللاجئين في جميع أنحاء العالم وحوالي 40% من النازحين داخلياً متواجدون في المنطقة العربية. كما تشير نفس التقديرات إلى أن نصف الميزانية السنوية للمفوضية مخصصة للعمليات في منطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا.[6]

3- اتفاقية 1954 المتعلقة بوضع عديمي الجنسية.

في أعقاب الحرب العالمية الثانية برزت الحاجة إلى اتخاذ إجراء دولي لحماية الأشخاص عديمي الجنسية،و قدأبرمت هذه الاتفاقية استجابة لهذه الظروف، و هي الصك الدولي الوحيد الذي يرسخ بصفة رسمية الوضع القانوني الدولي للأشخاص

5- اتفاقية الجامعة العربية، نفس المرجع السابق.

6-مفوضية شؤون اللاجئين على الموقع ،https://www.unhcr.org/ar/news/press **تاريخ التصفح 2020/01/02 00سا و 23 د**

عديمي الجنسية، كما أنها تفردت بمعالجة الكثير من الأمور العملية المرتبطة بحماية الأشخاص عديمي الجنسية.

تم ابرام هذه الاتفاقية في 1954/09/28 ودخلت حيز النفاذ العام 1960 وقد و قد ألزمت الدول المتعاقدة بتطبيق أحكام هذه الاتفاقية على عديمي الجنسية دون تمييز من حيث العنصر أو الدين أو البلد.

كما كفلت هذه الاتفاقية لعديمي الجنسية الحق في المساعدة الإدارية من خلال نص المادة 25 على أنه : "عندما يكون من شأن ممارسة عديم الجنسية حقا له أن تتطلب عادة مساعدة سلطات بلد أجنبي يتعذر عليه الرجوع إليها، تعمل الدولة المتعاقدة التي يقيم عديم الجنسية على أرضيها على تأمين هذه المساعدة من قبل سلطاتها بذاتها".

كما تمنح له الحق في الحصول على بطاقات هوية ووثائق سفر من خلال نص المادتين 27 و 28 والإعفاء و المعاملة بالمثل بموجب المادة 7 وتمت صياغة هذه الأحكام خصيصا لمعالجة صعوبات معينة يواجهها الأشخاص عديمو الجنسية لافتقادهم لأية جنسية، وبأن يتم منحهم على سبيل المثال وثائق سفر معترف بها بين الدول لتحل محل جواز السفر وهذه المسائل لم يتم تنظيمها في تشريعات أخرى من القانون وجاءت الإتفاقية بفوائد أساسية لعديمي الجنسية، لم ترد في غيرها من الصكوك الدولية[7] و منها :

حيثما لا تنص هذه الاتفاقية على معاملة عديمي الجنسية، معاملة أفضل، تعاملهم الدولة المتعاقدة معاملتها للأجانب عامة.

يتمتع جميع عديمي الجنسية بعد مرور ثلاث سنوات على إقامتهم، بالإعفاء، على أرض الدول المتعاقدة، من شرط المعاملة التشريعية بالمثل.

تواصل كل دولة متعاقدة منح عديمي الجنسية الحقوق والمزايا التي كانوا مؤهلين لها فعلا بتاريخ بدء نفاذ هذه الاتفاقية إزاء الدولة المذكورة.

تنظر الدول المتعاقدة بعين العطف في إمكانية منح عديمي الجنسية حقوقا و مزايا بالإضافة إلى تلك التي تؤهلهم لها الفقرتان 2 و 3 و كذلك في إمكانية جعل

7- زروتي الطيب ،الوسيط في الجنسية.الجزائرية ، مطبعة الكاهنة، سنة 2002 ، ص 234

الإعفاء من المعاملة بالمثل يشمل أشخاصا عديمي الجنسية لا يستوفون الشروط المنصوص عليها في الفقرتين الثانية و الثالثة .

تنطبق أحكام الفقرتين 2و 3 على الحقوق و المزايا المذكورة في المواد 13، 18، 19 ، 21 و 22 من هذه الاتفاقية كما تنطبق على الحقوق والمزايا التي لا تنص عليها هذه الاتفاقية .

- **تقييد حق الطرد**

قضت المادة 31 بأنه لا تطرد الدولة المتعاقدة شخصا عديم الجنسية موجود على إقليمها بصورة نظامية إلا لأسباب تتعلق بالأمن الوطني أو النظام العام.

كما لا ينفذ طرد عديم الجنسية إلا بناء على إجراءات سليمة مع السماح له بالاتصال بالأجهزة الأمنية لإثبات براءته مما نسب إليه من مخالفات إن كان ذلك متاحا، كما يجوز له أن يوكل عنه من يمثله. وعلى الدولة المتعاقدة أن تمنح مثل هذا الشخص العديم الجنسية مهلة معقولة ليلتمس خلالها قبوله بصورة نظامية في بلد آخر مع احتفاظ الدولة بحقها في تطبيق تدابيرها الداخلية التي تراها مناسبة.

- **تسهيل التجنس**

قضت المادة 32 من اتفاقية 1954 بتسهيل الدول المتعاقدة بقدر الإمكان استيعاب عديمي الجنسية ومنحهم جنسيتها، و بذل كل ما في وسعها لتعجيل إجراءات التجنس وتخفيض أعباء ورسوم هذه الإجراءات إلى أدنى حد.[8]

- **اتفاقية نيويورك .**

أبرمت هذه الاتفاقية من طرف لجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة والتي في 1961//08/30 ودخلت حيز النفاذ في 12/13/ 1975 وقد جاءت هذه الاتفاقية بالعديد من الأحكام التي تواجه انعدام الجنسية منها:

- منح الجنسية بناء على حق الإقليم بالنسبة للقطاء والمولودين لأبوين عديمي الجنسية او مجهولين.

- منح الجنسية على أساس حق الدم من ناحية الام للولد المولود في دولة تحمل الام جنسيتها تجنبا لانعدام الجنسية.

---

8 -نفس المرجع السابق.

- تعليق الفقد الإداري للجنسية بسبب التجنس بجنسية أخرى على اكتساب تلك الجنسية أو التأكيد على منحها.
- تعليق الفقد نتيجة الحالة الشخصية للفرد كالزواج أو انحلاله أو تصحيح النسب أو الاعتراف بالبنوة أو التبني على حيازة جنسية أخرى أو اكتساب جنسية دولة أخرى.
- التزام الدولة بعدم سحب الجنسية أو إسقاطها إذا كان ذلك يحدث انعدام الجنسية.[9]

المحور الثاني: دور مفوضية الأمم المتحدة لشؤون اللاجئين في معالجة ظاهرة انعدام الجنسية .

تضطلع المفوضية السامية للأمم المتحدة[10] بمهمة رئيسية في توفير الحماية للاجئين الذين فروا من بلدان المنشأ كرها، وكذا عديمي الجنسية الذين ولدوا دون أية رابطة قانونية .

و قدسلّطت حالات الهجرة القسرية الناتجة عن عدم الاستقرار السياسي خلال الحرب العالمية الثانية وتبعاتها المباشرة الضوء على الأبعاد الدولية للمشاكل الناتجة عن أعداد النازحين غير المسبوقة بما في ذلك أولئك الذين أصبحوا بالفعل عديمي الجنسية[11].

يتجلى عمل المفوضية في توفير الحماية الدولية لعديمي الجنسية و السعي لاتخاذ الإجراءات الوقائية التي من شأنها خفض حالات انعدام الجنسية ، موجب

---

9 -اتفاقية نيويورك المبرمة بتاريخ 1961/08/30

10-منظمة أممية تعنى بحماية اللاجئين تأسست رسميا في 14 ديسمبر 1950،.مقرها جنيف، و قد حلت محل المنظمة الدولية للاجئين (IRO) عام 1946، المشكلة على يد الأمم المتحدة ، والتي ساعدت النازحين بسبب الحرب في جميع أنحاء أوروبا. وفي خمسينيات القرن الماضي حلت مفوضية الأمم المتحدة لشؤون اللاجئين محل تلك المنظمة، ووسعت مهمتها في جميع أنحاء العالم.

و هي تعنى بإيجاد الحلول الدائمة لقضايا اللاجئين و عديمي الجنسية في مجالات العودة الطوعية إلى الوطن، أو الاندماج في البلدان التي التمسوا اللجوء إليها، أو التوطين في بلد ثالث.

11- كتيب حول حماية الأشخاص عديمي الجنسية بشأن وضع الأشخاص عديمي الجنسية وفقا لاتفاقية 1954، على الموقع.

قرار الجمعية العامة 152/50لعام 1995 و الذي صادق على الخلاصة رقم 78 للجنة التنفيذية للمفوضية. و قدتم توسيع تكليف المفوضية لتغطية أشخاص يخضعون لبنود تلك الاتفاقية بموجب قرار صادقت الجمعية العامة للجنة التنفيذية للمفوضيةعلى الخلاصة 106 رقم 137/61 لعام 2006 الذي يحدد أربع مجالات واسعة من اختصاص المفوضية [12] و هي الحد من حالات انعدام الجنسية، و خفضها و الوقاية منها و حماية عديمي الجنسية.

1- الحد من حالات انعدام الجنسية.

يمكن أن تتم بأربع طرق:[13]

- **تدابير لتفادي انعدام الجنسية بين الأطفال.**

تضمنت المواد من 1 إلى 4 بشكل أساسي حصول الأطفال على جنسية، فعلى الدول أن تمنح جنسيتها للأطفال الذين يمكن أن يتحولوا إلى عديمي الجنسية، وأن يكون لها روابط معهم إما عن طريق الولادة على أراضيها أو النسب إلى أحد الوالدين. ونتيجة لذلك، حيثما يولد الأطفال على أرض ولكنهم يكتسبون جنسية أحد الوالدين الأجانب، فلا يوجد أي التزام لمنح الجنسية. لكن يجب منح الجنسية إما عند الميلاد، بموجب القانون، أو عند التقدم بطلب للحصول عليها. وتسمح اتفاقية عام 1961 للدول بأن تجعل عملية منح الجنسية خاضعة لشروط معينة، مثل الإقامة المعتادة لفترة معينة من الزمن. بموجب المادة 2، على الدول أن تمنح الجنسية الى الأطفال اللقطاء (الأطفال الذين يتم العثور عليهم على أرض الدولة).[14]

- **تدابير لتفادي انعدام الجنسية نتيجة فقدان الجنسية أو التخلي عنها.**

12-نفس المرجع

13- المفوضية العليا للأمم المتحدة ،الحد و الخفض من حالات انعدام الجنسية ، اتفاقية 1961 ، على الموقع https://www.refworld.org/ **ص ص4-6. تاريخ التصفح 2020/01/01 ، 11 سا 30 د**

- 14نفس المرجع

تضمنتها المواد من 5 إلى 7 و التي تمنع حالات انعدام الجنسية في وقت لاحق للميلاد باشتراطها اكتساب مسبق أو التأكد من اكتساب جنسية أخرى قبل فقدان الجنسية أو التخلي عنها. وتقدم الاتفاقية استثناء القاعدة: يجوز للدول سحب الجنسية من الأشخاص المتجنسين الذين يتخذون فيما بعد إقامة طويلة الأمد في الخارج لمدة تتجاوز سبع سنوات متصلة ومن المواطنين الذين ولدوا في الخارج وغير مقيمين في الدولة عند بلوغهم سن الرشد، بشرط استيفاء بعض الشروط الأخرى.[15]

- تدابير لتفادي انعدام الجنسية نتيجة للحرمان من الجنسية.

تتناول المادتان 8 و 9 من اتفاقية 1961 الحرمان من الجنسية، فلا يجوز للدول أن تحرم أي فرد من جنسيتها لأسباب عنصرية أو عرقية، أو دينية، أو سياسية. ولا يجوز أيضا حرمان شخص من الجنسية اذا كان هذا الحرمان سيجعله عديم الجنسية، إلا في حال أن يكون الشخص قد حصل على الجنسية بالغش أو الاحتيال. ويجوز للدول الاحتفاظ بالحق في حرمان الشخص من جنسيته، حتى لو أدى ذلك الى انعدامً الجنسية، إذا كان قد ارتكب تصرفا مخالفا لواجب الولاء للدولة أو إذا كان قد أقسم يمينا أو أصدر اعلانا بواجب الولاء لدولة أخرى. ينبغي للدولة عند اتخاذ لقرار الحرمان أو عدم الحرمان من جنسيته بصفة رسمية أن تنظر في تناسب هذا التدبير، مع الأخذ في الاعتبار الظروف الكاملة لهذه الحالة. ومن الضروري احترام ضمانات الاجراءات العادلة في جميع المراحل المتعلقة بالحرمان من الجنسية. [16]

- تدابير لتفادي انعدام الجنسية في سياق تعاقب الدول

يمكن أن يؤدي تعاقب الدول، مثل التنازل عن أراض من دولة لدولة أخرى و تكوينً دول جديدة إلى حالات انعدام الجنسية ما لم يتم وضع الضمانات المناسبة لذلك. ويُعد تجنب انعدام الجنسية في مثل هذه الحالات أمرا ضروريا لتشجيع الاندماج الاجتماعي والاستقرار. وتتناول المادة 10 السياق المحدد لتعاقب الدول وتدعو الدول إلى أن تتضمن أية معاهدة تتعلق بانتقال ملكية الأرض أحكاما لضمان منع حالات انعدام الجنسية. وفي حال عدم إبرام أية معاهدة، تقوم الدولة أو الدول التي تؤول

15-نفس المرجع

16-نفس المرجع

إليها ملكية أو حيازة الأرض بمنح جنسيتها للأشخاص الذين سيصبحون بغير ذلك عديمي الجنسية نتيجة لانتقال أو حيازة هذه الأرض. [17]

2- خفض حالات انعدام الجنسية.

في عام **1961** ابرمت اتفاقية نيويورك الخاصة بخفض حالات انعدام الجنسية وقد تضمنت أحكامها العديد من التدابير التي تدعو الدول لاتخاذها من أجل خفض حالات انعدام الجنسية و ذلك ب:

- تشجيع الإنضمام للاتفاقيات.

تقوم المفوضية بجهد مكثف لخفض حالات انعدام الجنسية من خلال تشجيع الدول على الانضمام لاتفاقيتي عام **1954** الخاصة بوضع الأشخاص عديمي الجنسية و اتفاقية عام **1961** لخفض حالات انعدام الجنسية، حيث تدعو اللجنة التنفيذية للمفوضية الدول وتشجيعها للنظر في الانضمام لهذه الاتفاقيتين ، كما تدعوا الدول الأطراف في الاتفاقيتين الى النظر في رفع التحفظات التي أبدتها بشأن بعض بنود اتفاقيتين ويشكل تشجيع الانضمام من ضمن الأولويات الاستراتيجية العالمية ففي عام **2010** أطلقت المفوضية حملة لتعزيز الانضمام للاتفاقيتين حيث بعثت المفوضية برسائل الى ما يزيد عن**150** دولة تدعوها للنظر في الإنضمام وقد أدت هذه الحملة الى حدوث زيادة هامة في النشاط الميداني ولاسيما عن طريق الاتصالات مع الحكومات، لاستكشاف إمكانية الانضمام واجراء دارسات على مدى التوافق بين التشريعات الوطنية و بين أحكام الإتفاقيتين[18].

يعتبر الإنضمام للإتفاقيات وسيلة تبرهن من خلالها الدول على التزامها بمعايير حقوق الإنسان والمعايير الإنسانية، بما في ذلك الحق في الحصول على جنسية.

وفي أعقاب الاجتماع الوزاري العالمي الذي عقد في جنيف في ديسمبر عام **1911** و الذي أطلقت فيه المفوضية حملة لخفض حالات انعدام الجنسية و وضع حد لها سجلت **22** حالة انضمام من قبل **15** دولة إلى إحدى أو كلتا الاتفاقيتين وبانضمام

17- المرجع نفسه.

18-مفوضية الأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، الحد و الخفض من حالات انعدام الجنسية،

آخر دولة يصل عدد الدول الأطراف في اتفاقية عام 1954 إلى 76 دولة ، أما اتفاقية عام 1961 فقد أصبحت تضم 48 عضوا بعد أن كانت تضم 37 دولة فقط.[19]

- تدعيم الإصلاحات التشريعية للدول و تقديم المشورة

تقوم المفوضية بالحد من حالات انعدام الجنسية من خلال اعداد ببعض البرامج لتحقيق هذا الغرض مع السلطات على تنفيذ برنامج طموح لتحديد هوية الأشخاص الذين لا يملكون أوارق ثبوتيته وتسجيلهم وتحديد مركزهم القانوني فيما يتعلق بالجنسية وتجنيس الأشخاص عديمي الجنسية .

كما تساعد المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين الحكومات في صياغة وتنفيذ تشريعات الجنسية حيث عملت خلال الفترة 2003 و2005 على دعم الدول في سن قوانين جديدة للجنسية كما قدمت تعليقات بشأن أحكام دستورية تتعلق بالجنسية لدول توجد فيها شرائح كبيرة من السكان عديمي الجنسية أو ليس له جنسية اطلاقا ، و لا زالت تتعاون مع المشرعين القانونيين و البرلمانات لضمان القضاء على الحواجز القانونية التي تؤدي الى نشر حالات انعدام الجنسية في تشريعات الجنسية، و مثال ذلك قيام المفوضية السامية لشؤون اللاجئين و منظمة الأمن والتعاون في أوروبا بتشجيع الحكومة الأوكرانية على تعديل قانونها الخاص بالجنسية لمعالجة مشكلة انعدام الجنسية فيها، وفي اتفاقية دولية ثلاثية ابرمت بين المفوضية و السنغال تم إعادة عشرات آلاف من الموريتانيين 2007 كانوا منفيين منذ 1989 في السنغال الى بلادهم موريتانيا بعد طردهم منها ، و مصادرة جميع أملاكهم و إتلاف وثائقهم الوطنية مما جعلهم في وضع عديمي الجنسية ، و بفضل جهود المفوضية عادوا إلى بلدانهم و استرجعوا ممتلكاتهم و جنسيتهم الموريتانية.

كما قدمت المفوضية المشورة التقنية في عدة دول بإدخال إصلاحات قانونية لسد الثغرات في قوانينها الخاصة بالجنسية، مثل جيورجيا وليتوانيا التي كانت تسمح لمواطنيها بالتخلي عن الجنسية أو فقدانها قبل حصولهم على جنسية جديدة.[20]

19- الأمم المتحدة ، الأمم المتحدة تشيد بجهود المملكة المتحدة لانعدام الجنسية على الموقع، https://news.un.org/https://news.un.org/ تاريخ التصفح 2020/01/02 ، 08 سا د59

20-مفوضية شؤون اللاجئين بشأن وضع الأشخاص عديمي الجنسية.

3- حماية عديمي الجنسية.

تضطلع المفوضية بدور أساسي في توفير الحماية الدولية للأشخاص الذين أكرهوا على الفرار من بلدان المنشأ ،و إيجاد حلول نهائية لمشاكلهم ، و تضمن احترام المعايير الدولية لحماية اللاجئين المكفولة في اتفاقية 1954 و بروتوكول 1967 الماحق بها و مختلف الصكوك الإقليمية ، بما في ذلك اتفاقية منظمة الوحدة الإفريقية التي تحمة الجوانب الخاصة بحماية اللاجئين في افريقيا 1969 و إعلان قرطاجنة لعام 1984 . ومن بين الحقوق التي تسعى المفوضية لحمايتها الحق الأساسي في عدم طردهم أو ردهم إلى الأقاليم التي يتعرضون فيها حياتهم أو حريتهم أو أمنهم الجسدي للتهديد ، كما تقضي الإتفاقية بعدم التمييز في تطبيق أحكامها و تكفل مستوى معينا من فيما يتعلق بالتعليم و السكن و العمل.

كما اضطلعت المفوضية في كثير من الأحيان بأنشطة لحماية و مساعدة أفراد مجموعات الأقليات عندما تنشط في بلد المنشأ ، سواء لتنفيذ عمليات ترحيل طوعي أو لحماية الأشخاص المشردين داخليا عند الإقتضاء.[21]

الخاتمة

لقد تصدى المشرع الدولي لمشكلة انعدام الجنسية و قام بسد العديد من الثغرات التي تشوب القوانين الداخلية للدول و التي ضلت عاجزة ردحا من الزمن عن معالجة هذه الظاهرة التي عانت منها ملايين الأفراد عبر العالم ، و ذلك سواء عن طريق الإتفاقيات الدولية (الإتفاقيتين المفصليتين لعام 1954 المتعلقة بوضع عديمي الجنسية أو اتفاقية 1961 المتعلقة بخفض حالات انعدام الجنسية) و التشجيع على الانضمام إليها و هي وسيلة تبرهن من خلالها الدول على التزامها بمعايير حقوق الإنسان والمعايير الإنسانية، بما في ذلك الحق في الحصول على جنسية. ويتيح للدول معالجة الثغرات التي تنتج عن المناهج المختلفة لإسناد الجنسية في جميع أنحاء العالم وذلك من خلال الاعتراف بالضمانات المشتركة لتجنب حالات انعدام الجنسية، دون

21-مفوضية الأمم المتحدة لشؤون اللاجئين ، الكتيب رقم 12 " حماية اللاجئين المنتمين إلى أقليات"، على الموقع

المساس بسيادة الدول في تنظيم منح الجنسية، كما يعزز الشفافية القانونية والقدرة على التنبؤ في استجابة الدول لخطر انعدام الجنسية وذلك من خلال تعزيز الضمانات المشتركة.ويزود الدول بالأدوات اللازمة لتجنب وتسوية المنازعات المتعلقة بالجنسية، وبالتالي تحسين العلاقات والاستقرار الدوليين علاوة على تعزيز الأمن القومي وذلك عن طريق تجنب الإقصاء والتهميش الناجم عن الجنسية.

كما تصدى المشرع الدولي للمشكلة من خلال المفوضية العليا للاجئين التي تسعى للتحكم في مشكلة عديمي الجنسية بتقديم الدعم و المساعدة من أجل إرساء منظومة قانونية داخلية من شأنها أن تحد أو على الأقل أن تخفف منها.و قد ذهبت المفوضية إلى أبعد منها حيث اتخذت شعار " أنا أنتمي" تصميما منها على إنهاء حالات انعدام الجنسية بحلول العام 2024.

المراجع :

الكتب

-زروتي الطيب ، الوسيط في الجنسية الجزائرية، مطبعة الكاهنة ، الجزائر 2002.
-حفيظة السيد الحداد، مدخل إلى الجنسية ومركز الأجانب، دار المطبوعات الجامعية، بيروت، 2008

المواثيق دولية.

- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948
- اتفاقية لاهاي لعام 1930
- اتفاقية جامعة الدول العربية لعام 1954
- اتفاقية حماية عديمي الجنسية 1951
- اتفاقية الخفض من حالات انعدام الجنسية 1961

مواقع الكترونية

https://www.aljazeera.net/encyclopedia/organizationsandstructures
المفوضية العليا لشؤون اللاجئين

https://www.humanrights.ch/Apatrides – une minorité invisible

Statelessness between International guarantees and Legal protection

zaki LOUNAOUCI

PhD Candidate, Public Law, University of Djilali Bounaama Khemis Meliana

zaki.lounaouci@univ-dbkm.dz

Abstract :

The purpose of this study is to high light the statelessness issue under International Law.

It is estimated that at least 10 million people are stateless all over world, they are not considered as nationals, by any State under the operation of its law. Statelessness is sometimes referred to as an invisible problem because stateless people often remain unseen and unheard. They aren't allowed most of the time to go to school, see a doctor, get a job, open a bank account, buy a house or even get married.

Firstly, we will try to give an Introduction to Nationality and statelessness by introducing Definition and cross-cutting issues.

Secondly we will discuss the prevention and reduction of statelessness under the unhcr.

Key- words:

Statelessness – unhcr – Human Rights – Stateless – Nationality

انعدام الجنسية بين الضمانات الدولية والحماية القانونية

زكي لوناوسي

طالب دكتوراه، قانون عام ،جامعة جيلالي بونعامة خميس مليانة

Zaki.lounaouci@univ-dbkm.dz

الملخص :

تهدف هذه الدراسة الى تسليط الضوء على موضوع انعدام الجنسية عبر العالم، حيث يعيش اليوم ملايين الأشخاص حول العالم محرومين من الجنسية و نتيجة لذلك كثيرا ما لا يمكّنهم من الذهاب إلى المدرسة أو الحصول على منصب عمل أو زيارة الطبيب أو فتح حساب بنكي أو شراء بيت أو حتّى الزّواج.

و قد يواجه الأشخاص العديمي الجنسية عوائق في الحصول على حقوق أساسية مثل التعليم و الصحة و العمل و حرية التنقل،و من دون هذه الأمور،قد يواجهون العقبات و خيبات الأمل طول حياتهم.

سوف نقسم هذه الدراسة الى مبحثين، بحيث نتناول في المبحث الأول الإطار العام للجنسية و انعدام الجنسية،ثم نعرج في المبحث الثاني الى دراسة دور المفوضية السامية للاجئين كآلية دولية لحماية عديمي الجنسية.

الكلمات المفتاحية:

عديمي الجنسية – الجنسية – المفوضية السامية للاجئين - حقوق الإنسان – انعدام الجنسية

Today, questions around nationality and statelessness are increasingly on international and national agendas and the dedication of an edited collection to the intersection of nationality and statelessness is therefore timely, if not long awaited.

The break-up of the Soviet Union and the former Yugoslavia in the 1990s gave rise to renewed questions around nationality in the context of state succession[1] and saw the agreement of new legal instruments.[2] Resolving nationality questions and avoiding statelessness

have also been fundamental to ending the conflicts between Ethiopia and Eritrea,[3] and have been central to the peace negotiations between South Sudan and Sudan and the transition of the south into independent statehood in 2011.[4]

It is estimated that at least 10 million people are stateless worldwide, they are not considered as nationals, by any State under the operation of its law. Statelessness is sometimes referred to as **an invisible problem** because stateless people often remain unseen and unheard. They often aren't allowed to go to school, visit a doctor, get a job, open a bank account, get a house or even get married, **so how the international community can reduce or make end to this issue ?**

To answer to this problematic we have divided this study in tow chapters, the first one we will study the most important generalities of Nationality and Statelessness by introducing Definitions and cross-cutting issues.

The second chapter we high light the prevention, and reduction of

[1] On the Soviet Union, see G. Ginsburgs, 'Soviet Citizenship Legislation and Statelessness as a Consequence of the Conflict of Nationality Laws' (1966) 15(1) Int'l & Comp. L. Qty 1–54; G. Ginsburgs, 'The "Right to a Nationality" and the Regime of Loss of Russian Citizenship' (2000) 26(1) Rev. Central & East European L. 1–33; I. Ziemele, State Continuity and Nationality: The Baltic States and Russia. Past, Present and Future as Defined by International Law (Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2005).

[2] See, e.g., European Convention on the Avoidance of Statelessness in Relation to State Succession 2006, ETS 200, 15 March 2006 (not yet entered into force).

[3] See, e.g., K. Southwick, 'Ethiopia–Eritrea: Statelessness and State Succession' 32 (2009) Forced Migration Review 15–17.

[4] www.unhcr.org/figures-at-a-glance.html last accessed 00h44

Chapter 1. Introduction to Nationality and Statelessness

At this chapter, we will try to give an Introduction to nationality and statelessness by introducing Definitions and cross-cutting issues

Section 1. Nationality

Nationality defines the legal relationship or 'legal bond'[5] between the citizen/national and her state, based on social facts of attachment, and which gives rise to rights and duties on the part of both side on that relationship.

This section is interested in what 'nationality' means as a matter of international law today, particularly with the growth in human Rights , which apply, in theory at least, to all human beings, irrespective of their nationality.

The International Court of Justice (ICJ) in the **Nottebohm** case indicated that 'Nationality serves above all to determine the person upon whom it is conferred enjoys the rights and is bound by the obligations which the law of the State in question grants to or imposes on its nationals.' [6]

In its most frequently cited passage as to the meaning of nationality, the **ICJ** held that: '**Nationality** is a legal bond having as its basis a social fact of attachment, a genuine connection of existence, interest and sentiments, together with the existence of reciprocal rights and duties.'[7]

Nationality is thus determined by one's social ties to the country of one's nationality, and when established, gives rise to rights and duties on the

---

[5]European Convention on Nationality 1997, 6 November 1997, in force 3 January 2000, ETS No. 166, Art. 2(a). See also P. Weis, Nationality and Statelessness in International Law, 2nd end (Dordrecht: Kluwer Academic Publishers Group, 1979), 162.

[6] Nottebohm Case (Liechtenstein v. Guatemala); Second Phase, International Court of Justice (ICJ), 6 April 1955, ICJ Reports 1955, p. 4; General List, No. 18.

[7] Ibid. See also 1997 European Convention on Nationality, Council of Europe, 6 November 1997, ETS 166, which defines 'nationality' as 'the legal bond between a person and a State that does not indicate the person's ethnic origin' (Art. 2).

part of the state, as well as on the part of the citizen/national. In turn 'citizenship' is a way to maintain common norms and values of the state as a social and political community.

Conceptually and linguistically, the terms '**nationality**' and '**citizenship**' emphasize two different aspects of the same notion: State membership. 'Nationality' stresses the international, 'citizenship' the national, municipal, aspect.

Under the laws of most States citizenship connotes full membership, including the possession of political rights; some States distinguish between different classes of members (subjects and nationals)[8].

Section 2. Modes of nationality acquisition

There are three main methods in which nationality is acquired or conferred by states, namely by descent/parentage **(jus sanguinis** – law of the blood), birth on the territory (jus soli – law of the soil) or by way of naturalization (including jus domicili or long residence). In each case, the idea is that nationality reflects a link with the state, either through a connection with the territory (jus soli, jus domicili) or through lineage such as through a family member who is already a national (jus sanguinis including legitimation,[9] adoption, or marriage). This relates to the fact that nationality, as already noted, is a bond of membership that is based on a 'social fact of attachment'.[10]

Territorial or family links are commonly viewed as demonstrating such an attachment. There are also modes of nationality acquisition in the specific context of state succession and dissolution, although these are not discussed in this chapter.[11] which is incompatible with the provisions, aims and objectives of human rights law, and not reasonable in the particular

[8] A. Boll, 'Nationality and Obligations of Loyalty in International and Municipal law Australian Yearbook of International Law 24 (2003) 37–63, 37, n. 3.

[9] 'Legitimation' refers to where the father's parentage is legally recognized having the effect of changing or confirming the nationality of the child in systems operating rules of jus sanguinis by paternity. For more on these other forms, see I. Brownlie, 'The Relations of Nationality in Public International Law', British Yearbook of International Law, 39 (1963), 284–364.

[10] Nottebohm, above n. 2.

[11] ILC,'Articles on Nationality of Natural Persons in relation to the Succession of States' (1999).

circumstances.[12]

When does deprivation of nationality become arbitrary?

International law prohibits any deprivation of nationality that is arbitrary, but what does this mean? The Oxford Dictionary defines the word 'arbitrary' as acts that are based on random choice or personal whims rather than on any reason or system.[13] Such a 'system' may, for instance, be a country's laws, which means that deprivation of nationality is arbitrary whenever it is not undertaken in accordance with these laws.

Arbitrariness extends beyond this dictionary definition, however, to certain situations where an act is based on law.

According to the UN Human Rights Committee, arbitrary interference can extend to interference that is provided for by law, but The issue of statelessness has, with some notable exceptions, been largely ignored by scholars, practitioners and government officials in the decades since World War II. This neglect, which stands in stark contrast to the international attention focused on refugees, asylum seekers and immigrants (in their various incarnations), is particularly notable because the current estimated number of stateless people in the world – over 10 million – is comparable to the total number of refugees at 15 million.[14]

Arguably, the position of the stateless in the shadows of international society merely reflects their abject disempowerment. That said, there has been a flourishing of interest in statelessness in the last few years, buoyed by new scholarship, [15] commissioned reports, [16] and a commitment by

[12] UN Human Rights Committee, 'General Comment No. 16: The right to respect of privacy, family, home and correspondence, and protection of honour and reputation (Article 17)' 04/08/1988 (1988), para. 4.

[13] Arbitrary', Oxford Dictionaries at: http://oxforddictionaries.com/definition/arbitrary?q=arbitrary, last accessed 2 June 2020.

[14] See UNHCR, Global Trends 2013 and UNHCR Global Appeal 2014.

[15] C. Sawyer and B. K. Blitz (eds.), Statelessness in the European Union: Displaced, Undocumented, Unwanted (Cambridge University Press, 2011); K. Staples, Retheorising Statelessness: A Background Theory of Membership in World Politics (Edinburgh University Press, 2012.

[16] B. K. Blitz and M. Lynch (eds.), Statelessness and the Benefits of Citizenship: A Comparative Study (London: Geneva Academy of International Humanitarian Law and Human Rights.

international bodies, organizations and states to engage with the issue.

Section 3. Statelessness ,Terms and definitions

The issue of statelessness has, with some notable exceptions, been largely ignored by scholars, practitioners and government officials in the decades since World War II. This neglect, which stands in stark contrast to the international attention focused on refugees, asylum seekers and immigrants (in their various incarnations), is particularly notable because the current estimated number of stateless people in the world – over 10 million – is comparable to the total number of refugees at 15 million.[17]

Arguably, the position of the stateless in the shadows of international society merely reflects their abject disempowerment. That said, there has been a flourishing of interest in statelessness in the last few years, buoyed by new scholarship, [18] commissioned reports, [19] and a commitment by international bodies, organizations and states to engage with the issue.

This new interest is important not only because it offers the possibility of encouraging collective action to reduce statelessness, but also because the issue of statelessness raises important normative and political questions about the international order of states itself.

At the heart of international efforts to tackle statelessness lie two United Nations (UN) Conventions: the **1954 Convention relating to the Status of Stateless Persons** (hereafter also 1954 Convention) and the **1961 Convention on the Reduction of Statelessness** (hereafter also 1961 Convention). Article 1(1) of the 1954 Convention defines the term "stateless person":

For the purpose of this Convention, the term '**stateless person**' means a per- son who is not considered as a national by any State under the

---

[17] See UNHCR, Global Trends 2013 and UNHCR Global Appeal 2014.

[18] C. Sawyer and B. K. Blitz (eds.), Statelessness in the European Union: Displaced, Undocumented, Unwanted (Cambridge University Press, 2011); K. Staples, Retheorising Statelessness: A Background Theory of Membership in World Politics (Edinburgh University Press, 2012).

[19] B. K. Blitz and M. Lynch (eds.), Statelessness and the Benefits of Citizenship: A Comparative Study (London: Geneva Academy of International Humanitarian Law and Human Rights.

operation of its law. [20]

(i) **Stateless persons** are defined as persons who are not considered as nationals by any State under the operation of its law, as set out in Article 1 of the 1954 Convention.

(ii) De facto stateless persons are described as persons outside the country of their nationality who are unable or, for valid reasons, are unwilling to avail themselves of the protection of that country. Protection in this sense refers to the right of diplomatic protection exercised by a State of nationality in order to remedy an internationally wrongful act against one of its nationals, as well as to provide diplomatic and consular protection and assistance generally, including in relation to return to the state of nationality.[21]

(iii) Persons with undetermined nationality are considered as such when a preliminary review has not determined whether they possess a nationality or are stateless. Such cases arise in a wide range of contexts and, in most instances, can be resolved through existing State procedures for confirmation of nationality and provision of related identity documentation. these persons can fall within **unhcr's** statelessness mandate if they:

lack proof of possession of any nationality; and have links to more than one State on the basis of birth, descent, marriage or habitual residence; or

have links to more than one State on the basis of birth, descent, marriage or habitual residence; or are perceived and treated by the authorities in the State of residence as possessing links which give rise to a claim of nationality of another State on the basis of such elements as historic ties, race, ethnicity, language or religion.

Chapter 2. Prevention, and Reduction of statelessness under unhcr

In this chapter we will focus our study on how the international community would make the best prevention and reduction of Statelessness by the implementation of the international mechanism

[20] See International Law Commission, Draft Articles on Diplomatic Protection with commentaries, 2006, pg. 49.
[21] See footnote 4, UNHCR, *Handbook on Protection of Stateless Persons,* 30 June 2014.

Section 1. Why wait for people to become stateless?

The mandate responsibility to take preventive action sets UNHCR's work on statelessness apart from its activities with regard to refugees. **unhcr** generally reacts to refugee situations only with respect to those individuals who have crossed an international border.[22] With respect to statelessness, however, UNHCR has a responsibility to take preventive action. A broad range of interventions may be undertaken to prevent statelessness.

These are often low profile and technical in nature but arguably the most cost-effective means of addressing statelessness. The first two preventions are inter-related: promotion of accession to the 1961 Convention and reform of nationality laws.

The third is action in the context of state succession, which generally includes an element of law reform.

The fourth area is civil registration. Largely because of increased migration, conflicts of law resulting in statelessness continue to occur with devastating consequences for the people concerned.

UNHCR emphasizes that states continue to have a degree of freedom to regulate acquisition, renunciation, loss and deprivation of nationality, but must design their laws to prevent statelessness at birth and later in life.[23]

Section 2. Reduction of Statelessness

UNHCR has promoted two approaches to resolve the situation of stateless populations.[24] The first involves changing the law and/or policy defining who belongs in the body of citizens. In a number of situations around the world, additional or amended criteria have been introduced in nationality laws or as policy to recognize specific categories of individuals as nationals based on strong links to the state such as residence or birth in the

[22] Increasingly, UNHCR has alerted populations within countries of origin to the dangers of smuggling and perilous sea and overland journeys

[23] 'UNHCR Action to Address Statelessness: A Strategy Note', March 2010, available at www.unhcr.org/refworld/docid/4b9e0c3d2.html, last accessed 21 May 2020. 17h32

[24] This is outlined in UNHCR, 'UNHCR Action to Address Statelessness: A Strategy Note', March 2010, paras. 41–6.

territory.[25]

These changes generally operate automatically and may be accompanied by simplified procedures for acquisition of documentation proving nationality. They are therefore effective for addressing the situation of large stateless populations, and at relatively low cost.

Although some provisions of the 1961 Convention are of use for the resolution of existing cases of statelessness (e.g. Article 12 in relation to Articles 1 and 4), the principal standard at the global level is Article 32 of the 1954 Convention, which sets out that states parties 'shall as far as possible facilitate the assimilation and naturalization of stateless persons.

Conclusion

Statelessness is a phenomenon that not only impacts millions of stateless people, it also has dire consequences for the peace and security of countries around the globe. In spite of the efforts made to diminish statelessness, the problem continues to grow. States continue to change shape and borders and refugees continue to flee violent situations, resulting in additional stateless people.

To end statelessness, United Nations High Commissioner for Refugees' Global Action Plan to End Statelessness establishes a framework with ten action steps for States. The goal of this plan is to: (1) resolve existing situations of statelessness; (2) prevent new cases of statelessness from emerging; and (3) better identify and protect stateless populations. The ten actions steps to end statelessness include: (1) resolve existing major situations of statelessness; (2) ensure that no child is born stateless by amending nationality laws; (3) remove gender discrimination from nationality laws; (4) prevent denial, loss, or deprivation of nationality on discriminatory grounds; (5) prevent statelessness in cases of state succession; (6) grant protection status to stateless migrants and facilitate their naturalization; (7) ensure birth registration; (8) issue nationality documentation to those entitled to it; (9) accede to the UN statelessness conventions; and (10) improve data on stateless populations.

[25] Examples are Sri Lanka (2003) with respect to residence in the territory and the sui generis approach adopted by Nepal (2006) with respect to birth in the territory.

Bibliographie :

1.Books :

C. Sawyer and B. K. Blitz (eds.), Statelessness in the European Union: Displaced, Undocumented, Unwanted (Cambridge University Press, 2011).

G. Ginsburgs, 'Soviet Citizenship Legislation and Statelessness as a Consequence of the Conflict of Nationality Laws' (1966) 15(1) Int'l & Comp.

I. Brownlie, 'The Relations of Nationality in Public International Law', British Yearbook of International Law, 39 (1963)

I. Ziemele, State Continuity and Nationality: The Baltic States and Russia. Past, Present and Future as Defined by International Law (Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2005).

K. Staples, Retheorising Statelessness: A Background Theory of Membership in World Politics (Edinburgh University Press, 2012.

P. Weis, Nationality and Statelessness in International Law, 2nd end (Dordrecht: Kluwer Academic Publishers Group, 1979

UNHCR, Global Trends 2013 and UNHCR Global Appeal 2014.

Y.Boll, 'Nationality and Obligations of Loyalty in International and Municipal law Australian Yearbook of International Law 24 (2003)

Articles:

G. Ginsburgs, 'The "Right to a Nationality" and the Regime of Loss of Russian Citizenship' (2000) 26(1) Rev. Central & East European

K. Southwick, 'Ethiopia–Eritrea: Statelessness and State Succession' 32 (2009) Forced Migration Review.

ILC,'Articles on Nationality of Natural Persons in relation to the Succession of States' (1999).

International juridical texts and Conventions

- International juridical texts :

UN Human Rights Committee, 'General Comment No. 16: The right to respect of privacy, family, home and correspondence, and protection of honour and reputation 8 april 1988.

Nottebohm Case (Liechtenstein v. Guatemala); Second Phase, International Court of Justice (ICJ), 6 April 1955.

International Law Commission, *Draft Articles on Diplomatic Protection with commentaries,* 2006.

- Conventions :

United Nations charter 1945 .
The international declaration on human rights 1948.
Convention relating to the Status of Stateless Persons 1954
Convention on the Reduction of Statelessness 1961
International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR), 16 December 1966, in force 23 March 1976.
European Convention on the Avoidance of Statelessness in Relation to State Succession 2006.
European Convention on Nationality 1997, 6 November 1997, in force 3 January 2000.

Websites:

www.unhcr.org
www.oxforddictionaries.com

الحق في الجنسية ضمن المواثيق الافريقية لحقوق الانسان

ميرود خديجة سلمى

طالبة دكتوراه lmd، قانون البيئة، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة ، كلية الحقوق،

البريد الإلكتروني:

khadijamiroud@gmail.com

الملخص :

ادركت معظم الدول الافريقية غداة نيلها الاستقلال على ضرورة تكريس حقوق الانسان في افريقيا و من ابرز الحقوق التي ركزت عليها هو الحق في الجنسية **.لذلك تاتي هذه الدراسة لاستعراض تنظيم الحق في الجنسية في المواثيق الافريقية المتعلقة بحقوق الانسان ، ضمن مبحثين الاول خاص بميثاق حقوق الانسان و الشعوب الافريقية والثاني خاص بالبروتوكول الافريقي المتعلق بالحق في الجنسية والقضاء على انعدامها.**

الكلمات المفتاحية:

المواثيق الافريقية –حقوق الانسان-الحق في الجنسية –الاتحاد الافريقي

أبرمت منظمة الوحدة الأفريقية العديد من المواثيق والمعاهدات الإقليمية التي تعمل على تعزيز حقوق الإنسان في أفريقيا ، إضافة إلى الالتزام بالمواثيق الدولية التي تخص هذه الحقوق، و من ابرز هذه الحقوق نجدالحق في الجنسية الذي يعد حق أساسي من حقوق الإنسان يضمن الحماية و الممارسة الفعلية لكافة حقوق الإنسان و الشعوب الأفريقية ،كما ان الجنسية في حد ذاتها تعد رابطة قانونية تقوم على أساس روابط اجتماعية و على تضامن المعيشة و المصالح [1]، فهي التي تحدد القانون الواجب التطبيق و تضمن كذلك الحقوق السياسية و المدنية لحاملي الجنسية ،ومن أهم المواثيق الأفريقية نجد الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب و بروتوكول المرأة التابع له و ميثاق حقوق و رفاهية الطفل الأفريقي و ميثاق الشباب الأفريقي و غيرها ،هذا ما عقبه انشاء لجنة حقوق الإنسان و الشعوب التي تهدف الى ترقية و تعزيز الحق في الجنسية بعد تاكيدها أن العديد من الدول الأفريقية قد ورثت قوانين استعمارية تميزية بخصوص الجنسية .

بعد تأسيس الاتحاد الافريقي واصل مهمة تعزيز الحق في الجنسية و القضاء على انعدامها لذلك حث اللجنة على ضرورة صياغة بروتوكول جديد خاص بالجنسية نظرا لأهميتها في افريقيا ،و هو ما حققته فعلا عن طريق وضع مشروع بروتوكول يحدد عدمي الجنسية في أفريقيا و يحث الدول و الحكومات على الحد من ظاهرة انعدام الجنسية ، يدعي بالبروتوكول المتعلق بالحق في الجنسية و القضاء على انعدام الجنسية.فالموضوع يكتسي اهمية كبير من حيث تحديد عديمي الجنسية في افريقيا و التمييز الجنسي بين الرجال و النساء في منح الجنسية ، لذلك الدراسة تهدف الى تسليط الضوء على مشكلة الجنسية في افريقيا و اهميتها بالنسبة للسياسة الاتحاد الافريقي الحديثة.و من هنا نطرح الإشكالية التالية : ماهي ابرز المواثيق الأفريقية الخاصة بتعزيز الحق في الجنسية ؟

و للإجابة عن هذه الإشكالية ترتكز هذه الدراسة في المبحث الأول على الحق في الجنسية ضمن ميثاق الإنسان و الشعوب الأفريقية الذي يقسم الى مطلبين الاول

1- بوجلال صلاح الدين ،محاضرات في مادة الجنسية ،جامعة سطيف 2 ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، الطبعة 2012-2013، ص 2.

خاص بالميثاق الافريقي لحقوق الانسان و الشعوب و الثاني ببروتوكول حقوق المرأة الافريقي ، أما المبحث الثاني نتناول فيه البروتوكول الخاص بالجنسية و القضاء على انعدام الجنسية، ينقسم ايضا الى مطلبين الاول خاص بدور اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان في إعداد مشروع البروتوكول ،اما المطلب الثاني مضمون بروتوكول الحق في الجنسية و القضاء على انعدام الجنسية .

المبحث الأول:الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب وبروتوكول المرأة الملحق به

تم ابرام الميثاق الافريقي لحقوق الانسان و الشعوب سنة 1981 ، بهدف تعزيز حقوق الانسان في افريقيا ،ثم تم وضع بروتوكول خاص به و هو بروتوكول حقوق المرأة في افريقيا .

المطلب الأول: الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب 1981:

يعتبر الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب أداة دولية لحقوق الإنسان[1]صاغتها الدول الإفريقية لتعزيز وحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية في القارة الإفريقية[2]، بالإضافة إلى رفع المستوى المعيشي للأفارقة وتثبيت الديمقراطية في كل الدول الإفريقية ومواجهة العديد من تلك الإنتهاكات، يتمثل إعتماد هذا الميثاق أجرأ خطوة اتخذتها الدول الإفريقية للتعامل مع إنتهاكات حقوق وحتى أواخر الثمانينات من القرن العشرين .

يشمل الميثاق الإفريقي نصوص تتناول الحقوق المدنية والسياسية والإقتصادية والإجتماعية التي يتمتع بها الأفارقة بدون تمييز من أي نوع،مثل:

1--ترجع فكرة انشاء نظام قانوني لحماية حقوق الانسان في القارة الافريقية الى سنة 1961 بفضل الرئيس نكروما الذي وضع مشروع ابرام معاهدة افريقية لحقوق الانسان و في سنة 1973 تم دراسة الوسائل اللازمة لتعزيز حقوق الانسان في افريقيا و في سنة 1997 وضع مشروع الميثاق ، انظر عمر يوسف الطيب ، الحق في التنمية في المواثيق الدولية ، مجلة دراسات افريقية العدد ص 63-64.

2-أسماء عبد الفتاح، إفريقيا وحقوق الإنسان، تطبيقات وإنتهاكات ،www.elbadil.com

العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة وغيرها[1]، ما تجدر ملاحظته أن الميثاق اعتمد طريقا نموذجيا فريدا في عرض حقوق الإنسان، حيث حدد في البداية ما هي الحقوق الفردية، ثم تطرق إلى الحقوق الجماعية التي يجب أن تتمتع بها كافة الشعوب[2].

أكد الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب على حق جميع الأفارقة في الجنسية من خلال المادة5 التي نصت أن لكل فرد الحق في احترام كرامته والاعتراف بشخصيته القانونية وحظر كافة أشكال استغلاله واستبعاده خاصة الاسترقاق والتعذيب كافة أشكاله والعقوبات والمعاملة الوحشية، فالحق في الجنسية بالنسبة للميثاق هو أساس باقي الحقوق المكفولة للشعوب الافريقية.

المطلب الثاني:بروتوكول حقوق المرأة في إفريقيا

في الدورة 1995/31 لمؤتمر الوحدة الإفريقية، وافقت الدول الإفريقية على إعداد بروتوكول خاص بالمرأة الإفريقية[3]،و الحد من الانتهاكات في الحقوق التي تتعرض لها، وتقوية مكانة و دور المرأة في إفريقيا ضمن مختلف المجالات. ضمن هذا البروتوكول للمرأة الإفريقية العديد من الحقوق التي نجد من بينها الحق في المساواة بين الرجل والمرأة في جميع الحقوق المدنية والسياسية، وكذا الحق في الجنسية.

تم التطرق الى الحق في الجنسية في البروتوكول الخاص بالمرأة في افريقيا من خلال المادة 6 و المتعلقة بالزواج بحيث اكدت على انه يحق للمرأة الاحتفاظ بجنسيتها أو اكتساب جنسية زوجها، و تتمتع المرأة والرجل بحقوق متساوية فيما يتعلق بجنسية أطفالهما إلا إذا كان ذلك مخالفا لحكم في التشريع الوطني أو يتعارض مع مصالح الأمن القومي، و في حالة الانفصال او الطلاق او بطلان الزواج تتمتع المرأة بنفس الحقوق مع الرجل طبقا للمادة 7 ، فقد دعى البروتوكول الى ضرورة ان تتمتع المرأة الافريقية بحق في الجنسية و ان يتمتع بهذا الحق كلمن أطفالها و زوجها و على الدول الافريقية ان تقوم بوضع قوانين و تشريعات وطنية لتكريس هذا الحق .

1- فيل كسموركا، جامعة مينميستوتو، النظام الإفريقي لحماية حقوق الإنسان والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، ص537.

2- معمر ولد علي سالم، حماية حقوق الإنسان في إطار ميثاق الأمم المتحدة، مذكرة ماجيستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، ص32/33.

3- بولقناطر عادل، ترقية وحماية حقوق المرأة الإفريقية في القانون الدولي الإفريقي ،مذكرة ماجيستير، جامعة الجزائر كلية الحقوق، 2010 -2011.، ص43.

يرتكز مضمون المادة على المادة 9 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة[1] التي اكدت على ضرورة منح المرأة حقوقا متساوية مع الرجال في اكتساب جنسيتها أو تغييرها أو الاحتفاظ بها وأن تضمن على وجه الخصوص أن لا يغير الزواج من أجنبي أو تغيير جنسية الزوج أثناء الزواج، تلقائيا جنسية الزوجة أو يجعلها عديمة الجنسية أو يفرض عليها جنسية الزوج .

الا ان البروتوكول قد اكد على ضرورة القضاء على كل أشكال التمييز ضد المرة في افريقيا في قوانين الجنسية ، لكي تتمتع بحقها الكامل في الجنسية لابد ان يتم ادماج مبدا المساواة بين المرأة و الرجل ضمن الدساتير الافريقية و التشريعات و الخطط و البرامج و الأنشطة الإنمائية ، و ان المرأة تتساوى امام الرجل في الاستفادة من الحماية المساوية امام القانون أي من الخدمات القضائية و القانونية و هذا لا يتم الا بحصولها على حقها في الجنسية.(المادة 8/2)

المبحث الثاني:بروتوكول الحق في الجنسية و انعدام الجنسية

قام الاتحاد الأفريقي[2] بالعمل على وضع مشروع بروتوكول ثاني للميثاق الأفريقي الخاص بحقوق الإنسان و الشعوب و ذلك لتعزيز الحق في الجنسية للأفارقة و القضاء على كل حالات انعدام الجنسية في القارة التي تؤدي الى حرمان بشكل تعسفي الأفارقة خاصة في حالة النزوح القسري و الحروب الاهلية .

---

1 - يقصد بالتميز ضد المرأة أي معاملة تمييزية على اساس الجنس ضعف او ابطال الاعتراف للمرأة بحقوق الانسان و الحريات الاساسية مهما كانت حالتها الاجتماعية او تضعف او تبطل تمتع المرأة او ممارستها لحقوق الانسان.

2 - منظمة دولية اقليمية تسعى الى تطوير القارة سياسيا واقتصاديا و تعزيز المواقف الافريقية المشتركة و تحقيق السلام والامن في افريقيا و احترام الديمقراطية و حقوق الانسان ، انظر نزيه رعد المنظمات الدولية و الاقليمية ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، لبنان الطبعة الاولى 2013 ص 124-125.

المطلب الأول: دور اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان في إعداد مشروع البروتوكول

يرتكز بروتوكول الحق في الجنسية و انعدامها[1]، على عدة مواثيق و إعلانات و اتفاقيات إقليمية ساعدت على إبرامه و قد مر بمراحل لإعداده من قبل اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان.

الفرع الاول :أسس التي اعتمدت عليها اللجنة لإعداد بروتوكول الجنسية و انعدام الحق في الجنسية

اعتمد الاتحاد الافريقي على المواثيق ومعاهدات لإبرام بروتوكول خاص بالجنسية نجد من بينها ، المواثيق المذكورة اعلاه و العديد من المواثيق و الاتفاقيات الدولية التي تخص حقوق الانسان والتي تلتزم بها الدول الافريقية .و المعاهدات الأفريقية الإقليمية ،كالاتفاقية الخاصة بمشاكل اللاجئين في أفريقيا لسنة 1969و اتفاقية مساعدة المشردين داخليا في أفريقيا لسنة 2009. وبروتوكول مجموعة تنمية الجنوب الأفريقي المعني بتيسير حركة الأشخاص لسنة 2005 .

نجد ايضا اعلانات الاتحاد الأفريقي كالإعلان الرسمي لمؤتمر رؤساء الدول و الحكومات الأفريقية ماي 2013 . اضافة الى قرارات المحكمة و اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان،و مقررات لجنة الخبراء الأفريقية حول حقوق ورفاهية الطفل و الرأي الاستشاري للجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب حول حقوق الشعوب الأصلية2007.

الفرع الثاني : مراحل إعداد اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان و الشعوب للبروتوكول

تم تقديم مشروع البروتوكول الخاص بالحق في الجنسية و معالجة الانعدام الجنسية في أفريقيا سنة 2017، من قبل اللجنة الافريقية لحقوق الانسان [2]، إلى مفوضية الاتحاد الأفريقي بغية التوقيع عليه من قبل رؤساء الدول الأفريقية، و قد

1- الشخص عديم الجنسية شخصا لا يستطيع، أن يثبت جنسية في دولة أخرى. وبدون وثائق من دولة أخرى، لا يمكن للشخص حتى تنظيم إقامته.

2- تتكون اللجنة الافريقية لحقوق الانسان و الشعوب بموجب المادة 31 من الميثاق الافريقي لحقوق الانسان من 11 عضوا من بين الشخصيات الافريقية متمتعة بالكفاءة في مجال حقوق الانسان و الشعوب و طبقا للمادة 45 ، تختص اللجنة بجمع الوثائق و اعداد الدراسات و البحوث حول المشاكل الافريقية المرتبطة بحقوق الانسان و تنظيم الندوات و المؤتمرات و نشر المعلومات.

مر إعداد مشروع بروتوكول من قبل اللجنة بالعديد من المراحل أهمها :اصدار القرار رقم 234 (الدورة 25/ 2013)،إجراء دراسة حول القضايا المتعلقة بالحق في الجنسية و باللاجئين وطالبي اللجوء والمهاجرين والأشخاص النازحين داخليا في أفريقيا ،و القرار رقم 277(الدورة 2014/54)الذي عرض النسخة النهائية لدراسة بشأن الحق في الجنسية في أفريقيا.

كما قامت اللجنة الأفريقية لحقوق الانسان و الشعوب بدراسة للحق في الجنسية في أفريقيا(2015) ،التي تم التأكيد فيها على ضرورة تعزيز هذا الحق، نظرا لوجود عدة حالات تمنع الأفارقة من اكتساب الجنسية و ضرورة التزام الاتحاد الأفريقي باتخاذ إجراءات ملموسة لمعالجة وضعية الأفراد عديمي الجنسية.بعدها عقدت اللجنة العديد من اجتماعات مع الخبراء لوضع مشروع بروتوكول ثم تم مراجعته من قبل لجنة الاتحاد الأفريقي للقانون الدولي في أكتوبر 2015، و تم قبول مشروع البروتوكول من قبل وزراء الاتحاد الأفريقي سنة 2016 .

المطلب الثاني: مضمون بروتوكول الحق في الجنسية و القضاء على انعدام الجنسية :

تضمن بروتوكول الحق في الجنسية و القضاء على انعدامها على العديد من الاهداف و الاساليب التي تضمن الحق في الجنسية انعدامها في افريقيا.

الفرع الاول : أهداف البروتوكول

يهدف هذا البروتوكول إلى تنظيم الاعتراف بالجنسية وانتقالها في المعاهدات والسوابق القضائية الدولية الأفريقية ، فالبروتوكول يعتبر حل لضمان الحق في الجنسية نتيجة الوجود عدد كبير من سكان أفريقيا يعانون من انعدام الجنسية و اغلبهم السكان الذين انتقلوا أو نقلوا بالقوة من جزء من أفريقيا خلال الفترة الاستعمارية، أو ينتمون إلى جماعات عرقية تنقسم أراضيها التقليدية بين دولة واحدة أو أكثر. وكانت مسألة انعدام الجنسية لهؤلاء السكان في جنسية الدولة التي يعيشون محل صراع بينهم و بين الدولة التي يعيشون فيها[1].

1- انظر ديباجة مشروع البروتوكول الملحق بالميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب المتعلق بالحق في الجنسية و القضاء على انعدام الجنسية.

كما يهدف ايضا الى اصلاح النظم الدستورية والتشريعية المتعلقة بالجنسية و التأكيد على حق الطفل في الجنسية شرط أساسي للتمتع بالمجموعة الكاملة لحقوق الإنسان الأخرى .

يعتمد البروتوكول على مبادئ لضمان الحق في الجنسية وانعدامها في القارة اهمها ان لكل شخص الحق في جنسية ،كما لا يجوز حرمان شخص من جنسيتها او جنسيتها تعسفا. لا يؤثر الزواج أو فسخ الزواج بين مواطن دولة طرف وأجنبي أو تغيير جنسية أحد الزوجين أثناء الزواج، تلقائيا على جنسية الزوج الآخر. المادة 3

الفرع الثاني: أساليب منح الحق في الجنسية و القضاء على انعدامها في البروتوكول

هناك عدة اساليب وضعها البروتوكول منها عدم التمييز في اكتساب الجنسية، بحيث ينص على ان لكل شخص الحق في الجنسية بهدف عدم التمييز من قبل الدول الافريقية في منح الجنسية بين سكانها ، فهو أساس النظام الدولي والأفريقي لحقوق الإنسان، ولكل دولة أن تحدد من هم مواطنيها. و لا يجوز حرمان شخص من جنسيته تعسفا أو انكار حقه في تغييرها. (المادة 4)، واكتساب الجنسية الاصلية ، أي يمكن ان يكون اكتساب الجنسية إما من الولادة في الإقليم أو أن أحد الوالدين مواطن ،ان اسناد الجنسية في معظم الدول الأفريقية يتم على أساس جنسية أحد الوالدين (حق الدم). و الحقوق متساوية للرجال والنساء، الذين يعتبرون مواطنين من الميلاد أو عن طريق الاكتساب.

كما يعطي البروتوكول الحق بمنح جنسية للأطفال الذين يتبناهم المواطنون الأفارقة ذلك لتفادي حالة انعدام الجنسية[1].اما اكتساب الجنسية يكون عن طريق التجنس على أساس الإقامة الطويلة الأجل في دولة ما ،ويستخدم مصطلح "الجنسية عن طريق الاكتساب" بدلا من الجنسية بالتجنس، لتجنب اختلاف المصطلحات المستخدمة على المستوى الوطني في الدول الأفريقية.

كما اكد البروتوكول انه لابد من تسهيل اجراءات اكتساب الجنسية في الدول الافريقية،من المهم عند حصول الشخص على الجنسية أن يحصل أطفاله على الجنسية كجزء من عملية التجنس نفسها، بدلا من أن يتطلب ذلك طلبا منفصلا. فالنسبة للأطفال الأفارقة يؤكد البروتوكول التزام الدول بالقضاء على انعدام الجنسية عن طريق ضمان أن تسند إلى الطفل، الجنسية عند المولد و لابد من الحصول على جنسية

1- انظر المادة 5 من مشروع البروتوكول

في وقت لاحق، وكذلك تسجيل ميلاد الطفل ، أكدت اللجنة أنه ينبغي فهم عالمية تسجيل المواليد ،فإن حق تسجيل المواليد هو لجميع الأطفال، في أي مكان وزمان. (المادة 11)

يسعى الاتحاد الافريقي الى الاهتمام بالحالات الخاصة بأفريقيا في ما يتعلق بالحق في اكتساب الجنسية و الخاصة بالفئات الضعيفة من السكان الرحل و السكان عبر الحدود، فقد اكد الاتحاد ان هذه الفئة لديها الحق في الجنسية للقضاء على انعدام الجنسية .

من بين الاساليب ايضا نجد اكتساب الجنسية عن طريق الزواج بحيث تنص معظم الدول الأفريقية على أن يكون للأزواج المواطنين إمكانية الحصول على الجنسية. فمعظم القوانين الأفريقية تنص الآن على حقوق متساوية للرجال والنساء، فالبروتوكول يدعو الدول الأفريقية أن تمنح المرأة حقوق منح الجنسية لأطفالها، و أن يحق للمرأة الاحتفاظ بجنسيتها أو اكتساب جنسية زوجها.(المادة 9)، اما الاعتراف بالجنسية الأشخاص عديمي الجنسية ، بحيث تضم العديد من الدول الإفريقية أعداداكبيرة من السكان الذين تكون جنسيتهم غير موثقة ، يهدف البروتوكول إلى ضمان أن تكون الحماية للشخص الذي تكون جنسيته موضع شك، بمثابة تأكيد لجنسية دولة يكون لديه فيها صلة ،ويجوز إعطاء الشخص وضع عديم الجنسية إذا كان لا يمكن إثبات جنسية الشخص، كحماية مؤقتة حتى يمكن الحصول على الجنسية. ويجب حماية الشخص الممنوح لهذا الوضع وفقا لأحكام الاتفاقية الخاصة بوضع الأشخاص عديمي الجنسية.(المادة 19)

الخاتمـــــــــة :

موضوع الجنسية له اهمية كبيرة بالنسبة للشعوب الافريقية لذلك نجد العديد من المواثيق الافريقية التي اهتمت بتنظيم هذا الحق و دفع الدول الافريقية الى وضع تشريعات خاصة للقضاء على مشكلة انعدام الجنسية،فالدول الافريقية جاهدة الى ضمان الحق في الجنسية لكافة المواطنين الافارقة من خلال ابرام مواثيق تتعلق بحقوق الانسان يتم التطرق في مضمونها الى الحق في الجنسية نظرا لأهمية هذا الحق بالنسبة للافارقة فهو اذن يحدد الافراد المخولين باكتساب الجنسية بابرام ميثاق حقوق الانسان والشعوب الافريقية و برتوكول المرأة .الا ان الاتحاد الافريقي سعى جاهدا الى تمكين كل الافارقة من اكتساب الحق في الجنسية للتمتع بحقوقهم المدنية

والسياسية و ذلك من خلال ابرام البروتوكول المتعلق بالحق في الجنسية و القضاء على انعدامها ، و هذا يعبر عن الاهتمام الخاص للاتحاد بهذا الحق و المكانة التي يولها له ، و على الدول الافريقية ان تعملعلى اعتماد هذا البروتوكول لضمان الحق في الجنسية لجميع الأفارقة بالتالي القضاء على انعدام الجنسية.

المصادر

ا/ المؤلفات:

-بوجلال صلاح الدين ،محاضرات في مادة الجنسية ،جامعة سطيف 2 ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، الطبعة 2012-2013.

- **معمر رتيب محمد عبد الحافظ، القانون الدولي للبيئة وظاهرة التلوث، دار الكتب القانونية، القاهرة، الطبعة الثانية 2014.**
- **نزيه رعد المنظمات الدولية و الاقليمية ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، لبنان، الطبعة الاولى 2013 .**

ب/الرسائل الجامعية:

- **بولقناطر عادل، ترقية وحماية حقوق المرأة الإفريقية في القانون الدولي الإفريقي،مذكرة ماجيستير، جامعة الجزائر كلية الحقوق، 2010 -2011.**

-معمر ولد علي سالم، حماية حقوق الإنسان في إطار ميثاق الأمم المتحدة، مذكرة ماجيستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق 2011.

ج/الاتفاقيات الاقليمية :

- **الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب الافريقية .**
- **بروتوكول حقوق المرأة في إفريقيا (الملحق بالميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب).**
- **ديباجة مشروع البروتوكول الملحق بالميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب المتعلق بالحق في الجنسية و القضاء على انعدام الجنسية.**

د/ المصادر الالكترونية:

- **أسماء عبد الفتاح، إفريقيا وحقوق الإنسان، تطبيقات وإنتهاكات،www.elbadil.com**
- **فيلكس موركا، جامعة مينميستوتو، النظام الإفريقي لحماية حقوق الإنسان والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية،-www.hnlibrary.umn-edu arab**

- عمر يوسف الطيب ، الحق في التنمية في المواثيق الدولية ، مجلة دراسات افريقية ،www.dspace-iva-edu.sd

إشكالية انعدام الجنسية في القانون الدولي

طيبي حورية

طالبة دكتوراه ، بكلية الحقوق سعيد حمدين جامعة الجزائر 1

houria069802@gmail.com

هامل محمد هشام

Hichammoh0671@gmail.com

طالب دكتوراه: بكلية الحقوق سعيد حمدين جامعة الجزائر 1

ملخـــــــص

ظاهرة انعدام الجنسية إشكالية قانونية تجعل الراضخ تحتها في وضعية معقدة حيث يصبح محروما من التبعية لدولة ما، لتمارس هذه الأخيرة حقها في الحماية الدبلوماسية لحامل جنسيتها في حال تعرض حقوقه للتهديد من قبل دولة الإقامة، وبالتالي يمكن مبدئيا أن نضف عديم الجنسية بالمشرد ليس فقط ماديا ومعنويا على غرار المشرد العادي بل يتعداه كونه مشرد سياسيا وقانونيا.

ونعالج هذا الموضوع من خلال مبحثين الأول نحدد فيه ماهية انعدام الجنسية (المفهوم والأسباب) أما الثاني آليات حماية حقوق عديم الجنسية (الآليات الدولية لحماية حقوقهم من خلال دراسة الاتفاقيات المتخصصة وآليات الهيكلية بدراسة المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين) وكذلك (الآليات الوطنية باعتبار أن عديم الجنسية يكون في احتكاك مباشر مع سلطات دولة الإقامة وهذه الآليات تتمثل بداية في الانضمام للاتفاقيات المتخصصة وموائمة تشريعاتها وفق أحكامها وكذلك الآليات الهيكلية المتمثلة في المؤسسات المتخصصة في الدفاع عن حقوق الإنسان والتي تمثل ملجأ لعديم الجنسية للبحث عن حقوقه وضمان احترامها من سلطات دولة الإقامة).

لنختم بحثنا بالتوصل إلى أن عديم الجنسية هو الشخص الذي لا تعتبره أية دولة من مواطنيها بمقتضى تشريعاتها، كما تخلص إلى مجموعة نتائج تحدد أسباب الإشكالية والآليات الدولية والوطنية لحماية حقوق الإنسان ومدى فاعليتها، ونرفع جملة اقتراحات متواضعة نعتقد أنها تصب في إنجاح الملتقى وتحقيق أهدافه وتعزز فاعلية حماية عديمي الجنسية.

Résumé

Le phénomène de l'apatridie est un problème juridique qui place le sujet dans une situation complexe où il devient privé de la dépendance d'un État. Comme les sans-abri ordinaires, cela va au-delà des déplacements politiques et légaux.

Nous abordons cette question à travers deux thèmes, le premier identifiant l'apatridie (concept et motifs) et le second les mécanismes de protection des droits des apatrides (mécanismes internationaux de protection de leurs droits par l'étude des conventions spécialisées et des mécanismes structurels étudiés par le HCR), ainsi que (les mécanismes nationaux en tant qu'apatrides). La nationalité doit être en contact direct avec les autorités de l'État de résidence. Nationalité à la recherche de leurs droits et assurer le respect des autorités de l'Etat de résidence(

Terminons nos recherches en constatant qu'un apatride n'est considéré par aucun État dans le cadre de sa législation. Nous concluons à une série de résultats qui déterminent les causes du problème et les mécanismes internationaux et nationaux pour la protection des droits de l'homme et leur efficacité. Protection des apatrides.

مسألة انعدام الجنسية إشكالية بوقوع أحدهم فيها يصبح بحكم "ليس مواطننا لأي دولة" ليس هذا فقط بل يدخل في وضعية قانونية معقدة تجعل حياته صعبة للغاية، وتصبح أبسط حقوقه تحت التهديد، وذلك لأن التبعية لدولة ما تجعل لصاحبها هوية معينة وكيان يقف خلفه ويحميه ويضمن تمتعه بحقوقه، وتظهر أهمية الجنسية في حال التنقل إلى دولة أجنبية يصبح مقيم أجنبي ورعية دولته الأصلية لديها، وإذا تعرض لأي تهديد من قبل سلطات الدولة التي يقيم فيها تتصدى دولته لذلك ممارسة في هذا الصدد حقها في الحماية الدبلوماسية لرعاياها، وبالتالي يمكننا مبدئيا أن نعتبر عديم الجنسية مشرد ليس فقط ماديا كالمشرد العادي بل حتى سياسيا وقانونيا.

وأمام هذه الوضعية يفترض أن يعترف لهذه الفئة بإنسانيتهم وتتضافر الجهود لمواجهة الوضعية القانونية التي يقع فيها عديم الجنسية وحصر مشاكله وتذليل الصعوبات التي تعترض ممارسة حياته بشكل طبيعي والتمتع بحقوقه الأساسية، وبما أنه غير تابع لأي دولة فإن أول ما يتبادر للذهن مسؤولية المجتمع الدولي تجاه هذه الفئة، وللوصول إلى ذلك ينبغي علينا في هذه الدراسة تحديد المفهوم الدقيق لمشكلة انعدام الجنسية وأسباب وقوعها وسبل مواجهتها.

وتظهر أهمية الدراسة من كون أن انعدام الجنسية موضوع معاكس للجنسية التي تمثل موضوع الدراسة من خلال أشغال هذا الملتقى، فإنه لا نصل إلى وعي حقيقي بأهمية الجنسية في حياة الأفراد إلا بتوضيح الحالة التي يرضخ تحتها عديم الجنسية والوضعية التي يصبح فيها والأخطار المحدقة بحياته وبحقوقه الأساسية على غرار الحق في الحياة والصحة والعمل والتعليم وغيرها.

أما عن أسباب اختيار الموضوع فهي بداية ذاتية لأن الموضوع يتعلق بمجال التخصص ومحاولة لإثراء الرصيد المعرفي الشخصي حول أهمية الجنسية ومأزق انعدامها وضرورة مواجهة أسباب ذلك ومحاولة القضاء عليها، أما الأسباب الموضوعية فتكمن في الوصول إلى دراسة متخصصة في موضوع انعدام الجنسية ومفيدة في سبيل محاولة متواضعة لإثراء موضوع الملتقى.

ولمعالجة موضوع انعدام الجنسية نطرح الإشكالية الآتية:

ما هو المقصود بانعدام الجنسية؟ وما هي أسباب وقوعها؟ وما هي الآليات الدولية والوطنية لمواجهتها؟ وهل هذه الآليات فعالة في بلوغ الهدف؟

المبحث الأول: ماهية انعدام الجنسية في القانون الدولي

كانت مشكلة انعدام الجنسية في السابق تعتبر ظاهرة محدودة لا تلفت الأنظار إليها، لكن بعد الحرب العالمية الأولى وما تسببت به من مشاكل سياسية واجتماعية، وباعتبار المجتمع الدولي مجتمعا منظما لأنه محكوم بنظام قانوني يتضمن مجموعة من القواعد التي تسري على أحكامه الهدف منها هو تنظيم العلاقات الدولية،[1] بدأ يتفطن لهذه الإشكالية وأثارها التي بدأت آنذاك تتوسع فمثلا بعد الثورة البلشفية في 1918 جرد الكثير من جنسيتهم نتيجة الاشتباه من منطلق فكرة الأمن الوطني ومنه أصبح الحصول على الجنسية أو تفادي فقدها أكثر تقييدا وانتقائية، بعدها في الحربين العالميتين حيث سنت قوانين الجنسية النازية في ألمانيا التي جردت اليهود وغيرهم من المقيمين على إقليمها كألمان[2] بالتالي سندرس في هذا المبحث مفهوم انعدام الجنسية (المطلب الأول) ومن ثم أسباب انعدام الجنسية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم انعدام الجنسية

تعددت التعاريف القانونية والفقهية لعديم الجنسية حيث سنطرح هذه التعاريف (الفرع الأول) وبعدها نحاول تمييز وضعية عديمي الجنسية عن ما يشابهها من وضعيات أخرى (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف عديم الجنسية

سنحاول من خلال هذا الفرع الوقوف على التعريف القانوني لعديم الجنسية من خلال الوصف الذي تطرق إليه القانون الدولي، ومن ثم نرى المحاولات الفقهية لإعطاء تعريف لعديم الجنسية.

1-/التعريف القانوني لانعدام الجنسية: أكثر التعاريف قبولا لعديم الجنسية هي المتضمنة في معاهدة عديمي الجنسية 1954 حيث عرفت المادة الأولى منها "الشخص

الذي لا تعتبره أية دولة مواطننا لها بمقتضى تشريعاتها"[3] ومنه فإن الشخص الذي لا يتمتع بأية جنسية هو شخص تخلت عنه كل الدول وذلك لأحد الأسباب التي سنتطرق لها لاحقا، ولا تعترف به أيا منها كونه مواطننا لديها ويصبح كونه لا يرتبط بأية دولة سواء قانونيا أو سياسيا ولا يخضع لأي قانون.

ومنه هناك نوعان من عديمي الجنسية، أولا فئة عديمي الجنسية بحكم القانون وهم الذين لا يتمتعون بالجنسية تلقائيا أو من خلال قرار فردي متخذ من إحدى الدول بمقتضى قوانينها الداخلية، والفئة الثانية هم عديمو الجنسية بحكم الواقع،[4] وارتبط مفهوم انعدام الجنسية بحكم الواقع بمفهوم الجنسية الفعالة، وجاء تعريف عديمي الجنسية بحكم الواقع في اجتماع خبراء المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين **UNHCR** الذي عقده مكتب المفوضية في إيطاليا **27-28** مايو **2010** كالآتي "الأشخاص عديمو الجنسية بحكم الواقع هم الأشخاص خارج حدود دولة جنسيتهم ممن يتعذر عليهم أو لا يرغبون لأسباب شرعية في الاستفادة من حماية تلك الدولة، حيث تشير الحماية في هذا المعنى إلى الحق في الحماية الدبلوماسية الذي تمارسه دولة الجنسية لجبر خطأ دولي ضد أحد موطنيها، وكذلك المساعدة والحماية الدبلوماسية والقنصلية بشكل عام، بما في ذلك العودة إلى دولة الجنسية".[5]

أما في التشريعات الداخلية فعلى سبيل المثال عرف عديم الجنسية وفق التشريع البريطاني على أنه "كل فرد ليس مواطن بريطاني أو مواطن الأراضي التابعة لبريطانيا والأراضي ما وراء البحار وليس مواطن لأي دولة أخرى"، أي أن انعدام الجنسية هو حرمان الشخص من التمتع بأية جنسية ولا يعتبر ضمن شعب أي دولة ولا يتمتع بأدنى حقوقه، فهو في نظر الدول شخص طفيلي تتبرأ منه كل الدول، ومنه له مركز قانوني سالب لأنه عديم الجنسية.[6]

أما موقف المشرع الجزائري من تعريف عديم الجنسية فإن القانون لم ينص صراحة على تعريف هذه المشكلة ولكنه حدد فئة عديمي الجنسية من خلال نص المادة **22** من القانون المدني في فقرتها الثانية والتي تحدد ضوابط الإسناد وبدورها تحيل إلى القانون واجب التطبيق، وعلية فإن عديم الجنسية في نظر القانون الجزائري هو الشخص الذي لا يتمتع بأية جنسية على الإطلاق حيث اعتبر أن هذا الشخص تطبق علية قوانين الدولة محل الإقامة.[7]

2-/التعريف الفقهي لانعدام الجنسية: كانت هناك العديد من المحاولات الفقهية لتعريف انعدام الجنسية ونأخذ هذا المثال: منعدم الجنسية هو ذلك الشخص الذي يجد نفسه منذ ميلاده، أو في وقت لاحق عن ميلاده يجد نفسه مجرد من حمل جنسية أي دولة من الدول، وبهذا ينشأ مركز قانوني سلبي للشخص منعدم الجنسية كونه لا يحمل أي جنسية، ولا تثير هذه الظاهرة إشكالية تنازع القوانين كون الفرد عديم الجنسية لا يرتبط بأية دولة وبالتالي لا يخضع لأي نظام قانوني.[8]

الفرع الثاني: تمييز انعدام الجنسية عن ما يشابهها

لا شك أن حالة انعدام الجنسية تفرز عديد المشاكل على الأشخاص الواقعين فيها كونهم غير مشمولين بحماية دبلوماسية من دولة ما، وبالتالي وجب التحديد الدقيق لمركز عديمي الجنسية وتمييزه عن ما يشابهه على غرار اللاجئ والأجنبي.

1-/منعدم الجنسية واللاجئ:

من المشاكل التي أفرزتها الحربين العالميتين مشكلتي انعدام الجنسية واللجوء وعجز المجتمع الدولي عن معالجتها، وبموجب قرار المجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة في 1949 تم تعيين لجنة خاصة كلفت بدراسة صياغة اتفاقية بشأن اللاجئين والأشخاص عديمي الجنسية.[9]

وعلية فكلا الحالتين يجمعهم شبه غياب الحماية الدبلوماسية، لأن عديم الجنسية لا ينتمي لأية دولة أما اللاجئ فلا تحميه دولته لظروفها الخاصة أو لأنها ترفض حمايته، أو أن اللاجئ يرفض حمايتها خوفا من القبض علية أو متابعته، ولكن وضع اللاجئ أحسن من عديم الجنسية، فإذا كان لاجئ سياسي تحميه الدولة التي يلجأ إليها، وله حسب القانون الدولي حماية قوية حيث لا يطرد ولا يسلم إلى دولته، وقد ساوى القانون الدولي بين اللاجئ وعديم الجنسية وفق اتفاقية 1951 بشأن اللاجئين التي أعطت حق الحماية لعديم الجنسية بوصفه لاجئ حماية له من مشكلة فقد الإقامة نتيجة لطرده أو إبعاده.[10]

2-/عديم الجنسية والأجنبي:

رغم أن عديم الجنسية تثبت له صفة الأجنبي عن دولة إقامته، لكنه في وضع أسوأ من باقي الأجانب لأنه لا يرتبط بأية دولة يمكن أن تمارس حمايتها

الدبلوماسية عليه في مواجهة دولة إقامته، ومنه يصبح أجنبي في مواجهة كل دول العالم ويختلف عن أي أجنبي عادي كونه لا يخضع لأي قواعد قانونية تحكم أحواله وتحدد مركزه، وبالتالي فهو في وضعية أقل من الأجنبي العادي لأنه لا يستفيد من معاملة بين دولتين واتفاقياتهم الثنائية، أو ميزات معينة تمنحها الدول فيما بينها.

المطلب الثاني: أسباب انعدام الجنسية

تتعدد أسباب الوقوع في حالة انعدام الجنسية ولعل أهم هذه الأسباب هو أن أحكام الجنسية تنظم بواسطة تشريعات تسنها الدولة بشكل سيادي، أو أسباب انعدام الجنسية عامة (الفرع أول) ا تخص حالات معينة بعينها كما أنه يمكننا أن نقع في بعض الحالات التي تكون فيها أسباب انعدام الجنسية خاصة (الفرع الثاني).

الفرع الأول الأسباب العامة لانعدام الجنسية

1-/أسباب تتعلق بتنازع القوانين بين الدول:

يعتبره الكثيرين سبب رئيسي أو جوهري حيث أن الفرد عند الولادة يمنح الجنسية انطلاقا من حق الدم أو حق الإقليم وهذا لاختلاف يوقع الفرد في حالة انعدام الجنسية وذلك لأن الدول وفق أحكام القانون الدولي حرة في تحديد شروط منح الجنسية، وبالتالي فإن وقوع الاختلاف في شروط منح الجنسية كما يوقع حالات تعدد الجنسية قد يوقع حالات انعدام الجنسية، فإذا ولد شخص في إقليم دولة أجنبية تمنح جنسيتها برابطة الدم لا يحصل على جنسية تلك الدولة، وفي نفس الوقت دولة أبويه تأخذ برابطة الإقليم الذي لم يولد فيه لا يحصل على جنسيتها يقع في حالة انعدام للجنسية منذ لحظة ولادته.[11]

2-/ انعدام الجنسية بفعل التمييز:

من خلال التشريعات المبنية على التمييز ففي حال شرعت الدول تشريعات تستهدف حرمان جماعة معينة من سكانها أو إقصائها، أو من خلال الممارسات المستندة على العرق أو الدين أو الجنس أو من خلال تنفيذ القانون يصبح الأفراد غير مخولين بالحصول على الجنسية طالما كل دولة لها قانون جنسية خاص بها، وقد تقع حالات أن تتوفر الشروط القانونية للحصول على الجنسية في أحد الأفراد لكن الدولة تمتنع عن منحه جنسيتها وذلك بحجة ما يوصف بالاعتبارات السياسية أو المصلحة

العامة، ومثال ذلك دولة رومانيا التي امتنعت عن منح جنسيتها للسكان المنتمين للجنس اليهودي سواءا بالميلاد أو عن طريق التجنس واستمر هذا الوضع إلى غاية نهاية الحرب العالمية، أو لوجود أسباب تمييزية أخرى كالعرق أيضا مثل شرط الدولة السورية على الأكراد عديمي الجنسية فيها إثبات إقامتهم الأرضي السورية منذ 1954 ورغم تقديم العديد منهم إثباتات إلا أن الدولة السورية امتنعت عن ولا تزال تحرمهم من الحصول على جنسيتها، وبالتالي وفقا للقانون الدولي فإن هذه الحالات غير قانونية وذلك لأن أصحابها رغم أنهم يستوفون الشروط القانونية للحصول على الجنسية يحرمون منها.

3-/ انعدام الجنسية بفعل الحرمان:

الحرمان من الجنسية يندرج ضمن الأسباب العامة للوقوع في حالة انعدام للجنسية، ويكون ذلك سواءا عن طريق السحب أو الإسقاط،[12] وبالتالي سنطرح بداية الحرمان عن طريق السحب، وبعدها عن طريق الإسقاط.

أ/- انعدام الجنسية بالسحب:

هي حالات مختلفة تفقد أحدهم جنسيته فيدخل ضمن المنعدمة جنسيتهم، وفكرة السحب تدخل ضمن حق الدولة في تنظيم جنسيتها فقدا أو كسبا دون أن تخضع لإرادة أي أحد، ومنه الاكتساب أو الفقد اختصاص الدولة الأصيل، ويكون السحب نتيجة عكسية لشروط الاكتساب، حيث أن المكتسب حديثا للجنسية يبقى فترة تجريبية تراقب الدولة تصرفاته.[13]

ب/- انعدام الجنسية بالإسقاط:

يعني إسقاط الجنسية جزاء يطبق على كل من يخل بواجباته تجاه وطنه، أي أن الإسقاط يعتبر عقوبة تطبق على سواء على الأصليين أو ما يصطلح عليهم بالوطنين الطارئين (المكتسبين).[14]

أما عن موقف المشرع الجزائري فيلاحظ أنه في معالجته لموضوع فقد الجنسية جاءت المادة 18 من قانون الجنسية الجزائري،[15] التي تولي أهمية كبيرة لتجنب الوقوع في حالة انعدام الجنسية، حيث لا يكون الفقد في قانون الجنسية الجزائري إلا إذا كان الشخص حاصلا على جنسية دولة أخرى، وحتى فكرة التجريد من الجنسية

كما عنون المشرع فلا تكون إلا بشروط تعطي الوقت الكافي لتجنب انعدام الجنسية، حيث يجرد شخص من الجنسية الجزائرية في حالات محددة وبشروط محددة.[16]

الفرع الثاني: الأسباب الخاصة لانعدام الجنسية

1-/ أسباب تتعلق بتغيير سيادة إقليم معين

2-/ أسباب تتعلق بالتخلي عن الأطفال حديثي الولادة أو إهمالهم

3-/ أسباب تتعلق بالتخلي عن الجنسية

المبحث الثاني: آليات حماية عديم الجنسية

كل دولة تبسط حمايتها الدبلوماسية على مواطنيها بموجب القانون الدولي، وتمتد هذه الحماية لتتجاوز حدودها الإقليمية مستعملة في ذلك حقها في الحماية الدبلوماسية لرعاياها في الخارج طالما تبين ارتباطهم بها عن طريق رابطة الجنسية، انطلاقا من فكرة أن الضرر الواقع على أحد رعايا الدولة هو ضرر غير مباشر للدولة، وتكون هذه هي آلية الحماية إذن السؤال ما هي الآليات التي تحمي عديم.[17]

المطلب الأول: الآليات الدولية لحماية عديمي الجنسية

تتخذ هذه الحماية نوعين الأولى هي الحماية التشريعية ونعني بها المواثيق الدولية من اتفاقيات وقرارات (الفرع الأول)، أما النوع الثاني فهو الحماية الهيكلية ونعني بذلك المؤسسات الدولية التي تعمل على تطبيق قواعد القانون الدولي وتجسيد أهدافه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الآليات التشريعية لحماية عديمي الجنسية

نقصد بالآليات التشريعية في هذا الصدد بالاتفاقيات الدولية التي تعنى بحماية الأشخاص عديمي الجنسية وفي هذا الخصوص نكون أمام نوعين من الاتفاقيات، الأولى الاتفاقيات العامة المتعلقة بحقوق الإنسان بوصفه إنسانا، حيث أن هذه الأخيرة تحمي حقوق كل البشر بغض النظر عن جنسيتهم ووجودها من عدمه وبالتالي فإن كل من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام **1948** وكذلك العهدين الدوليين لعام **1966** الأول المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية والثاني المتعلق

بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، والاتفاقيات الخاصة بمواضيع وفئات معينة مثل الاتفاقية الخاصة بالقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة والاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري واتفاقية حقوق الطفل واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة وكذلك البرتوكولات الملحقة بهذه الاتفاقيات،[17] كل هذه الترسانة القانونية التي تمثل الشرعة الدولية لحقوق الإنسان رغم أنها جاءت عامة أحيانا وخاصة أحيانا بفئة أو موضوع معين لها آليات تتابع احترام بنودها وتسهر على تطبيقها، هذه الآليات إذا يمكن أن يجأ إليها عديم الجنسية لترافع عن حقوقه، خاصة إذا ما اعتبرنا أن هذه الاتفاقيات تحمي الإنسان بوصفه هذا، أضف إلى ذلك فإن آليات هذه الاتفاقيات فعالة جدا ويمكن لعديم الجنسية الاستفادة من هذه الاتفاقيات خاصة تلك المتعلقة بمنع التمييز سواء كان عنصري أو بسبب الدين أو العرق أو الجنس وذلك لأن هذه الفئة يمكن أن تضيف سببا أخر لتميزهم وهو انعدام جنسيتهم.

أما النوع الثاني من الاتفاقيات فهو الاتفاقيات الخاصة بحماية عديمي الجنسية، وهذه الأخيرة تأتي عموما في حال ملاحظة عدم الكفاية للاتفاقيات العامة في تكريس حقوق الفئات المخالفة ضمان احترامها وكفالة ممارستها والتمتع به، هذا على العموم فما بالك إذا تعلق الأمر بفئة تعاني مركز قانوني سلبي ووضعية معقدة، وبالتالي سنطرح في الأتي مجموعة اتفاقيات خصصت لحماية هذه الفئة.

1-/الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين لعام 1951:

2-/ اتفاقية خاصة بشأن وضع عديمي الجنسية

3-/ اتفاقية بشأن خفض حالات انعدام الجنسية لعام 1961

هذه الاتفاقيات فصلت في بنودها مجموعة حلول لتجنب الوقوع في حالة انعدام للجنسية والذي لن يتم إلا من خلال التعاون الدولي، حيث تحاول هذه الاتفاقيات فرض التزامات على الدول المتعاقدة، بداية التركيز على المولود الجديد الذين يمثلون النسبة الأكبر من عديمي الجنسية والأكثر عرضة لذلك، وهذا الولد إذا ولد في إقليم دولة متعاقدة فإن قانون جنسيتها الخاص هو الكفيل بمواجهة مشكلة انعدام الجنسية من خلال إلحاقه بجنسية أحد والديه إن أمكن وإذا لم يمكن تعطيه جنسيتها، ومع ذلك تعطى الدولة المتعاقدة مساحة لتنظيم مجموعة الشروط كآجال تقديم طلب التجنس وكذا الصيغة المحددة في الطلب وغيرها من الشروط، وعليها

أيضا أن تتأكد في كل مرة وهي بصدد سحب جنسيتها من مولود من أنه تحصل على جنسية دولة أخرى كذلك المولود في طائرة أو باخرة تحمل علم دولة متعاقدة يكون مولود على إقليمها.[18]

كما تمتنع الدول المتعاقدة من تجريد شخص من جنسيته إذا كان هذا التجريد يوقعه في حالة انعدام الجنسية إلا في حالات ضيقة، كأن يكون قد تحصل على جنسيتها احتيالا، وأن تكون الدولة قد اشترطت احتفاظها بحقها في التجريد عند توقيع أو التصديق على الاتفاقية، مع وضع قيود على هذا الحق حسب أحكام الاتفاقية حيث يجب أن يكون هذا التجريد مبرر، وأن لا يكون هذا التجريد لأسباب تمييزية أو عنصرية، كما تفرض الاتفاقية على الدول المتعاقدة في حال نقل سيادة إقليم من أقاليمها إلى دولة متعاقدة أو حصولها على سيادة على إقليم جديد أن تشترط على الدولة المقابلة الغير متعاقدة التزام بالاعتراف بجنسية المقيمين على هذا الإقليم، وكذلك إلزام الأقاليم المتمتعة بحكم ذاتي والتابعة لسيادة دولة متعاقدة باحترام جنسية الأفراد المقيمين على هذا الإقليم، وعموما تفرض الاتفاقية على الدول المتعاقدة بذل أقصى عناية ممكنة لتجنب وقوع أشخاص مقيمين على إقليمها في حالة انعدام للجنسية.[19]

الفرع الثاني: الآليات الهيكلية لحماية عديمي الجنسية

نقصد بالآليات الهيكلية المؤسسات التي من شأنها أن توفر الحماية لعديمي الجنسية، وكما وضحنا في الفرع السابق فإن المؤسسات الدولية المختلفة على غرار الأمم المتحدة وأجهزتها، وكذا المنظمات الدولية المتخصصة كلها توفر الحماية لحقوق أو فئات معينة بوصفهم هذا، ويمكن لعديم الجنسية أن يستفيد بطريقة غير مباشرة من هذه الحماية، ولكن وضع عديم الجنسية خاص جدا، حيث أن الوكالات المتخصصة على غرار اليونسكو واليونيسيف ومجلس حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة هذه منظمات موضوع وليست منظمات فئات، أما بخصوص المؤسسات المتخصصة في حماية عديمي الجنسية يسجل غياب جهاز متخصص في حماية عديمي الجنسية كفئة تعاني وضعية قانونية معقدة، لكن المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين وهذه الجهاز متخصص في حماية اللاجئين الذين يقعون في حالة انعدام جنسية، ومنه تعتبر المفوضية بديل عن الحماية الدبلوماسية والقنصلية التي

تمارسها الدول لحماية رعاياها، حيث أن المفوضية تعمل لحماية اللاجئين الهاربين من ظروف بلدهم الأصلي، وكذا الأشخاص أصحاب الوضعية القانونية المزدوجة (لاجئين وعديمي الجنسية).

المطلب الثاني: الآليات الوطنية لحماية عديمي الجنسية

تبرز أهمية حماية عديم الجنسية وطنيا من زاويتين، الأولى تتعلق بإخراجه من هذه الوضعية بإعطائه الجنسية، وهنا يقع على الدول تكريس نوعا من المرونة لاكتساب جنسيتها لمحاولة توسيع عدد المجنسين وحصر عديمي الجنسية بالمقابل، والزاوية الثانية تتمثل في أن الدولة تكون مضيفة ومحل إقامة عديم الجنسية

الفرع الأول: الآليات التشريعية لحماية عديمي الجنسية وطنيا

ضمن تصنيفات الأجنبي عامة فإن عديم الجنسية يصنف على أنه أجنبي شخص طبيعي غير عادي ويوصف بأنه أجنبي من نوع خاص بحجة أنه لا ينتمي إلى أي دولة، مما يستوجب معاملتهم معاملة خاصة وهذا ما نصت علية المادة الأولى من القانون 08-11 عندما استثنت من تطبيق هذا القانون وهذا ما تقتضيه الاتفاقيات الدولية، والمقصود بذلك الاتفاقيات المتعلقة بعديمي الجنسية، ومنها اتفاقية 1954 السابقة الذكر والمتعلقة بعديمي الجنسية والتي نصت على أحكام الدخول والخروج والإقامة، وبالتالي فإن القانون 08-11 يطبق شريطة أن لا يتعارض مع هذه الاتفاقية التي انضمت إليها الجزائر ،[20]

وكانت هناك العديد من الاتفاقيات الدولية التي ذكرت سابقا يضاف إليها بروتوكول 1967 الخاصة بالحماية الدولية المباشرة للمفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، [21] وعديم الجنسية هو الشخص الذي يعتبر أجنبيا من وجهة نظر قوانين الجنسية في جميع الدول بمعنى أنه لا ينطبق عليه صفة الوطني في دولة ما، [22] وبالتالي فإن أول التزام أو بالأحرى الحماية التي يمكن أن تكفل لعديم الجنسية في التشريعات الداخلية للدول التي يقيم على إقليمها هذا الأخير هي الانضمام إلى الاتفاقيات الدولية التي تعالج الوضعية القانونية لهذه الفئة، ومن ثم تكييف تشريعاتها بما لا يتعارض مع بنود هذه الاتفاقيات، والعمل على الإنفاذ المباشر لهذه البنود في تشريعاتها على غرار ما نهجه المشرع الجزائري، وتكون هذه الحماية طبعا في كل قوانين الدولة التي تنظم مختلف جوانب الحياة على غرار القانون الإداري

والقانون المدني، وضابط الإسناد لتحديد القانون الواجب التطبيق على عديمي الجنسية، وهنا المشرع الجزائري اعتبر محل إقامة عديم الجنسية هو محل القانون الواجب التطبيق عليه.

الفرع الثاني: الآليات الهيكلية لحماية عديمي الجنسية وطنيا

يقصد بالآليات الهيكلية في هذا الصدد بمؤسسات الدولة التي تعمل على تنظيم حياة أفرادها، وبالتالي هذا الفرع نحن بصدد نوعين من المؤسسات لأننا نحاول كشف الحماية التي يحظر بها عديم الجنسية باعتباره مقيم في إقليم دولة معينة، وهذه المؤسسات نوعين الأول المؤسسات العمومية ككل ومن جهة النوع الثاني وهو المؤسسات الخاصة، أو تلك التي تعنى بحماية حقوق معينة وفئات محددة.

وفي موضوع الدراسة نحاول التوصل إلى مدى فاعلية هذه المؤسسات في حماية عديمي الجنسية وبالتالي ضمان تمتعهم بحقوقهم الأساسية فإن كانت فعالة لا حاجة إلى مؤسسات خاصة لحمايتهم وإذا كان العكس تظهر ضرورة إنشاء مؤسسات خاصة، وهذه المؤسسات هي المؤسسات الأمنية والإدارية والاقتصادية فبنسبة للأمنية يجب على الدولة التي يقيم فيها عديم الجنسية أن تعامله معاملة المواطن بالحرص على أمنه وسلامته الجسدية، وفي حالة الاشتباه به في وضعية مخالفة للقانون يجب عليها أن تنظر إليه بعين الرحمة وتعاملهم معاملة خاصة ولا تتخذ ضدهم أي إجراء حتى تتأكد من عدم الإجحاف في حقهم، خاصة فيما يتعلق بإجراء الطرد أو الترحيل، حيث على الدولة أن تتأكد قبل الترحيل من توفر مكان بديل للإقامة، أو تعطيهم مهلة معقولة للالتماس الإقامة في بلد أخر، وإذا كانت العقوبة سالبة للحرية فيجب على دولة الإقامة أن تضمن لهم كافة حقوقهم التي تنص عليها المواثيق الدولية بوصفهم سجناء، هذه المعاملة الخاصة التي يطالب بها القانون الدولي جاءت بالنظر إلى حساسية وضع عديمي الجنسية.

وكذلك الهيئات الإدارية التي يجب أن توفر لعديمي الجنسية كل الوثائق الإدارية، والمعاملات التي تسهل تمتعهم بحقوقهم كما سبق بيانه، أما المؤسسات الخاصة فالمقصود بها هنا جمعيات المجتمع المدني ومؤسسات الدولة التي تعنى بمراقبة احترام حقوق الإنسان لعموم المواطنين وعديمي الجنسية باعتبارهم

مقيمين في إقليم هذه الدولة فهذه الجمعيات يمكن أن تكون ملجأ لهم لحماية حقوقهم.

إذا أردنا أن نطرح نموذج لدولة معينة ندرس حالة بلدنا الجزائر، حيث تم تأسيس هيئة تعرف بالمرصد الوطني لحقوق الإنسان بموجب المرسوم الرئاسي 92-77 المؤرخ في 22-02-1992، وبعدها تم استبداله باللجنة الوطنية الاستشارية لترقية وحماية حقوق الإنسان بموجب المرسوم الرئاسي رقم 01-77 المؤرخ في 25-03-2001، [23] ورغم أنها تأخرت في الارتباط بالهيئات الدولية إلا أنها نهاية ارتبطت بالمفوضية السامية لحقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة.[24]

خـــــــــاتـــــمـــــة

في الأخير تبين لنا أن موضوع انعدام الجنسية هو من الإشكاليات التي يحاول القانون الدولي مواجهتها بكل الوسائل المتاحة من أجل حماية هذه الفئة التي تقع تحت وضعية قانونية معقدة، ومركز قانوني لا يعتبر من خلاله مواطن لأحدى الدول وبالتالي يكون من رعاياها وأجنبي في إقليم دولة أخرى تمارس دولته حقها في حمايته دبلوماسيا، وبالتالي عديم الجنسية ينظر إليه من الناحية الواقعية بعين الاشتباه ومن خلال عرض الموضوع للبحث والدراسة توصلنا إلى مجموعة نتائج أتت كما يلي:

- عديم الجنسية حسب اتفاقية 1954 بشأن وضع عديمي الجنسية هو الشخص الذي لا تعتبره أية دولة من مواطنيها بمقتضى تشريعاتها، أما من الناحية الفقهية فقد جاء توصيف هذه الفئة في نفش المعنى تقريبا مع إضافات بسيطة كالتعريف الذي اعتبر عديم الجنسية ذلك الشخص الذي يجد نفسه منذ ولادته أو في وقت لاحق عن مولده مجرد من حمل جنسية أي دولة من الدول.
- حاول القانون الدولي تفعيل عمل المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين لحماية عديمي الجنسية من خلال تدخلها المباشر لدى الدول محاولة المرافعة على الحقوق الأساسية لهذه الفئات أما المؤسسات الدولية العامة لحقوق الإنسان فيستفيد منها عديم الجنسية بوصفه إنسان.
- الانضمام إلى الاتفاقيات الدولية المتعلقة بعديمي الجنسية وموائمة التشريعات الوطنية مع أحكامها آلية فعالة لحماية حقوق هذه الفئة.

- المؤسسات الوطنية للدفاع عن حقوق الإنسان آلية هيكلية فعالة للدفاع عن حقوق عديمي الجنسية أما المؤسسات العامة فيفترض أن تعاملهم معاملة خاصة طبقا للقانون الدولي، ولكن الواقع مع غياب دولة جنسية تمارس الحماية الدبلوماسية تجعل عديم الجنسية في وضع المشتبه به غالبا.

أخيرا نحاول أن نقدم جملة من الاقتراحات:

- نحث الدول التي لم تنضم بعد إلى الاتفاقيات المتعلقة بعديمي الجنسية وتكييف تشريعاتها وفق أحكامها لما يوفره القانون الدولي من أحام تضمن حقوق هذه الفئة.
- الإشكالية هي انعدام الجنسية و بالتالي الحل هو العمل على إعطاء الجنسية لهؤلاء دون مراعاة الاعتبارات السياسية.
- من منطلق أنه لا تجمع على المرء مصيبتين انعدام الجنسية والمشتبه به نقترح أن يعامل عديم الجنسية معاملة أكثر رحمة باعتبارهم فئة مستضعفة أو يفترض اعتبارهم كذلك لوضعهم الهش والوضعية اليائسة لهم تجعلهم عرضة للاستغلال من أصحاب النوايا السيئة من الدول أو الخارجين عن القانون.
- نوصي بالمواجهة المباشر مع أسباب الإشكال بتبني حق الدم وحق الإقليم معا وتغيير جزاء الحرمان بعقوبة سالبة للحرية وعدم التمييز، والاشتراط في حال تغيير سيادة إقليم والحصول المباشر لحديث الولادة على الجنسية واشتراط التخلي على الجنسية بإثبات الحصول على جنسية أخرى.
- ندعو إلى إنشاء جهاز دولي خاص بعديمي الجنسية يمثل البديل عن الحماية الدبلوماسية للفرد ويعمل على إحصاء هذه الفئة وحل مشاكلهم وضمان تمتعهم بحقوقهم الأساسية.

الهوامش

1 بن عامر تونسي، قانون المجتمع الدولي المعاصر، ط 8، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2011، ص 49.

2 عباس محمود عباس، المركز القانوني لعديمي الجنسية في النظم القانونية المختلفة، ط1، 2013، ص 117.

3 رحلة عمر، بين الظل والذل (دراسة قانونية حول ظاهرة عديمي الجنسية في لبنان)، جمعية رواد فرونت برازا، لبنان ص 28.

4 نص المادة الأولى فقرة أولى من اتفاقية بشأن وضع الأشخاص عديمي الجنسية 1954 اعتمدها في 28 سبتمبر 1954 مؤتمر المفوضين الذي دعا إلى عقده المجلس الاقتصادي والاجتماعي بقراره 526 ألف (د 27) المؤرخ في 26 أبريل 1954 تاريخ بدء النفاذ في يونيه 1960 طبقا لنص المادة 38 منها.

https://www.ohchr.org/AR/ProfessionalInterest/Pages/StatelessPersons.aspx

5 اجتماع خبراء المفوضية السامية لشؤون اللاجئين UNHCR، مفهوم عديمي الجنسية وفق أحكام القانون الدولي، ملخص النتائج، ص 05

https://www.unhcr.org/ar/538d4ccb6.html

6 عامر محمود الكسواني، موسوعة القانون الدولي الخاص (الجنسية والمواطن ومركز الأجانب) ج 2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2010، ص 262.

7 المادة 22 من القانون الجزائري، (عدلت بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 20يونيو 2005 (ج ر رقم 44)، ص 20.

8 دليل البرلمانيين رقم 11-20054، الجنسية وانعدامها، المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، ص 06.

9 دليل البرلمانيين، المرجع نفسه، ص 11.

10 الطيب زروتي، الوسيط في الجنسية الجزائرية، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 2002، ص 233.

11 عباس محمد عباس، مرجع سابق، ص 33.

12 مهند أحمد محمود صانوري وعمر البوريش، انعدام الجنسية في القانون الأردني والمقارن، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 39، العدد 2، 2012، ص 551.

13 أحمد عبد المجيد عشوش، القانون الدولي الخاص، ص 170، ص 171.

14 المرجع نفسه، ص 171، ص 172.

15 المادة 18 من القانون المدني الجزائري، (عدلت بموجب الأمر رقم 05-01 المؤرخ في 27 فبراير 2005، ج ر رقم 15) ص 16.
16 المادة 22 من القانون المدني الجزائري التي عدلت بذات الأمر، ص 17.
17 تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة الرابعة والخمسون، 2002، ص 125.
18 اتفاقية بشأن خفض حالات انعدام الجنسية،
https://www.ohchr.org/AR/ProfessionalInterest/Pages/Statelessness.aspx
19 المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، تاريخ المفوضية
https://www.unhcr.org/ar/4be7cc271fb.html
20 الطيب زروتي، دراسات في القانون الدولي الخاص الجزائري، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، الجزائر، 2011 ص 366.
21 محمد سعادي، القانون الدولي الخاص وتطبيقاته في النظام القانوني الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، ص 289.
22 محمد رفيق بكاي، ونسيمة قناوي، مركز الأجنبي في القانون الجزائري، مركز جيل البحث العلمي، مجلة جيل للأبحاث القانونية المعمقة، العدد 28 سبتمبر 2018، ص 88، ص 89.
23 م ة، المفكرة القانونية،
https://www.legal-agenda.com/article.php?id=4020
24 مكتب الأمم المتحدة ، مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، المؤسسات الوطنية لحقوق الإنسان، التاريخ والمبادئ والمسؤوليات، نيويورك وجنيف 2010، ص 184.

المواطنة كأحد تبعات الجنسية

صباح العشاوي

أستاذة محاضرة أ، قانون دولي جنائي، جامعة البليدة 2

sabah-ashawi@hotmail.com

غزل العشاوي

طالبة دكتوراه، جامعة الجزائر 1

gh.elachaoui@univ-alger.dz

الملخص:

أثار مفهوم الجنسية جدلاً كبيراً من الناحية الفقهية، حيث كان و لا يزال محل دراسات مستمرة في جميع الميادين خاصة وأن التركيز على الجانب القانوني لدراسة الفرد مع دولته من جهة، ومع غيره من المواطنين في إطار فكرة المواطنة والشعب من جهة أخرى، قاصر على استيعاب كافة الأبعاد التي يشملها هذا المفهوم وهذا ما يفسر الحركة التشريعية المستمرة في هذا المجال.

فالجنسية هي الرابطة القانونية بين الفرد والدولة، وهي التي تحدد ولائه وانتماءه الوطني، والحماية من جانب الدولة، والمواطن الذي يتمتع بجنسية الدولة تشمله حمايتها ورعايتها، سواء كان وجوده فوق اقليمها، أو عند ارتحاله إلى الخارج، ليتمتع دوناً عن سواه من الأجانب بالحقوق العامة والسياسية.

كما يحق للشخص بشكل غير مطلق تغيير جنسيته الأصلية واكتساب جنسية أخرى تبعاً لقيود معينة أو الاحتفاظ بها، فيحق للدولة بشكل ثابت أن تملك سلطة تقديرية في منح أو عدم منح جنسيتها إلى شخص معين، بل لها الحق في إسقاطها عنه، وقد ترتب على حرية الدولة في هذا المجال ظهور العديد من حالات ازدواج الجنسية أو انعدامها.

أما المواطنة فعندما تمنح للمواطن صفة المواطنة يتحدد بموجبها عدة أمور منها، الحقوق والواجبات ومن هنا فإن للمواطنة خصوصية ليست لأي صفة أخرى ، وتتضمن انتماء المواطن لوطنه النابع من حبه له وخدمته له في كافة الأوقات، ويقتضي تمتع الفرد بالمواطنة أن يشكل جزء من كيان سياسي واجتماعي لأنها تربط الفرد بدولته، فهي بهذا المعنى تعني الجنسية.

الكلمات المفتاحية: التشريعات الدولية، المواطنة، الأجانب، إزدواج الجنسية، حرية الدولة.

مقدمة

تعد حقوق الإنسان من أكثر المجالات التي تستقطب الإهتمام في العلاقات الدولية، وهكذا فإنه بعد أن كان البحث ينصب كله حول الدول ومالها من حقوق وما عليها من واجبات أو إلتزامات، أصبح الإنسان في ذاته مجالاً للدراسة بالنسبة للحقوق التي يجب أن يتمتع بها.[1]

فالجنسية هي الوثيقة الرسمية التي تصدرها الدول إيذاناً بارتباط مواطنيها بها، وصلتهم بترابها واعترافاً بهوية حاملها وحقوقه عليها وواجباته حيالها، ذلك

---

1 د. عبد العزيز العشاوي، حقوق الإنسان في القانون الدولي، (الجزائر: دار الخلدونية، 2009)، ص8.

الإصدار الذي يعبر عن هيبتها ويكشف مظهراً من مظاهر سيادتها وأمراً يعزز وحدتها وتماسكها.

إن حياة الفرد لا تقوم لها قائمة ما لم يكن منتمياً منذ لحظة ميلاده حتى وفاته لدولة ما، فإذا لم يتحقق هذا الإنتماء كان الفرد مهدداً في كيانه، فحق الفرد في المأوى والعمل والسفر والمساهمة في الحياة السياسية وحمايته في المجال الدولي وغيرها من حقوق أخرى وتمتعه بها، مرونة بانتمائه إلى جنسية دولة معينة، فالجنسية هي التي تكفل للفرد التمتع بالحقوق الأساسية كافة التي يتطلبها كيانه الإنساني.[1]

أما المواطنة فهي الرابطة القانونية بين الفرد والدولة وهذه الرابطة ترتب للفرد حقوقاً في مواجهة الدولة، وبالمقابل ترتب للدولة حقوقاً في مواجهة الفرد، إذن فالمواطنة بهذا المعنى تعني الجنسية ، وصلة القانون بالمواطنة تأتي من زاوية ترتيب موضوع الجنسية .

ولا تكون صفة المواطنة إلا لمن يكون طبقاً للدستور والقانون له الحق في المشاركة في حكم بلاده من خلال مؤسسات الحكم السياسية والقانونية والدستورية، أما الأفراد المقيمون على أرض الدولة ويجبرون على الإنصياع للأوامر الصادرة إليهم دون أن يسهموا بشكل ما في إعدادها وإصدارها مثل الأجانب، مع إمكانية تمتعهم بالحقوق المدنية فهذه الفئة لايعدون مواطنين، أي أعضاء في الجماعة السياسية يسهمون في توجيه حياتهم.

ومن هنا تبرز أهمية المواطنة كحياة واقعية وفكرة قانونية لها الدور الكبير في الحياة القانونية الدولية الخاصة من ناحية معرفة البلد الذي يتخذه الشخص موطناً، أو يعتبر متوطناً فيه حتى تخضع أحواله الشخصية لقانون ذلك البلد ، أو يكون لمحاكمه اختصاص عليه بوصفه متوطناً ضمن دائرة اختصاصها الإقليمي.[2]

1سحر جاسم معن، مشكلة إنعدام الجنسية وآثارها في حقوق الإنسان،ط1(القاهرة:مركز الدراسات العربية،2005)، ص 13.

2https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%85%D9%88%D8%A7%D8%B7%D9%86%D8%A9تم الإطلاع بتاريخ 2019/12/15 على الساعة العاشرة

كل هذه الأسباب دفعت إلى طرح الإشكالية التالية:

ماذا يقصد بالجنسية ،وهل تعد المواطنة من تبعاتها ، وما هي الحقوق والواجبات التي تترتب للأجانب، أم أن هناك بعض الإعتبارات تمييزهم عن المواطنين؟

المبحث الأول:مفهوم الجنسية

تمارس الدولة اختصاصها الشخصي على أشخاص ينتمون إليها برابطة الجنسية (المواطنون)، وكذلك على الأشخاص المقيمين فوق إقليمها دون أن تربطهم بها تلك الرابطة (الأجانب) وتمارس الدولة ذلك الإختصاص، سواء كان الشخص المعني شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً، ويكمن معيار التفرقة الأساسي بين المواطنين والأجانب في عدم تمتع هؤلاء الأخيرين بجنسية الدولة المعنية، والجنسية ليست إلا وضعاً أو مركزاً قانونياً لشخص(طبيعي أو معنوي) يرتبط بالدولة برابطة ولاء أو إنتماء، وتفترض هذه الرابطة وجود ارتباط فعلي بين الشخص والدولة التي ينتمي إليها بجنسيته.

فإذا لم تتوافر هذه الرابطة فإن الجنسية وإن كانت تنتج آثارها في العلاقة بين الشخص المعني والدولة مانحة الجنسية، إلا أنها قد لايمكن الإحتجاج بها تجاه الدول الأخرى.[1]

كل هذه المسائل سيتم توضيحها في المطلبين التاليين

المطلب الأول: معنى الجنسية

إذا كانت القاعدة القانونية تتسم بأنها ضرورية لتنظيم سلوك الأفراد داخل المجتمع، وإذا كان كل فرع من فروع القانون يكتسب أهمية خاصة لتنظيم ناحية من نواحي هذا السلوك، فإن هذه الأهمية تبلغ درجتها القصوى في خصوص قانون الجنسية الذي لا ينظم ناحية معينة من نواحي الحياة فحسب، وإنما ينظم وجود

1د. أحمد أبو الوفا، الوسيط في القانون الدولي العام، ط4 (القاهرة: دار النهضة العربية، 2004)، ص 382،383.

الشعب في حد ذاته، فقانون الجنسية يسبق في الوجود من الناحية النظرية على الأقل كل فروع القانون الأخرى، وهو ما يكسبه أهمية خاصة تميزه عن باقي فروع القانون.[1]

ورغم هذه الأهمية إلا أن مفهوم الجنسية قد أثار جدلاً كبيراً من الناحية الفقهية، حيث كان ولايزال محل دراسات مستمرة في جميع الحقول المعرفية، خاصة وأن التركيز على الجانب القانوني فقط لدراسة علاقة الفرد مع دولته من جهة، ومع غيره من المواطنين في إطار فكرة المواطنة والشعب من جهة أخرى، هو قاصر عن استيعاب كافة الأبعاد التي يشملها هذا المفهوم.[2]

لقد تبلورت فكرة الجنسية بعد تطور تاريخي طويل انتهى بأن أصبحت رابطة سياسية وقانونية تربط الفرد بالدولة في نهاية القرن التاسع عشر، فهي ليست وليدة عهد قريب بل تعود نشأتها إلى عهد بعيد تطورمع تطور البشرية، ولم يختلف الفقهاء حول المفهوم الحديث للجنسية فهناك من عرّف الجنسية بأنها رابطة سياسية وقانونية إذ ينتمي بمقتضاها الشخص إلى دولة معينة التي لها السيادة الكاملة في تحديد ركن الشعب، وهذه هي الرابطة السياسية.

وهي أيضاً رابطة قانونية إذ تحكمها قواعد وترتب عليها آثار قانونية، وعرفت كذلك : بأنها صفة في الشخص تقوم على رابطة سياسية وقانونية بينه وبين دولة هو عنصر من عناصر تكوينها.

وقد حلل الفقهاء كلمة جنسية لغة، فوجدوا تعبير اللغة العربية في كلمة الجنسية مشتقة من كلمة جنس، يعني انتماء الشخص إلى جنس معين، ووجدوا في اللغات الغربية اشتقت كلمة **Nationalite** في اللغة الفرنسية و **Nationality** في اللغة الإنجليزية من كلمة **Nation** وتعني الأمة أي انتماء الشخص إلى أمة معينة،

1عبد المنعم زمزم، الجنسية ومركز الأجانب في القانون الدولي والقانون المصري المقارن، ط4، (القاهرة: دار النهضة العربية، 2007)، ص10.

2Etienne Pataut, La nationalite: un lien conteste, les nouveaux rapports de droit,39,IRJS,Editions,Paris,2013,p 153.

وهذان المعنيان سادا في الماضي ولم يعد لهما وجود في الوقت الحاضر، حيث أصبحت كلمة الجنسية تعني إنتماء الشخص إلى دولة معينة ولو كانت تتكون من أجناس مختلفة أو كانت تجمع بين عدة أمم أو كانت تشتمل على جزء من أمة. [1]

المطلب الثاني: أنواع الجنسية

يتم منح الفرد جنسية الدولة أوالحصول عليهاإما بصفة أصلية أي تثبت له فور ميلاده وتسمى الجنسية في هذه الحالة تسمى "الجنسية الأصلية" أو "جنسية الأصل" أو "جنسية الميلاد" أو "الجنسية المفروضة" أي تلك التي لا يكون لإرادة الفرد دور في ثبوتها بل تفرضها الدولة عليه، وإما أن يتم اكتساب الجنسية بعد الميلاد وتسمى في هذه الحالة بالجنسية "المكتسبة" أو "المختارة" لأن الفرد هو الذي يختارها.[2]

وكذلك تمنح الجنسية بناءاً على حق الدم والذي يقصد به حق المولود ذكراً كان أم أنثى في التمتع بجنسية الدولة التي ينتمي إليها لحظة الميلاد حكماً وبقوة القانون بسبب أصله العائلي المنحدر من الأب بصفة عامة. [3]

ويعد الشعور بالولاء نحو الدولة التي ينتمي إليها آباء الفرد من أهم المشاعر التي يتلقاها الطفل عن عائلته، ومن ثم فقد كان من الطبيعي أن تغرس فيه مشاعر أبويه وأفكارهم، وبذلك تنتقل إلى المولود جنسية أبيه فور ميلاده أياً كان مكان الميلاد

1مخباط يعقوب عائشة، التجريد في قانون الجنسية الجزائرية دراسة مقارنة، (رسالة دكتوراه)، جامعة الجزائر1، 2012، ، ص 11.

2علي حميدي الشرقاوي وفارس البيضي، طرق اكتساب الجنسية في التشريع العراقي، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، المجلد الثامن، العدد الثالث، العراق، 2016، ص 71.

3غالب علي الداودي، القانون الدولي الخاص الجنسية، ط1 (الأردن: دار الثقافة، 2011)، ص 69.

سواء داخل الدولة أو خارجها حيث أن انتقال الجنسية عن طريق الأب يساهم في تحقيق الاستقرار العائلي وتقوية الروح الوطنية والشعور بالإنتماء إلى الدولة.[1]

ولا يمكن إغفال أساس حق الإقليم، والذي يقصد به حق الدولة في فرض جنسيتها على من يولدون على إقليمها بغض النظر عن جنسية آبائهم وأساس هذه الجنسية أن الفرد المعني يدين عادة بالولاء للدولة التي تم ميلاده فيها، وفي غالب الأحوال تكون تلك الدولة هي موطن الوليد أو موطن والديه فيها تتركز مصالحه.[2]

وقد اختلف موقف الدول بشأن الأخذ بهذا الأساس، فبعض التشريعات تأخذ به بصفة مطلقة، حيث تقتضي بأن كل من يولد في إقليمها يكون، بهذا الأساس متمتعاً بجنسية هذا الإقليم (دولة البرازيل مثلا)، ومنها ما تأخذ به بصفة إستثنائية، حيث تعلقه على شروط محددة مثل منح الجنسية لولد من أبوين مجهولين أو أبوين عديمي الجنسية (دولة الجزائر مثلا)[3]

ولا يطبق هذا الأساس على أولاد الأشخاص الذي يتمتعون بالحصانة الدبلوماسية، حيث لا يمكن للدولة فرض جنسيتها على أبناء هذه الفئة.[4]

أما الجنسية المكتسبة فيقصد بها تلك التي تلحق بالفرد بتاريخ لاحق على ميلاده من غير أن تستند على وقت الميلاد وأهم ما يميز الجنسية المكتسبة عن الأصلية هو أن الأولى تكتسب بعد ميلاد الشخص حتى لو كان الميلاد عاملاً من عوامل كسبها، فهي بذلك تختلف عن الجنسية الأصلية التي تثبت للشخص فور ميلاده وبسببه ، كما أن الجنسية المكتسبة تحتاج إلى إعلان الشخص عن إرادته في كسبها لأنها لا تفرض عليه من طرف الدولة جبراً، على عكس الجنسية الأصلية التي لا تحتاج إلى الإرادة

1غالب علي الداودي، مرجع سابق، ص 69.

2هشام خالد، اكتساب الجنسية الأصلية بالميلاد لأب وطني، ط2، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011، ص35.

3بن عياد جليلة وبعوني خالد، الجنسية الجزائرية في ظل التعديلات الجديدة، ط2، (الإسكندرية: دار الأمل، 2016)، ص41.

4هشام خالد، مرجع سابق، ص 35.

للتمتع بها، كما تختلف الجنسية المكتسبة عن الأصلية في أن أثر التمتع بها لا يكون بأثر رجعي إلى الميلاد، فهو أثر مباشر يبدأ من تاريخ اكتسابها بخلاف الجنسية الأصلية التي أثر التمتع بها يبدأ من تاريخ الميلاد.[1]

إن التنظيم القانوني للجنسية من المسائل المتروكة للمشرع داخل كل دولة لتنظيمها على النحو الذي يراه متفقاً مع مصالح الدولة، فقانون كل دولة ينطوي على نصوص ببيان الشروط التي يجب أن تتوافر في الفرد لكي يكون له الحق في وصف المواطن، وطرق اكتساب الجنسية، والأسباب التي تؤدي إلى فقدها أو إسقاطها عن أشخاص يتمتعون بها.[2]

المبحث الثاني:المقصود بالمواطنة

ترتكز المواطنة على ما ينبغي أن يكون عليه الفرد من ولاء سياسي إزاء دولته، وتبدو انعكاسات هذا الولاء السياسي، فيما يهيمن على الفرد من إحساس يترجم في استعداده للقيام بسائر الإلتزامات التي تفرضها عليه هذه العلاقة، وعلى هذا المدلول الذي انتهى إليه الفقه الحديث، أعطت الدول اهتماماً كبيراً لهذا الوضع، وراحت تشرع قواعد خاصة في هذا المجال.[3] هذا ما سيتم تجسيده في المطلبين التاليين

المطلب الأول:معنى المواطنة

فالمواطنة هي الوضع الذي يكون فيه جميع المواطنين مخوّلين بالتمتع (بنفس الحقوق الرّسمية التي أقرّها القانون والدستور الخاص بكل دولة ووفقاً لهذا المنهج فإنّ المهمة الرّئيسية للنظم السياسية بشكل عام تتمثل في حماية وتنظيم مختلف الإهتمامات الفردية المرتبطة بهذه الحقوق.

1بن عياد جليلة وبعوني خالد،مرجع سابق، ص41.

2 د. صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، (القاهرة: دار النهضة العربية، 2007)، ص 431.

3شفيقة العمراني، إثبات الجنسية والمنازعات والأحكام المتعلقة بها، (رسالة ماجستير)، جامعة الجزائر1، 1994، ص 23.

ففي بداية التسعينات استحوذ موضوع المواطنة على حيز كبير من التفكير السياسي، خاصة من قِبل الباحثين المهتمين بهذا الأمر، وقد ربط كل من Holand and Blackbirn من جهة وكذلك JeventaValderama And Kornal من جهة أخرى.[1]

وتعرّف المواطنة في مذاهب سياسية أخرى، على أنها :"جزءٌ لا يتجزأ من هوية الفرد الذي يتأثر بعلاقاته مع الآخرين"[2]وهي أيضاً"الصلة الروحية التي تنبثق منها العواطف النفسية التي يكنها الشخص لوطنه".[3]

فالمواطنة ليست في بطاقة هوية أو جواز سفر، يُباع ويُشترى، أو يُمنح ويُسحب من قبل السلطات، بل هي ارتباطٌ بوطنٍ وجدانياص وذهنياً واجتماعياً، وبتكامل الفرد بالجماعة، وليست هي دين أو مذهبٌ أو انتماء طائفي، بل هي الحق دون ربط ذلك في اقتسام الثروة بالعدل والمساواة وبدون تمييز بين المواطنين.

وهي ليست ولاء لحاكم أو لوجيه، أو رجل دين أو سياسة، ولا تقاس بمناكفة أي منهم، بل هي الولاء للعدل والمساواة ورؤية المواطن لمثله من المواطنين في الحقوق والواجبات، سواء السياسية أو الحقوقية، أو الدستورية والقانونية، أو الخدمية.

والمواطنة هي حقٌ متساوٍ في اختيار الرؤساء، وفي اختيار السلطة التشريعية والقضائية والتنفيذية، وفي محاسبةً كل منها عبر الانتخاب الحر والمباشر، وعبر إعفاء من ضلّ السبيل وقَصرّ، وعبر محاسبة من تعدى وأجرم من الأفراد والسلطات، من

1محمد الأمين بن عودة ، واقع حق المواطنة والجنسية في ظلّ التعددية الإثنية بدولة جنوب السودان ،مجلة الاجتهـــــاد؛ معهد الحقـوق، المركز الجامعي لتمنراست- الجزائر، العدد21، جوان 2017، ص 187 ، 188.

2محمد الأمين بن عودة ، مرجع سابق، ص 187 ، 188.

3شفيقة العمراني، مرجع سابق، ص8.

خلال سلطته القضائية المستقلة والنزيهة، القائمة بتطبيق القانون الذي هو توافق وطني شامل، على الجميع دون محاباة ولا تمييز ولا تفريق[1].

ومن بين أوجه التداخل في تحديد مفهوم الجنسية الآتي:

- الغموض الذي يتصف به المصطلح باللغة الإنجليزية، فمن جهة قد يقصد به العلاقة القانونية بين الفرد والدولة ومن جهة أخرى قد يقصد به مفهوماً أوسع يتمحور حول "القومية"، ففي دراسةً أجريت في بريطانيا سنة2000
طرح فيها التساؤل التالي: whats your nationality جاءت إجابات15% من العينة المدروسة على أساس أن القصد من السؤال هو تحديد طبيعة القومية لا الجنسية.
- استخدام مصطلح الجنسية كمفهوم مطابق ومتداخل مع مفهوم الدولة ، فأصبح وجود جنسيةٍ ما يفترض مباشرة بالمقابل وجود دولةٍ ذات سيادة.

ومما سبق يمكن أن نستخلص بأن مفهوم الجنسية يعرف كالتالي: "العلاقة التي تربط بين الفرد المواطن أو الشخص الطبيعي وبين الدولة، بحيث تترتب على هذه العلاقة جملة من الحقوق مثل الحق في التصويت، وجملة من الالتزامات مثل الخدمة العسكرية والالتزام الضريبي" أما المواطنة فهي مدى التمتع بهذه الحقوق والالتزام بالواجبات المنصوصة دستورياً، أي أن المواطنة أمر نسبي متغير بعكس الجنسية التي تتصف بالإطلاق والثبات.[2]

المطلب الثاني: أشكال المواطنة

---

1 بحث الجنسية والمواطنة، https://www.law-arab.com/2017/03/Nationality-Citizenship.html تم الإطلاع بتاريخ 2019/12/18 على الساعة 19

2Jürgen H.P. Hoffmeyer-Zlotnik1 and Uwe Warner, The Concept of Ethnicity and its Operationalisation in Cross-National Social Surveys, germany; Metodološkizvezki,Vol. 7, 2010,p109

هناك من يميّز بين شكلين ونمطين للمواطنة هما: مواطنة نشطة وأخرى على أنها غير نشطة، بحيث تُعرّف المواطنة النشطة "الدور الفعّال الذي قد يقوم به المواطنين أو المنظمات بشكل طوعي، من أجل التأثير بشكل مباشر في عملية صنع القرار، ومن خلال هذا التعريفً يمكن استنتاج أمرين أساسيين هما:

- **البعد السياسي لمفهوم المواطنة الذي له ارتباط وثيق بمسألة مستوى ودرجة الثقافة السياسية للأفراد، لأن المواطنة في جوهرها لا تقتصر على معرفة أبعاد الحقوق والواجبات المفروضة على كل مواطن فقط، بل تتعداها إلى مستوى مباشرة هذه الحقوق بشكل فّعال.[1]**
- **البعد الاجتماعي لمفهوم المواطنة كانتماء،هي مشاعر ناحية الوطن والتي من الممكن تقويتها أو إضعافها، ومن مصلحة الدولة ومؤسسات المجتمع المدني تقوية هذه المشاعر، لأن البديل عن المواطنة، يقود بلا شك إلى خلل بالسلام الاجتماعي، لأن كل جماعة سوف تدخل في صراع مع الأخرى مستندة إلى خصوصيتها التي لا يشترك فيها بقية المواطنين، أما المواطنة فهي الخصوصية التي تجمع كل الأطراف.[2]**

إنّ التّعرف على حق المواطنة كظاهرة، تمكننا من إدراك الحالة التي من خلالها نستطيع تحديد عضوية وطبيعة انتماء الأفراد للدول والكيانات السياسية، وكذلك إبراز جملة القواعد واللوائح التي تمكّن الأفراد من الاعتراف بحقهم في الانتماء

1المختار شعالي، الديمقراطية التشاركية آلية لتوسيع المشاركة السياسية.
https://www.hespress.com/writers/245404.html تم الإطلاع بتاريخ 2019/12/22 على الساعة 12
2د.محمد الفيلي، دراسة حول المواطنة والقانون،تاريخ آخر إطلاع الساعة العاشرة مساء alfililawcom/inde. **2019 / 12/29**

للدولة وتتيح لهم المطالبة بالحماية والمساواة أمام القانون، وهي أيضاً حق الانتماء للرقعة الجغرافية للوطن، والتمتع بكافة الحقوق بغض النظر عن الانتماءات اللغوية أو الطائفية أو العرقية... إلخ [1]

ولهذا لابد من التمييز بين المواطنة والجنسية: فغالباً ما يستخدم مصطلحي "المواطنةوالجنسية" بشكل متطابق ويعرفان على أنهما تلك الحالة التي يتحصل فيها الفرد على هوية محددة تمكنه من التمتع بحماية الدولة والاستفادة من الحقوق المدنية والسياسية المتاحة.

وتعتبرالجنسية أحد الركائز الضرورية في حقوق الإنسان[2]، فوفقاً للمادة 15من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادرعام 1948 ، فإنه لكل فرد الحق في التمتع بجنسية ما، ولا يجوز حرمان أي شخص تعسفاً من التمتع بالجنسية، أو من منعه من تغيير جنسيته".[3]

والمواطنة هي حقٌ في تأسيس وتشكيل الجماعات المدنية من أحزاب ومؤسسات مجتمع بكامل حرية الأفراد وبقرارهم دون تدخل من السلطات، إلا ما خالف القانون، في الحالة المنوط الحكم فيها، يعود فقط للقضاء فقط.

والمواطنة لا تقاس كما التجنيس، بتقديم خدمات للوطن،إلا ما استطاع المواطن تقديمه، من خلال عمله وعلمه وقدراته، وإلا انتفت حالة المواطنة عن الطفل والعاجز والعاطل والمريض والجاهل والمصاب عقلياً، أولئك المواطنون الذين لهم حق على المجتمع بالرعاية والإعداد.

والمواطن، ليس له ولا عليه، إلغاء مواطنته، فالمواطنة هي البذرة، التي تنبت الوطن، ولا تنتهي مواطنته بصفتها الحقوقية والانتمائية، إلا بموته، والمواطن يُوَرِّث مواطَنته إلى نسله منه، سواء رجلاً كان أوامرأة، لذلك هناك في الوطن، مواطن

1محمد الأمين بن عودة ، مرجع سابق، ص 188.
2محمد الأمين بن عودة ، مرجع سابق، ص 187 ، 188.
3المادة15 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر سنة 1948.

ومجانس للمواطن (مُجَنّس أو مُتَجَنِّس)، وهذا لا يعني التفرقة بينهما في الحقوق العامة بمعيار الإنسانية، فهما يقتسمان ثرواته تساوياً، ويخضعان للقوانين نفسها، إلا أن المواطن يختص بالحقوق الخاصة بالمواطنة، والتي أولها أن مواطنته لا تُمس بأي حال من الأحوال، حتى في سوئه وإجرامه، فهو يخضع لأقصى العقوبات إلى درجة تغييبه في السجن المؤبد، بحسب القانون وبحكم القضاء.[1]

وعندما يموت يدفن في وطنه، فهو مواطنٌ منذ الولادة إلى الممات، حتى لو تجنس إضافة لمواطنته بجنسية أخرى، بحسب رغبته وبحكم القانون المحلي أو ضده، طالما سمح القانون الدولي أو قانون الدولة الأخرى بذلك، بعكس المجانس، الذي قد يمنحه المجتمع الجنسية، بناءاً على طلبه وقبول المجتمع به، في التعايش، ويخضع لحكم القانون كما المواطن، إلا أن هناك سبباً واحداً يبيح للمجتمع أن يلغي صفة تجنسه وترحيله إلى وطنه الأم أو أي جهة يختارها، ألا وهو الخيانة العظمى، بإفشائه أسرار الوطن العسكرية والأمنية القومية، مباشرة بقصد الإضرار بالمجتمع إلى عدو بَينٍّ، أو مشاركته ذاك العدو في الاعتداء على الوطن والإضرار بمكوناته، عبر استخدام السلاح[2].

الخاتمة

يتضح مما تقدم أنه وعلى الرغم من اختلاف الفقه في تحديد مفهوم موحد للجنسية، إلا أنه قد اتفق جميعهم على أن الجنسية رابطة سياسية وقانونية بين الفرد والدولة يترتب عليها حقوق وواجبات متبادلة ومن بين هذه الواجبات حماية الدولة لرعاياها ليكون شعار الجنسية هو الولاء مقابل الحماية، فالولاء هو مسؤولية الفرد، أما الحماية فهي مسؤولية الدولة.

1 بحث_الجنسية و المواطنة،
https://www.law-arab.com/2017/03/Nationality-Citizenship.html
2 بحث_الجنسية و المواطنة،
https://www.law-arab.com/2017/03/Nationality-Citizenship.html

لقد وصلت هذه الدراسة عند مراحلها النهائية ووقفت عند آخر عتباتها ومحطاتها، فلا بد من عرض الأفكار العامة التي وردت فيها وخلاصة النتائج والمقترحات التي تقتضيها، وهي كالتالي:

1. إن فكرة الإنتماء، أي إنتماء الفرد إلى جماعة ما، تعد فكرة قديمة قدم حاجة الإنسان الفطرية للعيش منتمياً إلى جماعة بشرية معينة، أياً كان الوصف الذي يطلق عليها وتطورت فكرة الإنتماء هذه بعد مراحل تاريخية متعددة حتى وصلت إلى ما هي عليه اليوم من انتماء الفرد إلى الدولة، وهذا الإنتماء هو ما يعرف اليوم "بالجنسية" ".
2. استقرت الجنسية كفكرة عالمية بواسطتها تجاوزت الدول ظاهرة تعدد الإنتماءات الدينية والقومية والعرقية للأفراد في محيطها الجغرافي ، ومن ثم اتصافهم بالصفة الوطنية نسبة للدولة التي يتمتعون بجنسيتها أصلية كانت أم مكتسبة وفي ضوء تلك الصفة يتقرر لهم جملة من الحقوق وعليهم جملة واجبات ويخرج عن هذه الصفة الأفراد الذين لا يحملون جنسية الدولة التي يقيمون فيها، وقد مكنت الجنسية الدولة بوصفها نظاماً يحدد ممارسة سيادتها اتجاه مواطنيها والأجانب والذي ينشأ عنه تمييز بين الإختصاصين الشخصي والإقليمي للدولة.

ومن خلال ذلك تمالتوصل إلىالإقتراحات التالية:

1. دمج وتقبل المتجنسين وتفعيل حس المواطنة لدى المجتمع المحيط بهم، ونبذ التمييز والإختلاف في المعاملة لهم فالمواطنة لا تقل أهمية عن الجنسية.
2. تفعيل مبدأ المواطنة ودور مؤسسات المجتمع المدني ذات العلاقة في ذلك، والتوصل إلى تصور مقترح لتربية المواطنة لدى الجميع، فكل المواطنين الذين يعيشون على أرض الدولة هم شركاء فيها ولا مجال إلا للعمل المشترك من أجل البناء والعطاء.
3. تنمية الإحساس بالانتماء وبالهوية، بالاضافة إلى تنمية المعارف والقدرات والقيم ، والمشاركة في خدمة المجتمع ومعرفة الحقوق والواجبات، ومن ثم إعداد المواطن وفقاً للظروف والمتغيرات الدولية

مراجع البحث

الكتب:

- د. أحمد أبو الوفا، الوسيط في القانون الدولي العام، ط4 (دار النهضة العربية،القاهرة، 2004).

- بن عياد جليلة وبعوني خالد، الجنسية الجزائرية في ظل التعديلات الجديدة، ط2، (دار الأمل، الإسكندرية، 2016).

-سحر جاسم معن، مشكلة انعدام الجنسية وآثارها في حقوق الإنسان،ط1(مركز الدراسات العربية، القاهرة، 2005).

- د. صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، (دار النهضة العربية، القاهرة، 2007).

- د. عبد العزيز العشاوي، حقوق الإنسان في القانون الدولي، (دار الخلدونية، الجزائر، 2009).

- عبد المنعم زمزم، الجنسية ومركز الأجانب في القانون الدولي والقانون المصري المقارن، ط4، (دار النهضة العربية، القاهرة،2007).

- غالب علي الداودي، القانون الدولي الخاص الجنسية، ط1 (دار الثقافة، الأردن، 2011).

- هشام خالد، اكتساب الجنسية الأصلية بالميلاد لأب وطني، ط2، (دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011).

الرسائل الجامعية:

- مخباط يعقوب عائشة، التجريد في قانون الجنسية الجزائرية دراسة مقارنة، (رسالة دكتوراه)، تحت إشراف صبحي عرب، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2012.

- شفيقة العمراني، إثبات الجنسية والمنازعات والأحكام المتعلقة بها، (رسالة ماجستير)،تحت إشراف علي علي سليمان، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 1994.

المقالات:

- علي حميدي الشرقاوي وفارس البيضي، "طرق اكتساب الجنسية في التشريع العراقي"، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، المجلد الثامن، العدد الثالث، العراق، 2016.

- محمد الأمين بن عودة ، "واقع حق المواطنة والجنسية في ظلّ التعددية الإثنية بدولة جنوب السودان" ،مجلة الاجتهـــــاد؛ معهد الحقـوق، المركز الجامعي لتمنراست- الجزائر، العدد21، جوان 2017.

النصوص القانونية:

- المادة 15 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر سنة 1948.

الوثائق الالكترونية:

- د. محمد الفيلي، "دراسة حول المواطنة والقانون"،تاريخ آخر إطلاع الساعة العاشرة مساء 12/29 / 2019 .alfililawcom/inde

- المختار شعالي، الديمقراطية التشاركية آلية لتوسيع المشاركة السياسية، https://www.hespress.com/writers/245404.html

- بحث الجنسية و المواطنة، https://www.law-arab.com/2017/03/Nationality-Citizenship.html

-

https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%85%D9%88%D8%A7%D8%B7%D9%86%D8%A9

المراجع باللغة الأجنبية:

Etienne Pataut, La nationalite: un lien conteste, les nouveaux rapports de droit,39,IRJS,Editions,Paris,2013.

Jürgen H.P. Hoffmeyer-Zlotnik1 and Uwe Warner, The Concept of Ethnicity and itsOperationalisation in Cross-National SocialSurveys, germany ;Metodološkizvezki,Vol. 7, 2010.

جدلية المواطنة الناقصة وازدواجية الجنسية.

لطفي خياري

أستاذ محاضر أ، المدرسة الوطنية العليا للعلوم السياسية.

klotfidz@hotmail.com

الملخص.

يُعتبر جميع الجزائريين متساوين أمام القانون، هذه المساواة تسمح لكل موظف أن يطمح للولوج للمناصب السامية والعليا في الدولة، دون النظر إلى انتمائه العرقي أو الجنسي أو السياسي، واتسعت دائرة الطامحين للولوج لهذه المناصب مع صدور قانون الأسرة المعدل سنة 2005، الذي يسمح لكل من كانت أمه جزائرية أن يكتسب الجنسية الجزائرية، خاصة وأنَّ الجزائر من الدول المصادقة على العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية سنة 1989، الذي يلزم الدول على المساواة بين المواطنين في الوصول إلى المناصب السامية والعليا في الدولة دون تمييز، لكل مع صدور التعديل الدستوري لسنة 2016، أصبح محرمًا على هذه الفئة من المواطنين الولوج إلى هذه المناصب، وبالتالي يمكن القول أنَّ المادة 63 المعدلة اشترطت لتولي المناصب السامية في الدولة الجنسية الجزائرية دون سواها، وهذا ما جعل عدة أصوات تعالت تُطالب بإلغاء المادة كونها تتعارض مع مبدأ المساواة بين المواطنين في تولي المناصب العامة والسامية في الدولة، حيث أنَّ الشرط الوحيد لتولي تلك المناصب هو الكفاءة من أجل تحقيق مبدأ الديمقراطية في تولي الوظائف العليا في الدولة، وهذا ما يُحاول إبرازه هذا العمل.

الكلمات المفتاحية: الجنسية – الوظائف السامية - الكفاءة - المساواة في تولي الوظائف -

كانت الجنسية الجزائرية كأصل عام تُكتسب بالولادة شريطة أن يكون الأب جزائريًا، واكتساب الجنسية تجعل من مكتسبها يتمتعون بنفس الحقوق دون تمييز كالحق في الترشح والانتخاب والتمتع بالرعاية الصحية وتولي المناصب المدنية والسياسية والعسكرية والقضائية، في مقابل هذه الحقوق تقع على المواطن مجموعة من الواجبات كواجب دفع الضرائب والدفاع عن الوطن.

وبموجب الأمر 05-01 المؤرخ في 27 فبراير 2005 المعدل للأمر 70-86 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970 أصبحت الجنسية تُكتسب عن طريق الأم، وهذا ما سمح للجزائريين ذوي الجنسية المزدوجة والذين ترعرعوا في الجزائر والمولودين من أم جزائرية أن يطمحوا لتولي المناصب السياسية والقضائية العليا، لطن خيبة الأمل كانت سريعة، إذ أنَّ التعديل الدستوري لسنة 2016 وفي مادته 63 بالرغم من أنَّه يؤكد على أنَّه يتساوى جميع المواطنين في تقلّد المهامّ والوظائف في الدوّلة دون أية شروط أخرى غير الشرّوط التي يحدّدها القانون، إلاَّ أنَّه يُضيف في الفقرة الثانية من المادة على أنَّ التمتع بالجنسية الجزائرية دون سواها شرط لتولي المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السامية.

ويلاحظ أنَّ المؤسس الدستوري الجزائري أصبح يميز بين المواطنين في تولي المناصب العليا في الدولة، وهذا التمييز لا يقوم على أساس عرقي أو ديني أو لغوي وإنَّما على أساس اكتساب جنسية ثانية من عدمه، وكأنَّ الولاء للدولة مقرونة بعدد الجنسيات التي يملكها الفرد، وتجسد هذا التمييز بموجب قانون 01/17 المؤرخ في 11 جانفي 2017 الذي يُحدد حصرًا المسؤوليات والوظائف العليا التي يُشترط لتوليها الجنسية الجزائرية دون سواها.

بينما يلاحظ أنَّ العديد من الدول تحظر على مزدوجي الجنسية في تولي منصب رئاسة الجمهورية دون سواها من المناصب الأخرى، إذ أنَّ المعيار الأساسي لتولي تلك المناصب هي الكفاءة دون غيرها من الشروط.

وعليه أهمية هذه المقالة الإجابة على الإشكالية التالية: كيف يُساهم شرط اكتساب الجنسية الجزائرية دون سواها لتولي بعض المناصب في المساس بحق المساواة بين المواطنين؟.

وللإجابة على هذه الإشكالية تم تقسيم العمل إلى:

-المبحث الأول الموسوم بالمساواة مبدأ لتولي المناصب السامية والعليا، وتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، حيث تم التطرق إلى التعريف بمبدأ المساواة في تولي الوظائف، أما المطلب الثاني فتم التطرق فيه إلى مبدأي المساواة أمام الأعباء العامة والكفاءة، والتي على أساسهما يتحقق مبدأ المساواة بين الموظفين في تولي الوظائف السامية والعليا في الدولة.

- المبحث الثاني الموسوم بالجنسية الجزائرية دون سواها وتولي المناصب العليا في الجزائر، وتم بدوره تقسيمه إلى مطلبين، فالمطلب الأول تم إبراز مختلف المواقف الفقهية بين الموافق والمعارض لقانون تحديد الوظائف العليا والسامية لذوي الجنسية الجزائرية دون سواها، أما المطلب الثاني فتم تقديم بعض الأمثلة لبعض الدول التي لا تمنع من مزدوجي الجنسية من تولي الوظائف السامية والعليا في الدولة.

المبحث الأول: المساواة مبدأ لتولي المناصب السامية والعليا .

يُعتبر مبدأ المساواة من أهم المبادئ الأساسية للقاعة القانونية باعتبارها تصدر عامة ومجردة، فهي تُخاطب الأشخاص بصفاتهم لا بدواتهم، وقد تعلق مفهوم المساواة بالفكر الثوري الفرنسي، الذي اعتبر أنَّ القانون يحقق المساواة عند صدوره بصفته العمومية والمطلقة، وعليه لم يكن يتصور المساس بالمساواة لأنَّها صادرة عن صاحب السيادة و هو البرلمان، وسن القانون بطريقة عامة ومطلقة فذلك يقلل من خطر المساس بمبدأ المساواة.

المطلب الأول: أساس مبدأ المساواة في تولي المناصب السامية و العليا.

المساواة أمام القاعدة القانونية يأخذ عدة أوجه: منها المساواة في القانون والذي يتعلق بنص القانون ومضمونه، الذي يهدف إلى المساواة المادية بين المواطنين بعدم النص على أي تمييز بينهم ولأي سبب كان، وعلى السلطات العمومية السهر على تأمينه[1]، وتضمن المساواة في القانون المساواة في الحقوق والواجبات والمساواة في

---

[1]. حساني محمد منير، "الحماية الدستورية لمبدأ المساواة في النظام الجزائري"، في: *مجلة دفاتر السياسة والقانون*، الصادرة عن جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد: الخامس عشر، جوان 2016، ص. 189.

تقلّد وظائف الدولة وكذا المساواة في الحق في التعليم و المساواة في الرعاية الصحية...إلخ.

ويُعتبر مبدأ المساواة من بين المبادئ الأساسية في النظام الإسلامي، فهي سمة لازمة للمجتمع الإسلامي وخصيصة من خصائصه على اعتبار أنّة المساواة هي صورة من صور العدالة المطلقة وفرعًا من فروعها، ومن أبرز أدلة المساواة في الإسلام قوله تعالى: {يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُم مِّن ذَكَرٍ وَأُنثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ } (الحجرات: 13)، كما أَنَّ السنة النبوية الشريفة تؤكد على مبدأ المساواة ومن بين أدلتها قول الرسول (ص): "الناس سواسية كأسنان المشط، لا فضل لعربي على أعجمي إلاّ بالتقوى"، لذلك دعا الإسلام إلى مساواة الأفراد في الحقوق والحريات، وإلى مساواة الأب بين أبنائه، والزوج بين زوجاته، ومساواة القاضي بين الخصوم، ومساواة القانون بين الأفراد[2].

ويلاحظ أنَّ المؤسس الدستوري في كل مرة يؤكد على مبدأ المساواة أمام القانون وأخر مرة كان في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016 وذلك من خلال استقراء المادة 32 منه التي جاءت على النحو التالي: "*كل المواطنين سواسية أمام القانون، ولا يمكن أن يُتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرق، أو الجنس، أو الرأي، أو أي شرط أو ظرف آخر، شخصي أو اجتماعي*"[3]، إضافة إلى ذلك أكد على ضرورة احترام مبدأ أخر للمساواة وهو مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة [*] والعليا في الدولة دون تمييز، وذلك بموجب المادة 63 من الدستور، التي تنص على: "*يتساوى جميع المواطنين في تقلّد المهامّ والوظائف في الدّولة دون أيّة شروط أخرى غير الشّروط الّتي يحدّدها*

---

[2]. مصطفى شحادة موسى، "مبدأ المساواة أمام تولي الوظائف العامة وتطبيقاته في أحكام القضاء الإداري: دراسة مقارنة"، في: *مجلة الشريعة والقانون*، العدد: السادس عشر، جانفي 2002، ص. 149.

[3]. القانون رقم 16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأول عام 1437 الموافق 06 مارس سنة 2016، المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية رقم 14.

[*]. المقصود بالوظائف العامة: المناصب القيادية والإدارية كمنصب رئيس الجمهورية ومنصب الوزير والوزير الأول، وعضوية المجالس النيابية والنقابية ومجالس الهيئات العامة وما دونهما من مناصب.

القانون"[4]، وتتماشى هذه المادة مع الالتزامات الدولية للجزائر في إطار المساواة الأفراد في تولي الوظائف العامة والعليا دون تمييز بين المواطنين الحاملين للجنسية الجزائرية، باعتبار أنَّ الجزائر تُعتبر من الدول التي صادقت على العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية بموجب المرسوم الرئاسي **89-67** المؤرخ في **16** ماي **1989**[5]، وتنص المادة **25** من هذا العهد على كل مواطن دون أي وجه من وجوه التمييز الحق في أن تتاح له على قدم المساواة عموما مع سواه، فرصة تقلد الوظائف العامة في بلده[6]، كما تمّ التأكيد على هذا المبدأ في الدورة التاسعة عشر لمجلس حقوق الإنسان المنعقدة في: **21** ديسمبر **2011**، حيث تناولت المادة **25** على حق المواطنين والفرص المتاحة لهم لتقلد المناصب العامة على قدم المساواة، وأجازت فرض قيود أوسع من القيود المعترف بها في التصويت والترشح للانتخابات، وفرض القيود المعقولة المعترف بها فيما يتعلق بالحقوق السياسية، في حين أنَّ فرص تقلد الوظائف العامة لا يكفل إلاّ على قدم المساواة، ولكن ليس ثمة ما يمنع الدول الأطراف من وضع شروط لتقلد الوظائف العامة من قبيل تحديد الحد الأدنى للسن أو المستوى الدراسي، أو معايير الاستقامة أو مؤهلات خاصة[7].

وقد أخذت جلّ الإعلانات العالمية ودساتير أغلب الدول بمبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة، فإعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي الصادر في **26** أوت **1789** قد نص على هذا المبدأ في مادته السادسة، حيث أكد على أنَّ: «...جميع المواطنين متساوون، هم أيضًا مقبولون بكافة المراتب والأماكن والوظائف العمومية حسب قدراتهم (Capacité) ودون تمييز آخر غير فضائلهم (Vertus) ومواهبهم (Talents)»، وقد نص الدستور الألماني الصادر سنة **1949** فقد نص في المادة **33**:

---

[4]. القانون رقم **16-01** المؤرخ في **26** جمادى الأول عام **1437** الموافق **06** مارس سنة **2016**، المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية رقم **14**.

[5]. حمدي باشا عمر، *طرق التنفيذ*، الطبعة الأولى، دار هومة، الجزائر، ، **2018**، ص. **21**.

[6]. الجمعية العامة للأمم المتحدة، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية المؤرخ في **16** ديسمبر **1966**.

[7]. بلعيش فاطمة، "الحقوق السياسية للأقليات في ضوء القانون الدولي"، في: *مجلة الدراسات القانونية المقارنة*، الصادرة عن جامعة الشلف، العدد: **02**، **2018**، ص. **108**.

«...كل الألمان لهم الحق الولوج المتساوي بكافة الوظائف العمومية حسب أهليتهم (Aptitudes)، تأهيلهم (Qualifications) وقدراتهم المهنية (Capacité)».

المطلب الثاني: الكفاءة في تولي الوظائف العامة والسامية.

يخضع مبدأ المساواة في تولي الوظائف العامة والسامية لمبادئ: مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة من جهة و مبدأ الكفاءة من جهة أخرى، ويتمثل مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة المساواة في المساواة في الحقوق والمنافع التي تتمثل وتتجسد بدورها في المساواة أمام القانون والمساواة أمام الوظائف العامة والمساواة أمام خدمات المرافق العامة، كما تتجسد في المساواة أمام الضرائب والمساواة أمام الخدمة العسكرية أي المساواة في الأعباء والتكاليف العامة أو كما يصفها الأستاذ (عمار عوابدي) بالمساواة في التضحية[8]، هذه التضحية تحتم على الدولة عدم التمييز بين المواطنين في تولي المناصب السامية والوظائف العامة، فإذا كانت المواطنة تستلزم المشاركة في دفع الضرائب والدفاع عن الوطن والمشاركة في الحياة السياسية والاجتماعية دون تمييز بين المواطنين فإنَّه في المقابل يقع على الدولة ضرورة ضمان المساواة بين المواطنين في الانتفاع من المرافق العمومية دون تمييز كما تسهر على تحقيق المساواة في تولي المناصب باختلاف مسؤولياتها.

أما المبدأ الثاني الذي يقوم عليه مبدأ المساواة في تولي المناصب العامة والسامية في الدولة هو مبدأ الكفاءة، وتطبيق هذا المبدأ يعني عدم الأخذ بالاعتبار الانتماءات السياسية للموظف العمومي، وكذا عدم الاعتداد بالضغوط الاجتماعية والقرابة والصداقة، ويرى الدكتور (عبد المنعم محفوظ) أنَّ اختيار الموظفين حسب الكفاءة يعني احترام الديمقراطية أو الفرص المتساوية للتعيين من جهة، وكذلك مراعاة الأساليب الفنية المتضمنة اختيار الموظفين، مما يدلل بدوره على عدم الأخذ بتعيين الأقارب أو التعيين حسب المصلحة[9]، وقد أكدت المادة 21 من المرسوم التنفيذي 90-226 المؤرخ في 25 جويلية 1990 المحدد لحقوق الموظفين الذين يمارسون وظائف

---

[8]. عوابدي عمار، *نظرية المسؤولية الإدارية: دراسة تأصيلية، تحليلة ومقارنة*، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، الجزائر، 2012، ص. 199.

[9]. مصطفى شحادة موسى، *المرجع سبق ذكره*، ص. 158.

عليا في الدولة وواجباتهم على مبدأ الكفاءة في تولي المناصب السامية، و قد نصت هذه المادة على أنَّه لا يُعين أحد في وظيفة عليا في الدولة ما لم تتوفر فيه شروط الكفاءة والنزاهة.

والتعيين حسب الكفاءة لا يعني خرقًا لمبدأ المساواة أمام تولي الوظائف العامة والسامية، وإنما تهذيبًا وتفعيلاً له، لأنَّه يركز على اختيار الأفضل من الموظفين الممنوحين فرصًا متساوية، من ناحية أخرى فإنَّ مبدأ المساواة يدعم مبدأ التعيين حسب الكفاءة، لأنَّ المساواة لا تكون إلا بين المتساوين في نفس الظروف، وتقتضي المساواة في تولي المناصب السامية والعامة الالتزام بالمساواة بين كافة المواطنين في شغل تلك المناصب وبذلك لا تكون الوظائف السامية وغيرها من الوظائف العامة امتيازًا لطبقة معينة أو لفئة من الناس، بل يتمتع بشغلها كل مواطن تتوافر فيه الشروط المقررة لشغل هذه الوظيفة[10].

وعليه فالكفاءة أو الاستحقاق والمساواة يمنحان الحق لكل شخص في أن يناضل من أجل أن يعين في أي منصب في الدولة[11]، وبهذا يتحقق ما يُعرف في الدول المتقدمة بديمقراطية الولوج للوظائف العمومية، وكذلك الوصول إلى التنافس الكامل، وبالتالي يستفيد البلد بأكبر قدر ممكن من كفاءات موارده البشرية المتاحة، وبفضل الربط بين الكفاءة والمساواة نكون أمام مجتمع حيث يتعين أن يكون فيه كل واحد في مكانه وحيث يتعين أن يكون لكل واحد مكانته اللائقة به داخل المجتمع أي تجسيد الشعار المعروف: "الرجل المناسب في المكان المناسب".

المبحث الثاني: الجنسية الجزائرية دون سواها وتولي المناصب العليا في الجزائر.

لقد عدل المؤسس الدستوري من نص المادة 51 من الدستور المعدل لسنة 2012، بمقتضى المادة 63 من الدستور المعدل لسنة 2016، إذ أنَّ المادة 51 من

---

[10]. العربي وردية، "الحماية الدستورية لمبدأ المساواة وفقًا للتعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016"، في: *مجلة الدراسات و البحوث القانونية*، الصادرة عن جامعة المسيلة، العدد الرابع، ص. 17.

[11]. بيلي فرانك، *معجم بلاكويل للعلوم السياسية*. دبي: مركز الخليج للأبحاث، 2004، ص. ص. 206-220.

دستور 2012 نصت على أنَّه يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة دون أي شروط أخرى غير الشروط التي يحددها القانون، وقد أدخل المؤسس الدستوري تعديلاً على هذه المادة بالإضافة العبارة التالية في الفقرة الثانية من نص المادة 63 من دستور 2016 من خلال قوله: "*التمتع بالجنسية الجزائرية دون سواها شرط لتولي المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية*".

المطلب الأول: موقف الفقه تجاه المادة 63 من دستور 2016.

صنعت المادة 63 من دستور 2016 جدالاً فقهيًا وسياسيًا بين الرافض لها والموافق عليها، بين من يعتبرها تتنافى وتتعارض مع مبدأ المساواة بين المواطنين في تولي المناصب العامة، وبين من يرى أنَّ هذه المادة لا تشكل أي تعارض، وفي ظل هذا التجاذب الفقهي والقانوني بث المجلس الدستوري رأيًا في هذا الموضوع بناءً على إخطار رئيس الجمهورية رقم 16-01 بتاريخ 28 جانفي 2016 يتعلق بمشروع القانون المتضمن التعديل الدستوري بخصوص المادة 51، حيث اعتبر أنَّ إضافة الفقرة السابقة في نص المادة 63 لا تمس البتة حقوق الإنسان والمواطن وحرياتهما بعد أن انطلق من مبدأ المساواة بين المواطنين أمام القانون ليصل إلى القيد الذي اختص به المساواة عندما أخرج المساواة من نطاق المسؤوليات والوظائف الحساسة التي سيحدد القانون لاحقًا قائمتها بشكل حصري نظرًا لخصوصيتها، وحول هذه النقطة يقول الأستاذ (بلمداني علي) إنَّه ما يستدعي الانتباه في موقف المجلس الدستوري حيال هذه المسألة يعمه التناقض وعدم وضوح الرؤية، حيث استند في الوهلة الأولى إلى المساواة لينتهي به المطاف إلى اعتقاد أنَّ هذا التعديل لا يمس المساواة، وربما أنَّ هذا التخبط الذي وقع فيه المجلس الدستوري ناجم عن كون المادة أصلاً لا تعتبر دستورية وأنَّه كان ملزمًا عليه إيجاد فتوة فقهية تجيز منع مواطنين من تولي بعض المسؤوليات كون أنَّ ذلك كان يعبر عن نية السلطة التنفيذية في تمرير المادة المعدلة، ويضيف الأستاذ بأنَّه بالرغم من التناقض في رؤية المجلس الاستشاري فإنَّه يؤيد رأي

المجلس الاستشاري فيما ذهب إليه على أنَّه لا مساس بمبدأ المساواة من خلال اشتراط الجنسية دون سواها في تولي الوظائف العامة[12].

وترى الأستاذة (فتيحة بن عبو) عكس الرأي السابق إذ ترى أنَّ المادة 51 المعدلة تمس بمبدأ المساواة بين المواطنين، وتضيف أنَّ هذه المادة إنَّما وضعت لاعتبارات سياسية، ووضعت بشكل متسرع، وصيغت بشكل غير سليم[13]، ويرى بدوره الأستاذ (إسماعيل معراف) أنَّ هذا القانون "موجه للاستهلاك العام" وذلك بعد ارتفاع أصوات تنتقد وجود مزدوجي الجنسية في مناصب عليا وتحديدًا الجنسية الفرنسية، ويضيف بأنَّ هذا القانون سيتسبب في حرمان الجزائر من الكفاءات الموجودة في الخارج، وقال كان يمكن حصر المنع على المناصب المتعلقة بالأمن والدفاع والاستخبارات[14].

ومادام أنَّ النص الدستوري أحال مباشرة إلى القانون مسألة تحديد قائمة المسؤوليات والوظائف العليا في الدولة التي تشترط الجنسية الجزائرية دون سواها، فقد صدر قانون 17-01 المؤرخ في 10 جانفي 2017 يُحدد بموجبه قائمة المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية التي يشترط لتوليها التمتع بالجنسية الجزائرية دون سواها، وحددت المادة الثانية من هذا القانون قائمة المناصب وعددها 15 منصبًا، ومن بين هذه المناصب منصب رئيس الجمهورية ومنصب رئيسي البرلمان بغرفتيه وأعضاء الحكومة ورئيس المجلس الدستوري، ورئيسي المحكمة العليا ومجلس الدولة بالإضافة إلى قائد قيادة الأركان والنواحي العسكرية.

وهناك من يرى أنَّ تحديد هذه القائمة واشتراط الجنسية الجزائرية دون سواها ليس وليد الصدفة، بل جاء في سياق سياسي وتاريخي حساس، اتسم بالحديث عن إمكانية ترشح بعض الأسماء لمنصب رئيس الجمهورية مما اضطرها إلى التخلي

---

[12]. بلمداني علي، "تقلد الوظائف العليا والمسؤوليات السياسية في الدولة بين المساواة والجنسية"، في: *مجلة دراسات قانونية وسياسية*، الصادرة عن جامعة بومرداس، 2017، ص. 20.

[13]. بن محمد عبد الحميد، "قراءات مختلفة لقانون "إزدواج الجنسية" في الجزائر"، على: *www.aljazeera.net*، نشر بتاريخ 01 أوت 2016، تاريخ زيارة الموقع 03 ديسمبر 2019.

[14]. *الموقع نفسه*.

عن الجنسية المزدوجة، وفي نفس الإطار، يؤكد الصحفي (جمال فنينيش) أنَّ هذا الإجراء ينخرط ضمن قائمة من القيود التي وضعتها السلطات أمام حاملي جنسية أخرى للترشح للانتخابات الرئاسية وتولي منصب رئاسة البلاد[15].

ويمكن القول إنَّ هذا القانون جاء ليقطع الطريق أمام إطارات جزائرية يُشهد لها بالكفاءة العالية عالميا لتولي المناصب السامية والتي يمكن أن تستفيد الجزائر بخبراتهم العلمية وكذا في التسيير، ويمكن ذكر منهم على سبيل المثال وليس الحصر: (إلياس زرهوني) الذي يدير معاهد الصحة الأمريكية، و(بلقاسم حبة) الذي يُعد من العلماء الأكثر اختراعًا في الولايات المتحدة الأمريكية...إلخ، هذا ما دفع بالإطارات الجزائرية بالخارج إلى اعتبار أنَّ هذا القانون أنَّه قانون إقصائي ويهدف إلى تقسيم الجزائريين وتفاضل بينهم، باعتباره يُحرم شريحة معينة من الجزائريين من تقلد مناصب في الدولة من أجل المساهمة في تطوير البلاد، وهذا ما قد يفسر ضعف نسبة المشاركة في الانتخابات التشريعية الأخيرة، لأنَّه ليس من المنطق أن يُطلب من المواطن ومن مزدوجي الجنسية المشاركة في العملية الانتخابية دون أن يكون لهم الحق في المقابل من تولي تلك المناصب.

ويلاحظ ذلك من خلال القانون العضوي للانتخابات رقم 16-10 المؤرخ في 25 أوت 2016 بحيث أنَّ المادة الثالثة منه جاءت على النحو التالي: "يعد ناخبًا كل جزائري وجزائرية بلغ من العمر ثمانية عشر سنة كاملة يوم الاقتراع، وكان متمتعًا بحقوقه المدنية والسياسية ولم يوجد في حالات فقدان الأهلية المحددة في التشريع المعمول به"، ويلاحظ أنَّ المشرع لم يميز بين الجزائري صاحب الجنسية الأصلية أو المكتسبة في تأدية الحق الانتخابي بينما يمنع عليه في المقابل تولي مناصب سياسية يمكنها توليها بواسطة الانتخاب كرئيس المجلس الشعبي الوطني الذي لا يمكن تعينه في المنصب إلاّ من بين النواب المنتخب عليهم من قبل المواطنين، وعليه يمكن القول إنَّ هناك سياسة الكيل بالمكيلين والتمييز بين المواطنين وتعدي على مبدأ المساواة بين المواطنين.

---

[15]. عتبي حمزة، "ملف الجنسية بالجزائر...صراع بين أجنحة السلطة أم إجراء وقائي؟"، على الموقع: www.maghrebvoices.com، نُشر بتاريخ تاريخ 11 جوان 2017، زيارة الموقع 04 ديسمبر 2019.

ويبرر أنصار حصر المسؤوليات السياسية فقط في مكتسبي الجنسية الجزائرية الأصلية دون سواها، بهدف حماية مصالح العليا للدولة وأسرارها، لكن في الواقع لا يوجد ما يبرر التشكيك في وطنية وإخلاص من يحمل الجنسية المزدوجة، وما ذنب الشخص إن كان أحد أبويه يحمل جنسية ثانية واكتسبها بالوراثة، والإشكال يُطرح أكثر بالنسبة للذين ولدوا وترعرعوا في الجزائر وتعلموا في مدارسها وجامعاتها فهل ولاءهم للدولة أقل مقارنة بالنسبة للذي يملك جنسية واحدة؟، وقد أثبت الواقع في أغلب دول العالم أنَّ أغلب العملاء لا يملكون جنسية مزدوجة، وكما قال (عبد القادر بن قرينة) المرشح للانتخابات الرئاسية لسنة 2019 أثناء حملته الانتخابية أنَّ كل من يُحاكمون بسبب قضايا الفساد لا يملكون جنسية ثانية، وبالتالي الوطنية والإخلاص لا علاقة لها بعدد الجنسيات التي يملكها الشخص.

المطلب الثاني: نحو تجاوز شرط الجنسية الأحادية لتولي المناصب العليا لبعض الدول.

يلاحظ أنَّ أغلب الدول تتجه نحو تجاوز إشكالية تعدد الجنسية ولا تُعتبر أحادية الجنسية شرطًا لتولي المناصب السياسية، خصوصًا وأنَّ أغلب الدول التي تجاوزت هذه الإشكالية هي الدول التي يُعرف عنها أنَّها من الدول التي تجاوزت مشكلة التعددية التفافية والدينية واللغوية، وهي من الدول التي تبنت ما يُعرف ب: Melting pot أو بوثقة السهر، حيث تنظر إلى الفرد على أساس أنَّه عنصر فعّال في المجتمع دون أن تولي أهمية للعرق والأصل[16]، وأنَّ كفاءة هذا الفرد وحدها التي تمكنه من تولي الوظائف العامة.

وبالرغم من ذلك فالعديد من هذه الدول تشترط لتولي بعض المناصب جنسية واحدة، ومنها دولة تونس التي تشترط الجنسية التونسية فقط لتولي منصب رئيس الجمهورية، حيث يلاحظ أنَّ (يوسف الشاهد) رئيس الحكومة التونسية احتفظ بجنسيته الفرنسية إلى غاية إعلان رغبته الترشح للانتخابات الرئاسية، حيث تنازل عنها باعتبار أنَّ منصب الرئيس يشترط الجنسية التونسية دون سواها، والأصل أنّ المادة 74 من الدستور التونسي لا تشترط التنازل عن الجنسية الثانية في حالة الإعلان

---

[16]. مهران حمدي، *المواطنة والمواطن في الفكر السياسي: دراسة تحليلية نقدية*، الطبعة الأولى، دار الوفاء لدنيا، الإسكندرية، 2012، ص. 395.

الترشح وإنما يكون ذلك في حالة الفوز بمنصب الرئيس إذ يُشترط فقط تقديم تعهد في حالة الفوز بمنصب الرئاسة التخلي عن الجنسية الثانية[17]، ويلاحظ أنَّ الدستور التونسي الجديد مقارنة بدستور 1959 أكثر مرونة التي كانت تشترط الجنسية التونسية دون سواها، حتى لا يتم إقصاء الكفاءات التونسية من متعددي الجنسية.

ويلاحظ العديد من الإطارات السامية الفرنسية تمتلك الجنسية المزدوجة ومنها (فضيلة عمارة) كاتبة الدولة المسؤولة عن السياسة الحضرية في حكومة فيون الثانية Secrétaire d'Etat chargée de politique de la ville والتي تمتلك الجنسية المزدوجة الفرنسية-الجزائرية، كما أنَّ الناطق الرسمي للحكومة الفرنسية الحالية Sibeth NDIAYE مزدوجة الجنسية حيث تملك إلى جانب الجنسية الفرنسية الجنسية السنغالية، فامتلاك هؤلاء للجنسية المزدوجة لم يمنعهم من تولي المناصب السياسية.

ويلاحظ أنَّ الدستور الأمريكي يشترط لتولي منصب الرئيس الولايات المتحدة الأمريكية الجنسية الأمريكية بالمولد، في المقابل لا يمنع على حكام الجمهوريات من تمتعهم بالجنسية المزدوجة حتى ولو كانت الجنسية الأمريكية جنسية مكتسبة، فالحاكم السابق لولاية كاليفورنيا الأمريكية (أرنولد شوازنيغر) يحمل الجنسية المزدوجة الأمريكية-النمساوية، فاكتسابه الجنسية المزدوجة لم يمنعه من أن يصبح حاكمًا لسادس قوة اقتصادية عالميًا.

وإذا كانت أغلب الدول تتجاوز إشكالية الجنسية المزدوجة لم يمنعها مع ذلك من تنظيم بعض المناصب معينة بذاتها وبشروط معينة ومنها أحادية الجنسية، وعليه كان من الأحسن حصر فقط منصب رئيس الجمهورية بشرط الجنسية الجزائرية وحدها نظرًا لرمزية المنصب دون حظر ذلك على من تمتع بالجنسية المزدوجة من الترشح للمنصب، وعلى الفائز في هذه الحالة التنازل عن الجنسية الثانية بعد ذلك.

---

[17]. دستور الجمهورية التونسية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، السنة 157، عدد خاص.

الخاتمـــــــــة.

تتعارض المادة 63 من الدستور مع مبدأ المساواة بين المواطنين المنصوص عليها دستوريًا، فالمواد الدستورية تنص على منع التمييز بين المواطنين لأي سبب كان، وبعد ذلك يناقض المؤسس الدستوري نفسه من خلال إدراجه للفقرة الثانية لنص المادة 63، هذا التناقض راجع للرهانات السياسية بالدرجة الأولى، وكان على المؤسس الدستوري عدم التطرق إلى الفقرة الثانية، في المقابل كان بالإمكان أن يتدخل المشرع الجزائري وينظم الشروط الواجب توفرها للالتحاق بمناصب معينة، وخاصة السياسية منها ومن بين تلك الشروط الإبقاء فقط على الجنسية الجزائرية والتخلي عن الجنسية الثانية في حال القبول بالمنصب نظرًا لرمزية المنصب، وهذا حتى لا يمنع من مزدوجي الجنسية من التولي المناصب السياسية والقيادية تكريسًا لمبدأ المساواة.

ومما تقدم يمكن تقديم التوصيات التالية:

1. حفاظًا على مبدأ المساواة بين المواطنين في تولي الوظائف العامة دون تمييز يجب إلغاء الفقرة الثانية من المادة 63 من الدستور الجزائري التي تكرّس اللامساواة بين المواطنين في تولي الوظائف السامية.

2. اعتبار الكفاءة المعيار الوحيد في تولي الوظائف العامة دون النظر إلى عدد الجنسيات التي يملكها الموظف السامي للدولة.

3. إدراج مادة في الدستور التي تلزم كل مرشح لمنصب الجمهورية أن يدرج تعهدًا بالتخلي عن جنسيته الثانية بمجرد انتخابه رئيسًا للجمهورية.

المصادر:

أ/ المؤلفات

1. **حمدي باشا عمر، *طرق التنفيذ*، الطبعة الأولى، دار هومة، الجزائر، ، 2018.**
2. **مهران حمدي، *المواطنة والمواطن في الفكر السياسي: دراسة تحليلية نقدية*، الطبعة الأولى، دار الوفاء لدنيا، الإسكندرية، 2012.**

3. عوابدي عمار، *نظرية المسؤولية الإدارية: دراسة تأصيلية، تحليلة ومقارنة*، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، الجزائر، 2012.

ب/ المقالات العلمية

1. العربي وردية، "الحماية الدستورية لمبدأ المساواة وفقًا للتعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016"، في: *مجلة الدراسات والبحوث القانونية*، الصادرة عن جامعة المسيلة، العدد الرابع.
2. بلمداني علي، "تقلد الوظائف العليا والمسؤوليات السياسية في الدولة بين المساواة والجنسية"، في: *مجلة دراسات قانونية وسياسية*، الصادرة عن جامعة بومرداس، 2017.
3. بلعيش فاطمة، "الحقوق السياسية للأقليات في ضوء القانون الدولي"، في: *مجلة الدراسات القانونية المقارنة*، الصادرة عن جامعة الشلف، العدد: 02، 2018.
4. حساني محمد منير، "الحماية الدستورية لمبدأ المساواة في النظام الجزائري"، في: *مجلة دفاتر السياسة والقانون*، الصادرة عن جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد: الخامس عشر، جوان 2016، ص. 189.
5. مصطفى شحادة موسى، "مبدأ المساواة أمام تولي الوظائف العامة وتطبيقاته في أحكام القضاء الإداري: دراسة مقارنة"، في: *مجلة الشريعة والقانون*، العدد: السادس عشر، جانفي 2002.

ج/ المعاجم والموسوعات

1. بيلي فرانك، *معجم بلاكويل للعلوم السياسية*. دبي: مركز الخليج للأبحاث، 2004.

ه/ النصوص القانونية

1. القانون رقم 16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأول عام 1437 الموافق 06 مارس سنة 2016، المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية رقم 14.
2. المرسوم الرئاسي رقم 89-67 المؤرّخ في 19 شوّال عام 1417 الموافق 26 فبراير سنة 1997، يتضمن الانضمام إلى العهد الدّولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والعهد الدّولي الخاص بالحقوق المدنية

والسياسيّة والبروتوكول الاختياري المتعلّق بالعهد الدّولي الخاص بالحقوق المدنيّة والسياسية الموافق عليها من طرف الجمعيّة العامّة للأمم المتحدة يوم 16 ديسمبر سنة 1986، والمنشور بالجريدة الرّسميّة للجمهوريّة الجزائرية الدّيمقراطية الشّعبية –العدد 20 المؤرّخ في 12 شوال عام 1409 الموافق 17 مايو سنة 1989، الجريدة الرّسميّة رقم 11.

3. قانون رقم 17-01 المؤرخ في 12 ربيع الثاني عام 1438 الموافق 11 يناير 2017، يحدد قائمة المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية التي يشترط لتوليها التمتع بالجنسية الجزائرية دون سواها، الجريدة الرسميّة رقم 02.

4. الأمر رقم 05-01 المؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق 27 فبراير 2005، المعدل للأمر 70-86 المؤرخ في 17 شوال عام 1390 الموافق 15 ديسمبر 1970، المتضمن قانون الجنسية الجزائرية، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية رقم 15.

5. مرسوم تنفيذي رقم 90-226 مؤرخ في 3 محرم عام 1411 الموافق 25 يوليو سنة 1990 يحدد حقوق العمال الذين يمارسون وظائف عليا في الدولة وواجباتهم، الجريدة الرسميّة رقم 31.

6. دستور الجمهورية التونسية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، السنة 157، عدد خاص.

و/ المواقع الإلكترونية.

1. عتبي حمزة، "ملف الجنسية بالجزائر...صراع بين أجنحة السلطة أم إجراء وقائي؟"، على الموقع: www.maghrebvoices.com، نُشر بتاريخ تاريخ 11 جوان 2017، زيارة الموقع 04 ديسمبر 2019.

2. بن محمد عبد الحميد، "قراءات مختلفة لقانون "ازدواج الجنسية" في الجزائر"، على: *www.aljazeera.net*، نشر بتاريخ 01 أوت 2016، تاريخ زيارة الموقع 03 ديسمبر 2019.

الجنسية في الفترة الاستعمارية في الجزائر

عائشة مخباط يعقوب

أستاذة محاضرة أ، تخصص القانون الدولي الخاص كلية الحقوق جامعة الجزائر 1

aichamokhbatyacoub@gmail.com

الملخص

كانت الجزائر دولة قائمة بذاتها وصاحبة سيادة قبل الاحتلال الفرنسي لها الذي حاول، في بادئ الأمر بشتى الوسائل، مسح ذاكرة التاريخ والهوية الجزائرية من الشعب الجزائري وإدماجه في التقاليد الفرنسية لكنه لم يفلح. ولقد عاش بعض الجزائريين مأساة رهيبة كالتجنيد الإجباري أثناء الحربين العالميتين والأعمال الشاقة المتعبة دون مقابل.

وفي الحقيقة والواقع ورغم الإبادة الجماعية و أساليب القهر و التعذيب التي مارستها فرنسا ضد الشعب الجزائري ظل هذا الأخير صامدا و رفض الامتثال لطلباتها، وتصدى بكل صرامة ضد هذا الغزو، كما أن الشريحة المناضلة كانت تسعى إلى حقها الشرعي و هو حق الدفاع عن أراضيها.

وتوالت سياسة فرنسا للبقاء في الأراضي الجزائرية بتخطيط الادماج التدريجي للأهالي المسلمين في المجتمع الفرنسي بشرط التخلي عن تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية على أحوالهم الشخصية لكنها لقيت ردا فكريا عنيفا حال دون تحقيق مبتغاها، ثم أنه لم يشهد التاريخ المساواة في الحقوق بين السكان الأصليين و الفرنسيين. فهل حمل الشعب الجزائري الجنسية الفرنسية بمعناها الحقيقي؟

وعليه بقي النضال كلما حاولت فرنسا المساس بالشخصية الجزائرية إلى حين الحصول على الاستقلال واسترجاع مجد الجزائر وسيادتها وجنسيتها والوقوف أمام المجتمع الدولي.

الكلمات المفتاحية:الجنسية – الاستخلاف الدولي - الأهالي - المساواة- المواطن.

ان حق الولاء للوطن من الحقوق الجوهرية للإنسان، فلا يجوز لأي دولة أن ترغم شعبا على تحول ولائه وإخلاصه لغير دولته، وهذا ما أكدته مبادئ القانون الدولي. فما دام هذا الشعب يصمم على التمسك بوحدته وتقاليده وقيمه وهويته وجنسيته، وما دام لم يتنازل عنها برضاه لدولة أخرى فلا ينبغي أن يكره على تغيير ميوله أو جنسيته ولو استعملت القوة والأسلحة في ذلك.

مما لا شك فيه أن تغيير السيادة على الإقليم، والذي يحدث في الظروف الاستثنائية، يتحقق إما بالضم الكلي للإقليم أو الضم الجزئي أو نتيجة انفصال الإقليم. ولقد جرى العرف الدولي في هذا الشأن على اكتساب سكان الإقليم المضموم جنسية الدولة الضامة، ويتولى تنظيم ذلك غالبا الاتفاقيات الدولية، غير ذلك يكون عقب الاحتلال.

إن دراسة الجنسية في الفترة الاستعمارية ذو أهمية من الوجهة التاريخية لمعرفة مدى تمتع أجدادنا بالجنسية الفرنسية المزعومة ومدى مساواتهم بالفرنسيين في الحقوق.

تقع الجزائر في ساحل البحر الأبيض المتوسط في الجنوب الغربي منه، وكانت قبل الاستعمار الفرنسي تتمتع بكامل سيادتها وبفضل موقعها الاستراتيجي في شمال افريقيا فهي أكثر عرضة للاحتلال بحكم أنها بوابة للتنقل بين بلدان أوربا وأسيا وإفريقيا.

لقد فقدت الجزائر سيادتها واستقلالها بعد احتلال فرنسا لها التي كانت تهدف الى القضاء على مقوماتها وشخصيتها الوطنية رغم جهود ومقاومة الشعب الجزائري لمجابهة هذا الاحتلال.

مكث الاستعمار الفرنسي في الجزائر أكثر من قرن، أصدر فيه سلسلة من القوانين لتنظيم هذا الاستعمار تضمنت أحكاما تتعلق بالسكان الجزائريين والممتلكات.

بناء على ما تقدم نطرح الإشكالية التالية:

"ما هي جنسية الجزائريين في الفترة الاستعمارية؟ وهل منحت لهم حقيقة الجنسية الفرنسية؟"

للإجابة على هذه الإشكالية اتبعنا المنهج التحليلي الوصفي والتاريخي، واعتمدنا في دراستنا لهذا الموضوع الخطة التالية:

المبحث الأول: تأثير الاستخلاف الدولي على جنسية السكان الأصليين.

المطلب الأول: التنظيم القانوني لجنسية الجزائريين.

المطلب الثاني: فكرة الحروب المستمرة.

المبحث الثاني: عدم المساواة بين الفرنسيين والجزائريين وموقف الوفد الجزائري من الجنسية.

المطلب الأول: تمييز الفرنسيين عن السكان الأصليين.

المطلب الثاني: موقف الحكومة الجزائرية المؤقتة واتفاقية افيان من الجنسية.

المبحث الأول:تأثير الاستخلاف الدولي على جنسية السكان الأصليين.

الجنسية هي انتماء الشخص الى دولة معينة وقد عرفها غالبية الفقه بأنها رابطة سياسية وقانونية بين الفرد والدولة. سياسية تفيد ولاء الفرد للدول التي يحمل جنسيتها والمكون لركن الشعب، أما الرابطة القانونية هي أن الجنسية محددة ومنظمة بأحكام قانونية.

ان الجنسية بمفهومها السابق لم تتبلور إلا في نهاية القرن التاسع عشر (ق.19) وفي هذه الفترة كانت الجزائر مستعمرة فرنسية فهل حمل الشعب الجزائري حقيقة الجنسية الفرنسية؟ وهل أدى يمين الولاء لفرنسا وتمتع بالحقوق السياسية والمدنية والحماية الدبلوماسية. نبين ذلك فيما يلي:

المطلب الأول:التنظيم القانوني لجنسية الجزائريين

في بادئ الأمر كان دور فرنسا الاستعمارية هو إصدار قوانين تتعلق بالإقليم الجزائري والاستحواذ عليه، وبعد ذلك توجهت أنظارها نحو الأشخاص. فهل تتغير الجنسية عندما تتغير السيادة على الإقليم؟ وهل يكون باتفاق مسبق بين الدولتين؟

الفرع الأول: تطور التشريع الفرنسي

على الرغم من ادعاء فرنسا في القرن التاسع عشر (ق.19) بأن الجزائر جزء لا يتجزأ من إقليم فرنسا، فلم يكن من الممكن أن يؤدي هذا الضم المزعوم إلى اعتبار الجزائر فرنسية[1]. فلا يمكن لفرنسا اكتساب ملكية الإقليم الجزائري دون إبرام معاهدة صلح بين الطرفين أو دون تنازل الجزائر عن إقليمها. وأن الأمير عبد القادر قد أبرم معاهدة مع فرنسا تحت ضغط شديد، مما يستتبع القول بالتالي أنه لا يسمح، طبقا لمبادئ القانون الدولي، أن يضم الإقليم بالإرادة المنفردة لفرنسا ولا بإكراه الدولة المحتل أراضيها ضم إقليمها تحت الضغط[2]، مما يؤدي إلى عدم جواز فرض جنسية دولة الاستعمار على سكان الدولة المستعمرة وإجبارهم على أداء يمين الولاء لها.

كانت الرؤية الفرنسية هي الإقليم الجزائري دون السكان واتضح ذلك بصدور أمر 1834/07/22 الذي ينطوي على أن امتلاك فرنسا لشمال إفريقيا يخضع للأوامر الفرنسية[3]. ثم أن المادة 109 من دستور 1848/11/04 الفرنسي ظهر فيها أن الإقليم الجزائري و المستعمرات الأخرى هي أرض فرنسية[4].

---

1. محمد بوسلطان وحمان بكاي، *القانون الدولي العام وخرب التحرير الجزائرية*، المؤسسة الوطنية للكتاب ENAL، الجزائر 1986 ص 114.

2.المرجع نفسه، ص116.

3.Ordonnance du 22/07/1834 : *« les possessions françaises du Nord de l'Afrique sont régis par nos ordonnances »*. ISSAD Mohand, *Droit international privé,* 2 les règles matérielles, 2è édition O.P.U Alger 1984 P.134. BENDEDDOUCHE Jacqueline, *Notion de nationalité et nationalité algérienne*, S.N.E.D. Alger 1982, p132.

4. زروتي الطيب، *الوسيط في الجنسية الجزائرية، دراسة تحليلية مقارنة بالقوانين العربية والقانون الفرنسي*، مطبعة الكاهنة، الجزائر 2002، ص 252.

و في عهد نابوليون الثالث بدأ الاهتمام بالأشخاص حيث نصت م.01 من ق. 14/ 1865/07 المسمى سيناتوس كونسولت Senatus Consulte تحت عنوان "في حالة الأشخاص" على أن: " الأهالي المسلمين هم فرنسيون ينطبق عليهم القانون الإسلامي"[1]، مؤدى ذلك أن فرنسا اعتبرت كل الجزائريين فرنسيين و يسمح لهم بممارسة الديانة الإسلامية كما يلجؤون إلى أحكامها في حالة النزاعات و أضافت نفس المادة بأنه يحق لهم التمتع بحقوق المواطنة الفرنسية إذا قدموا طلبا لذلك و عندئذ يخضعون للقوانين المدنية و السياسية الفرنسية أي يتنازلون عن أحكام الشريعة الإسلامية[2].

هذه السياسة التي استعملتها فرنسا بالسماح للجزائريين في اختيار تطبيق الشريعة الإسلامية على أحوالهم الشخصية أو الخضوع للأحوال المدنية الفرنسية هي محاولة لتطبيق القوانين الفرنسية في الجزائر لكن لم تفلح بذلك لأن تقديم طلبات الجزائريين للسلطات الفرنسية كان ضئيلا[3]، هذا يعني فشل سياسة الادماج حيث ظهر من الاحصائيات أن أقل من 8000 متجنس من 05 ملايين جزائري في 1936[4]، مما يفيد عدم قبول الجزائريين الانضمام الى فرنسا.

واصلت فرنسا في اصدار قوانينها حيث اعتبر تشريع 1889/06/26 فرنسيين تلقائيا كل المولودين بالجزائر كالمولودين بفرنسا لأبوين أجنبيين ولد أحدهما على

Art. 109 de la Constitution du 04/11/1848: *« le territoire de l'Algérie et des colonies et déclaré territoire français ».*ISSAD M. op.cit.p.135, BENDEDDOUCHE J. op.cit.p.131.

1. محمد طيبة، *الجديد في قانون الجنسية الجزائرية والمركز القانوني لمتعدد الجنسيات*، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2006، ص13. و أعراب بلقاسم، *القانون الدولي الخاص تنازع الاختصاص الدولي، الجنسية*، دار هومه الجزائر، 2003، ص177.

Art.1e du senatus consulte: *« l'indigène musulman est français ; néanmoins il continuera d'être régi par la loi musulmane... ».* ISSAD M.op.cit.p135, BENDEDDOUCHE J.op.cit.p132.

2.ISSAD M. op.cit.p.135, BENDEDDOUCHE J. op.cit.p.132**.**

3.علي علي سليمان، *مذكرات في القانون الدولي الخاص*، الطبعة الرابعة، جامعة الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، O.P.U، الجزائر 1993 ص 237.

4.BENDEDDOUCHE J. op.cit. p132

الأقل بالجزائر إذا كانوا خلال قصرهم مقيمين بالجزائر. وبهذا الحكم تمتع كل من الايطاليين و الإسبانيين الموجودين بالجزائر بالجنسية الفرنسية[1].

ولقد كانت الجزائر قبل الاحتلال تابعة للدولة العثمانية بحكم الانتماء الى الدين الإسلامي مثل الدول العربية ولما صدر قانون الجنسية العثمانية في 1869/01/18 لم يسر على الجزائريين حيث اندمجت الجنسية الجزائري مع الاستعمار الفرنسي[2].

الفرع الثاني: نوايا فرنسا في بداية القرن العشرين

جاء تشريع جونارت (Loi Jonnart) في 1919/02/04. بهدف محو الشخصية الجزائرية ويمنح المواطنة الفرنسية كمكافأة للذين ساندوا فرنسا أثناء الحرب العالمية الأولى[3]، ثم أن اختيار تطبيق القانون المدني الفرنسي بدلا من تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية معناه التخلي عن الدين الإسلامي أي الردة[4].

في سنة 1927 صدر أول قانون للجنسية الفرنسية تناول صراحة في م 15 منه على أن تسري أحكامه على الجزائر كما تسري في فرنسا، مع بقاء خضوع الأحوال الشخصية للجزائريين لأحكام الشريعة الإسلامية[5].

ان كل المحاولات السابقة لإدماج الجزائريين لم تنجح طالما المشرع الاستعماري لم يوافق على منح المواطنة دون التخلي عن أحوالهم الشخصية [6] حتى صدر في 1945/05/07 قانون سمي بلامين قاي Lamine Gueye حدد في مادته الوحيدة أن: "ابتداء من 1946/06/01، كل تابعي فرنسا من الأقاليم ما وراء البحار بما فيها الجزائر يتمتعون بنفس حقوق الوطنيين الفرنسيين"[7].

1.علي علي سليمان، مرجع سابق، ص238.

2.BENDEDDOUCHE J. op.cit.p.129.

3.ISSAD.M. op.cit.p136.

4Idem.

5. علي علي سليمان، مرجع سابق، ص 238 و أعراب بلقاسم، مرجع سابق، ص 177.

6BENDEDDOOUCHE J. op.cit.p133.

7.علي علي سليمان، مرجع سابق، ص 238 و239،

بتاريخ 1945/10/19 صدر قانون الجنسية الفرنسية الجديد الذي نص في م 06 منه على أن عبارة في "فرنسا" تشمل التراب الجزائري أيضا و بالتالي امتد الإقليم الفرنسي الى حدود شمال افريقيا أي أن الجزائر أصبحت أرضا فرنسية[1]. كما نص في م 11 منه على أن تطبق أحكامه على الجزائر باعتبارها مقاطعة فرنسية و أن يسري على جميع سكان الجزائر بالتالي خالفت فرنسا العرف الدولي حيث أصبح الجزائريون فرنسيين دون إرادتهم[2].

المطلب الثاني: فكرة الحروب المستمرة

لقيت فرنسا حروبا مستمرة من طرف الشعب الجزائري، فكرية وسياسية وعسكرية. وبعدما فرضت الجنسية الفرنسية بالقوة، لم يتوقف نضال الشعب الجزائري تشبثا بجنسيته الفعلية، بقيت هذه المواجهات متواصلة كلها تدل على تمسك الجزائريين بالانتماء إلى أمة واحدة تربطها رابطة اللغة والتقاليد والدين.

الفرع الأول: رفض الانتماء الى فرنسا:

رفض الشعب الجزائري الوجود الأجنبي، واستمر الصراع ضد فرنسا طوال مدة الاستعمار. فمنذ الاحتلال الفرنسي بتاريخ 1830/07/05 قامت ضده ثورات بدأت من ثورة الأمير عبد القادر إلى ثورة الفاتح من نوفمبر المجيدة.

Loi dite Lamine Gueye du 07/05/1946 : *« A partir du 1er juin 1946, tous les ressortissants des territoires d'Outre-Mer (Algérie comprise) ont la qualité de citoyen, au même titre que les nationaux Français... »*ISSAD M. op.cit.p136-137,
BENDEDDOOUCHE J. op.cit.p133.

1.محمد طيبة، مرجع سابق ص 14.

2.علي علي سليمان، مرجع سابق،ص238.

لم يستسلم الجزائريون خلال هذه الفترة وواجهوا الأعداء الفرنسيين بالقوة رافضين بذلك الانضمام الى فرنسا[1].

الفرع الثاني: الانتفاضات الشعبية

ساهمت الانتفاضات الشعبية المتعاقبة في رفض الوجود الاستعماري و الانضمام إلى أحكامه، نذكر على سبيل المثال ما جاء في جريدة النهار الجزائرية تحت إدارة العلامة الشيخ عبد الحميد بن باديس في أفريل 1936 ردا على المستعمر الفرنسي بما يلي:" إن الأمة الجزائرية موجودة ومتكونة على مثال ما تكونت به سائر أمم الأرض وهي لا تزال حية ولم تزل، ولهذه الأمة تاريخها اللامع ووحدتها الدينية واللغوية ولها ثقافتها وتقاليدها الحسنة والقبيحة كمثل سائر الأمم في الدنيا، وهذه الأمة الجزائرية ليست هي فرنسا ولا تريد أن تصبح هي فرنسا، و من المستحيل أن تصبح هي فرنسا ولو جنسوها"[2].

وتمادت فرنسا في سياستها الاستعمارية ومحو الهوية الجزائرية فخططت الادماج التدريجي للأهالي المسلمين في المجتمع الفرنسي شريطة التخلي عن تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية على أحوالهم الشخصية[3].

وكان الشيخ عبد الحميد بن باديس بالمرصاد يتصدى لذلك في فتوى جماعية لموقف جمعية العلماء المسلمين حيث قررت بأن الذي يطلب التجنس بالجنسية

1.محمد بوسلطان وحمان بكاي مرجع سابق ص 119، ومخباط عائشة، *فقد الجنسية دراسة مقارنة*، بحث للحصول على درجة الماجستير في العقود و المسؤولية، تحت اشراف علي علي سليمان كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1987، ص171.

2. نقلا عن إبراهيم عبد الباقي، *الجنسية في قوانين دول المغرب العربي الكبير*، دراسة مقارنة، قسم البحوث والدراسات القانونية والشرعية، 1971، ص 19، ومخباط عائشة، مرجع سابق، ص172.

3. زروتي الطيب، مرجع سابق، ص264.

الفرنسية يعتبر مرتدا عن الدين الإسلامي بالإجماع[1]، لأنه انحرف عن مقومات شخصيته الوطنية من لغة و دين وعادات.

ولم يتوقف الشيخ عبد الحميد ابن باديس عن مواجهة المستعمر كلما حاول هذا الأخير المساس بالشخصية الجزائرية، فكتب مقالا سنة 1937 في مجلة الشهاب حول الجنسية القومية والجنسية السياسية قائلا: "نحن الأمة الجزائرية لنا جميع المقومات والمميزات لجنسيتنا القومية، وقد دلت تجارب الزمان والأحوال، على أننا أشد الناس محافظة على هذه الجنسية القومية، و أننا ما زدنا على الزمان إلا قوة فيها وتشبثا بأهدافها، وأنه من المستحيل إضعافنا فضلا عن اندماجنا أو محونا"[2].

المبحث الثاني: عدم المساواة بين الفرنسيين والجزائريين وموقف الوفد الجزائري من الجنسية

إذا كانت فرنسا ضمت الجزائر كإقليم لها من وراء البحار، فهل حمل الجزائريون الجنسية الفرنسية؟ وهل حرصت فرنسا على المساواة بينهم وبين الفرنسيين؟ وماذا كان موقف الحكومة المؤقتة الجزائرية واتفاقية افيان Evian من ذلك.

---

1. مخباط عائشة، *التجريد في قانون الجنسية الجزائرية دراسة مقارنة*، أطروحة دكتوراه، تحت اشراف صبحي عرب، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2013 ص34 و35، وجريدة البصائر عدد 95 في 1938/01/24 ص.02، راجع النص الكامل، زروتي الطيب، مرجع سابق، هامش 01 من ص.265.

2. تركي رابح عمامرة، الشيخ عبد الحميد ابن باديس، *رائد الإصلاح والتربية في الجزائر*، الطبعة الخامسة، منشورات المؤسسة الوطنية للاتصال، 2001 ص2010.

« Nous avons, nous, nation algérienne, des institutions et des caractères propres qui déterminent de façon précise notre nationalité ethnique. Les épreuves du temps ont démontré que, mieux que tout autre peuple, nous avons conservé jalousement cette nationalité ethnique et que, durant des siècles, nous n'avons cessé de nous raccrocher aux franges de ses voiles. Il est donc impossible d'affaiblir notre passion pour elle et, à plus forte raison, de nous assimiler et de nous anéantir », BENDEDDOUCHE J.op.cit.p134 et 135.

المطلب الأول: تمييز الفرنسيين عن السكان الأصليين

يبدو من قانون 1858 السابق الإشارة اليه أعلاه في مادته الأولى أن فرنسا سوت بين الشعب الجزائري و الشعب الفرنسي لكن سرعان ما اتضح من واقع الحال أن نية فرنسا كانت تتجه نحو التمييز بينهم.

الفرع الأول: معاملة فرنسا للجزائريين

أصدر رئيس الحكومة الفرنسية قامبيطا Gambetta في 1871 مرسوما يقض بأن يهود الجزائر يعتبرون مواطنين فرنسيين لتعاونهم مع السلطات الفرنسية في الجزائر. أما الجزائريون المسلمون فقد وضعو تحت القيود و التصرف المطلق لحاكم الجزائر العام وعدم تدخل حكومة باريس في ذلك[1].

ومما يبين عدم المساواة بين السكان الأصليين و الفرنسيين هي القوانين المتتالية التي كانت تصدرها فرنسا لحماية مصالحها دون مراعاة حقوق ومصالح الجزائريين، إذ قامت آنذاك بصدد الأراضي الجزائرية، على سبيل المثال باستعمال وسائل تعسفية عندما أجبرت الجزائريين على دفع الضرائب بالقوة، ثم انتقلت إلى إكراههم على ترك أراضيهم أو بيعها رغما عنهم[2].

استعملت فرنسا عبارات لتحديد تسمية الجزائريين وهي: الأهالي، العربي، الافريقي، المسلم، ثم اقتصرت على الأهالي المسلمين، لكنها غير كافية لأن تسمية أهالي تطلق على طائفتين من سكان الجزائر وهما المسلمون واليهود. وأما المسلمون فيطلق على السكان المسلمين بما فيهم الأجانب المسلمين أي السكان الأصليين والمسلمين الأجانب غير الأهالي.

فكان على فرنسا أن تدقق المصطلح، ومن ثمة وبموجب مرسوم كريميو Crémieux بتاريخ 1870/10/24 في المادة 02 منه أقرت بأن يهود الجزائر

---

1. إبراهيم عبد الباقي، مرجع سابق، ص 25و26، ومحمد طيبة، مرجع سابق، ص13.
2.محمد بوسلطان و حمان بكاي، مرجع سابق، ص 122، و مخباط عائشة، مرجع سابق، ص173.

أصبحوا مواطنين فرنسيين[1]. وأيضا عمدت فرنسا على التمييز بين المسلمين الأهالي وغيرهم لأن أكبر عدد من الأجانب المسلمين الذين يعيشون على الإقليم الجزائري هم المغاربة أو التونسيون، والذين كان يسري على أحوالهم الشخصية نظام الشريعة الإسلامية وهو نفس النظام الساري المفعول في بلادهم. فكان لابد من التفريق بين المسلم من الأهالي والمسلم الأجنبي حتى يسري على المسلم الأجنبي القواعد الخاصة بمركز الأجانب[2]، وتسري على الأهالي القوانين الفرنسية.

الفرع الثاني: الجزائري مواطن فرنسي من الدرجة الثانية

إذا أراد الجزائري التمتع بجميع حقوق المواطن الفرنسي عليه أن يطلب التجنس كالأجانب[3]، وهذه وسيلة واضحة في عدم المساواة بين الفرنسي والجزائري. كما اشترط تشريع **1919** توافر شروط في الجزائر عند اختياره القانون المدني الفرنسي وهي:

- أن يكون المسلم بالغا **25** سنة من العمر.
- أن يكون المسلم أعزبا أو متزوجا بواحدة.
- ألا يكون محكوما عليه بعقوبة جنائية أو جنحة ترتب عليها حرمانه من الحقوق السياسية، وألا يكون محكوما عليه تأديبيا في عمل ارتكبه ضد السيادة الفرنسية.
- أن يكون قد أقام لمدة سنتين متتاليتين إما بفرنسا و إما بالجزائر و إما بمستعمرة فرنسية و إما بإقليم خاضع للحماية الفرنسية[4].

هذا وتنبغي الإشارة إلى أنه في المجال الخارجي وطبقا للعرف الدولي، فإن سكان الإقليم المضموم يأخذون جنسية الدولة الضامة أي كل الجزائريين أصبحوا من وجهة نظر القانون الدولي فرنسيين بغض النظر عن الطبيعة القانونية لرابطة

---

1. Art.02 du décret Crémieux 24 octobre 1870 : *« les Israelites indigènes des départements de l'Algérie sont déclarés citoyens Français »*. ISSAD M. op.cit.p137.

2. ISSAD M. op.cit.p140.

3.إبراهيم عبد الباقي، مرجع سابق،ص26 و27.

4. علي علي سليمان، مرجع سابق، ص238.

الجنسية بينهم وبين الدولة الفرنسية. أما في المجال الداخلي فكان ينبغي التمييز بين الفرنسيين و الأهالي، فأما الأول فهو مواطن فرنسي والثاني هو رعية فرنسية، وما يترتب عن ذلك من اثار[1].

لم تكن فرنسا تعامل الجزائريين نفس معاملة الفرنسيين لما فرضت جنسيتها عليهم إذ كانت تعتبرهم مواطنين من الدرجة الثانية. وراحت تذل الجزائريين أكثر حين قدم بعض النواب في بداية القرن العشرين (ق.20) مشروعا يقضي بإخراج جميع السكان الجزائريين من المدن و القرى وابعادهم الى داخل الصحراء لاستبدالهم بأسر فرنسية وحتى لا يختلطون مع الفرنسيين الأصليين[2] في نفس المدينة وبالتالي يعم الهدوء والطمأنينة في وسط الأسر الفرنسية.

وفيما يتعلق بنظام الانتخابات بقي التمييز بين المواطنين الأهالي الذين يخضعون للقانون المحلي أي الخاضعون لأحكام الشريعة الإسلامية و أيضا الأهالي اليهود و المواطنين الأهالي التابعين للقانون المدني الفرنسي[3]

تبين مما سبق أن الجزائريين لم يحملوا الجنسية الفرنسية في الفترة الاستعمارية، ودليل ذلك عدم معاملة السكان الجزائريين الأصليين من طرف فرنسا بنفس معاملة الفرنسيين.

المطلب الثاني: موقف الحكومة الجزائرية المؤقتة واتفاقية افيان من الجنسية

بدأت الجنسية الجزائرية تظهر للوجود في ظل الحكومة الجزائرية المؤقتة ثم في مفاوضات افيان نتولى ذلك فيما يلي:

الفرع الأول: الحكومة الجزائرية المؤقتة

---

1 ISSAD M. op.cit.p136.

2. علي علي سليمان، مرجع سابق، ص239.

3. زروتي الطيب، مرجع سابق، ص255.

أعلنت الثورة الجزائرية بعد اندلاعها في فاتح نوفمبر 1954 في بيان نص على ضرورة الاعتراف بالجنسية الجزائرية، بإعلان رسمي يلغي المنظومة التشريعية الاستعمارية الملحقة للجزائر بفرنسا، متجاهلة كل العوامل التي تفرق بين المجتمعين، التاريخ، الجغرافيا، اللغة، الدين، النظم والتقاليد الجزائرية[1].

ولقد وضع بيان نوفمبر شروطا للعيش معا في الجزائر فاعتبر الأمة شاملة لكل المجموعات الدينية (المسلمة و المسيحية واليهودية)، ويجب الحفاظ على وحدتها، وبالنسبة للفرنسيين فيعاملون معاملة الأجانب إن أرادوا البقاء في الجزائر باعتبارهم متمتعين بجنسيتهم الفرنسية[2].

وبعد تكوين الحكومة المؤقتة للجمهورية الجزائرية في 1958، بدأت تظهر الجنسية الجزائرية على الصعيد الأممي، واعترفت بها رسميا بعض الدول الصديقة والشقيقة والمجاورة. فسارعت هذه الحكومة بإصدار عدة نصوص إدارية وقرارات حكومية تحدد الجنسية الجزائرية لأعضاء جبهة التحرير الوطني واللاجئين الجزائريين، وتصدر جوازات سفر التي اعترف بها لدا الدول التي اعترفت بالجمهورية الجزائرية[3]. ثم أن السلطات الفرنسية بدأت تعترف بجبهة التحرير الوطني FLN، كما تفاوضت مع أعضائها الذين يمثلون الجزائر بطريقة شرعية[4]. ووفقا لمبدأ حق تقرير المصير للشعوب وكل هذه الحركات الجزائرية لدليل على رفض الجنسية الفرنسية ورفض الانضمام اليها.

الفرع الثاني: اتفاقية افيان Evian

بالنسبة لمسألة الجنسية في اتفاقية افيان فإن الوفد الجزائري رفض مناقشة الجنسية الجزائرية واقتصر النقاش حول حق الخيار للفرنسيين القاطنين بالجزائر

---

1. نقلا عن زروتي الطيب مرجع سابق ص256.و
BENDEDDOUCHE J.op.cit.p 135..
2. المرجع نفسه، ص 257.
3 محمد طيبة، مرجع سابق، ص15، مخباط عائشة، دكتوراه ص 35.
4 زروتي الطيب، مرجع سابق، ص258.

بين الجنسية الجزائرية والجنسية الفرنسية وتحديد إجراءات هذا الخيار[1]، ولهم في ذلك مدة 3 سنوات تحسب من تاريخ 1 جويلية 1962 لاستعمال حق الخيار[2].

لم تتوقف فرنسا عن اصدار قوانينها لمواجهة الأحداث الجديدة بعد اتفاقية افيان، فأصدرت قانونا بتاريخ 1966/12/20 يحتفظ فيه الفرنسيون المقيمين في الجزائر بالجنسية الفرنسية بقوة القانون اذا لم تخلع عليهم جنسية أخرى بعد 3 جويلية 1962[3]، وبموجب هذا القانون يمنح أجل 3 أشهر لتقديم طلب الاعتراف بالجنسية الفرنسية للجزائريين ذوي النظام المدني وهم الفرنسيون اليهود المقيمين بالجزائر، وينتهي مفعوله في 23 مارس 1967[4].

حصلت الجزائر على استقلالها بعد كفاح طويل راح ضحيته مليون و نصف مليون من الشهداء، فاستردت الدولة الجزائرية الجديدة وجودها وشخصيتها وسيادتها على الصعيدين الدولي و الداخلي، فحققت تكوينها بالأركان المعروفة لتكوين الدولة، وهي الشعب والاقليم والسلطة الحاكمة، ثم سارعت الى تحديد ركن الشعب عن طريق معيار الجنسية بإصدار تشريع الجنسية يحدد منهم رعاياها بتاريخ 27 مارس 1963. ولما كان هذا القانون قد صدر في ظروف انتقالية اقتضتها اتفاقية افيان، فتم الغاؤه واستبداله بقانون الجنسية الحالي الذي صدر بتاريخ 1970/12/15 المعدل و المتمم في 27 فبراير2005 [5].

---

1 ابراهيم عبد الباقي، مرجع سابق، ص 33 و34.

2مخباط عائشة، مرجع سابق، ص 174،

BENDEDDOUCHE J. op.cit.p136

3 زروتي الطيب، مرجع سابق، ص262، و مخباط عائشة، دكتوراه، مرجع سابق، ص37.

4 المرجع نفسه، ص 263.

BATIFFOL H. LAGARDE P. *Droit international privé,* 7eme édition, tome1, L.G.D.J 1981 p77,PIGEONNIERE P.L et LOUSSOUARNE Y. *Droit international privé*, 9eme édition, dalloz, France 1970 p110.

5علي علي سليمان، مرجع سابق، ص 239، وأعراب بلقاسم، ص 178، ومحمد طيبة ص15،

BENDEDDOUCHE J. p137 et s, ISSAD M.p142.

خاتمة

أبى الجزائريون الانضمام إلى فرنسا وحمل الجنسية الفرنسية عن اختيار وطواعية ولو فرضت عليهم بالقوة.

ورغم استعمال فرنسا كل الأساليب للقضاء على جهاد الجزائريين ولإبادة السكان الأصليين ومحو هويتهم بسياسة التجهيل والتفقير فكل ذلك وكل وسائل الحصار لم تكن حاجزا للحصول على الاستقلال ولو مر الاستعمار حينا من الدهر، بفضل المقاومة البطولية للشعب الجزائري الذي بين من خلال ذلك أن الجنسية الفرنسية مرفوضة وغير مرغوب فيها ثم أن معاملة فرنسا للجزائريين لدليللعدم حملهم لجنسيتها بالمعنى الحقيقي للجنسية وما يترتب عنها من اثار.

وبناء على ما تقدم في هذه الدراسة توصلنا إلى النتائج التالية:

1- ان غرض فرنسا هو استعباد السكان من الناحية الاجتماعية ومحاولة تغيير دينهم وكذلك لغتهم، وهذا مالم تستطع فعله لأن الشعب الجزائري وحدة قوية متماسكة بقوة ايمانه بالدين الإسلامي.
2- اذا صمم الشعب على التمسك بوحدته وقيمه وهويته وتقاليده وجنسيته، فلا ينبغي اكراهه على تغييرها بالقوة والسلاح.
3- ان تماسك الشعب الجزائري بدينه الإسلامي وتقاليده وشخصيته كانت عناصر أقوى من المغريات التي قدمتها فرنسا لتظل الجزائر تابعة لإقليمها، وبذلك توسع خريطتها الجغرافية وتنهب ثروات الجزائر الطبيعية.
4- عدم المساواة بين السكان الأصليين والفرنسيين التي مارستها فرنسا من احتقار وظلم وتذليل ولد لدى الشعب الجزائري الأبي الشعور بالانتقام وهذا دليل على عدم تمتع الجزائري بنفس حقوق المواطن الفرنسي.
5- خالفت فرنسا وعودها عندما فرضت على الجزائريين التجنيد الاجباري مقابل منحهم الاستقلال في حالة انهزام ألمانيا، والتاريخ يشهد أحداث 8ماي 1945 التي تعبر عن عدم قبول تنازل فرنسا عن الإقليم

الجزائري. فأدى هذا الظرف بالجزائريين الى التفكير والتخطيط للكفاح المسلح وثورة فاتح نوفمبر المجيدة1954.

6- ان المقاومة البطولية التي خاضها الشعب الجزائري ضد الغزاة هي دليل على رفض الجنسية الفرنسية.

7- وبفضل الذين صنعوا مجد الجزائر استرجعنا جنسيتنا الجزائرية كباقي الأمم في العالم.

قائمة المراجع:

أ/ المؤلفات

1. إبراهيم عبد الباقي، *الجنسية في قوانين دول المغرب العربي الكبير*، دراسة مقارنة، قسم البحوث والدراسات القانونية والشرعية،1971.
2. أعراب بلقاسم، *القانون الدولي الخاص تنازع الاختصاص الدولي، الجنسية*، دار هومه الجزائر، 2003.
3. تركي رابح عمامرة، الشيخ عبد الحميد ابن باديس، *رائد الإصلاح والتربية في الجزائر*، الطبعة الخامسة، منشورات المؤسسة الوطنية للاتصال،2001.
4. زروتي الطيب، *الوسيط في الجنسية الجزائرية، دراسة تحليلية مقارنة بالقوانين العربية والقانون الفرنسي*، مطبعة الكاهنة، الجزائر 2002.
5. علي علي سليمان، *مذكرات في القانون الدولي الخاص*، الطبعة الرابعة، جامعة الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، O.P.U، الجزائر 1993.
6. محمد بوسلطان وحمان بكاي، *القانون الدولي العام وخرب التحرير الجزائرية*، المؤسسة الوطنية للكتاب ENAL، الجزائر 1986.
7. محمد طيبة، *الجديد في قانون الجنسية الجزائرية والمركز القانوني لمتعدد الجنسيات*، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2006.

ب/ الرسائل الجامعية

1. مخباط عائشة، *التجريد في قانون الجنسية الجزائرية دراسة مقارنة*، أطروحة دكتوراه، تحت اشراف صبحي عرب، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2013.

2. مخباط عائشة، *فقد الجنسية دراسة مقارنة*، بحث للحصول على درجة الماجستير في العقود و المسؤولية، تحت اشراف علي علي سليمان كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1987.

ج. المجلات:

1.الشيخ عبد الحميد بن باديس، "الأمة الجزائرية ليست هي فرنسا"، *مجلة النهار*، أفريل 1936.

2. الشيخ عبد الحميد بن باديس، "الجنسية القومية و الجنسية السياسية"، *مجلة الشهاب*، أفريل 1937، العدد 49 صحيفة4

Ouvrages

1.BATIFFOL H. LAGARDE P. *Droit international privé,* 7eme édition, tome1, L.G.D.J 1981.
2. BENDEDDOUCHE Jacqueline, *Notion de nationalité et nationalité algérienne*, S.N.E.D. Alger 1982.
3. ISSAD Mohand, *Droit international privé,* 2 les règles matérielles, 2è édition O.P.U Alger 1984.
4.PIGEONNIERE P.L et LOUSSOUARNE Y. *Droit international privé*, 9eme édition, dalloz, France 1970.

Textes

1.Art. 109 de la Constitution du 04/11/1848: *« le territoire de l'Algérie et des colonies et déclaré territoire français ».*
2.Ordonnance du 22/07/1834 : *« les possessions françaises du Nord de l'Afrique sont régis par nos ordonnances ».*
3.Art.1e du senatus consulte du 14/07/1865: *« l'indigène musulman est français ; néanmoins il continuera d'être régi par la loi musulmane... ».*
4.Loi dite Lamine Gueye du 07/05/1946 : *« A partir du 1er juin 1946, tous les ressortissants des territoires d'Outre-Mer (Algérie comprise) ont la qualité de citoyen, au même titre que les nationaux Français... »*
5.Art.02 du décret Crémieux 24 octobre 1870: *« les Israelites indigènes des départements de l'Algérie sont déclarés citoyens Français ».*

المعايير المعتمدة لتحديد جنسية الشخص الاعتباري (الشركة التجارية) في القانون الجزائري

رحايمية أسيا

أستاذة مساعدة -أ-، جامعة تيبازة

sarah.rehaimia@yahoo.fr

بوصوفة الزهرة

أستاذة بكلية الحقوق، سعيد حمدين

Zoulazola1@gmail.com

الملخص:

لقد انصرف اهتمام الفقه بصفة أساسية إلى دراسة مشكلة مدى تمتع الأشخاص الاعتبارية بالجنسية، و مدى صلاحية المعيار المتبع في شأن تحديد جنسيتها على هذا النحو للكشف أيضا عن تبعيتها القانونية أي لبيان القانون الواجب التطبيق على نظامها القانوني أسوة بصلاحيته للكشف عن تبعيتها السياسية ، و مدى تمتعها بالحقوق و التزامها بالواجبات في الدولة،بحيث تكون للشركة التجارية جنسية خاصة تختلف عن جنسية الأشخاص المكونين لها، و تثير هذه المسالة أهمية خاصة في القانون الجزائري،خاصة في ظل تعدد المعايير المعتمدة لتحديد جنسية الشركة التجارية، رغم أن كل هذه المعايير لا تخلو من النقص .

انطلاقا من ذلك يمكن العمل على تحديد المعايير المعتمدة من طرف المشرع الجزائري لتحديد جنسية الشخص الاعتباري (الشركة التجارية) خاصة ما يترتب على هذه الجنسية من تمتع الشركة بالحقوق التي تمنحها كل دولة لرعاياها، منها تحديد الدولة التي يكون لها الحق في حماية الشركة في المجال الدولي.

الكلمات المفتاحية:

الجنسية - الشخص المعنوي - الشركة التجارية

رغم تردد الفقه في الاعتراف للشخص المعنوي بجنسية دولة معينة، على اعتبار ان علاقة الولاء من الصفات الملازمة للشخص الطبيعي لكن استقر القضاء على أن تتمتع الشركة مثل الشخص الطبيعي بجنسية [1].

انصرف اهتمام الفقه بصفة أساسية إلى دراسة مشكلة مدى تمتع الأشخاص الاعتبارية بالجنسية، للكشف عن تبعيتها السياسية ومدى تمتعها بالحقوق والتزامها بالواجبات في الدولة [2].

واحتدم الخلاف بينهم في إضفاء الجنسية على الشخص المعنوي وانقسموا إلى منكرين لمنح الجنسية للشخص المعنوي وآخرين مؤيدين [3].

استقر الرأي الراجح فقها على ضرورة إضفاء الجنسية المجازية على الشخص المعنوي لتحديد انتمائه ووضعه القانوني، ولكن اختلف الفقه في معايير الربط المعتمدة مع ملاحظة أن كل معيار له محاسنه ومساوئه، وعموما هناك معايير مؤسسة على الاعتبار الموضوعي وأخرى على الاعتبار الشخصي [4].

ونظرا لأهمية الجنسية خاصة بالنسبة للشركة التجارية، باعتبارها شخصا معنويا، إذ أن اكتساب الشركة لجنسية محددة يعني استحقاقها لحماية الدولة مانحة الجنسية ، هذا مع تمتعها بالمزايا التي تقررها تشريعاتها ن وبالمقابل وجب على الشركة الالتزام بقوانين تلك الدولة مع حفظ نظامها العام كما أن قانون جنسية

[1] طباع نجاة، مطبوعة مقياس قانون الشركات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2017-2018، صفحة 38.

[2] هشام علي صادق، الجنسية والموطن ومركز الأجانب، المجلد الأول في الجنسية والموطن، ومركز الأجانب، منشأة المعارف الإسكندرية، صفحة 793.

[3] سلامي ساعد، الآثار المترتبة على الشخصية المعنوية للشركة التجارية، مذكرة ماجيستر تحت إشراف بن عمار محمد، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2011-2012، صفحة 79.

[4] زروتي الطيب، القانون الدولي الخاص الجزائري علما وعملا، مطبعة الفسيلة الطبعة الأولى، 2010، صفحة 103.

الشركة هو واجب التطبيق وذلك فيما يخص شروط تأسيسها وإدارتهاوأهليتها وحلها وتصفيتها، ولكل شركة تجارية جنسية باستثناء شركات المحاصة [1].

وانطلاقا من ذلك تمطرحالإشكالية التالية: ما هي المعايير التي اعتمد عليها المشرع الجزائري لتحديد جنسية الشركة التجارية؟

وعلى هذا الأساس تم تقسيم الموضوع إلىمبحثين، خصصنا المبحث الأول لدراسة معيار مركز الإدارة الرئيسي ومعيار النشاط لتحديد جنسية الشركة التجارية، أما المبحث الثاني فقد تناولنا من خلاله معياري الـتأسيس والرقابة لتحديد جنسية الشركة التجارية.

المبحث الأول:معيار مركز الإدارة الرئيسي ومعيار النشاط لتحديد جنسية الشركة التجارية

اعتمد المشرع الجزائري على معيار مركز الإدارة الرئيسي لتحديد جنسية الشركة التجارية (المطلب الأول) كما اعتمد على معيار النشاط (المطلب الثاني).

المطلب الأول:معيار مركز الإدارة الرئيسي

يقصد بمركز الإدارة الرئيسي المكان الحقيقي والفعلي لأجهزة الشركة التجارية ويعد هذا المعيار أكثر واقعية إذ يعبر عن الصلة الحقيقية لرابطة الجنسية، كما يتسم بالموضوعية والسهولة، لذا نجد التشريعات قد اعتمدت على هذا المعيار لتحديد جنسية الشركة وكذلك تبناه القضاء، وهذا بالنظر للمزايا التي يتضمنها إلا أن هذا الأخير يشترط في ذلك أنيكون مركز الإدارة الرئيسي حقيقيا لا صوريا[2].

حيث توجد قوانين مختلفة تقضي بضرورة ربط الشخص المعنوي بدولة معينة[3] كما توجد نصوص خاصة في الاتفاقيات الدولية يستنتج منها تحديد التبعية الوطنية للشخص المعنوي[1].

---

[1]سلامي ساعد، المرجع نفسه، صفحة 79.

[2]سلامي ساعد، المرجع السابق، صفحة 91 و92.

[3]بالرجوع إلى القانون الفرنسي تحدد جنسية الشركة التجارية باعتماد معايير مختلفة من بينها معيار مركز الإدارة الرئيسي الذي لا يتحقق إلا بتوفر جانب شكلي وآخر مادي، فالجانب

وهو ما أخذ به المشرع الجزائري حيث اعتبر جنسية الشركة مستقلة عن جنسية الشركاء والقائمين على الإدارة ، ويعتد بالمركز الرئيسي لإدارتها لتحديد جنسيتها[2]، كما جاء ذلك في المادة 50 من القانون المدني التي توجب أن يكون للشركات التي لها مركز إدارة رئيسي في الخارج ولها نشاط في الجزائر فيعتبر الجزائر مركزها طبقا للقانون الجزائري، والمادة 10 فقرة 4 القانون المدني والمادة 547 من القانون التجاري اللتان تقضيان بخضوع الشركات التي تمارس نشاطا في الجزائر للتشريع الجزائري، أما المادة 10 فقرة 3 من القانون المدني تنص على أن النظام القانوني للشخص الاعتباري يتحدد حسب قانون مقره الاجتماعي الحقيقي[3].

والذي يستفاد من نص المادة 10 فقرة 3 من القانون المدني أنه يكتفي بوضع قاعدة الإسناد التي تلقي الضوء على القانون الواجب التطبيق على الأشخاص الاعتبارية بوجه عام ومنها الشركات التجارية [4].

كما نجد أن المشرع الفرنسي تبنى معيار مركز الإدارة الرئيسي وذلك بمنح الجنسية الفرنسية لكل شركة يوجد مركزها الاداري الرئيسي على اقليمها الوطني، وهذا مهما كانت جنسية الشركاء فيها، وخصوصا وإذا تبين أن مكان استثمار الشركة في فرنسا، وهذا ما اعتمده كل من الفقه والقضاء بالنسبة للشركات محدودة

الشكلي لمركز الإدارة الرئيسي ينتج عن ضرورة إدراج المكان في القانون الأساسي للشركة وكل شركة تحدد أن مركزها الرئيسي في فرنسا ملزمة بالتسجيل في السجل التجاري التابع للمحكمة إقليميا، أما الجانب المادي فيتضمن ضرورة أن يكون مركز الإدارة في إقليم فرنسا... للمزيد من المعلومات راجع

BOUDERHEM Rabai, La nationalité des sociétés en droit français, thèse de doctorat, faculté de droit et des sciences politiques, université de Bourgogne, 17 Mars 2012, page 38.

[1]زروتي الطيب، المرجع السابق، صفحة 104.

[2]طباع نجاة، المرجع السابق، صفحة 38.

[3]زروتي الطيب، المرجع السابق، صفحة 104.

[4]حسايد حمزة العقاد، جنسية الشركات التجارية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستيرتحت إشراف زروتي الطيب، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2012-2011، صفحة 186.

المسؤولية [1]، وقد تتعدد مراكز الإدارة كما لو كان للشركة فروع متعددة في أماكن مختلفة، فهنا يتحدد الموطن بالمركز الرئيسي دون الاعتداد بالمراكز الفرعية[2].

وبالرجوع إلى التشريع الجزائري نجد أن معيار مركز الإدارة الرئيسي أو المقر الاجتماعي هو الحل الأفضل، وذلك لتحديد المركز القانوني للشركات، إذ نجد أن نصوصه القانونية العامة توحي بذلك، إلا أنه بالرغم من أخذه بمعيار مركز الإدارة لتحديد موطن الشركة فلم يأخذ به صراحة لتحديد جنسيتها[3].

وإذا كان مركز إدارتها الرئيسي الفعلي الجزائر اعتبرت جزائرية ولو كانت مكونة من أجانب أو يسيطر عليها، ومن خلال المادتين 50 فقرة 4 من القانون المدني الجزائري والمادة 547 فقرة 2 من القانون التجاري الجزائري يستنتج بان المشرع قد أخذ بهذا المعيار ضمنيا في تحديد جنسية الشركة ، كما يفهم من النصوص السابقة أن المشرع إنماأراد التركيز على الحالة الاستثنائية المتمثلة في تواجد مركز إدارة الشركة بالخارج، إذ تخضع هذه الشركة إلى القانون الجزائري بالاستناد إلى مركز نشاطها، أما إذا كان مركزها الرئيسي في الجزائر فتخضع تلقائيا للقانون الجزائري وتكتسب جنسيتها[4].

المطلب الثاني: معيار النشاط

إلى جانب معيار مقر الإدارة الرئيسي جعل المشرع معيارا آخر يتمثل في معيار النشاط يطبق إذا كانت الشركة تباشر نشاطها في الجزائر.

إذ يرى جانب من الفقه أن الشركة التجارية يجب أن تتمتع بجنسية الدولة التي تمارس نشاطها في إقليمها،ومؤدى هذا الاتجاه أن أساس إعطاء الجنسية إلى

---

[1] سلامي ساعد، المرجع السابق، صفحة 92.

[2] طباع نجاة، المرجع السابق، صفحة 37، 38.

[3] سلامي ساعد، المرجع نفسه، صفحة 94.

[4] سلامي ساعد، المرجع السابق، صفحة 94.

الشركة هو المكان الذي يتم فيه ممارسة نشاطها الفعلي، فطبقا لهذا الرأي ليست العبرة بمركز الإدارة الرئيسي، بل العبرة بالدولة التي تمارس نشاطها فيها [1]

ويقوم هذا المعيار على اعتبارات موضوعية إذ بمكان الاستغلال تتجسد المصالح الاقتصادية الحقيقية للشركة وبالتالي بموجبه تكون رابطة الجنسية أكثر جدية وحقيقية، إذ عادة مايكون هذا المكان هو الموطن القانوني للشركة، كما يصعب تغييره بإرادة الأفراد [2]، ويؤكد البعض أن المشرع الجزائري أخذ بمعيار النشاط المنصوص عليه في المادة 547 فقرة 2 من القانون التجاري والمادة 50 فقرة 4 من القانون المدني، لكي يفرض الجنسية الجزائرية على كل شركة تزاول نشاطها على التراب الوطني الجزائري حتى ولو كان مركزها الرئيسي في الخارج ومهما كانت جنسية الأشخاص المكونين لها [3].

وفي هذا الإطار وفيما يخص مهنة الوكيل العقاري جاء في المرسوم التنفيذي 10-154 [4] في المادة 5 مكرر منه مايلي :" تخصص مهنة الوكيل العقاري حصريا وللأشخاص الاعتبارية الخاضعة للقانون الجزائري التي يحوز رأسمالها الكامل شخص أو أشخاص طبيعيون من جنسية جزائرية مقيمين بالجزائر".

وعليه يشترط أن يكون الشخص الاعتباري خاضعا للقانون الجزائري فيستبعد بذلك الشخص الاعتباري الذي لا يكون خاضعا للقانون الجزائري وهذا ما أكدته المادة 547 من القانون التجاري :" يكون موطن الشركة في مركز إدارة الشركة، تخضع الشركات التي تمارس نشاطها في الإقليم الجزائري للتشريع

---

[1] حسايد حمزة العقاد، المرجع السابق، صفحة 90.

[2] سلامي ساعد، المرجع السابق، صفحة90.

[3] حسايد حمزة العقاد، المرجع السابق، صفحة 196.

[4] المرسوم التنفيذي 10-154 المؤرخ في 17 يونيو 2010 جريدة رسمية عدد 39، يتمم المرسوم التنفيذي 09-18 المؤرخ في 20 يناير 2009 الذي يحدد التنظيم المتعلق بممارسة مهنة الوكيل العقاري، جريدة رسمية عدد 6.

الجزائري" ، حيث أنه وبالرجوع إلى نص هذه المادة نجد أن الشركات التي أخضعتها للقانون الجزائري هي الشركات التي كانت تمارس نشاطها في الجزائر[1].

واستنادا إلى نص المادة 547 من القانون التجاري والتي اعتبرت جميع الشركات التي تمارس نشاطها في الجزائر جزائرية بغض النظر عن جنسية مؤسسيها أو مقرها الرئيسي ، أي أخذت بمعيار ممارسة النشاط من جهة ثانية فرغم عدم النص على الجنسية الجزائرية للشركة صراحة فإنها مشترطة [2].

ويؤكد البعض أن المشرع الجزائري أخذ بمعيار النشاط المنصوص عليه في المادة 547 فقرة 2 من القانون التجاري والمادة 50 فقرة 4 من القانون المدني، لكي يفرض الجنسية الجزائرية على كل شركة تزاول نشاطها على التراب الوطني الجزائري، وحتى لو كان مركزها الرئيسي في الخارج، ومهما كانت جنسية الأشخاص المكونين لها [3] ، فالمعيار الذي اعتمده المشرع الجزائري في تحديد جنسية الشركة هو محل نشاط الشركة [4] وذلك بغض النظر عن الأشخاص المكونين لها وبغض النظر عن مركز إدارتها الرئيسي.

المبحث الثاني:معيار التأسيس ومعيار الرقابة لتحديد جنسية الشركة التجارية

كما سبق بيانه فان المعايير المعتمد عليها لتحديد جنسية الشركة التجارية متعددة ومتنوعة، وعليه سنتعرض لمعيار التأسيس (المطلب الأول) ثم التعرض لمعيار الرقابة (المطلب الثاني) كمايلي:

---

[1]بوصوفة الزهرة، الوكيل العقاري كنشاط اقتصادي مقنن، مذكرة ماجيستيرتحت إشراف بن ناجي شريف، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، 2012-2013، صفحة 44.

[2]دومة نعيمة، حراسة ونقل الأموال والمواد الحساسة كنشاط مقنن في الجزائر،مذكرة ماجستير تحت إشراف بن ناجي شريف، كلية الحقوق بن عكنون، 2002-2003، صفحة 24و 25.

[3]حسايد حمزة العقاد، المرجع السابق، صفحة 196.

[4]طباع نجاة، المرجع السابق، صفحة 38.

المطلب الأول:معيار مكان التأسيس لتحديد جنسية الشركة التجارية

بموجب هذا المعيار تأخذ الشركة جنسية بلد تأسيسها أي البلد الذي منحها شهادة التأسيس [1] .

وحسب هذا المعيار فانه مادام الشخص المعنوي ينشأ بتصرف قانوني من مؤسسيه في دولة معينة، كما يتم الاعتراف بالشخصية القانونية حسب قوانينها، فيجب أن تخضع حالته القانونية لقانون تلك الدولة، ويعتبر مكان تأسيس الشركة ومكان الميلاد أو حق الإقليم بالنسبة للأشخاص الطبيعية ويمتاز هذا المعيار بالثبات وأنه محدد وظاهر [2].

وعلى الرغم من سهولة هذا المعيار يمكن أن يؤدي إلى ازدواج جنسية الشركة، وذلك في الفرض الذي تؤسس فيه شركة في دولة تأخذ بأساس مقر التأسيس وتتخذ لها مركز إدارة في دولة تأخذ بأساس مركز الإدارة، فهنا سوف تأخذ جنسية الدولتين كما يمكن أن يضفي هذا الأساس إلى انعدام الجنسية وذلك عندما تؤسس في دولة لا تأخذ بهذا الأساس وتتخذ لها مركز إدارة في دولة لا تأخذ بأساس مركز الإدارة لمنح جنسيتها [3].

ولقد انتقد هذا المعيار كونه معيار يغلب عليه الطابع الشكلي وعدم الواقعية، لا سيما في حالة نقل نشاط الشركة اذ تحتفظ هذه الاخيرة بجنسية دولة تأسيسها دون وجود رابطة مع الدولة التي انتقلت إليها، وعلى هذا الأساس تم استبعاد هذا المعيار من قبل التشريع والقضاء[4] .

---

[1]موقع الانترنيت :اسس تعيين جنسية الأشخاص المعنوية في القانون الخاص وموقف القانون العراقي www.pdffactory.com

[2]سلامي ساعد، المرجع السابق، صفحة 90.

[3]موقع الانترنيت www.pdffactory.com

[4]سلامي ساعد، المرجع السابق، صفحة 90.

طبق المشرع الجزائري بالنسبة للشركات المختلطة الاقتصاد قانون رقم 82-13 [1] والذي نص في مادته الثالثة على أنه :" تعد الشركات المختلطة الاقتصاد الموجود مقرها في الجزائر شركات تجارية بالأسهم، تخضع للقانون التجاري الجزائري وتحوز جزءا من رأسمالها مؤسسة أو عدة مؤسسات اشتراكية وطنية ويندرج إنشاؤها وقانونها الأساسي المعد طبقا للتشريع المعمول به ...."

وبالنتيجة فالملاحظ إذن أن هذه الصيغة القانونية فيها اعتراف ضمني من الدولة الجزائرية للشركة المؤسسة في الجزائر وطبقا للقانون الجزائري، ولديها مقرها الاجتماعي في الإقليم الوطني بالتبعية السياسية والاقتصادية الأجنبية باعتبارها شركة وليدة لشركة أم أجنبية مع أنها شركة تخضع لتبعية قانونية جزائرية [2].

المطلب الثاني:الاعتماد على معيار الرقابة لتحديد جنسية الشركة التجارية

ظهر معيار الرقابة لدى الفقه الأوروبي بصفة خاصة في مناسبة الظروف المترتبة على الحربين العالميتين الأولى والثانية، فقد ابتدع القضاء فكرة الرقابة لتبرير اتخاذ إجراءات الحراسة على أموال الشركات التي تبين خضوعها الفعلي لسيطرة رعايا الأعداء وإشرافهم سواء انصبت هذه السيطرة على الإدارة أو رأس المال [3]، وبهذا يتم منح الجنسية للشركة التجارية على أساس جنسية أصحاب رؤوس الأموال فيها أو جنسية مديرها، وهذا بغض النظر عن مركز إدارتها الرئيسي أو المكان الذي تزاول فيه نشاطها، وقد تم تطبيق هذا المعيار لأول مرة من قبل القضاء الفرنسي وذلك خلال الحربين العالميتين باتخاذ إجراءات الحماية ضد الأعداء، كما نجد تطبيقات لهذا المعيار في بعض التشريعات الدولية [4] .

---

[1] قانون رقم 82-13 المؤرخ في 28 اوت 1982 المتعلق بتأسيس الشركات المختلطة الاقتصاد المعدل والمتمم بالقانون رقم 86-13 المؤرخ في 19 اوت 1986.

[2] حسايد حمزة العقاد، الرجع السابق، صفحة 189.

[3] المرجع نفسه، صفحة 208.

[4] سلامي ساعد، المرجع السابق، صفحة 97.

لم يتخلف المشرع الجزائري عن متابعة هذا الاتجاه الذي تمليه بعض الحالات في الظروف الاستثنائية بعد استقلال الجزائر، هدفه الحفاظ على الاستقلال السياسي والاقتصادي، وقد استعان بمعيار الرقابة في العديد من النصوص القانونية وقد عاد المشرع فاستخدم معيار الرقابة مرة أخرى أثناء فترة النظام الاشتراكي السائد سابقا في الجزائر، وذلك بمقتضى القوانين المتعلقة بالاستثمار وأيضا القوانين التي تنظم قطاع المحروقات [1] ، وذلك كون فكرة الرقابة مؤداها أنه يجب البحث عن جنسية رؤوس الأموال والمساهمين والأشخاص الذين يمارسون تأثيرا ملحوظا على إدارة الشركة ، إذ تكون شركة أجنبية حيث تكون جنسية هؤلاءالأشخاص الذين لهم الرقابة والإدارة من الرعايا الأجانب [2].

الخاتـــمـــــــــــة:

لقد كان لتمتع الشخص المعنوي على الخصوص الشركات التجارية بجنسية معينة محل خلاف من طرف الفقهاء، خاصة ما يترتب على تمتعها بجنسية دولة معينة وارتباطها السياسي بها، إضافة الى تعدد المعايير المعتمد عليها لتحديد جنسية الشركة التجارية في القانون الجزائري وعدم الاعتماد على معيار موحد، زد ذلك أن الاتجاه الحالي يقوم على التركيز على جنسية رأس المال، وعليه فان المشرع الجزائري أخذ بعدة معايير من أجل تحديد جنسية الشركة التجارية ، ويلاحظ أن هذه المعايير كلها لا تخلو من النقص والقصور كما أنه في بعض الأحيان يستعمل عدة معايير لتحديد هذه الجنسية كما هو عليه الحال بالنسبة لمهنة الوكيل العقاري الذي أخذ فيه بوجوب خضوع الشخص الاعتباري للقانون الجزائري وذلك طبقا لما جاء في نص المادة **547** من القانون التجاري الجزائري، كما أخذ بجنسية الأشخاصالمؤسسين للشركة وأخذ أيضا بوجوب أن يكون رأس المال بحوزة أشخاص من جنسية جزائرية مقيمين بالجزائر.

---

[1] حسايد حمزة العقاد، المرجع السابق، صفحة **208**.

[2] سلامي ساعد، المرجع السابق، صفحة **98**.

ومهما كان المعيار المعتمد عليه في تحديد جنسية الشركة التجارية فان أي تغيير في هذه المعايير يؤدي الى تغيير هذه الجنسية.

قائمة المراجع:

باللغة العربية:

1-الكتب:

-زروتي الطيب،القانون الدولي الخاص علما وعملا،مطبعة الفسيلة، الطبعة الأولى، 2010.

-هشام علي صادق، الجنسية والموطن ومركز الأجانب، المجلد الأول في الجنسية والموطن، منشاة المعارف، الإسكندرية.

2-المطبوعات الجامعية:

-طباع نجاة،مطبوعة مقياس قانون الشركات،كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بجاية،2017-2018.

3-المذكرات:

-بوصوفة الزهرة،الوكيل العقاري كنشاط اقتصادي مقنن،مذكرة ماجستير،فرع قانون الأعمال،كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر-1-، 2013/2012.

-حسايد حمزة العقاد،جنسية الشركات التجارية في القانون الجزائري،مذكرة ماجستير،فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر-1-، 2012-2011.

-دومة نعيمة،حراسة ونقل الأموال والمواد الحساسة كنشاط مقنن في الجزائر،مذكرة ماجستير،كلية الحقوق بن عكنون،2002-2003.

-سلامي ساعد، الآثار المترتبة على الشخصية المعنوية للشركة التجارية، مذكرة ماجستير، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة تلمسان، 2011-2012.

4- النصوص القانونية:

-القوانين:

-القانون المدني (الأمر 58/75 المعدل بالقانون رقم 05/10 المؤرخ في 20 جويلية 2005).

-القانون التجاري(الأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم بالقانون 02/05 المؤرخ في 6فبراير 2005 ج.ر رقم 11).

-قانون 13/82 المؤرخ في 28 أوت 1982 المتعلق بتأسيس الشركات المختلطة الاقتصاد المعدل والمتمم بالقانون رقم 13/86 المؤرخ في 19 أوت 1986.

-النصوص التنظيمية:

-المرسوم التنفيذي 154/10 المؤرخ في 17 يونيو 2010، ج ر العدد 39، يتمم المرسوم التنفيذي 18/09 المؤرخ في 20 يناير 2009 الذي يحدد التنظيم المتعلق بممارسة مهنة الوكيل العقاري،ج ر العدد 6.

باللغة الفرنسية:

Thèses :

-BOUDERHEM Rabai, la nationalité des sociétés en droit français, thèse de doctorat, faculté de droit et des sciences politiques, université de Bourgogne, 17 Mars 2012.

إثبات الجنسية الجزائرية بالنسب

رحموني وليد

دكتوراه في القانون الخاص، أستاذ محاضر ب، كلية الحقوق جامعة الجزائر 01

rahmouniiwalid@gmail.com

الملخص

إن محل الإثبات في الجنسية يتمثل في التمتع أو عدم التمتع بها، وعليه إذا أراد شخص إثبات تمتعه بجنسية ما وجب عليه إثبات توافر الشروط المنصوص عليها قانونا، وانطلاقا من هذا المبدأ فإن إثبات الجنسية الجزائرية الأصلية عن طريق النسب أو ما يسمّى برابطة الدم تطبيقا لنص المادة 06 من قانون الجنسية التي تعتبر الجزائري الولد المولود من أب جزائري أو أم جزائرية، غير أنه عندما يتقدم الشخص لإثباته جنسيته الجزائرية الأصلية يصطدم بنص الفقرة الأولى من المادة 32 من نفس القانون التي تستوجب وجود أصلين ذكرين من جهة الأب أو الأم مولودين في الجزائر ومتمتعين بالشريعة الإسلامية، وعليه وجب على المشرع الجزائري التدخل من أجل مسايرة المادة 32 فقرة 01 الكاشفة للجنسية والمادة 6 المانحة لها.

الكلمات المفتاحية: الجنسية- الجنسية الأصلية- رابطة الدم- أصلين ذكرين.

مقدمة:

تعتبر الجنسية حقا من حقوق الإنسان، ولا يتصور وجود إنسان بلا جنسية أو بدون حقوق مدنية أو سياسية.

فحق الفرد في أن يكون له جنسية نابع من أهمية الجنسية، فهي مهمة بالنسبة للدولة وللفرد على حد سواء، بالنسبة للدولة هي الأساس الذي يقوم عليه كيانها، إذ أنه لا يتصور وجود دولة بدون مواطنين، وبالنسبة للفرد، هي الركيزة التي تميز الوطني والأجنبي من حيث الحقوق والواجبات داخل الدولة الواحدة.

يقصد بالإثبات عموما إقامة الدليل على وجود الحق المدعى به أو نفيه بالطرق التي حددها القانون، والجنسية تعتبر حقا من الحقوق التي يتوجب إثباتها بالنظر إلى ما يترتب عنها من اختلاف في الحقوق المتفرعة عنها والمراكز القانونية المتباينة بين المواطن من جهة والأجنبي من جهة أخرى.

إن محل الإثبات في الجنسية يتمثل في التمتع أو عدم التمتع بها، وعليه إذا أراد شخص إثبات تمتعه بجنسية ما وجب عليه إثبات توافر الشروط المنصوص عليها قانونا، وانطلاقا من هذا المبدأ فان إثبات الجنسية الجزائرية الأصلية عن طريق النسب أو ما يسمى برابطة الدم تطبيقا لنص المادة 06 من قانون الجنسية "يعتبر جزائريا الولد المولود من أب جزائري أو أم جزائرية"، غير أنه عندما يتقدم الشخص لإثباته جنسيته الجزائرية الأصلية يصطدم بنص الفقرة الأولى من المادة 32 من نفس القانون التي تستوجب وجود أصلين ذكرين من جهة الأب أو الأم مولودين في الجزائر ومتمتعين بالشريعة الإسلامية.

وهذا ما يدفعنا للسؤال حول ما مدى مسايرة المادة 32 فقرتها الأولى الكاشفة للجنسية الجزائرية على الأصلية بالنسب والمادة 06 المانحة لها؟

للإجابة على الإشكال المشار إليها سنقسم هذه المداخلة إلى مبحثين أساسيين، نتطرق في المبحث الأول إلى الجنسية الأصلية المبنية على النسب أما المبحث الثاني فسنخصصه إلى طرق إثبات الجنسية الجزائرية الأصلية على أساس النسب.

المبحث الأول: الجنسية الجزائرية الأصلية المبنية على النسب:

حق الدم أو النسب هو حق الفرد في أن تثبت له الجنسية الأصلية استنادا إلى رابطة النسب، أي حقه في أن يأخذ جنسية الدولة التي ينتمي إليها أباه، وذلك بمجرد الميلاد. فهذه الجنسية أساسها رابطة النسب ولذلك تسمى بجنسية النسب.[1]

والمقصود بحق الدم كذلك هو رابطة النسب بين المولود وبين والديه بحيث يصبح الأصل العائلي الذي ينحدر منه المولود أساس الجنسية الأصلية بمفهومها السياسي والقانوني، فيتلقى الولد الجنسية عن والده مهما كان أصلهم لذلك يطلق عليها أيضا جنسية البنوة[2] وهي تسمية أدق في الدلالة على مقصودها قوامها أن الطفل يتلقى تربية وطنية من أسرته مما يوثق ولائه لدولة ويزيد في إخلاصه لها وهذه هي الفكرة الاجتماعية للجنسية [3] ومن مزايا هذا الرابطة أنها تجعل الجنسية تنتقل في الدولة عبر الأجيال من الأصول إلى الفروع، وهذا من شأن أن يساعد أو يحافظ على وحدة الأصل، ومن ثم اصطلح على تسميتها أحيانا بجنسية النسب، وأحيانا أخرى بجنسية الدم، كما تسمى أيضا بالجنسية المفروضة لأنها تفرض بالقانون، أي أنها تكون لصيقة بالفرد الذي تتحقق فيه الشروط التي استلزما القانون، ودون أن يكون للدولة أي سلطة تقديرية في منحها أو عدم منحها.

وتقوم الجنسية الأصلية بالنسب على اعتبار قانوني مؤداه أن المشرع عند وضع قواعد الجنسية قدر وجود قرينة كافية للاندماج الواقعي منذ لحظة ميلاد الفرد الذي ينتسب لأحد الأبوين الوطنيين أو هما معا[4]

لقد قام المشرع الجزائري بتعديل المادة 06 من قانون الجنسية لسنة 1970[5] بموجب الأمر 01/05 وأصبحت المادة 06 المعدلة تنص على انه " يعتبر جزائريا الولد

---

1 محمد عبد العال عكاشة، أحكام الجنسية، دراسة مقارنة، بدون ذكر الطبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان 2007 ص 313-314.

2 الطيب زروتي الوسيط في الجنسية الجزائرية، مطبعة الفسيلة، الدويرة، الجزائر، الطبعة الثانية 2010، ص 130

3 الطيب زروتي، الوسيط في الجنسية الجزائرية مرجع سابق ص 130 131.

4 الطيب زروتي ، مرجع سابق ص 130.

5 " يعتبر من الجنسية الجزائرية بالنسب:

المولود من أب جزائري أو أم جزائرية" ومن ثمة المساواة التامة بين الأب والأم فيما يخص منح الجنسية للأبناء على أساس الدم صراحة على عكس ما كان عليه الحال في قانون 1970 بحيث كانت تمنح الجنسية الجزائرية الأصلية بالنسب لأم بشروط وهي جهالة الرأي أو انعدام جنسيته وهذا التطور كان ناتج لعدة اعتبارات اقتصادية سياسية وثقافية و كذا الدور التي أصبحت تلعبه المرأة الجزائرية في مختلف ميادين الحياة الحديثة ضف إلى ذلك أسباب قانونية فرضت على المشرع ضرورة تعديل المادة 06 منها انضمام الجزائر إلى اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة[6] الموقعة في ديسمبر 1979 والتي دخلت حيز التنفيذ في 03 سبتمبر 1981 بحث نصت المادة 02 منه على "تمنح الدول الأطراف المرأة حقا مساويا لحق الرجل فيما يتعلق بجنسية أطفالها".

يتضح لنا من نص المادة 06 المشار إليها أعلاه أنه تثبت الجنسية الجزائرية الأصلية للولد المولود من أب جزائري (المطلب الأول) أو أم جزائرية (المطلب الثاني)

يقتضي البحث في شروط إسناد الجنسية الأصلية بناء على رابطة أو حق الدم، التطرق إلى شروط الإسناد من جهة الأب ثم من جهة الأم

المطلب الأول: حالة الولد المولود من أب جزائري[7]

فكل من انحدر من دم أب جزائري تثبت له الجنسية الجزائرية الأصلية بحق الدم، مهما كانت جنسية أمه، ومهما كان ميلاده بالإقليم الجزائري أو بالخارج، ومهما كان جزائريا أصليا أو بالتجنس أو بحق الإقليم، ويأخذ الولد جنسية أبيه

1- الولد المولود من أب جزائري

2- الولد المولود من ام جزائرية وأب مجهول،

3- الولد المولود من ام جزائرية وأب عديم الجنسية"

6 المرسوم الرئاسي رقم 96-51 مؤرخ في 02 رمضان عام 1416 الموافق ل 22 يناير سنة 1996، المتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، مع التحفظ الى اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة لسنة 1979 (ج ر 6 مؤرخة في 24-01-1996)

7 تنص المادة 05 من قانون 96-96 الصادر في 27 مارس 1963 على أنه "يعد جزائريا بالنسب الولد المولود من أب جزائري"

الجزائرية التي كان يحملها وقت ميلاد الولد ولو كانت جنسية الأب أجنبية عند حمل أم الولد به[8] ولا يهم جنس الولد ذكر أو أنثى و لا وضعه القانوني في مواجهة قوانين الدول الأخرى ما إذا كان يحمل جنسية أخرى وإنما العبرة بما قرره النص بصفة مولود لأب جزائري كما انه لا يهم مكان ميلاد الأب أن كان فوق الإقليم التي يحمل جنسيتها أو في الخارج كما لا يهم إن كان الأب له جنسية واحدة أو متعدد الجنسيات فأساس ثبوت جنسية الأب للولد هو مركز الأب في الأسرة الجزائرية بصفته رب العائلة والولي الشرعي لأبنائه القصر يسع عليهم حالته مما يفترض تلقيهم عليه أيضا وطنيته[9].

ويعبر الشرّاح عن ثبوت الجنسية الخاصة بالأب للمولود بمذهب حق الدم الذي لا يقوم على وارثة الجنس فحسب و إنما يقوم أيضا على ما يسود الأسرة من تربية توحد المشاعر والأماني وعلى الأخص شعور الولاء للدولة والأمل في مستقبلها أي الناحية الروحية التي تسود الأسرة [10].

والعلة لمنح الجنسية الجزائرية على هذا الأساس هي افتراض نقل حالة الأب لأولاده ودوره في تربيتهم وتعميق ولائهم وإخلاصهم الوطنية، فكأن الأبن يرث وطنيته ويتلقاها على أبيه، وللحصول على الجنسية الجزائرية في هذه الحالة طبقا للمادة السادسة يجب توفر الشروط التالية[11]:

الفرع الأول: تمتع الأب بالجنسية الجزائرية وقت ميلاد الطفل:

لكي تستند الجنسية الجزائرية إلى المولود، يجب أن يكون الأب متمتعا بالجنسية الجزائرية وقت الميلاد سواء كانت هذه الأخيرة أصلية أو مكتسبة، وسواء كان الأب متعدد الجنسيات أو لا يحمل جنسية واحد وإذا تحققت الجنسية الجزائرية

---

8 علي علي سليمان، مذكرات في القانون الدولي الخاص، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2003 ص 240.

9 الطيب زروتي الوسيط في الجنسية، مرجع سابق ص 286.

10 عبد الحفيظ بن عبيدة، الجنسية ومركز الاجانب في الفقه والتشريع الجزائري، بدون ذكر الطبعة، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005 ص 46.

11 الطيب زروتي، مرجع سابق ص 286.

للأب فلا أهمية الجنسية الأم، إذ قد يستوي لدى القانون الجزائري أن تحمل الأم الجنسية الجزائرية أو الأجنبية أو تكون عديم الجنسية.

ان الوقت الذي يعتد فيه بالجنسية التي يحملها الأب هو وقت ولادة طفله، فإذا كانت الجنسية التي يحملها في هذا الوقت جزائرية تثبت لابنه الجنسية الجزائرية الأصلية، أما إذا كنت أجنبية في هذا الوقت فا تثبت لابنه الجنسية الجزائرية الأصلية، وعليه إذا كان الأب جزائريا عند الحمل به ثم أصبح أجنبيا عند ولادته فانه لا تثبت له الجنسية الجزائرية الأصلية، واعتبر أجنبيا، وعلى العكس من ذلك، إذا كان الأب أجنبيا وقت الحمل ثم أصبح جزائريا عند ولادته، تثبت لابنه الجنسية الجزائرية الأصلية.

وعليه فان التاريخ الذي يجب الاعتداء به هو تاريخ الميلاد، وهذا هو الحكم يأخذ به المشرع الجزائري، حيث أشارت صياغة المادة السادسة من قانون الجنسية إلى أن الجنسية الجزائرية تستند إلى "الولد المولود من أب جزائري.." بمعنى أنه في تاريخ الميلاد يجب أن يكون الأب حاملا للجنسية الجزائرية، لأن يكون محددا ومعلوما ولا يخضع للترجيح أو الاحتمال، كما أنه يسهل إثباته، فيعتبر المولود جزائريا حتى ولو كان أبوه يحمل جنسية أجنبية أثناء الحمل ثم أصبح حاملا للجنسية الجزائرية أثناء الولادة، كما أنه لا أهمية لما إذا غير الأب جنسيته بعد الولادة، إذ يظل الولد حاملا للجنسية الجزائرية استنادا إلى جنسية أبيه في تاريخ الميلاد.

ويستوي أن يكون ميلاد المولود في الجزائر أو خارجه، إذ لم تشترط المادة 06 وقوع الميلاد داخل الإقليم الجزائري لتثبيت الجنسية الجزائرية للمولود بالانتساب الأب الجزائري أو أم جزائري، حيث لا عبرة في هذا الصدد بمكان الميلاد، بل إن حق المولود في الحصول على الجنسية الجزائرية من الأب يظل قائما مهما تعاقبت الأجيال خارج التراب الجزائري، لأن النص عام غير مقيد بجيل أو جيلين.

ولا يشترط أيضا لثبوت الجنسية الجزائرية الأصلية للطفل المولود من أب جزائري أن تكون الزوجية قائمة أثناء الحمل به لغاية ولادته، وعليه فلو وقع الطلاق بين الزوجين في الفترة ما بين الحمل والولادة فانه لا يؤثر في ثبوت الجنسية الجزائرية

الأصلية له، حتى ولو كانت مثلا الأم أجنبية، ووقعت الولادة خارج إقليم الجزائر، لأن العبرة فقط في ولادته من أب جزائري دون اعتبار آخر[12]

الفرع الثاني: أن يكون الطفل ثابت النسب لأبيه الجزائري:

لا يكفي أن يكون والد الطفل متمتعا بالجنسية الجزائرية، بل يلزم فوق ذلك أن يكون الشخص المعني أي الطفل قد ثبت نسبه من والده بالطريق القانوني والقانون الجزائري هو المرجع في هذا الصدد[13] ومسألة ثبوت النسب فمقتضاه الرجوع إلى أحكام النسب في القانون الجزائري بوصفه المختص لبيان ذلك [14].

وبالرجوع إلى المادة 40 من قانون الأسرة الجزائري[15] نجد أن النسب يثبت بالزواج الصحيح، وبالإقرار أو بالبينة، وبالنكاح الشبهة، وبكل نكاح تم فسخه بعد الدخول، مما يفهم منها أن المشرع الجزائري لا يشترط النسب الشرعي لثبوت نسب الولد من أبيه ذلك أنه لا يشترط لثبوت النسب قيام الزوجية، بل أن النسب كما يثبت بالفراش فانه يثبت أيضا بالإقرار والبينة، وثبوت النسب بالفراش يعني ثبوته بالزوجية القائمة عند ابتداء الحمل، وعلى ذلك فقيام الزوجية بين الأب والأم عند الحمل يكفي لثبوت نسب الطفل من أبيه بصرف النظر عن استمرار قيام الزوجية عند الميلاد.

وبالنسبة لتاريخ ثبوت النسب، فسواء تم وقت ميلاد الطفل أو بعده، وسواء تم في فترة قصره أو عند بلوغه، فانه لا أهمية له في ثبوت الجنسية الأصلية له من تاريخ ميلاده وذلك لورود النص دون تقييد ثبوت النسب بتاريخ معين، وعليه متى ثبت

---

12 اعراب بلقاسم، القانون الولي الخاص الجزائري، تنازع الاختصاص القضاء الدولي الجزء الثاني الطبعة الرابعة دار الهومة للنشر والتوزيع الجزائر 2006 ص 180.

13 هشام خالد، اكتساب الجنسية الاصلية بالميلاد لاب وطني، دراسة مقارنة في قانون الجنسية العربي، بدون ذكر الطبعة، دار الفكر الجامعي الاسكندرية 2001 ص 205.

14 الطيب زروتي مرجع سابق ص 287.

15 تنص المادة 40 من ق.ا : (معدلة)" يثبت النسب بالزواج الصحيح او بالاقرار او بالبينة او بنكاح الشبهة او بكل زواج تم فسخه بعد الدخول طبقا للمواد 32 و 33 و 34 من هذا القانون.

يجوز للقاضي اللجوء الى الطرق العلمية لاثبات النسب"

نسب الطفل من أبيه الجزائري، يتمتع بالجنسية الجزائرية الأصلية من تاريخ ولادته، غير أن تمتعه بها يجب ألا يمس حقوق الغير حسن النية الذين تعاملوا معه بوصفه أجنبي[16].

المطلب الثاني: حالة المولود من أم جزائرية:

الملاحظ أن نص المادة 06 من قانون الجنسية الجزائري المذكورة سابقا والمعدلة بموجب الأمر 01/05 لم يفرق المشرع بين دم الأم ودم الأب كأساس لمنح الجنسية الجزائرية الأصلية، سواء كان الأب معلوم الجنسية كان يكون جزائريا أو أجنبيا أو مجهول الجنسية أو عديم الجنسية، وفي ذلك اعتراف بحق الأم في نقل جنسيتها إلى أبنائها مثلها مثل الأب، أخذ بمبدأ المساواة بين الرجل والمرأة، وهذا على خلاف ما كان موجودا في قانون 70-86 حيث كان المشرع يأخذ بأساس دم الأم بصفة احتياطية في نقل الجنسية الجزائرية الأصلية إلى أبناء الأم الجزائرية عند تعذر نقلها عن طريق الأب الجزائري وذلك عندما يكون الأب مجهول أو عديم الجنسية[17].

حيث انه ليس الأب وحده هو الذي يزرع في أبنائه الشعور بالولاء وينمي فيهم روح الوطنية والإحساس بالانتماء، فالأم تلعب نفس الدور، لا بل أن دورها في تنشئة الأبناء وتنمية الشعور الوطني تكون اظهر و أوضح، فهي تزرع في الأبناء القيم والمثل التي تصوغ وجدانهم وتلهب فيه الأحاسيس بالوطنية، يتساوى إذن الأب والأم في تشكيل وجدان الأبناء، وهذه المساواة في التأثير تقتضي وحدة الحكم في التسوية بينهما في القدرة على نقل الجنسية الأصلية بمقتضى حق الدم للأبناء. [18]

فان كل مولود يولد لأم جزائرية يأخذ جنسية أمه الجزائرية، وينفرد القانون الجزائري بهذا الحكم عن القوانين العربية، ويحذو في ذلك حذو القانون الفرنسي ذلك لان هذا الأخير يسوي بين الانحدار من دم الأب أو دم الأم الفرنسية، وليس بمعنى هذا

---

16 انظر المادة 02 ممن امر 01/05 المؤرخ في 27 فبراير سنة 2005.

17 تنص المادة السادسة من القانون 70-86 " يعتبر من الجنسية الجزائرية بالنسب- ....2- الولد المولود من ام جزائرية واب مجهول،3- الولد من ام جزائرية واب عديم الجنسية"

18 محمد عبد العال عكاشة، تنازع القوانين دراسة مقارنة منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى 2004 لبنان، ص 354.

النص هو أن القانون الجزائري يعترف بالابن غير الشرعي، فليس حكم هذا النص هو حكما موضوعيا خاصا بالشرعية أو بعدم الشرعية، وإنما هو حكم خاص بالجنسية، فهو يأخذ جنسية أمه بصرف النظر عن شرعية نسبه لأبيه أو عدم شرعيته[19].

ولثبوت الجنسية الجزائرية الأصلية على حق الدم من جهة الأم يجب توفر شرطان:

الفرع الأول: أن يولد المولود من أم جزائرية:

جعل النسب للام الجزائرية أساسا كافيا وحده لإعطاء جنسيتها لأبنائها، فقد عدلت المادة 06 وأصبحت تتضمن فقرة وحيدة تقضي بأنه " يعتبر جزائريا الولد المولود من أب جزائري أو أم جزائرية"

بموجب هذا التعديل أصبحت الأم الجزائرية تنقل جنسيتها الجزائرية لأبنائها بصفة مطلقة، سواء حصل الميلاد في الجزائر أو في الخارج، وسواء كان الزوج جزائريا أو أجنبيا أو كان عديم أو مجهول الجنسية، بل حتى لو كان الأب مجهولا، أي أن الولد غير شرعي، ولا يهم أيضا ما إذا كانت الأم جزائرية أصلا أم أنها مكتسبة للجنسية الجزائرية، لأن العبرة بجنسيتها الجزائرية لحظة ميلاد الطفل، إذن يكفي أن يثبت نسب الطفل لأمه الجزائرية فتخلع الجنسية الجزائرية الأصلية تلقائيا عليه عملا بحق الدم من جهة الأم، وكل ذلك على قدم المساواة مع الأب الجزائري، وهكذا بعد أن كان حق الدم من ناحية الأم في نقل الجنسية إلى أبنائها قاصرا على حالتي الأب المجهول والأب عديم الجنسية، أصبح عاما مطلقا، وبالتالي لا ضرورة للإبقاء على الفقرتين 2 و 3 من المادة السادسة لذلك تم حذفها.

إن الوقت الذي يعتد بالجنسية الجزائرية للأم هو وقت وضعها لمولودها، فلا اعتداد بالجنسية الجزائرية التي تحملها عند حمله إذا فقدتها عند وضعه، كما لا اعتداد بالجنسية الجزائرية إذا اكتسبتها بعد الوضع، وعليه إذا كانت الأم أجنبية عند الحمل واكتسبت الجنسية الجزائرية عند الوضع ثبتت لمولودها الجنسية الجزائرية الأصلية.

---

19 علي علي سليمان، مرجع سابق ص 242.

الفرع الثاني: ثبوت الولادة بيولوجيا للأم الجزائرية:

من الشروط أيضا التي يتعين توافرها حتى يستطيع الولد الحصول على الجنسية الجزائرية بناء على رابطة الدم من جهة الأم، أن تكون هناك علاقة بنوة بين الأم والمولود بغض النظر عما إذا كان هناك هذا الأخير نتاج علاقة شرعية أم غير شرعية، إذ الإنسان الولد ينسب إلى أمه لأنها هي التي أنجبته ولا أهمية لما إذا أتت به من علاقة زواج أو من علاقة غير شرعية.

وإذا كان أساسها دم الأم وقت ميلاد الطفل وليس وقت الحمل، ذلك أنه قد يحدث أن تكون للأم جنسية أجنبية وقت الحمل لكنها تكتسب الجنسية الجزائرية عن طريق التجنس مثلا قبل وقت الميلاد، فيبقى بذلك شرط تمتعها بالجنسية الجزائرية قائما ومحققا وقت الميلاد[20] ذلك أن حمل المرأة ظاهرة بيولوجية واضحة للعيان، ويتقيد في هذه الحالة لثبوت الجنسية من جهة الأم الجزائرية أن تكون تتمتع بهذه الصفة وقت وضعها لمولودها، فان تغيرت جنسيتها من وقت حملها إلى وضعها تغيرت معها الجنسية التي ستثبت للولد، وتجدر الإشارة إن الولد تثبت له الجنسية الأصلية بغض النظر عن طبيعة جنسية أمه إن كانت أصلية أو مكتسبة[21].

ولان البنوة تثبت عن طريق الولادة ولان الولادة هي واقعة مادية، فيمكن إثباتها بكافة وسائل الإثبات، كالشهادة الطبية المسلمة من المستشفى الذي حصلت فيه الولادة أو شهادة المرأة التي قامت بتوليدها، كما يمكن إثبات هذه البنوة بإقرار الأم أو صدور حكم قضائي الذي قد يعتمد في إثباتها على الخبرة الطبية قطعا لكل شك.

وفي الأخير نشير أن الجنسية الجزائرية الأصلية المبنية على حق الدم يكتسبها الفرد من لحظة الميلاد على الرغم من إن إثبات الجنسية في بعض الحالات يتأخر إلى تاريخ لاحق للميلاد، ومع ذلك فان هذا الأخير لا يؤثر على تمتع هذا الفرد بالجنسية الجزائرية الأصيلة.

نستنتج ما سبق انه بالرجوع إلى نص المادة السادسة المعدلة والمذكورة سابقا نلاحظ أن المشرع الجزائري قرر المساواة في ثبوت الجنسية الجزائرية الأصلية من

---

20 نسرين شريقي وسعيد بوعلي، مرجع سابق ص 124.

21 جليلة بن عياد وخالد بعوني، اسم المرجع ص 66.

جهة الأب والأم الجزائريين، فعلى عكس المادة 06 قبل التعديل فان المشرع لم يقيد ثبوت الجنسية من جهة الأم بأية قيود أو شروط، فكل ولد يولد لام جزائرية فهو جزائري الأصل، ولا يهم مكان ميلاده ولا جنسية أبوه، كما يلاحظ أن المادة 06 المعدلة لم تشترط النسب سواء بالنسبة للولد المولود من أب جزائري أو أم جزائرية[22] إلا أنه يؤخذ على هذا التعديل إمكانية اهتزاز فكرة الولاء للدولة الجزائرية خصوصا بالنسبة للأبناء غير الشرعيين المولودين في الخارج من أب أو أم جزائرية وتكون جنسية أحد الأبوين جزائرية مكتسبة[23]

المبحث الثاني: طرق إثبات الجنسية الأصلية بالنسب:

إن الحق في الجنسية شيء معنوي، يستحيل إثبات وجوده في ذاته، وتماشيا مع ما تقضي به القواعد العامة في إثبات الحقوق الشخصية والحقوق العينية، يتحول محل الإثبات إلى المصدر المنشئ للحق المدعى به، وهو قد يكون واقعة قانونية أو تصرفا قانونيا يتولد عنه حق أو مركز قانوني لصاحبه يجب الرجوع إلى القاعدة القانونية مصدر الحق في الجنسية الوطنية أو الجنسية الأجنبية حسب نصوص قانون الجنسية المنظمة لثبوتها أو فقدها.

بخصوص الجنسية الأصلية محل الإثبات هو الواقعة القانونية التي ترتب عنها وسيلة الاكتساب، ففي الجنسية الأصلية المبينة على أساس البنوة من أحد الأبوين يجب إثبات انتساب الشخص للوالد الذي تلقى عنه الجنسية، أي إثبات النسب للأب أو النسب للام وذلك حسب قواعد ثبوت النسب للأب أو للام.

غير انه إذا أراد شخص إثبات جنسيته عن طريق النسب يصطدم بالمادة 32 التي تشترط لذلك أن يوجد أصلين ذكرين من جهة الأب أو الأم مولودين في الجزائر ومتمتعين بالشريعة الإسلامية، ويمكن أيضا إثباتها بكل الوسائل وخاصة الحالة الظاهرة.

وطبقا لنص المادة 1/32 من قانون الجنسية يتضح جليا أن المشرع قد اقر ثلاثة طرق لإثبات الجنسية الجزائرية الأصلية المبنية على أساس الدم أو النسب.

---

22 جليلة بن عياد و خالد بعوني، مرجع سابق، ص72.

23 جليلة بن عياد وخالد بعوني، مرجع سابق ص 72.

المطلب الأول: إثبات الجنسية الأصلية عن طريق النسب بوجود أصليين ذكرين من جهة الأب مولودين في الجزائر ومتمتعين بالشريعة الإسلامية:

وقد جاء في قرار المحكمة العليا أنه " يتوجب قانونا على من يدعي حق اكتسابه الجنسية الجزائرية أن يثبت ذلك بانتسابه لذكرين من أصوله ولدا في الجزائر ويتمتعان بالشريعة الإسلامية"[24]

يتضح من نص المادة 32[25] الفقرة الأولى من قانون الجنسية الجزائري أن الجنسية الجزائرية الأصلية عن طريق النسب تثبت بتوافر الشروط التالية:

الفرع الأول: إثبات انحدار من أصليين ذكرين من جهة الأب أو الأم

وهنا نميز ما إذا كان النسب إلى الأب الجزائري وإلى الأم الجزائرية

1- نسبة الولد إلى الأب الجزائري: وهنا نميز أيضا بين ثلاثة حالات وهي:

أ- الولد المولود من أب ذي جنسية جزائرية أصلية: وتسلم له شهادة الجنسية في هذه الحالة بناء على الوثائق التالية:

- **شهادة ميلاد الطالب**
- **شهادة ميلاد الأب**
- **شهادة ميلاد الجد**

ب- الولد المولود بعد اكتساب الأب الجنسية الجزائرية: وتشترط الوثائق التالية:

- **شهادة ميلاد المعني**
- **نسخة من المرسوم لاكتساب الجنسية الجزائرية**

ج- من اثبت القضاء لأبيه جنسيته الأصلية: تشترط الوثائق التالية

- **شهادة ميلاد المعني**

---

24 قرار الغرفة المدنية للمحكمة العليا بتاريخ 1965/05/21، ملف رقم 136077، منشور بالمجلة القضائية سنة 1996، العدد الاول ص 120.

25 تنص المادة 1/32 من الأمر 05-01."عندما يدعي شخص الجنسية الجزائرية كجنسية اصلية يمكن اثباتها عن طريق النسب بوجود اصلين ذكرين من جهة الام او الاب مولودين في الجزائر ومتمتعين بالشريعة الاسلامية"

- شهادة ميلاد الأب
- نسخة تنفيذية للحكم القضائي النهائي المثبت للأب جنسيته الجزائرية الأصلية [26]

2- نسبة الأبن لام جزائرية: هناك ثلاثة حالات

أ- الولد المولود من أم ذات جنسية جزائرية أصلية: فهي تشترط الوثائق التالية:

- شهادة ميلاد المعني
- شهادة ميلاد الأم أو شهادة ميلاد أبيها، وشهادة ميلاد جدها.

ب- الولد المولود بعد اكتساب الأم الجنسية الجزائرية: والتي تشترط الوثائق التالية:

- شهادة ميلاد المعني
- نسخة من مرسوم اكتساب الأم الجنسية الجزائرية

ج- من اثبت القضاء لامه جنسيتها الجزائرية الأصلية: وتشترط الوثائق التالية:

- شهادة ميلاد المعني
- شهادة ميلاد الأم
- نسخة تنفيذية للحكم القضائي النهائي المثبت للام جنسيتها الجزائرية الأصلية[27]

كما ان هنالك صعوبات يتلقاها المواطنون في سبيل الحصول على شهادة الجنسية لعدم تمكنهم من تقديم شهادة ميلاد الأب او شهادة ميلاد الجد لكونهما غير مسجلين في الحالة المدنية ولتفادي هذه الإشكاليات صدرت تعليمة وزارية تحت رقم 95/32 المؤرخة في 1995/09/08 تضمنت ما يلي:

- حالة عدم توافر شهادة ميلاد الأب أو شهادة ميلاد الجد: يتعين ارفاق ملف طالب الجنسية بشهادة وفاة الأب على ان تتضمن هذه الاخيرة تاريخ ومكان الولادة، ونفس الوضع بالنسبة لعدم وجود شهادة ميلاد الجد.
- حالة قبول عقد اللفيف بالنسبة للجد فقط: في حالة عدم وجود شهادة ميلاد ووفاة الجد بسبب عدم تسجيله بالحالة المدنية، يرفق طالب الجنسية ملفه

---

26 صلاح الدين بوجلال، محاضرات في مادة الجنسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2، سطيف، السنة الجامعية 2014/2013 ص 29

27 صلاح الدين بوجلال، مرجع سابق ص 29.

"عقد لفيف" للجد شريطة يكون الشاهدين مولودين في الفترة الزمنية لتي ولد فيها الجد، وتكون الكلمة للمحكمة إن ظهر ما يخالف صحو هذا العقد[28]

الفرع الثاني: إثبات ميلاد الأصلين فوق الإقليم الجزائري:

بمعنى أن يكون الأصلين الذكرين المنسوب إليهما مدعى الجنسية سواء من جهة الأب أو من جهة الأم مولودين في الجزائر وقد عرفت المادة 05 من قانون الجنسية الحالي المقصود بعبارة الجزائر على أنها "مجموع التراب الجزائري والمياه الإقليمية الجزائرية والسفن والطائرات الجزائرية"

الفرع الثالث: أن يكون الأصلين الذكرين متمتعين بالشريعة الإسلامية

أي إثبات ممارسة الأصلين المنسوب إليهما مدعى الجنسية الجزائرية للمعتقدات الدينية الإسلامية والواردة بالشريعة الإسلامية الأحوال الشخصية المستندة منها.

حيث أن الأصل هو أن الشعب الجزائري مسلم ولكن كيف يمكن إثبات تمتع الشخص بالشريعة الإسلامية؟

يرى الفقه ونحن نؤيده أنه يجب افتراض الإسلام في الفرد الجزائري قانونا وفعلا، وأن الذي يدعي العكس هو الذي ينبغي عليه إثبات أن الشخص لا يدين بالإسلام، وهي حالات نادرة، لا يمكن القياس عليها أو التوسع في تفسيرها. لاسيما أن الجزائر لا يوجد بها طوائف أو ديانات معترف بها بصورة رسمية على الأقل بالنسبة للأشخاص الجزائريين الذين يعيشون على التراب الوطني، بخلاف ما هو موجود في الكثير من الدول العربية مثل مصر لبنان وسوريا.

ولا ننفي إمكانية وجود من هو جزائري الجنسية الأصلية ولكنه ليس مسلما بالضرورة، إذ من المتصور ان يكون قد اعتنق الديانة المسيحية، لاسيما وان الدستور

---

28 محمد طيبة، الجديد في قانون الجنسية والمركز القانوني لمتعدد الجنسيات الطبعة الثانية دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر 2006 ص 51 و52.

يكفل حرية المعتقد[29] والقانون لا يمنع الخروج من الديانة الإسلامية[30] ولا يعاقب عليها ولكن يعاقب فقط التبشير[31]

ويستنتج مما سبق على الرغم من أن قانون الجنسية منذ الاستقلال تم تعديله مرتين أخرها في سنة **2005** والمشرع الجزائري سوى بين الرجل والمرأة فيما يخص منح الجنسية للأولاد بدون أي شرط أو قيد ما عدى انحدار من دم أب جزائري أو أم جزائرية، إلا أنه احتفظ بالمادة **1/32** والتي تقابلها المادة **1/34** لقانون الجنسية لسنة **1963** والتي وضعت أساس في تلك الظروف التي عرفتها الجزائر بعد الاستقلال وهو ما يعرف بالجنسية التأسيسية والتي تشترط لإثبات الجنسية الجزائرية الأصلية بالنسب وجود أصلين ذكرين مولودين بالجزائر ومتمتعين بالشريعة الإسلامية وعليه وجب على المشرع التدخل لمسايرة المادة المانحة للمادة الكاشفة.

المطلب الثاني: الإثبات بكل الوسائل

نظرا لما قد يعتري إثبات الجنسية عن طريق النسب من صعوبات من الناحية العملية خاصة فيما يتعلق بإثبات الجنسية الجزائرية الأصلية لفروع المهاجرين، فقد لجا المشرع الجزائري ف المادة **2/32** من قانون الجنسية إلى توسيع مجال الإثبات في مسالة الجنسية، حيث أجاز إثبات الجنسية الأصلية بكافة الوسائل الممكنة دون تحديد هذه الأخيرة، وقد ترك المشرع السلطة التقديرية للقاضي في تقدير صحة هذه الوسائل من عدمها لأنها مجرد قرائن بسيطة قابلة لإثبات العكس كما تجدر الإشارة أن بعض طرق الإثبات في المواد المدنية كاليمين والإقرار مستبعدة في مجال الجنسية لأنها لا تتلاءم معها بطبيعته بالنظر لصلة الجنسية بالقانون العام مما لا يجوز معه للفرد أن يضع دليل إثبات لنفسه بنفسه ليكتسب بواسطته صفة الوطني أو الأجنبي خلافا لأحكام قانون الجنسية[32] وتعد هذه الطريقة في الإثبات مستقلة عن الطريقة

---

29 جاء في المادة **36** من الدستور الجزائر النافذ انه " لا مساس بحرمة حرية المعتقد وحرمة حية الراي"

30 يرتب قانون الاسرة اثرا قانونيا على الردة من خلال الحرمان ن التوارث

31 جاء في المادة **138** من قانون الاسرة الجزائري "يمنع من الارث اللعان والردة"

32 الطيب زروتي الوسيط في الجنسية الجزائرية، مرجع سابق ص **609**

السابقة أو تسري على كل الجزائريين الأصلاء بغض النظر عن ديانتهم ومحل ميلادهم أو موطنهم[33].

المطلب الثالث: الإثبات عن طريق حيازة الحالة الظاهرة

لقد نص المشرع الجزائري في المادة **2/32** السالفة الذكر على إمكانية إثبات الجنسية الأصلية عن طريق حيازة الحالة الظاهرة وهذه الطريقة مستمدة من قاعدة "الحيازة في المنقول سند الملكية" المعمول بها في مجال الحقوق العينية في القانون المدني، حيث يحوز الشخص المال ويتظاهر بمظهر المالك فيقوم الدليل على ملكيته ما لم يثبت العكس، كذلك هو الشأن في قانون الجنسية حيث يحوز الشخص الجنسية ويتظاهر بمظهر الوطني ويعامل على هذا الأساس[34].

حيازة الحالة الظاهرة قد حددت عناصرها الفقرة الثالثة من المادة **32** من قانون الجنسية بقولها "**....** تنجم الحالة الظاهرة للمواطن الجزائري عن مجموعة من الوقائع العلنية المشهورة المجردة من كل التباس والتي تثبت أن المعني بالأمر وأبويه كانوا يتظاهرون بالصفة الجزائرية وكان يعترف لعم بهذه الصفة لا من طرف السلطات العمومية فحسب بل حتى من طرف الأفراد**....**"

حيث أن الحالة الظاهرة هي عبارة عن مجموعة من الوقائع المشهورة المجردة من كل التباس وتقوم عادة على ثلاثة عناصر وهي: الاسم، الشهرة و المعاملة.

أ- <u>بالنسبة لعنصر الاسم:</u> من كان يحمل اسما وطنيا اعتاد الجزائريون حمله والتسمي به (كاسم بلقاسم أو محمد مثلا) فظاهر الحال أنه جزائري إلى أن

---

33 الطيب زروتي، المرجع المشار اليه اعلاه ص **616**.

34 نسرين شريقي وسعيد بوعلي، القانون الدولي الخاص الجزائري، تنازع القوانين - الجنسية الطبعة الاولى، دار بلقيس للنشر الجزائر **2013** ص **154**.

يثبت العكس، على خلاف لو كان هذا الشخص يحمل اسما آخر كميخائيل ونيكولاس، فهذا الاسم يظهر، بداية أن حامله شخص غير جزائري[35]

ب- بالنسبة للشهرة FAMA: هو انه يشتهر الشخص بين الناس بصفته الوطنية، بحيث يتسامع هذا الشخص على نحو دائم ومستمر بأنه يحمل جنسية هذه الدولة ويعد من رعاياها.

وتتكون الشهرة من ظهور افرد أمام الناس على نحو دائم في صفة الوطني واعتقاد الناس على نحو مستمر ومتكرر بان هذا الشخص يعد من المكونين لشعب الدولة فهو يظهر بمظهر الوطني بان يمارس عاداته وتقاليده ويعتنق معتقداته، ويرتبط بهذا المجتمع بروابط فعلية وقانونية ويظهر أمام الناس في صورة الوطني.

ت- بالنسبة لعنصر المعاملة: Trectaus هو أنه يعامل الشخص من قبل الناس كافة على أنه من الوطنيين، كما يجب أن يعامل الشخص بهذه الصفة من قبل جهات الإدارة في الدولة، ولا يكفي في رايناان أن يعامل على هذا النحو من مجموعة معينة من الأفراد بل يجب أن يكون:

- هذا التعامل بالصفة الوطنية متبادلا من جانب الشخص ذاته، باشتهاره بالوطني بتعامله بهذه الصفة وبمعاملة الآخرين له كذلك.

---

35 يوجد قاموس وطني على مستوى كل مصلحة من مصالح الحالة المدنية على مستوى كل بلدات القطر الجزائري يحمل قائمة بمجموع الاسماء المحتملة مرتبة ترتيبا ابجديا بالغة العربية معد من قبل وزارة الداخلية ووزارة العدل، ومن المفترض ان يراجع كل ثلاثة سنوات.
ينظر المرسوم الصادر رقم 26/81 الممضي بتاريخ 07 مارس 1981 المتضمن اعداد قاموس وطني لاسماء الشخاص.
في حالة الرغبة في تسمية مولود باسم غريب يتنافى مع المسميات ولتقاليد والاعراف الجزائرية فيمكن لضابط الحالة المدنية المختص محليا ان يرفض تسجيله في سجلات المواليد حفاظا على عادات وتقاليد الجزائريين.
والحل في هذه الحالة هو اللجوء الى قسم شؤون الاسرة المختص محليا ورفع دعوى لتسجيل الابن بحكم قضائي.

- بأن يعامل بهذه الصفة من قبل جهة الإدارة كان يقيد في جداول الناخبين أو تفرض عليه ضريبة المجهود الحربي مثلا أو الأعباء العامة باعتباره وطنيا أو يستدعى لأداء الخدمة العسكرية.

مما سبق لا بد أن تجتمع هذه العناصر الثلاث ما (الاسم، الهرة والمعاملة) لكي يترتب اثر الحالة الظاهرة و لا يكفي تحقق واحدة منها[36].

والحالة الظاهرة ليست سبا كافيا لكسب الجنسية بل هي مجرد دليل عليها يقبل

إثبات العكس ويخضع لتقدير القضاء، وهذه القرينة لا حق أثرها بقوة القانون، فهو الذي يستنبطها، وهو الذي يحدد قيمتها، إذ يبدأ من واقعة ثابتة يختارها من بين وقائع الدعوى المنظورة أمامه قريبة ومتصلة بالواقعة المراد إثباتها ويستنبط من صحة الواقعة الثابتة ليده صحة الواقعة المراد إثباتها.

ومن هذه الدلائل: جواز السفر، بطاقة الحالة الشخصية، البطاقة المهنية، شهادة أداء الخدمة العسكرية، شهادة القيد في قوائم الانتخابات، شهادة العضوية في حزب وطني .

الخاتمة:

و في الأخير يمكن القول أن هنالك تعارض صارخ بين المادة 06 من قانون الجنسية الحالي التي تمنح الجنسية على أساس رابطة الدم أو النسب بمجرد الانحدار من أب أو أم جزائرية دون أي شروط أخرى، إلا أن المادة 32 لاسيما في فقرتها الأولى التي تشترط لإثبات الجنسية بالنسب أن يكون للشخص أصلين ذكرين مولودين في الجزائر ومتمتعين بالشريعة الإسلامية.

وعليه يتضح لنا جليا عدم مسايرة المادة 06 المانحة للجنسية الأصلية بالنسب للمادة 1/32 الكاشفة لها، ذلك انه من المفروض أن أسباب ثبوت الجنسية تختلف وتتنوع تبعا إذا كنا بصدد جنسية تأسيسية أو جنسية أصلية، إلا أن المشرع الجزائري احتفظ بنفس طريقة إثبات الجنسية بالنسب منذ قانون الجنسية 96/63 مرورا

36 يراجع: محمد طيبة، الجديد في قانون الجنسية الجزائرية والمركز القانوني لمتعدد الجنسيات، دار هومة للطباعة والنشر، سنة 2006 ص 64.

بالقانون 70-86 وانتهاء بالأمر 05-01 بنفس طريقة الإثبات بالنسب وهي وجود أصلين ذكرين مولودين متمتعين بالشريعة الإسلامية دون التفرقة بين الجنسية التأسيسية التي فرضتها ظروف الاستقلال والجنسية الأصلية.

أن محل الإثبات في الجنسية الأصلية بالنسب هو واقعة الميلاد من أب أو من أم جزائرية وهو سبب موجب لكسب الجنسية الجزائرية الأصلية ومن ثمة كان من المفروض أنه إذا أراد شخص ما إن يثبت تمتعه بالجنسية الجزائرية الأصلية بالنسب استنادا إلى المادة 06 بعد التعديل يكفيه إثبات انحدار من دم أب جزائري أو أم جزائرية.

وعليه نرى ضرورة تدخل المشرع الجزائري لإعادة صياغة المادة 32 فقرة 01 الكاشفة للجنسية الجزائرية بالنسب تماشيا مع المادة 06 المانحة لها لتصبح على النحو التالي

" عندما يدعي شخص الجنسية الجزائرية كجنسية أصلية يمكن إثباتها عن طريق النسب بوجود أب أو أم جزائرية".

قائمة المراجع العربية:

- أعراب بلقاسم، القانون الولي الخاص الجزائري، تنازع الاختصاص القضاء الدولي الجزء الثاني الطبعة الرابعة دار الهومة للنشر والتوزيع الجزائر 2006
- د. الطيب زروتي الوسيط في الجنسية الجزائرية، مطبعة الفسيلة، الدويرة، الجزائر، الطبعة الثانية 2010
- الأستاذ محمد طيبة، الجديد في قانون الجنسية الجزائرية والمركز القانوني لمتعدد الجنسيات، دار هومة للطباعة والنشر، سنة 2006
- نسرين شريقي وسعيد بوعلي، القانون الدولي الخاص الجزائري، تنازع القوانين - الجنسية الطبعة الأولى، دار بلقيس للنشر الجزائر 2013
- محمد طيبة، الجديد في قانون الجنسية والمركز القانوني لمتعدد الجنسيات الطبعة الثانية دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر 2006

- صلاح الدين بوجلال، محاضرات في مادة الجنسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2، سطيف، السنة الجامعية 2014/2013
- محمد عبد العال عكاشة، أحكام الجنسية، دراسة مقارنة، بدون ذكر الطبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان 2007
- علي علي سليمان، مذكرات في القانون الدولي الخاص، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2003
- عبد الحفيظ بن عبيدة، الجنسية ومركز الأجانب في الفقه والتشريع الجزائري، بدون ذكر الطبعة، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005
- هشام خالد، اكتساب الجنسية الأصلية بالميلاد لأب وطني، دراسة مقارنة في قانون الجنسية العربي، بدون ذكر الطبعة، دار الفكر الجامعي الإسكندرية 2001.
- محمد عبد العال عكاشة، تنازع القوانين دراسة مقارنة منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى 2004 لبنان.

المركز القانوني للطفل في ظل أحكام منح الجنسية
-على ضوء قانون الجنسية الجزائري-

عثماني بسمة

أستاذة باحثة في الدكتوراه، قانون دولي خاص ، جامعة أحمد دراية،أدرار

ZITONA753@OUTLOOK.COM

بن هبري حكيم

أستاذ باحث في الدكتوراه،قانون الأسرة، جامعة الجزائر 1

hakimbenhebri@yahoo.fr

الملخص:

تناولت هذه الورقة البحثية موضوع المركز القانوني لاكتساب الطفل للجنسية ، وذلك للوقوف على التنظيم الخاص لموضوع المركز القانوني للطفل في مجال أحكام منح الجنسية من خلال الإجابة على الإشكالات التالية: ما مدى نجاعة قانون الجنسية الجزائري 01/05 في حماية الطفل؟ فيما تتمثل الأحكام الخاصة التي تضمنها قانون الجنسية في مجال منح الجنسية للطفل؟ ما هي الأسباب والاعتبارات التي جعلت المشرع الجزائري يعطي للام الجزائرية الحق في نقل الجنسية الأصلية لأبنائها دون قيد أو شرط؟للإجابة على هذه التساؤلات ارتأينا معالجة الموضوع على النحو التالي:

المبحث الأول: المركز القانوني للطفل في ظل أحكام منح الجنسية الأصلية.

المبحث الثاني: المركز القانوني للطفل في ظل أحكام منح الجنسية المكتسبة.

الكلمات المفتاحية: القانون – الطفل-المركز القانوني ـــ الجنسية الجزائرية.

إن المركز القانوني لاكتساب الطفل للجنسية ، تعتبر من المواضيع الهامة والدقيقة التي لطالما شغلت بال الهيئات التشريعية ورجال القانون في مختلف الدول، إذ يتبلور في موضوع الجنسية طائفة مهمة من حقوق الطفل التي ترسم معالم مركزه القانوني قبل دولته، مما يستلزم تناوله بشكل مستقل عن موضوع الجنسية في ثوبه العام.

وللوقوف على التنظيم الخاص لموضوع المركز القانوني للطفل في مجال أحكام منح الجنسية لابد من الإجابة على الإشكالات التالية: ما مدى نجاعة قانون الجنسية الجزائري 01/05 في حماية الطفل؟ فيما تتمثل الأحكام الخاصة التي تضمنها قانون الجنسية في مجال منح الجنسية للطفل؟ ما هي الأسباب والاعتبارات التي جعلت المشرع الجزائري يعطي للام الجزائرية الحق في نقل الجنسية الأصلية لأبنائها دون قيد أو شرط؟

وذلك من خلال معالجة الموضوع ضمن مبحثين، نتناول في *المبحث الأول(المركز القانوني للطفل في ظل أحكام منح الجنسية الأصلية)، أما المبحث الثاني نركز الدراسة فيه على مركزه في ظل أحكام منح الجنسية المكتسبة.*

المبحث الأول:المركز القانوني للطفل في ظل أحكام منح الجنسية الأصلية.

تمنح الجنسية تأسيسا على واقعة الميلاد على إقليم الدولة وذلك للميلاد لأب، أو أبوين يحملان جنسية الدولة المانحة، كما أن الميلاد للأم وحدها يمكنه أن يرتب جنسية الدولة، كما يمكن أن تمنح الجنسية أيضا بالميلاد على إقليم الدولة ، وفي كلتا الحالتين فان المنح ينصب على الطفل فالغالب الأعم في حالات منح الجنسية يثبت بواقعة الميلاد،[1] ولذا تسمى بالجنسية الأصلية، ويبنى على هذا الواقع نتيجة مفادها أن مسألة الجنسية الأصلية ترتبط بالطفل ارتباطا

1أحمد عبد الكريم سلامة، المبسوط في شرح نظام الجنسية، ط1 ، دار النهضة العربية، 1993، ص480.

لصيقا منذ لحظة ميلاده، وتظل معه إلى أن يبلغ أشده، وكما اكتسب الطفل جنسية بلده بلا مجهود منه من لحظة مولده فإنه يظل مغلول السلطان في الإبقاء عليها أو التخلي عنها إلى أن يبلغ رشده[2].

المطلب الأول: ثبوت الجنسية بناء على حق الدم

تنص المادة 06 من قانون الجنسية الجزائرية " يعتبر جزائرياُ الطفل المولود من أب جزائري أو أم جزائرية" .

نستنتج من هذه المادة أنه يقصد بثبوت الجنسية الأصلية للطفل بناء على حق الدم ثبوتها له، بناء على رابطة البنوة، والجديد في محتوى هذه المادة هو الاعتراف بحق الأم في نقل الجنسية إلى ابناءها ،فيكفي أن يكون أحد الوالدين سواء الأم أو الأب جزائريا لاعتبار الولد جزائري الجنسية، غير أنه حدث خلاف فقهي بصدد الحالة التي يموت فيها الاب بعد حمل الام بالطفل وقبل مولده فهل يحمل الطفل عند ميلاده جنسية أبيه الذي مات أو يأخذ جنسية أمه؟ في رأينا أن المسالة تدور حول ثبوت النسب، فمتى ثبت نسب الولد من أبيه وقت الحمل به تثبت له جنسية أبيه عند ميلاده ولو كان أبوه توفي قبل ولادة الطفل.

المطلب الثاني: ثبوت الجنسية بناء على حق الإقليم:

يقصد بحق الإقليم أن الدول التي تأخذ به تمنح جنسيتها الأصلية لمن ولد بإقليمها بدون اعتداد بأي اعتبار أخر، وذلك ما أخذ به التشريع الجزائري في نص المادة 07 من قانون الجنسية الجزائرية[3]: يعتبر من الجنسية الجزائرية بالولادة في الجزائر:

-1 الطفل المولود في الجزائر من أبوين مجهولين، غير أن معرفة الوالدين أو أحدهما يترتب عليه زوال الجنسية الوطنية شريطة أن يثبت ذلك قبل بلوغ الولد سن الرشد.

2بدر الدين عبد المنعم شوقي، الوسيط في القانون الدولي الخاص، ط1،دار النهضة العربية، سنة 2001م،ص83.

3الأمر رقم 70-86 المؤرخ في 1970/12/15المتضمن قانون الجنسية والمعدل والمتمم بالأمر رقم 05-01المؤرخ في 2005/02/27 جريدة رسمية 15.

-2الطفل المولود في الجزائر من أب مجهول وأم مسماة في شهادة ميلاده دون بيانات أخرى تمكن من إثبات جنسيتها.

نجد أن قانون الجنسية الصادر سنة 2005 قد حذف الحالة الثانية المنصوص عليها في المادة 7 قبل التعديل وذلك لأن المادة 06 من قانون 2005 اعتبرت الولد المولود من أم جزائرية جزائريا وبالتالي الفقرة الثانية أصبحت بدون جدوى [4]، وجاء بحالة جديدة في نفس المادة (07)وهي الولد المولود في الجزائر من أب مجهول وأم مسماة في شهادة ميلاده دون بيانات أخرى تمكن من إثبات جنسيتها.

المطلب الثالث: آثار الجنسية الأصلية:

إن السمة المميزة للجنسية الأصلية سواء منحت بواسطة البنوة أو عن طريق الولادة على التراب الوطني تتمثل في أنها تنتج أثارها منذ الولادة، وهذا حتى إذا كانت الشروط المطلوبة في المادة 07 لم تثبت إلا بصورة لاحقة لهذه الأخيرة.

في المقابل إن إثبات عدم توافر الشروط المقررة بعد الميلاد تترتب عنه زوال الجنسية الجزائرية على المعني دون أن يؤثر ذلك على صحة الأعمال التي تمت على أساس الجنسية السابقة للولد، كما أن تغيير الجنسية يبقى بدون أثر على الحقوق المكتسبة سابقا قبل الغير وهذا ما نصت عليه المادة 2/8 من قانون الجنسية .

المبحث الثاني: المركز القانوني للطفل في ظل أحكام منح الجنسية المكتسبة

نتناول هذا المبحث أحكام اكتساب الجنسية الجزائرية وفقا للأمر 05-01 وذلك ضمن مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: اكتساب الجنسية عن طريق الزواج

أن ما يهمنا في هذا المقام هو أثر الزواج المختلط على الجنسية الجزائرية في ما إذا كان يؤثر في جنسية طرفيه، فيصبح وسيلة لاكتساب أحد الزوجين جنسية الآخر.

4الطيب زروتي ، الوسيط في الجنسية الجزائرية .مطبعة الكاهنة ،الجزائر،2002م.ص302

عرف قانون الجنسية الجزائرية لسنة:1970 تعديلا و ذلك بموجب الأمر رقم: 01/05 المؤرخ في:2005/02/27 ، يتمثل في إلغاء اكتساب الجنسية الجزائرية بقوة القانون التي كان منصوص عليها في المادة 09 من قانون 1970 و إضافة طريق جديد لاكتساب الجنسية الجزائرية ، و هو اكتساب الجنسية عن طريق الزواج من جزائري أ و جزائرية، حسب نص المادة 9 مكرر، فمن خلال هذا التعديل أصبح الزواج المختلط لا يسبب أي إشكال ، شريطة التقيد بمجموعة من الشروط الواجب توافرها في طالب الجنسية الجزائرية [5]، وهو ما نصت عليه المادة :9 مكرر من قانون الجنسية الجزائرية:" يمكن اكتساب الجنسية الجزائرية بالزواج من جزائري أو جزائرية بموجب مرسوم متى توفرت الشروط الآتية:

- أن يكون الزواج قانونيا و قائما فعليا منذ(03) سنوات على الأقل عند تقديم طلب التجنس.

-الإقامة المعتادة و المنتظمة بالجزائر لمدة عامين (02) على الأقل إقامة شرعية معتادة و منتظمة بحيث يحصل فيها على ترخيص بالإقامة و أن لا يتخللها انقطاع أو مغادرة لأرض الجزائر.

-التمتع بحسن السيرة و السلوك،إثبات الوسائل الكافية للمعيشة ويمكن أن لا تؤخذ بعين الاعتبار العقوبة الصادرة في الخارج" .

المطلب الثاني: اكتساب الجنسيـــة الجزائرية عن طريـــق التجنس الاسترداد

أولا : اكتساب الجنسية الأصلية عن طريق التجنس:التجنس هو أهم وسيلة قانونية مقررة للحصول على جنسية جديدة كسبا لاحقا للميلاد بناء على الطلب المقترن بتوفر شروط معينة تتمتع الدولة إزاءه بالسلطة التقديرية ، فالتجنس منحة تلتمس و للدولة في شأنه كامل السلطة ، وهو نوعان:

5بن عبيدة عبد الحفيظ، الجنسية ومركز الأجانب في الفقه والتشريع الجزائري، دون طبعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2005م.ص201

1-التجنس العادي : هو الطريقة التي يمكن لأي شخص سلوكها حتى يكتسب الجنسية، بعد توفر الشروط اللازمة لذلك[6]،فالمشرع الجزائري تبنى فكرة التجنس العادي من خلال قانون الجنسية الجزائري لسنة:1970 المعدل و المتمم بالأمر :01/05 من خلال المادة:10 " يمكن للأجنبي الذي يقدم طلبا لاكتساب الجنسية الجزائرية أن يحصل عليها بشرط : الإقامة في الجزائر لمدة سبعة (07) سنوات على الأقل بتاريخ تقديم الطلب، بلوغ سن الرشـد: حيث نصت المادة:4 من الأمر 01/05 المتضمن قانون الجنسية الجزائرية: " يقصد بسن الرشد في مفهوم هذا القانون سن الرشد المدني " أي و حسب المادة 40 منه و هي 19 سنة كاملة.

- الإقامة في الجزائر وقت التوقيع على مرسوم التجنس، حسن السيرة و السلوك مع عدم سبق الحكم بعقوبة تخل بالشرف وإثبات الوسائل الكافية للمعيشة، سلامة الجسد و العقـل،[7]إثبات الاندماج في المجتمع الجزائري و للجهات المختصة كامل السلطة في تقدير ذلك.

2- التجنس الاستثنائي: يتضمن الاستثناءات التي أوردها المشرع الجزائري على شروط التجنس بحيث يمكن اكتساب الجنسية الجزائرية بغض النظر عن ما يستلزمه القانون من شروط ، وهذه الاستثناءات وردت في المادة:11 من قانون الجنسية الجزائري المعدل و المتمم، إذ لا مجال للتجنس الاستثنائي إلا في حالات محددة قانونا تتمثل في تقديم خدمة للجزائر أو أن في تجنس الأجنبي بالجنسية الجزائرية فائدة استثنائية للجزائر، و أخيرا الأجنبي الذي قدم خدمات للجزائر و توفي قبل تقديم طلب التجنس و بما أن هذا الأجنبي لم يتمكن في حياته من تقديم طلب التجنس فإن القانون سمح لزوجه و أولاده أن يتقدموا بطلب تجنسه على أن يرفق هذا الطلب بطلب تجنسهم هم أيضا، و هو استثناء من نوع خاص.

6موحند اسعاد، القانون الدولي الخاص، القواعد المادة الجزء 02 ديوان المطبوعات الجامعية، المنشورات الجامعية والعلمية.ص49

7 الطيب زروتي، المرجع السابق، ص:341 و 338.

ثانيا: اكتساب الجنسية عن طريق الاسترداد[8]: يراد بها كما يقول البعض عودة لاحقة لجنسية سابقة ، وقد نظم المشرع الجزائري الاسترداد في المادة 14 من قانون الجنسية الجزائري المعدل والمتمم ، حيث نصت على أنه: يمكن استرداد الجنسية الجزائرية بموجب مرسوم لكل من كان متمتعا بها كجنسية أصلية وفقدها، وذلك عن طريق تقديم طلب بعد 18 شهرا على الأقل من الإقامة المعتادة والمنتظمة في الجزائر ، وهذه المادة لم يمسها التعديل إذن فالاسترداد مقصور على من فقد الجنسية الجزائرية الأصلية دون المكتسبة ، مع وجوب تقديم طالب الاسترداد طلبا إلى وزير العدل يلتمس فيه استرداد الجنسية الجزائرية مع تقديم الوثائق اللازمة لذلك[9].

ثالثا:آثار اكتساب الجنسية الجزائرية[10]

1-الآثار الفردية لاكتساب الجنسية الجزائرية

وتتمثل فيما يلي:

التمتع بجميع ما يترتب على هذه الصفة من حقوق و التزامات، و ذلك ابتداء من تاريخ اكتسابها.

و من أهم ما يترتب على اكتساب الجنسية الجزائرية أيضا هو مبدأ المساواة بين مكتسب الجنسية الجزائرية و المواطن الأصلي،[11] في كل ما يتعلق بالحقوق و الواجبات، على أن هناك قيد ورد في المادة:73 الفقرة الأولى من دستور الجزائر لسنة:1989 المعدل سنة:1996، حيث أشارت إلى عدم إمكانية ترشح مكتسب

8اعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، تنازع الاختصاص القضائي، الجنسية الجزء 02، الطبعة 2006/04، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع،2006م،ص202.

9 انظر للمواد 25 ،27،26، 28، 29 التي تنص على اجراءات اكتساب الجنسية الجزائرية وطرق الفصل فيها.

10 علي علي سليمان ، مذكرات في القانون الدولي الخاص الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية، ط5 ، الجزائر 2008ص 274فما فوق .

11محمد طيبة، الجديد في قانون الجنسية الجزائرية والمركز القانوني لمتعدد الجنسيات، ط1،دار هومة الجزائر ، الجزائر ،2000.ص120.

الجنسية الجزائرية لمنصب رئاسة الجمهورية[12]، الا أن المسترد لا يخضع للقيود التي يخضع لها المتجنس وذلك لأن الاسترداد يقتصر على من كانت له جنسية أصلية فقط.

2- الأثار الجماعية لاكتساب الجنسية الجزائرية

وتتمثل فيما يلي:بالنسبة لآثار اكتساب الجنسية الجزائرية عن طريق الزواج فلم يتم النص عليها في قانون الجنسية الجزائرية وذلك لعدم إمكانية ترتيبها لآثار جماعية فبالنسبة للأجنبي أو الأجنبية سيكتسبون الجنسية الجزائرية حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 09 مكرر، أما بالنسبة للأولاد السابقين لعقد الزواج فتثبت لهم جنسية الأب أو الام الأجنبيين حسب القانون المنظم لجنسيتهم واذا ما أرادوا اكتساب الجنسية الجزائرية لهم أن يتخذوا طريق التجنس، في حين أن الأولاد المنجبين بعد قد الزواج فتثبت لهم الجنسية الجزائرية الأصلية حسب المادة 06 من نفس القانون.

هذا وقد نص القانون الجزائري على آثار الجماعية للتجنس في المادة:17 من قانون الجنسية الجزائري المعدل و المتمم،فمن خلال هذه المادة، يستشف أن القانون قصر الآثار الجماعية لتجنس الأب على أولاده القصر دون زوجته و الأولاد البالغين، مع إعطاء الحرية للأولاد القصر في التنازل عن الجنسية الجزائرية خلال سنتين من بلوغهم سن الرشد وهذا ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من نفس المادة 17 و يفقدونها من تاريخ ثبوت الطلب المقدم إلى وزير العدل، و ذلك طبقا للمادة :20 /2 من قانون الجنسية الجزائري المعدل و المتمم، و منه فبعد مضي مدة سنتين لا يحق لهم التنازل إلا بالتخلي عن الجنسية الجزائرية طبقا للمادة:18 /4 منه[13]، غير أن المادة 17من قانون الجنسية، لم تحسم بعض المسائل المرتبطة بهذا الموضوع و منها:

-عدم اشتراط إقامة الأبناء القصر مع أبيهم في الجزائر، مما يترتب عنه منح الجنسية الجزائرية لمن هو غير مقيم فيها، وانتفاء عنصر الاندماج في المجتمع .

12نشرة المجلس الدستوري، أحكام الفقه الدستوري :1997 الصفحة :30.

13أحمد عبد الكريم سلامة، المبسوط في شرح نظام الجنسية ،ط1 :1993 دار النهضة العربية،1993م، ص:591/590.

و بالنسبة للزوجة و الأولاد البالغين لسن الرشد فلم يرتب القانون أي أثر يمتد إليهم نتيجة تجنس الأب، لكن تبقى لهم حرية الاختيار بين الاحتفاظ بجنسيتهم أو طلب التجنس بالجنسية الجزائرية مستقلين عن الأب، و بهذا يعترف المشرع صراحة بمبدأ ازدواجية الجنسية في الأسرة[14].

أما بخصوص الاسترداد فلا أثر على استرداد الأب لجنسيته على جنسية زوجته وأولاده الراشدين ولو كانوا قد فقدوها بواسطة أثر جماعي لفقدان أبيهم لها، أما بالنسبة للأولاد القصر، فإما أن يكونوا قد فقدوا الجنسية الجزائرية الأصلية مع أبيهم وفي هذه الحالة يستردونها معه أو يكونوا قد ولدوا بعد فقده للجنسية الجزائرية الأصلية ، وهنا يكتسبون من جديد الجنسية التي استردها أبوهم.

الخـــــاتـمـــــــة

من خلال دراستنا لهذا الموضوع توصلنا إلى جملة من النتائج التالية:

- لكي يتمتع الفرد بالجنسية الجزائرية على أساس رابطة الدم يكفي أن يكون والده(الأب أو الأم) جزائري ويتساوى في ذلك أن يكون الوالد جزائري أصيل أو طارئ، إذ يكفي أن تتحقق فيه الصفة الجزائرية لحظة ميلاد ولده.

-أخذ المشرع الجزائري بأساس حق الإقليم لفرض الجنسية الجزائرية الأصلية على كل من يولد بالجزائر، وهذا في حالات محدودة واستثنائية.

-لقد جاء التعديل بحكم يخص إعطاء الجنسية للطفل المولود في الجزائر من أب مجهول و أم مسماة والتعبير الصحيح من الناحية القانونية هو أم مجهولة الجنسية، وهو حكم سد نقصا في التشريع السابق وراعى مصلحة الطفل .

-ساوى المشرع الجزائري بين الأب والأم الجزائريين لإضفاء الجنسية الجزائرية الأصلية على أولادهما، وذلك تكريسا لمبدأ المساواة بين المرأة والرجل،

14احمد المليجي، القانون الدولي الخاص، ط1،دار النهضة العربية، ، 2005، ص153

ولاحترام الالتزامات الدولية الواقعة على عاتق الجزائر، إضافة لضرورة مواكبة التشريع الجزائري للأسس والقواعد الفنية المنظمة لمادة الجنسية.

-يستفيد اللقيط الذي يعثر عليه في الإقليم الجزائري وهو حديث العهد بالولادة من الجنسية الجزائرية الأصلية، ذلك أن المشرع دعم هذه الحالة بافتراض حصول واقعة الميلاد على الإقليم الجزائري.

-اكتساب القصر الجنسية الجزائرية كأثر لاكتساب والديهم لها.

-اكتساب الجنسية الجزائرية، يترتب عليه تمتع المعني بالأمر بجميع الحقوق المتعلقة بالصفة الجزائرية إلا ما استثنى منها بالقانون.

-روعيت كذلك مصلحة الطفل بإقرار المشرع منح الطفل الذي امتد اليه أثر تجنس والديه فرصة التخلي عن الجنسية الجزائرية المكتسبة بهذه الوسيلة خلال عامين من بلوغه سن الرشد ، في حين كان النص قبل التعديل يقر نفس الحق لكن خلال 3 سنوات قبل بلوغه سن الرشد من طرف وليه، وبالتالي فإن النص الحالي وفق في جعل مدة التخلي بعد بلوغ سن الرشد وليس قبلها.

- تدارك النقص في المادة 17 الخاصة بحالة الأولاد القصر المتزوجين، فالمادة لم تستثنيهم من حكم امتداد أثر تجنس الأب، مع أنه من المفروض أن يستثنوا من هذا الحكم لأن زواجهم يجعلهم مستقلين عن الأب في التبعية العائلية.

قـــــائـــمـــة المراجـــع

أولا: المؤلفات والكتب القانونية

1. **أحمد عبد الكريم سلامة، المبسوط في شرح نظام الجنسية الطبعة الأولى :1993 دار النهضة العربية،1993م.**
2. **احمد المليجي،القانون الدولي الخاص،ط1،دار النهضة العربية، 2005.**
3. **اعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، تنازع الاختصاص القضائي، الجنسية الجزء 02، الطبعة 2006/04، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع،2006م.**
4. **الطيب زروتي، الوسيط في الجنسية الجزائرية، مطبعة الكاهنة الجزائر،2002م.**

5. بدر الدينشوقي، الوسيط في القانون الدولي الخاص،ط1، دار النهضةالعربية، سنة 2001م.
6. بنعبيدةعبدالحفيظ،الجنسيةومركزالأجانبفيالفقهوالتشريعالجزائري،دونطبعة، دارهومةللطباعةوالنشروالتوزيع،الجزائر،2005م.
7. علي عليسليمان ، مذكرات في القانون الدولي الخاص الجزائري ، ط5 ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2008م.
8. محمد طيبة، الجديد في قانون الجنسية الجزائرية والمركز القانوني لمتعدد الجنسيات، ط1،دار هومة الجزائر ، الجزائر، سنة 2000 م.
9. موحند اسعاد، القانون الدولي الخاص، القواعد المادة الجزء 02 ديوان المطبوعات الجامعية، المنشورات الجامعية والعلمية ، الجزائر.

ثانيا: القوانين والأوامر

10. الأمر رقم 70-86 المؤرخ في 1970/12/15المتضمن قانون الجنسية والمعدل والمتمم بالأمر رقم 05-01المؤرخ في 2005/02/27 جريدة رسمية 15.

الزواج كآلية لاكتساب الجنسية الجزائرية طبقا للمادة "9 مكرر" من القانون رقم 11/05 المؤرخ في 2005/02/27

حريتي عائشة

أستاذة مساعدة "أ"-: قانون عام " إدارة والمالية"، كلية الحقوق، جامعة الجزائر-1-

prof.hariti@gmail.com

الملخص

تعد الجنسية هي تلك الرابطة السياسية والقانونية والاجتماعية والثقافية التي تربط الدولة بالفرد بالشعب والدولة باعتبارها عضو في المجتمع الدولي هي التي تمنح الجنسية.

لدى نجد كل دولة لها الحرية في وضع أسس لمنح جنسياتها لتحديد من هم الأصلاء و من هم الأجانب و هذا ما يطلق عليه مصطلح الجنسية الأصلية و هذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 6 و 7 من الأمر 01/05 ، كما نجد أن المشرع قد منح الأجنبي الذي يرغب الدخول في الجنسية الجزائرية اكتساب الجنسية الجزائرية إما بالتجنس المادة 10 أو عن طريق الزواج طبقا للمادة 09 مكرر من نفس القانون المذكور لكن رأينا أن المشرع لم يجعل الزواج هو الوسيلة المباشرة لاكتساب الأجنبي المتزوج بالجزائرية والأجنبية المتزوجة بالجزائري أن تكتسب الجنسية مباشرة بعد الزواج بل وضع المشرع شروط يستوجب توافرها في كل من يرغب اكتساب الجنسية

الجزائرية طبقا للمادة 09 مكررو إذا تخلف شرط لن يحصل المعني على الجنسية الجزائرية حتى و ان تم الزواج،وحسن ما فعله المشرع الأخذ بهذا الأساس فهو يؤدي إلى توحيد جنسية الأسرة ، كما أن وضع الشروط هو حماية للدولة حتى لا تتاح الفرصة لكل من هب ودب الدخول في الجنسية الجزائرية

الكلمات المفتاحية: الجنسية-الاصلاء-التجنس-الزواج-الأجنبي- الأسرة.

مقدمـــــــة

لقد كان لفكرة الجنسية قديما مفهوم اجتماعي يعبر عنه بفكرة انتماء الفرد إلى أسرة أو قبيلة أو أمة، إلى أن تكونت الدولة، تغير مفهوم الرابطة و أصبحت تعني الجنسية تلك الرابطة بين الدولة و الشعب ،والإشكال أنه لا يوجد تعريف موحد للجنسية، ويختلف الفقهاء في تحديد مفهوم للجنسية فقد عرفها غالبية الفقهاء بأنها رابطة سياسية وقانونية بين الدولة و الشخص أي انتماء الشخص إلى دولة معينة ولو كانت هذه الدولة تتكون من أجناس مختلفة بينما ركز فريق قليل منهم على النظام القانوني دون السياسي وآخر على النظام السياسي وحده[1] ، أن الجنسية تتوافر فيها الصفتان معا السياسية والقانونية ذلك أن قانون الجنسية لدولة ما هو المختص في تحديد معايير الصفة الوطنية للفرد المكون لركن الشعب ، وهكذا يتوزع الأفراد توزيعا دوليا ويتحدد انتماؤهم إلى دولة ما ،و يخضعون لسلطانها مقابل حمايتها لهم ، سواء كانوا قاطنين على إقليمها أو كانوا خارجه .

هذا و حلل الفقهاء كلمة الجنسية لغة أن هذه الأخيرة مشتقة من كلمة جنس، يعني انتماء الشخص إلى جنس معين ، وهذا المعنى ساد في الماضي ولم يعد له وجود في الوقت الحاضر ، حيث أصبحت كلمة جنسية تعني انتماء الشخص إلى دولة

1- راجع د. علي سليمان، المرجع السابق، ص 169 فقرة 02. و د. زروتي الطيب، المرجع السابق، ص 18 و19. و د. أعراب بلقاسم، المرجع السابق، ص 83 و84.د.مخباط عائشة، المرجع السابق، ص 25.

معينة، كما يجب الإشارة إلى أن الجنسية هي تلك العلاقة أو الرابطة التي تقوم بين الفرد والدولة ويتم من خلالها تحديد مركز هذا الشخص أجنبيا عن الدولة أو وطنيا ينتمي إليها[1].

و نتطرق من خلال هذا الموضوع لحالة إكتساب أجنبي أو أجنبية الجنسية الجزائرية بالزواج من جزائرية أو جزائري وهذا يعتبر الزواج المختلط وهو الرابطة الزوجية التي تجمع بين رجل و امرأة من جنسيتين مختلفتين ،و ما يهمنا في هذا المقام هو أثر الزواج المختلط على الجنسية الجزائرية فيما إذا كان يؤثر في جنسية طرفيه ، فيصبح وسيلة لاكتساب أحد الزوجين جنسية الآخر؟

وللتعرف على هذا الموضوع طرحنا الإشكالية التالية: هل المادة "09" من قانون الجنسية الجزائري الصادر في 2005 جاءت لتجعل من الزواج حالة من حالات التجنس أم اعتبرت الزواج المختلط طريقة لمنح الجنسية الجزائرية؟ بمعنى آخر هل بمجرد الزواج الجزائري بالأجنبية أو الجزائرية بالأجنبي يعني أنه أو أنها يتحصلان على الجنسية الجزائرية؟

ولتسليط الضوء على هذا الموضوع قسمنا هذا البحث إلى مبحثين نتناول في:

المبحث الأول: تطور اكتساب الجنسية عن طريق الزواج من 1963 إلى 2005

المطلب الأول: اكتساب الجنسية الجزائرية بالزواج في قانون الجنسية لسنة 1963
المطلب الثاني :اكتساب الجنسية في قانون 1970
المطلب الثالث: إكتساب الجنسية الجزائرية في قانون الجنسية الجزائرية في قانون 2005 (المادة 9مكرر).

المبحث الثاني: شروط وإجراءات اكتساب الجنسية عن طريق الزواج وفقا للمادة "09" من قانون 2005

1- راجع محمد طيبة، الجديد في قانون الجنسية الجزائرية والمركز القانوني لمتعدد الجنسيات، دار هومة، الطبعة الثانية، سنة 2006، ص 19.

المطلب الأول: الشروط المتعلقة بالزواج والإقامة
المطلب الثاني: الشروط المتعلقة بحماية الدولة
المطلب الثالث: إجراءات اكتساب الجنسية عن طريق الزواج

الخاتمة

المبحث الأول: تطور اكتساب الجنسية عن طريق الزواج في القانون الجزائري من 1963إلى 2005

إن موضوع الجنسية من بين المواضيع الأكثر تعرضا للتعديل لما له من أهمية مرتبطة بكيان الدولة ، ونظرا للتغيرات التي تطرأ على الظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية في الدول مما يدفع بالمشرع إلى تعديل قوانين الجنسية لمواجهة هذه التغيرات كما يمكن له أن يعدل في القواعد التي كان يأخذ بها في تشريع سابق[1].خص المشرع الجزائري قواعد الجنسية الجزائرية بالتنظيم بدءا من قانون الجنسية رقم 96/63 المؤرخ في 1963/03/27 الذي ألغي بموجب الأمر رقم 86/70 الصادر بتاريخ 1970/12/15المعدل والمتمم بالأمر رقم 01/05 المؤرخ في 2005/02/27 وما يهمنا في دراستنا من هذا التنظيم اكتساب الجنسية بالزواج ،هو الأمر 01/05 السالف الذكر وبالضبط المادة 9مكرر.

يعد قانون الجنسية الجزائرية من القوانين الأشد تعقيدا وصرامة في منح الجنسية الجزائرية وهذا لما فيه من شروط لا تجعل من اكتساب الجنسية بالأمر الهين، وأساس هذه الشدة التي عرفها قانون الجنسية الجزائرية هو توجه الدولة آنذاك للحفاظ على كيانها وبناء المجتمع الجزائري مما جعل المشرع الجزائري يعطيه أهمية بالغة وذلك يتجلى في مروره على عدة تعديلات تماشيا مع الظروف الاجتماعية والتي سوف نتطرق إليها في المطالب التالية.

1- راجع د. عكاشة محمد عبد العال، الوسيط في أحكام الجنسية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2002، ص 124.

المطلب الأول: قانون الجنسية لسنة 1963

أقر قانون الجنسية الجزائرية لسنة 1963 الملغى مبدأ تأثير الزواج على الجنسية واكتسابها، حيث أن المشرع الجزائري قيد اكتساب المرأة الأجنبية التي تتزوج بجزائري لاكتسابها الجنسية الجزائرية بجملة من الشروط المتمثلة في:

1 -إعلان الزوجة الأجنبية رغبتها صراحة في اكتساب الجنسية الجزائرية كأثر لزواجها من جزائري قبل إبرام عقد الزواج بواسطة طلب توجهه إلى وزير العدل ولو كانت قاصرة، وشرط الرغبة جاء في المادة 12 من قانون الجنسية الجزائرية [1].

2 -إعلان الزوجة صراحة عن تخليها عن جنسيتها الأصلية، وهذا يعني إلزامها بالتصريح والتعبير عن إرادتها للحصول على الجنسية الجزائرية وفرض عليها تخليها عن جنسيتها الاصلية [2].

3 – ألا يعارض وزير العدل صراحة أو ضمنا عن دخولها في الجنسية الجزائرية خلال ستة أشهر من تقديم الطلب.

4-ألا يكون الزواج باطلا أو مفسوخا بتاريخ انقضاء ستة أشهر من إبرامه.

يسري إذن أثر اكتساب الجنسية الجزائرية في حالة توافر الشروط السالفة الذكر من تاريخ إبرام الزواج وليس من تاريخ الموافقة على الطلب، وللسلطة المختصة حق المعارضة على طلب الاكتساب ومحدد بستة أشهر من تاريخ تقديم الطلب لأنه بفوات المدة المحددة تدخل الزوجة في الجنسية الجزائرية بقوة القانون،أن المشرع الجزائري لم يشترط في ظل قانون 96/63 بلوغ الأجنبية سن الرشد وقت الإعلان عن رغبتها في كسب جنسية زوجها الجزائري، إذ نص صراحة في المادة 12 أنه يمكن للمرأة القاصرة أن تعلن عن رغبتها في ذلك دون ترخيص.

المطلب الثاني: قانون الجنسية لسنة 1970

ألغي قانون الجنسية الجزائرية لسنة 1963 بقانون 1970/12/15، و لم يعيد المشرع الجزائري إدراج إمكانية اكتساب الجنسية الجزائرية بالزواج لا من

---

4 - راجع المادة 10 من قانون الجنسية الجزائرية، 2005، ص 4و5.

جزائري أو جزائرية ونص المشرع على حالة اكتساب الجنسية بفضل القانون في لمادة 09 من الأمر 86/70 المؤرخ في 1970/12/15 المتضمن قانون الجنسية.

التزم المشرع عند وضع قانون الجنسية الجزائرية لسنة 1970 الصمت بشأن جعل الزواج طريقة للدخول في الجنسية الجزائرية بمعنى أن المشرع ألغى هذا الحكم فأصبح الأجانب المتزوجون من جزائريين يخضعون للدخول في الجنسية الجزائرية للشروط المطلوبة في التجنس (المادة 10 قانون الجنسية الجزائرية)،إذا رغبوا في الالتحاق بالجنسية الجزائرية ولكن يبقى هذا الحل غير مضمون بالنسبة لهم فاكتساب الجنسية الجزائرية عن طريق التجنس منحة خاضعة لتقدير الدولة[1]،ويظهرأن قانون الجنسية الجزائرية لسنة 1970 قد تبنى مبدأ استقلال جنسية العائلة مع التذكير أن كثير من الجزائريين في المهجر متزوجون بأجنبيات ، ولو أتاح القانون لهن فرصة الالتحاق بالجنسية الجزائرية ، مقيدا ذلك بالشروط الضرورية لكان قد حافظ على المصلحة العامة ومصلحة الأسرة الجزائرية [2]. قانون 1970 نص على إمكانية فقد الجزائرية جنسيتها إذا تزوجت بأجنبي واكتسبت من جراء زواجها جنسيته (المادة 18 من قانون الجنسية الجزائرية الفقرة 03).

مما يتبين أن المشرع الجزائري جعل للزواج أثرا مفقد للجنسية الجزائرية فيما يخص الجزائرية التي تتزوج أجنبيا، ولم يجعل له أثرا مكسبا لها بالنسبة للأجنبية المتزوجة بجزائري، وفي خضم التغيرات التي عرفتها الجزائر على الصعيدين الوطني والدولي عرفت العلاقة بين الجزائريين والأجانب تطورا ملحوظا أدى إلى ضرورة تعديل قانون

الجنسية الجزائرية وهذا ما حدث بموجب قانون الجنسية الجزائرية الصادر في 2005 حيث جاء بالمادة 09 مكرر التي تقضي إكتساب الجنسية الأجنبي أو الأجنبية الجزائرية با لزواج مع جزائريات أو جزائريين [3].

5- راجع د. الطيب زروتي، المرجع السابق، ص 164.

6- راجع د. الطيب زروتي، المرجع السابق، ص 164 و170.

73- راجع محمد طيبة، المرجع السابق، ص 24.

المطلب الثالث: قانون الجنسية لسنة 2005

عرف قانون الجنسية الجزائرية لسنة 1970 تعديلا بموجب الأمر رقم 01/05 المؤرخ في 2005/02/27، والذي حمل في طياته تعديلات مهمة في مادة الجنسية ،بهدف مسايرة التطور الذي عرفه المجتمع الجزائري وما طرأ عليه من تغييرات في شتى لمجالات ، فكان من الضروري أن يصبح التشريع المتعلق بالجنسية يتماشيا مع الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي انضمت إليها الجزائر في مجال حقوق الإنسان بتكريس المساواة بين الرجل والمرأة فأصبحت الجنسية الأصلية مبنية على حق الدم، و يمكن لكل من ولد من أب جزائري أو أم جزائرية له جنسية جزائرية أصلية قد اعتمد المشرع الجزائري في تعديل قانون الجنسية الأخير على مبدأ احترام إرادة المرأة واستقلال الجنسية في الأسرة.

إضفاء المرونة على شروط اكتساب الجنسية الجزائرية ولعل أهم تعديل طرأ على قانون الجنسية الجزائرية هو اكتساب الجنسية الجزائرية عن طريق الزواج من جزائري أو جزائرية ، حسب نص المادة 09 مكرر وهذا التعديل يرمي إلى ملاءمته مع الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي انضمت لها الجزائر، وتكيفها مع التحولات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية [1]، فمن خلال هذا التعديل أصبح الزواج المختلط لا يسبب أي إشكال ،فيمكن للأجنبي أو الأجنبية اكتساب الجنسية الجزائرية بالزواج من جزائرية أو من جزائري [2] ، لكن هذا المسلك لم يتركه القانون دون قيود ودون تنظيم قانوني بل استلزم مجموعة من الشروط الواجب توافرها في طالب الجنسية الجزائرية [3] ، سوف يتم التطرق إليها في المبحث الثاني.

1- بيان مجلس الوزراء المنعقد في 2005/02/22.

2- راجع المادة 09 مكرر من قانون الجنسية الجزائري رقم 01/05.

3- راجع محمد طيبة، المرجع السابق، ص 24و 25و36، مخباط عائشة، المرجع السابق، ص 44 و45.

المبحث الثاني: شروط وإجراءات اكتساب الجنسية عن طريق الزواج المختلط (المادة09مكرر)

من خلال المادة 09 مكرر من الأمر 01/05 لسنة 2005 التي جاءت حتى عنوان " اكتساب الجنسية عن طريق الزواج " وذلك بدلا من العنوان الذي كان في نص المادة 09 قبل التعديل بعنوان " اكتساب الجنسية بفضل القانون والتي نصت على شروط التي سنتطرق لها في المطلب الأول هذه الشروط متعلقة بالزواج والإقامة صنا لها المطلب الأول ونعالج في المطلب الثاني الشروط المتعلقة بحماية الدولة أما المطلب الثالث نخصه لإجراءات اكتساب الجنسية الجزائرية عن طريق الزواج

المطلب الأول: الشروط المتعلقة بالزواج والإقامة

سنتطرق في هذا المطلب إلى شرطين أساسيين نصت عيهما المادة 09 مكرر من قانون الجنسية الجزائري المعدل والمتمم،في سنة 2005 والتي تتمثل في الشروط المتعلقة بالزواج المختلط ونناقشها في الفرع الأول والشروط المتعلقة بالإقامة نعالجها في الفرع الثاني .

الفرع الأول: الشروط المتعلقة بالزواج المختلط

اشترط المشرع الجزائري للتمتع بالجنسية الجزائرية عن طريق الزواج ضرورة توافر مجموعة من الشروط في الزواج المختلط المتمثلة فيما يلي:
أولا: لابد من أن يكون هذا الزواج صحيحا و قانونيا طبقا للقانون الجزائري ، بمعنى أن يكون الزواج قد تم صحيحا مستوفيا لأركانه وشروطه طبقا لما يستلزم القانون المختص وأن تكون شروط صحة الزواج صحيحة طبقا لنص المادة 11 من القانون المدني[1] ، لأننا بصدد زواج مختلط سواء الأجنبية مع الجزائري أو الأجنبي مع الجزائرية ،و بالرجوع إلى المادة 11 المذكورة فإن المشرع ينص على أن تكون الشروط الموضوعية صحيحة وفقا لقانون جنسية كلا الزوجين ، كما قرر استثناء مفاده أنه لو كان أحد الزوجين جزائريا وقت انعقاد الزواج فإن القانون الجزائري هو

1- راجع المادة 11 من القانون المدني.

الذي يطبق ما عدا شرط الأهلية طبقا لنص المادة 13 من القانون المدني الجزائري [1] ، ولما كان أحد الزوجين جزائريا فمؤدي ذلك لزوم انعقاد زواج قانوني من حيث الشروط الموضوعية وفقا للقانون الجزائري و هذا حتما يحيلنا إلى الرجوع لأحكام قانون الأسرة الجزائري[2]،أما من حيث الشكل فيستوجب الرجوع لنص المادة 19 من القانون المدني الجزائري و التي جاء بها إما أن يخضع لقانون مكان الإبرام أو للجنسية المشتركة للزوجين أو للموطن المشترك أو للقانون الذي يخضع له الموضوع[3].

ثانيا: أن يكون الزواج قائما فعليا أي حقيقيا وليس صوريا، أي لا ينبغي أن يكون الهدف من الزواج هو الحصول على جنسية الطرف الآخر فقط مثل ما هو شائع في بعض الدول الأوربية كفرنسا في الزواج على الأوراق، أي المقصود من هذا الشرط هو أن تكون عشرة زوجية كاملة [4]، مستوفية كل الشروط المنصوص عليه في قانون الأسرة والشريعة الإسلامية إلى جانب وجوب انعقاد الزواج بصفة قانونية أي صحيحة وحقيقية فقد استلزمت المادة 09 مكرر من قانون الجنسية الجزائرية شروط أخرى وجوب توافرها وهي:

ثالثا: أن يكون الزواج مستمر لمدة 03 سنوات على الأقل منذ تاريخ إبرام العقد لحين تقديم طلب التجنس، بمعنى بقاء المعاشرة الزوجية وعقد الزواج مستمر طوال هذه المدة [5]، وذلك لتأكد من جدية الزواج واستمراره لمدة 03 سنوات متتالية على الأقل عند تقديم الطلب ابتداء من تاريخ إبرام العقد [6].

1- راجع المادة 13 من القانون المدني.

2- يكون الزواج قانونيا في قانون الأسرة الجزائري طبقا لنص المادة 09 منه

3- راجع المادة 19 من القانون المدني.

4- راجع د. مخباط عائشة، المرجع السابق، ص 46 و47.

5- نفس المرجع السابق.

6- راجع حفيظة السيد الحداد، الموجز في الجنسية ومركز الأجانب، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، الطبعة الأولى، 2005، ص 183.

ومما لا شك فيه أن انتهاء الرابطة الزوجية بالوفاة أو بالطلاق قبل مضي 03 سنوات، يترتب عليها انه ليس بمقدور الزوج الأجنبي الحصول على جنسية زوجه الوطني [1].

الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بالإقامة

اشترط المشرع الجزائري في الفقرة 03 من المادة 09 مكرر شرط الإقامة المعتادة والمنتظمة بالجزائر لاكتساب الجنسية الجزائرية بالزواج وذلك كما يلي:
أولا: أن يكون للزوج الأجنبي إقامة معتادة بالجزائر والمقصود من هذا الشرط أن تكون بحوزته بطاقة المقيم المسلمة من طرف السلطات المختصة الجزائرية للأجانب المقيمين إقامة دائمة وذلك إذا توافرت فيه شروط الأجنبي المقيم [2].

ثانيا: أن تكون للزوج الأجنبي إقامة منتظمة بالجزائر ومؤدي ذلك أن تكون إقامة قانونية مستمرة دون انقطاع في الجزائر واشترط المشرع الجزائري في كل أجنبي أو أجنبية يرغب أن ترغب الدخول في الجنسية الجزائرية أن تتوفر لديهم صيغة المقيم بالجزائر لأن استقرار الأجنبي في الدولة الجزائرية واتخاذها موطنا له يعد قرينة على اندماجه في شعبها[3] ، كما يجب أن تكون إقامة الأجنبي بالجزائر قانونية فإذا لم يرخص له بالإقامة في الجزائر فإن مدة الإقامة الفعلية بها حتى لو تجاوزت المدة المحددة قانونا لا تصح كشرط للتجنس لأنها غير قانونية وهذا ما تبينه المادة 04 من القانون رقم 08/ 11 المؤرخ في 25 يوليو 2008 [4] ويمكن التأكد من الإقامة

1- راجع صوفي حسن أبو طالب، الوجز في القانون الدولي الخاص، الجزء الأول، دار النهضة العربية، بيروت، 1972، ص 267.
2- راجع د. مخباط عائشة، المرجع السابق، ص 47.
3- راجع د. عكاشة محمد عبد العال، أصول القانون الدولي الخاص المقارن، الدار الجامعية، بيروت لبنان، 1992، ص 185.
4- راجع المادة 04 من القانون رقم 08/11 المؤرخ في 21 جمادى الثانية 1429 الموافق ل 25 يونيو 2008 المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها.

المستمرة والمنتظمة للفرد الطالب للجنسية من وجود مركز عمله في الجزائر وتملكه أموالا عقارية بها ويستدل على إقامته بشهادة إقامة تسلم من مصالح الشرطة [1].

ثالثا: مدة الإقامة بسنتين على الأقل أي أن تكون إقامة الزوج الأجنبي بالجزائر سنتين كحد أدنى وذلك لتمكين السلطة المختصة من التعرف على الزوج الأجنبي ومراقبته للتأكد من سلوكه وعدم وجود خطر في منحه الجنسية الجزائرية وكذا التأكد من اندماجه في المجتمع الجزائري [2]، هذا ما جاءت به المادة 09 مكرر من قانون الجنسية الجزائري .

المطلب الثاني: الشروط المتعلقة بحماية الدولة

بالإضافة إلى الشروط المتعلقة بالزواج المختلط والإقامة اشترط المشرع في نص المادة 09 مكرر الفقرة 04 و05 شروط الغاية منها حماية الدولة، حتى تحمي هذه الأخيرة مجتمعها من فئة الفقراء والعناصر غير المرغوب فيها الذين يريدون التسلل بين رعاياها كالمنبوذين خلقيا وهذا سوف نتطرق إليه من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول: التمتع بحسن السيرة والسلوك

بالنسبة للتمتع بحسن السيرة والسلوك قامت جل القوانين بفرض هذا الشرط بما فيها الجزائر ، وذلك لتفادي دخول أشخاص سيئين الأخلاق إلى المجتمع الجزائري ، فالدولة لا تحبذ أن تضم إلى مجتمعها عناصر غير مرغوب فيهم، حفاظا على أمن المجتمع من الانحلال، وتثبت حسن السيرة والسلوك بكافة وسائل الإثبات للتحقق من أن طالب الجنسية ذو أخلاق حسنة ولم يقترف فعلا خسيسا ينقص من قيمته ويجعله من ذوي السوء والانحراف، ويمكن للأجنبي أن يثبت حسن السيرة والسلوك بتقديم شهادة إدارية من الجهة المختصة الجزائرية .

1- راجع بن عبيدة عبد الحفيظ، الجنسية والمركز الأجانب في الفقه والتشريع الجزائري، دار هومة، بن عكنون، الجزائر، 2005، ص 138.

2- راجع علي سليمان، المرجع السابق، ص 196، و د. مخباط عائشة، المرجع السابق، ص 47.

تجدر الإشارة إلى أنه لا ينبغي الخلط بين شهادة حسن السيرة والسلوك وشهادة صحيفة السوابق العدلية فهذه الأخيرة تصدر من الجهة المختصة في البلد الأصلي لطالب التجنس في حين أن شهادة حسن السيرة والسلوك تصدرها السلطات الجزائرية في محل إقامته أو مكان عمله أو دراسته [1].

الفرع الثاني: إثبات الوسائل الكافية للمعيشة

أما بخصوص إثبات الوسائل الكافية للمعيشة، فهو إمكانية إعالة العنصر الأجنبي نفسه إما بامتلاكه لأموال أو إثبات مزاولته لمهنة معينة، والظاهر من هذا الشرط أنه أوجب الكفاية المعيشية حتى على الأجنبية وإن كان السائد في المجتمع الجزائري أن الرجل هو الكافل بالعائلة، كما يجب عليه إثبات وسائل العيش الكافية له طوال مدة إقامته بالإقليم الجزائري [2]. والهدف من اشتراط اليسر المالي لطالب اكتساب الجنسية الجزائرية أن لا يكون العنصر الأجنبي عالة على المجتمع بفقره، والذي قد يدفعه لاقتراف جرائم معاقب عليها كالتسول والسرقة.

والمشرع الجزائري لم يتعرض لتحديد وسائل العيش بل ترك أمر تقديرها للسلطة المختصة، ومن تم يتحقق هذا الشرط إذا كان للأجنبي تجارة أو حرفة أو مهنة في الجزائر يكسب من ورائها دخل، طالما كانت مشروعة تمكنه من إعالة نفسه وأسرته دون اعتماد على الدولة [3].

الفرع الثالث: استبعاد العقوبة الصادرة في الخارج ضد المعني

أشارت المادة **09** مكرر من قانون الجنسية في الأخير على إمكانية عدم الأخذ بعين الاعتبار العقوبة الصادرة في الخارج بمعنى أن للسلطة المختصة السلطة التقديرية في الاعتداد بهذه العقوبات أي العقوبات التي تصدرها المحاكم الأجنبية أي يمكن للحكومة الجزائرية أن تصرف النظر عن وصف القانون الأجنبي وتعتبر حكم العقوبة غير مخل بالشرف [4]،وهذا نظرا لاختلاف الدول في المواد الجنائية من جهة

1- راجع د. مخباط عائشة، المرجع السابق، ص 48.

2- راجع د. مخباط عائشة، المرجع السابق، ص 48.

3- راجع علي سليمان، الجنسية الجزائرية، مجلة الشرطة، العدد 11، 1978، ص 06.

4- راجع علي سليمان، المرجع السابق، ص 258.

والذي يقوم على مبدأ الإقليمية من جهة والشخصية من جهة أخرى [1]، وبمفهوم المخالفة فإن العقوبات الصادرة بالجزائر تؤخذ بعين الاعتبار ويستدل عليها بصحيفة السوابق القضائية وتعد كأن لم تكن في حالة رد الاعتبار [2]،وهذا ما لم يشر إليه المشرع الجزائري عكس أغلب التشريعات التي قضت بأن رد الاعتبار يجعل حكم الإدانة منعدم تماما [3].

المطلب الثالث: إجراءات اكتساب الجنسية الجزائرية عن طريق الزواج

تطرق المشرع الجزائري في نص المواد 25 و 26 و27 و29 من قانون الجنسية الجزائرية إلى الإجراءات الإدارية التي على طالب اكتساب الجنسية الجزائرية عن طريق الزواج ، فالدولة لا تفرض ولا تغصب أحد على جنسيتها ما لم يكون هو من يرغب في ذلك يقم هو بتقديم الطلب ، وبإتباعه عدة إجراءات طبقا لقانون الجنسية .

لكن ما يجب أن نشير إليه أيضا أنه ورغم توفر جميع الشروط المنصوص عليها في قانون الجنسية فلا بد من موافقة الدولة المتمثلة في وزير العدل كما يمكن لهذا الأخير رفض الطلب ودون تعليل، لما يملكه من سلطة تقديرية.

ونتطرق في هذا المطلب إلى ملف طلب اكتساب الجنسية الجزائرية عن طريق الزواج وكيفية الفصل فيه من طرف الهيئة المختصة في فرع أول أما الفرع الثاني فسنسلط الضوء على تسليم شهادة الجنسية.

الفرع الأول: تكوين الملف والفصل فيه

إن الدولة لا يمكنها أن تمنح جنسيتها لطالبها بدون قيود أو شروط فلا يمكنها أن تمنح جنسيتها لعنصر أجنبي لم يقدم أي طلب يعبر فيه صراحة عن رغبته في اكتساب جنسيتها ،وعلى هذا نتطرق لما يلي.

1- راجع د. مخباط عائشة، المرجع السابق، ص 49.

2- راجع صديقي أحمد، الجنسية الجزائرية ما بين الاكتساب والفقد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجزائري، جامعة تلمسان، 2007.

3- راجع علي سليمان، المرجع السابق، ص 258.

أولا : ملف طلب اكتساب الجنسية الجزائرية عن طريق الزواج حصرت البيانات المطلوبة في طلب اكتساب الجنسية الجزائرية عن طريق الزواج في تحديد حالة الشخص (حالته المدنية) وأهم بياناتها اسم الشخص ولقبه وتاريخ ميلاده ومكانه ومهنته وجنسيته عند تقديم الطلب ومحل إقامته ومدة الإقامة في الدولة وتاريخ بدئها، وكذلك حالته العائلية وعليه أن يذكر في الطلب اسم زوجته ولقبها وجنسيتها وتاريخ ميلادها ومكانه ، وكذلك اسم والديه ومكان ميلادهما وجنسيتهما ، ويجب أن يرفق مع الطلب شرح سبب رغبته في الحصول على جنسية الدولة والأساس القانوني الذي يستند إليه طلب الجنسية ،تأتي مرحلة انتقال الملف للجهة المختصة بعد مروره على الموظف المختص بتلقيه فيؤشر عليه تاريخ تقديمه واسمه ولقبه وصفته

إن ملف طلب اكتساب الجنسية الجزائرية عن طريق الزواج يكون طبقا لنص المادة 09 مكرر من قانون الجنسية الجزائرية، ويدفع هذا الطلب طبقا لنص المادة 25 من قانون الجنسية الجزائري المعدل والمتمم [1]، ويتضح لنا أن المشرع أوجب على طالب الجنسية الجزائرية عن طريق الزواج مجموعة من الشروط والتي تكون مصحوبة بوثائق تتمثل في:

ـ نسخة من عقد الميلاد ـ نسخة من سجل عقد الزواج ـ نسخة من صحيفة السوابق العدلية رقم 03 ـ شهادة الجنسية الجزائرية خاصة بالزوج أو الزوجة ـ شهادة الإقامة صادرة عن المصالح المختصة ـ ثلاثة صور فوتوغرافية ـ شهادة عمل أو نسخة من السجل التجاري ـ شهادة عدم الخضوع للضريبة [2]

بعد توافر كل الشروط السالفة الذكر وتوقيع المعني بالأمر على الطلب يأتي إجراء أخر يتمثل في تقديم طلب الاكتساب إلى وزير العدل الذي يحيله إلى النائب العام بالمحكمة الكائنة بدائرة اختصاص المعني بالأمر ويقوم النائب العام باستدعائه

1- راجع المادة 25 من قانون الجنسية الجزائرية المعدل والمتمم لسنة 2005.

2- الموقع الرسمي لوزارة العدل الجزائرية.

ويطلب منه تقديم المستندات الخاصة بتكوين الملف وبعد اكتماله تحيله المحكمة إلى وزير العدل ليبث فيه [1].

إن تعديل قانون الجنسية الجزائرية الصادر بالأمر 01/05 سمح للجزائر بتطبيق فكرة تعدد الجنسيات، كذلك ألغى عدة قيود أهمها ما كانت نصت عليه المادة 12 من قانون الجنسية الجزائري لسنة 1963 نصت على ضرورة إعلان الزوجة الأجنبية صراحة عن تخليها عن جنسيتها الأصلية.

ثانيا : الفصل في طلب اكتساب الجنسية الجزائرية عن طريق الزواج، فبعد اكتمال ملف طالب اكتساب الجنسية الجزائرية من احتوائه على جميع الشروط المطلوبة والمستندات التي تبين الرغبة في الحصول على الجنسية الجزائرية ، وبعد تقديمه إلى الجهة المختصة والتحقق من استيفاء الملف لجميع البيانات المطلوبة ، يتم الفصل في الطلب من قبل وزير العدل الذي له السلطة التقديرية في ذلك، وصدور القرار يكون بالرفض أو القبول ، والمشرع الجزائري لم يحدد أجل يلزم وزير العدل للبث في الطلب المرفوع إليه ، وهذا ما يتبين لنا من خلال المادة 26 من قانون الجنسية الجزائرية لسنة 2005 وإنما ترك المجال مفتوحا مما يعني سكوت وزير العدل لا يمكن اعتباره قبولا ضمنيا بل يفترض أن يصدر رد صريح لإحدى الصور السالفة الذكر وهي إما عدم القبول أو الرفض أو الموافقة [2] ،كما نص المشرع الجزائري في قانون الجنسية المعدل والمتمم بالأمر رقم 01/05 على حالتي منح التجنس والقرار المعلل من قبل وزير العدل من خلال المادتين 09 مكرر فقرة 01 والمادة 26 السالفة الذكر فقضت المادة 09 مكرر فقرة 01 بأنه " يمكن اكتساب الجنسية بموجب مرسوم ".

الفرع الثاني: تسليم شهادة الجنسية الجزائرية

بعد صدور قرار قبول الطلب من قبل وزير العدل يتحصل طالب الجنسية الجزائرية على شهادة الجنسية التي بواسطتها يثبت أنه جزائري، فتسلم من طرف رئيس المحكمة التي يقدم الطلب المرفق بالوثائق الواجب تقديمها في كل حالة من

1- راجع د. مخباط عائشة، المرجع السابق، ص 58، و د. الطيب زيروتي، المرجع السابق، ص 394.

2- راجع د. الطيب زيروتي، المرجع السابق، ص 400 و401.

حالات الجنسية، أو من طرف وزير العدل عملا بالمادة 34 من قانون الجنسية الجزائرية، هذه الشهادة لا تسلم إلى المعني بالأمر إلا بعد تقديمه ما يثبت دخوله في الجنسية الجزائرية [1]، إن مدة صلاحية شهادة الجنسية فهي غير محددة وتبقى سارية بمحتواها إلى غاية إثبات العكس [2].لقد أوضح منشور وزير العدل الصادر في 1995/09/08 على أن النسخة طبق الأصل لشهادة الجنسية المصادق عليها من السلطة المختصة تكون صالحة لمواجهة الغير بإثبات حجيتها ولتحرير ولتسليم شهادة الجنسية بين هذا المنشور أن القاضي يمكنه الاكتفاء بالدفتر العائلي، كما نبها أيضا هذا المنشور لتفادي الأخطاء بإلزام كتابتها بالحروف اللاتينية على هامش شهادة الجنسية [3].

الخاتمة:

إن موضوع اكتساب الجنسية عن طريق الزواج طبقا للمادة 9مكرر من الأمر 01/05 المؤرخ في 205/02/27 المعدل والمتمم للأمر رقم 86/70 الصادر في 1970/12/15 موضوع جيدّ مهم، وهذا لما يتضمنه علما أن الجنسية هي الرابطة السياسية والقانونية والاجتماعية التي تربط الفرد بالدولة وأن هذه الأخيرة هي التي تمنح الجنسية سواء كانت أصلية أو مكتسبة، مما يجعل هذه العلاقة هي علاقة عقدية ويعتبرها الكثير من الفقهاء و يتبعهم القضاء إذ تعتبر من عقود الإذعان.

إن هذه الربطة مرت بمراحل تاريخية مختلفة إذ ارتبطت بالتطورات السياسية و القانونية والاجتماعية التي مرت بها الدولة الجزائرية ،حيث اهتمت الحكومة بموضوع الجنسية مباشرة بعد استرجاع السيادة الوطنية و هذا ثابت بإصدارها لقانون الجنسية رقم 96/63 المؤرخ في 1963/02/27 و عالج هذا القانون مسألة منح الجنسية الجزائرية الأصلية و كذلك حالات اكتساب الجنسية ونص على حالة التجنس و اكتساب الجنسية الجزائرية بالزواج لكن خص بها المرأة

1- راجع أعراب بلقاسم، المرجع السابق، ص 232.

2- راجع الأستاذ بن عبيدة عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 192 .

3- راجع الأستاذ بن عبيدة عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 192

الأجنبية التي تتزوج بالجزائري و هذا ما جاء بنص المادة 12 ثم صدر الأمر 70/ 86 الصادر في 12/15/ 1970هذا القانون ألغى هذه الحالة و هذا راجع للاتجاه الجديد الذي أصبحت تعمل به الدولة و هو مبدأ عدم توحيد جنسية الأسرة و في سنة 2005 أعاد المشرع النظر في قانون 1970 و تماشيا و سياسة الجديدة المطبقة بالمجتمع الجزائري و الإتفاقيات الدولية الخاصة بحماية المرأة عاد المشرع من جديد من خلال المادة 09 مكرر من الأمر 01/05 إلى فتح المجال لاكتساب الجنسية عن طريق الزواج و قد توسع في تطبيقه و أصبح يمكن للمرأة الأجنبية المتزوجة بالجزائري يمكنها طلب التجنس بالجنسية الجزائرية و كذلك الرجل المتزوج بالجزائرية يمكنه طلب التجنس بالجنسية الجزائري لكن نجد أن المشرع الجزائري لم يجعل الزواج هو الآلية المباشرة لاكتساب الجنسية الجزائري بل قيده بشروط تم التطرق لها بالتفصيل من خلال الموضوع، حسن ما فعل المشرع بوضع هذه الشروط حتى يحمي الدولة الجزائرية ولا يفتح المجال أمام كل من تسول له نفسه الإضرار بالسيادة الجزائرية أن يلجا إلى هذه الوسيلة للحصول على الجنسية الجزائري (بخصوص الجوسسة و أيضا بالنسبة للأشخاص اللذين يتهربون من التزاماتهم اتجاه دولتهم).

قائمة المراجع

أ/المؤلفات

1-أحمد مسلم، في القانون الدولي الخاص، الجزء الأول في الجنسية ومركز الأجانب، مكتبة النهضة المصرية، 1956.

2-بن عبيدة عبد الحفيظ، الجنسية ومركز الأجانب في الفقه والتشريع الجزائري، الطبعة الثانية منقحة-قانون الجنسية الجزائرية2005 دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2007.

3-بوجلال صلاح الدين، محاضرات في مادة الجنسية، جامعة سطيف2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013،2014.

4 -حفيظة السيد الحداد، الموجز في الجنسية ومركز الأجانب، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، الطبعة الأولى، 2005.

5-عكاشة محمد عبد العال، أصول القانون الدولي الخاص المقارن، الدار الجامعية، بيروت لبنان، 1992

6-علي علي سليمان، مذكرات في القانون الدولي الخاص الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2003.

7-راجع محمد طيبة، الجديد في قانون الجنسية الجزائرية والمركز القانوني لمتعدد الجنسيات، دار هومة، الطبعة الثانية، سنة 2006

8-الطيب زروتي، الوسيط في الجنسية الجزائرية، دراسة تحليلية مقارنة بالقوانين العربية والقانون الفرنسي، بدون ذكر الطبعة، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 2002.

9-الطيب زروتي، القانون الدولي الخاص الجزائري علما وعملا، الطبعة الأولى، مطبعة الفسيلة، الجزائر،2010.

ب/ المقالات العلمية

1-علي سليمان، الجنسية الجزائرية، مجلة الشرطة، العدد 11، 1978.

ج/الرسائل الجامعية

1-صديقي أحمد، الجنسية الجزائرية ما بين الاكتساب والفقد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجزائري، جامعة تلمسان،2007.

2-لحمر أحمد، النظام القانوني للأجانب في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير قانون خاص، جامعة أبي بكر بالقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2002 – 2003.

3-مخباط يعقوب عائشة، التجريد من الجنسية الجزائرية، دراسة مقارنة، اطروحة الدكتوراه في القانون الخاص، تحت اشراف الأستاذ صبحي عرب، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، السنة الدراسية 2012/2011

د/ النصوص القانونية

الامر رقم 86/70 المؤرخ في 1517 شوال عام 1390 الموافق 18 ديسمبر 1970، المتضمن قانون الجنسية، الجريدة الرسمية رقم 105 المؤرخة في 1970/12/18.المعدل والمتمم بالأمر رقم 01/05.

2-الامر 01/05/المؤرخ في18 محرم 1426 الموافق ل 27 فبراير سنة 2005 الجريدة الرسمية رقم 15 المؤرخة في 2005/02/27.

3-القانون المدني الجزائري رقم05/07، في ضوء الممارسة القضائية، النص الكامل للقانون، وتعديلاته الى غاية 13 مايو2007 مدعم بالاجتهاد القضائي –برتي للنشر 2011-2012.

4-القانون رقم 08/11 المؤرخ في 21 جمادى الثانية 1429 الموافق ل 25 يونيو 2008 المتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها.

ي/المواقع الالكترونية الرسمية

1-الموقع الرسمي لوزارة العدل الجزائرية

https://www.mjustice.dz/ar/

انعكاسات تعدد الجنسيات على تنازع القوانين

د/بن عائشة نبيلة

استاذة محاضرة "أ" جامعة المدية

Nabila.benaicha@gmail.com

د/ولد عمر الطيب

استاذ محاضر " أ" جامعة تيارت

ouldamar.tayeb@yahoo.fr

الملخص:

إن التعدد في جنسيات الشخص الواحد يفضي لا محالة إلى التنازع بين الجنسيات لكنه ليس بالمعنى السائد في علم تنازع القوانين ، فالأصل و المبدأ أن رابطة الجنسية باعتبارها علاقة حصرية و أحادية بين الفرد و الدولة تكون مانعة لأي التباس حاذفة لأي تشارك أو تداخل بين القوانين فالحدود المرسومة للدول في مسائل السيادة تمنحها حق وضع فاصل بين المواطن والأجنبي. فتمنح للمواطن حمايتها، كما تلاحقه لتطبق عليه قوانينها تجاه باقي الدول،ورغم ذلك ظاهرة التعدد في الجنسيات بقيت قائمة وتولدت عنها لا محالة مشكلة أطلق عليها الفقه مصطلح تنازع الجنسيات كأثر من آثار التعدد. وهذا التنازع في لفظه ومعناه أقرب إلى الدقة في تصوير نتائج تعدد الجنسيات.

الكلمات المفتاحية:

تعدد الجنسيات– الدولة –تنازع القوانين- القانون الدولي– السيادة.

أن تمتع الفرد الواحد بأكثر من جنسية في نفس الوقت يجعله ذا صلة بأكثر من دولة. و ما دام أن الفرد في نظر القانون ما هو إلا مجموعة مراكز قانونية تبدأ بولادته حيا و تنتهي بتحرير شهادة وفاته. فهذه المراكز القانونية تتغير من لحظة إلى أخرى سواء من حيث الزمان أو المكان و كذلك من حيث الأشخاص، و ذلك حسب الارتباطات التي يقوم بها الفرد مع غيره.

وفي الدراسات المتعلقة بالنظرية العامة للجنسية يقرر القانون الدولي العام مبدأ استقلال الدولة وحريتها المطلقة في تحديد أحكام جنسيتها، ونتيجة لهذا المبدأ يتولد اختلاف بين التشريعات في الأسس الفنية عند تحديد أحكام كسب و فقد الجنسية. و كنتيجة لهذا الاختلاف تنهض إمكانية تعدد جنسيات شخص واحد. وهذه المسالة درج الفقه العربي و الغربي على تسميتها بتنازع الجنسيات.

واختلف الفقه حول صحة وجود هذا التنازع وسلامة لفظه، كما لم يسلم الفقه بدقته وإصابته للمعنى الدقيق لهذه الظاهرة.[1]

إذا فالتنازع لا يعد سوى نتيجة لتعدد الجنسيات وليس ملازما لقيامها. وبذلك فعبارة "التنازع" كوصف أو معنى تعتبر نتيجة لتعدد الجنسيات وليس لفظا بديلا لوصف هذه الظاهرة، إذ لا يعقل لا من حيث المعنى النحوي ولا القانوني أن نسمي ظاهرة ما بوصف يعد من آثارها.[2]

ولذلك أثرنا استعمال عبارة تعدد الجنسيات سواء لوصف حالة ازدواج الجنسية أو لتعددها مادام الأمر سيان، فحصول الفرد على أكثر من جنسية واحدة يدخله في خانة

[1]- سعيد يوسف البستاني، إشكالية و افاق تطور قانون الجنسية في لبنان و الدول العربية، منشورات الحلبي، ص 143 .

[2]- عباس كمال : المشاكل و الحلول القانونية لظاهرة تعدد الجنسيات ، مذكرة تخرج لسنة 2010 ، ص 18.

متعددي الجنسية مادامت نفس الأوصاف القانونية التي ستتطرق لها تصدق على مزدوج ومتعدد الجنسيات.

في التكيف القانوني يعتبر تعدد الجنسيات ظاهرة متعارضة مع فلسفة قيام الدول وتحديد سيادتها الشخصية فهي تنال من دور الجنسية كرابطة قانونية وسياسية تمنع التدخل والازدواج في سيادات الدول رعاياها.

كما تتعارض هذه الظاهرة مع ما نادت به المواثيق والعهود الدولية.فمع مبدأ حق كل فرد بأن تكون له جنسية تلازم مبدأ آخر هو عدم جواز تمتع هذا الفرد إلا بجنسية واحدة وذلك تماشيا مع مقتضيات توزيع الأفراد دوليا.

ورغم ذلك ظاهرة التعدد في الجنسيات بقيت قائمة وتولدت عنها لا محالة مشكلة أطلق عليها الفقه مصطلح تنازع الجنسيات كأثر من آثار التعدد. وهذا التنازع في لفظه ومعناه أقرب إلى الدقة في تصوير نتائج تعدد الجنسيات.

ومادام لكل ظاهرة وصف وتسمية كما أن لها تسمية كما أن لها دائما أسباب ونتائج ولذلك وجب تحديد المقصود بتعدد الجنسيات وتحديد أسباب نشوء مثل هذه الظاهرة وما هي المشاكل التي يمكن أن تتولد عنها مادامت تجعل من الفرد الواحد رعية لأكثر من دولة واحدة ؟ وسنجيب عن هذه النقاط في ثلاثة مواضيع نفرد لكل منها عنوان مستقل.

المبحث الأول:المفهوم القانوني لظاهرة تعدد الجنسيات

يكون الشخص الواحد مزدوج أو متعدد الجنسيات عندما تثبت له جنسيتان أو أكثر في وقت واحد وفقا لقانون كل دولة يحمل جنسيتها. و بمعنى آخر يتحقق هذا التعدد عندما تثبت له جنسيتان أوأكثر في وقت واحد وفقا لقانون كل دولة يحمل جنسيتها، وبمعنى آخر يتحقق هذا التعدد عندما تعتبر قوانين الجنسية لكل دولة في نفس الوقت

أن شخصا معينا ينتسب أو ينتمي إليها برباط سياسي قانوني وتعتبره كل منها من مواطنيها مكونا لركن الشعب فيها.[3]

فقد تأخذ دولة ما برابطة الدم كأساس للجنسية وتأخذ دولة أخرى برابطة الإقليم وقد تأخذ نفس الدولة بالرابطتين معا.كما قد تضع الدولة شروط معينة لكسب جنسيتها تختلف عن غيرها من الدول. كل ذلك راجع إلى فكرة مردها أن الجنسية مرتبطة بركن لقيام الدولة ألا وهو ركن الشعب ولذلك فهي على علاقة وطيدة بسيادة الدولة. لذلك فللدولة كقاعدة عامة كامل الحرية في تنظيم جنسيتها لأنها بذلك تنظم ركن من أركانها ـ الشعب ـ وبذلك لا يجوز تقييد حريتها في ذلك. وهذا ما قالت به صراحة اتفاقية لاهاي 1930 في مادتها الأولى التي نصت : " لكل دولة أن تحدد بمقتضى تشريعها من هم وطنيوها"كما أكدت ذلك المحكمة الدائمة للعدل الدولي في عدد من آرائها الاستشارية حين أكدت على أن مسائل الجنسية تدخل في الوقت الحالي في نطاق الاختصاص الاستشاري للدولة[4]

ورأي محكمة العدل الدولية ما هو إلا تجسيدا للأصل الذي يقتضي بسيادة كل دولة على إقليمها وحقها المطلق في تحديد عنصر السكان فيها، حيث أضافت المحكمة الدائمة للعدل الدولي " بصفة عامة، يكون لكل دولة ذات سيادة الحق في تحديد الأشخاص الذين تعتبرهم من مواطنيها." إلا أن هذا المبدأ ليس مطلقا فعلى الدولة عند تنظيم قواعد جنسيتها أن تأخذ بعين الاعتبار أنها عضو في مجموعة دولية من جهة، وأن شعبها يدخل في علاقات مع شعوب ودول أخرى. هذا من جهة كما أنها لا يمكنها أن تتدخل في اختصاص غيرها عند وضع قواعد جنسيتها ومثال ذلك فإنه إذا قرر المشرع الوطني دخول أجنبي في الجنسية الوطنية لتحقق سبب من الأسباب المكسبة لها فليس له أن يحدد بموجب قواعد قانونية أن دخول هذا الأجنبي في جنسيته يترتب عليه فقده جنسية دولة أخرى. أو أن يقرر بموجب قواعده إن فقد هذا الأجنبي الجنسية الوطنية دخوله في جنسية أخرى.

---

[3]نميز على الصعيد الداخلي بين شعب الدولة و سكانها ، والمعيار في ذلك هي الجنسية. فلا يدخل في ركن الشعب إلا من كان يحمل الجنسية بينما يدخل في حيز السكان كل من يقيم على إقليم الدولة سواء حمل جنسيتها أم لا.

[4]نصوص المجلة الإنتقادية للقانون الدولي الخاص – بالفرنسية- 1920، ص 337.

كما على الدولة أيضا عند تنظيمها لقواعد جنسيتها أن تأخذ بعين الاعتبار المواثيق الدولية والاتفاقات التي صادقت عليها لا سيما تلك المناهضة لظاهرة انعدام الجنسية بالنسبة للأطفال.

المبحث الثاني: أسباب ظاهرة تعدد الجنسيات و انعكاساتهاعلى تنازع القوانين

ارتبطت ظاهرة تعدد الجنسيات بظاهرة الأفراد في عدة دول وازدياد حالات التفاعل الدائم بين شعوبها ومن هذا التفاعل الذي يزداد رسوخا احتضنت قوانين الجنسية الأجانب المقيمين إقامة دائمة على إقليمها وحولتهم إلى مواطنين رغم احتفاظهم بمواطنتهم الأولى.

في لغة الفقه والتشريع المقارن يقصد بتعدد الجنسيات المعاصر للميلاد ذلك التعدد الناتج عن إكساب الجنسية الأصلية في دولتين في آن واحد، وبفعل اختلاف الأسس التي يقوم عليها تشريع كل دولة لكسب هذه الجنسية أو اختلاف الأحكام التفصيلية لهذه الأسس فيها وقد يأخذ ذلك عدة صور منها:

1- إما أن يكون التعدد ناتج عن أخذ إحدى هذه الدول بأساس حق الدم و الأخرى بأساس حق الإقليم وهي الحالة الغالبة لتحقق ظاهرة تعدد الجنسيات.

2- أن يأتي التعدد عن أخذ الدولتين بأساس واحد هو حق الدم مثلا ولكن مع اختلاف الفهم لمضمون كأن تمنح الدولة الأولى جنسيتها الأصلية استنادا على حق الدم من جهة الأب بينما تمنحه الثانية سندا لحق الدم من جهة الأم[5]

3- وقد تتعدد الجنسيات بسبب الزواج المختلط أي اختلاف جنسية الزوجين عند الزواج.

[5]وهو نفس ما أخذ به المشرع الجزائري في المادة....والمشرع السعودي في المادة07 من نظام الجنسية العربية السعودية رقم04 وكذلك المادة02 من قانون الجنسية الإماراتي رقم 17 سنة 1972.والمادة 03 من ق .ج القطري سنة 1961 والمادة 03 ق ج سوري رقم 276 عام 1961 والمادة 02 ق ج مصري رقم 26 لعام 75. والمادة 04 ق ليبي

4- وقد تتعدد الجنسيات بسبب تبعية المولود لأحد والديه المتعددي الجنسية في الأصل عند ولادته.كولادة طفل عند إقليم دولة تمنح جنسيتها بناءا على رابطة الإقليم من أب يتمتع بجنسية دولة تمنحها على أساس رابطة الدم.

كأن يولد طفل لأب يتمتع بجنسية دولة تمنح جنسيتها على أساس رابطة الدم من جهة الأم ولأم تتمتع بجنسية دولة تمنح جنسيتها على أساس رابطة الدم من جهة الأب.

ويحدث التعدد في الجنسية بتاريخ لاحق للولادة كأثر لعدة عوامل تصب كلها في خانة التعدد أي حصول الفرد على جنسية جديدة إضافة لجنسيته. ولهذه الصورة من التعدد عدة فروض تحصل فيها وهي:

1- التجنس:

إذا تجنس شخص أشار إلى هذه الحالة المشرع الجزائري في مادته العاشرة من قانون الجنسية 05-02 حيث سمح للأجنبي تقديم طلبا لاكتساب الجنسية الجزائرية بتوفر 07 شروط حددتهم هذه المادة. وإذا كان لهذا الأجنبي جنسية دولة أخرى أو أكثر فإنه لا محالة إذا حصل على الجنسية الجزائرية ستحقق فيه ظاهرة تعدد الجنسيات خاصة وأن المشرع الجزائري لم يعلن دخول الشخص في الجنسية الجزائرية على فقده الجنسية التي يحملها ويترتب على ذلك طبقا للقانون الجزائري ازدواج جنسية أولاده القصر لما هو مقرر في المادة 17 من نفس القانون التي نصت "يصبح الأولاد القصر لشخص اكتسب الجنسية الجزائرية بموجب المادة 10 من القانون جزائريين في نفس الوقت كوالدهم." وبذلك يكون التعدد في الجنسية بالنسبة للأب لاحق على الميلاد وكذلك بالنسبة لأبنائه القصر.

2- الزواج المختلط:

ويقصد به الزواج بين أجنبية ووطني أو العكس فقد تدخل الزوجة الأجنبية في جنسية زوجها على أثر الزواج دون أن تفقد جنسيتها الأولى، وهذه الحالة يمكن أن تقع في القانون الجزائري حيث نصت على ذلك المادة 9 مكرر" يمكن اكتساب الجنسية

الجزائرية بالزواج من جزائري أو جزائرية بموجب مرسوم متى توفرت الشروط الآتية..." حددت المادة نفسها الشروط وما يهمنا هو نشوء حالة التعدد كأثر للزواج حيث لم يقيد المشرع الجزائري كغيره من بعض التشريعات العربية حصول الزوجة على جنسية زوجها على تخليها عن جنسيتها الأصلية وبذلك فتح الباب لظاهرة التعدد.

وينتج التعدد في هذا الغرض ـ الزواج المختلط ـ نتيجة لاختلاف الأحكام والمبادئ القانونية التي ترعى هذه المسألة سواء كان ذلك من جهة الزوج أو الزوجة فقد تراعي دولة الزوج مبدأ وحدة الجنسية في العائلة لذلك تمنح جنسيتها لزوجة الوطني وفي نفس الوقت تراعي دولة الزوجة مبدأ استقلال الجنسية في العائلة فلا تسحب جنسية الزوجة عند حصولها على جنسية زوجها.

3ـ الاسترداد:

عادة ما يطرأ على وضع الفرد إزاء الدولة بعض الطوارئ فيما يخص رابطة الجنسية تؤدي إلى فقده جنسية الدولة كأن يتخلف أحد شروط اكتسابها بعد تحققه أو أن يأتي بأفعال يرتب عليها قانون الجنسية سحبها منه أو تجريده منها ولكن يمكن لهذا الفرد أن يعود إلى جنسية الدولة متى زالت علة فقد الجنسية، سواء بقوة القانون أو تقدير من الدولة بعد تقديم طلب من الفرد. ورجوع الفرد إلى هذه الجنسية لا يشترط فيه المشرع الجزائري كمعظم التشريعات الأخرى فقد أو تنازل الفرد على الجنسية أو الجنسيات الأخرى التي يكون قد اكتسبها بعد فقده جنسيته الأولى وبهذا يتحقق في هذا الفرد وصف تعدد الجنسيات. وقد يشمل هذا التعدد تابعيه وبصفة أخص أبنائه القصر.

4ـ ضم جزء من إقليم الدولة إلى دولة أخرى:

لم تصبح هذه الحالة حاليا سوى حالة نادرة ولكن كانت منتشرة بكثرة خاصة بعد الحربين العالمية الأولى والثانية،حيث أصبحت بعض الدول جزءا من إقليم دول أخرى وغالبا ما تمنح هذه الدولة الضامة جنسيتها لسكان إقليم الدولة المضمومة،بينما تبقي لهن دولتهم الأصلية على جنسيتها ولكن حسب رأينا فإن هذه الحالة لا تتماشى

وسيادة الدولتين معا. فبالنسبة للدولة الضامة فالإقليم المضموم يصبح تحت سيادتها وسكانه قانونا يعدون من رعاياه، فلا يجوز إبقاء جنسية دولة أخرى تسري على هؤلاء السكان لأن في ذلك اعتراف منها بسيادة الدولة الأخرى على هذا الإقليم المضموم.

والقضية هنا تمس مسألة من صميم القانون ذات صلة بسيادة الدولة الشخصية على مواطنيها وبنفس الوقت، ذات طابع دستوري مؤثرة في النظام العام الوطني، لذا أمكن القول أن تعدد الجنسيات يشكل سببا مباشرا لتنازع السيادات بين الدول. وهو يختلف عن تنازع القوانين إذ هذا الأخير هو من صميم القانون الخاص الذي يشمل مسائل محددة في مجال القانون الخاص. كما أن الدولة هي من يفتح الباب بإرادتها الحرة واستنادا لقاعدة إسناد وطنية أمام قانون أجنبي ليطبق أمام قضائها الوطني.وبذلك فالأمر لا يعدو أن يكون تزاحما بين القوانين لا بين السيادات وهو ما أجمع عليه الفقه وخالفهم فيه الفقيه " يبلي و مارتن"[6]

وعلى كل حال فترجيح أي جنسية يؤخذ بها لا يعتبر في حد ذاته حلا للنزاع، بل هو مسألة أولية تعترض الفصل في النزاع الأصلي. [7]

وهذه التعقيدات و المشاكل التي أثارتها و مازالت تثيرها ظاهرة تعدد الجنسيات، و الآثار التي ترتبها هذه الظاهرة سواء على المستوى الوطني أو الدولي، هي نتاج تعارض في مصالح الدول ذاتها و قوانينها.

وإذا كان صحيحا أن مسائل الجنسية تبقى محكومة بمبدأ حق الدولة المطلق في تحديد أحكام جنسيتها، فمن الصحيح أيضا أن هذه المسائل على مفترق الطرق بين القانون الوطني و القانون الدولي، ولا يمكن أن ينكر أحدا ما للقانون الدولي من أثر على القانون الوطني، ونظرا لأهمية المشاكل المتولدة عن تعدد الجنسيات و إعاقتها لنمو و

---

[6] د. رياض محمد عبد المنعم، الوسيط في الجنسية ومركز الأجانب ط 5، دار النهضة العربية ـ بيروت ـ 1988

[7] د: علي علي سليمان ، مذكرات في القانون الدولي الخاص الجزائري ، طبعة 1993، ديوان المطبوعات الجامعية، ص 178

انسياب حركة الأفراد و رؤوس الأموال بين الدول فقد لجأ الفقه إلى مبادرات عديدة قصد توطئة حدة هذه المشاكل بوضع قواعد فقهية اتفاقية للقضاء على هذه الظاهرة.[8]

الخاتمـــــــــة :

وكما أشرنا أنه يمكن للفرد الواحد أن يتمتع بأكثر من جنسية واحدة في نفس الوقت، فأنه لا محالة ستكون روابطه متعددة بتعدد الدول التي ينتمي لها، ومادام لكل من هذه الدول قانونها الذي تطبقه على مواطنيها، فإن الشخص الذي يتمتع بأكثر من جنسية سيوجد تحت طائلة أكثر من قانون، وهذا ما يؤدي إلى وجود تنازع بين الجنسيات التي يتمتع بها هذا الفرد.

وظاهرة تعدد الجنسيات هي من إفرازات الدولة الحديثة، وهي كأي ظاهرة علمية أخرى لها أسبابها التي تنشأ بها، وقد أشرنا لهذه الأسباب التي قد تكون معاصرة للميلاد، أو لاحقة عليه. ولهذه الظاهرة كغيرها من الظواهر العلمية الأخرى مزايا وعيوب، وما دام لها عيوب فيجب البحث دائما عن حل يقضي على هذه العيوب وقد تعددت هذه الحلول على حسب اختلاف التشريعات و الناهل التي تنهل منها هذه الأخيرة.

ورغم انشغال الفقه و التشريع و القضاء بهذه الظاهرة، إلا أنها لا تزال إلى غاية اليوم تفرز مشاكلها. وحسب رأينا فأنه لا علاج لهذه الظاهرة على الأقل في الوضع الراهن لسببين هما:

1 العلاقات الدولية الحالية التي تمتاز بصراعات المصالح لا سيما منها الصراع حول العنصر البشري المنتج سواء كان عامل أو مفكر أو مستثمر أو رياضي....الخ فالملاحظ لتمركز العنصر البشري في العالم سيلاحظ بوضوح تمركز العنصر البشري حول المراكز الصناعية في العالم وذلك سعيا منه للبحث عن الاستقرار و العيش الهنيء. ما يجعل القوة البشرية في الدول الفقيرة تقل تدريجيا.

[8]- عباس كمال : المرجع السابق ، ص 18.

وهذا التمركز لا يفرز أثاره السلبية إلا بظهور الجيل الثاني للجالية في المهجر لا سيما في البلدات التي تمنح جنسيتها على أساس حق الإقليم أين سيتمتع هذا الجيل بجنسيتين إحداهما قد لا يمارسها أصلا وهي جنسيته الأولى.

2 كثرة تنقل العنصر البشري تحت تأثير العوامل الاقتصادية و الاجتماعية و السياسية.

ولهذا فعلاج ظاهرة تعدد الجنسيات لا يكون إلا بالقضاء على أسبابها، وذلك لا يكون إلا عن طريق توافق دولي حول الأسس التي تمنح على أساسها الجنسية الأصلية من جهة، وجعل المبدأ العام القائل بتمتع الفرد بجنسية واحدة غير قابل لأي استثناء.

وهذا الحل في الوضع الراهن لا يمكن القول بأنه سهل المنال، و لكنه ليس بمستحيل وسيأتي وقت تكون فيه الضرورة الملحة للأخذ بالتوافق الدولي التام حول مسائل الجنسية باعتبارها انشغال عالمي موحد مثلها كمثل أي ظاهرة علمية أو عالمية أخرى كظاهرة الإرهاب التي أصبحت كل القوانين في العالم تعاقب عليها بعد أن كانت لا تذكر إلا في تشريعات تعد على الأصابع.

قائمة المراجع:

1-أحمد عبد الكريم سلامة، المبسوط في شرح الجنسية، بحث تحليلي انتقادي مقارن، الطبعة الأولى؛ دار النهضة العربية؛ 1993.

2- أحمد الجداوي، أحمد إبراهيم احمد، القانون الدولي الخاص، الجنسية ومركز الأجانب،1989.

3-علي علي سليمان، مذكرات في القانون الدولي الخاص الجزائري، طبعة1993 ،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

4 عكاشة محي الدين، الإشكالات الحديثة في تنازع الجنسيات، طبعة1996 ،دار الجامعة الجديدة للنشر،الإسكندرية.

5-صلاح الدين جمال الدين، النظام القانوني للجنسية في الدول الإسلامية؛ طبعة أولى 2005، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

6-زروقي الطيب، الوسيط في الجنسية الجزائرية، دراسة تحليلية مقارنة بين القوانين العربية والقانون الفرنسي، مطبعة الكاهنة، الجزائر2002.

الرسائل العلمية:

- عباس كمال : المشاكل و الحلول القانونية لظاهرة تعدد الجنسيات ، مذكرة تخرج المدرسة العليا للقضاء ، سنة 2010.

الوضعية القانونية لعديم الجنسية في القانون المقارن

أعراب نادية

دكتوراه، تخصص العقود والمسؤولية، كلية الحقوق سعيد حمدين جامعة الجزائر 1

Arabnadia65@gmail.com

الملخص:

لكل إنسان الحق أن تكون له جنسية تلقائيا بناء على وجود رابطة فعلية بينه وبين الدولة التي منحته جنسيتها سواء كانت أصلية والتي يكتسبها إما عن طريق النسب أو الإقليم ويمكن أن تكون مكتسبة عن طريق التجنس.

إلا أنه بسبب أوضاع معينة قد يجد الشخص نفسه منذ ميلاده أو في تاريخ لاحق على الميلاد مجرد من حمل أي جنسية، وغير مرتبط سياسيا مع أي إقليم، وتسمى هذه الفئة بعديمي الجنسية.

وبمجرد ظهور فئة عديمي الجنسية تتعرض لعدة مشاكل في حياتها اليومية. فمثلا لا تستفيد من الحماية الدولية، ولا تتمتع هذه الفئة بأي موطن، وتتعرض لطرد والإبعاد من كل الدول وقد حاولت تشريعات الدول إيجاد حلول لهذه الفئة فمن بين هذه الحلول منها الوقائية لمحاربه هذه الظاهرة من جذورها لتفادي ظهورها أصلا وأخرى علاجية لتسهيل حياة هذه الفئة في حالة ظهورها.

الكلمات المفتاحية:

انعدام الجنسية - أسباب الظاهر- الحلول الوقائية للظاهرة - الحلول العلاجية للظاهرة.

لقد تعرض الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948 [1]، في مادته 15 إلى أن لكل إنسان الحق في أن تكون له جنسية، وقد أكده أيضا العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الذي أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة في 16 ديسمبر 1966[2]،إلا أنه يحدث أن يجد الفرد نفسه سواء بمجرد ميلاده أو في تاريخ لاحق للميلاد بدون أي جنسية وبالتالي غير مرتبط بأي دولة لا سياسيا ولا إقليميا وتسمي هذه الفئة بفئة عديمي الجنسية.

وفيما يخص تعريف عديم الجنسية فقد عرفته المادة الأولى من معاهدة عديمي الجنسية لسنة 1954 على النحو التالي " الشخص الذي لا تعتبره أية دولة مواطنا لها بمقتضى تشريعاتها ". ، وقد عرفه الأستاذ " بلعيور عبد الكريم بأنه " هو انعدام جنسية الشخص منذ ميلاده أو يكون من تاريخ لاحق للميلاد ويترتب عن انعدام الجنسية أن الشخص يصبح ليست له التبعية السياسية والقانونية لأي دولة من الدول مما يجعل هذا الشخص في وضع لا يحسد عليه بالنظر إلى المشاكل المترتبة على ذلك"[3]. أما المشرع الجزائري فلم يقم بإعطاء تعريف لهذه الظاهرة، وإنما قام بتحديد القانون الذي يخضع له عديم الجنسية من خلال المادة 22 في فقرتها 22 من القانون المدني.

1- الإعلان العلمي لحقوق الإنسان، *قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة، رقم 217 ألف (د-3)*، المؤرخ في 10 ديسمبر 1945.

2- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، *اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة ألف (د- 21)*، المؤرخ في 16 ديسمبر 1966.

3- بلعيور عبد الكريم، *محاضرات في قانون الجنسية*، محاضرات ألقية على طلبة السنة الثالثة قانون الخاص، كلية الحقوق سعيد حمدين، جامعة الجزائر 1، 2018/2017، صفحة 34.

وسنخصص دراستنا لأسباب نشوء ظاهرة إنعدام الجنسية والمشاكل التي تتعرض لها هذه الفئة والحماية القانونية لها في القانون المقارن، ونستبعد من الدراسة الحماية الدولية لهذه الفئة، وعليه نطرح الإشكال التالي :

ما هي الأسباب المؤدية إلى انعدام الجنسية؟ وما هي الحلول المقترحة لتفادي هذه الظاهرة ؟

و للإجابة على هذه الإشكالية، سوف نقسم بحثنا إلى محورين نخصص المحور الأول لدراسة الأسباب التي تؤدي إلى إنشاء هذه الفئة والمشاكل التي تتعرض لها، أما المحور الثاني فسوف نخصصه للحماية القانونية لعديم الجنسية.

المبحث الأول: الأسباب التي تؤدي إلى إنشاء هذه الفئة والمشاكل التي تتعرض لها

إن أسباب انعدام الجنسية متعددة وبمجرد تحققها يجد الشخص نفسه منعدم الجنسية، وفي حالة ما إذا وجد الشخص نفسه عديم الجنسية فسوف تصادفه عدة مشاكل، لهذا سنقسم هذا الجزء إلى قسمين، القسم الأول تحت عنوان أسباب انعدام الجنسية والقسم الثاني تحت عنوان المشاكل التي يتعرض لها عديمي الجنسية.

المطلب الأول: الأسباب التي تؤدي إلى إنشاء فئة عديمي الجنسية

هناك عدة أسباب تؤدي إلى انعدام جنسية الشخص وهذه الأسباب تصنف إلى صنفين منها أسباب معاصرة للميلاد وأخرى لاحقة للميلاد، لهذا سوف نقسم دراستنا إلى قسمين: الأسباب المعاصرة للميلاد والأسباب لاحقة للميلاد.

الفرع الأول: الأسباب المعاصرة للميلاد

قد يجد الشخص نفسه منذ ميلاده عديم الجنسية وذلك لعدة أسباب هي: إختلاف الأسس التي تبني عليها الدول جنسيتها الأصلية، اتحاد الأسس التي تأخذ بها الدول في منح جنسيتها، رفض المشرع الوطني منح الجنسية لبعض العناصر.

- **اختلاف الأسس التي تبنى عليها الدول جنسيتها الأصلية:**

تختلف تشريعات الدول على الأسس المعتمدة لمنح جنسيتها فمنها تشريعات تعتمد على أساس حق الدم وأخرى تعتمد على أساس الإقليم، وهذا ناتج عن حرية الدولة في تنظيم جنسيتها والذي كرسته المادة 1 من اتفاقية لاهاي 1930، إذ نصت على أن " لكل دولة تحدد بمقتضى تشريعها الخاص من هم وطنييها".

وهذا الاختلاف قد ينتج عنه نتائج سلبية، قد يجد الشخص نفسه من عديمي الجنسية وهذا إذا ولد الطفل لأبوين على إقليم دولة تأخذ بحق الإقليم في منح الجنسية داخل إقليم دولة تأخذ بحق الدم، ففي هذه الحالة لن تلحقه جنسية أبويه بإعتباره لم يولد على إقليم دولة الأبوين، كما لن تلحقه جنسية الإقليم الذي ولد فيه لأنها تشترط منح جنسيتها إنتساب الولد لأب يحمل جنسيتها [4].

ولقد أخذت كل القوانين العربية بأساس حق الدم، وكذا الأوربية بينما قوانين الدول الأنجلوساكسونية أخذت بحق الإقليم مثل الولايات المتحدة.

- **اتحاد الأسس التي تأخذ بها الدولة في منح جنسيتها:**

قد يتحقق انعدام الجنسية على الرغم من اتحاد الأسس التي تأخذ بها الدول في بناء جنسيتها الأصلية، وأحسن مثال على ذلك أن تأخذ دولتان بحق الدم عن طريق الأب وحده، ويولد طفل غير شرعي، فيكون عندئذ منعدم الجنسية إذا ستتبرأ كل من الدولتين من منحه الجنسية [5].

الفرع الثاني: الأسباب لاحقة للميلاد

يتحقق الانعدام اللاحق على الميلاد في جميع الفروض التي تزول فيها عن الفرد جنسيته الأولى دون أن يتمكن من اكتساب جنسية دولة أخرى، وسوف ندرج ثلاث أسباب رئيسية تؤدي إلى زوال الجنسية الفرد وهي التجريد من الجنسية، وكذلك الزواج المختلط، وأخيرا التجنس.

4- عامر محمود الكسواني، *موسوعة القانون الدولي الخاص، الجنسية والموطن ومركز الأجانب*، الجزء 2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2010، صفحة 262.

5- شادي جامع، *مشكلة تنازع الجنسيات دراسة مقارنة في القانون الدولي والقانون السوري*، مقال منشور في مجلة جامعة تشرين للبحوث والدراسات العلمية، سلسلة العلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 38، العدد 2، 2016.

- **التجريد من الجنسية :**

من البديهي أن الدولة لها الحرية في منح جنسيتها وفي المقابل يحق لها تجريد الشخص من جنسيتها سواءا بالسحب أو الإسقاط [6]. إذا أسباب السحب كثيرة ولكل دولة الحرية في تحديد أسباب سحبها لجنسيتها[7].

بالنسبة للتجريد فهناك بعض القوانين تطبق عقوبة التجريد على الدخلاء فقط أي الأشخاص الذين إكتسبوا الجنسية، وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري في المادة 22 من قانون الجنسية وكذا التشريع التونسي والمغربي، وهناك دول أخرى سوت بين الفئتين بالنسبة لتجريد الجنسية منها القانون المصري والأردني، الليبي والسوري والكويتي.

- **الزواج المختلط:**

إن الزواج المختلط قد يؤدي إلى تعدد الجنسيات [8]، كما قد يؤدي إلى ظاهرة إنعدام الجنسية وذلك عندما تتزوج المرأة الوطنية من أجنبي وكان قانون الزوجة الوطنية يفقدها جنسيتها بمجرد الزواج من أجنبي،بينما إذا كان قانون جنسية دولة الزوج لا يمنحها الجنسية كأثر للزواج فينتج عن هذه الحالة إنعدام الجنسية فتصبح الزوجة عديمة الجنسية[9]. أما موقف المشرع الجزائري فنجد أنه في قانون الجنسية رقم 96/63 لسنة 1963 في مادته 21 كان يشترط وجوب التخلي عن الجنسية الأصلية بالنسبة للزوج الأجنبي قبل التجنس بجنسية الجزائري عن طريق الزواج المختلط، إلا أنه تدراك ذلك من خلال الأمر رقم 86/70 الذي ألغى القانون رقم 96/63 بموجب المادة 41 منه وحلت محلها المادة 3/18 من نفس الأمر،

6- بلعيور عبد الكريم، المرجع السابق، صفحة 36.

7- أحمد عبد الكريم سلامة، *المبسوط في شرح قانون الجنسية*، طبعة 1، دار النهضة العربية، مصر، 1993، صفحة 246.

8- قريشي رزيقة، *أثر الزواج المختلط على جنسية أفراد الأسرة-دراسة مقارنة-*، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع عقود ومسؤولية، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، كلية الحقوق بودواو، 2010/2009.

9- بلعيور عبد الكريم، المرجع السابق، صفحة 36.

حيث أصبح التجنس بالجنسية الجزائرية عن طريق الزواج دون أن يلزم الأجنبي بالتخلي عن الجنسية الأصلية، وهكذا تفاديا للوقوع في ظاهرة انعدام الجنسية [10].

- التجنس:

إن التجنس قد يؤدي في بعض الحالات إلى تعدد الجنسيات كما يمكن أن يكون سببا من أسباب انعدام الجنسية، وهذا نتيجة لتخلي الشخص عن جنسيته تمهيدا لإكتساب جنسية جديدة، فإذا كانت الدولة التي يرغب الحصول على جنسيتها تشترط زوال الجنسية الأصلية عن طالب التجنس حتى تمنحه جنسيتها، فقد يتخلى الشخص عن جنسيته الأصلية استعدادا لاكتساب جنسية جديدة، ولكن لا توافق الدولة الجديدة كسبه جنسيتها فيجد نفسه عديم الجنسية.

هناك تشريعات تشترط التنازل مقدما عن الجنسية السابقة مثل القانون البولوني في مادته 6 والقانون البرازيلي في مادته 17 ..إلخ، عكس المشرع الجزائري الذي لم يشترط ذلك في المادة 10 من قانون الجنسية .

هذه هي أهم الأسباب التي تؤدي إلى إنعدام الجنسية، وبعد معرفتنا للأسباب المؤدية إلى هذه الظاهرة سوف ننتقل لدراسة أهم المشاكل التي تتعرض لها هذه الفئة.

المطلب الثاني: المشاكل التي يتعرض لها عديمي

يتعرض عديمي الجنسية إلى مشاكل في حياتهم اليومية، وسوف نحاول تحديد بعض هذه المشاكل وليس كلها وسنوردها على سبيل المثال فقط وليس الحصر.

الفرع الأول: عدم استفادة عديم الجنسية من الحماية الدولية:

كما قلنا سابقا في تعريف عديم الجنسية أنه لا ينتمي إلى أية دولة في العالم، ونتيجة لذلك فإنه يحرم من حماية الدول له فليس، إذ ليس لأية دولة الحق في ممارسة اختصاصاتها وسلطاتها عليه كرعاياها لأنه لا يحمل جنسيتها.

10- سالم عطية أمينة، *أثر الزواج المختلط على الجنسية في ظل أمر 01/05*، رسالة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2011/2010، صفحة 81.

وخروجا عن هذه القاعدة التقليدية التي تقضي بعدم تدخل أي دولة لحماية عديم الجنسية، اتخذت لجنة القانون الدولي موقفا مغايرا وذلك بتمكين ممارسة الحماية الدبلوماسية على هذه الفئة، وذلك من خلال الفقرة 1 من المادة 8 من المشروع، إلا أن هذه اللجنة علقت الحماية الدبلوماسية بشرط الإقامة القانونية والإعتيادية وقت وقوع الضرر والمطالبة الرسمية [11].

الفرع الثاني: صعوبة تحديد القانون الواجب التطبيق على الأحوال الشخصية لعديم الجنسية

إن المشاكل التي تنجم عن ظاهرة انعدام الجنسية كثيرة ومختلفة وبالتالي صعب جدا تحديد مركز للأشخاص منعدمي الجنسية وذلك لكونهم لا ينتمون إلى أية دولة، وهذا ما يترتب عليه صعوبة تحديد قانون يحكم الأحوال الشخصية لعديم الجنسية، وتتجلى مشكلة أكبر بالنسبة للدولة التي تخضع الأحوال الشخصية كالحالة والأهلية والزواج لقانون الجنسية، وهو ضابط الإسناد المعتمد لدى الدول العربية والأوروبية ذات النظام اللاتيني.

المبحث الثاني: الحماية القانونية لعديم الجنسية

لقد حاول التشريع الدولي والوطني محاربة ظاهرة انعدام الجنسية وذلك عن طريق اعتماد وسائل وقائية لتفادي نشوء هذه الظاهرة، وذلك بالاعتماد على جملة من التعديلات الواردة على قوانينها الداخلية. وفي حالة ظهور هذه الفئة على أرض الواقع، يحاول تشريع الدول تسهيل حياة هذه الفئة باتخاذ جملة من الإجراءات وكل هذا سوف نعالجه في هذا الجزء.

المطلب الأول: الوسائل الوقائية للحد من مسألة انعدام الجنسية

مهما كانت المصالح الحيوية السياسية والسكانية الموجهة لتحديد سياسة الدولة في ضبط قواعد جنسيتها، فإنه لا يخلو أي تشريع خاص بالجنسية في العالم من الأخذ بعين الاعتبار مشاكل انعدام الجنسية ومحاولة التقليل من حالاتها، إذ

11- بوسلطان محمد، مختار حنان، *شرط الجنسية لإعمال حماية الرعايا في الخارج*، مقال منشور في مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد السابع، سبتمبر **2017**، المجلد الثاني.

استجابت الدول إلى الحلول المقترحة من الاتفاقية الدولية المتعلقة بالموضوع، حيث أقررت الدول وسائل وقائية لمحاربة هذه الظاهرة سواء كانت هذه الوسائل معاصرة للميلاد أو لاحقة للميلاد، والتي ندرسها في هذا الجزء.

الفرع الأول: الوسائل المعاصرة للميلاد للحد من مسألة انعدام الجنسية

إن تشريعات لتفادي ظهور فئة عديمي الجنسية قامت بتوحيد أساس الجنسية الأصلية على أساس دم الأب والأم معا، كما اعتمدت على منح الجنسية على أساس الإقليم كاحتياط إلى جانب حق الدم لمحاربة هذه الظاهرة، والتي سنعالجهما معا في هذا الجزء.

- **الأخذ بأساس حق الدم من ناحية الأب والأم:**

ذهبت بعض التشريعات إلى محاربة ظاهرة إنعدام الجنسية عن طريق الأخذ بحق الدم لبناء الجنسية الأصلية من جهة الأب والأم معا .إذ نجد المشرع الجزائري في قانون الجنسية تراجع عن المبدأ الذي اعتمده في عام **1970** الذي بنى الجنسية على أساس الدم من ناحية الأب كقاعدة عامة، وفي حالة عدم وجود الأب تعطى الجنسية الجزائرية الأصلية على أساس حق الدم الأم أي دم الأب هو الأصل ودم الأم هو الإستثناء،أما في التعديل الأخير لقانون الجنسية المعدل بالأمر رقم **05-01** [12]، فقد أصبح دم الأم الجزائرية على نفس الرتبة مع دم الأب الجزائري، بمعنى سواء كان الأب موجودا أو غير موجود فإن الولد سوف يتمتع بالجنسية الجزائرية ما دامت الأم موجودة ولها الجنسية الجزائرية.

وأما في مصر قبل عام **2004** لم تكن المرأة تستطيع نقل جنسيتها لأبنائها ، وقد أجريت تعديلات على قوانين الجنسية إذ أقرت المادة **2** من قانون الجنسية المصرية الآن أن كلا من الأب والأم يستطيعان نقل جنسيتهما المصرية لأبنائهما [13]، ونفس الشيء بالنسبة للمغرب وكذا المشرع الفرنسي في المادة **17** من قانون الجنسية الفرنسية سوى بين دم الأب والأم في منح الجنسية الفرنسية.

12- الأمر رقم **05-01** المؤرخ في **18** محرم **1426** الموافق ل **27** فيفري **2005**، يعدل ويتمم الأمر رقم **70-86** والمتضمن قانون الجنسية الجزائرية، الجريدة الرسمية العدد **15**، لسنة **2005**.

13- مادة **2** من قانون الجنسية المصرية تنص "يكون مصريا:**1-**من ولد لأب مصري أو أم مصرية. ."

إلا أن هناك بعض الدول إلى يومنا هذا لازالت تفرق بين دم الأب والأم في منح الجنسية، إذ تكتسب الجنسية من الأب فقط مثل قانون الجنسية الكويتي في مادته 2[14]، ونفس الحكم نجده في قانون الجنسية الأردنية لسنة 1954 والمعدل في عام 1987 في مادته 3 الفقرة 3 و4، وهذا ما ينتج عنه نشوء أطفال بدون جنسية.

- **الأخذ بأساس حق الإقليم إلى جانب حق الدم:**

تأخذ بعض التشريعات ومنها التشريع الجزائري بحق الإقليم كأساس للجنسية الأصلية إلى جانب حق الدم وهو ما أخذ به المشرع الجزائري في المادة 7 من الأمر رقم 05-01 بالنسبة للولد المولود من أبوين مجهولين حتى لا يكون هذا الولد بدون جنسية، إلا أن الملاحظ أن المشرع نص على أن يكون الطفل في حكم اللقيط لكي تمنح له الجنسية الجزائرية عن طريق الإقليم، إلا أن الولد المولود من أبوين عديمي الجنسية لا يعتبر لقيطا فهذا يعني أنه لا يمكن تطبيق حكم هذه المادة وبالتالي فإن هذه الوسيلة تخفف من ظاهرة انعدام الجنسية ولكن لا تقضي عليها.

وهو نفس الحكم الذي أخذ به المشرع المغربي في الفصل 7 من القانون رقم 06-62، وكذا المشرع الأردني في المادة 3 فقرة 5، والمشرع الكويتي في المادة 3 من المرسوم الأميري رقم 15 لسنة 1959.و على العكس نجد المشرع التونسي الذي أضاف إلى حالة الولد المولود لأبويين مجهولين حالة الولد المولود لأبوين عديمي الجنسية، نص بصريح العبارة في الفصل 8 من المرسوم عدد 6 لسنة 1963 أنه يكون تونسيا من ولد في تونس من أبوين عديمي الجنسية ولكن اشترط أن يكونا مقيمين في تونس على الأقل لمدة 5 سنوات، وأيضا المشرع الفرنسي أخذ نفس الحكم في المادة 21-1 من قانون الجنسية الفرنسية إلا أنه لم يشترط مكوث الأبوين 5 سنوات في فرنسا.

الفرع الثاني: الوسائل اللاحقة للميلاد للحد من مسألة انعدام الجنسية

إضافة إلى وسائل محاربة انعدام الجنسية منذ الميلاد هناك وسائل أخرى يمكن عن طريقها محاربة ظاهرة انعدام الجنسية بعد ميلاد الشخص ومن أهمها محاربة انعدام الجنسية عن طريق التجنس، وكذا عن طريق الزواج.

- عن طريق التجنس:

يمكن للتجنس أن يكون وسيلة من وسائل محاربة انعدام الجنسية كأن يشترط في طالب التجنس بجنسية جديدة عدم تخليه عن الجنسية السابقة أو القديمة إلا بعد حصوله على الجنسية الجديدة. إذ نجد أن هناك عدة تشريعات تشترط لفقد الجنسية الأصلية اكتساب الجنسية الجديدة فعلا، وهذا ما قام به المشرع الجزائري في المادة 18 من الأمر رقم 05-01 إذ ربط فقد الجنسية الجزائرية على اكتساب الجنسية الأجنبية طواعية وأذن له بموجب المرسوم التخلي عن الجنسية الجزائرية، ونفس الحكم نجده في التشريع المصري لعام 1975، والإنجليزي، كما علق المشرع الفرنسي أيضا فقد الجنسية الفرنسية على كسب الجنسية الأجنبية فعلا وبصفة إرادية، و قد نص القانون الهولندي لعام 1985 في مادته 14 على أن فقد الجنسية الهولندية لأي باعث كان، يستبعد في الحالة التي يكون من نتائجه انعدام الجنسية ونفس الحكم انتهجه القانون البريطاني لعام 1983 في مادته 12.

وبالرجوع إلى القانون الأردني نجد أن المشرع يشترط صراحة التخلي عن الجنسية الأصلية لاكتساب الجنسية الأردنية وذلك في المادة 13 فقرة 3 من قانون الجنسية الأردني رقم 6 لسنة 1954.

- عن طريق الزواج:

يمكن أن يعتبر الزواج وسيلة لمحاربة ظاهرة انعدام الجنسية إذ نجد عدة الدول تحرص على عدم السماح للمرأة المتزوجة من أجنبي أن تفقد جنسيتها الأصلية إلا بعد التأكد من اكتسابها جنسية زوجها. وهناك تشريعات تشترط طلب التخلي عن الجنسية التي تتمتع بها المرأة قبل زواجها ومنها المشرع الجزائري في المادة 18/ف 3 من قانون الجنسية الجزائرية، حيت اشترط أن يكون التخلي عن الجنسية في هذه الحالة بموجب مرسوم، وبالتالي إذا تبين للسلطات المختصة أن هذه المرأة لم تحصل على جنسية زوجها فإنها لن توافق على طلب التخلي عن الجنسية الجزائرية مما يؤدي إلى تلافي ظاهرة انعدام الجنسية [15]. ونفس الحكم انتهجه المشرع الكويتي في المادة 10 من القانون الكويتي رقم 1959/15 إذ اشترط عدم فقد المرأة الكويتية للجنسية إذا تزوجت من أجنبي إلا إذا دخلت في جنسية زوجها،

15- بلعيور عبد الكريم، المرجع السابق، صفحة 39.

ونفس الحكم انتهجه المشرع المصري في المادة 12 من تعديل 2004، أما المشرع المغربي في الفصل 19 الجزء الثالث اشترط على المرأة المغربية التي تتزوج من أجنبي أن تتخلى عن جنسيتها قبل عقد الزواج واكتساب جنسية زوجها.

المطلب الثاني: الوسائل العلاجية لظاهرة انعدام الجنسية

رغم وجود وسائل وقائية لمحاربة ظاهرة انعدام الجنسية، إلا أنه لا يزال هناك أشخاص ليست لهم جنسية، ولهذا حاول الفقهاء وكذا تشريعات الدول إيجاد حلول علاجية لهذه الفئة لحمايتهم.

الفرع الأول: بالنسبة إلى القانون الواجب التطبيق على الأحوال الشخصية لعديم الجنسية

تعددت الحلول العلاجية بين الفقه والتشريع بالنسبة للقانون الذي يحكم الأحوال الشخصية للشخص عدي الجنسية وذلك بالنسبة إلى تصرفاته المتعلقة بأحواله الشخصية، حيث تم الاعتماد على عدة أسس وهي الأخذ بقانون آخر دولة تمتع عديم الجنسية بجنسيتها، أو الأخذ بقانون الدولة التي ولد فيها، أو بقانون القاضي، أو بقانون الدولة التي يرتبط بها عديم الجنسية من الناحية الواقعية أكثر من بقية الدول.ولقد اتجهت بعض التشريعات الحديثة إلى الأخذ بقانون الدولة التي يرتبط بها عديم الجنسية من الناحية الفعلية والواقعية وذلك عن طريق معيار يشبه معيار الجنسية الفعلية المعمول بها في مجال تعدد الجنسيات للشخص الواحد[16].

بالرجوع للقانون المدني الجزائري في المادة 3/22 نجد أنه في حالة انعدام الجنسية يطبق القاضي قانون الموطن أو قانون محل الإقامة ، وكذا القانون المصري في المادة 25 منه التي تنص على أن القاضي يطبق قانون الموطن في حالة التنازع السلبي للجنسية. أما القانون السوري والليبي، الأردني، الكويتي والعراقي ترك المشرع للقاضي الحرية في تحديد القانون الواجب التطبيق .

الفرع الثاني: بالنسبة إلى الإبعاد

16- عكاشة محمد عبد العال، *الجنسية ومركز الأجانب في تشريعات الدول العربية*، الدار الجامعية، 1987، صفحة 180.

ذهب فريق من الفقه إلى القول أنه لا يجوز طرد الأشخاص عديمي الجنسية المقيمين إقامة شرعية في البلد إلا لأسباب تتعلق بالأمن القومي أو النظام العام، وتخضع أعمال الطرد لضمانات الإجراءات القانونية السليمة ما لم تكن هناك أسباب جبرية تتعلق بالأمن القومي، وينبغي أن تكون ضمانات إجرائية سارية للسماح للأشخاص عديمي الجنسية بالإجابة وتقديم الأدلة إزاء أي إتهام وتمثيلهم بواسطة محام ومنحهم حق الاستئناف [17]. وعلى الرغم من وجاهة هذا الحل إلا أنه لم يلق التأييد من طرف كل الدول.

ومهما يكن بالنسبة إلى الحلول المقترحة السالفة فإن هذه الظاهرة ما تزال قائمة وتحتاج إلى حلول أخرى من أجل التخفيف من حدتها والتضييق من دائرة انتشارها، أما القضاء عليها بصفة نهائية في الوقت الراهن فهو أمر بعيد المنال بالنظر إلى حرية الدول في سن قوانينها الداخلية وخاصة القواعد الخاصة بتنظيم الجنسية.

الخاتمـــــــة

وفي ختام دراستنا، لظاهرة انعدام الجنسية يتضح أنه رغم كل المحاولات والمجهودات المبذولة في هذا الشأن لم تتمكن الدول من القضاء على هذه المشكلة نهائيا، بل أقصى ما توصلت إليه هو التخفيف من حدة الآثار التي تنتج عنها، ولعل السبب الرئيسي لفشل كل تلك المحاولات هو مبدأ حرية الدولة في تنظيم جنسيتها .و حتى الحلول العلاجية المقترحة لا تحل مشكلة عديمي الجنسية، إذ أن هذه الحلول ليست معممة على كل الدول، حيث يجد عديمي الجنسية أنفسهم في وضعية صعبة حيث لا يملكون أدنى الحقوق حتى أنه نجد أن هذه الفئة تتفادى حتى الزواج والإنجاب كي لا يتعرض أولادهم إلى نفس صعوبات المعيشة التي يتعرضون لها.

وإنما يمكن محاربة هذه الظاهرة بتعاون كل الدول وذلك بتوحيد أسس اكتساب الجنسية وذلك بأخذ بحق دم الأب والأم معا لاكتساب

17- خرشي عمر معمر، *وضعية عديمي الجنسية بين التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية*، مقال منشور في مجلة الحقوق والحريات، العدد الخامس **2018**.

الجنسية الأصلية والأخذ كذلك بحق الإقليم كأساس احتياطي، وهذا من أجل القضاء على هذه الظاهرة من جذورها وكذا تسهيل حصول فئة عديمي الجنسية على جنسية الدولة التي يقيمونا فيها وذلك عن طريق التجنس وكذا عدم اشتراط فقد الجنسية إلا بعد حصول على الجنسية الجديدة.

قائمة المراجع:

أ/ المؤلفات:

- **السيد الحداد حفيظة، المخل إلى الجنسية ومركز الأجانب، دار المطبوعات الجامعية، بيروت، لبنان،2008.**
- **أحمد عبد الكريم سلامة، المبسوط في شرح قانون الجنسية، طبعة 1،دار النهضة العربية، مصر، 1993.**
- **عباس محمد عباس، المركز القانوني لعديمي الجنسية في النظم القانونية المختلفة، طبعة 1،بمطابع أم بي جي العالمية، لندن 2013.**
- **هشام علي الصادق، القانون الدولي الخاص، نازع القوانين الجنسية الاختصاص القضائي، دار المطبوعات الجامعية، بيروت، لبنان 2004.**

ب/ المقالات العلمية:

- **بوسلطان محمد، مختار حنان، "شرط الجنسية لإعمال حماية الرعايا في الخارج"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد السابع، سبتمبر 2017،المجلد الثاني.**
- **خرشي عمر معمر، "وضعية عديمي الجنسية بين التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية"، مجلة الحقوق والحريات، العدد الخامس 2018.**
- Questions/Réponses, 15 millions d'apatrides ont besoin d'aide à travers le monde, Articles d'actualité, 18 mais 2007.

ج/ الرسائل الجامعية:

- **سالم عطية أمينة، أثر الزواج المختلط على الجنسية في ظل أمر 01/05، رسالة لنيل شهادة الماجستير، تحت إشراف زروتي الطيب، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 2011/2010.**

ازدواج الجنسية بين الإيجاز القانوني والحظر الدستوري (دراسة قانونية على ضوء قانون الجنسية والدستور)

أ/ شيكر ريمة

باحثة دكتوراه "علوم"، قانون خاص -كلية الحقوق والعلوم السياسية-جامعة المدية

البريد الإلكتروني:www.rymachiker@gmail.com

أ/ غربي حورية

باحثة دكتوراه "علوم"، قانون خاص، -كلية الحقوق والعلوم السياسية-جامعة الجزائر-1-

البريد الإلكتروني:www. gharbihanane2017@gmail.com

الملخص:

إن القوانين المنظمة للجنسية في مختلف الدول العربية تتضمن أحكاما تنظم فيها كيفية اكتساب الجنسية وذلك سواء كانت جنسية أصلية أم مكتسبة، ولكن يترتب على إعمال تلك الأحكام ظهور بعض المشكلات العملية المتمثلة في ازدواج الجنسية التي يحملها الفرد، مما تؤدي إلى الاختلاف في المفهوم العام لفكرة الجنسية .

إن موضوع ازدواج الجنسية يعد من المواضيع التي تثير جدلا كبيرا في المجتمع الدولي وفي القانون الدولي الخاص، وذلك لما ينتج عنه من مشاكل تختلف حلولها من دولة لأخرى ومن وجهة نظر فقيه إلى آخر، مما جعلها في غاية الأهمية، خاصة وأن المشرع الجزائري قد أولى ظاهرة ازدواج الجنسية عناية بالغة وذلك عندما قام بتعديل المادة 51 من الدستور واستبدلها بالمادة 63 في التعديل الدستوري الجديد لسنة 2016، والتي اشترط فيها لتولي المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية أن يكون الشخص متمتعا بالجنسية الجزائرية دون سواها.

مقدمـــــــــــة

تُعدُّ الجنسيَّة مظهراً من مظاهر سيادة الدولة، وبمقتضاها يتمُّ تحديد الوطنيِّ وتمييزه عن الأجنبيِّ، ولقد باتت قضيَّـة ازدواج الجنسيَّة تمثلُ مشكلةً وظاهرةً في الوقت ذاته، تترتَّب عليها نتائج كثيرةٌ في واقع الحياة اليوميَّـة للأفراد الذين أصبحوا مزدوجي الجنسيَّة ؛ لذلك سعت الاتفاقيات والمعاهدات الدوليَّـة، ومعها التشريعات الداخليَّـة، والجهود الفقهيَّـة، لإيجاد الوسائل الناجعة لمعالجة هذه المشكلة ،حيث أضحى المجتمع الدوليُّ ينظر بعين الريبة والقلق إلى هذه الظاهرة، لا لشيءٍ إلا لأنها تُسبِّبُ بعض المشكلات للدولة والفرد معاً وعلى حدٍّ سواء.

ومن المُسلَّم به في فقه القانون الدوليِّ الخاصِّ أنَّ الدولة حرةٌ في تنظيم المسائل المتعلقة بالجنسية، ولعلَّ مردَّ تلك الحرية يكمن في أنَّ لموضوع الجنسية صلةً مباشرةً بسيادة الدولة؛ لذا فإنَّ تجريدها من تلك الحرية يعني بالضرورة سلبها سيادتها، وهو أمرٌ لا يمكن أن تقبل به أية دولة، إذْ تكون للدولة تلك الحرية في مسألة الجنسية وما يرتبط بها من شؤون؛ فالنتيجة المنطقية المترتبة على ذلك تتمثل بنشوء ظاهرة تُعرف بـ "ظاهرة ازدواج الجنسية أو تعدُّدها"، وعلى هذا الأساس نطرح الإشكالية التالية: ما المقصود بظاهرة ازدواج الجنسية؟، وكيف تعامل المشرع الجزائري مع هذه الظاهرة؟.

للإجابة عن هذه الإشكالية قسمنا الخطة إلى مبحثين وكل مبحث انقسم بدوره إلى مطلبين، ففي المبحث الأول نتطرق فيه لمعنى ازدواج الجنسية والمشاكل المترتبة عنه، أما المبحث الثاني فخصصناه للتكلم عن موقف المشرع الجزائري مع تبيان موارد الإجازة والحظر بالنسبة لهذه الظاهرة، حيث نسعى من خلال هذه الدراسة إلى تحقيق الأهداف التالية:

-معرفة معنى ازدواج الجنسية، ومعرفة موارد إجازته وحظره.

-التطرق إلى التعديل الجديد الذي جاء به الدستور الجزائري والذي مس المادة 51 من دستور 2008، والمعدلة بالمادة 63 من الدستور الجديد لسنة 2016

بخصوص مشكلة ازدواج الجنسية ومعرفة خلفيات هذا التعديل، والحكمة من وراء هذا القيد.

المبحث الأول: معنى ازدواج الجنسيَّـة والمشاكل المترتبة عنه

ظاهرة ازدواج الجنسية تعتبر مشكلة بالفعل كون أن الجنسية هي أداة الدولة في تنظيم ركن الشعب داخلها وهذا هو الجانب المادي أو الوظيفي للجنسية، وبنفس الوقت لكونها تنطوي على جانب معنوي يقوم على مشاعر الولاء والانتماء بين الفرد والدولة، ولهذه الخصوصية نجد أن ازدواج الجنسية يثير العديد من المشاكل وهذا ما سنوضحه فيما يلي :

المطلب الأول:معنى ازدواج الجنسية

يمكن القول بعبارة موجزة أنَّ ازدواج الجنسية "أو تعدُّدها" يعني أن تثبت للفرد جنسيتان أو أكثر في وقت واحد، ثبوتاً قانونياً على وفق قانون كلِّ دولة من الدول التي يحمل جنسيتها، بعبارة أخرى أنَّ هذه الظاهرة تتحقَّق في الحالة التي ترى فيها قوانين الجنسية في دولتين أو أكثر أنَّ فرداً ما ينتسب إليها. [1]

ازدواج الجنسية غالبا ما يكون ثنائياً، وهو الذي يُطلق عليه "ازدواج الجنسيَّـة"، حيث أنَّ من المتصوَّر أن يتمتَّع الفرد في وقتٍ واحدٍ بأكثر من جنسيَّـتين – التعدُّد.[2]

ومن هنا يتَّـضح أنَّ الازدواج إنما يقصد به الحالة الغالبة، وهي أن يتمتَّع الفرد بجنسيَّـتين قانونيتين في وقتٍ واحدٍ، وأنَّ التعدُّد يُطلق ويُراد به تمتُّع الفرد

1- جمال سلامة احمد الوقيد، *تعدد الجنسية في القوانين العربية وأثاره الأمنية*،الطبعة1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، جمهورية مصر العربية، سنة 2015، ص25.
- جمال سلامة احمد الوقيد، نفس المرجع، ص45-2.46

بأكثر من جنسيتين، وبناءً على ذلك يكون التعدُّد أعمَّ، والازدواج أخصَّ، إذ إنَّ كلَّ ازدواجٍ هو تعدُّدٌ، وليس كلُّ تعدُّدٍ هو ازدواجٌ.

الجنسية هي الوسيلة التي تقوي الصلة بين الدولة والفرد، وهي التي تقوم أيضا برعاية هذا الأخير وتحقيق الأمن له مقابل أدائه لواجباته نحوها، كما أنها هي التي تجعل ثروات البلاد مخصصة للمواطنين دون الأجانب وتجعل كل شخص يحملها مطالبا بحماية الدولة والدفاع عنها في حالة الاعتداء، ضيف إلى ذلك أنه من خلال الجنسية يتم التعرف على رعاياها من الأجانب.

المطلب الثاني:المشاكل المترتبة عن ظاهرة ازدواج الجنسية

يترتب عن ظاهرة ازدواج الجنسية مشاكل عدة منها:

1-المساس بحسن سير عملية تنظيم وتوزيع عنصر السكان داخل الدولة، وبالتالي المساس بحسن قيام الدولة بفرض سيادتها على أفرادها ورعاياها.

2-مشكلة المساس بأحد أركان رابطة الجنسية، وهو ركن الولاء والانتماء الذي يتوجب على أن يكون أحاديا لدولة واحدة، حيث يصعب قسمته وتجزئته على أكثر من دولة.

3-مشكلة غموض وعدم وضوح المركز القانوني لمزدوج الجنسية من حيث تحديد الجنسية التي سوف يعامل بها منذ لحظة دخوله الدولة وحتى لحظة خروجه منها، مرورا بلحظة الإقامة فيها وممارسة الأعمال التجارية والاستثمار داخلها، أو شراء عقارات واستئجارها[1].

4-مشكلة ازدواج التكاليف العامة والوطنية التي تقع على عاتق الشخص مزدوج الجنسية، حيث يجد نفسه مكلف بأداء الخدمة الوطنية ودفع الضرائب في كلا الدولتين التي يحمل جنسيتهما باعتباره من مواطنيها، كذلك في حالة نشوب حرب

3- الكسواني عامر محمود ، *موسوعة القانون الدولي الخاص، الجنسية والموطن ومركز الأجانب*، الطبعة1، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،المملكة الأردنية، سنة 2010، ص 239.

بين الدولتين التين يتمتع الشخص بجنسيتهما، فإنه سيجد نفسه معتبرا من الأعداء في بلده ويعد خائنا[1].

هذا ما واجهه المدعو Jomeya Kawokita الذي كان يحمل الجنسيتين الأمريكية واليابانية، فقد قضت المحكمة العليا بالولايات المتحدة الأمريكية سنة 1954 بإدانته بتهمة الخيانة العظمى لمحاربته في صفوف الجيش الياباني، وبالرغم من كونه أمريكيا ويابانيا إلا أن المحكمة الأمريكية لم تعتد بالجنسية اليابانية [2].

5-مشكلة المساس بقاعدة ومبدأ الحماية الدبلوماسية الواجب أن توفرها الدولة لمواطنيها وهم بالخارج إذا كانوا مستحقين لها، بمعنى هل استحقاق المواطن لحماية دولته الدبلوماسية يتأثر تبعا بحمله لجنسية الدولة المتواجد بداخلها، أم أن هذا الأمر لا يشكل بالنسبة للدولة الأولى عائق أمام رفض "مواطنيها" بحمايتها الدبلوماسية ؟[3]

6-مشكلة صعوبة تحديد القانون الواجب التطبيق الذي يحكم مسائل الأحوال الشخصية لمزدوج الجنسية، وذلك في النظم القانونية التي تجعل من الجنسية ضابطا

1- أنظر بن عبيدة عبد الحفيظ ،*الجنسية ومركز الأجانب في الفقه والتشريع الجزائري* ، الطبعة 2، دار هومة ، الجزائر، سنة 2007 ، ص 251 / راجع أعراب بلقاسم ، *القانون الدولي الخاص الجزائري، تنازع الاختصاص القضائي الدولي - الجنسية* – الجزء الثاني، الطبعة 7، دار هومة – الجزائر، سنة 2014، ص 261 / الكسواني عامر محمود، مرجع سابق، ص 239.

2- دغمش محمد سامر ،*الرقابة القضائية والاختصاص النوعي على مسائل الجنسية*، الطبعة 1، مركز الدراسات العربية للنشر و التوزيع ، مصر، سنة 2018 ، ص 29.

6-صادق هشام علي، *الجنسية والموطن ومركز الأجانب*، الجزء الأول، بدون طبعة، منشأة المعارف بالإسكندرية، الإسكندرية، سنة 1977، ص 198./الكسواني عامر محمود، مرجع سابق ، ص240. -

للإسناد، يتحدد به القانون الواجب التطبيق، حيث يثار به التساؤل حول أي الجنسيات يعتد بها ؟؟!.[1]

هذه هي أهم المشاكل التي تطرحها ظاهرة ازدواج الجنسية مما أدت إلى اقتراح عدة طرق ترمي إلى الحد أو التقليل من هذه الظاهرة.

إن الحلول التي تقررها الاتفاقيات الدولية للحد من بعض المشاكل المترتبة عن ظاهرة تعدد الجنسية تعتبر حلولا غير حاسمة، فقد اكتفت بإزالة بعض الإشكالات المترتبة عن هذه الظاهرة، دون أن تضع معيارا عاما واضحا للتفضيل بين الجنسيات المتعددة لدى الشخص الواحد، حيث أن أصل المشكلة للازدواج الجنسية هي المادة الأولى من معاهدة لاهاي، التي تعطي الحرية لكل دولة في تحديد رعاياها بواسطة تشريعاتها الداخلية.

المبحث الثاني:موارد إجازة وحظر ازدواج الجنسية في القانون الجزائري

من خلال هذا المبحث سوف نبين موقف المشرع الجزائري بخصوص ظاهرة ازدواج الجنسية.

المطلب الأول:موارد إجازة ازدواج الجنسية

لقد أجاز قانون الجنسية الجزائرية ازدواج الجنسية بطريقة ضمنية وذلك عندما قام المشرع الجزائري بإلغاء المادة 03 من قانون الجنسية التي كانت تشترط في اكتساب الجنسية الجزائرية تقديم تصريح بالتخلي عن الجنسية الأصلية ، فيكون بهذا قد فتح ظاهرة الازدواج ، إذ بإمكان الشخص الذي اكتسب الجنسية الجزائرية أن يحتفظ بجنسيته الأصلية، حتى عندما قام بتعديل قانون الجنسية بالأمر 05-01 ، المعدل والمتمم للأمر 70-86 لم يتضمن شروط التخلي عن الجنسية الأصلية عند اكتساب الجنسية الجزائرية، سواء كان سبب اكتساب الجنسية الجزائرية عن طريق

1- راجع دغمش محمد سامر، مرجع سابق ، ص 30/ سلامة أحمد عبد الكريم ،*المبسوط في شرح نظام الجنسية*، بدون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1993 ، ص 83./ و الكسواني عامر محمود ، نفس المرجع، ص 240.

الزواج أو عن طريق التجنس، وهذا ما نصت عليه المادة 9مكرر والمادة 10 من قانون الجنسية[1].

أيضا عندما سمح باسترداد الجنسية الجزائرية بموجب مرسوم لكل شخص كان متمتعا بها كجنسية أصلية وفقدها، وذلك يكون بتقديم طلب بعد 18 شهرا على الأقل من الإقامة المعتادة والمنتظمة في الجزائر، وهذا ما جاء في نص المادة 14 من قانون الجنسية الجزائرية.[2]

في حالة ازدواج الجنسية ينتج عنها أثار ومشاكل، حيث يخضع مزدوج الجنسية لأعباء وتكاليف تفرضها عليه الدولتين اللتان يحمل جنسيتهما، كما قد يواجه القاضي إشكالات في تحديد القانون الواجب التطبيق على الشخص مزدوج الجنسية، ومن ثم ظهور مشكلة تنازع الاختصاص الإيجابي.

المطلب الثاني: موارد حظر ازدواج الجنسية

يبدو أنَّ قانون الجنسية الجزائرية، وإنْ أقرَّ مبدأ الازدواج في الجنسية، إلا أنه ليس إقراراً مطلقاً، بل هو مقيّدٌ، وهذا التقييد جاء به الدستور الجزائري، ويتعلق هذا الحظر فيمن يتولى المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية، إذ أن شخصاً مثل هذا ليس مسموحاً له أن يكون مزدوج الجنسية، بل عليه أن يتخلى عن الجنسية الأخرى، بعبارة أوضح أنَّ الدستور الجزائري يجيز ازدواج الجنسية أو تعدُّدها، إلا عندما يصل الأمر إلى شخصٍ يتولى مسؤولية عليا في الدولة، أو

وظيفة سياسية. وهذا ما صرَّحت به المادة 63 من الدستور الجزائري لسنة 2016، إذ جاء فيها ما يأتي: " يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة دون أية شروط أخرى غير الشروط التي يحددها القانون، التمتع بالجنسية

1- راجع المادة 9 مكررو المادة 10 من الأمر رقم 70-86، المؤرخ في 15 ديسمبر 1970، المتضمن قانون الجنسية الجزائرية، المعدل -والمتمم بالأمر 05-01، المؤرخ في 27 فبراير 2005.

9- راجع المادة 14 من نفس القانون.

الجزائرية دون سواها شرط لتولي المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية، يحدد القانون قائمة المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية المذكورة أعلاه[1].

فبالنسبة لحق الترشح لتولي مناصب سيادية في الدولة، فبالرغم من أن مبدأ المساواة يقضي بممارسة جميع المواطنين لحقوقهم السياسية دون تمييز إلا أن طبيعة بعض المناصب وعلاقتها بسيادة الدولة وأمنها الوطني يقتضي حرمان مزدوج الجنسية من توليها وذلك لأهمية تلك المناصب وخطورتها ، إذ من شأن توليها أن يمكن مزدوج الجنسية من إصدار قرارات تتعلق بمصير الدولة ، أو اتخاذ مواقف تمس بمصلحتها العليا، حيث اصدر البرلمان الجزائري قانونا لقائمة المسؤوليات التي يشترط لتوليها التمتع بالجنسية الجزائرية دون سواها، وكان ذلك في المادة 02 من القانون رقم 17-01، المحدد لقائمة المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية، إذ منع القانون سالف الذكر مزدوجي الجنسية من تولي 15 وظيفة بالدولة، تتمثل فيما يلي:- رئيس مجلس الأمة- رئيس المجلس الشعبي الوطني،-الوزير الأول- رئيس المجلس الدستوري- أعضاء الحكومة- الأمين العام للحكومة- الرئيس الأول للمحكمة العليا- رئيس مجلس الدولة- محافظ بنك الجزائر- مسئولي أجهزة الأمن- رئيس الهيئة العليا المستقلة لمراقبة الانتخابات- قائد أركان الجيش الوطني الشعبي- قائد القوات المسلحة- قادة النواحي العسكرية- وكل مسؤولية عليا عسكرية محددة عن طريق التنظيم. ويتعين على كل شخص مدعو لتولي مسؤولية عليا في الدولة أو وظيفة سياسية في المناصب المذكورة أعلاه، تقديم تعهد يشهد بموجبه تمتعه بالجنسية الجزائرية دون سواها، وكل مسئول يحمل جنسية أخرى إضافة إلى الجنسية الجزائرية سيغادر منصبه حسب ما نص عليه القانون، واشترط مُهلة 6أشهر حَسب تصريحات "وزير العدل السابق "طيب لوح" على من يمتلك الجنسية الأجنبية إضافةً إلى الجنسية الجزائرية حاليًا أن يتخلى عنها لبقائه في مَنصبه السيادي في الدولة[2].

10- القانون رقم 19-08 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، المعدل والمتمم بالقانون 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016، المتضمن التعديل الدستوري الجزائري.

11-راجع المادة 2 من القانون رقم 17-01 المؤرخ في 10 جانفي 2017، المحدد لقائمة المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية،/ أنظر شيكر ريمة، " التحديات القانونية للحد من ظاهرة تعدد الجنسيات في القانون الدولي الخاص"، *مجلة المنار للدراسات والبحوث*

هذه المادة فتحت بابا للكثير من الانتقادات وعلى رأسها أنها غير عادلة، وفيها نوع من الظلم مع الإخلال بمبدأ تكافؤ الفرص في تقلد المهام، خاصة بالنسبة لجاليتنا الجزائرية الموجودة في الخارج من ذوي الكفاءات، كما أن هذه المادة في فقرتها الثانية طرحت الكثير من التساؤلات حسب رأينا من بينها :

1- إذا كان هدف هذه المادة هو المحافظة على امن واستقرار وسيادة الدولة الجزائرية، فلماذا لم يوسع هذا القيد على مناصب أخرى حساسة كالسفراء والقناصل والوزراء والولاة وأعضاء البرلمان والمدير العام للجمارك.....الخ من المناصب الحساسة في الدولة ؟.
2- الجميع يعلم بأن هذه المادة أتى بها دستور 2016، والكل يعلم بأن هذا الدستور انتقد كثيرا، بحجة أن فيه نوع من اللبس والغموض والتحايل، وذلك عندما نقوم بربطه بالظروف السياسية التي كانت تمر بها البلاد في تلك الفترة.

وأيضا عندما نربطه برجال السياسة الذين كان لهم الحق في تسيير شؤون البلاد، وهم من كانت لديهم سلطة الأمر والنهي واتخاذ القرارات المصيرية للدولة الجزائرية، حيث أن هؤلاء وفي الآونة الأخيرة قامت العدالة الجزائرية بمحاسبتهم بسبب عدة جرائم منتسبة في حقهم وكلها تصب في المساس بمصلحة الجزائر، ولكي لا نخوض أكثر في أمور سياسية نطرح التساؤلات التالية: ما هو الهدف الحقيقي من خلال هذا التعديل إذا ربطناه بأصحاب السلطة الذين هم الآن في السجون؟، أي أن هذا التعديل هل هدفه المحافظة على أمن واستقرار وسيادة الجزائر؟، أم أن هدفه لا يخدم مصالح البلاد، وإنما هدفه هو إقصاء أشخاص محددة من تولي هذه المناصب وتهميشهم؟؟؟.

3- هل هذا القيد عملوا به وطبقوه فعليا من سنة 2016 إلى يومنا هذا؟ أم هو مجرد حبر على ورق؟.

القانونية والسياسية، مجلة علمية دولية، جامعة المدية، العدد5 ، جوان 2018، ص419-420.

4- هل هذه المادة سوف يمسها التعديل الدستوري الجديد أم لا؟، أي هل الفقرة الثانية من المادة 63 سوف يتم إلغائها وحذفها، وبالتالي إلغاء هذا القيد والحظر الواقع عل مزدوجي الجنسية؟ .

حسب رأينا وحسب ظاهر المادة يمكننا القول بأن شرط التمتع بالجنسية الجزائرية دون سواها لم يكن منصوص عليه في المادة 51 من الدستور القديم لسنة 2008 ، و أن هذا التعديل الذي مس هذه المادة لم يأتي ليبين مدى مساهمة المشرع الجزائري في معالجة ظاهرة تعدد الجنسيات أو ازدواجها، وإنما هدفه سياسي وهو محاربة ظاهرة ازدواج الجنسية من اجل المحافظة على سيادة الدولة الجزائرية وأمنها الداخلي، وأيضا من اجل وضع حد لمشكلة المساس بأحد أركان رابطة الجنسية، وهو ركن الولاء والانتماء الذي يتوجب على أن يكون أحاديا لدولة واحدة، حيث يصعب قسمته وتجزئته على أكثر من دولة من خلال تولي هذه المناصب الحساسة.

الخاتمـــــــــة

ظاهرة ازدواج الجنسية لدى الفرد وضع غير عادي يتعارض مع مبادئ القانون الدولي والأخلاق الدولية في مادة الجنسية، والتي من أهمها أن يكون للفرد جنسية واحدة، إذ أن الأصل أن يتمتع الشخص بجنسية واحدة لكي لا يتنافى مع المنطق السليم لمفهوم الشعور بالوطنية والولاء، وسبب هذا التعدد أو الازدواج يعود إلى تنوع الأسس التي تبنى عليها الجنسية.

ومن بين أهم النتائج المتوصل إليها من خلال هذه الدراسة:

- فرضا أن التعديل الدستوري قام بحذف الفقرة الثانية من المادة 63 وقام بإلغاء الحظر الواقع على مزدوجي الجنسية بحجة أنها غير عادلة وفيها نوع من الظلم بالنسبة لذوي الكفاءات الموجودة بالخارج فعلى أي أساس يكون ذلك؟.
-هل تغيرت الظروف من 2016 إلى 2020 بما يسمح بأريحية إلغاء هذه الفقرة؟.
-ما هو عدد مزدوجي الجنسية من الكفاءات من مجموع الكفاءات الجزائرية الموجودة بالخارج، وهل عددهم والحاجة إليهم تدفع لحذف هذه الفقرة؟.

-هل عدد الكفاءات الموجودة بالداخل والكفاءات الموجودة بالخارج والتي لا تحمل إلا الجنسية الجزائرية تم استغلالها فعليا حتى اضطررنا إلى الحاجة لمزدوجي الجنسية؟.

-ماهي هذه الاختصاصات غير الموجودة في الجزائر والتي تضطر الجزائر للجوء إلى مزدوجي الجنسية بصددها؟.

-ما الذي يمنع الكفاءات التي تحمل جنسيات أخرى أن تتخلى عن هذه الجنسيات كإثبات ولاء فعلي للجزائر وللجزائر دون غيرها؟.

- فيما يخص التعديل الدستوري، فإننا نقترح عدم إلغاء الحظر المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة 63، حيث أن تعدد الجنسية يعني تعدد الولاء، وهذا ما يخالف مصالح البلاد مما ينتج عنه مشاكل تمس بأمن واستقرار وسيادة الدولة الجزائرية، ومن يريد تولي هذه المناصب عليه أن يتخلى عن الجنسية الأخرى ويحتفظ بالجنسية الجزائرية فقط ، لأنه إذا تم إلغاء هذا الحظر، ستسلم وظائف سيادية لأشخاص يتعدد ولاؤهم لأكثر من دولة، لأنهم اقسموا على الولاء لها حتى يحصلوا على جنسيتها، لذلك يجب المحافظة على المادة 63 وان تصبح من الثوابت، حيث يكون الولاء للجزائر فقط، مع توسيع المناصب التي يمسها الحظر، مع إضافة شرط في الجنسية الجزائرية أن تكون جنسية جزائرية أصلية مبنية على أساس رابطة الدم فقط لتولي تلك الوظائف والمسؤوليات العليا في الدولة ، وللعلم فان شرط جنسية الدولة فقط لتولي المناصب السامية، إجراء تطبقه الكثير من الدول ولسنا الاستثناء.

-استقراءً لما جاء في منطوق الفقرة الجديدة من المادة 63 من دستور2016، فإنه يستوجب التمتع بالجنسية الجزائرية وحدها لتقلد المناصب السياسية أو الوظائف السيادية في الدولة، وهذا لا يشكل أي عائقًا أمام استرجاع الكفاءات الجزائرية المتميزة نوعًا وكمًا من الخارج، ذلك أنه يمكن لهم العمل في جميع القطاعات، أما المجال السياسي أو العمل السيادي فيمكن أن يمارسوه بشرط التخلي عن جنسياتهم المكتسبة.

-هذه المادة جاءت ضمن باب الحقوق والحريات العامة أي أنه يجب قراءة حكم هذه المادة، قراءة إيجابية، ضمن رؤية حقوقية، إلا إذا قرأنا المادة بمفهوم المخالفة، مما يتضح بأن المادة أقرت حكما دستوريا في حق مزدوجي الجنسية في تقلد المناصب

والوظائف التابعة للدولة الجزائرية، باستثناء المسؤوليات العليا أو الوظائف السياسية، وفقًا لما جاء في هذا النص الجديد، وهذا مكرس في أغلب دساتير دول العالم.
-من خلال كل ما سبق يمكننا القول بان الدولة الجزائرية تقر وتسمح بازدواج الجنسية كقاعدة عامة، وهذا حسب قانون الجنسية الجزائريةّ، ولكن كاستثناء هناك قيد على هذه القاعدة، وهو ما أتى به الدستور الجزائري لسنة 2016 في الفقرة الثانية من المادة 63 فيما يخص حظر بعض المناصب العليا والحساسة في الدولة الجزائرية على مزدوجي الجنسية، وهي مقتصرة فقط على توليها لمن يتمتع بالجنسية الجزائرية دون سواها، وهذا حسب ما هو موجود ومعمول به لحد الساعة.

قائمة المراجع

أ/ المؤلفات

-1جمال سلامة احمد الوقيد، *تعدد الجنسية في القوانين العربية وأثاره الأمنية*، الطبعة1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، جمهورية مصر العربية، سنة 2015 .

-2الكسواني عامر محمود ، *موسوعة القانون الدولي الخاص، الجنسية والموطن ومركز الأجانب*، الطبعة1، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،المملكة الأردنية، سنة 2010.

-3بن عبيدة عبد الحفيظ ، *الجنسية ومركز الأجانب في الفقه والتشريع الجزائري* ، الطبعة 2، دار هومة ، الجزائر، سنة 2007.

-4 أعراب بلقاسم ، *القانون الدولي الخاص الجزائري، تنازع الاختصاص القضائي الدولي - الجنسية* – الجزء الثاني، الطبعة 7، دار هومة – الجزائر، سنة 2014 .

-5دغمش محمد سامر ، *الرقابة القضائية والاختصاص النوعي على مسائل الجنسية*، الطبعة 1، مركز الدراسات العربية للنشر و التوزيع ، مصر، سنة 2018.

-6صادق هشام علي، *الجنسية والموطن ومركز الأجانب*، الجزء الأول، بدون طبعة، منشأة المعارف بالإسكندرية، الإسكندرية، سنة 1977 .

-7سلامة أحمد عبد الكريم ، *المبسوط في شرح نظام الجنسية*، بدون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1993.

ب/ المقالات العلمية

-شيكر ريمة، " التحديات القانونية للحد من ظاهرة تعدد الجنسيات في القانون الدولي الخاص، "*مجلة المنار للدراسات والبحوث القانونية والسياسية*"، مجلة علمية دولية، جامعة المدية، العدد 5، 2018.

ج/ النصوص القانونية

-1الأمر رقم 70-86، المؤرخ في 15 ديسمبر 1970، المتضمن قانون الجنسية الجزائرية، المعدل -والمتمم بالأمر 05-01، المؤرخ في 27 فبراير 2005 .

-2القانون رقم 19-08 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، المعدل والمتمم بالقانون 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016، المتضمن التعديل الدستوري الجزائري .

-3القانون رقم 17-01 المؤرخ في 10 جانفي 2017، المحدد لقائمة المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية.

جنسية مجهول الأبوين في التشريع الجزائري

هباز توتة

طالبة دكتوراه-السنة الرابعة/ تخصص: القانون الدولي العام والخاص

hebbazetouta@outlook.fr

الملخص

يعتبر مجهول الأبوين جزء لا يتجزأ من المجتمع، أين تبقى هذه الظاهرة من المشاكل القانونية والاجتماعية والنفسية والدينية التي تتزايد خطورتها في المجتمع الجزائري، خاصة في السنوات الأخيرة، من جراء أسباب متعددة، غير أن هذه الشريحة من الأطفال بحاجة إلى الرعاية والاهتمام إلى أن يكبروا ويندمجوا في الحياة الاجتماعية مثلهم مثل بقية أفراد المجتمع، وذلك لأن شعور الطفل بأنه بدون هوية وبدون أسرة ومحروم منذ ولادته من والديه، يخلق لديه الشعور بالضياع الاجتماعي والنفسي هذا من جهة، والضياع القانوني من جهة أخرى أين يجد هؤلاء الأطفال أنفسهم أمام ظاهرة جد خطيرة، وهي انعدام الجنسية. ومن هذا المنظور كان لتشريعات الداخلية للدول أن تأخذ على عاتقها مسألة حقوق الطفل المجهول الأبوين ومن بينها مسألة منح الجنسية لهؤلاء الأطفال حتى يتسنى لهم عند البلوغ ممارسة حقوقهم والالتزام بواجباتهم اتجاه الدولة التي يتمتعون بجنسيتها كبقية مواطنها العاديين الذين يتمتعون بالجنسية الأصلية لتلك الدولة وفق الشروط القانونية التي تضعها كل دولة لتنظيم مسألة التمتع بالجنسية، والجزائر على غرار الدول الأخرى اهتمت بهذا الجانب القانوني البالغ الأهمية ، ويتضح ذلك من خلال التعديلات التي أدخلها المشرع الجزائري على قوانين الجنسية الجزائرية منذ الاستقلال الى غاية التعديل الأخير في سنة 2005، سنسلط الضوء من خلال هذه الدراسة البسيطة على تنظيم مسألة جنسية الطفل مجهول الأبوين.

مقدمـــــــــــة

الجنسية هي علاقة قانونية بين الفرد والدولة، ترتب الجنسية بعض الالتزامات على الدولة في مواجهة الفرد المتجنس بجنسية الدولة تكون في صورة حقوق سياسية ومدنية كما ترتب عليه التزامات تتمثل بواجبات قانونية مثل دفع الضرائب والتجنيد العسكري، والدولة لها كامل الصلاحيات في تنظيم قانون الجنسية وفق القواعد والشروط القانونية التي تتناسب مع طبيعة النظام الذي يسود تلك الدولة تنظيم تشريعاتها الداخلية، والجزائر كغيرها من الدول العالم نظمت مسألة قانون الجنسية الجزائرية وفق القواعد القانونية التي وضعها المشرع الجزائري لتنظيم كل ما يتعلق بالتمتع بالجنسية الجزائرية[1]، أو مسألة اكتساب الجنسية الجزائرية أو فقدانها أو التجريد منها وهذا وفق إجراءات قانونية وإدارية معينة تخضع في تطبيقها لتنظيم[2].

كانت مسألة التمتع بالجنسية الأصلية الجزائرية من أهم المسائل التي وردت في مقدمة قوانين الجنسية الجزائرية منذ الاستقلال، وطبعا مع التعديلات التي أدخلت على هذه القوانين منذ تلك الفترة الزمنية وهي فترة الستينات الى غاية آخر تعديل طرأ على قانون الجنسية وهو تعديل سنة **2005**.

الأمر يبدو للوهلة الأولى في طرح مسألة التمتع بجنسية الفرد للدولة التي ينتمي إليها أمر عادي، لكن الأمر أكثر تعقيدا مما نتصور إذا ما كان ذلك يتعلق بشريحة تعد أضعف شرائح المجتمع وهي فئة الأطفال الذي يولدون من أبوين مجهولين لا نعلم عليهم أية بينة تدل على هويتهم وهوية الوالدين سواء الأم أو الأب

1-مخباط يعقوب عائشة، التجريد من الجنسية الجزائرية، دراسة مقارنة، أطروحة الدكتوراه في القانون الخاص،تحت اشراف الأستاذ صبحي عرب، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، السنة الدراسية 2012/2011، ص7.

2-الطيب زروتي، الوسيط في الجنسية الجزائرية، دراسة تحليلية مقارنة بالقوانين العربية والقانون الفرنسي، بدون ذكر الطبعة، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 2002، ص 128.

لهؤلاء الأطفال[1]، مما يحمل الدولة التي وجد هؤلاء على إقليمها عبئ قانوني أخر يجب تنظيمه لمواجهة ظاهرة انعدام الجنسية.

نركز هذه الدراسة حول مسألة قانونية بالغة الأهمية وهي مسألة جنسية الولد المجهول الأبوين ومعالجة المشرع الجزائري لهذه المسألة القانونية التي تطرح إشكالات متعددة بالنسبة للدولة، وهذه الشريحة من الأطفال على حد سواء، وخاصة من حيث الآثار المترتبة على ذلك بالنسبة للدولة تكون أمام ظاهرة خطيرة وهي ظاهرة عديمي الجنسية، أما بالنسبة للأطفال المجهولين الأبوين فتسبب لهم مشاكل قانونية وإدارية كثيرة في إظهار الجنسية التي يتمتعون بها وما يترتب عليها من حقوق والتزامات تقع على عاتقهم عند البلوغ[2].

نحاول من دراسة هذه الورقة البحثية تسليط الضوء على معالجة المشرع الجزائري لمسألة تمتع الولد المجهول الأبوين للجنسية الجزائرية من خلال قوانين الجنسية الجزائرية منذ الاستقلال الى غاية آخر تعديل طرأ على هذه القوانين.

مما سبق ذكره نقوم بمعالجة الموضوع بطرح الإشكالية التالية:

كيف عالج المشرع الجزائري مسألة الجنسية للولد مجهول الأبوين من خلال تعديلات قوانين الجنسية الجزائرية؟

نحاول الإجابة على الإشكالية المطروحة من خلال الخطة التالية:

المبحث الأول: بناء الجنسية الجزائرية للولد المجهول الأبوين على رابطة الإقليم
المطلب الأول:مفهوم الولد المجهول الأبوين
المطلب الثاني: شروط تمتع الولد المجهول الأبوين بالجنسية الجزائرية
المبحث الثاني: التغيرات القانونية التي طرأت على ضابط الإقليم في قانون الجنسية الجزائري

1- *لطيب زروتي، القانون الدولي الخاص الجزائري علما وعملا، الطبعة الأولى، مطبعة الفسيلة، الجزائر، 2010، ص 99.*

2- *الطيب زروتي، الوسيط في الجنسية الجزائرية، مرجع سبق ذكره، ص301*

المطلب الأول: دراسة التغيرات القانونية قبل وبعد تعديل الأمر 01/05.
المطلب الثاني: حكم الجنسية الجزائرية لمجهول الأبوين عند ظهور أحد الوالدين
الخاتمة
النتائج والتوصيات

المبحث الأول:بناء الجنسية الجزائرية للولد المجهول الأبوين على رابطة الإقليم

قبل التطرق للمعايير بناء الجنسية الأصلية الجزائرية والأسس القانونية التي نظمها المشرع الجزائري لتمتع الفرد بالجنسية الأصلية و حصر الأسس القانونية التي تمكن الأطفال المجهولين الأبوين من تمتعهم بالجنسية الجزائرية يجب التعرض أولا لمعرفة مفهوم الولد المجهول الأبوين.

المطلب الأول: مفهوم الولد المجهول الأبوين

أولا: نشرح تعريف الولد(الطفل) عامة ثم نتطرق بعد ذلك الى تعريف الولد المجهول الأبوين في القانون الجزائري

يقصد بالطفل لغة:

الولد الصغير، والجمع أطفال، وقد يكون واحدا وجمعا لأنه اسم جنس، والطفل هو المولود، والولد يقال له كذلك حتى البلوغ[1].

اصطلاحا:

يطلق لفظة الطفل على من لم يبلغ سنا معينة يحددها القانون، فمرحلة الطفولة تمتد من حين الولادة إلى سن البلوغ وسن التكليف، أي تحمل الواجبات والالتزامات التي تقع على عاتقه كفرد يتمتع بالمسؤولية القانونية [2].

1-قال الله تعالى :« وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستأذنوا ...» سورة النور الآية 59
2-محمد فضل عبد العزيز المراد، تجريم الاتجار بالأطفال واستغلالهم في الشريعة الإسلامية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2005، ص 67.

قانونا:

رغم تباين واختلاف القوانين الدولية ورغم آراء الفقهاء التي تختلف من جهة وتؤيد من جهة أخرى للتعريفات القانونية التي جاءت فيما يخص التعريف الشامل للطفل، لكن كان اهتمام المجتمع الدولي بحقوق الطفل ليس فقط من خلال حمايته لحقوق الإنسان عامة ولكن من خلال إجراءات خاصة تضمن توفير الحماية القانونية للأطفال، ومن هذا المنطلق نجد أن الاهتمام بالطفل على المستوى الدولي قد بدأ بإصدار إعلان جنيف لحقوق الطفل سنة 1924 ثم اتفاقية حقوق الطفل سنة 1989، وقد انضمت وصادقت الجزائر على اتفاقية حقوق الطفل في 19 ديسمبر 1992 بموجب الجريدة الرسمية رقم 91 ليوم 1992/12/23. شكلت اتفاقية حقوق الطفل منعطفا حاسما في تاريخ الاهتمام بهذه الفئة، حيث أصبح ينظر إلى حقوق الطفل على أساس أنها حقوق إنسانية لا يمكن التغاضي عليها. إذا يتضح أن حقوق الطفل هي التي تكتسي الأولية في تحديدها وشموليتها بين الدول بغض النظر عن التشريعات الداخلية للدول، فالأهمية تكمن في ان للطفل حقوقا يجب حمايتها لكل طفل في العالم.

من هذا المنظور جاء التعريف في اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989 كالتالي: يعد الطفل حسب اتفاقية الطفل لسنة 1989 في مادتها الأولى: "يعني الطفل كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة، ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون الذي يطبق عليه"[1]. مع الأخذ بعين الاعتبار سن الرشد الذي قد يختلف من قانون

1-وافقت الجمعية العامة للأمم المتحدة على إدراج الاتفاقية من ضمن القانون الدولي في 20 نوفمبر 1989؛ وقد دخلت حيّز التنفيذ في 2 أيلول / سبتمبر 1990، بعد أن صدّقت عليها الدول الموقّعة. بحسب الاتفاقية يعرّف الطفل بأنه كل شخص تحت عمر الثامنة عشر لم يكن بلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب قانون الدولة.

جاء اعتماد اتفاقية حقوق الطفل بمثابة تتويج لما يزيد على ستة عقود من العمل على تطوير وتدوين القواعد الدولية المعنية بحقوق الطفل. إذ صدر إعلان جنيف في عام 1924 كأول وثيقة دولية خاصة بحقوق الطفل. وتعد الاتفاقية بمثابة قائمة فريدة في شمولها لمعايير حقوق الإنسان المتعلقة بالأطفال. إذا فضلا عن كونها تتضمن الحقوق الاقتصادية

دولة الى قانون دولة أخرى، وقد أخذت بهذا التعريف الدول وأدمجته في تشريعاتها الداخلية، فالجزائر على سبيل المثال في نص المادة 40 من القانون المدني تحدد سن الرشد بتسعة عشرة(19) سنة[1].

ثانيا:تعريف الولد المجهول الأبوين

أ-حالة مجهول الأبوين:

مجهول الأبوين هو الشخص المجزوم بميلاده في الجزائر ولكن والديه غير معروفين قانونا أو واقعيا.

ب-اللقيط:

أما اللقيـط فهو الشخص غير المجزوم بميلاده في الجزائر إضافة إلى جهالة والديه، فيفترض ميلاده في الجزائر إلى أن يثبت العكس. وعلى العموم هو ذلك الطفل أو الرضيع الذي عثر عليه في الإقليم الجزائري ولكن لم تتأكد فعلا ولادته في الجزائر ومجهول الأبوين، فهنا كقرينة على أنه مولود في الجزائر فثبت له بذلك الجنسية الجزائرية الأصلية على أساس الإقليم، ولكن إذا ثبت أنه غير مولود في الجزائر وإنما نقل إليها بعد ولادته أو ميلاده، فلا يأخذ الجنسية الجزائرية ولو كان الأبوان مجهولين، فبإمكانه أن يكون مولودا في الخارج وأتى به إلى الجزائر وهو حديث الولادة.

هناك قرينة بسيطة على أن الولد المولود في الجزائر، وفي حكمه الولد الحديث الولادة (اللقيط، المعثور عليه). وهنا نفتح قوسين حول عبارة حديث الولادة،

والاجتماعية والثقافية والمدنية والسياسية للأطفال، فقد اهتمت أيضا بوضعية الأطفال في النزاعات المسلحة والأطفال اللاجئين. وتحظى اتفاقية حقوق الطفل بما يشبه الإجماع العالمي فكل دول العالم أطرافا في الاتفاقية فيما عدا الولايات المتحدة الأمريكية والصومال.

1-المادة 40 من القانون المدني الجزائري رقم 05/07المؤرخ في 13 ماي 2007"كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه، يكون كامل الاهلية لمباشرة حقوقه المدنية. وسن الرشد تسعة (19) سنة كاملة.

والجهة المسؤولة عن بيان ذلك بطبيعة الحال الخبراء الطبيين الشرعيين هم من يحددون حديث الولادة[1]. وكذا الجهة المسؤولة قانونا بتسجيل الطفل المعثور عليه.

المطلب الثاني:شروط تمتع الولد المجهول الأبوين بالجنسية الجزائرية

مرت الجزائر بعدة مراحل فيما يخص التشريعات المتعلقة بقانون الجنسية الجزائرية منذ استقلالها من خلال التعديلات التي طرأت على قوانين الجنسية الجزائرية والتي سنأتي على ذكرها في دراسة لهذا الجزء من الورقة البحثية، نتعرض بعدها الى إبراز شروط التمتع الطفل المجهول الأبوين بالجنسية الجزائرية.

أولا: التعديلات القانونية الطارئة على قوانين الجنسية الجزائرية

بعد تأسيس الحكومة المؤقتة الجزائرية بعد الاستقلال بدأت بوادر الجنسية الجزائرية، خاصة بعد الاعتراف الرسمي لبعض الدول بهذه الحكومة المؤقتة، اين بدأت هذه الأخيرة بإصدار القرارات الحكومية والنصوص الإدارية التي تحدد أعضاء جبهة التحرير الوطني، والمجاهدين، واللاجئين الجزائريين، كما قامت بإصدار جوازات السفر تحمل الجنسية الجزائرية[2].

أصدرت الحكومة الجزائرية المؤقتة أول تشريع لقانون الجنسية بتاريخ 1963/03/27، يحمل رقم 96/63، أبرزت من خلال هذا التشريع الدولة الجزائرية شخصيتها الدولية، وهذا بإبراز أهم مقومات الدولة وهي الجنسية التي تميز بين دول العالم، وبالتالي التمييز بين مواطني كل دولة يحملون جنسيتها، لكن نظرا لعدم

1-والنظام المتبع في التشريع الجزائري فيما يخص إجراءات التصريح وتسجيل حالة المولود اللقيط لدى ضابط الحالة المدنية، نصت عليها أحكام المادة 65 من قانون الحالة المدنية. الامر رقم 20-70 المتعلق بالحالة المدنية المعدل والمتمم بموجب القانون رقم08-14-أنه " : يتعين على كل شخص وجد مولودا حديثا أن يصرح به إلى ضابط الحالة المدنية التابع لمكان العثور عليه،وإذا لم تكن له رغبة بالتكفل بالطفل يجب عليه تسليمه إلى ضابط الحالة المدنية مع الألبسة والأمتعة الأخرى الموجودة معه.

2- بوجلال صلاح الدين، محاضرات في مادة الجنسية، جامعة سطيف2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2014، 2013.ص،1.

الاستقرار السياسي في تلك الفترة أدى الى إلغاء القانون 96/63 واستبداله بالأمر 86/70 المؤرخ في 1970/12/15.

بقي الأمر 86/70 المتضمن قانون الجنسية ساري المفعول الى غاية تعديله بالأمر 01/05 المتمم والمعدل للأمر 86/70، وقد طرا هذا التعديل بسبب مواكبة الدولة الجزائرية التغيرات القانونية والتحولات الطارئة لعدة مجالات على مستوى الساحة الدولية خاصة فيما يتعلق بمسألة حقوق الانسان، والجزائر على غرار دول العالم أخذت هذه التغيرات بطبيعة الحال بعين الاعتبار من خلال دمجها في تشريعاتها الداخلية ومن بينها الأنظمة التقدمية في مجال قانون الجنسية تماشيا مع متطلبات هذه التغيرات[1]، واستيعاب حالة الأشخاص الذين لم يسمح لهم الأمر 86/70 باكتساب الجنسية الجزائرية، خاصة مع انفتاح الجزائر على اقتصاد السوق الحر والعولمة الاقتصادية، مما سمح للأجانب بالدخول أكثر للتراب الجزائري والمطالبة باكتساب الجنسية الجزائرية التي تمتد آثارها الى الأولاد بطبيعة الحال مما دفع بالمشرع الجزائري تنظيم كل هذه المسائل القانونية وتعديل الأمر رقم 86/70 بالأمر 05/01 المتمم والمعدل له .

ثانيا: تنظيم شروط تمتع الولد المجهول الأبوين بالجنسية الجزائرية

الجنسية الأصلية تبنى على أساسين هما:

1- (الأصل) على أساس حق الدموي حملها الشخص منذ ميلاده في عدة حالات حددها المشرع على سبيل الحصر، ويعتبر جزائريا الولد المولود من أب جزائري أو أم جزائرية. ويعتبر من الجنسية الجزائرية بالولادة في الجزائر: كل من الولد المولود في الجزائر من أبوين مجهولين ويعد كل مولود جزائريا ما لم يثبت خلاف ذلك، والولد المولود في الجزائر من أب مجهول وأم مسماة في شهادة الميلاد

1-عبد الحفيظ بن عبيدة، الجنسية ومركز الأجانب في الفقه والتشريع الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2005.

دون معرفة جنسيتها[1]، هذا ما جاء به تعديل قانون الجنسية الأخير – الأمر 05/01المتمم للأمر 86/70 بموجب المادة 6 و7 منه.

2-(الاستثناء) نظم المشرع الجزائري الجنسية الجزائرية على أساس الإقليم في حالات محددة قانونا، من خلال نص المادة 7 من قانون الجنسية 01/05 من بينها حالة تمتع الطفل المجهول الأبوين بالجنسية الجزائرية، كما وضع شرطين أساسين لتحقق ذلك، بتحليل الفقرة الأولى من المادة السابعة من قانون الجنسية الجزائرية يتبين أن شروط منح الجنسية الجزائرية للمولود في الجزائر من أبوين مجهولين هي:

أ-الثبوت الفعلي لميلاد الطفل في الجزائر.

ب-جهالة الأبوين قانونا.

أ-الثبوت الفعلي لميلاد الولد فوق الإقليم الجزائري حقيقية او تقديرا

يقصد بعبارة الجزائر طبقا للمادة الخامسة من قانون الجنسية الجزائري، كل ما يشمله الإقليم، علما بأن الإقليم يشمل التراب الوطني والمياه الإقليمية والسفن والطائرات الجزائرية بمعنى إنه تقترن الولادة فوق الإقليم بأحد أجزاء هذا الإقليم برا او بحرا أو جوا البر والبحر والجو والسفن والطائرات التي تحمل العلم الجزائري، يضاف إليها عربات السكك الحديدية الجزائرية وهي عابرة لإقليم أجنبي، ويستوي أن تكون ولادة الطفل عرضية في الجزائر أو أن والديه مقيمين فيها، ولكن الثابت أن والديه غير معروفين أصلا، والمهم في هذا الشرط أن واقعة الميلاد في الجزائر ثابتة منذ البداية كأن تضع امرأة في مستشفى جزائري طفلها وتغادر المستشفى قبل الكشف عن هويتها وهوية والد طفلها ففي هذا المثال واقعة الميلاد وقعت حقيقة في الجزائر ولا مجال للمجادلة، كما أن أبوي الطفل مجهولان أي

1-المادة 6 و7 من قانون الجنسية المعدل والمتمم (الأمر رقم 05-01 مؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق 27 فبراير سنة 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 70-86 المؤرخ في 17 شوال عام 1390 الموافق 15 ديسمبر سنة 1970 والمتضمن قانون الجنسية الجزائرية.

أنظر أيضا: كريمة محروق،إطلاق الجنسية الأصلية من جهة الأم في ظل المتغيرات الداخلية والدولية، مجلة العلوم الإنسانية،عدد 44 – ديسمبر2015،مجلداً، ص484.

أساس الجنسية في هذه الحالة هي واقعة الميلاد في الجزائر [1]، إضافة الى ذلك كون المولود حديث الولادة وهذا يرجع في تقديره الى الخبراء الطبيين المختصون في تحديد حداثة الميلاد[2].

ب-جهل الأبوين معا قانونا:

والمقصود هو عدم إثبات نسب الطفل من الأب او من الأم أو كلاهما أي جهل مطلق لنسب الطفل وبالتالي جهل هوية الطفل تماما، أي أنه إذا عرف أحدهما فلا تمنح له الجنسية الجزائرية إلا ضمن أحوال المادة السادسة المذكورة سابقا، وإلا فيتبع جنسية والديه أو من يثبت نسبه منه إذا كان قانونه يمنحه الجنسية، وإلا فيكون عديم الجنسية، وعبارة النص واضحة الولد المولود في الجزائر من أبوين مجهولين.

من الملاحظة أن المشرع الجزائري ترك ثغرات قانونية في الفقرة السابعة من قانون الجنسية الجزائري تدل على قصوره في إدراج حالات أخرى كان من المفروض أن تثبت الجنسية فيها بالإسناد لحق الميلاد في الإقليم وحده وإلا أصبح مجهول الأبوين عديم الجنسية وهي:

1-حالة المولود في الجزائر لأبوين عديمي الجنسية.

2-حالة الولد المولود في الجزائر لأبوين أجنبيين لا تثبت له جنسية أحدهما عند ميلاده، كأن يكون قانون جنسية الأبوين لا تنقل لأولاد الوطنيين المولودين في الخارج الجنسية بناء على حق الدم[1].

1- اوشيش شهرة، أسس منح الجنسية الجزائرية الأصلية، مذكرة ماستر، القانون الدولي الخاص، تحت اشراف الأستاذة خالدي فتيحة جامعة أكلي محند أولحاج البويرة– كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، 2015-2016. ص40 وما يليها.

2-إلا أن المشرع لم يعط مفهوما واضحا للطفل حديث العهد بالولادة حيث نص في المادة: 259 ق ع ج " أن قتل الأطفال هو إزهاق روح طفل حديث عهد بالولادة" . أنظر أيضا: بلقاسم سويقات، الحماية الجزائية للطفل في القانون الجزائري، رسالة الماجستير في الحقوق، تخصص جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2010،2011، ص،66.

كما سبق ذكره أعلاه أن الحالات التي أغفلها المشرع الجزائري، كانت حسب رأينا يجب أن تدرج ضمن المادة السابقة لأننا هنا لا نناقش فقط مسالة النسب للطفل، ولكن نناقش المسألة الجوهرية في موضوع الدراسة وهي جنسية الطفل المجهول الأبوين.

المبحث الثاني: التعديلات القانونية التي طرأت على ضابط الإقليم في قانون الجنسية الجزائري

أخذ المشرع الجزائري في قانون الجنسية بمعياري الجنسية الأصلية المعروفين في أغلب الأنظمة وهما:

أ-الجنسية الأصلية بالنسب وهو ما يعرف بحق الدم.

ب-الجنسية الأصلية بالولادة وهو ما يعرف بحق الإقليم.

سنركز على حق الإقليم لأنه الذي يهمنا هنا أكثر، ونسلط الضوء من خلال هذا الجزء من الدراسة على أهم التغيرات التي طرأت على جنسية مجهول الأبوين موضحين أهم التعديلات القانونية التي جاء بها التعديل الجديد (01/05) فيما يخص جنسية مجهول الأبوين، محاولين إظهار أهم الأسباب التي أدت المشرع الجزائري الى إحداث التغيير فيما يخص المادة السابعة من قانون الجنسية.

المطلب الأول:دراسة التعديلات القانونية قبل وبعد تعديل الأمر رقم 01/05.

1-ضابط الإقليم قبل التعديل /القانون 70/86 المتعلق بقانون الجنسية

لقد اعتمد المشرع الجزائري على حق الدم للتمتع بجنسية الدولة بصفة أصلية، ولم يلجأ إلى حق الإقليم إلا بصفة إستثنائية، قصد معالجة حالات شاذة مثل حالة جهل الأبوين وحالة الولد غير الشرعي، كما نصت على ذلك المادة 7 ،فمتى تحققت الحالتين ثبتت الجنسية الأصلية للمولود على الإقليم الجزائري وهما حالة: الولد المولود في الجزائر من أبوين مجهولين واللقيط ففي حالة مولد الطفل

1- علي علي سليمان، مذكرات في القانون الدولي الخاص الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2003،ص 186.

على إقليم الجزائر دون إمكانية التعرف على والديه، تظهر مشكلة عالجها المشرع من خلال إفادة المولود بالجنسية الجزائرية طالما كانت واقعة الميلاد قد تمت على إقليم الجزائر تجنبا لانعدام الجنسية فهي طريقة واقعية أكيدة لعلاج هذا المشكل القانوني.

2: بعد تعديل المادة 7 من قانون الجنسية بعد صدور الأمر 05/01

المادة **7/1 :** عدلها المشرع بحيث نصت على "غير إن الولد المولود في الجزائر من أبوين مجهولين يعد كأنه لم يكن جزائريا قط إذا ثبت خلال قصوره انتسابه إلى أجنبي أو أجنبية وكان ينتمي إلى جنسية هذا الأجنبي أو ههذه الأجنبية وفقا لقانون جنسية أحدهما" أي أن المشرع أضاف عبارة أجنبية إلى النص السابق، فقبل التعديل، كان النص يتناول حالة الانتساب إلى الأجنبي على إطلاق هذه العبارة وممكن مرد إضافة عبارة " أجنبية " هو إزالة الغموض عن استعمال عبارة أجنبي أين كان يوجد تساؤل حول مقصدها، هل تعني الجنسين مجتمعين أو تعني أحدهما دون الآخر، وهو ما دفع." المشرع لرفع اللبس بإضافة عبارة " أجنبية في المادة **7/2 :** فيما يخص الفقرة الثانية فقد أحدث المشرع بها تعديلا هاما، بحيث تم إلغاء الحالة التي كانت تنص على منح الجنسية للمولود بالجزائر من أم جزائرية وأب أجنبي مولود هو الآخر في الجزائر، وهذا تماشيا مع كون الجنسية الجزائرية أصبحت تبنى على أساس الانتساب لأم جزائرية كما أقرتها المادة **6**، ونص على حالة "الولد المولود في الجزائر من أب مجهول وأم مسماة في شهادة ميلاده دون بيانات أخرى تمكن من إثبات جنسيتها" ويتضح من هنا أن المشرع حاول علاج مشكل انعدام جنسية المولود.

المطلب الثاني: حكم الجنسية الجزائرية لمجهول الأبوين عند ظهور أحد الوالدين

إذا ثبت أن المولود ينتسب إلى أجنبي أو أجنبية وتبين أنه يحمل جنسيته أو جنسيتها حسب قانونهما وذلك خلال فترة قصوره فإنه سوف يعدو كأنه لم يكن جزائري منذ الولادة[1]، ومبررات هذه الشروط واضحة تتمثل في الاستجابة لما

1-بن عبيدة عبد الحفيظ، الجنسية ومركز الأجانب في الفقه والتشريع الجزائر مرجع سبق ذكره، ص114.

يحبذه القانون الدولي في منح جنسية لكل شخص، فعدم الاعتداد بموقف القانون الأجنبي من جنسية المولود من أجنبي سوف يؤدي أحيانا إلى جعله عديم الجنسية.

من ناحية أخرى تطرح إشكالية أي قانون سوف يحكم النسب في هذه الحالة؟

الراجح في مثل هذه الحالة فقها أن القانون الأجنبي هو الذي سوف يؤخذ به متى تبين أن الوالد أجنبيا.

بالرجوع إلى أحكام المادة 8 من قانون الجنسية بعد التعديل نجدها تتكلم عن زوال الصفة الجزائرية الثابتة بموجب المادة 7 بصفة عامة دون أن تحدد ما إن كان الأمر يتعلق بحالة مجهول الأبوين، (الفقرة الأولى 1 من المادة 7) أو حالة الأب المجهول والأم المسماة، وعليه يمكن أن تزول الجنسية الجزائرية عن الطفل إذا ظهر أحد أبويه وكان أجنبيا. ويمكن أن تأخذ في هذه الحالة حكم الولد مجهول الأبوين من ظهور أحد أبويه الأجنبيين.

الخاتمة

نجد إن المشرع الجزائري نجح إلى حد ما في القضاء على حالة عديمي الجنسية، وكذا تكريس المبدأ الدستوري المتعلق بالمساواة فيما يخص ثبوت الجنسية الأصلية من ناحية الأب والأم، تماشيا مع التغيرات العالمية التي ظهرت على قوانين

"لقد كان القانون الفرنسي الصادر في ستة 1945 يميز بين ما إذا كان الميلاد المضاعف خاص بالأب او الام، فاذا كان خاص بالأب فلا يكون للولد الحق في التنازل عن الجنسية الفرنسية، وإذا كان خاصا بالأم يكون له الحق في التنازل عن الجنسية الفرنسية، وإذا كان خاصا بالأم فله هذا الحق، غير ان القانون الذي صدر في 1973/1/9 معدلا للقانون الجنسية الذي ألغي هذا التمييز وجعل للولد في الحاتين الحق في التنازل عن الجنسية الفرنسية خلال ستة أشهر السابقة على بلوغه سن الرشد".

انظر: بلعيور عبد الكريم، الجنسية الاصلية الجزائرية على ضوء التعديل الجديد لقانون الجنسية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، المجلد 48 العدد1، 2011، ص151.

الجنسية في التشريعات الداخلية للدول، كما أن المشرع الجزائري على غرار التشريعات الدولية تأثر بهذه التغيرات وأدرجها ضمن قوانين الجنسية الجزائرية، بحيث عمل على المساواة بين الرجل والمرأة في نقل جنسيتها لأولادها ذلك أن المرأة لها دور هام في المجتمع باعتبارها نصف المجتمع واللبنة الأساسية في الأسرة، والأولاد يكونون مقربين لأمهم أكثر، ويتأثرون بها أكثر من الأب، فهذا كله إذن لا يمنعها من حق منح الجنسية لأولادها مثلها مثل الرجل. وهذا هو الجديد المهم، الذي أتى به المشرع الجزائري في التعديل الأخير، وذلك بتوفر شرطين في كلتا الحالتين السابقتين وهما: تمتع الأب أو الأم بالجنسية الجزائرية وقت ميلاد الطفل، إلا أن يثبت نسب الولد لأبيه أو أمه الجزائرية، التعديل الأخير أورد المشرع الجزائري حالة جديدة لثبوت الجنسية الجزائرية الأصلية على أساس حق الإقليم، وهي " حالة الولد المولود في الجزائر من أب مجهول وأم مسماة في شهادة ميلاده دون بيانات أخرى تمكن من إثبات جنسيتها ". وذلك بعد إلغاء حالة الميلاد المضاعف، أي تم استبدالها بهذه الحالة الجديدة. والمقصود بهذه الحالة أن اسم الأم يعرف فقط من خلال شهادة ميلاد الولد ولا توجد أية بيانات أخرى تمكننا من إثبات جنسية الأم. كذلك أن الأب مجهول، وهذا حسب رأينا انه غير كافي لإثبات الجنسية الجزائرية من ناحية الأم المسماة خاصة أن الدول العربية تتشابه الأسماء فيها، كذا إمكانية أن تدلي الأم ببيانات خاطئة ، وخطورة الأمر في هذه الفقرة المعدلة أيضا وفق المادة السابعة من الأمر 01/05، أنه من شانه أن يعمل على استفحال ظاهرة الأبناء غير الشرعيين، حيث أن المشرع خضع للضغوطات الخارجية لمحاربة ظاهرة انعدام الجنسية ولم يراع خصوصيات مجتمعه من هذه الناحية كون الجزائر تؤكد على أن دين الدولة هو الإسلام، والشريعة الإسلامية تحارب ظاهرة الأولاد غير الشرعيين.

النتائج

1-رغم كل ما كان من المشرع الجزائري فيما يخص حماية حقوق الطفل المجهول الأبوين إلا أنه لا يزال المشكل قائم وخاصة أن هذه الشريحة من المجتمع لازالت تواجه مشاكل وعراقيل اجتماعية وثقافية وإدارية كثيرة.

2-ومن جهة أخرى ما قد يصادف مجهول الأبوين من مشاكل اجتماعية ومعوقات تحول دون تمكنه من متابعة حياته بصورة عادية وممارسة حقوقه على أكمل وجه كمواطن عادي.

3-نجاح المشرع الجزائري من خلال تعديلات الأمر 01/05 في القضاء على ظاهرة انعدام الجنسية، لكن مع إغفاله لبعض الحالات التي يجب أن تندرج تحت جهالة الأبوين.

4-الأمر الذي يدعو الى التساؤل هو الفقرة الأخيرة في المادة السابعة وإدراج الولد المولود في الجزائر من أب مجهول و أم مسماة أليس من المفروض أن تدرج في الفقرة الأولى ففي كلتا الحالتين تقع الفقرة الثانية من حالات جهالة الأبوين، فالأم المسماة كذلك هي أم مجهولة وهذا ما يؤكده الجزء الأخير من الفقرة الثانية (دون بيانات أخرى تمكن من إثبات جنسيتها).

التوصيات:

1-على الدولة الجزائرية سلوك الجانب المتعلق بالوعي للمجتمع على جميع الأصعدة لأنه الحل الوحيد في نظرنا للحد من هذه الظاهرة الخطيرة وهي انتشار فئة مجهولي الأبوين بالنسبة للأولاد غير شرعيين، وبالتالي انعدام هوية الطفل.

2-إعادة النظر في المادة السابعة الفقرة الثانية فيما يتعلق بأخذ الجنسية من الام المسماة دون بيانات أخرى.

3-تعديل الفقرة الثانية من المادة السابعة وإدراجها ضمن حالات مجهول النسب المولود من أبوين مجهولين لأنها فعلا تعد تكرار من المشرع الجزائري.

4-على المشرع الجزائري استدراك كل الثغرات القانونية والاهتمام أكثر بهذه الشريحة الضعيفة خاصة لتفادي ظاهرة انعدام الجنسية.

قائمة المراجع

أ/المؤلفات

1-بن عبيدة عبد الحفيظ، الجنسية ومركز الأجانب في الفقه والتشريع الجزائري، الطبعة الثانية منقحة-قانون الجنسية الجزائرية2005-، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.

2-علي علي سليمان، مذكرات في القانون الدولي الخاص الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.

3-الطيب زروتي، الوسيط في الجنسية الجزائرية، دراسة تحليلية مقارنة بالقوانين العربية والقانون الفرنسي، بدون ذكر الطبعة، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 2002.

4-الطيب زروتي، القانون الدولي الخاص الجزائري علما و عملا، الطبعة الأولى، مطبعة الفسيلة، الجزائر، 2010.

5-محمد فضل عبد العزيز المراد، تجريم الاتجار بالأطفال واستغلالهم في الشريعة الإسلامية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2005.

ب/ المقالات العلمية

1- محروق كريمة، إطلاق الجنسية الأصلية من جهة الأم في ظل المتغيرات الداخلية والدولية، مجلة العلوم الإنسانية، -عدد 44– ديسمبر 2015، مجلد 1، ص.ص.373-494.

2- بلعيور عبد الكريم، الجنسية الاصلية الجزائرية على ضوء التعديل الجديد لقانون الجنسية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، المجلد 48، العدد1، 2011، ص. ص127-162.

ج/ الرسائل الجامعية

1- مخباط يعقوب عائشة، التجريد من الجنسية الجزائرية، دراسة مقارنة، أطروحة الدكتوراه في القانون الخاص، تحت إشراف الأستاذ صبحي عرب، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، السنة الدراسية 2012/2011.

2- بلقاسم سويقات، الحماية الجزائية للطفل في القانون الجزائري، رسالة ماجستير في الحقوق، تخصص جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة،2010.

3- اوشيش شهرة، أسس منح الجنسية الجزائرية الأصلية، مذكرة ماستر، القانون الدولي الخاص، تحت إشراف الأستاذة خالدي فتيحة، جامعة أكلي محند أولحاج البويرة –كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، 2015-2016.

د/المطبوعات الجامعية

1-صلاح الدين بوجلال، محاضرات في مادة الجنسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف2، السنة الجامعية 2014/2013.

2-بلعيور عبد الكريم،محاضرات في قانون الجنسية –دراسة مقارنة-جامعة الجزائر-1-، كلية الحقوق سعيد حمدين –، السنة الجامعية 2019-2020.

ه /الآيات القرآنية

1-سورة النور، الآية 59.

ي/ النصوص القانونية

1-الأمر رقم 86/70 المؤرخ في 1517 شوال عام 1390 الموافق 18 ديسمبر 1970، المتضمن قانون الجنسية، الجريدة الرسمية رقم 105 المؤرخة في 1970/12/18.المعدل والمتمم بالأمر رقم 01/05.

2-الأمر 01/05/المؤرخ في18 محرم 1426 الموافق ل 27 فبراير سنة 2005 الجريدة الرسمية رقم 15 المؤرخة في 2005/02/27.

3-القانون المدني الجزائري رقم05/07، في ضوء الممارسة القضائية، النص الكامل للقانون، وتعديلاته الى غاية 13 مايو2007 مدعم بالاجتهاد القضائي –برتي للنشر، 2011-2012.

4-الامر رقم 70/20 المؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1389 الموافق ل 19 ففيري 1970، المتعلق بالحالة المدنية المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 14-08 المؤرخ في 09اوت 2014.

و/الاتفاقيات الدولية

1-اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989.

الحماية الدبلوماسية بين حق التنقل وقيام المسؤولية الدولية

دليلة سلامي

أستاذة محاضرة ب، قانون خاص، جامعة بومرداس

d.sellami@univ-boumerdes.dz

الملخص:

يتطلب لممارسة الدولة الحماية الدبلوماسية على رعاياها، أن تقرر ضمن تشريعاتها الداخلية على حق التنقل، هذا الأخير الذي قد يتخذ إما صورة الحق في السفر، أو الحق في الهجرة، وهو ما يقتضي تواجد الرعية على إقليم دولة أخرى غير تلك التي ينتمي إليها بجنسيته، ويقع على الأجنبي في هذه الحالة الالتزام باحترام قوانين الدولة الأجنبية، فإذا حدث بعد ذلك أن أخلت هذه الأخيرة بالحقوق المعترف بها دوليا للأجانب، قامت مسؤوليتها الدولية اتجاه دولة الأجنبي التي ينتمي إليها، وبالتالي تلتزم بالتعويض عن الضرر الذي لحق الأجنبي المضرور ، سواء كان ماديا أو معنويا، ويتخذ التعويض عدة صور، ولا يتم ذلك إلا من خلال المطالبة التي تمارسها الدولة التي ينتمي إليها المضرور بجنسيته، في إطار ممارسة هذه الأخيرة للحماية الدبلوماسية على رعاياها، وذلك طبقا لمبدأ الشخصية الذي يقتضي فرض سيادة الدولة وتتبع رعاياها أينما وجدوا، لكن هذه الآلية حتى يتم إعمالها يجب أن تتوافر على شروط معينة.

الكلمات المفتاحية:

الحماية – الدبلوماسية – الجنسية – الدولة –الشخص.

مقدمة:

باعتبار أن الفرد في القانون الدولي لا يعتبر شخصا دوليا، فقد ظهرت الحماية الدبلوماسية كإجراء تسعى من خلاله الدولة إلى جبر الأضرار التي تصيب رعاياها، ذلك أنّ الحماية الدبلوماسية تعد أداة لتحريك المسؤولية الدولية اتجاه الدولة التي أخلت بالتزاماتها نحو رعايا الدولة الأخرى، باعتبارها إجراءً ضروريا تتخذه الدولة لحماية رعاياها على الصعيد الدولي،ذلك أن النزاع يكون مبدئيا، في إطار الحماية الدبلوماسية، داخلي بين الأجنبي الذي يتواجد على إقليم دولة أخرى غير الدولة التي ينتمي إليها والدولة الأجنبية المتسببة في الضرر، لكن بمجرد تدخل دولة جنسية الأجنبي يتحوّل النزاع من داخلي إلى دولي، طرفاه شخصان دوليّان هما دولة جنسية الأجنبي والدولة المتسببة في الضرر، وهو ما يؤدي إلى تحوّل الضرر الذي أصاب الأجنبي من ضرر فردي ذاتي إلى ضرر ذى طبيعة دولية، ويكون أصل النزاع فعل غير مشروع دوليا ناتج عن انتهاك قاعدة دولية تتمثل في وجوب مراعاة الحد الأدنى من حقوق الأجانب.

ومن هنا يتم طرح الإشكالية التالية: هل يتطلب لممارسة الحماية الدبلوماسية، وجود رابطة انتماء بين الدولة الحامية والشخص المطلوب حمايته؟

وللإجابة على الإشكالية المطروحة ارتأينا اتباع الخطة التالية:

المبحث الأول: تحديد ذاتية الحماية الدبلوماسية

المبحث الثاني: شروط ممارسة الحماية الدبلوماسية

المبحث الأول: تحديد ذاتية الحماية الدبلوماسية

أقر العرف الدولي ما يسمى بالحماية الدبلوماسية لرعايا الدولة في الخارج، إلا أن المجتمع الدولي فيما يخص ذلك لم يتوصل للمصادقة على اتفاقية للحماية الدبلوماسية، رغم وجود مشروع مواد بذلك أعد من طرف لجنة القانون الدولي للأمم المتحدة سنة 2006، مقارنة بالحصانة الدبلوماسية والقنصلية المقننتين باتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لسنة 1961 والعلاقات القنصلية لسنة 1963.

ومن أجل ذلك سيتم التطرق إلى مفهوم الحماية الدبلوماسية في (المطلب الأول)، مع توضيح وضعية الوطني محل الحماية في الخارج في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم الحماية الدبلوماسية

لا يقتصر حق الدولة في ممارسة سيادتها على إقليمها،وإنما تمتد تلك السيادة إلى حماية رعاياها في الخارج، باعتبارهم يخضعون لاختصاصها الشخصي، بموجب ما يسمى بالحماية الدبلوماسية، وحتى يتم التعرف على موضوع الحماية الدبلوماسية، لا بد في البداية من الوقوف على تحديد المقصود بها في (الفرع الأول)، وكذا الجهة المخوّل لها حماية مصالح وحقوق رعايا الدولة في الخارج في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المقصود بالحماية الدبلوماسية

يقتضي تحديد المقصود بالحماية الدبلوماسية من خلال تعريفها (أولا)، تمييز هذه الأخيرة عما يسمى بالحماية القنصلية (ثانيا).

أولا: تعريف الحماية الدبلوماسية

تنص المادة 27 من التعديل الدستوري لسنة 2016[1] على أنه: " *تعمل الدولة على حماية حقوق المواطنين في الخارج ومصالحهم، في ظل احترام القانون الدولي والاتفاقيات المبرمة مع البلدان المضيفة والتشريع الوطني وتشريع بلدان الإقامة*" .

تعد المادة 27 من التعديل الدستوري، الأساس الدستوري لحماية الرعايا الجزائريين في الخارج، والملاحظ من خلال نص المادة، أن المشرع استعمل مصطلح " الحماية" بالمفهوم العام له، حيث يشمل جميع أشكال الحماية التي يمكن أن تمارسها الدولة لصالح رعاياها المتواجدين في الخارج، بما في ذلك الحماية الدبلوماسية، رغم أن المشرع استهلها بمصطلح "تعمل" والذي يفيد عدم الإلزام، كما كرّس المصادر القانونية لهذه الحماية، والتي يمكن إجمالها في: القانون الدولي،

1- القانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14، مؤرخة في 7 مارس 2016.

التشريع الجزائري، وقوانين دولة الإقامة، وهو ما تؤكده الفقرة الأولى من المادة 13 من المرسوم الرئاسي رقم 02-405 المتعلق بالوظيفة القنصلية [1]،حيث نصت على أنه: " *يضمن رئيس المركز القنصلي للرعايا الجزائريين الحماية التي تعترف بها لهم المعاهدات والعرف الدولي والتشريع الجزائري وقوانين دولة الإقامة* ".

كما لم يميّز المشرع بشأن هذه الحماية ما إذا كان ستمارس لصالح الشخص الطبيعي أو المعنوي، وهو ما تؤكده مثلا المادة 10 من المرسوم الرئاسي رقم 02-405، حيث نصت على أنه: " *يتولى رئيس المركز القنصلي، في دائرة اختصاصه، حماية مصالح الدولة وحقوق الرعايا الجزائريين، أشخاصا طبيعيين ومعنويين ومصالحهم...*".

تعد الحماية الدبلوماسية إحدى الآليات التي تعبرّ بها الدولة عن ممارسة الاختصاص الشخصي اتجاه وطنييها المتواجدين على إقليم دولة أجنبية، ورغم ذلك فقد اختلفت وجهات النظر حول تقديم تعريف شامل ودقيق لها، بسبب اختلاف الزاوية التي ينظر منها لهذه الحماية، وما يمكن قوله بشأن محاولات تعريف الحماية الدبلوماسية، أنها انقسمت إلى اتجاهين:

- الاتجاه الشكلي الذي يعتبر الحماية الدبلوماسية كإجراء أو وسيلة تهدف إلى تبني الدولة دعوى الحماية الدبلوماسية لحماية حقوق وطنييها.

- الاتجاه الموضوعي الذي يعتبر الحماية الدبلوماسية عمل يصدر عن الدولة يهدف إلى احترام قواعد القانون الدولي،في شخص رعاياها[2].

يقصد عموما بالحماية الدبلوماسية، حسب المادة الأولى من مشروع قانون الحماية الدبلوماسية[1]، قيام دولة،عبرإجراء دبلوماسي أو غير ذلك من وسائل

2- مرسوم رئاسي رقم 02-405 مؤرخ في 26 نوفمبر 2002، يتعلق بالوظيفة القنصلية، ج ر عدد 79.

1- فارسي جميلة، وضع الفرد في القانون الدولي، أطروحة دكتوراه تحت إشراف كاشر عبد القادر، تخصص قانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2016، ص 14، 15.

التسوية السلمية، بطرح مسؤولية دولة أخرى، عن ضرر ناشئ عن فعل غير مشروع دوليالحق بشخص طبيعي أو اعتباري من رعايا الدولة الأولى، وذلك بغية إعمال تلك المسؤولية.

ثانيا: التمييز بين الحماية الدبلوماسية والحماية القنصلية

يحدث كثيرا الخلط أو عدم التمييز بين الحماية الدبلوماسية من جهة، والحماية أو المساعدة القنصلية من جهة أخرى، حتى وإن كانتا تدخلان ضمن نطاق الحماية التي تمارسها الدولة نيابة عن رعاياها في الخارج، ورغم ذلك فهناك حد فاصل بين الحماية الدبلوماسية والحماية القنصلية، ويظهر ذلك من خلال ثلاثة مجالات، والمتمثلة في:

1-من حيث مجال التطبيق:

تندرج الحماية القنصلية في معظم الحالات ضمن المهام القنصلية المنصوص عليها في المادة 5 إ ف ع ق، باعتبارهم يمثلون مصالح الفرد، ولها صفة الاستمرار، ومثل هذه الحماية تعد محدودة مقارنة مع مهمة الدبلوماسي باعتبارهم ممثلو الدولة، والواردة في المادة 3 إ ف ع د، خاصة في مجال الحماية الدبلوماسية [2].

2-من حيث الهدف:

تتميز الحماية القنصلية بطابع وقائي، بحيث تعتبر حماية مقدمة لفائدة أحد الرعايا، لمواجهة صعوبات اتجاه القانون الداخلي للدولة المستقبلة، تفاديا لتعرض الرعية إلى فعل غير مشروع دوليا، وبالتالي فهي تحدث أثناء قيام الرعية بمحاولة استنفاذ سبل الانتصاف المحلية، وبالمقابل تتميز الحماية الدبلوماسية بالطابع

2- الأمم المتحدة، تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة الثامنة والخمسون، الجمعية العامة، الوثائق الرسمية، الدورة الحادية والستون، الملحق رقم 10.

3- زايدي لحسن، الأساس القانوني للحماية الدبلوماسية في القانون الدولي العام، مذكرة ماجستير تحت إشراف أحمد اسكندري، القانون الدولي والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر، 2006-2007، ص 36.

الانتصافي، أو العلاجي، بحيث تأتي بعد ثبوت الضرر، وهذا من أجل إعمال مسؤولية الدولة المستقبلة لجبر الضرر الذي أصاب الرعية الأجنبية.

3-من حيث الشكل:

تتطلب ممارسة الحماية القنصلية شروطا مخففة مقارنة مع الشروط الواجب توافرها في الحماية الدبلوماسية، حيث أنها لا تتم إلا بموجب طلب من المعني بالأمر طبقا لما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 36 إ ف ع ق، عكس الحماية الدبلوماسية التي ليس للفرد فيها الأثر الحاسم فيما يتعلق بالتدخل أو عدم تدخل الدولة، أو مواصلة الإجراءات أو التخلي عنها في ظل الحماية الدبلوماسية [1].

وبالتالي يتم النظر في ظروف كل حالة لتحديد ما إذا كانت تنطوي على حماية دبلوماسية أو على حماية قنصلية.

الفرع الثاني: الجهة المخوّل لها حماية رعايا الدولة في الخارج

تمارس الدولة الحماية لصالح رعاياها المتواجدين في الخارج، عن طريق وزارة الشؤون الخارجية، بواسطة أجهزتها المركزية المتمثلة في المديرية العامة للجالية الوطنية في الخارج[2]، أو عن طريق ممثليتها الدبلوماسية أو القنصلية المعتمدة لدى الدولة الموفد إليها، ويقصد بالممثلية الدبلوماسية أو القنصلية، وجود مؤسسة تُمثّل دولة من الدول لدى دولة أخرى بشكل دائم[3]،وذلك بناء على اتفاق بين الدولتين لإنشاء إما علاقات دبلوماسية أو علاقات قنصلية، وهذه الممثلية بصفة عامة هي عبارة عن سفارة أو قنصلية.

نظم المرسوم الرئاسي رقم 02-405المتعلق بالوظيفة القنصلية،المراكز القنصلية الجزائرية، في قنصليات عامة وقنصليات ووكالات قنصلية، حسب ما

4- زايدي لحسن، المرجع نفسه، ص 37، 38.

5- أنظر في ذلك المادة 9 من المرسوم الرئاسي رقم 19-244، مؤرخ في 11 سبتمبر 2019، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة الشؤون الخارجية، ج ر عدد 56.

1-الدوريعدنان طه وآخرون، القانون الدولي العام، الجزء الثاني، الأحكام المنظمة للعلاقات الدولية وقت السلم والحرب، الجامعة المفتوحة، 1994، ص 141.

نصت عليهالفقرة الأولى من المادة 4 منه، وذلك حسب أهمية الجالية الجزائرية ومصالح الدولة الجزائرية، في دائرة الاختصاص المعنية، مع العلم أن إنشاء وكالة قنصلية أو أكثر [1]، يتم بموجب قرار من وزير الشؤون الخارجية، تكلف بتسهيل مهمة المركز القنصلي الوصي، مع وجوب الحصول على موافقة الدولة الموفد إليها، وهو ما نصت عليه الفقرتين الرابعة والخامسة من المادة 4 من إ ف ع ق.

تمارس الممثليات القنصلية حسب الفقرة الثانية من المادة 4 من المرسوم الرئاسي رقم 02-405، الوظائف القنصلية، وعند غيابها، يمكن أن تمارسها البعثات الدبلوماسية التي تتوفر على مصلحة قنصلية.

يتمتع الممثل الدبلوماسي بالصفة التمثيلية، أي أنه يعمل باسم دولته على المستوى الدولي، وهو ما تؤكده المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 02-406، يحدد صلاحيات سفراء الجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية [2]، حيث نصت على أنه: " *سفير الجزائر هو ممثل رئيس الجمهورية الذي يعتمده بصفته مفوضا للدولة والحكومة الجزائريتين لدى دولة معتمدة أو أكثر...*"،أما القنصل فيعمل على مستوى القانون المحلي للدولة المقيم فيها وتخضع تصرفاته لهذا القانون. وبالتالي فإن الممثل الدبلوماسي حين ممارسته لوظيفة الحماية الدبلوماسية يتصل بالسلطة المركزية للدولة المعتمد لديها وهي وزارة الخارجية على الأكثر، أما القنصل فيمكنه الاتصال بالسلطات المحلية ضمن نطاق دائرة عمله المرخص بها [3]، إلا أن المادة 11 من المرسوم الرئاسي رقم02-405 نصت على أن رئيس المركز القنصلي فضلا عن اتصاله بالسلطات المختصة في دائرة اختصاصه، يؤهل للاتصال بالسلطات المركزية لدولة الإقامة، وذلك في حالة عدم وجود بعثة دبلوماسية.

2-تنص المادة 7 من المرسوم الرئاسي 02-405 على أنه: "يمكن أن تنشأ بقرار من وزير الشؤون الخارجية، في نفس الدائرة، وكالة قنصلية أو أكثر، ".

3- مرسوم رئاسي رقم 02-406 مؤرخ في 26 نوفمبر 2002، يحدد صلاحيات سفراء الجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية، ج ر عدد 79.

4-البكري عدنان، العلاقات الدبلوماسية والقنصلية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الكويت، 1986، ص 212.

المطلب الثاني: وضعية الوطني محل الحماية في الخارج

تستدعي حماية الدولة لرعاياها في الخارج أمرين، يتعلق الأول بوجود الرعية على إقليم دولة أجنبية، من خلال ممارسته لحق التنقل عبر الدول (الفرع الأول)، أما الأمر الثاني فيتعلق بالتسجيل القنصلي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: حق الوطني في التنقل

يعتبر حق التنقل مبدأ دستوري نصت عليه المادة 55 من التعديل الدستوري لسنة 2016، وهو من الحقوق الأساسية والضرورية لكل إنسان، إلا أن التنقل العابر للحدود هو الذي تبنى عليه الحماية الدبلوماسية، وباعتبار أنحق التنقل يتخذ صورا متعددة، إلا أن الصورة الوحيدة التي تخوّل للدولة ممارسة الحماية الدبلوماسية، تتمثل في حرية الخروج من الدولة عبر حدودها، والتي يقصد بها حرية الفرد في مغادرة بلده نحو دولة أخرى والإقامة فيها بصفة مؤقتة وهو ما يسمى بحرية السفر، أو الخروج دون العودة إليه وهو ما يسمى بالهجرة[1]،وعلى الفرد عند عبور حدود دولته أن يحترم أنظمة دولته الأصلية وأنظمة دولة العبور أو دولة الإقامة [2].ذلك أن الحماية الدبلوماسية تقتضي أن يكون الوطني قد غادر إقليم الدولة التي ينتمي إليها حسب ما تقتضيه قوانينها، كما يستوجبالأمر أيضا احترام سيادة دولة المقصد بوجوب توافر الوطني على شروط الدخول الشرعي التي تطلبها قوانين تلك الدولة. وفي هذا الصدد نص المشرّع في المادة 175 مكرر1 بموجب تعديل قانون العقوبات في 2009، على الجرائم المرتكبة ضد القوانين والأنظمة المتعلقة بمغادرة التراب الوطني، وقبل هذا التعديل كان القاضي يطبق نص المادة 545 من القانون البحري، أما في حالة تواجد الرعية في دولة أجنبية بصفة غير شرعية فيكون محلا للحماية القنصلية.

1-العزاوىمها علي إحسان محمد، الحق في التنقل – دراسة مقارنة في الدساتير العربية -، رسالة ماجستير، دار الفكر والقانون، 2011، ص 53.

2- TALBI halima, *le trafic illicite de migrants et l'immigration illégale*, **أعمال الملتقى الوطني حول مركز الأجانب في الجزائر-وضعية الأجانب:رهان الهاجس الأمني... والتفتح على الحريات-، مطبعة جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012، ص 19.**

الفرع الثاني: التسجيل القنصلي

لا يمكن للدولة مبدئيا،ممارسة الحماية لصالح أحد رعاياها في الخارج، ما لم يقم بالتسجيل لدى البعثات الدبلوماسية والقنصلية الجزائرية المتواجدة بالخارج، حيث يعتبر التسجيل إجراء مفيد لكل وطني مقيم بصفة منتظمة في الخارج، من خلال سماحه للوطنيين بالاستفادة من الحماية القنصلية.

كما يسمح للممثلية الدبلوماسية أو القنصلية الجزائرية بإحصاء الوطنيين الجزائريين المقيمين في دائرة اختصاصها وتحديد موقعهم ليسهل التواصل معهم.

ويكون التسجيل حسب المادة 24 من المرسوم الرئاسي رقم 02-504 المتعلق بالوظيفة القنصلية، إما بصفة أصلية، ويتعلق الأمر برعية بالغة سن الرشد المدني، والمحددة بتسعة عشر سنة حسب المادة 40 ق م. أو بصفة فرعية، ويتعلق بالزوج والأولاد القصر الجزائريين لوطني مسجل بصفة أصلية، وكذا الأشخاص الذين يعولهم. وعند التسجيل، يعد لهم حسب المادة 19 من المرسوم الرئاسي رقم 02-504، بطاقة تسجيل قنصلية تكون صالحة لمدة 05 سنوات، وهي قابلة للتجديد بناء على طلب المعني بالأمر.

ينبغي على الجزائريين المسجلين في الفرع القنصلي إعلام المصالح القنصلية بكل التغييرات التي يتم إجراؤهـا فيما يخص عنوان الإقامة، الحالة الزوجية، التركيبة الأسرية، الوظيفة، وتقديم الوثائق الضرورية لتجديد البيانات، وذلك حتى يتم حمايتهم والدفاع عن مصالحهم وإسداء النصح والمشورة لهم عند الحاجة.

ورغم فوائد التسجيل القنصلي، إلا أن المشرع نص بموجب المادة 14 من المرسوم الرئاسي رقم 02-504،على عدم جواز لرئيس المركز القنصلي رفض حماية عادلة لوطني جزائري، بحجة أنه غير مسجل، أو أنه لا يقيم في دائرته القنصلية.

المبحث الثاني: شروط ممارسة الحماية الدبلوماسية

لا تستطيع الدولة أن تتصدى لحماية أحد الأشخاص، سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، مالم تتوافر فيه شروط معيّنة، من بينها وجود رابطة بين

الشخص طالب الحماية والدولة التي تتصدى لحمايته، وهو شرط أساسي وأصلي (المطلب الأول)، أما بقية الشروط فتعد شروطا أساسية لكنها تبعية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الجنسية كأساس للحماية الدبلوماسية

تمارس الدولة الحماية الدبلوماسية بالنسبة لرعاياها المتواجدين في الخارج بمقتضى رابطة الجنسية، (الفرع الأول)، وباعتبار أن الجنسية غير ثابتة، فقد يفقد الوطني جنسيته، كما قد يحصل أن يكتسب الأجنبي جنسية أخرى، وهو ما يطرح مسألة تأثير الجنسية على نطاق الحماية الدبلوماسية (الفرع الثاني).

الفرع الأول:تحديد النطاق الشخصي لممارسة الحماية الدبلوماسية

يقتضي المبدأ العام في أن الدولة يجوز لها ممارسة الحماية الدبلوماسية على كل شخص يتواجد في الخارج ويتمتع بجنسيتها (أولا)، إلا أنه واستثناءً عن المبدأ، يجوز لها أيضا ممارسة الحماية الدبلوماسية بالنسبة لأشخاص أخرين لا يتمتعون بجنسيتها، لكن تربطهم معها برابطة الإقليمية (ثانيا).

أولا: ممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح الرعايا

تعد الجنسية شرطا جوهريا لا غنى عنها عند ممارسة الدولة للحماية الدبلوماسية، وبدونها لا يمكن للدولة أن تضع مسؤولية دولة معينة موضع التنفيذ، للمطالبة بتعويض شخص لا يمت إليها بصلة [1]،ذلك أنتحديد وطنيو الدولة يتم بالاعتماد على معيار الجنسية، وهذه الأخيرة يقصد بها الرابطة السياسية والقانونية والاجتماعية بين الفرد والدولة،ويعود لدولة الجنسية أن تحدد طبقا لقانونها الداخلي، الشخص المؤهل لأن يتمتع بجنسيتها، وبالتالي يعتبر وطنيا كل من يحمل الجنسية الجزائرية سواء كانت هذه الجنسية أصلية أو مكتسبة،والجنسية الأصلية هي الجنسية التي تثبت للفرد منذ ميلاده ولو تأخر إثباتها لما بعد الميلاد، وهي الجنسية التي تفرض على الشخص بقوة القانون، ويتم ثبوت الجنسية الأصلية

1- زازة لخضر، أحكام المسؤولية الدولية في ضوء قواعد القانون الدولي العام، دراسة مدعمة بالأمثلة والسوابق القضائية وأعمال لجنة القانون الدولي، دار الهدى، الجزائر، 2011، ص393.

كقاعدة عامة على أساس النسب أو الدم حسب ما نصت عليه المادة 6 من قانون الجنسية، كما قد تثبت على أساس الميلاد على الإقليم وذلك بصفة استثنائية [1]، وقد قيّده المشرع بوجوب توافر الشروط المحددة في المادة 7 من قانون الجنسية.

أما الجنسية المكتسبة، فيقصد بها الجنسية التي يكتسبها الشخص في تاريخ لاحق على ميلاده، بعد أن يتم طلبها من طرف المعني لاستيفائه كافة الشروط القانونية، والمتعلقة باكتساب الجنسية بالزواج حسب ما نصت عليه المادة 9 مكرر من قانون الجنسية، أو بالتجنس حسب ما نصت عليه المادتين 10 و11 من قانون الجنسية، أو بالاسترداد حسب ما نصت عليه المادة 14 من قانون الجنسية، مع موافقة السلطة المختصة على منحها له.

ثانيا: ممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح أشخاص غير الوطنيين

تتعلق الحماية الدبلوماسية التي تمارسها الدولة لصالح أشخاص غير الوطنيين، بكل من عديم الجنسية واللاجئ.

1-عديم الجنسية:

يقصد بعديم الجنسية، الشخص الذي لا يحمل أية جنسية، ومن أجل ذلك تعد الدولة التي اتخذها موطنا له ومحلا لإقامته بصفة قانونية واعتيادية، صاحبة الحق في التدخل لحمايته لدى الدول الأخرى كاستثناء يرد على قاعدة تمتع المضرور بجنسية الدولة طالبة الحماية، ويكون ذلك في تاريخ وقوع الضرر وفي تاريخ تقديم المطالبة رسميا، وهو ما تؤكده المادة الثامنة (8) من مشروع لجنة القانون الدولي المتعلق بالحماية الدبلوماسية، تحت عنوان " الأشخاص عديمو الجنسية واللاجئون".

2-اللاجئ:

يجوز للدولة أن تمارس الحماية الدبلوماسية لصالح كل شخص تعترف به كلاجئ، شريطة أن يكون يقيم على إقليمها إقامة قانونية واعتيادية في تاريخ وقوع

---

[1]- زروتي الطيب، الوسيط في الجنسية الجزائرية، طبعة ثانية، مطبعة الفسيلة، الجزائر، 2010، ص 281.

الضرر وفي تاريخ تقديم المطالبة رسميا، وهو ما تؤكده المادة الثامنة (8) من مشروع لجنة القانون الدولي المتعلق بالحماية الدبلوماسية، تحت عنوان " الأشخاص عديمو الجنسية واللاجئون"، ويستثنى من ذلك ممارسة الحماية الدبلوماسية في مواجهة الدولة التي يحمل اللاجئ جنسيتها حسب الفقرة الثالثة من نفس المادة.

الفرع الثاني: أثر الجنسية على نطاق ممارسة الحماية الدبلوماسية

ينتج عن جنسية الشخص الطبيعي وعلاقتها بممارسة الحماية الدبلوماسية، بعض الفرضيات التي تؤثر على نطاق ممارسة هذه الحماية، تتعلق هذه الفرضيات بـ:

أولا: المدة الزمنية الواجب فيها توافر رابطة الجنسية لممارسة الحماية الدبلوماسية

تتعلق هذه الفرضية بالتاريخ الذي يعتد به للقول بتوافر رابطة الجنسية بين الشخص المطلوب حمايته والدولة الحامية، لأن هناك عدة مدّد زمنية قد يعتد بها، كتاريخ وقوع الفعل غير المشروع، أو تاريخ تقديم الدولة طلباتها رسميا بحماية الشخص المتضرر، ومدى اشتراط الاستمرارية في حمل الشخص المتضرر جنسية الدولة الحامية خلال هذه التواريخ. والمسلم به من طرف الفقه والقضاء الدولي، هو أن شرط الجنسية يجب أن يكون متوافر على الأقل خلال تاريخين محددين والمتمثلين في تاريخ وقوع الضرر، وتاريخ الفصل في طلب التعويض، مع ضرورة استمرار الجنسية خلال هاذين التاريخين [1]، إلا أن الفقه الدولي بدأ يتراجع عن التاريخ الثاني والمتعلق بتاريخ الفصل في طلب التعويض، حيث يرى ضرورة توافر شرط الجنسية منذ تاريخ وقوع الضرر، مع وجوب استمرارها إلى غاية ايداع الدولة طلب الحماية رسميا، ولا يهم بعد ذلك إن غيرّ الشخص جنسيته عند الفصل في الطلب [2]. وقد ساير هذا الاتجاه، لجنة القانون الدولي في الفقرة الأولى من المادة (5) من مشروعها النهائي للحماية الدبلوماسية، إلا أن هذا الأخير أورد استثناءات على هذه القاعدة، والمتمثلة في:

1- زازة لخضر، المرجع السابق، ص 421، 422.

2- زازة لخضر، المرجع نفسه، ص 424.

-جواز ممارسة الحماية الدبلوماسية من طرف الدولة لشخص أصبح من رعاياها وقت تقديم المطالبة رسميا، ولكنه لم يكن من رعاياها وقت وقوع الضرر، بشرط أن يكون هذا الشخص قد اكتسب جنسية الدولة الحامية بطريقة لا تتعارض مع القانون الدولي، ولأسباب لا علاقة لها بمطالبه[1].

- لا يجوز لدولة الجنسية الجديدة أن تمارس الحماية الدبلوماسية ضد دولة الجنسية السابقة للشخص المضرور، فيما يتعلق بضرر وقع عندما كان من رعايا دولة الجنسية السابقة وليس دولة الجنسية الحالية.

-حالة ما إذا غيرّ الشخص جنسيته وأصبح من رعايا الدولة المدعى عليها بعد تقديم المطالبة بالحماية، فإن الدولة الأولى المقدّمة لطلب الحماية تفقد حقها في الاستمرار في المطالبة، وفي الممارسات العملية، تقوم الدولة المطالبة بالحماية في معظم هذه الحالات، بسحب طلبها، كما يجوز لها أيضا سحب طلبها حتى في الحالة التي يغيرّ فيها الشخص المحمي جنسيته إلى دولة ثالثة أخرى، باعتبار أن طبيعة الحماية الدبلوماسية هي حق للدولة قبل أن تكون للفرد [2].

ثانيا: ازدواج أو تعدد الجنسيات

تؤدي ظاهرة ازدواجية أو تعدد الجنسيات إلى إثارة بعض الفرضيات المتعلقة بممارسة الحماية الدبلوماسية، ويتعلق الأمر بالحالتين التاليتين:

1-المطالبة بالحماية ضد دولة من دول الجنسية:

يعتبر مزدوج أو متعدد الجنسيات، من الناحية القانونية، رعية لكل دولة يحمل جنسيتها،وبالتالي، وطبقا لمبدأ تكافؤ السيادات، لا يجوز كمبدأ عام، ممارسة الحماية الدبلوماسية من قبل دولة ولصالح مواطن يحمل جنسيتها ضد دولة أخرى،

3- نص المشرع الجزائري بموجب المادة 584 ق إ ج على تطبيق قانون الدولة على كل شخص يحمل جنسيتها إذا ارتكب جريمة في الخارج، حتى وإن اكتسب الجنسية الجزائرية بعد ارتكاب الجريمة، فمن باب أولى إذن أن يستفيد أيضا من حماية الدولة له حتى وإن لم يكن من رعاياها أثناء وقوع الضرر.

4- زازة لخضر، المرجع السابق، ص ص 430-432.

تعتبر هي أيضا دولة الشخص المحمي دبلوماسيا، وهو ما أكدته المادة (4) من اتفاقية لاهاي لعام 1930 بشأن بعض المسائل المتصلة بتنازع قوانين الجنسية، بنصها على أنه: " لا يجوز للدولة أن توفر حماية دبلوماسية لأحد رعاياها ضد دولة يحمل هذا الشخص جنسيتها أيضا"، إلا أنه، واستثناءً، وحسب المادة (7) من مشروع لجنة القانون الدولي النهائي للحماية الدبلوماسية، نصت على جواز ممارسة الحماية الدبلوماسية، في هذه الحالة، إذا ما ثبت أن جنسية الدولة الحامية هي الجنسية الفعلية أو الجنسية الغالبة-المصطلح الذي استعمل في نص المادة- في تاريخ وقوع الضرر وفي تاريخ تقديم المطالبة رسميا، على السواء، مقارنة بجنسية الدولة أو الدول الأخرى[1].

2-المطالبة بالحماية ضد دولة ثالثة:

تتعلق هذه الحالة بتحديد أي من الدول التي يحمل الشخص جنسيتها، الحق في التصدي لحمايته دبلوماسيا ضد دولة ثالثة ألحقت به ضررا، ولا يحمل هذا الشخص جنسيتها، وقد اتجه الفقه الدولي في بداية الأمر إلى اعتناق مبدأ تكافؤ السيادات، الذي يقضي بحق كل دولة يحمل الشخص المضرور جنسيتها في أن تتصدى لحمايته دبلوماسيا، ورغم أن لجنة القانون الدولي نصت بموجب الفقرة الثانية من المادة (6) من مشروعها النهائي للحماية الدبلوماسية، على أنه يجوز أن تشترك دولتان أو أكثر من دول الجنسية في ممارسة الحماية الدبلوماسية. إلا أن القضاء الدولي ومحاكم التحكيم أبدت اهتمامها بضرورة الأخذ بجنسية واحدة من بين الجنسيات التي يحملها الشخص وتكون أكثر من غيرها فعالية،ونتيجة لذلك تكون ممارسة الحماية الدبلوماسية حقا خالصا للدولة التي يحمل الشخص المضرور جنسيتها بصورة أكثر فعالية، دون بقية الدول الأخرى التي يحمل جنسيتها أيضا [2]،ويتم ذلك أثناء المفاضلة بين الجنسيات المختلفة التي يحملها الشخص المطلوب حمايته، ذلك أن الجنسية الفعلية تترجم مدى ارتباط الشخص وصلته بالدولة الحامية، ويظهر ذلك من خلال عدة اعتبارات من بينها الإقامة الاعتيادية، وتاريخ التجنس، ومكان التعليم، والعمل والمصالح المالية، ومكان الحياة العائلية، والمشاركة في الحياة الاجتماعية، واستعمال

1- زازة لخضر، المرجع السابق، ص ص 434-442.

2- زازة لخضر، المرجع نفسه، ص 443.

اللغة، ودفع الضرائب، الحسابات المصرفية، وأداء الخدمة العسكرية، ويقع عبء إثبات الجنسية الفعلية على عاتق الدولة التي تدعي بذلك وترغب في التصدي لحماية وطنييها دبلوماسيا[1].

المطلب الثاني: الشروط الأساسية التبعية

يعد كل من استنفاذ وسائل الانتصاف الداخلية (الفرع الأول) وعدم مساهمة الوطني بسلوكه فيما أصابه من ضرر (الفرع الثاني)، من الشروط الأساسية لممارسة الحماية الدبلوماسية، لكنها تبقى شروط تبعية، تتبع شرط الجنسية في مدى توافره من عدمه.

الفرع الأول: شرط استنفاذ وسائل الانتصاف الداخلية

يتطلب من الأجنبي المضرور استنفاذ وسائل الانتصاف الداخلية المسموح بها في الدولة المسؤولة عن الفعل الضار، للحصول على التعويض المناسب لجبر ضرره، قبل أن يطلب من دولته التدخل لحمايته دبلوماسيا [2]،وهو ما نصت عليه المادة (4) من اتفاقية لاهاي لعام 1930.ولا يجب أن يقتصر شرط استنفاذ وسائل الطعن الداخلية على القضاء وحده، بل يجب كذلك استنفاد سبل الانتصاف الإدارية في الدولة المدعى عليها، إذا كان من شأنها أن تصلح الأضرار التي لحقت بالأجنبي المضرور.

الفرع الثاني: شرط الأيدي النظيفة

يقصد بشرط الأيدي النظيفة، أن الشخص المضرور على إقليم دولة أجنبية، ولكي يستفيد من حماية دولته دبلوماسيا، يجب ألاّ يكون قد ساهم بسلوكه فيما أصابه من ضرر، ولم يصدر من جهته أي تصرف غير مشروع أراد به إلحاق الضرر بالدولة المقيم فيها، أو برعاياها أو بمصالحها، فنجم عن فعله هذا أن ألحق ضررا

1- زازة لخضر، المرجع السابق، ص. 443

2-4 المرسي خالد السيد محمود،الحماية الدبلوماسية للمواطنين في الخارج، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي العام، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2012، ص 675.

بنفسه، وبالتالي يقتضي الأمر أن تكون يداه نظيفتين من أي سلوك غير مشروع يتهم به، وهو ما يعرف بشرط الأيدي النظيفة [1].

الخاتمـــــــة:

تلتزم الدولة الجزائرية كأصل، على غرار بقية الدول الأخرى، بحماية حقوق الإنسان لجميع الأشخاص المتواجدين على إقليمها، سواء كانوا وطنيين أم أجانب، غير أن التزامها بحماية رعاياها تتعدى حدود إقليمها، لتضمن هذه الحماية حتى عند تواجدهم على أقاليم الدول الأجنبية،وبالتالي، فبعد أن تتوافر شروط ممارسة الحماية الدبلوماسية، وثبوت قيام مسؤولية الدولة الدولية، فللدولة، في هذه الحالة، أن تستعين بعدة وسائل لممارسة الحماية الدبلوماسية لإصلاح ما تعرض له رعاياها من أضرار نتيجة تصرفات دولة أجنبية، وتتنوع هذه الوسائل إلى وسائل سياسية ووسائل قضائية.

تلتزم الدولة التي قامت مسؤوليتها، في ظل النتائج المترتبة عن ممارسة الحماية الدبلوماسية، بإزالة الأثار الضارة التي ترتبت عن فعلها وأصابت الأجنبي المتواجد على إقليمها، وذلك من خلال التعويض له عن هذه الأضرار، وقد استقر الفقه والقضاء الدولي على أن التعويض يتخذ ثلاث صور، تعويض عيني، تعويض مالي، والترضية.

وتتمثل أهم النتائج المتوصل إليها، في:

-يتم ممارسة الدولة للحماية الدبلوماسية لصالح الرعايا الموجودين في الخارج بصفة نظامية.

-تعد الجنسية الرابطة الأساسية التي تربط الشخص المضرور بالدولة الحامية، بالإضافة إلى رابطة الإقامة القانونية والاعتيادية بالنسبة لعديم الجنسية واللاجئ.

-عدم جواز ممارسة الحماية الدبلوماسية من طرف دولة لصالح أحد رعاياها يعد مزدوج أو متعدد الجنسيات، ضد دولة أخرى تعتبر هي أيضا دولة الشخص المحمي

1- زازة لخضر، المرجع السابق، ص 510

دبلوماسيا، أما إذا كان الشخص يتمتع بجنسية دولتين لا تكون من بينهما الدولة التي ألحقت به الضرر، فيتم تفضيل إحدى الدولتين على أساس الجنسية الفعلية.

قائمة المراجع:

أ-المؤلفات:

1-البكريعدنان،العلاقات الدبلوماسية والقنصلية، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الكويت، 1986.

2-الدوريعدنان طه وآخرون، القانون الدولي العام، الجزء الثاني، الأحكام المنظمة للعلاقات الدولية وقت السلم والحرب، الجامعة المفتوحة، 1994.

3-خالد السيد محمود المرسى، الحماية الدبلوماسية للمواطنين في الخارج-دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي العام-،الطبعة الأولى،مكتبة الوفاء القانونية، 2012.

4- زازة لخضر، أحكام المسؤولية الدولية في ضوء قواعد القانون الدولي العام، دراسة مدعمة بالأمثلة والسوابق القضائية وأعمال لجنة القانون الدولي، دار الهدى، الجزائر، 2011.

5-زروتي الطيب، الوسيط في الجنسية الجزائرية، طبعة ثانية، مطبعة الفسيلة، الجزائر، 2010.

ب-المقالات العلمية:

1-TALBI Halima, *le trafic illicite de migrants et l'immigration illégale*, **أعمال الملتقى الوطني حول مركز الأجانب في الجزائر-وضعية الأجانب:رهان الهاجس الأمني... والتفتح على الحريات-، مطبعة جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012.**

ج-الرسائل الجامعية:

1-فارسي جميلة، وضع الفرد في القانون الدولي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2016.
2-العزاوى مها علي إحسان محمد، الحق في التنقل – دراسة مقارنة في الدساتير العربية -، رسالة ماجستير، دار الفكر والقانون، 2011.
3-زايدي لحسن، الأساس القانوني للحماية الدبلوماسية في القانون الدولي العام، مذكرة من أجل الحصول على شهادة ماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر، 2006-2007.

د-النصوص القانونية:

1-القانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14، مؤرخة في 7 مارس 2016.
2-اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية المبرمة بتاريخ 18 أفريل 1961، انضمت إليها الجمهورية الجزائرية بموجب المرسوم رقم 64-84 المؤرخ في 4 مارس 1964، ج ر عدد 29، مؤرخة في 7 أفريل 1964.
3-اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية المبرمة بتاريخ 24 أفريل 1963، صادقت عليها الجمهورية الجزائرية بموجب المرسوم رقم 64-85 المؤرخ في 4 مارس 1964، ج ر عدد 34، مؤرخة في 24 أفريل 1964.
4-أمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 49، مؤرخة في 11 جوان 1966 المعدل والمتمم.
5-أمر رقم 70-86 مؤرخ في 15 ديسمبر 1970 يتضمن قانون الجنسية الجزائرية، ج ر عدد 105، مؤرخ في 18 ديسمبر 1970، المعدل والمتمم.
6-أمر رقم 76-80 مؤرخ في 23 أكتوبر 1976، يتضمن القانون البحري، ج ر عدد 29، مؤرخة في 10 أبريل 1977، المعدل والمتمم.
7-مرسوم رئاسي رقم 02-405 مؤرخ في 26 نوفمبر 2002، يتعلق بالوظيفة القنصلية، ج ر عدد 79.
8-مرسوم رئاسي رقم 02-406 مؤرخ في 26 نوفمبر 2002، يحدد صلاحيات سفراء الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج ر عدد 79.

9-مرسوم رئاسي رقم 19-244، مؤرخ في 11 سبتمبر 2019، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة الشؤون الخارجية، ج ر عدد 56.
10-الأمم المتحدة، تقرير لجنة القانون الدولي، نص مشاريع المواد المتعلقة بالحماية الدبلوماسية، الدورة الثامنة والخمسون، الجمعية العامة، الوثائق الرسمية، الدورة الحادية والستون، الملحق رقم 10.
11-اتفاقية لاهاي لسنة 1930 المتعلقة بمسائل تنازع الجنسية.

حماية عديمي الجنسية بالطرق الدبلوماسية

دحماني عبد القادر / أستاذ محاضر "أ"/ كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1

dabdelkader13@gmail.com

الملخص:

تتمتع الدول بحق حماية رعاياها في الخارج في حال تعرضهم للاعتداء من قبل دولة أخرى، وأساس هذا الحق هو الضرر الحاصل الذي يمس أحد مواطنيها، ولممارسة الحماية الدبلوماسية يشترط توافر ثلاثة شروط هي: شرط الجنسية ويعني وجود رابطة تبعية بين الشخص المضرور والدولة المدعي، وشرط استنفاذ طرق الطعن الداخلية ويعني الالتجاء إلى وسائل الطعن المحلية، وشرط الأيدي النظيفة ويعني أن لا يكون الشخص المضرور قد ساهم في وقوع الضرر.

فمركز الشخص عديم الجنسية يختلف عن مركز غيره من الأجانب في الدولة لأن هؤلاء الآخرين يعتبرون من الأجانب ذوي الجنسيات المتعددة، بينما عديم الجنسية فإن صفة الأجنبي بالنسبة إليه صفة مطلقة وليست نسبية.

وفي هذا الشأن تطرح عدة إشكالات عند ممارسة الحماية الدبلوماسية لحالات انعدام الجنسية سواء لدى الشخص الطبيعي أو الاعتباري.

الكلمات المفتاحية:

الحماية –عديمي- الجنسية - الدبلوماسية.

مقدمـــــــــة:

تعتبر رابطة الجنسية ذات أهمية بالغة سواء بالنسبة للأفراد أو للدول، فهي الأساس القانوني والجغرافي لتوزيع الافراد، وهي من أهم عوامل قيام كيان الدول واستمرارها، كما يمتد أثر نظام الجنسية إلى نظام المجتمع الدولي بكامله، فالحياة الدولية المشتركة تقتضي إيجاد معايير واضحة ومحددة لرسم حدود انتماء كل شعب.

فالحماية الدبلوماسية واصلاح الضرر الذي يمس رعايا الدول يقتضي أن يكون الشخص المتضرر متمتعا بجنسيتها، وعندما يكون الامر متعلقا بعديمي الجنسية تحدث إشكالات جمة، فعديم الجنسية أكثر خطرا من تعدد الجنسية، فيكون محروما من الحقوق في حالة تعرضه لاعتداء على شخصه أو ماله، كما تعتبره الدولة المقيم فيها خطرا على أمنها ومرافقها الاجتماعية.

ويجدر بنا طرح الاشكالية التالية: ما مدى امكانية تمتع شخص عديم الجنسية لدى دولة ما بالحماية الدبلوماسية؟ وهل يمكن الاستناد إلى ضوابط غير ضابط الجنسية؟

للإجابة سوف نتطرق للموضوع في مبحثين الأول يتعلق بحالة انعدام الجنسية قبل حصول الضرر المنشئ لحق ممارسة الحماية الدبلوماسية، أما المبحث الثاني فهو حالة انعدام الجنسية بعد حصول الضرر المنشئ لحق ممارسة الحماية الدبلوماسية.

المبحث الأول: انعدام الجنسية قبل حصول الضرر المنشئ لحق ممارسة الحماية الدبلوماسية

تتغير المراكز القانونية للأشخاص الطبيعية باختلاف حالاتهم، فعديم الجنسية لا يتشابه مع من يحمل جنسية دولة أجنبية ، فهذا الاخير يعتبر اجنبيا فقط خارج إقليم دولته، أما عديم الجنسية فهو أجنبي لدى جميع الدول[1].

1- هشام علي صادق، الحماية الدولية للمال الاجنبي، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، 2002. ص 121.

وعليه سنتناول هذا المبحث في مطلبين الاول حالة الأجنبي بشكل نسبي، وفي المطلب الثاني حالة الأجنبي بشكل كامل.

المطلب الأول:حالة الأجنبي بشكل نسبي

من الضروري التطرق لمفهوم الاجنبي لتحديد مدى احقيته في ممارسة الحماية الدبلوماسية، لأن الجنسية هي الرابطة التي تميز بين الوطني والأجنبي[1]، ونتناول ذلك في فرعين هما:

الفرع الأول: معنى الأجنبي بشكل نسبي

نقصد به كل شخص يقيم في دولة غير دولته، ويحمل جنسية غير جنسية الدولة التي يقيم فيها، وله حد أدنى من الحقوق المتعارف عليها دوليا تكون حقوقا خاصة، كالحق في العمل والزواج وحق التقاضي ، وهذا لا يعني بأن سماح الدولة له بالدخول إلى إقليمها والاستقرار فيه يعني أنه يصبح من رعاياها، وأن يتمتع بنفس حقوق الرعية، فهناك من الحقوق العامة التي تقتصر على مواطنيها كالحقوق السياسية، أو تولي بعض الوظائف في الدولة[2].

تتميز كل دولة بطريقة تنظيمها لمراكز الأجانب لكن ليس لها سلطة مطلقة بل تحكمها اعتبارات وعوامل مختلفة، ومنها الاعتبارات السياسية والأمنية كمنع المنتمي لدولة معادية من الدخول إلى إقليمها، أو منع اعتناق افكار سياسية أو عقائدية تتعارض مع النظم السياسية للدولة[3].

1- فؤاد عبد المنعم رياض، مركز الاجانب ، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص 22.

2 - هشام علي صادق، الجنسية والموطن ومركز الاجانب، المجلد الأول، ط1، منشاة المعارف، الاسكندرية 1977 ، ص 62.

3- عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص – الجنسية والموطن وتمتع الأجانب بالحقوق- ط11، الهيئة المصرية العامة للكاتب، القاهرة، 1986،ص 621.

الفرع الثاني: تمييز شكل الأجنبي واثره في ممارسة الحماية الدبلوماسية

إن الأجنبي هو كل من لا يحمل جنسية الدولة التي يقيم عليها ولا فرق سواء كان اجنبيا بشكل مطلق(عديم الجنسية) أم اجنبيا بشكل نسبي (يحمل جنسية دولة أخرى)، وبذلك فالأجنبي بشكل مطلق يكون في مركز يفقده لأهم شرط من شروط ممارسة الحماية الدبلوماسية وهو شرط الجنسية، فالفقه الحديث ذهب إلى حد اعتبار ان ممارسة الدولة لحقها في الحماية ترتبط بتوفر الجنسية الفعلية الواقعية عند تعدد الجنسيات فما بالك إذا كان الشخص عديم الجنسية.

فالأجنبي بشكل مطلق لا يتمتع بعضوية أية دولة ولا يخضع لحماية أي ممثل دبلوماسي ويكون دائما معرضا للترحيل والابعاد من كل إقليم يحاول الإقامة فيه، بينما الأجنبي النسبي محكوم بالقوانين الدولية وتعمل كافة الدول على احترام حقوقه وهي مسؤولة دوليا ويتمتع بالمعاملة الكاملة للأجنبي ويحق للدول منحه حقوقا تزيد عن الحد الأدنى المقرر له، وفق ما تقرره قوانينها الداخلية والاتفاقيات الدولية[1].

لكن الأمر مختلف عند الحديث عن الالتزامات لأنه يحق للدولة التي يقيم على اقليمها الأجنبي بشكل مطلق من فرض التكاليف والالتزامات عليه، في حين لا يمكنها ذلك مع الأجنبي بشكل نسبي لحمله جنسية دولة تحميه حالة تجاوز الحد الأدنى من المعاملة، كفرض بعض الدول على عديمي الجنسية أداء الخدمة العسكرية.

المطلب الثاني: حالة الأجنبي بشكل مطلق

1- عز الدين عبد الله، الجنسية والموطن وتمتع الأجانب بالحقوق، ج1، ط3، مكتبة النهضة العربية، القاهرة، 1952، ص383.

لتوضيح ذلك نتناول الموضوع في فرعين، الأول معنى الأجنبي بشكل مطلق، والثاني تمييز الاجنبي بشكل مطلق عن اللاجئ وأثره في ممارسة الحماية الدبلوماسية.

الفرع الأول: معنى الاجنبي بشكل مطلق

الأجنبي الذي لا يحمل جنسية أية دولة، يطلق عليه عديم الجنسية بشكل مطلق، وبذلك فمركزه القانوني يختلف عن الأجنبي الذي يحمل جنسية دولة ما، فهذا الأخير وطني بالنسبة لدولته، وأجنبي أمام الدولة التي يوجد على إقليمها، ومن ثمة فصفة الأجنبي هي صفة نسبية له[1].

وعرف الأجنبي بشكل مطلق بأنه" وضع قانوني لشخص لا يتمتع بجنسية أية دولة على الإطلاق"[2]، وحسب اتجاه آخر يعد الشخص عديم الجنسية حينما تتخلى عنه قوانين الجنسية في كل الدول فلا تصدق عليه صفة الوطني في أية دولة[3].

وبالعودة إلى اتفاقية الامم المتحدة المتعلقة بوضع الأشخاص عديمي الجنسية لعام 1945 في المادة الأولى بأنه (يعني مصطلح عديم الجنسية الشخص الذي لا تعتبره اية دولة مواطنا لديها بمقتضى تشريعها).

يتضح جليا بأن هناك اتفاق بان الأجنبي بشكل مطلق هو شخص لا يحمل جنسية على الإطلاق، لذلك فهو الأقل حماية ومحروم من التمتع ببعض الحقوق التي ينالها الأجانب الآخرون، بسبب وجود الاتفاقيات الدولية الراعية للحقوق والأعراف مثل المعاملة بالمثل، كما أنه لا يجد من يتصدى لحمايته في حالة

1- خالد السيد محمود المرسي، الحماية الدبلوماسية للمواطنين في الخارج- دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي العام،ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2012، ص 621.

-2أحمد عبد الكريم سلامة، المبسوط في شرح نظام الجنسية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص 239.

3- شمس الدين الوكيل، الجنسية ومركز الأجانب،ط2، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1960، ص 133.

تعرض شخصه أو ماله للاعتداءات، وقد يكون مشبوها وترى فيه الدولة محل تهديد لأمنها أو لاقتصادها[1].

الفرع الثاني: الأساس القانوني للأجنبي بشكل مطلق

فالقانون الواجب التطبيق على الأجنبي بشكل مطلق، في المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية في الدول التي تأخذ بالجنسية وقع فيه اختلاف، إذا كان البعض يرجح تطبيق قانون القاضي الذي يتصدى للنزاع، فإن رأي ثاني يفضل تطبيق قانون الدولة التي كان يتمتع بقانونها، ورأي آخر -واقعي أكثر- يدافع عن وجهة نظره ويدعو لتطبيق قانون دولة الموطن أو الإقامة، وهذا تماشيا مع الأعراف والمواثيق الدولية.

حيث نصت اتفاقية الامم المتحدة المتعلقة بوضع الاشخاص عديمي الجنسية لعام 1954م في المادتين2 و1/12 وبينت بعض الواجبات.

وجاءت اتفاقية أخرى(الامم المتحدة) لعام 1961م المتعلقة بخفض حالات انعدام الجنسية[(2)] في المادة الأولى الفقرة1 ونصت على أنه(تمنح كل دولة متعاقدة جنسيتها للشخص الذي يولد في اقليمها ويكون لولا ذلك عديم الجنسية...) ونصت المادة الثانية في نفس المنوال على انه (مالم يثبت العكس، يعد اللقيط الذي يعثر عليه في إقليم دولة متعاقدة مولودا في هذا الاقليم من أبوين يحملان جنسية هذه الدولة)

إن كل الجهود الدولية والاجتهادات الفقهية والعمل القضائي في مجال مواجهة مشكلة انعدام الجنسية، لم تتمكن من وضع الحد اللازم لتوقيف استمرارية تكرر ظاهرة وجود عديمي الجنسية من خلال استمرار بعض الدول في

1- أحمد عبد الكريم سلامة، مرجع سابق، ص 227.

2- اتفاقية بشأن خفض حالات انعدام الجنسية ، اعتمدها في 30 آب/أغسطس 1961 مؤتمر مفوضين انعقد عام 1959ثم عام 1961 تطبيقا لقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 896 (د-9 (المؤرخ في 4 كانون الأول/ديسمبر 1954 ، تاريخ بدء النفاذ: 13 كانون الأول/ديسمبر 1975، طبقا لأحكام المادة 18.

ابعاد عديم الجنسية أو القيام بإسقاط الجنسية عن بعض رعاياها رغم الاتفاقيات الدولية التي تمنع ذلك.

المبحث الثاني: حالة انعدام الجنسية بعد حصول الضرر المنشئ لحق ممارسة الحماية الدبلوماسية

نتطرق للموضوع في مطلبين نتناول في الأول انعدام جنسية الشخص الطبيعي، وفي المطلب الثاني انعدام جنسية الشخص الاعتباري.

المطلب الأول: انعدام جنسية الشخص الطبيعي

نوضح ذلك في فرعين، كما يلي:

الفرع الأول: حالات انعدام جنسية الشخص الطبيعي والحماية الدبلوماسية

توجد حالات تنعدم فيها جنسية الشخص الطبيعي على الرغم من اهميتها باعتبارها وسيلة لبقاء اتصال الفرد بالمجتمع، مما يؤدي انعدام الجنسية الى عدم التمتع بكامل الحقوق ومنها الحماية الدبلوماسية، فالقانون الدولي اهتم كثيرا بموضوع تمتع كل شخص بجنسية معينة ولا يحق حرمان أحد منها[1].

لكن حالات انعدام الجنسية كما يلي:

أولا/ انعدام الجنسية المعاصر للميلاد.(لأسباب تتعلق بقوانين منح الجنسية)

ثانيا/ انعدام الجنسية بعد الميلاد.(كالتخلي أو سحب الجنسية منه)

التشريعات الوطنية الحديثة أصبحت تولي أهمية كبرى لقضية الجنسية بحيث تعمل على استمرار تمتع رعاياها بالجنسية، مثل المادة 23 من قانون الجنسية الفرنسية (كل شخص راشد من الجنسية الفرنسية يسكن بطريقة اعتيادية في الخارج يكتسب اختياريا جنسية اجنبية لا يفقد الجنسية الفرنسية الا اذا عبر عن ذلك صراحة ضمن الشروط المنصوص عليها...)، والعديد من الدول لها نفس الموقف خوفا

1- عبد الرسول عبد الرضا الاسدي، التقليد والتجديد في احكام الجنسية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2012، ص45.

من الوصول لحالة انعدام الجنسية، وذلك تماشيا ما تدعو إليه مختلف الاتفاقيات والمواثيق الدولية في هذا المجال.

الفرع الثاني: ممارسة الحماية الدبلوماسية للشخص الطبيعي عديم الجنسية

لا تستطيع الدولة ممارسة الحماية الدبلوماسية لجميع رعاياها في حالة تعرضهم للضرر إلا وفق شروط ومنها حمل جنسيتها، لأن الأمر يتعلق بالصفة في رفع الدعوى عن الفرد المضرور التي لا تكون إلا بتوفر الجنسية.

فالشخص المحروم من الجنسية لا يعني أنه يكون مسلوب الحقوق في الدولة التي يكون منتميا لإقليمها، بل لابد من قانون ينظم حقوقه باعتباره إنسانا، لكن القضية تتعلق بوجود ثلاث مشاكل وهي مشكلة تحديد الدولة التي تسمح له بالبقاء في إقليمها، ومشكلة تحديد القانون الواجب التطبيق عليه في الاحوال الشخصية، و مشكلة تحديد الدولة التي تحميه [1].

اختلف الفقهاء في تجديد القانون الواجب التطبيق لعديم الجنسية، إلا أن الرأي الغالب اتجه الى تطبيق قانون الدولة التي يقيم فيها، لأنه أقرب القوانين إليه، كما ان الشخص له انتماء واقعي وفعلي لمحل الاقامة، وبالتالي هذا الرأي الاخير اخذت به التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية، فرابطة الموطن تحل محل رابطة الجنسية في العديد من الدول.

ومن المواثيق الدولية التي اخذت بهذا الاتجاه اتفاقية الامم المتحدة بشان وضع الاشخاص عديمي الجنسية لعام **1954** المادة **1/12**، لذا فان دولة الموطن او الاقامة التي ارتبط بها الشخص عديم الجنسية اكثر من اية دولة اخرى لممارسة الحماية او حق ممارسة الحماية الدبلوماسية ولا حق المطالبة الدولية نيابة عنه لإصلاح الضرر استنادا لقاعدة الجنسية الفعلية الواقعية، وانسجاما مع الاتفاقية الدولية.

المطلب الثاني: انعدام جنسية الشخص الاعتباري

1- فؤاد عبد المنعم رياض، الاتجاهات المعاصرة في مسائل الجنسية، ط1، دار النهضة، القاهرة، ص76.

فالأشخاص الاعتبارية قد لا تجد من يتصدى لحمايتها في بعض الحالات التي لا تتضح فيها شروط تبعيتها لدولة ما، ونبين ذلك في فرعين هما:

الفرع الاول: حالات انعدام جنسية الشخص الاعتباري والحماية الدبلوماسية

ان المعايير التي يتم على اساسها اعطاء الجنسية للشخص الاعتباري تقوم على القوانين الداخلية للدول، وتختلف هذه القوانين حسب الظروف والمصالح الاقتصادية، لذلك تنشأ حالات تنعدم فيها الجنسية تظهر في اربع حالات:

1. عند تأسيس شخص اعتباري في دولة لا تأخذ بمعيار مركز التأسيس وكان مركز ادارتها الرئيس في دولة اخرى تأخذ بمعيار مركز التأسيس وكان نشاطه في دولة لا تعتد بمعيار مركز النشاط وانما بمعيار الادارة الرئيس وكانت الدولة التي يحمل اغلبية المساهمين جنسيتها لا تأخذ بمعيار الرقابة وانما بمعيار الادارة الرئيس، فهنا لا يتمتع الشخص الاعتباري بجنسية اي دولة فنكون امام وضعية انعدام جنسية الشخص الاعتباري الذي يكون بلا حماية دبلوماسية.
2. في حالة تمتع الشخص الاعتباري بجنسية دولة ما لكنه يتعذر قانونا ممارسة الحماية الدبلوماسية، اذا كان يحمل جنسية الدولة المسؤولة عن الاضرار في حالة كون مركز ادارته وتأسيسه ونشاطه فيها، وتكون دولة جنسية اغلبية المساهمين لا تأخذ بمعيار الرقابة.
3. عندما يتعذر ممارسة الحماية الدبلوماسية على الشخص الاعتباري على الرغم من تمتعه بجنسية غير جنسية الدولة المسؤولة، مثال ذلك اذا كان الشخص الاعتباري قد تأسس في دولة تأخذ بمعيار مركز التأسيس، وكان قانون الدولة التي يحمل جنسيتها المساهمون لا يأخذ بمعيار الرقابة، ووقع ضرر على الشخص الاعتباري من قبل دولة ثالثة لا يتمتع بجنسيتها وفقا لقانونها، وهنا على الرغم من تمتعه بجنسية دولة التأسيس وفقا لقانونها، الا ان هذه الدولة غالبا ما تكون عازفة عن ممارسة الحماية الدبلوماسية للشخص الاعتباري، والسبب هو تخلف مصلحتها نتيجة لامتلاك امواله لرعايا دولة أخرى، وهنا يكون الشخص الاعتباري عديم الجنسية مما يتعذر ممارسة الحماية الدبلوماسية عنه. [1]

1- هشام علي صادق، الحماية الدولية للمال الاجنبي، مرجع سابق، ص143.

4. انعدام ممارسة الحماية الدبلوماسية للشخص قد يحدث على الرغم من تعدد جنسية الشخص الاعتباري، في حالة عدم خضوعه لإشراف دولة محددة بالذات، مما يتخلف أحد شروط الممارسة وهو تمتعه بالجنسية الفعلية بالنسبة للمشروعات والشركات الدولية التي يتم انشاؤها بمقتضى اتفاقيات دولية سواء اكانت ثنائية ام جماعية [1].

الفرع الثاني: ممارسة الحماية الدبلوماسية للشخص الاعتباري في حالات انعدامها

الدولة التي يحمل المساهمون جنسيتها، لها حق حمايتهم ورفع الدعوى نيابة عنهم لإصلاح الأضرار التي أصابتهم، في حالة انعدام جنسية الشخص الاعتباري، وقد اكدت على هذا الحق محكمة العدل الدولية في قضية Barcelona traction من خلال حكمها عام 1970 التالي:(ان عدم قيام الدولة التي تحمل الشركة جنسيتها بممارسة الحماية الدبلوماسية على الشركة، لا يعد في حد ذاته مبررا كافيا لقيام دولة أخرى بممارسة تلك الحماية ما لم يكن هناك اساس قانوني آخر لممارسة الحماية الدبلوماسية). [2]

وهذا يعني ان محكمة العدل الدولية اعطت الحق لدولة المساهمين في حماية رعاياها نيابة عنهم، في حالة انعدام جنسية الشخص الاعتباري، او في حالة كان للشخص الاعتباري جنسية ولكنها جنسية الدولة المسؤولة عن الضرر، ولم تحمل جنسية دولة اخرى، وينحصر تدخل دولة جنسية المساهمين لحماستهم دبلوماسيا في الحالات التي يتعذر فيها ممارسة الحماية على الشركة نفسها وهذا استثناء من القاعدة العامة والاصل.

الخاتمـــــــــة:

تعتبر الجنسية من القضايا التي يتطلبها الوجود الإنساني، فعدم انتماء الفرد إلى دولة ما، يؤدي إلى حرمانه من حقوق أساسية لا تستقيم حياته بدونها، باعتبار أن

1- عبد الغني محمود، مرجع سابق، ص129.
2- عبد الغني محمود، مرجع سابق، ص129.

الجنسية من الحقوق الملازمة لحياة الفرد، وهذا ما تضمنه الاعلان العالمي لحقوق الانسان عام 1948م، ومن مقتضيات العدالة كذلك، فيستوجب معاملة الشخص عديم الجنسية بشكل يحفظ كرامته الإنسانية ويساعده على الاندماج في مجتمع الدولة التي يعيش على اقليمها، وقد تم ترجيح قانون دولة الموطن أو الإقامة من قبل الفقه والتشريع والاتفاقيات الدولية، لتحديد القانون الواجب التطبيق في مسائلها لشخصية وتقوم دولة الموطن بممارسة الحماية الدبلوماسية نيابة عن الشخص عديم الجنسية إذا ما تعرض إلى اعتداء على ما له أو شخصه.

أن دولة الموطن أو الإقامة التي ارتبط بها الشخص عديم الجنسية أكثر من غيرها، هي التي تمارس الحماية الدبلوماسية ولها حق المطالبة الدولية نيابة عنه لإصلاح الضرر، استناداً إلى قاعدة الجنسية الفعلية الواقعية، وانسجاماً مع الاتفاقيات الدولية.

الاقتراحات

تفاديا لوجود حالات انعدام الجنسية للأفراد من الضروري على الدول أخذ احتياطاتها في هذا الشأن وفق ما يلي:

1- مراجعة التشريعات الداخلية لبعض الدول المتعلقة بسحب جنسيتها من بعض مواطنيها، فمهما كانت الحجج فلا يمكنها تبرير هذا النوع من الاعتداء على حقوق الانسان الاساسية وأن تصنف تلك من الجرائم الدولية.
2- تعليق شرط التخلي عن الجنسية الاصلية حتى التمكن من اكتساب الجنسية الجديدة، والأمر يتعلق هنا ببعض الدول التي بها قواعد قانونية تمكنها من سحب الجنسية من المرأة التي ترتبط بزوج أجنبي.
3- أن تأخذ الدولة بحق الدم من ناحية الوالدين بصفة أصلية وبالإقليم بصفة احتياطية، بالنسبة للدول التي تمنح الجنسية على أساس حق الدم.
4- أن تأخذ الدولة بحق الإقليم بصفة أصلية وبحق الدم بصفة احتياطية، بالنسبة للدول التي تمنح الجنسية على الاقليم.

قائمة المراجع:

المؤلفات:

1. أحمد بدوي، المركز القانوني للأجانب في ضوء القانون الوضعي والشريعة الإسلامية ،ط1، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2008.
2. أحمد عبد الكريم سلامة، المبسوط في شرح نظام الجنسية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.
3. خالد السيد محمود المرسي، الحماية الدبلوماسية للمواطنين في الخارج- دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الدولي العام،ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2012.
4. شمس الدين الوكيل، الجنسية ومركز الأجانب،ط2، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1960.
5. عبد الرسول عبد الرضا الاسدي، التقليد والتجديد في احكام الجنسية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2012.
6. عبد الرسول عبد الرضا الأسدي، القانون الدولي الخاص- الجنسية والموطن ومركز الأجانب، ط1، مكتبة السنهوري، بغداد، 2013.
7. عبد الغني محمود، المطالبة الدولية لإصلاح الضرر في القانون الدولي العام والشريعة الاسلامية ، ط1 ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986.
8. عز الدين عبد الله، الجنسية والموطن وتمتع الأجانب بالحقوق، ج1، ط3، مكتبة النهضة العربية، القاهرة، 1952.
9. عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص – الجنسية والموطن وتمتع الأجانب بالحقوق-ط11، الهيئة المصرية العامة للكاتب، القاهرة، 1986.
10. فؤاد عبد المنعم رياض، مركز الاجانب ،ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.
11. فؤاد عبد المنعم رياض، الاتجاهات المعاصرة في مسائل الجنسية، ط1، دار النهضة، القاهرة،2002.
12. هشام علي صادق، الجنسية والموطن ومركز الاجانب، المجلد الأول، ط1، منشاة المعارف، الاسكندرية 1977 .

13. هشام علي صادق، الحماية الدولية للمال الاجنبي،ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، 2002.

الرسائل الجامعية:

- حازم حسن جمعة، الحماية الدبلوماسية للمشروعات المشتركة، دراسة تحليلية للمشروعات الدولية العامة وقواعد حمايتها في القانون الدولي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1980.

النصوص القانونية:

- اتفاقية بشأن خفض حالات انعدام الجنسية ، اعتمدها في 30 آب/أغسطس 1961 مؤتمر مفوضين انعقد عام 1959ثم عام 1961 تطبيقا لقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 896 (د-9 (المؤرخ في 4 كانون الأول/ديسمبر 1954 ، تاريخ بدء النفاذ: 13 كانون الأول/ديسمبر 1975، طبقا لأحكام المادة 18.

الحماية الدبلوماسية بين المنظور الإسلامي والقانون الدولي

أحمد ياسين لغويني

طالبة دكتوراه- كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية والحضارة- جامعة الأغواط.

ay.leghouini@lagh-univ.dz

الملخص:

إذا كانت أحكام القانون الدولي قد أقرت نظام حماية مواطني ورعايا الدولة في الخارج -المعروف بالحماية الدبلوماسية-، فإن الشريعة الإسلامية قد نظمت العلاقة بين الدولة وأفرادها، وأقرت حقوقهم في الحماية داخل أقطار المسلمين وخارجها، من خلال الأحكام الشرعية التي تضمنتها نصوصها واجتهادات أئمة الإسلام، وتهدف هذه المداخلة إلى الكشف عن جوانب الاتفاق والاختلاف بين المنظور الإسلامي والمنظور القانوني المعاصر في موضوع "الحماية الدبلوماسية" من خلال المقارنة المفهومية بينهما، وتتمحور الدراسة حول:

- ✓ **المبحث الأول: حقيقة الجنسية والأحكام الضابطة لها؛ مقارنة بين منظور الفقه الإسلامي والمنظور القانوني المعاصر.**
- ✓ **المبحث الثاني: بيان قواعد الحماية الدبلوماسية في القانون الدولي وقواعد حماية الدولة الإسلامية لأفرادها.**

الكلمات الدالة: الحماية الدبلوماسية، الجنسية، القانون الدولي، الفقه الإسلامي، الدولة الإسلامية.

مقدمة:

لقد نشأت فكرة الجنسية وتطورت وسط الجدل القانوني الذي عرفته المجتمعات الغربية، في خضم السعي الحثيث نحو ترتيب العلاقة بين الأفراد والدولة، والفصل بين السلطات وتحديد جميع أدوار مكونات الدولة الحديثة، وتباينت آراء المفكرين حول فكرة الجنسية وآليات توظيفها في تنظيم العلاقة بين الدول وأفرادها، وبين الدول فيما بينها فيما يتعلق برعايا كل دولة عند الأخرى، فعقدت لأجل ذلك مؤتمرات وشكلت لجان مختصة للبحث في القانون الدولي، ومن أهم ما عنيت به هذه الجهود ضبط مفاهيم الجنسية والحماية الدبلوماسية على أساسها.

وتبرز إشكالية هذه الدراسة من خلال المستجدات التي عرفها العالم في موضوع العلاقة بين الفرد والدولة داخل الإقليم وخارجه، بالمقارنة بين قواعد الجنسية والحماية الدبلوماسية في القانون الدولي وما يقابلها أو يجانسها في التشريع الإسلامي، وعلى ضوء ذلك نحاول الإجابة على الأسئلة التالية: هل عُرفت فكرةُ الحماية الدبلوماسية المترتبة على رابط الجنسية في الشريعة الإسلامية؟ ما هي الأحكام الشرعية والقواعد الفقهية التي تنظم العلاقة بين الدولة الإسلامية وأفرادها المتواجدين في إقليم دولة أخرى؟ وما هي أوجه الاتفاق بينها وبين قواعد نظام الجنسية في القانون الدولي؟

وقد تناولت موضوع الحماية الدبلوماسية بين المنظور الإسلامي والقانون الدولي بمنهج تحليلي مقارن في محورين، فقمت في "المحور الأول" بتعريف الجنسية وبيان طبيعتها، ثم بيان مذاهب علماء الشريعة في تكييفها وما ينبني على ذلك من أحكام، أما في "المحور الثاني" فقد بحثت في الحماية الدبلوماسية من خلال المقارنة بين ما انتهى إليه القانون الدولي في شروط إعمالها ووسائل تطبيقها وما يقابل ذلك في الفقه الإسلامي من القواعد والوسائل.

المبحث الأول: حقيقة الجنسية والأحكام الضابطة لها بين المنظور القانوني ومنظور الفقه الإسلامي.

ظهرت الجنسية كفكرة تنظيمية للعلاقة بين الدولة وسكانها، وشهدت تطورات متتالية استجابة للتحولات التي شهدها العالم على مر العصور، كنتيجة حتمية لضرورة تنظيم المجتمعات من خلال تحديد حقوق أفرادها وترتيب علاقاتهم وبيان مسؤولياتهم، حتى تم تحرير مفهومها كرابطة قانونية سياسية يترتب عليها حقوق وواجبات، ونحاول عرض مفهوم الجنسية عند فقهاء القانون الدولي، وما يقابله من تنظيم لهذا الجانب في نظر علماء الفقه الإسلامي.

المطلب الأول: مفهوم الجنسية عند فقهاء القانون الدولي:

للجنسية تعريف عام يمكن اعتباره القدر المتفق عليه من تعريفها، وهو أن الجنسية هي الرابطة التي تربط شخصا بدولة، وهو تعريف جامع إلا أنه غير مانع، فهو من جهة يشمل كل ما يحتمل أن يكون رابطة بين الدولة وأفرادها، لكنه من جهة أخرى لا يبين طبيعةَ وصفةَ العلاقةِ التي تعنيها وتنظمها الجنسية.[1]

وقد وقع الخلاف بين فقهاء القانون في تعريف الجنسية عند تخصيص أوصافها، فمنهم من أضاف على التعريف العام وصفا واحدا، ومنهم من أضاف وصفين أو أكثر، فمن التعاريف التي اكتفى أصحابها بوصف واحد: تعريف الجنسية بأنها "الرابطة العقدية التي تربط الدولة بكل فرد من أفرادها"، وتعريفها بأنها "الرابطة السياسية بين شخص و دولة"، وتعريفها بأنها "الرابطة القانونية التي تربط الإنسان بدولة ذات قانون وسيادة"، وهناك تعاريف قريبة منها.[2]

---

1 انظر: الجنسية في الشريعة الإسلامية، رحيل غرايبية، الشبكة العربية للأبحاث والنشر، لبنان، ط1، سنة 2011، ص14.

2 انظر: القانون الدولي الخاص، أحمد عبد الحميد عشوش، كلية الحقوق جامعة بنها، دط، دت، ص6.

وانتُقد وصف (العقْديَّة) بانتقادات أهمها أن هذا الوصف لا يفسر هذه العلاقة التفسير الصحيح، لأنها ليست عقدا بمعناه الحقيقي، أمَّا وصفا (السياسيَّة) و(القانونيَّة) فإن لكل منهما ما يبرّره، إذ الأمر الواقع أن الجنسية تعبير عن سياسة الدولة تجاه أفرادها وسياستها في التعامل مع شعوب الدول الأخرى، كما أنها من وجه آخر تخضع لمعايير وضوابط قانونية وينتج عنها كذلك ترتيبات قانونية من حقوق وواجبات.[3]

ولذلك نجد تعاريف أخرى تجمع بين وصفَي (السياسية) و(القانونية)، فالجنسية وفقها هي الرابطة السياسية والحقوقية بين شخص ودولة، ويعتبر بعض الباحثين هذا الاتجاه في عدم تغليب وصف منهما على الآخر هو الفقه السائد الراجح.[4]

وهناك من أضاف وصفا ثالثا مثل (الروحية) أو (الاجتماعية)، ورغم كون هذين الوصفين متضمنان في مفهوم الجنسية إلا أنهما لا يصلحان لتقييد التعريف بهما، لكونهما لا ينضبطان ولا يُتفق على تفسيرهما.[5]

ومن ناحية إجرائية، فإن الجنسية على الصعيد الداخلي، تعتبر معيارا للتمييز بين الوطني والأجنبي وبين شعب الدولة والمقيمين بها بإذن مؤقت. أما على الصعيد الدولي، فتعدّ أداةَ توزيع الأفراد على الدول جغرافيا، وتحدّد ركن الشعب في كل منها، وبالتالي نطاقَ سيادتها الشخصية، كما أنها الوسيلة التي يمكن من خلالها حماية الفرد وحقوقه دوليا.[6]

---

3 انظر: الجنسية في الشريعة الإسلامية، رحيل غرايبية، مرجع سابق، ص17/16.

4 انظر: القانون الدولي الخاص، أحمد عبد الحميد عشوش، مرجع سابق، ص7.

5 انظر: الجنسية في الشريعة الإسلامية، رحيل غرايبية، مرجع سابق، ص17/16. والقانون الدولي الخاص أحمد عبد الحميد عشوش، مرجع سابق، ص7.

6 القانون الدولي الخاص أحمد عبد الحميد عشوش، مرجع سابق، ص7.

المطلب الثاني: مفهوم الجنسية عند علماء الشريعة الإسلامية:[7]

لا يُختلف في أن مصطلح "الجنسية" لم يعرف في كتب فقهاء الإسلام المتقدمين، إذ تعتبر فكرة حديثة مرت بمراحل وتطورات حتى بلغت التنظيم المعمول به في العالم حاليا، كما لا يختلف في أن عناصر الدولة من شعب وإقليم وحكومة قد توافرت في الدولة الإسلامية التي كانت قائمة على أقطار ممتدة عُرفت باسم "دار الإسلام"، و عنصر الشعب فيها يتجسد في أفرادها الذين وصفوا في الفقه الإسلامي بوصف "أهل دار الإسلام" أي أنهم من تبعة الدولة الإسلامية[8].

إن الخلاف حاصل بين علماء الإسلام في تكييف فكرة الجنسية من منظور شرعي على ثلاثة مذاهب:

المذهب الأول: فكرة الجنسية لا وجود لها في الإسلام:

ذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى أن الشريعة الإسلامية لم تعرف فكرة الجنسية، وأنها فكرة محدثة لا تتلاءم مع شريعة الإسلام، و استدلوا لمذهبهم بمبادئ أهمها:

1/ فكرة الجنسية تتعارض مع عالمية الإسلام التي دلت عليها الأدلة الصريحة الصحيحة، ومنها:

قول الله تعالى: "تبارك الذي نزل الفرقان على عبد ليكون للعالمين نذيرا" (سورة الفرقان،1)، وقوله تعالى: "وما أرسلناك إلا كافة للناس بشيرا ونذيرا" (سورة سبأ،28)، ومن السنة قول الرسول صلى الله عليه وسلم: "وكان النبي يبعث إلى

---

7 انظر: مقال: القانون الدولي الخاص في الإسلام، أحمد محمود الفضلي، مجلة البقاء للبحوث والدراسات، مجلد13، عدد1، سنة2009، ص30/29/28. و أحكام الجنسية في القانون القطري دراسة في ضوء مقاصد الشريعة، ميثة محمد المري، رسالة ماجستير بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية، دط، سنة2019، ص18-24.

8 أحكام الذميين والمستأمنين في دار الإسلام، عبد الكريم زيدان، مؤسسة الرسالة، لبنان، ط2، سنة1982، ص61.

الناس كافة"، وفي هذه النصوص دلالة صريحة على أن رسالة الإسلام جاءت لتخاطب العالم والبشرية جمعاء، والدين الإسلامي دعوة عالمية لا تقبل الانحصار في نطاق جغرافي محدد كما تقوم فكرة الجنسية، فهو لم يأت لقوم دون قوم، أو أرض دون أرض.

2/ فكرة الجنسية سبب إلى العصبية والقبلية والعنصرية، وينقض الوحدة التي نشدتها الشريعة الإسلامية، ويستدل لذلك بقوله تعالى: "واعتصموا بحبل الله جميعا ولا تفرقوا واذكروا نعمة الله عليكم إذ كنتم أعداء فألّف بين قلوبكم فأصبحتم بنعمته إخوانا" (سورة آل عمران 103)، وفي الآية دلالة على وجوب الوحدة وعدم التفرقة، فإن العداوة والحروب التي كان عليها العرب قبل الإسلام كان سببها العصبية والقبلية، فلما جاء الإسلام أزالها وأقر الوحدة والأخوة بين كل المسلمين.

3/ الجنسية نظام علماني لا دخل للدين فيه، وفكرة وضعية ليست من الأديان في شيء، والثورة الفرنسية هي الأصل الفكري لعلمانية فكرة الجنسية.[9]

وقد نوقش هذا الاتجاه بأنه لا تعارض بين عالمية الإسلام والجنسية، فانتماء الفرد إلى الدولة الإسلامية واكتساب جنسيتها يكون بإعلانه إسلامه كما قد يكون بغير ذلك. ومن جهة ثانية فإن بين الجنسية والعصبية فرقا بيِّنًا، لأن العصبية التي ألغاها الإسلام هي التي يسعى الفرد فيها نصرة أخيه ظالما أو مظلوما، لمجرد الانتماء لأصل واحد، ولا يشبه هذا فكرةَ الجنسية.[10]

كما أن صدور فكرة الجنسية ونظامها عن الغرب العلماني لا يستلزم عدم الاستفادة منها، فقد استفاد المسلمون عبر العصور من حضارات غيرهم في باب الوسائل عموما وبالخصوص في وسائل السياسة الشرعية وغيرها.

---

9 انظر: مقال: الجنسية في الشريعة الإسلامية، عبد المنعم زمزم، المجلة القانونية، (ISSN:2537-0758)، ص7.

10 انظر: أحكام الجنسية في القانون القطري دراسة في ضوء مقاصد الشريعة، ميثة محمد المري، مرجع سابق، ص20.

المذهب الثاني: عرفت فكرة الجنسية في الإسلام، وهي قائمة على أساس الدين والعقيدة:

و يذهب أصحاب هذا القول إلى أن الشريعة الإسلامية عرفت فكرة الجنسية، وأن ذلك لم يكن إلا على أساس العقيدة واعتناق الدين الإسلامي، وأن ديانة الفرد بمثابة جنسيته، وعليه فإن المسلمين لم يعرفوا جنسية إلا الإسلام الذي هو دينهم.

ونوقش هذا القول بأنه احتوى خلطا بين مفهومي "الأمة الإسلامية" و"الجنسية الإسلامية"، فالأمة الإسلامية لا ينتمي إليها إلا من كان مسلما، بينما الجنسية الإسلامية تتسع لتشمل فيها كل أهل دار الإسلام من مسلمين و غير مسلمين بشهادة التاريخ الإسلامي منذ عصر النبوة، فقد عاش الذميون مع المسلمين في دار الإسلام محفوظة حقوقهم ودماؤهم.[11]

المذهب الثالث: عرفت فكرة الجنسية في الإسلام، وهي قائمة على أساس الشريعة دون العقيدة:

فالشريعة تنظم علاقة الفرد بغيره من الأفراد وعلاقته بدولته، بمعنى تنظم جميع شؤون الأفراد السياسية والاقتصادية والاجتماعية وغيرها، وعلى ذلك يذهب أصحاب هذا القول إلى أن انتماء المسلم للدولة الإسلامية حقٌّ ثابت له، ويجوز إعطاء هذا الحق-الانتماء- لغير المسلمين القاطنين على أرض الدولة الإسلامية بموجب العهد، وهو ما يطلق عليه في العصر الحالي للجنسية، ولذا فإن الدولة الإسلامية تأخذ بقاعدة المساواة في الحقوق والواجبات بين المسلم والذمي، ولكنها تستثني من هذه القاعدة بعض الحقوق والواجبات لابتنائها على العقيدة الدينية، ومن هنا جاء التفاوت ببعض

---

11 انظر: أحكام الجنسية في القانون القطري دراسة في ضوء مقاصد الشريعة، ميثة محمد المري، مرجع سابق، ص22.

الحقوق والواجبات بين المسلم والذمي، ولكن هذا لا يعني أن الذمي لا يتمتع بالجنسية الإسلامية.[12]

والذي يظهر أن جوهر فكرة الجنسية موجود في الفقه الإسلامي، وهو مبني على أساس العقيدة والشريعة معًا، ويتجلى ابتناؤها على أساس العقيدة أن أهم طريق لاكتسابها هو إعلان الإسلام، أما ابتناؤها على أساس الشريعة فإنه يتجلى في طريق اكتسابها بعقد أهل الذمة الذي عرفه تراث الدولة الإسلامية. ويمكن القول بتطابق معنى "الجنسية الإسلامية" (بالاصطلاح المعاصر) مع معنى الانتماء إلى "أهل دار الإسلام" (بالتكييف على التقسيم القديم للمسلمين)، مع اعتبار أن شعب "دار الإسلام" هو جمهور المسلمين ومن واطنهم من أهل الذمة والعقد الدائم.

ويمكن القول بأن الدولة الإسلامية لا تعتمد على معيار الدين فقط كأساس لاكتساب جنسيتها، فقد كانت تعطي هذه الجنسية للذميين (وهم من غير المسلمين) بناء على أساس التوطن الدائم، وعدّهم الإسلام مواطنين. الدولة الإسلامية حاليا غير موجودة بشكل دقيق، إلا أن الدول التي انسلخت عنها ومنها الدول العربية إذا كانت تحكم بالشريعة، فالجنسية فيها تكون جنسية إسلامية، يتمتع بها المسلم وغير المسلم.[13]

ومن زاوية مقاصدية، فإن الجنسية صارت حقا لا بد منه للحصول على الحقوق، التي تكفل للشخص، أهم المقومات التي تعينه على التعايش في الحياة الدنيا بصورة كريمة.

وبهذا التصور لا يمكن إدراجها تحت المقاصد الضرورية؛ لأن الشخص لا يهلك أو يوشك على الهلاك بفقدها.

ولكن المكان المناسب لها هو إدراجها تحت المقاصد الحاجية؛ لأنه بفقد الجنسية يقع الشخص في حرج ومشقة، مما ينغص عليه عليه لذة الحياة الدنيا، فالنفس

---

12 أحكام الجنسية في القانون القطري دراسة في ضوء مقاصد الشريعة، ميثة محمد المري، مرجع سابق، ص20. والقانون الدولي الخاص في الإسلام، أحمد محمود الفضلي، ص32.

13 القانون الدولي الخاص في الإسلام، أحمد محمود الفضلي، مرجع سابق، ص32.

البشرية جبلت وعرفت بسعيها على حب الكمال، وسعة العيش، وكره الضيق وما يؤدي إليه"[14].

المبحث الثاني: بيان قواعد الحماية الدبلوماسية في القانون الدولي وقواعد حماية الدولة الإسلامية لأفرادها.

المطلب الأول: مفهوم الحماية الدبلوماسية:

اعتبرت المحكمة الدائمة للعدل الدولي الحماية الدبلوماسية من المبادئ الأساسية للقانون الدولي، ذلك الذي يخول للدولة حق حماية رعاياها عندما يتضررون من جراء أعمال مخالفة للقانون الدولي، ارتكبتها دولة أخرى، لم يكن بوسعهم أن يحصلوا منها على ترضية من خلال القنوات العادية، وبدفاع الدولة عن قضية أحد رعاياها، يلجؤونها إلى العمل الدبلوماسي أو الإجراءات القضائية الدولية لصالحه، فإنها تكون قد استعملت حقا خالصا لها، وهو الحق الذي يمكنها من فرض احترام قواعد القانون الدولي في شخص مواطنيها.[15]

بينما ذهب بعض من عرف الحماية الدبلوماسية إلى توسيع نطاق تدخل الدولة الوطنية في حماية الأفراد، فهناك من جعل مفهومها شاملا لمجمل الإجراءات المتاحة للدولة على الصعيد الدولي، بما في ذلك الإجراءات الدبلوماسية والقضائية على حد سواء، بحيث يكون المستفيد من الحماية طبقا لذلك ليس بالضرورة هو الرعية الوطنية، بل يمكن أن يكون تحرك الدولة في هذا الإطار لفائدة أشخاص أخرى، ورآى آخرون في تعريفهم لها توسيعَ نطاق الحماية الدبلوماسية؛ بالأخذ بعين الاعتبار

---

14 أحكام الجنسية في القانون القطري دراسة في ضوء مقاصد الشريعة، ميثة محمد المري، مرجع سابق، ص36/35.

15 انظر: الأساس القانوني للحماية الدبلوماسية في القانون الدولي العام، لحسن زايدي، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، سنة2007، ص14.

التطورات المتعلقةَ بحق المنظمات بتوفير الحماية لموظفيها، أو ما يعرف بـ "الحماية الوظيفية".[16]

والمعنى الأدق لمفهوم الحماية الدبلوماسية هو الذي حدده الفريق الأول التابع للجنة القانون الدولي المعني بدراسة الحماية الدبلوماسية، وذلك في معرض دراسته لنطاق الموضوع المدروس، وهو "المطالبة الرسمية المقدمة من جانب دولة ما نتيجة للضرر الذي يلحق بأحد مواطنيها والذي لم يعالج بسبل الإنصاف المحلية أو ببعض الأنشطة الدبلوماسية والقنصلية التي تتخذ لمساعدة وحماية المواطنين"[17]

المطلب الثاني: قواعد الحماية الدبلوماسية في القانون الدولي:

لا شك أن فقهاء القانون لم يتركوا مبدأ الحماية الدبلوماسية فكرةً فضفاضة من غير ضبط أو قيد، فقد أسهب الكثير منهم في تقديم إطار تنظيمي يضبط هذه الفكرة، وتجري عليه تطبيقاتها المختلفة، ونحاول عرض أهم هذه القواعد في نقطتين: الشروط الواجب توفرها لإعمال الحماية الدبلوماسية، ووسائل إعمال الحماية الدبلوماسية.

أولا: شروط يجب توفرها لإعمال الحماية الدبلوماسية:

1. الشرط الأول: التمتع بجنسية الدولة الوطنية

الأصل العام أن الدولة لا تستطيع أن تمارس الحماية الدبلوماسية إلا لصالح مواطنيها، فالدولة لا تحمي إلا الأشخاص الذين يحملون جنسيتها، ويقصد بالأشخاص الأفراد والشركات، ما لم يوجد اتفاق ينص على خلاف ذلك، و يجب أن يبقى الشخص يحمل جنسية الدولة منذ قيام الحماية الدبلوماسية إلى حين انتهاء القضية، ومن الواضح أن لكل دولة مطلق الحرية في تنظيم جنسيتها، ولا يحد من حقها هذا إلا إذا وجدت معاهدة دولية تقيد حريتها.

16 المصدر نفسه، ص 16.
17 المصدر نفسه، ص19/18.

وإذا كان الشخص يحمل جنسية أكثر من جنسية الدولة، فإن الرأي الراجح أن الدولة التي يحمل جنسيتها الفعلية، أي التي يتمتع بها الشخص بصورة واقعية، كأن يتخذ الدولة موطنا له، أو أن سكن عائلته موجود فيها، أو مقر عمله الواقعي ومباشرة حقوقه السياسية فيها.[18]

2. الشرط الثاني: استنفاذ سبل الانتصاف المحلية

لا تكون المناصرة الدبلوماسية لمطالب أحد المواطنين مقبولة دوليا ما لم يكن المواطن المعني قد أعطى الدولة المضيفة الفرصة لتصحيح الخطأ الذي تم ارتكابه بحقه من خلال وسائل الانتصاف الوطنية الخاصة بها. عادة ما يعني استنفاد سبل الانتصاف أنه يتعين على الفرد أولا السعي في دعواه ضد الدولة المضيفة من خلال محاكمها الوطنية وصولا إلى أعلى مستوى من التقاضي قبل مطالبة الدولة التي يحمل جنسيتها الشروع في التعامل مع هذه الدعوى وقيام الدولة بعمل ذلك بشكل صحيح.[19]

3. الشرط الثالث: الأيدي النظيفة:

وهو أن يكون سلوك الشخص الذي تتدخل الدولة لحمايته نظيفا، أي أن لا يكون قد تورط في أي عمل من أعمال التجسس أو محاولات قلب النظام أو التخريب أو الإخلال بالقانون الداخلي للدولة التي يقيم فيها.

كما لا يجب أن تتعارض تصرفاته مع أحكام القانون الدولي كالتورط في الاتجار بالرقيق أو المشاركة في العمليات الإرهابية أو ارتكاب جرائم دولية. ويذكر أن الدولة –وإن كانت لا تحتاج إلى وجود سبب محدد كي ترفض ممارسة الحماية

18 انظر: مدى تلاؤم الحماية الدبلوماسية مع التطورات الحاصلة في العلاقات الدولية، سمية شرفة وصالح رحايلية، مذكرة ماستر، جامعة قالمة، سنة2016، ص35،

19 انظر: مقال: قانون الحماية الدبلوماسية وشروطها، خالد دبيس، مجلة أهل البيت، العدد20، ص478.

الدبلوماسية- فإنها في حال عدم نظافة سيرة الشخص الرعية تجد المبرر الكافي لأجل رفض حمايته.[20]

ثانيا: وسائل إعمال الحماية الدبلوماسية:

1. الوسائل السياسية:

- المفاوضات؛ وهي مشاورات ومباحثات تجري بين دولتين فأكثر، بقصد تسوية خلاف أو نزاع.
- الاحتجاج الدبلوماسي؛ وهو تقديم مذكرة رسمية بواسطة الممثلين الدبلوماسيين بناء على تعليمات حكومتهم وباسمها إلى وزير خارجية الدولة المضيفة تحتج فيها عل تصرفها الذي أضر بمصالح رعاياها أو مصالحها.
- المساعي الحميدة؛ قيام دولة أخرى أو منظمة دولية أو شخصية ذات مكانة بالسعي لإيجاد سبيل للاتفاق بين دولتين متنازعتين..
- الوساطة؛ وهي كسابقتها إلا أن الطرف الثالث يتابع المفاوضات بين أطراف النزاع ويقوم أيضا باقتراح الحل الذي يراه مناسبا للنزاع.
- التحقيق؛ وذلك في حال كان النزاع حول وقائع معينة تحتاج استجلاء..
- التوفيق؛ بإحالة النزاع إلى لجنة لتقدم اقتراحات للتسوية وهي غير ملزمة..[21]

2. الوسائل القضائية:

ويشترط أن يتم الرضا المتبادل من كلا الدولتين؛ الدولة الوطنية للمواطن المتضرر والدولة المسؤولة عن الفعل الضار. وأهم الهيئات القضائية هيئات التحكيم والمحاكم الدولية، وهيئات التحكيم تكون باتفاق أطراف النزاع على رفع موضوع

---

20 انظر: مقال: قانون الحماية الدبلوماسية وشروطها، خالد دبيس، مجلة أهل البيت، العدد20، ص478.

21 انظر: الصدر نفسه، ص 481-485. و مدى تلاؤم الحماية الدبلوماسية مع التطورات الحاصلة في العلاقات الدولية، سمية شرفة وصالح رحايلية، مرجع سابق، ص38-43.

النزاع إلى طرف يرضاه الأطراف، بحيث يلتزم كل أطراف النزاع بالخضوع لحكمه في القضية. وأشكال هذا التحكيم الذي يلجأ إليه في الحماية الدبلوماسية ثلاثة هي: محكمة التحكيم الدائمة، محاكم التحكيم الخاصة، ولجنة الدعاوى المختلطة.

3. الجهات المختصة في الدولة بمباشرة الحماية الدبلوماسية:

من الوسائل المهمة كذلك في إعمال الحماية الدبلوماسية منح الدولة الوطنية لبعض أجهزتها الداخلية صلاحيات مباشرة هذه الحماية لرعايا الدولة حيثما توفرت شروط إعمالها فيهم، كما تعتبر البعثات الدبلوماسية والقنصلية من جهات الاختصاص في قضايا الحماية الدبلوماسية إذا توفرت شروطها كذلك.[22]

المطلب الثالث: تكييف الحماية الدبلوماسية على قواعد حماية رعايا الدولة في الإسلام.

قبل الحديث عن تكييف الحماية الدبلوماسية في الفقه الإسلامي، لا بد من الالتفات إلى طبيعة العلاقات الدولية في العالم في القرون التي نشأت فيها الدولة الإسلامية وإلى تطور الفقه السياسي من خلال ترتيبات وتنظيمات الدول التي حكمت بلاد الإسلام.

ذلك أنه في ظل العالم الدولي التقليدي، حيث كانت الدول الأشخاص الوحيدة للقانون الدولي، لم يكن بوسع الفرد تدويل خلافه مع الدولة المضيفة بعد فشل الطرق العادية للحل التي يوفرها القانون الداخلي، إلا من خلال الاستنجاد بالدولة الأصلية (الشخص القانوني للدولة)، والتي يمكن لها الاضطلاع بمسؤولية الدولة المستقبلة بتبني قضية رعيتها المضرورة استنادا لرابطة الجنسية، والمطالبة باحترام قواعد القانون الدولي في شخص مواطنها، ويحدث تدخل الدولة الوطنية في هذا الصدد تغيرا

---

22 ومدى تلاؤم الحماية الدبلوماسية مع التطورات الحاصلة في العلاقات الدولية، سمية شرفة وصالح رحايلية، مرجع سابق، ص38-43. و مقال: قانون الحماية الدبلوماسية وشروطها، خالد دبيس، ص481-485.

نوعيا في أصل النزاع، حيث تصبح العلاقة بين دولة ودولة، وبالتالي يأخذ الخلاف طابعا دوليا.[23]

وعليه فالمقارنة تكون بالنظر في قواعد الحماية الدبلوماسية هل هي مشتملة ضمن قواعد الفقه الإسلامي في تنظيم العلاقات الدولية؟ وما هي حدود التدخل لأجل حماية رعايا الدولة الإسلامية وفق هذه القواعد ؟

ونستعرض أهم النصوص من القرآن والسنة؛ التي دلت على واجب النصرة والحماية:

1- قال الله تعالى: (وَإِنْ اسْتَنصرُوكُمْ فِي الدِّينِ فَعَلَيْكُمْ النَّصرُ إلا على قوم بينكم وبينهم ميثاق) [الأنفال : 72] نزلت هذه الآية في حق الأعراب الذين بايعوا رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يهاجروا إلى المدينة المنورة، ولم ينتسبوا لمعسكر المشركين ضرورة، فبين سبحانه وتعالى أن على المؤمنين نصرتهم، على ما في نصرتهم من هجر الديار والأوطان والحرب للأعداء، مما يدل على عظم حق الأخوة في الدين وكبير قدرها، يقول ابن كثير رحمه الله: إن استنصروكم هؤلاء الأعراب، الذين لم يهاجروا في قتال ديني على عدو لهم فانصروهم ، فإنه واجب عليكم نصرتهم لأنهم إخوانكم في الدين، وهذا مروي عن أبن عباس رضي الله عنه.
2- عن جابر بن عبد الله وأبي طلحة بن سهل الأنصاري أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: ما من امرئ يخذل امرءً مسلماً في موطن ينتقص فيه من عرضه، وينتهك فيه من حرمته، إلا خذله الله تعالى في موطن يحب فيه نصرته، وما من أحد ينصر مسلماً في موطن ينتقص فيه من عرضه، وينتهك فيه من حرمته، إلا نصره الله في موطن يحب فيه نصرته».
3- وفي حديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم: (المؤمنون تتكافؤ دماؤهم وهم يد على من سواهم ويسعى بذمتهم أدناهم ألا لا يقتل مؤمن بكافر ولا ذو

23 انظر: الأساس القانوني للحماية الدبلوماسية في القانون الدولي العام، لحسن زايدي، مرجع سابق، ص15.

عهد في عهده من أحدث حدثًا فعلى نفسه ومن أحدث حدثًا أو آوى محدثًا فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين).

4- وعن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يسلمه، ومن كان في حاجة أخيه كان الله في حاجته، ومن فرج عن مسلم كربة فرج الله عنه كربة من كربات يوم القيامة، ومن ستر مسلما ستره الله يوم القيامة» (رواه البخاري)، ولا يسلمه: أي إلى عدوه فلا تخلي بينه وبين المعتدي عليه ما استطعت لذلك سبيلاً، ولا يخذله: أي لا يترك نصرته .

5- وقال صلى الله عليه وسلم : (..أعينوا المظلوم ..) ، وقال صلى الله عليه وسلم : (..وأغيثوا الملهوف ..).

6- وقال صلى الله عليه وسلم : (انصر أخاك ظالما أو مظلوما، فقال رجل: يا رسول لله أنصره إذا كان مظلوما، أفرأيت إن كان ظالما كيف أنصره؟ قال: تحجزه أو تمنعه من الظلم، فإن ذلك نصره).

7- وكان النَّبي صلى الله عليه وسلم يحمل الكَلَّ ويعين على نوائب الحقِّ، وينتصر للمظْلوم، وقد شَهد حلْفًا في الجاهليَّة من أجل نُصرْة المظْلوم، وقد قال صلى الله عليه وسلم في ذلك: (شَهدت حلف المطَيَّبين مع عُمُومَتي وأنا غلام؛ فما أحبُّ أنَّ لي حُمْر النَّعم وأنِّي أنكُثه).[24]

وبعد سرد هذه النصوص، نورد الأحكام والقواعد المستفادة من مجموع الأدلة الشرعية في هذا الباب:

1. إقرار واجب الولاء بين المسلمين بناء على رابطة الأخوة في الدين.
2. إن نصرة المظلوم من الفروض الكفائية، فإذا قام بها البعض وتمت النصرة سقطت عن الباقين في المجتمع المسلم، وإذا لم يقوم بها أحد أثم من كان مستطيعاً وعنده القدرة على ذلك.

---

24 الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف الكويتية، ط2، ج4، سنة2006، ص30.

3. النصرة الشرعية تكون للمظلوم وتكون للظالم، فأما المظلوم فبِحمايته ورد الظلم عنه، وأما نصرة الظالم فتكون بحجزه ومنعه عن ظلمه.
4. مبدأ النصرة في الإسلام يتسع لكل مظلوم ولو كان غير مسلم، بشرط أن يكون صاحب حقّ، لكن الوجوب يتحتم ويعظم لأجل المستنصر المسلم، لأن حرمة دمه أعظم من دم غيره.
5. النصرة تكون بجميع الوسائل، بالقلب وباللسان وباليد وبالوجاهة وبكل ما يستطيع النجدة به.
6. الندب إلى عقد المواثيق والمعاهدات لنصرة المظلوم، ووجوب الوفاء بهذه االعهود.
7. تمتنع النصرة في حال كان المسلم في بلاد بينها وبين الدولة الإسلامية ميثاق رضائي يحجب حق الدولة الإسلامية في التدخل لنصرة ذلك المسلم، وذلك للاستثناء في قوله تعالى في الآية السابقة: (فعليكم النصر إلا على قوم بينكم وبينهم ميثاق).

وإذا ما قارنا بين قواعد الحماية الدبلوماسية وما يقابلها في الفقه الإسلامي، فإننا نجد الحماية أو النصرة في الفقه الإسلامي يشترط لها ثلاثة شروط هي:

- الشرط الأول: وقوع الظلم من الدولة المستضيفة على حامل الجنسية الإسلامية أو معتنق الدين الإسلامي، وتجدر الإشارة إلى أن مبدأ نصرة المظلوم في الإسلام يتسع إلى الدفاع عن المظلوم الكافر إذا كان صاحب حق وقضية عادلة، قال الله تعالى: " يأيها الذين كونوا قوامين لله شهداء بالقسط ولا يجرمنكم شنئان قوم على ألا تعدلوا اعدلوا هو أقرب للتقوى واتقوا الله إن الله خبير بما تعملون" (المائدة 8)
- الشرط الثاني: عدم اعتداء طالب النصرة من طالب الحماية، ويقابل هذا شرط "الأيدي النظيفة".
- الشرط الثالث: عدم وجود ميثاق بين الدولة الإسلامية والدولة التي يقيم بها طالب الحماية، بحيث يحول الوفاء به دون نجدة طالب الحماية ولو كان حاملا للجنسية الإسلامية أو معتنقا للإسلام.

وظاهر أن هذه الشروط الثلاثة تتقاطع وتتلاءم مع شروط الحماية الدبلوماسية التي أقرتها المواثيق الدولية والفقه القانوني الدولي، غير أن التنظيم القانوني هو الذي يحظى بالتفصيل والإثراء في زماننا، وذلك لكونه قيد التطبيق والمراجعة والتطوير بشكل مستمر، بخلاف النظم الإسلامية التي يرى الباحث أنها اليوم –في الغالب- حبيسة الخزائن والأدراج بسبب عدم دخولها حيز التطبيق والمراجعة والتطوير، والدليل على ذلك أن البحث عن أمثلة وشواهد لهذه المبادئ من واقع المسلمين يجعل الباحث يرجع مضطرا ليقلب صفحات التاريخ الإسلامي ليجد ما يمثل به لما يصل إليه بحثه في قواعد الفقه الإسلامي.

أما من ناحية وسائل إعمال الحماية والنصرة في التشريع الإسلامي، فإن الفقهاء ربطوا الأمر بالوسع والقدرة، فكل ما قدر به المسلمون أن ينجدوا المظلوم المستنصر فإنه يقع في دائرة الوجوب الكفائي، لا يقع الإثم عن المسلمين حتى يؤديه عنهم بعضهم. ولا شك أن ذلك يخضع كذلك لتقدير ولاة الأمور في تقدير المصالح والمفاسد والموازنة بينها، وترتيب أمور النصرة بين السلم والحرب وغير ذلك.

الخاتمة:

إن نظام الحماية الدبلوماسية القائم على رابط الجنسية من أهم المبادئ التي اتفقت عليها النظم العالمية، في حفظ حقوق رعايا ومواطني الدول خارج أقاليمها، والذي ظهر من هذا البحث أن هذا النظام منسجم مع المبادئ الإسلامية، ونحاول أن نستعرض أهم نتائج البحث:

1- الجنسية نظام استحدث لترتيب العلاقة بين الدولة وأفرادها، وتطورت وحدث الجدل فيها بين فقهاء القانون الدولي، كما اختلف علماء الفقه الإسلامي في تكييفها وضبط أحكامها بناء على ذلك التكييف، والذي ظهر في هذا البحث أن نصوص الفقه وشواهد المقاصد تنهض لاعتبار مبدأ الجنسية الإسلامية.

2- الجنسية في الإسلام قائمة على اعتبار العقيدة والشريعة معًا، فقد قرر الفقهاء أن الانتقال للدين الإسلامي من طرق اكتساب الجنسية، وقرروا أن هناك طرقا أخرى لاكتسابها كالتوطن الدائم بإذن وغير ذلك، وقد عرفت نظم الدول الإسلامية صيغًا عديدة في قبول مشاركة غير المسلمين في إقليمها، ومواطنتهم بكامل الحقوق والواجبات عدا ما تعلق بمنصب ديني ونحوه.

3- الحماية الدبلوماسية برابط الجنسية التي أقرتها المواثيق الدولية حديثا تتفق في عمومها مع مبادئ نصرة المظلوم ونجدة المسلم وعدم خذلانه في الشريعة الإسلامية.

4- إعمال مبادئ الحماية ونصرة المظلوم في الإسلام مقترن بشروط ثلاثة تتقاطع وتتلاءم مع شروط الحماية الدبلوماسية التي أقرتها المواثيق الدولية والفقه القانوني الدولي، وأهمها رابط الجنسية بين الدولة الحامية وطالب الحماية والنصرة، ونظافة يده وعدم اعتدائه وغير ذلك.

5- المعاهدات والمواثيق التي تهدف وتسعى لنصرة المظلوم وإقامة العدل من الأمور التي راعتها الشريعة الإسلامية، وأوجبت الوفاء بالتزاماتها إذا وقعت، فلو حدث وتعارضت مصلحة الحماية لرعية مسلم مع مصلحة الوفاء بالميثاق فإن المقدم هو الوفاء بالميثاق.

توصيات:

وبناء على هذه النتائج نسجل التوصيات التالية:

1- عناية الباحثين بالدراسات المقارنة بين القانون والفقه الإسلامي لبيان القوة الذاتية في الشريعة الإسلامية أصالةً ومرونةً، ولتقريب الهوة بين التاريخ والحاضر وبين الشرع والواقع.

2- السعي في تفعيل وتطوير مبادرات الوحدة بين الدول الإسلامية مثل "مؤتمر العالم الإسلامي" حتى تقوم المواطنة الإسلامية العصرية، وتسترجع الجنسية الإسلامية القوة التي عرفت بها لقرون.

مراجع البحث:

1- القانون الدولي الخاص، أحمد عبد الحميد عشوش، كلية الحقوق جامعة بنها، دط، دت.

2- الأساس القانوني للحماية الدبلوماسية في القانون الدولي العام، لحسن زايدي، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، سنة2007.

3- مدى تلاؤم الحماية الدبلوماسية مع التطورات الحاصلة في العلاقات الدولية، سمية شرفة وصالح رحايلية، مذكرة ماستر، جامعة قالمة، سنة2016.

4- أحكام الذميين والمستأمنين في دار الإسلام، عبد الكريم زيدان، مؤسسة الرسالة، لبنان، ط2، سنة1982.

5- الجنسية في الشريعة الإسلامية، رحيل غرايبية، الشبكة العربية للأبحاث والنشر، لبنان، ط1، سنة 2011.

6- الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف الكويتية، ط2، ج4، سنة2006.

7- أحكام الجنسية في القانون القطري دراسة في ضوء مقاصد الشريعة، ميثة محمد المري، رسالة ماجستير بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية، دط، سنة2019.

8- مقال: قانون الحماية الدبلوماسية وشروطها، خالد دبيس، مجلة أهل البيت، العدد20.

9- مقال: الجنسية في الشريعة الإسلامية، عبد المنعم زمزم، المجلة القانونية، (ISSN:2537-0758).

10- مقال: القانون الدولي الخاص في الإسلام، أحمد محمود الفضلي، مجلة البقاء للبحوث والدراسات، مجلد13، عدد1، سنة2009.

إشكالات تطبيق قانون الجنسية عند تنازع القوانين في الأحوال الشخصية

عبد الحكيم بوجاني

أستاذ محاضر ب، تخصص قانون خاص بقسم الحقوق للمركز الجامعي بوشعيب بلحاج عين تموشنت

Sosse_46@hotmail.fr

الملخص:

لقد اعتمد المشرع الجزائري على ضابط الجنسية لتحديد القانون الواجب التطبيق على مسائل الأحوال الشخصية، وعلى أساس ذلك رأى المشرع الجزائري بأنّه أحسن ضابط إسناد يكرس أكبر حماية للفرد الجزائري وللنظام العام الجزائري وفق المتطلبات المختلفة للدولة، إلا أنّ الإشكال أنّ تطبيق قانون الجنسية في تنازع القوانين أفرز عدة نقائص أدت إلى المساس بحقوق المتعاملين على مستوى الأفراد، لاسيما الإخلال بمبدأ المساواة بين الجنسين، والمساس في بعض الأحيان بمصلحة الزوجة، وصعوبة الحفاظ على الحقوق المكتسبة، وإشكالية الاعتراف بالانفصال الجسماني، وغيرها من الإشكالات التي سنحاول إبرازها في الملتقى الوطني. وعليه سنقسم بحثنا في إلى الإشكالات التي تثيرها الفقرة 02 من المادة 12 من القانون المدني (المبحث الأول)، وإلى إشكالات الاستثناء الموجود في المادة 13 من نفس القانون المتعلق بانحلال الزواج والانفصال الجسماني (المبحث الثاني).

الكلمات المفتاحية:

الإشكالات – الجنسية – الأحوال الشخصية - قواعد الإسناد – النزاعات.

لا يمكن دراسة موضوع تنازع القوانين في مادة الأحوال الشخصية من دون الانطلاق من الضابط المعتمد لتحديد القانون الواجب التطبيق.

ويظهر جليا بأنّ المشرع الجزائري قد اعتمد على ضابط الجنسية لتحديد القانون الواجب التطبيق على مسائل الأحوال الشخصية ، وعلى أساس ذلك رأى المشرع الجزائري بأنه أحسن قانون أو بالأحرى ضابط إسناد يكرس أكبر حماية للفرد الجزائري وللنظام العام الجزائري وفق المتطلبات المختلفة للدولة.

إلا أنّ الإشكال أنّ تطبيق قانون الجنسية في تنازع القوانين أفرز عدة نقائص أدت إلى المساس بحقوق المتعاملين على مستوى الأفراد، لاسيما الإخلال بمبدأ المساواة بين الجنسين، والمساس في بعض الأحيان بمصلحة الزوجة، وصعوبة الحفاظ على الحقوق المكتسبة، وإشكالية الاعتراف بالانفصال الجسماني.

حيث نصّ المشرع الجزائري على مسألة انحلال الرابطة الزوجية والانفصال الجسماني في العلاقات الأسرية المشتملة على عنصر أجنبي في موطنين: - في الفقرة 02 من المادة 12 المعدلة من القانون المدني الجزائري والتي تنصّ على أنّه: "ويسري على انحلال الزواج والانفصال الجسماني القانون الوطني الذي ينتمي إليه الزوج وقت رفع الدعوى".

وفي المادة 13 من نفس القانون التي تقضي بأنّه: "يسري القانون الجزائري وحده في الأحوال المنصوص عليها في المادتين 11 و 12 إذا كان أحد الزوجين جزائريا وقت انعقاد الزواج، إلا فيما يخص أهلية الزواج".

ويلاحظ بأنّ المشرع أدخل الانفصال الجسماني الذي يمثل فئة قانونية غير معروفة في القانون والمجتمع الجزائري[1].

1- عليوش قربوع، القانون الواجب التطبيق على انحلال الرابطة الزوجية والانفصال الجسماني في القانون الدولي الخاص الجزائري ، مجلة البحث الأكاديمي للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، عدد خاص 2015، للملتقى

كما أنّ المشرع استعمل عبارة انحلال الزواج التي تتضمن كل صور الطلاق من طلاق بالإرادة المنفردة للزوج، وتطليق أو خلع بطلب من الزوجة أو عن طريق الوفاة. وهذا بدليل نص المادة 47 من قانون الأسرة الجزائري والتي جاء فيها أنه: "تنحل الرابطة الزوجية بالطلاق أو الوفاة".

وعليه، فقد أخضع المشرع كل صور الطلاق لنفس القانون، بينما بعض التشريعات العربية قد ميزت بين الطلاق و التطليق، حيث أخضعت الطلاق إلى قانون الزوج عند النطق به، وأسندت التطليق إلى قانون الزوج عند رفع الدعوى[2].

الوطني المنعقد في جامعة بجاية حول:" تنازع القوانين في مجال الأحوال الشخصية"، والمنعقدة يومي 23 و 24 أفريل 2014، وللملتقى الدولي المنعقد في نفس الجامعة حول: "التحول في فكرة النظام العام : من النظام العام إلى الأنظمة العامة "، يومي 07 و 08 ماي 2014، ص.157.

2- ففي مصر على سبيل المثال، هناك فرق بين الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج التي تخضع لقانون جنسية الزوج وقت صدور الطلاق، وباقي الطرق الأخرى لإنهاء الرابطة الزوجية التي تخضع لقانون جنسية الزوج وقت رفع الدعوى؛ أنظر، دربة أمين، قواعد التنازع المتعلقة بالزواج وانحلاله، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون الدولي الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2008، ص.52؛ موري سفيان، إشكالية الإسناد في الأحوال الشخصية وإمكانية تحقيق التوفيق، مجلة البحث الأكاديمي للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، عدد خاص 2015، للملتقى الوطني المنعقد في جامعة بجاية حول:" تنازع القوانين في مجال الأحوال الشخصية"، والمنعقدة يومي 23 و 24 أفريل 2014، وللملتقى الدولي المنعقد في نفس الجامعة حول: "التحول في فكرة النظام العام : من النظام العام إلى الأنظمة العامة "، يومي 07 و 08 ماي 2014، ص.27. "كما أنّ هذا الحكم مقرر في سوريا، العراق، ليبيا، الأردن، السودان، الإمارات"؛ عليوش قربوع، المرجع السابق، التهميش رقم 06، ص.157.

وباستقراء المادة 12 الفقرة 02 والمادة 13 من القانون المدني الجزائري، فإنّه يطبق القانون الوطني الذي ينتمي إليه الزوج وقت رفع الدعوى متى كان الزوجين أجنبيين. ويطبق القانون الجزائري وحده إذا كان أحد الزوجين جزائريا وقت انعقاد الزواج.

إلا أنّ هاتين المادتين تطرحان العديد من الإشكالات خاصة من حيث التطبيق. وعليه سنتطرق في هذه المداخلة إلى الإشكالات التي تثيرها الفقرة 02 من المادة 12 من القانون المدني (المبحث الأول)، وإلى إشكالات الاستثناء الموجود في المادة 13 من نفس القانون المتعلق بانحلال الزواج والانفصال الجسماني (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الإشكالات المثارة حول الفقرة 02 من المادة 12 من القانون المدني

ذكرنا بأنّ المشرع الجزائري قد نص في الفقرة 02 من المادة 12 من القانون المدني على أنّه: "ويسري على انحلال الزواج والانفصال الجسماني القانون الوطني الذي ينتمي إليه الزوج وقت رفع الدعوى"، إلا أنّ الضابط الذي وضعه المشرع والمتمثل في جنسية الزوج وقت رفع الدعوى، يثير عدة إشكالات قانونية، وهو ما يؤثر سلبا على العلاقات الأسرية المشتملة على عنصر أجنبي.

ويمكن حصر هذه الإشكالات في ما يلي: إشكالية المساس بمبدأ المساواة بين الزوجين (المطلب الأول)، وإشكالية تغير قانون الزوج بين وقت انعقاد الزواج ووقت رفع الدعوى (المطلب الثاني)، وإمكانية وقوع حالة الغش نحو القانون (المطلب الثالث).

المطلب الأول: إشكالية المساس بمبدأ المساواة بين الزوجين

إنّ تكريس تطبيق قانون الزوج وقت رفع الدعوى على نزاعات انحلال الزواج والانفصال الجسماني أدّى إلى إثارة نقاش واسع حول هذا الحل[3].

3- موري سفيان، المرجع السابق، ص.27؛ عليوش قربوع، المرجع السابق، ص.160.

فاختيار المشرع الجزائري لهذا الضابط يعتبر اختيارا تعسفيا مادام القانون الوطني الذي ينتمي إليه الزوج ليس بقانون محايد، مما يخل بمبدأ المساواة بين الرجل والمرأة، وهو المبدأ المعترف به في الدستور الجزائري[4]، وإعطاء الأفضلية لجنسية الزوج على جنسية الزوجة[5].

كما ينجر أيضا على إعمال ضابط جنسية الزوج وقت رفع الدعوى، إشكالية تغير قانون الزوج بين وقت انعقاد الزواج ووقت رفع الدعوى. وهو ما سنبينه في النقطة الموالية.

المطلب الثاني: إشكالية تغير قانون الزوج بين وقت انعقاد الزواج ووقت رفع الدعوى

من بين الإشكالات التي يثيرها ضابط جنسية الزوج وقت رفع الدعوى، إمكانية تغيير الزوج لجنسيته ما بين وقت انعقاد الزواج ووقت رفع الدعوى. ومن ثم فإنّ إخضاع انحلال الزواج والانفصال الجسماني لقانون جنسية الزوج وقت رفع الدعوى من شأنه أن يجعل الرابطة الزوجية تنحل وتنفك وفقا لقانون لا

4- وهو ما تنص عليه المادة 32 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية على أنّ: " كل المواطنين سواسية أمام القانون.ولا يمكن أن يُتذرّع بأيّ تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرق، أوالجنس، أو الرّأي، أو أيّ شرط أو ظرف آخر، شخصيّ أو اجتماعيّ"، وهو دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438، المؤرخ في 07 ديسمبر سنة 1996، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية في عددها 76، والمعدل القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002 الجريدة الرسمية رقم 25 المؤرخة في 14 أبريل 2002، و القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 الجريدة الرسمية رقم 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008، و القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 الجريدة الرسمية رقم 14 المؤرخة في 7 مارس 2016.

5- أنظر، آيت منصور كمال، إشكالية القانون الواجب التطبيق على الانفصال الجسماني والتبني، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2010، العدد 02، ص.148؛ موري سفيان، المرجع السابق، ص.27.

تخضع له الزوجة، ولم يكن في وسعها التبصر بهذا القانون وقت انعقاد الزواج، وهذا ما يؤدي إلى مفاجأة الزوجة، فيكون أكثر إضرارا بمصالحها[6].

ولهذا يستحسن بالمشرع أن يعتد على الأقل بجنسية الزوج وقت انعقاد الزواج، بوصفه القانون المعلوم لكل من الطرفين. أو أن يذهب إلى ما ذهب إليه المشرع التونسي في الفصل 49 من مجلة القانون الدولي الخاص التونسية[7]، حيث جاء في الفقرة الأولى منه أنّ: " الطلاق والتفريق الجسدي ينظّمهما القانون الشخصي المشترك عند إقامة الدعوى، وعند اختلاف الجنسية يكون القانون المنطبق هو قانون آخرِ مقر مشترك للزوجين إن وُجد وإلاّ تطبّق المحكمة قانونها".

ويلاحظ بأنّ المشرع التونسي قد أعطى الأولوية للقانون الشخصي المشترك بين الزوجين عند إقامة دعوى الطلاق والتفريق الجسدي، وعند اختلاف الجنسية بين الزوجين فقد نص على تطبيق قانون آخر مقر مشترك للزوجين إن وُجد، وفي حالة عدم إمكان ذلك فقد نص على تطبيق المحكمة لقانونها. وبهذا يكون المشرع التونسي قد وضع حلا يساوي بين الزوجين، دون المفاضلة بين قانون أحدهما على الآخر.

وبالرجوع على الفقرة 02 من المادة 12 من القانون المدني الجزائري، فإنّه ينجر أيضا على إعمال ضابط جنسية الزوج وقت رفع الدعوى، إمكانية وقوع حالة الغش نحو القانون، وهو ما سنبينه في النقطة الموالية.

---

[6]- عليوش قربوع، المرجع السابق، ص.160؛ موري سفيان، المرجع السابق، ص.27.

[7]- وهو القانون رقم 97 المؤرخ في 27 نوفمبر 1998، والمتعلق بإصدار مجلة القانون الدولي الخاص التونسية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، الصادرة في 01 ديسمبر 1998، في العدد 96.

المطلب الثالث: إمكانية وقوع حالة الغش نحو القانون

إنّ ترجيح المعيار الزمني المتمثل في "وقت رفع الدعوى"، أمر من شأنه خلق ظاهرة الغش نحو القانون، والرفع من حجم هذه الظاهرة[8].

حيث تتبلور ظاهرة الغش نحو القانون[9]، في لجوء الزوج إلى تغيير جنسيته، وذلك من اجل تغيير القانون الواجب التطبيق على انحلال الزواج أو على الانفصال الجسماني، خاصة إذا كان القانون الجديد يقدم له ضمانات لم يكرسها قانون جنسيته عند إبرام عقد الزواج، وعليه فإنه في حالة صعوبة إثبات وجود حالة الغش نحو القانون فإنّ قانون جنسية الزوج وقت رفع الدعوى هو القانون الواجب التطبيق على انحلال الزواج أو على الانفصال الجسماني، ومن شأن ذلك الإضرار بمصلحة الزوجة والمساس بمركزها القانوني[10].

هذا جل ما يمكن أن يقال عن الإشكالات المثارة حول الفقرة 02 من المادة 12 من القانون المدني الجزائري، ولنا أن نتساءل عن الإشكالات المثارة حول

---

[8]-أنظر، تواتي نصيرة، إشكالات خضوع الانفصال الجسماني لضابط الجنسية، مجلة البحث الأكاديمي للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، عدد خاص لسنة 2015، للملتقى الوطني المنعقد في جامعة بجاية حول:" تنازع القوانين في مجال الأحوال الشخصية"، والمنعقدة يومي 23 و 24 أفريل 2014، وللملتقى الدولي المنعقد في نفس الجامعة حول: "التحول في فكرة النظام العام : من النظام العام إلى الأنظمة العامة "، يومي 07 و 08 ماي 2014، ص.179.

[9]- يعرف الغش نحو القانون بصفة عامة على أنّه: "قيام أطراف العلاقة بتغيير أحد الضوابط التي يتحدد بمقتضاه القانون الواجب التطبيق بشكل متعمد بقصد التهرب من أحكام القانون الواجب التطبيق أصلا على العلاقة"؛ أنظر، أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، تنازع القوانين، ج.1، دار هومه، الجزائر، 2003، ص.187.

[10]- تواتي نصيرة، المرجع السابق، ص.179.

الاستثناء الموجود في المادة 13 المتعلقة بانحلال الزواج والانفصال الجسماني، وهو ما سيتم التطرق إليه في المبحث الموالي.

المبحث الثاني: إشكالات الاستثناء الموجود في المادة 13 من القانون المدني المتعلق بانحلال الزواج والانفصال الجسماني

إنّ من بين أهم المواد المتعلقة بتنازع القوانين في مجال الأحوال الشخصية، هو نص المادة 13 من التقنين المدني الجزائري، والتي تنص على أنّه: "يسري القانون الجزائري وحده في الأحوال المنصوص عليها في المادتين 11 و 12 إذا كان أحد الزوجين جزائريا وقت انعقاد الزواج، إلا فيما يخص أهلية الزواج".

وتعتبر المادة 13 من القانون المدني استثناء عن القواعد التي تمّ تكريسها في المادتين 11 و 12 من نفس التقنين، ولعل هذه المادة من بين المواد الأكثر إثارة للجدل الفقهي، بالنظر إلى الحل الذي تبنته هذه عندما منحت القانون الجزائري حصرية الفصل في كل نزاع تشمله نص المادتين 11 و12. أين يكون فيها أحد الطرفين جزائريا وقت انعقاد الزواج[11].

وعليه، فإنّ هذه المادة تثير العديد من الإشكالات، والتي من بينها استحالة تطبيق القضاة للقانون الجزائري في مسألة الانفصال الجسماني (المطلب الأول)، بل استحالة تطبيق مسألة الانفصال الجسماني من أصلها نظرا لوجود المادة 09 من القانون المدني، والتي تخضع التكييف لقانون القاضي الذي لا يعرف هذه الفئة

11- عثماني بلال، دراسة نص المادة 13 من القانون المدني، مجلة البحث الأكاديمي للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، عدد خاص 2015، للملتقى الوطني المنعقد في جامعة بجاية حول:" تنازع القوانين في مجال الأحوال الشخصية"، والمنعقدة يومي 23 و 24 أفريل 2014، وللملتقى الدولي المنعقد في نفس الجامعة حول: "التحول في فكرة النظام العام : من النظام العام إلى الأنظمة العامة"، يومي 07 و 08 ماي 2014، ص.183.

القانونية الغريبة[12]، وعدم موضوعية ضابط الإسناد المستعمل في المادة 13 من القانون المدني (المطلب الثاني)، وعدم فتح المجال إلى حرية إرادة الأطراف في تحديد القانون الواجب التطبيق (المطلب الثالث).

المطلب الأول: استحالة تطبيق القانون الجزائري في مسألة الانفصال الجسماني

إنّ أسلوب الانفصال الجسماني أو كما يسميه البعض بالتفريق الجسدي (Séparation de Corps) عبارة عن نظام لا تعرفه الأنظمة القانونية في معظم الدول العربية[13].

ورغبة من طرف المشرع الجزائري في ضمان وحماية المصالح الخاصة ذات البعد الدولي، استحدث أحكاما جديدة في قواعد الإسناد عن طريق تعديل القانون المدني لسنة 2005، ومن بينها تلك المتعلقة بالانفصال الجسماني بموجب المادة 2/12 من القانون المدني[14].

ونجد أنّ المشرع قد أخضع الانفصال الجسماني إلى القانون الوطني الذي ينتمي إليه الزوج وقت رفع الدعوى.

ويعتبر الانفصال الجسماني نظاما غير معروف في قانون الأسرة الجزائري، إلا أنه نظام يُعمل به في الدول الغربية كفرنسا[15]، حيث تنص المادة 296 من التقنين المدني الفرنسي:

12- تنص المادة 09 من القانون المدني الجزائري على أنّه:" يكون القانون الجزائري هو المرجع في تكييف العلاقات المطلوب تحديد نوعها عند تنازع القوانين لمعرفة القانون الواجب تطبيقه".

13- تواتي نصيرة، إشكالات خضوع الانفصال الجسماني لضابط الجنسية، المرجع السابق، ص.174.

14- حيث كانت تنص الفقرة 2 من المادة 12 من القانون المدني قبل تعديلها على ما يلي: "يسري على انحلال الزواج القانون الوطني الذي ينتمي إليه الزوج وقت رفع الدعوى".

15- عثماني بلال، المرجع السابق، ص.186.

« La Séparation de Corps peut être prononcée à la demande de L'un des époux dans Les mêmes cas et aux mêmes conditions que le divorce ».

ويقصد بالانفصال الجسماني المباعدة المادية بين أطراف العلاقة الزوجية، وتنقطع بسببه المعيشة المشتركة بينهما لأسباب معينة قد تكون جلية وقد يترك تقديرها إلى القاضي الذي يطرح عليه النزاع[16].

كما يعرف الانفصال الجسماني على أنّه : " وقف المعيشة بين الزوجين وتعليق الالتزامات المتبادلة

مع بقاء الرابطة الزوجية قائمة"[17].

كما يعرف على أنّه: "نظام يترتب عليه انقطاع المعيشة المشتركة بين الزوجين دون حل عقدة الزواج في الحال، ولكنّه قد يكون سببا للطلاق إذا استمر مدة معينة تختلف من قانون لآخر"[18].

وقد يعتقد البعض للوهلة الأولى أنّ كل من الانفصال الجسماني والطلاق والتطليق تدل على نفس المعنى أو يتضمن نفس المدلول، و ترتب نفس النتائج أو الآثار، إلا أنّه بتحليل هذه المصطلحات والمفاهيم فإننا نجد فوارق واختلافات بينهم[19].

---

[16]- أنظر، بلعيور عبد الكريم، محاضرات القانون الدولي الخاص على ضوء التعديلات التي جاء بها قانون رقم 05-10 لسنة 2005، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2010-2011، ص.93؛ تواتي نصيرة، المرجع السابق، ص.175.

17- آيت منصور كمال، إشكالية القانون الواجب التطبيق على الانفصال الجسماني والتبني، المرجع السابق، ص.144؛ عثماني بلال، المرجع السابق، ص.186.

18- أنظر، الزروتي الطيب، القانون الدولي الخاص الجزائري مقارنا بالقوانين العربية، ج.1، تنازع القوانين، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 2000، ص.178؛ عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، ج.2، ط.9، الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، 1986، ص.308.

19- تواتي نصيرة، المرجع السابق، ص.175.

حيث يعتبر كل من الطلاق بالإرادة المنفردة للزوج و التطليق و الخلع بطلب من الزوجة أسلوبين أو طريقين يؤديان حتما إلى حل الرابطة الزوجية، أما الانفصال الجسماني فلا يؤدي دائما إلى حل الرابطة الزوجية، إذ قد يعود الزوجان إلى ما كان عليه من قبل بعد انتهاء فترة التفريق الجسماني، وقد لا يعودان إلى ذلك عندما يتحول التفريق الجسماني إلى انحلال الزواج بصفة نهائية عن طريق القضاء[20].

وبالرجوع إلى نص المادة 13 من القانون المدني محل الدراسة، فإنّ القانون الواجب التطبيق على الانفصال الجسماني هو القانون الجزائري إذا كان أحد الزوجين جزائريا وقت انعقاد الزواج. إلا أنّ الإشكال المثار هنا هو: هل يمكن أن تُطرح مسألة الانفصال الجسماني بين زوجين يكون أحدهما جزائريا؟ هناك افتراضين: - الافتراض الأول: لو تصورنا أنّ جزائريا تزوج بأجنبية مسيحية فرنسية، فهنا لا يمكن لهذه الزوجة أن تطالب بالانفصال الجسماني أمام القاضي الجزائري، لأنّ هذا الأخير لن يحكم لها بذلك، فهو يجهل مثل هذه المؤسسة القانونية[21]، فالقانون الجزائري لا يعرف تكريس هذا النظام باعتباره يتناقض مع أحكام قانون الأسرة الجزائري الذي لم ينظم الانفصال الجسماني أصلا[22].

- أمّا الافتراض الثاني: لو تزوجت جزائرية مع فرنسي مسلم، فهنا لا يمكن للزوج الفرنسي أن يطالب بالانفصال الجسماني أمام القاضي الجزائري، لأنّ هذا

20- تواتي نصيرة، المرجع نفسه.

21- أنظر، آيت منصور كمال، وضعية الأحوال الشخصية في قواعد الإسناد الجزائرية، مجلة البحث الأكاديمي للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، عدد خاص 2015، للملتقى الوطني المنعقد في جامعة بجاية حول:" تنازع القوانين في مجال الأحوال الشخصية"، والمنعقدة يومي 23 و 24 أفريل 2014، وللملتقى الدولي المنعقد في نفس الجامعة حول: "التحول في فكرة النظام العام: من النظام العام إلى الأنظمة العامة "، يومي 07 و 08 ماي 2014، ص.15؛ عليوش قربوع، المرجع السابق، ص.162.

22- تواتي نصيرة، المرجع السابق، ص.180؛ عليوش قربوع، المرجع السابق، ص.162؛ عثماني بلال، المرجع السابق، ص.189.

الأخير لن يحكم له بذلك باعتبار أنّ قانون الأسرة الجزائري لم ينظم هذه المسألة أصلا[23].

"وعليه فإنّ الإحالة إلى المادة 12 فقرة 02، المتضمنة الانفصال الجسماني، إحالة غير موفقة، لأنّ هناك استحالة أن يكون انفصال جسماني بين زوجين يكون أحدهما جزائري وتطبيق القانون الجزائري"[24].

ومن بين الإشكالات التي تثيرها أيضا المادة 13 من القانون المدني، عدم موضوعية ضابط الإسناد المتمثل في جنسية أحد الزوجين الجزائرية وقت انعقاد الزواج، وهو ما سيتم معالجته في النقطة الموالية.

المطلب الثاني: عدم موضوعية ضابط الإسناد المستعمل في المادة 13 من القانون المدني

يعتبر ضابط الإسناد في نص المادة 13 من القانون المدني لتحديد القانون الواجب التطبيق على النزاع، ضابط غير موضوعي، ذلك أنّه يأخذ على سبيل الحصر بجنسية أحد الزوجين إن كان جزائريا وقت انعقاد الزواج، بغض النظر عن جنسية الطرف الآخر، ودون إعطاء أي اهتمام للبحث حول ما إذا كان القانون الجزائري هو الأكثر ملاءمة لحكم النزاع المطروح أمام القضاء[25].

كما أنّ الإشكال الأخر يتمثل في عدم تناسب الظرف الزمني لهذا الضابط، حيث حددت المادة 13 من القانون المدني تطبيق القانون الجزائري في مجال زمني محدد وهو أن يكون الشخص جزائريا وقت انعقاد الزواج، وينتج عن هذا الموقف بعض الحالات التي يكون فيها القانون الجزائري ليس هو القانون الملائم لحكم القضية المعروضة على القاضي الجزائري، فلو تصورنا أنّ جزائريا تزوج بفرنسية واكتسب الجزائري الجنسية الفرنسية مع تنازله عن الجنسية الجزائرية، وبعد مدة من الزمن قرر الزوجين فك الرابطة الزوجية، وتمّ عرض النزاع على القاضي

23- عليوش قربوع، المرجع السابق، ص.162.
24- عليوش قربوع، المرجع نفسه، ص.163.
25- عثماني بلال، المرجع السابق، ص.190.

الجزائري[26]. فبالرجوع إلى نص المادة 13 من القانون المدني، فإنّ القانون الواجب التطبيق هو القانون الجزائري، كون أنّ الزوج كان جزائريا وقت انعقاد الزواج، إلا أنّ الزوج الذي كان جزائريا تنازل عن جنسيته واكتسب جنسية بلد آخر، خاصة إذا استقر الزوجين في بلد آخر عدا الجزائر، فكيف يمكن تطبيق القانون الجزائري على زوجين غير جزائريين وقت عرض النزاع على القاضي؟ فلا وجود لما يربط هذا الزوج بالدولة الجزائرية[27].

وعليه يستحسن بالمشرع الجزائري إعادة النظر في الظرف الزمني المشار إليه في المادة 13 من القانون المدني.

كما أنّنا نتساءل عن سبب عدم فتح المشرع المجال إلى حرية إرادة الأطراف في تحديد القانون الواجب التطبيق على انحلال الزواج والانفصال الجسماني. وهو ما سيتم تبيانه في النقطة الموالية.

المطلب الثالث: عدم فتح المشرع المجال إلى حرية إرادة الأطراف في تحديد القانون الواجب التطبيق على انحلال الزواج والانفصال الجسماني

يميل القانون الدولي الخاص في الآونة الأخيرة، إلى تـــرك مجال أكبر للأطراف لتحديد القانون الواجب التطبيق[28]، مالم يكن القانون المختار من طرف الزوجين مخلا بالنظام العام والآداب العامة.

26- عثماني بلال، المرجع نفسه، ص.188-189.

27- أنظر، حسين نوارة، الإشكالات القانونية التي تواجه تطبيق الجنسية،مجلة البحث الأكاديمي للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، عدد خاص 2015، للملتقى الوطني المنعقد في جامعة بجاية حول:" تنازع القوانين في مجال الأحوال الشخصية"، والمنعقدة يومي 23 و 24 أفريل 2014، وللملتقى الدولي المنعقد في نفس الجامعة حول: "التحول في فكرة النظام العام : من النظام العام إلى الأنظمة العامة "، يومي 07 و 08 ماي 2014، ص.58-59؛ عليوش قربوع، المرجع السابق، ص.168؛ تواتي نصيرة، المرجع السابق، ص.180.

28 - CARLIER Jean-Yves, « Autonomie de la volonté et statut Personnel », Cahiers des droits maghrébins, VOL.1 ,1995,P.5,17.

ذلك أنّ مسألة الأحوال الشخصية هي مسألة من مناط شخصي، فإذا اتفق الأطراف على القانون الواجب التطبيق على النزاع المعروض أمام القاضي الجزائري ، فلا نرى أي مانع لتطبيق ذلك القانون الذي وقع عليه اختيار الأطراف، بشرط عدم مخالفته للنظام العام والآداب العامة[29].

الخاتمـــــــــة:

في الأخير خلصنا إلى مجموعة من النتائج أهمها: أنه تم الاعتماد على قواعد الإسناد الجزائرية الخاصة بالأحوال الشخصية على اعتبارات اجتماعية، تصور المشرع الجزائري بأنّ ضابط الجنسية يحقق أكبر حماية للنظام العام الجزائري.

إلا أنّ هذا الأمر أدى إلى المساس بحقوق المتعاملين على مستوى الأفراد لا سيما عدم احترام الحقوق المكتسبة.

فإذا كان ضابط الجنسية وكيفية تطبيقه صالحا إلى غاية اليوم ومن الناحية النظرية فقط، فإنه من الضروري البحث عن الحلول المناسبة والموازنة بين مختلف المصالح كما هو الوضع في القوانين المقارنة.

قائمة المراجع:

المؤلفات:

- أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، تنازع القوانين، ج.1، دار هومه، الجزائر، 2003، ص.187.

- الزروتي الطيب، القانون الدولي الخاص الجزائري مقارنا بالقوانين العربية، ج.1، تنازع القوانين، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 2000، ص.178؛ عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، ج.2، ط.9، الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، 1986، ص.308.

[29]- عثماني بلال، المرجع السابق، ص.189.

- بلعيور عبد الكريم، محاضرات القانون الدولي الخاص على ضوء التعديلات التي جاء بها قانون رقم 05-10 لسنة 2005، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2010-2011، ص.93.

الرسائل العلمية:

- دربة أمين، قواعد التنازع المتعلقة بالزواج وانحلاله، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تحت إشراف بن حمو عبد الله، تخصص القانون الدولي الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2008، ص.52.

المجلات:

- آيت منصور كمال، إشكالية القانون الواجب التطبيق على الانفصال الجسماني والتبني، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2010، العدد 02، ص.148.

- آيت منصور كمال، وضعية الأحوال الشخصية في قواعد الإسناد الجزائرية، مجلة البحث الأكاديمي للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، عدد خاص 2015، للملتقى الوطني المنعقد في جامعة بجاية حول:" تنازع القوانين في مجال الأحوال الشخصية"، والمنعقدة يومي 23 و 24 أفريل 2014، وللملتقى الدولي المنعقد في نفس الجامعة حول: "التحول في فكرة النظام العام: من النظام العام إلى الأنظمة العامة "، يومي 07 و 08 ماي 2014، ص.15.

- تواتي نصيرة، إشكالات خضوع الانفصال الجسماني لضابط الجنسية، مجلة البحث الأكاديمي للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، عدد خاص لسنة 2015، للملتقى الوطني المنعقد في جامعة بجاية حول:" تنازع القوانين في مجال الأحوال الشخصية"، والمنعقدة يومي 23 و 24 أفريل 2014، وللملتقى الدولي المنعقد في نفس الجامعة حول: "التحول في فكرة النظام العام : من النظام العام إلى الأنظمة العامة "، يومي 07 و 08 ماي 2014، ص.179.

-حسين نوارة، الإشكالات القانونية التي تواجه تطبيق الجنسية،مجلة البحث الأكاديمي للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، عدد خاص 2015، للملتقى الوطني المنعقد في جامعة بجاية حول:"

تنازع القوانين في مجال الأحوال الشخصية"، والمنعقدة يومي 23 و 24 أفريل 2014، وللملتقى الدولي المنعقد في نفس الجامعة حول: "التحول في فكرة النظام العام : من النظام العام إلى الأنظمة العامة "، يومي 07 و 08 ماي 2014، ص.58-59.

- عثماني بلال، دراسة نص المادة 13 من القانون المدني، مجلة البحث الأكاديمي للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، عدد خاص 2015، للملتقى الوطني المنعقد في جامعة بجاية حول:" تنازع القوانين في مجال الأحوال الشخصية"، والمنعقدة يومي 23 و 24 أفريل 2014، وللملتقى الدولي المنعقد في نفس الجامعة حول: "التحول في فكرة النظام العام : من النظام العام إلى الأنظمة العامة"، يومي 07 و 08 ماي 2014، ص.183.

- عليوش قربوع، القانون الواجب التطبيق على انحلال الرابطة الزوجية والانفصال الجسماني في القانون الدولي الخاص الجزائري ، مجلة البحث الأكاديمي للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، عدد خاص 2015، للملتقى الوطني المنعقد في جامعة بجاية حول:" تنازع القوانين في مجال الأحوال الشخصية"، والمنعقدة يومي 23 و 24 أفريل 2014، وللملتقى الدولي المنعقد في نفس الجامعة حول: "التحول في فكرة النظام العام : من النظام العام إلى الأنظمة العامة "، يومي 07 و 08 ماي 2014، ص.157.

- موري سفيان، إشكالية الإسناد في الأحوال الشخصية وإمكانية تحقيق التوفيق، مجلة البحث الأكاديمي للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، عدد خاص 2015، للملتقى الوطني المنعقد في جامعة بجاية حول:" تنازع القوانين في مجال الأحوال الشخصية"، والمنعقدة يومي 23 و 24 أفريل 2014، وللملتقى الدولي المنعقد في نفس الجامعة حول: "التحول في فكرة النظام العام : من النظام العام إلى الأنظمة العامة "، يومي 07 و 08 ماي 2014.

النصوص القانونية:

-دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438، المؤرخ في 07 ديسمبر سنة 1996، المعدل والمتمم. الجريدة الرسمية في عددها 76، والمعدل القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002 الجريدة الرسمية رقم 25 المؤرخة في 14 أبريل 2002، و القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 الجريدة الرسمية رقم 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008، و القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 الجريدة الرسمية رقم 14 المؤرخة في 7 مارس 2016.

- القانون رقم 07-05 المؤرخ في 25 ربيع الثاني 1428 هـ الموافق لـ 13 مايو 2007، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 هـ الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، ج.ر، ع.31، الصادرة في 25 ربيع الثاني 1428 الموافق لـ 13 ماي 2007.

-القانون رقم 97 المؤرخ في 27 نوفمبر 1998، والمتعلق بإصدار مجلة القانون الدولي الخاص التونسية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، الصادرة في 01 ديسمبر 1998، في العدد 96.

باللغة الأجنبية:

- CARLIER jean-yves, « Autonomie de la volonté et statut Personnel », Cahiers des droits maghrébins, VOL.1 ,1995,P.5,17.

نطاق تطبيق المساواة بين حاملي الجنسية الجزائرية الأصلية والمكتسبة في التمتع بالحقوق السياسية

جامل صباح

أستاذة محاضرة القسم "ب"، تخصص القانون الإداري والمؤسسات الدستورية، جامعة الشاذلي بن جديد- الطارف

sabah.djamel@yahoo.fr

الملخص :

يعد مبدأ المساواة بين المواطنين مبدأ دستوريا عاما حسب المادة 32 من دستور 1996 المعدل سنة 2016. تستهدف الورقة البحثية معرفة مدى تطبيق المشرع الجزائري لهذا المبدأ الدستوري بين مواطني الدولة الحاملين للجنسية الأصلية، والمكتسبة في التمتع بالحقوق السياسية. سيتضح تطور التشريع الجزائري نحو تحقيق المساواة في هذا المجال لكنها ليست مثلى.

الكلمات المفتاحية:

الجنسية – الأصلية - المكتسبة - الحقوق السياسية – المساواة

اكتسى موضوع المساواة في التمتع بالحقوق السياسية بين جميع المواطنين بغض النظر عن أصلهم الوطني أهمية بالغة على الصعيد الدولي والوطني. يهدف البحث إلى تسليط الضوء على مكانة مبدأ المساواة في ممارسة الحقوق السياسية، وتبعا لذلك تطرح الإشكالية التالية: ما هو نطاق تطبيق مبدأ المساواة في التمتع بالحقوق السياسية بين حاملي الجنسية الجزائرية الأصلية والمكتسبة، وما هي الاستثناءات الواردة عليه؟

ستناقش هذه الإشكالية في مبحثين: المساواة بين حاملي الجنسية الجزائرية الأصلية والمكتسبة في التمتع بالحقوق السياسية (المبحث الأول)، الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة في التمتع بالحقوق السياسية بين حاملي الجنسية الجزائرية الأصلية والمكتسبة (المبحث الثاني).

المبحث الأول: المساواة بين حاملي الجنسية الجزائرية الأصلية والمكتسبة في التمتع بالحقوق السياسية

أكدت المادة 34 من دستور 1996 المعدل سنة 2016 على استهداف المؤسسات ضمان المساواة بين المواطنين في الحقوق والواجبات. فهل طبق المشرع الجزائري هذا المبدأ في الحقوق السياسية؟

المطلب الأول: حق الانتخـــــــــــاب

أخذ المؤسس الجزائري بالاقتراع العام، دون تمييز بين المواطنين على أساس الأصل الوطني بنص المادة 62 من دستور 1996 المعدل سنة 2016[1].

(1)- المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج.ر.ج.ج، العدد 76، مؤرخة في 8 ديسمبر1996، ص 6. المعدل بموجب القانون رقم 16-06 المؤرخ في 6 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج.ج، العدد 14، مؤرخة في 7 مارس 2016، ص3.

كما استقر التشريع العادي المتعلق بالانتخابات على تعميم الاقتراع وعدم التمييز بين المواطنين الحاملين للجنسية الأصلية والمكتسبة في ممارسة حق التصويت:- القانون رقم 64-254 المتعلق بانتخابات المجلس الوطني، (المادة الخامسة منه) [1]. الأمر رقم 97-07 المتضمن القانن العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، (المادة 5) [2]. القانون العضوي رقم 12-01 المؤرخ في 12 يناير 2012، المتعلق بنظام الانتخابات[3] (المادة 2) . القانون العضوي رقم 16-10 المتعلق بنظام الانتخابات المعدل والمتمم[4]، المادتان 2، و3 منه.

المطلب الثاني: حق الترشح للانتخابات البرلمانية والمحلية

تنص المادة 51 من دستور 1996 المعدل 2016 على:" *يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة دون أية شروط أخرى غير تلك التي يحددها القانون*".

أ-قبل تعديل قانون الجنسية سنة 2005: وضعت المادة 15 من الأمر رقم 70-86 المتضمِّن قانون الجنسية الجزائرية مبدأ عاما هو تمتع "الشخص الذي يكتسب الجنسية الجزائرية بجميع الحقوق المتعلقة بالصفة الجزائرية ابتداء من تاريخ *اكتسابها* »، لكن المادة 16 وضعت استثناء يتعلق بمضي مدة زمنية تقدر

---

(1)- القانون رقم 64 - 254 المؤرخ في 25 أوت 1964، المتعلق بانتخاب المجلس الوطني، ج.ر.ج.ج، العدد 27، مؤرخة في 28 أوت1964، ص 412.

(2)- الأمر رقم 97 - 07 المؤرخ في 6 مارس 1997، المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، ج.ر.ج.ج، العدد 12، مؤرخة في 06 مارس 1997، ص 03.

(3)- القانون العضوي رقم 12-01 المؤرخ في 12 يناير 2012، المتعلق بنظام الانتخابات، ج.ر.ج.ج العدد الأول، مؤرخة في 14 يناير 2012، ص9.

(4)- القانون العضوي رقم 16-10 المؤرخ في 25 أوت 2016، يتعلق بنظام الانتخابات ج.ر.ج.ج، العدد 50، مؤرخة في 28 أوت 2016، ص9. معدل ومتمم بالقانون العضوي رقم 19-08 المؤرخ في 14 سبتمبر 2019، ج.ر.ج.ج، العدد 55، مؤرخة في 15 سبتمبر 2019، ص12.

بخمس سنوات للأجنبي " *المتجنس بالجنسية الجزائرية" كي " تسند إليه نيابة انتخابية، على أنه يجوز أن يعفى من هذا الشرط بموجب مرسوم التجنس*" [1].

تطبيقا لذلك على سبيل المثال اشترط الأمر 97-07 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات الجنسية الجزائرية الأصلية أو المكتسبة "*منذ خمس 5 سنوات على الأقل*" للترشح للانتخابات التشريعية (المادة 107 منه).

ينبغي التذكير أنه خروجا على هذه الأحكام المعقولة اشترط القانون 89-13 المتعلق بنظام الانتخابات الجنسية الجزائرية الأصلية للمترشحين للانتخابات التشريعية ولأزواجهم في المادة 86 منه، غير أن المجلس الدستوري تصدى لهذا القيد في قراره المؤرخ في 20 أوت 1989 [2] . علما أن القانون رقم 80-08 كان يشترط مضي مدة (10) سنوات من أجل ترشح مكتسبي الجنسية للانتخابات التشريعية[3]، وهذا شرط تمييزي بشكل واضح.

ب- بعد تعديل قانون الجنسية سنة 2005: ألغى القانون رقم 05-01 المؤرخ في 27 فبراير 2005 المعدل والمتمم للأمر 70-86 المتضمن قانون الجنسية الجزائرية المادة 16، ومن ثم تم رفع القيد الزمني على حاملي الجنسية المكتسبة للترشح لمهمة انتخابية محلية أو وطنية.

---

(1)- الأمر رقم 70-86 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970، يتضمن قانون الجنسية الجزائرية، ج.ر.ج.ج، العدد 105، مؤرخة في 18 ديسمبر 1970، ص1570. معدّل ومتمّم بالقانون رقم 05-01 مؤرخ في 27 فبراير 2005، ج.ر.ج.ج العدد 15 مؤرخة في 27 فبراير 2005، ص15.

(2)- المجلس الدستوري، قرار رقم 1- ق.ق- م د- مؤرخ في 20 أوت 1989 يتعلق بقانون الانتخابات، ج.ر.ج.ج، العدد 36، مؤرخة في 30 أوت 1989، ص1049.

(3)- نقلا عن: عبد المؤمن (عبد الوهاب)، "النظام الانتخابي في التجربة الدستورية الجزائرية"، مذكرة ماجستير في القانون العام، إشراف الأستاذ الدكتور بن حليلو فيصل، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري- قسنطينة، 2007/2006، ص ص 33-34.

تطبيقا لذلك اكتفى القانون العضوي 12-01 المتعلق بنظام الانتخابات، وكذا القانون العضوي رقم 16-10 المعدل والمتمم بشرط الجنسية الجزائرية في المترشح للانتخابات التشريعية، والمجالس البلدية والولائية.

المطلب الثالث: حق إنشاء الأحزاب السياسية

تباين وضع مبدأ المساواة على أساس الأصل الوطني بين النصوص الثلاثة التي تناولت موضوع الأحزاب بشكل تدريجي نحو الانفتاح.

أ- القانون رقم 89-11 المتعلق بالجمعيات ذات الطابع السياسي: أجاز الانخراط لكل الجزائريين البالغين سن الرشد الانتخابي دون تمييز على أساس الجنسية الأصلية والمكتسبة (المادة 9 منه)، أما بالنسبة لحق التأسيس و/أو التسيير فقد اشترطت المادة 19 أن يكون العضو من جنسية "*جزائرية أصلية، أو مكتسبة منذ عشر (10) سنوات على الأقل*"[1].

ب- الأمر رقم 97-09 المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية[2]: قبل عرضه على المجلس الدستوري فرضت المادة 13 منه شرط مضي مدة عشر سنوات على الأقل منذ تاريخ اكتساب الجنسية الجزائرية في الأعضاء المؤسسين لحزب سياسي، لكن المجلس الدستوري ارتأى عدم مطابقة الشرط للدستور[3].

---

(1)- المواد: 19 المطة 1 من القانون رقم 89-11 المؤرخ في 5 جويلية 1989، المتعلق الجمعيات ذات الطابع السياسي، ج.ر.ج.ج، العدد 27، مؤرخة في 5 جويلية 1989، ص 714. و13 المطة 1 من الأمر رقم 97-09 المؤرخ في 6 مارس 1997 المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، ج.ر.ج.ج، العدد (12)، مؤرخة في 6 مارس 1997، ص 30.

(2)- المادة 13 المطة 1 من الأمر رقم 97-09 المذكور سابقا.

(3)- المجلس الدستوري، رأي رقم 01 ر.أ.ق عض /م.د مؤرخ في 6 مارس 1997، يتعلق بمراقبة مطابقة الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية للدستور، ج.ر.ج.ج، العدد الثاني عشر (12)، مؤرخة في 6 مارس 1997، ص40.

ت- القانون العضوي رقم 12-04 المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية [1]: طبق المشرع مبدأ المساواة في ممارسة النشاط الحزبي انخراطا، تأسيسا، وتسييرا، "دون أن يربط ممارسة هذا الحق بانقضاء أجل معين" على اكتساب الجنسية[2].

المبحث الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة في التمتع بالحقوق السياسية بين حاملي الجنسية الأصلية والمكتسبة

أضاف التعديل الدستوري لسنة 2016 شروطا جديدة تتعلق بوالدي المترشح لرئاسة الجمهورية وزوجه، كما تغيّر الوضع القانوني لمزدوجي الجنسية لتقلد بعض الوظائف.

المطلب الأول: حق الترشح لمنصب رئيس الجمهورية

ظل منصب رئيس الجمهورية حكرا على الجزائريين من جنسية أصلية منذ الاستقلال إلى اليوم، يبرر الفقه الشرط بحساسية هذا المنصب في الدولة.

شهدت الممارسة إضافة القانون 89-13 المؤرخ في 7 أوت 1989 شرط الجنسية الجزائرية الأصلية لزوج المترشح (المادة 108)، الذي اعتبره الفقه تمييزيا، إلا أن المجلس الدستوري أصدر قراره بعدم مطابقة الشرط للدستور[3].

---

(1)- المادة 17 من القانون العضوي رقم 12-04 المؤرخ في 12 يناير 2012 المتعلق بالأحزاب السياسية، ج.ر.ج.ج، العدد (2)، مؤرخة في 15 يناير 2012، ص 9.

(2)- انظر: جامل (صباح)، «الضمانات القانونية لحرية تأسيس الأحزاب السياسية في الجزائر في ظل القانون العضوي رقم 12-04»، *مجلة البحوث والدراسات الإنسانية* (مجلة سداسية تصدر عن جامعة 20 أوت 1955 –سكيكدة)، الجزء السادس، العدد (12)، 2016، ص 121. محمّلة من الموقع الآتي–المطلع عليه يوم 28 سبتمبر 2017-:

https://www.asjp.cerist.dz/en/downArticle/77/6/12/20387

(3) - المجلس الدستوري، قرار رقم 1- ق.ق- م د- مؤرخ في 20 أوت 1989 يتعلق بقانون الانتخابات، المذكور سابقا.

فرضت المادة 87 من دستور 1996 بموجب تعديل 2016 شروطا استثنائية للترشح، لعل أكثرها إثارة للجدل هو شرط إثبات الجنسية الجزائرية الأصلية لأم المترشح، وزوجه.

بصرف النظر عن الأسباب التي أدت إلى إضافة هذه الشروط يمكن الباحث التساؤل عن مدى تماشيها مع مبدأ المساواة المكرّس بالمادة 32 من الدستور، وكذا مع الالتزامات الدولية، وما تضمنته الأنظمة القانونية المقارنة؟

المطلب الثاني: حق تقلّد المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية

أدخل المؤسس بمقتضى التعديل الدستوري لسنة 2016 شرطا جديدا لم تتضمنه الأحكام الدستورية السابقة عليه؛ يتمثل في "التمتع بالجنسية الجزائرية دون سواها من أجل تولّي "*المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية*"، محيلا على القانون مسألة تحديد قائمة هذه المسؤوليات والوظائف"[1].

" تطبيقا لهذا الحكم الدستوري تضمَّن القانون المؤرخ في 10 يناير2017[2]، 15 منصبا ووظيفة سامية يحظر ممارستها على الحاملين لجنسية أجنبية إلى جانب الجنسية الجزائرية"[3]،.

نال هذا التعديل نصيبه من النقد، كون استثناء مزدوجي الجنسية من تقلّد هذه الوظائف، يتعارض مع مبدأ المسواة المكرس بالدستور [4]. "ومع هذا ينبغي

---

(1)- انظر المادة 63 الفقرتان 2 و 3 من دستور 1996 المعدل سنة 2016، المذكور سابقا.

(2)- القانون رقم 17-01 المؤرخ في 10 يناير 2017، يحدد قائمة المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية التي يشترط لتوليها التمتع بالجنسية الجزائرية دون سواها، ج.ر.ج.ج، العدد 02، مؤرخة في 11 يناير 2017، ص3.

(3)- نقلا عن: جامل (صباح)، "نظام اعتماد الأحزاب السياسية في الجزائر"، أطروحة دكتوراه في القانون الإداري والمؤسسات الدستورية، إشراف الأستاذ الدكتور بوعبد الله أحمد، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار-عنابة، 2018، ص196.

(4)- المواد:32، 34، و63 الفقرة الأولى من دستور 1996 المعدل سنة 2016، المذكور سابقا.

الإقرار «بنسبية هذا النقد»، طالما تظل إمكانية التنازل عن الجنسية الأجنبية ممكنة... "[1] لأجل تولي هذه المناصب.

الخاتمـــة

من خلال ما تقدم يمكن التوصل إلى النتائج الآتية:

- حقق المشرع الجزائري المساواة بين حاملي الجنسية الجزائرية الأصلية والمكتسبة في ممارسة حق الانتخاب منذ الاستقلال . - كما تخلّ عن شرط وجوب انقضاء مدة خمس سنوات لأجل الترشح للانتخابات التشريعية والمحلية بموجب تعديل قانون الجنسية سنة 2005، ومواءمة مع ذلك تخلى المشرع الانتخابي والحزبي عن القيود الزمنية لممارسة حق الترشح لهذه الانتخابات وتأسيس الأحزاب السياسية.

- تشدّد المؤسّس بشأن منصب رئيس الجمهورية بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016، موسّعا شرط الجنسية الأصلية لزوج المترشح، ووالديه، بالإضافة إلى وجوب عدم تجنسه، وعدم حيازته هو وزوجه لجنسية أخرى. تم أيضا استبعاد مزدوجي الجنسية من حق تولي خمسة عشر وظيفة عليا وسياسية بالدولة.

وعليه يمكن القول بأن التشريع الجزائري لم يحقق بعد المساواة المثلى بين المتمتعين بالجنسية الجزائرية الأصلية والمكتسبة والمزدوجة، ومع ذلك فقد خطا خطوات جد إيجابية في هذا المسار.

---

(1)- انظر المطتين الأولى (1)، والثانية (2) من المادة 87 من دستور 1996، المذكور سابقا. وَ جامل (صباح)، «الضمانات القانونية لحرية تأسيس الأحزاب السياسية في الجزائر في ظل القانون العضوي رقم 12-04»، المقال السابق، ص ص122-123. و جامل (صباح)، "نظام اعتماد الأحزاب السياسية في الجزائر"، المرجع السابق، ص ص 196-197.

قائمة المراجع:

أ- المقالات:

جامل (صباح)، «الضمانات القانونية لحرية تأسيس الأحزاب السياسية في الجزائر في ظل القانون العضوي رقم 12-04»، *مجلة البحوث والدراسات الإنسانية* (مجلة سداسية تصدر عن جامعة 20 أوت 1955 –سكيكدة)، الجزء السادس، العدد الثاني عشر (12)، 2016، ص121.

محمّلة من الموقع الآتي–المطلع عليه يوم 28 سبتمبر 2017-: https://www.asjp.cerist.dz/en/downArticle/77/6/12/20387

ب- الرسائل والمذكرات:

1- جامل (صباح)، "نظام اعتماد الأحزاب السياسية في الجزائر"، أطروحة دكتوراه علوم في القانون الإداري والمؤسسات الدستورية، إشراف الأستاذ الدكتور بوعبد الله أحمد، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار-عنابة، 2018.

2- عبد المؤمن (عبد الوهاب)، "النظام الانتخابي في التجربة الدستورية الجزائرية"، مذكرة ماجستير في القانون العام، إشراف الأستاذ الدكتور بن حليلو فيصل، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري-قسنطينة، 2007/2006.

ت- النصوص القانونية:

1- المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 28 نوفمبر

1996، ج.ر.ج.ج، العدد 76، مؤرخة في 8 ديسمبر1996، ص 6.
المعدل بموجب القانون رقم 16-06 المؤرخ في 6 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج.ج، العدد 14، مؤرخة في 7 مارس 2016، ص3.
2- الأمر رقم 97 - 07 المؤرخ في 6 مارس 1997، المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، ج.ر.ج.ج، العدد 12، مؤرخة في 06 مارس 1997، ص 03.
3- الأمر رقم 97-09 المؤرخ في 6 مارس 1997 المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، ج.ر.ج.ج، العدد الثاني عشر (12)، مؤرخة في 6 مارس 1997، ص 30.
4- القانون العضوي رقم 12-01 المؤرخ في 12 يناير 2012، المتعلق بنظام الانتخابات، ج.ر.ج.ج العدد الأول، مؤرخة في 14 يناير 2012، ص9.
5- القانون العضوي رقم 12-04 المؤرخ في 12 يناير 2012 المتعلق بالأحزاب السياسية، ج.ر.ج.ج، العدد الثاني (2)، مؤرخة في 15 يناير 2012، ص 9.
6- القانون العضوي رقم 16-10 المؤرخ في 25 أوت 2016، يتعلق بنظام الانتخابات ج.ر.ج.ج، العدد 50، مؤرخة في 28 أوت 2016، ص9.
معدل ومتمم بالقانون العضوي رقم 19-08 المؤرخ في 14 سبتمبر 2019، ج.ر.ج.ج، العدد 55، مؤرخة في 15 سبتمبر 2019، ص12.
7- القانون رقم 64 - 254 المؤرخ في 25 أوت 1964، المتعلق بانتخاب المجلس الوطني، ج.ر.ج.ج، العدد 27، مؤرخة في 28 أوت1964، ص 412.
8- الأمر رقم 70-86 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970، يتضمن قانون الجنسية الجزائرية، ج.ر.ج.ج، العدد 105، مؤرخة في 18 ديسمبر 1970، ص1570. معدل ومتمم بالقانون رقم 05-01 مؤرخ في 27

فبراير 2005، ج.ر.ج.ج العدد 15 مؤرخة في في 27 فبراير 2005، ص15.
9- القانون رقم 89-11 المؤرخ في 5 جويلية 1989، المتعلق الجمعيات ذات الطابع السياسي، ج.ر.ج.ج، العدد 27، مؤرخة في 5 جويلية 1989، ص 714.

10- القانون رقم 17-01 المؤرخ في 10 يناير 2017، يحدد قائمة المسؤوليات العليا في الدولة والوظائف السياسية التي يشترط لتوليها التمتع بالجنسية الجزائرية دون سواها، ج.ر.ج.ج، العدد 02، مؤرخة في 11 يناير 2017، ص3.

ث- آراء وقرارات المجلس الدستوري:

1- المجلس الدستوري، قرار رقم 1- ق.ق- م د- مؤرخ في 20 أوت 1989 يتعلق بقانون الانتخابات، ج.ر.ج.ج، العدد 36، مؤرخة في 30 أوت 1989، ص1049.
2- المجلس الدستوري، رأي رقم 01 ر.أ.ق عض /م.د مؤرخ في 6 مارس 1997، يتعلق بمراقبة مطابقة الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية للدستور، ج.ر.ج.ج، العدد الثاني عشر (12)، مؤرخة في 6 مارس 1997، ص40.

المناعة الهوياتية بين التجذر الاجتماعي والغريزة الميكانيكية

أ. رحيمة بن الصغير

قسم العلوم الاجتماعية، المركز الجامعي سي الحواس-بريكة-

Bensghirrahma1984@gmail.com

الملخص

يعتبر مفهوم الهوية من المفاهيم التي تغوص وتتغلغل في عمق الحياة الثقافية والاجتماعية اليومية والتي تعبر عن عمق الإنسان فهي رساميل حاضره وماضيه. ومن الضروري جدا أن ننوه بأن الهوية كعامل متغير على الرغم من حملها لثوابت إلا أن أي خلل فيها يؤثر على تطور المجتمع وخاصة فيما تعلق بالهوية العصبية الدينية والعرقية كما يشاع بأن أساس الصراع هو "العرق والدين " أين تظهر الهويات المنفصمة ولعل الانقسامات التي حدثت في السودان واسبانيا و الحرب الأهلية في لبنان والعراق وكشمير وغيرها دليل على خطورة الاختلال الوظيفي للهوية، لنستذكر ما قاله روجرز سميث (Rogers Smith):" الهوية من أبرز الجوانب المعيارية المهمة وأكثرها تأثيرا في السلوك في مجال السياسة." إن من أهم إشكالات الهوية اللغة والعرق والدين والطبقية، نحن في الجزائر لا توجد لدينا هذه النعرات وإن وجدت ليس بالشكل الواضح أو المؤثر.

لا توجد هوية خارج التسامح ولابد من تجاوز بعض المغالطات مثل الهوية المتعددة لأنه لا توجد هوية خارج الهوية الأم كلها أبعاد ونحن ضد عملية الفصل الهوياتي وخندقة وقوقعة الهويات المحلية وهذه فكرة خطيرة لا تخدم الهوية الجزائرية.

ليس من السهل الخوض في موضوع الهوية لأنه من المواضيع الحساسة ولا ننسى أن كل حروب العالم ما هي إلا حروب هوية اللوبيات اليهودية والحربين العالميتين والنازية والفاشية.

الكلمات الدالة: الهوية، ثالوث(الإسلام، العروبة والأمازيغية) المناعة الهوياتية، التجذر الاجتماعي، الغريزة الميكانيكية، الوعي، التاريخ، الثقافة.

أولا: مقاربة مفاهمية

1/ الهوية

لغة:

تعتبر الدلالة الذاتية للهوية حسب معجم الوجيز بالذات والتي " تعني الإحساس بالانتماء إلى منظومة راسخة تعطي الفرد خصائص منفردة."

اصطلاحا:

نظر ماكس فيبر Max weber إلى الهوية على أنها:" إحساس الجماعة بالأصل المشترك، وهي التعبيرات الخارجية الشائعة، مثل الرموز والألحان والعادات، وتميز أصحاب هوية ما عن سائر الهويات الأخرى، وتظل هويتهم محتفظة بوجودها وحيوتها، مثل الأساطير والقيم والتراث الثقافي."[1]

1 ماكس فيبر نقلا عن، زهيرة مزارة: أزمة الهوية الثقافية العربية في ظل العولمة: بين متطلبات تفعيل الوحدة الوطنية وتحقيق الاستقرار السياسي –الجزائر نموذجا، مداخلة على هامش ملتقى وطني حول: القراءة للتراث والهوية في زمن العولمة، قسم العلوم الاجتماعية،

يرى عبد الرحمن بوزيدة الهوية على أنها:" تخصيص للذات(الهوية الفردية) انطلاقا من ماهية مشتركة(الهوية الجماعية) أو هوية شمولية أولى وهي الماهية الإنسانية."[2]

تعريف إجرائي للهوية

الهوية باختصار شديد هي الوعي بالذات.

الهوية مفهوم معقد وهي تركيبة من العناصر المادية والنفسية والثقافية والاجتماعية التي تبني الفاعل الاجتماعي" الإنسان" وتعزز مكانته في إطار الهوية الفردية أو الهوية الجماعية.

الهوية الجزائرية

إن الهوية الجزائرية متحركة وعريقة مكونة من أبعاد الانتماءات المختلفة والمشترك: الإسلامي، العربي، الأمازيغي، الأفريقي، المتوسطي، وهي مدسترة في ثلاث مكونات أساسية الإسلام، العروبة والأمازيغية أو ما يسمى بالمعايير التأسيسية.

2/ الغريزة الميكانيكية

يعرفها برتراند راسل Russell بقوله: "ويقصد بها الميكانيكية المزدوجة فيما بين الصداقة للأهل والعداوة للأجنبي، وكما أن القبيلة صغيرة فان كل فرد فيها يعرف كل فرد أخر ويكون الولاء بين العناصر قويا ومتينا."[3]

كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة/ الجزائر، 27 فيفري 2019، ص ص: 3/ 4.

2 عبد الرحمن بوزيدة: قراءة ثقافية للأزمة، في الثقافة، ع2، الجزائر، 1993، ص 34.

3 عبد الله الغامدي، القبيلة والقبائلية أو هويات ما بعد الحداثة، ط3، المركز الثقافي العربي، الدار البيضاء/ المغرب، 2011، ص 28.

3/تعريف إجرائي للمناعة الهوياتية

المناعة الهوياتية ترتبط كثيرا بالمعرفة والوعي الجماعي والتاريخ وبالذاكرة المشتركة وتحتاج إلى مولدات الضد ومضادات مناعية، ترتبط المناعة الهوياتية بتعزيز الهوية بآليات الدفاع (التربية/ التنشئة/ الثقافة/ التاريخ).

4/الوعي

يقول محمد محفوظ:" إن الوعي الجماعي الاجتماعي عبارة عن جملة من المفاهيم والأفكار والثقافات التي توجه حركية أفراد المجتمع لذلك يختلف الوعي الجماعي من مجتمع إلى آخر،...لذلك فإن الوعي الاجتماعي هو وليد فهم الناس لتاريخهم وحاضرهم وقيمهم العليا، ونتاج التفاعل البشري مع الأطراف النظرية المتاحة أو المتداولة."[4]

ثانيا: واقع الهوية الجزائرية

لا بد من قول الحقيقة بعيدا عن المبالغة بأننا نعيش أزمة هوية عميقة ومتشعبة على خلاف عديد الدول وأن موضوع الهوية يحتاج إلى الإسهاب والتعمق فيه أكثر، في مقابل لا ننسى أن تعمير أو إن صح التعبير التدمير الفرنسي ومحاولاته المستمرة في طمس الهوية الجزائرية رغم كل مشاريعه إلا أنه لم يطمس الهوية بقدر ما أضعفها وخير دليل تلوث لسان الجزائريين بكلمات فرنسية معظمها مكسرة وبقاء أسماء الشوارع والمستشفيات وبعض المدن على مسمياتها الفرنسية رغم إعطاء أسماء مجاهدين وشهداء. تكمن أزمة الهوية في خلل وظيفي في العناصر أو المراحل التي تبني الشعور بالهوية " الشعور بالوجود المادي، والانتماء،

4 محمد محفوظ: الفكر الإسلامي المعاصر ورهانات المستقبل، المركز الثقافي العربي، الدار البيضاء/ المغرب، 1991، ص 121.

والاستمرارية الزمنية، والشعور بالتمايز، والثقة، والوجود.. "[5] طبيعي أن الجزائري إذا لم يتحصل على سكن ويقصى من حقه في الإسكان أن لا يشعر بوجوده المادي وبالانتماء إلى الوطن ويكتسب الهوية المنتقمة، وإذا ما كان حاملا لشهادة عليا ولم يُوظف فإنه يشعر بالنقص تجاه مقوم الانتماء الهوياتي.

- لعل أول سؤال يتبادر إلى أذهاننا عند استحضار مفهوم الهوية من أنا؟ مباشرة وبكل وضوح تؤول إجاباتنا العميقة إلى العرق أولا و بالتحديد الانتماء القبلي عند ساكنة الداخل في حين يذوب أهل الحضر في قالب المدينة، وهذا ما يُعرف بالبعد العاطفي العلائقي وهو أقرب انتماء يشعر به الفرد، وأكثر من هذا يذهب إلى التماهي بالجماعة التي ينتمي لها فتجد من يجيبك أنا تارقي أو قبايلي كنوع من الدلالة الانفعالية فالقول بها دافعية للتماهي القوي بالمحلية دليل على الحاجة بالشعور الايجابي باحترام الذات ويفتح تساؤلا جوهريا حول الجنسية والهوية الأم، كملاحظة في تطبيق موقع البيغو لايف* يعتبر الجزائريون من أكبر الجنسيات التي تتحاور بالمناطقية والعروشية، أو ما يعرف بالهويات الجغرافية ثم نذهب لنتساءل من النحن؟ النحن الجماعة تكمن في معرفة الخلفية التاريخية السوسيولوجية والثقافة المشتركة للعودة إلى أهمية العنصر التاريخي في بناء هوية المجتمع.

- قيمة الهوية المنتجة المتناقضة، بما أن الهوية هي شعور الفرد بانتماءه وتميزه عن غيره.

- الهوية الجزائرية مرت بتقاطعات وتجاذبات في السابق كانت هشة ومن السهل جدا اختراقها في بعض الأبعاد خاصة البعد الديني أو ما يعرف بالهوية الدينية من أمثلة ذلك: قيمة الجهاد ومقولة "*عليها نحيا وعليها نموت*" هذه العبارة التي تبناها شباب

---

5 أليكس ميشيللي: مرجع سبق ذكره، ص 12.

*** تطبيق وموقع افتراضي عالمي تم تأسيسه سنة 2014 في قطر يحتوي على دردشات مرئية وصوتية ومكتوبة جماعية ينظم إليه كل الجنسيات وبنسبة كبيرة الجنسيات العربية.**

التسعينات تثبت حقيقة أن الجزائر لم تحقق من سنوات الاستقلال إلى سنوات التسعينات ما يعرف بالأمن الهوياتي والضربة القاضية كانت الحرب الأهلية، في ذات السياق التجربة المريرة كانت بمثابة مناعة حقيقية اكتسبها الجزائري لاحقا وخير دليل سلمية الحراك الاجتماعي مؤخرا. نقطة أخرى الغلبة في تقبل الآخر كما يقول ابن خلدون: "المغلوب مولع بالغالب"[6] الجزائري من السهل عليه التمظهر بمظهر غيره لبس الشادور الإيراني أو ما يعرف بالجلباب الذي لا يمت بصلة بالحجاب الجزائري والعباءة الخليجية والساري الهندي، مؤخرا عندما شنت حملة "ألبس جزائري" والتي بدأت من مواقع التواصل الاجتماعي وصولا إلى القنوات التلفزيونية الموضوعاتية والخاصة نجد كيف تحركت الغريزة الميكانيكية الإيجابية للدفاع عن الهوية الثقافية والتراث والزي الجزائري، ومن قوة الهشاشة تجد أن الجزائري بمجرد ما يلتقي مع غيره من العرب يتحدث بلهجتهم ولا يحاول فرض لهجته رغم صعوبة فهمهم لها.

- مفهوم الاستلاب الهوياتي المأخوذ من عملية السلب والسلبية التي تجذرت في عمق الجزائريين، لما نتحدث عن تراثنا الشفوي عن أسطورة المرأة المرسومة على القمر التي غضب منها الله ورفعها مع ابنها للقمر بعد أن مسحت فضلاته بقطعة رغيف، كثير من العامة وحتى الباحثين من يلحقها بفعل المقابسة والمثاقفة مع أسطورة الأم غايا اليونانية هنا الاستلاب الحقيقي لما ليس العكس، مركب النقص دائما موجود عند الجزائريين والمشاكلة تكمن في أننا كشعب ليبي لاحقا نوميدي وأمازيغي صنعنا التاريخ وبقينا على هامشه لأننا لم نكتبه.

- الهوية غير معززة من خلال غياب عظماء الجزائر في مقاييس التاريخ: مثل الملوك والشخصيات والحكماء والعلماء والشعراء: الكاهنة ديهيا، تينهنان، كسيلة،

---

6 عبد الرحمن ابن خلدون: تاريخ ابن خلدون، ج6، دار الفكر، 2000.

تاكفاريناس، ماسينيسا، سان أوغستسن،فاطمة تازغارت، القديس دونالتس، الأمير عبد القادر، عبد الرحمن الثعالبي، وكثيرون إذ يعتبر تعظيم وتمجيد التاريخ من خلال الشخصيات الرمزية نقطة قوة وتحول ويمكن الاصطلاح عليه بالغريزة الميكانيكية الإيجابية التي نجدها في تاريخ المصريين في تعظيمهم لشخصيات مثل كيليوباترا وتعظيم المصريين لشخصية فرعون وحتى الآلهة مثل أمون ونيفرتيتي وعند المجتمع الشرق آسيوي في تعظيمهم لبوذا الأعظم وهكذا، ففي الوقت الذي نُغيب فيه تاريخنا الكامل نجد كيف تكذب بعض المجتمعات على أبناءها في مراحل تدريسهم وتزور وتسوق لهم تاريخها الأسود في مستعمراتها على أنه بطولة تاريخية لإنهاء بربرية هذه البلدان وإلحاقها بالحضارة الغربية، إيمانا منهم بأن الواقع يؤذيهم ويخلق فيه كره الوطن.

- بروز الهويات الفرعية مقابل الهوية الأم والاحتفاء بالانتماء فكلما اتجهنا نحو الداخل ظهر لنا نوع من الهوية الفرعية خطير جدا وهي الهوية العروشية، وحتى في الأوساط الحضرية هناك تمايز هوياتي وصل لحد هوية الحي مثل: أنا ابن الأبيار وأنت من الضواحي براقي أو خرايسية أو كذا، وهذا ليس فقط في المدن الكبرى وإنما وصل حتى في قرى الجزائر.

- الفشل السياحي في استقطاب السياح الأجانب يتحمل جزء كبير منه غياب البعد الهوياتي وضعف مكانة وقيمة وجمالية الوطن في الذهنية التي تترك جمال الجزائر وترى في برشولة واسطنبول والدار البيضاء مدن تستحق السياحة، الغياب الكلي للغريزة الميكانيكية.

ثالثا: إشكالية وأزمة الهوية.

- التجذر موجود ولكن لابد من الحوار والتسامح وتقبل الآخر لأن الجزائري غير منفتح مع الأفكار الدينية المغايرة للإسلام.

-الهجرة السرية (القيمة والقيمة المضادة) لمفهوم الوطن في نظر الشباب مغادرة الوطن بطرق غريبة تمزيق البطاقة الوطنية، الأغاني الشبابية التي تمجد ظاهرة الحرقة، الأمثال والمعاني المنتجة مثل: نروح ونخليلكم لبلاد كاسكروط، البلاد يخدموا فيها غير النساء، مانتزوج ما ندير الدار نديها قاورية ونبيع البلاد،كلها تعكس واقع مرير وتدني صورة الوطن في نظر أهم مورد بشري" الشباب".

- ضعف التعبير عن الهوية والاعتزاز بالنفس بالتاريخ بالثقافة حتى بات الجزائري يعبر عن نفسه في الأزمات الخارجية تجد غريزته الميكانيكية الإيجابية تظهر في أوقات الشدة في مواضيع تتعلق بالرياضة أو اللباس.

رابعا: تعزيز المناعة الهوياتية.

يستلزم بروز مناعة هوياتية بالآليات التالية:

- ✓ **بعث التاريخ الجماعي: يشكل تاريخ الجماعة منطلقا لتحديد هويتها في النطاق المشترك ويبرز هذا التاريخ "كما يتجلى في تقاليد الجماعة، وأساطيرها وحكاياتها. وينطوي ذلك التاريخ أيضاً على الأحداث الفردية والجمعية وعلى صورة أبطالها التاريخيين،..."[7]وذلك لأن النظام الثقافي يتضمن سلسلة من الصور والأفكار المشتركة بين أفراد الجماعة، مع الأسف الرموز والأبطال التاريخية مغيبة في واقعنا التربوي، التلفزيوني والدرامي**
- ✓ **الوحدة الثقافية تماشيا مع مقولة إيرنيست جيلنز (Ernest Gellner) في تحليله للمشترك في الدولة القومية متعددة الأعراق قوله بأن:" الوحدة**

7 أليكس ميشليلي، الهوية، تر: علي وطفة، دار الوسيم، دمشق/ سوريا، 1993، ص 23.

الثقافية ضرورية للحفاظ على الإحساس بالهوية الوطنية المشتركة."[8] هذه الفكرة حاول تصعيبها كثير من العلماء الأمريكيين لاحقا ومع العولمة والتعددية الثقافية التي تغذت من الهجرات والتكنولوجيا إن الوحدة الثقافية من شأنها أن تحد من فكرة الهويات العرقية وبالتالي من الضروري تعزيز الوحدة الثقافية في قالبي واحد وهو الثقافة الكلية والوطن.

- ✓ التصالح مع الذات، من أجمل ما سمعت المقولة الشهيرة للفيلسوف الفرنسي سارتر:" إن العداء للسامية يضمن بقاء اليهود (والهوية اليهودية) داعيا للتسامح معهم أقول على ضوءها إلى متى ونحن نعادي تاريخنا إلى متى ونحن لا نرسم معالم تاريخنا لا بد من التصالح مع الذات لتفادي أزمات الهوية الوطنية.
- ✓ تنقيح المحتوى التربوي وتكيفه ليتحقق مع الهوية الأم وربطه بمادة التاريخ لا هوية تبنى خارج نظام التربية والتعليم.
- ✓ مستقبل الصراع صراع الثقافات
- ✓ تعزيز المضمون العلائقي لهوية الجماعة مضمون بناء.
- ✓ ضرورة تعزيز الاستشراف في الجزائر من خلال مخابر فعالة متعددة حتى يكون لدينا أمن هوياتي ومناعة هوياتية في ظل الصراع الدولي الاقتصادي وحتى لا نكون لقمة سهلة لغيرنا ونطعن في ثوابت ومقومات الهوية الجزائرية.

---

8 راوي عبد العال وآخرون: قياس الهوية دليل للمتخصصين في العلوم الاجتماعية، مركز الإمارات للدراسات والبحوث الإستراتيجية، أبو ظبي/ الإمارات العربية المتحدة، 2014، ص 201.

خاتمة

الهوية كيان يبنى تدريجيا، إنها واقع يولد ويكبر لتتنامى وفق مستويات عقلية ومراحل عمرية مختلفة لتتمايز عن هويات الآخرين، فمنذ الاستقلال إلى يومنا هذا نجحت العملية التربوية في الجزائر في خلق عصبة هوياتية غير متماسكة وخلق نوع من الانفصام الهوياتي خاصة في راهن سياسيات غير واضحة نحن ندق ناقوس الخطر وعلينا الرجوع لا محال إلى حل واحد لا يوجد حلٌ خارج العملية التربوية من الضروري جدا مراجعة التاريخ لتقديمه بصورته الحقيقية لأبنائنا وتطعيمه بالثقافة المتجذرة والخروج بنموذج يليق بتفكير الفرد الجزائري على المستوى الفكري، التربوي، الإعلامي، الديني والسياسي.

ربما هذه الورقة البحثية تحمل نوعا من التشاؤم ولكنه تشاؤم إيجابي رغبة منا في تعزيز هوية نؤمن بأنها تعاني الكثير في ذوات حاملي الجنسية الجزائرية، ويجب الوصول في أقرب فرصة إلى نقطة تقاطع تضخيم الذات والتصالح معها.

قائمة المراجع

1. أليكس ميشليلي، الهوية، تر: علي وطفة، دار الوسيم، دمشق/ سوريا، 1993.

2. راوي عبد العال وآخرون: قياس الهوية دليل للمتخصصين في العلوم الاجتماعية، مركز الإمارات للدراسات والبحوث الإستراتيجية، أبو ظبي/ الإمارات العربية المتحدة، 2014

3. عبد الرحمن ابن خلدون: تاريخ ابن خلدون، ج6، دار الفكر، 2000.

4. عبد الرحمن بوزيدة: قراءة ثقافية للأزمة، في الثقافة، ع2، الجزائر، 1993.

5. عبد الله الغامدي: القبيلة والقبائلية أو هويات ما بعد الحداثة، ط3، المركز الثقافي العربي، الدار البيضاء/ المغرب، 2011.

6. محمد محفوظ: الفكر الإسلامي المعاصر ورهانات المستقبل، المركز الثقافي العربي، الدار البيضاء/ المغرب، 1991.

7. زهيرة مزارة: أزمة الهوية الثقافية العربية في ظل العولمة: بين متطلبات تفعيل الوحدة الوطنية وتحقيق الاستقرار السياسي –الجزائر نموذجا، مداخلة على هامش ملتقى وطني حول: القراءة للتراث والهوية في زمن العولمة، قسم العلوم الاجتماعية، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة/ الجزائر، 27 فيفري 2019.

صعوبات اثبات الجنسية الجزائرية الاصلية

د/ معرف ربيعة

أستاذة محاضرة ب ، قانون الأعمال ، كلية الحقوق سعيد حمدين

marrefrabea@gmail.com

ملخص

تثبت الأولى منها أن الجنسية الأصلية المبنية على رابطة الدم تثبت لمن ينحدر من أصلين ذكرين من جهة الأب او الأم ، مولودين الجنسية الجزائرية الأصلية بتوافر شروط حددتها المادة 32 من قانون الجنسية ، و قد نصت الفقرة في الجزائر و متمتعين بالشريعة الإسلامية .الملاحظ أن النص حدد شرطان ، الأول هو الميلاد لأصلين ذكرين من جهة الأب أو الأم على الإقليم الجزائري ، الأمر الذي يدل على أهمية شرط (و ليس معيار) الإقليم و دوره في إثبات الجنسية الجزائرية الأصلية المبنية على رابطة الدم ، ثم يشير إلى الشرط الثاني و هو التمتع بالشريعة الإسلامية .

تتمحور المداخلة حول صعوبات إثبات توفر الشرط الأول ، ذلك بسبب ظروف تاريخية منها الهجرة المبكرة لجلية جزائرية في اطار حملات حربية أو جراء عقوبة نفي ألحقتها سلطات المستعمر بالجزائريين أنذاك ، بالإضافة إلى عدم تغطية مصالح الحالة المدنية لكل القطر الوطني ، مما تعذر تسجيل واقعة ميلاد أسلاف العديد من الجزائريين . لعل مبرر الفقرة الثانية من المادة أي النص على الطريق الآخر للإثبات و هو حيازة الحالة الظاهرة ، جاء به المشرع كحل للصعوبات التي تعترض كثير من الجزائريين ، بحيث حدد في الفقرة عناصر الحالة الظاهرة و ضرورة توافرها بالنسبة للمعني و أبويه فقط .

الكلمات المفتاحية : الجنسية ، القانون ، الإثبات ، الإقليم ، حيازة الحالة الظاهرة .

مـقدمـــة :

كلنا في مرحلة من حياتنا كمواطنين جزائريين بمناسبة الانخراط في الجيش او تولي منصب في الوظيف العمومي او ممارسة بعض المهن مثل المحاماة او التوثيق او الترشح للانتخابات .... تطلب منا السلطات تقديم ملف يحتوي على مجموعة من الوثائق من بينها ما يثبت الصفة الجزائرية الا و هي شهادة الجنسية التي تسلم من وزير العدل او من السلطات المؤهلة لذلك–(المادة 34) .

تسلم شهادة الجنسية مقابل و بتوافر شروط حددتها المادة 32 من قانون الجنسية تضمن في مستندات تثبت تمتع الشخص بالصفة الجزائرية .

يتكون موضوع الاثبات من مجموع التصرفات و الوقائع المحددة في النصوص حول اثبات الصفة ؛ اما عن الوسائل المعتمدة لاثبات التمتع بالجنسية فهي وسائل الاثبات المعترف بها و المحددة في الشريعة العامة : فالاثبات حر بالنسبة للوقائع القانونية المحضة كالاقامة مثلا ، و يكون الاثبات منظم بموجب نصوص بالنسبة لوقائع الحالة المدنية كالميلاد و النسب او بالنسبة للتصرفات القانونية كالزواج مثلا. و اذا كانت مسالة اثبات الجنسية على اساس الاقليم امر سهل فان اثبات الجنسية الاصلية على اساس الدم ، امر صعب .

بالفعل، اذا كان حق الدم وسيلة بموجبها تنتقل الجنسية من الاب او الام الى الابن ، فان الصعوبة تكمن في ضرورة اثبات توافرها لدى الاصل الذي يعطي الجنسية و الذي بفضله تنتقل الى الفروع ، فلا بد من اثبات ان الاصل "يملك " او يتمتع بالجنسية بحكم رابطة الدم . و لكي يتسنى ذلك ، قرر النص ضرورة توافر شرطين اولهما ميلاد اصلين ذكرين من جهة الاب او الام ، في الجزائر و ثانهما ، التمتع بالشريعة الاسلامية .

من هنا تبرز اهمية " شرط" الاقليم في اثبات الصفة الجزائرية الاصلية " المبنية على معيار الدم " فعلى المعنى ان يرجع الى ميلاد الاصل الاول ثم الثاني ، و يقدم شهادات تثبت هذه الواقعة القانونية .

ان المشرع لم يشترط التدرج بالنسبة للاصول بحيث اذا تعذر اثبات واقعة الميلاد بالنسبة للاب " المانح للجنسية الاصلية بحكم رابطة الدم "يمكن الصعود الى الجد و هكذا دوليك .

ان شرط الاقليم الذي يحضى بمكانة في غاية الاهمية فيما يخص اثبات الصفة الجزائزية الاصلية ، فانه سرعان ما تعذر توفره بسبب صعوبات ان لم نقل استحالات ، في توفير المستندات المؤسسة للطلب .

و مما لا شك فيه ان هذا المشكل ادى بعض الفقه الى وصفه بانه بمثابة عملية مستحيلة للغاية و استعمل في هذا الشان عبارة[1] **diabolica probatio** .

الا انه و بخصوص اثبات الصفة الجزائرية بهذه الطريقة الصعبة ، لعل المبرر راجع مما لا شك فيه الى عوامل التاريخية و الى تاريخ الجنسية الجزائرية ذاته .

بالرجوع الى الجانب النظري ، يلاحظ ان مفهوم الجنسية يتسم بالتعقيد نظرا لتعدد الانظمة القانونية بخصوص فكرة الجنسية بحيث هنالك من يغلب عنصر الدولة ، و هناك من يعتبر انها تعني الفرد باعتباره يعني عنصر السكان ، و هناك من يركز على الطابع الوظيفي للجنسية .

فانطلاقا من اختلاف المفاهيم حول فكرة الجنسية ، فان كل نظام يبني قانون الجنسية على معايير تستجيب لرؤيته ، لمصالحه ، لاعتباراته المختلفة ...

و عليه ، يمكن حصر اتجاهين في هذا الصدد ، الاول اتجاه سياسي يرتكز على الدولة اما الثاني فهو سوسيولجي .

و بسبب النقائص التي يحتوي عليها الاتجاهين لقد مال معظم الفقه –الى اعتماد و تحديد فكرة الجنسية بناءا على مفهوم سوسيولجي وقانوني في ان واحد .

لذالك ما يتضح من تحليل الموضوع و ما ينجر عنه هي اهمية و سمو الطابع السوسيولجي لمفهوم الجنسية و تغلبه على البناء القانوني .

اما بخصوص الجنسية الجزائرية[2] ، الملاحظ ان دراستها كشفت عن مسائل يمكن اعتبارها فريدة من نوعها بحيث هنالك من يميل الى اعتبار ان الجنسية الجزائرية هي انشاء فريد و جديد ،و قد وصف بانه **ex nihilo** أي يرجع وجودها الى مرحلة استقلالها ، و هنالك من يميل الى فكرة ان الدولة الجزائرية رجعت بعد زوال دام مدة **130** سنة ما يناسب مدة الاحتلال الفرنسي .

---

[1] P.Mayer , V . Heuze : droit international privé, ed . Montchrestien 8 eme , 2004 , p660 .

[2] J.Bendeddouche , notion de nationalité et nationalité algérienne, ed SNED 1982, p 21 .

و من دون الخوض في هذا النقاش يمكن التركيزعلى أن الجنسية الجزائرية تعبر بوضوح و بقوة على تيار سوسيوليجي صبغ و أثر بصفة طبيعية على البناء القانوني للجنسية الجزائرية .

ولا ينطبق هذا الوضع على النص الوضعي للجنسية الجزائرية فحسب ، إنما يرى العديد من الفقهاء في هذا الشأن ، ان اساس كل جنسية مبني على علاقة اجتماعية و سياسية الأمر الذي يعطي للجنسية مفهوما سيسيولوجيا و سياسيا في آن واحد (الفقيه M . de Castro) .

كما تحرص العديد من التشريعات على خلق تطابق ما بين الأمة و الدولة (أي ما بين الجنسية الفعلية و الجنسية القانونية) عن طريق ترجمة قانونية (في نص تشريعي) ذات طابع تقني (موقف الفقيه M. Maury) .

و بخصوص الجنسية الجزائرية ، لقد تحقق ذلك في أولى ممارسات السيادة الوطنية التي تمثلت في صدور النص العضوي الأول المعتمد من طرف الجمعية التأسيسية في 27 مارس 1963 قانون الجنسية رقم 63--93 .

كان انشغال الدولة الجزائرية بالدرجة الأولى ينصب على تحديد عنصر من عناصرها و هو عنصر السكان ، بطريق سيادي ، كما حرص المشرع على مراعاة اعتبارات تخص الهوية الجزائرية المتمثلة في اعتبار أن اغلبية السكان المتواجدين على الاقليم الجزائري تجمعهم عناصر تتشكل منها الأمة و هي بالدرجة الأولى الانتماء الديني .

بذلك صدر النص محددا و معبرا عن " حقيقة قانونية " جزائرية ، فحقق الارتباط ما بين الأمة و الدولة (على المستوى الداخلي) و كذلك الارتباط ما بين الدولة و باقي الأمم على الصعيد الدولي .

من هذا المنطلق ، و اعتمادا على تأثر التشريع حول الجنسية بالمعطيات الاجتماعية و السياسية بالإضافة إلى مبررات تأسس عليها المشرع من أجل تحديد المعايير المعتمدة في شأن الجنسية الأصلية .

الملاحظ أن هذه الأخيرة يمكن أن تثبت بناءا على معيار الدم و معيار الإقليم . فالجنسية الجزائرية الأصلية تمنح أساسا بناءا على معيار الدم ، الذي تعرض نطاقه و مضمونه إلى اشكالات راجعة لتاريخه .

الأمر الذي أثر على موضوع الإثبات نظرا للصعوبات التي تعترض كل من يريد اثبات الجنسية الجزائرية الأصلية المبنية على رابطة الدم ، ذلك بسبب دور و أهمية

شرط الإقليم في اثبات الصفة الجزائرية الأصلية بسبب وجود أسباب حالت بالنسبة للعديد من الجزائريين الأصلاء، دون امكانية اثبات صفتهم و الأسباب راجعة أساسا لهجرة الجزائريين في حملات خلال الفترة الاستعمارية اضافة إلى عدم تغطية مصلحة الحالة المدنية العديد من المناطق النائية ، سواء بداية وضعها من طرف المستعمر أو حتى في وقت لاحق .

لعل هذه الأسباب دفعت المشرع إلى النص على طريقة أخرى لإثبات الصفة الجزائرية الأصلية و هي وسيلة حيازة الحالة الظاهرة .

فإشكاليتنا تدور حول التساؤل التالي : هل هذه الطريقة يسرت عملية إثبات الصفة الجزائرية الأصلية ؟أم بالعكس ،تعقدت العملية أكثر ؟

نحاول الإجابة على هذه التساؤلات بفضل تحليل لأهم العناصر التي ترتكز حولها هذهالمداخلة التي تدور حول محورين، الأول يخص الصعوبات التي يتصدى لها كل من يريد اثبات الصفة الجزائرية الأصلية المتمثلة أساسا في الدور الذي يلعبه الإقليم في هذا الاطار و ذلك راجع إلى أسباب و مبررات سوف نحددها ، بعدها نشير إلى الحل المتمثل في اللجوء إلى طريق آخر لاثبات الجنسية الجزائرية الأصلية المتمثل في حيازة الحالة الظاهرة و تحديد عناصرها و مدى اعتبارها حلا أو صعوبة باقية .

فتكون الخطة على الشكل التالي :

1/ أهمية و دور الإقليم في اثبات الجنسية الجزائرية (المادة 32 فقرة 1) .

- أ ـ مبرارت الأخذ بشرط الإقليم
- ب ـ صعوبات اثبات توافر الميلاد و على الإقليم .

2/ حيازة الحالة الظاهرة كحل للصعوبات (المادة 32 فقرة 3)

أ ـ عناصر حيازة الحالة الحالة الظاهرة .

ب ـ معاملة السلطات العمومية و الخواص : صعوبة أخرى ؟

1/ أهمية و دور الإقليم في اثبات الجنسية الجزائرية الأصلية (المبنية على رابطة الدم) :

لقد سلك المشرع الجزائري مسعى فريدا من نوعه حين ضمت المادة 34 (من أول قانون الجنسية) بمضمون انصب على تحديد كلمة "جـزائــري " بحيث أراد بالمناسبة أن يحدد " الـهـويـة الجزائرية " قائـلا " يعـد جزائريا .... " فالمادة حـددت المـقصود من كلمة " جـزائـري " الواردة في الـمـادة 5 (و المادة 6 حاليا) و بالرجوع إلى المادة 34 عرفت الجزائري الأصيل بأنه ذلك الذي ينحدر من أصلين ذكرين من جهة الأب(الآن من جهة الأب أو الأم في المادة 32) مولودين في الجزائر (أول شرط تتحد به الصفة الجزائرية الأصلية) و متمتعين بالشريعة الإسلامية .

إن اهتمام المشرع الجزائري بشرط الإقليم و هو بصدد تحديد الشخص الذي يتمتع بالجنسية الجزائرية الأصلية (بحكم رابطة الدم) يحيلنا إلى المعطيات التاريخية لكي نفهم مبرر و خصوصية القانون الجزائري ، و قد قال أحد الفقهاء في هذا الشأن " أن الجنسية هي المادة القانونية الوحيدة التي يعد الجانب التاريخي فيها ، عنصرا من القانون الوضعي " .

يكشف إذن التاريخ (القانوني) أن المستعمر الفرنسي إنشغل في بداية احتلاله للجزائر بالإقليم حصريا حيث اراد ضبط المساحات المستعمرة عن طريق اصدار نصوص (في شكل أوامر) تحدد الممتلكات الفرنسية في شمال افريقيا (-الأمر الصادر في 1834/07/22-) و أخرى نصت على ضم الإقليم الجزائري إلى فرنسا (الأمر الصادر في 1838/10/31) .

كما أبرمت اتفاقيات، من بينها مـعـاهـدة طـانـجـة-(ابرمت مع المغرب في 1844/09/10-) حاولت تحديد الحدود ما بين الإقليم الجزائري المستعمر و المغرب .

إن بداية الأشغال بالأشخاص المتواجدين على الإقليم المستعمر بدأ في عهد نابليون الثالث في النص الصادر بتاريخ 14 جويلية 1865 (حوالي 30 سنة بعد تاريخ احتلال الجزائر) بحيث لوحظ استعمال عبارة " أهالي " و هي عبارة توحي إلى الأشخاص المتواجدين على الإقليم المستعمر ؛

كما اقترنت العبارة بوصف "مسلمين" حيث استعمل النص عبارة " أهالي مسلمين " و قرر أنهم يبقون خاضعين للشريعة الإسلامية .

و قد بنى الإستعمار الفرنسي معاملته للأشخاص على كل المستويات على هذا التمييز العنصري (الانتماء الديني) الذي مارسه طوال الفترة الإستعمارية ، و قد تحقق بذلك الجمع من طرف المستعمر ما بين قانون الإقليم ,(jus soli)و الانتماء الديني (jus religionis[3]) .

بعد هذه الوقفة التاريخية ،نصل إلى تحديد :

أ ـ المبررات التي دفعت المشرع إلى النص على الشروط الواردة في المادة 32 و 34 في قانون 1963) :

إن الشرط الأول الوارد في المادة 32 فقرة 1 -" ميلاد الأصلين الذكرين على الإقليم الجزائري " لقد حل هذا الشرط محل " الأهالي العبارة الواردة في النص الفرنسي و التي كما سبقت الإشارة ، توحي إلى الإقليم .

أما الشرط الثاني و هو " التمتع بالشريعة الإسلامية " جاء كي ينزع مصطلح " فرنسي " الوارد في النص الفرنسي تحت صياغة " فرنسيين مسلمين " .

فكانت إجابة النص الجزائري على نصوص اصدرها المستعمر تخص بالدرجة الأولى الإقليم ثم الممارسات العنصرية التي وجهت نحو الجزائريين باعتبارهم مسلمين متميزين عن (هوية) الفرنسي غير المسلم (من مسيح و يهود) .

قد اثار الشرط الثاني الوارد في المادة 34 ، نقاشا بين اعضاء الجمعية التاسيسية بحيث عارض البعض طريقة و كيفية تحديد الصفة الجزائرية حيث اعتبر:

ـ انه من غير المعقول إعتماد شرط مثل الانتماء الديني في نص قانوني ، نظرا لعدم دقة و صرامة الشرط من الناحية القانونية .

ـ و رآى فريق اخر من اعضاء الجمعية أن الشرط استعمل من طرف المستعمر من اجل إحداث تمييز عنصري مبني على الانتماء الديني تجاه الجزائريين ، فكيف عندئذ نحارب الآفة الاستعمارية و ما حملته من مساوي و مآسي ثم نعتمد ذات الطرق

---

[3] J.Bendeddouche , notion de nationalité et nationalité algérienne, ed SNED 1982, p 92 .

التمييزية ؟ فمن المفروض اننا نسعى الى التخلص منها و من كل اوجه المعانات و السلبيات التي تصف المستعمر الغاشم ،

ـ اما فريق اخر من اعضاء الجمعية التاسيسية ، كان يرى ان شرط الانتماء الديني هو وحده الذي يؤدي الى إبعاد اشخاص غير مسلمين عن الجماعة الجزائرية ، لانه إذا كان بإمكان العديد من الاشخاص ـ حتى غير المسلمين منهم ـ إثبات توافر شرط الميلاد على الإقليم الجزائري ـ لا ننسى ان الاستعمار دام 130 سنة ؛ إلا ان يبقى حاجز الإنتماء الديني هو الضامن لعدم إنتماء غير المسلمين إلى الجماعة الجزائرية[4] .

الملاحظ ان موقف هؤلاء ازعج فئة من المناضلين غير المسلمين من الذين كانت لهم مواقف جد مشرفة إزاء الثورة التحريرية .

ـ و إعتبر فريق اخر ، الشروط الواردة في المادة 34 تعبر عن مكونات الامة[5] و عن الهوية الجزائرية الاصلية و عليه ، ففي غياب معايير و شروط تقنية يمكن أن تعبر بقوة عن الواقع الحقيقي و تؤدي الهدف المنشود ، فإنه لا خيار و لا سبيل آخر يمكن ان يتبع سوى هذا .

الغي قانون الجنسية لسنة 1963[6] و صدر في سنة 1970[7] قانون جديد للجنسية ، فتغيرت صياغة المادة 34 من قانون 1963 بحيث زال التحديد لكلمة " جزائري " فقط ، اما المضمون السابق بقي على حاله محتفضا بالشروط المطلوبة لإثبات الجسية الجزائرية الاصلية ، المادة 32 منه.

فلم يتغير مضمونها على الرغم انها جاءت و تلت نص انتقالي ، حيث كان انذاك اكيد و ضروري بالنسبة للمشرع ان يضبط كل ما من شأنه ان يساهم في تحديد الهوية الجزائرية ؛ فامام بقاء الشروط خاصة منها الميلاد لاصلين على الإقليم الجزائري ، يثور السؤال الاتي :هل بعدما ضامنا وحدة الامة تصورنا امكانية حدوث

---

[4] K.Sator : nationalité algérienne , revue de la fonction publique , 1964 , p 36 .

[5] M.Issad : droit international privé tome 2 ,ed OPU 1983 , p 157 .

[6] JORA du 02/04/1963, LOI N°63-96 du 27/03/1963 portant code de la nationalité .

[7] JORA du 18/12/1970 , ord N° 70-86 , du 15/12/1970 portant code de la nationalité .

مآسات تصدى لها العديد من الجزائريين ممن يصعب عليهم إثبات شرط الميلاد الأصلين على الإقليم الجزائري؟

ب ـ صعوبات اثبات توفر شرط الميلاد لأصلين في الجزائر :

و مع مرور الزمن ، ما زال الإشكال حول توافر الشرط قائما ، فالصعوبات عموما مصدرها عدم توافر شرط ميلاد الاصلين على الإقليم الجزائري .

ترجع اسباب الصعوبات اساسا الى هجرة العديد من العائلات الجزائرية الى بلاد الشام في حملات منها حملة المقراني و حملة الامير عبد القادر ، على إثر الحروب ضد المستعمر الفرنسي ؛ الامر الذي تسبب في التعذر على اجيال بكاملها من فروع هؤلاء المولودين في بلاد الشام ، على إثبات توافر شرط ميلاد الاصلين على الإقليم الجزائري .

إضافة لهذه الاسباب المتسببة في الصعوبات ، كانت السلطات الفرنسية الردعية تعاقب العديد من الجزائريين ممن ارتكب جريمة عادية او حتى سياسية ، بعقوبة النفي الى الاقاليم الفرنسية النائية مثل كاليدونيا الجديدة Nouvelle Caledonie ، و الى" سجن كايانcayenne " ، في القيان Guyane .

و عند نهاية العقوبة و بقاء المبعد و المسجون قيد الحياة ، فلم تكن لديهم الامكانيات المادية للرجوع الى ارض الوطن . فإضافة للعقوبة التي كان يؤديها هؤلاء ، اضاف لهم القدر عقوبة أنهم يبقون مبعدين بصفة أبدية عن ديارهم و أهلهم . فبقت هنالك جالية معتبرة خلفت منذ ذلك العهد اجيال و اجيال ولدوا في تلك الأقاليم .

و رغم بعد المسافة ، الا ان هؤلاء ما زالوا يشعرون بالحنين تجاه بلدهم الاصل ، و الكثير منهم ممن ارادوا الحصول على الوثيقة التي تثبت هويتهم اي " شهادة الجنسية " .

و في الواقع ، إذا كان من السهل إثبات الانتماء الديني ، يبقى حاجز ميلاد الأصلين على الإقليم الجزائري منعدم .

ما هو الحل بالنسبة لهؤلاء ؟

سوف نبين لاحقا انه من الصعب ، من الناحية القانونية المحضة اتباع سبيل من السبل المقررة في النص .

كذلك من الاسباب الاخرى التي ادت الى صعـوبة إثبات توافر شرط ميلاد الأصلين على الإقـليم الجزائري ، فهي راجعة لعدم تعميم و تغطية الحالة المدنية لكل

الإقليم المستعمر حيث بدأ تنظيم مرفق الحالة المدنية في سنة 1865، و لم تخص العملية انذاك سوى المدن الكبرى ، اما باقى القطر الجزائري فلم يغط .

لذلك سعت السلطات العمومية بعد الإستقلال الى إصدار احكام قضائية تضمنت تسجيل واقعة الميلاد للعديد من الاشخاص ممن ولدوا إما خلال الفترة الإستعمارية و حتى بعدها .

و على الرغم من كل المساعى إلا ان الثغرات ما زالت موجودة تعرقل محاولات إثبات الصفة الجزائرية الاصلية .

لعل بهذا الدافع ، ادرك المشرع خطورة الصعوبات و تاثيرها على نفسية الاشخاص ، فراعى النص هذه الإعتبارات و قرر ان الجنسية الجزائرية الاصلية يمكن إثباتها ايضا عن طريق حيازة الحالة الظاهرة .

2 ـ حيازة الحالة الظاهرة كحل للصعوبات التي يتصدى لها المواطن عند إثبات جنسيته الاصلية :

إذا كانت الفقرة الاولى من المادة 32 تحدد شروط يجب توافرها و هي خاصة بالاصلين الذكرين للمعني الذي يريد إثبات الجنسية الجزائرية الاصلية ؛ إن الفقرة الثالثة من ذات المادة تخص المعني و أبويه ـ الاب و الام ـ .

يتم إثبات حيازة الحالة الظاهرة هنا ، وفق الطرق العامة المقررةفي الشريعة العامة .

أ ـ جاء في النص ان حيازة الحالة الظاهرة تنجم عن مجموعة من الوقائع العامة ، المشهورة و المجردة من كل إلتباس .

و عليه ، يستنتج من مجموع الوقائع ان تصرفات المعني و ابويه تفيد انها تصرفات "الوطني الجزائري" .

الملاحظ ، ان ما ورد في النص باللغة العربية هو مصطلح ــ وطني ــ بينما في النص باللغة الأجنبية ورد مصطلح " مواطن "-فنظرا للإختلاف الموجود بين اللفظين ، نعتقد ان المصطلح الأدق في هذا الصدد و بالنظر الى مضمون النص ، هو مصطلح " مواطن " .

بالفعل ، اشارت الفقرة الى تصرفات و معاملات خاصة بمن تكون جنسيته محل إثبات ، و عليه فالمواطن وحده المؤهل للقيام بالتصرفات و القادر على تأدية مهام و تحمل واجبات .....

ب ـ كما تنجم حيازة الحالة الظاهرة عن كتابات و وثائق صادرة من هيئات عمومية ، كتلك التي تثبت اداء الخدمة الوطنية أو تولي منصب في الوظيف العمومي . -----

إن هذه التصرفات كلها لا يتوقع صدورها إلا ممن هو مواطن ، و في هذه الحالة ، يكون الشخص قد إجتاز نصف الطريق نحو إثبات الصفة الجزائرية .

كما يلاحظ ايضا ، ان في هذه الحالة لا نتصور أن المعني موجود خارج الجزائر و إلا كيف يمكن الكلام عن اداءه مهام او معاملة السلطات معه ؟ خاصة ان الفقرة حددت ان حيازة الحالة الظاهرة تنجم عن وقائع تخص المعني و ابويه و تكون ثابتة بحكم وجود وثائق وكتابات صادرة من السلطات العمومية بالإضافة الى معاملة الخواص ايضا للمعني و ابويه ، بصفتهم جزائريين ، على ان تدون شهادة الخواص في وثيقة رسمية اي " شهادة الشهود " " certificat de notoriete " .

إذا رجعنا الى وضعية الجلية الجزائرية ، المشار إليها اعلاه ، فالصعوبة التي تتصدى لها بخصوص الفقرة الاولى من المادة 32 ، حول إستحالة توفر شرط الإقليم لإثبات الصفة الجزائرية الاصلية ، يمكن و نحن نعتبر ان لعل المشرع اوجد حلا عند النص على الفقرة الثالثة في المادة 32 ، لكن لا نضن أن هذا حل بالنسبة للجلية الجزائرية المتواجدة في " اقليم كاليدونيا " و حتى في سوريا او لبنان بحيث ان ،

و كما سبق التحديد ، لكي نقر ان شروط الفقرة الثالثة متوفرة ، يجب على المعني و ابويه ان يكونوا متواجدين في الجزائر لذلك ، يبقى المشكل مطروح لأن الصعوبة لم تزول .

خـاتمـــة :

نخلص الى أن حيازة الحالة الظاهرة ، إذا كانت تسمح بإثبات الصفة الجزائرية ، بالعكس عدم توافر عناصرها يمنع من إثبات الجنسية الجزائرية بطريق اخر ، و يمكن القول ان الباب يغلق نهائيا امام الشخص ، بحيث يفيد نص المادة 32 الفـقـرة الثانية " تثبت بكل الـطرق و خاصة بحيازة الحالة الـظاهرة " ،مفاد النص هو منع إثبات الصفة الجزائرية بطريقة اخرى غير تلك المقررة حصريا .

تفيد الدراسة المقارنة ، في هذا الشأن و بخصوص هذه المسألة و هذه الطريقةَ ,ان من لا يمكنه إثبات الصفة بحيازة الحالة الظاهرة ذلك يعني أنه قد فقد تلك الصفة خاصة بالنسبة لمن اقام مدة طويلة بعيداعن دياره ـــ ألم يذكرنا الوضع بما اشرنا إليه

أعلاه ؟ ـــ و رغم هذه الحقيقة إلا ان هنالك جواب لهذا بحيث أن من لا يمكنه إثبات توافر الصفة فكيف يمكن التصور أنه قد فقدها ؟

فإذا كان النص في فقرته الثالثة ، يعد إجابة او حل للصعوبات تبقى الإشكالات قائمة و مؤثرة على نفسيات العديد ممن لم يتسن لهم تحقيق الأمل في التمتع بالجنسية الجزائرية الأصلية .

Bibliographie :

1= J. Bendedouche , Notion de nationalité et nationalité algérienne , ed SNED , 1982 .

2= B .benkheda , Les accords d'Evian , ed OPU ENAP , Mars 1987 .

3= M .Issad , Droit international privé , ed OPU 1983 , Tome 2 .

4= P .Mayer , V . Heuze , Droit international privé , ed Montchrestien 8ème , 2004 .

الآثار القانونية المترتبة عن وجود تشريع للجنسية: إشكالية تنازع الجنسيات.

د/ طارق زيتوني

أستاذ مؤقت جامعة الجزائر -1-، كلية الحقوق.

tariktork@yahoo.fr

الملخص:

تعتبر الجنسية وسيلة لتحديد عنصر السكان بالنسبة للدول، أما بالنسبة للمجموعة البشرية فهي بمثابة أداة لتوزيع الأفراد دوليا بين الوحدات السياسية، فهي حق شخصي بالنسبة للأفراد الذين يتمتعون بها حيث يتوقف عليها تعيين مقدار الحقوق وبناءا عليها يتم تحديد القانون الواجب التطبيق.

لذا فمن الضرورة أن ينسب الفرد لدولة معينة ويرتبط بها برابط الجنسية، ومن حقه أن يدافع عن هذه الصفة، إلا أن القوانين المنظمة للجنسية يرتبط بها مشكل تنازع الجنسيات بنوعيها، ازدواج الجنسية عندما يتمتع الفرد بأكثر من جنسية، وانعدام الجنسية في حالة عدم تمتع الفرد بأي جنسية.

الكلمات المفتاحية:

الجنسية–التنازع الايجابي–التنازع السلبي

تتميز المجتمعات الحديثة بكون الدول فيها مستقلة عن بعضها، لكن هذه الاستقلالية ليست مطلقة فهي غير منغلقة على بعضها، إنما تسمح بتنقل الأشخاص والسلع والبضائع، وحتى الأحكام القضائية فيما بينها، خلَفت هذه السهولة في التنقل علاقات قانونية جديدة تتعدى اختصاص قانون دولة واحدة بسبب وجود عنصر أجنبي فيها، يفرض على الجهة القضائية المعروض عليها النزاع أن تفكر في احتمال اختصاص قانون أجنبي إلى جانب قانونها الوطني، ويظهر العنصر الأجنبي إما في موطن الشخص أو في موقع العقار أو في مكان القيام بالتصرف القانوني أو مكان نشأة الالتزام، أو في جنسية الأطراف.

تعتبر الجنسية انتماء سياسي، عاطفي، روحاني وقانوني لدولة معينة، وينتج عنها حقوق كحق الحماية الدبلوماسية...، والتزامات مثل الخدمة العسكرية والضرائب...، فقانون الجنسية يتمثل في الأداة التي تستعملها الدولة لتحديد ركن الشعب الذي يعتبر ركن من أركان الدولة إذ تتمتع بالاختصاص القانوني المانع في تحديده، وتهدف بذلك إلى ضبط الثروة البشرية، فتنظم الدولة ذلك بموجب قواعد قانونية آمرة تتصل بالنظام العام، حيث تتمتع كل دولة بحق تحديد شعبها عن طريق رباط الجنسية بصفة مستقلة[1].

ينتج عن ذلك، اختلاف في الأسس المعتمدة من طرف هذه الدول لمنح الجنسية أو رفضها، يفضي هذا الاختلاف إلى تعددها تارة وانعدامها تارة أخرى، فتتمخض عن ذلك آثار خطيرة ومعقدة على حياة الفرد، خاصة وأن القانون الدولي العام اعتبر الجنسية ضمن حقوق الإنسان الأساسية، إذ تعرض لها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948 في المادة 15 منه التي تنص على أنه "*لكل فرد حق التمتع بجنسية ما، ولا يجوز تعسفا حرمان أي شخص من جنسيته ولا من حقه في تغيير جنسيته*"[2].

1-زروتي الطيب، الوجيز في الجنسية الجزائرية، مطبعة الفسيلة، الجزائر، 2010، ص 180.
2-الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 217 ألف (د-3) المؤرخ في 10 ديسمبر 1948.

كما أكد ذلك العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الذي أقرته جمعية الأمم المتحدة عام 1966، في المادة 24 في فقرتها الثالثة بنصها على أنه "*لكل طفل الحق في اكتساب الجنسية*"[3].

إلا أن انقسام المجتمع الدولي إلى دول ذات سيادة واعتبار كل دولة نفسها سيدة جنسيتها، بما لها من مظاهر السيادة والسلطة، وبما يتجاوب مع مصالحها السياسية الاقتصادية والاجتماعية، ويترجم منطلقاتها الفلسفية والعقائدية، ساهم في تعدد التشريعات وتفاوت أحكامها في تنظيم موضوع الجنسية، مما يجعل من تنازع الجنسيات أمرا محتوما.

وعليه فإن الإشكالية المطروحة في هذا المقام تكمن في البحث عن الآثار الناجمة عن مسألة تنازع الجنسيات في القانون الدول الخاص؟

للإجابة عن هذه الإشكالية ارتأينا إلى تقسيم موضوع بحثنا إلى مبحثين، تناولنا في المبحث الأول التنازع الإيجابي للجنسيات، وتناولنا في المبحث الثاني التنازع السلبي.

المبحث الأول: التنازع الإيجابي للجنسيات.

يرتبط الشخص بالدولة عن طريق الجنسية التي تمنحها إياه، والأصل العام يقتضي أن تكون لكل شخص جنسية واحدة يتمتع بها، ولكل دولة الحق والحرية المطلقة في تنظيم أحكام جنسيتها، فتضع معايير وضوابط لاكتساب الفرد لجنسيتها فتعطى على أساس حق الدم في بعض الدول، وتعطى على أساس حق الإقليم في دول أخرى.

لكن استثناء يمكن أن يكون للشخص أكثر من جنسية واحدة، ونكون أمام حالة ازدواج الجنسيات، هذا ما سيتم دراسته في هذا المبحث بالتطرق إلى المقصود بتعدد الجنسيات (المطلب الأول)، وإلى المشاكل الناجمة عن هذه ظاهرة والحلول المقترحة لذلك (المطلب الثاني).

3-العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف (د-21) المؤرخ في 16 ديسمبر 1966، بدأ نفاذه في 23 آذار مارس 1976.

المطلب الأول: مفهوم التنازع الإيجابي للجنسيات.

يكون الفرد متعدد الجنسيات في حالة ما إذا كان مرتبطا بأكثر من دولة واحدة برابطة الجنسية في الوقت نفسه، وذلك عندما يكون له عدة مبررات للانتساب إلى كلا الدولتين في آن واحد[4].

يقصد بتعدد الجنسيات الحالة التي تمكن قوانين الجنسية في دولتين شخصا ما من الانتساب إليها، حيث يتحقق التعدد إذا اعترفت كلا الدولتين لشخص واحد بتمتعه بجنسية كل منهما طبقا لقانون جنسية الدولتين[5].

تجدر الإشارة إليه هو أن التعدد يمكن أن يكون معاصرا للميلاد أو لاحقا له، فأما التعدد المعاصر للميلاد فقد يحدث لاختلاف الأسس القانونية التي تقيم عليها حق التمتع بجنسيتها، إذ من الدول من تمنح الجنسية على أساس رابطة الدم، ويعرف ذلك بحق اكتساب المولود لجنسية الدولة التي يتمتع بها والديه بغض النظر عن مكان ولادته[6]، وأخرى تقيم حق الجنسية بناءا على رابطة الإقليم، التي تمنح بموجبها الجنسية الأصلية للذي يولد على إقليمها بغض النظر عن جنسية والديه، فالذي يولد على إقليم دولة تأخذ بالإقليم كمعيار لمنح جنسيتها من والدين يأخذ قانون الدولة التي ينتميان إليها بجنسيتهما بحق الدم، تثبت له جنسيتان جنسية والده بناءا على رابطة النسب، وجنسية الدولة التي ولد عليها بناءا على رابطة الإقليم[7].

وأما التعدد اللاحق للميلاد فقد يكون له عدة أسباب منها التجنس الذي هو دخول الفرد في جنسية دولة أخرى بناءا على طلبه وموافقة هذه الأخيرة على ذلك[8]،

4- موشعال فاطيمة، دور الجنسية في حل مشكل تنازع القوانين، مذكرة ماجستير، جامعة أبو بكر بالقايد، كلية الحقوق، تلمسان، 2012، ص 123.

5-ناصف حسام الدين فتحي، تعدد الجنسية وحق الترشح لعضوية مجلس الشعب، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2001، ص 8.

6-مثاله المولود الذي يولد من أبوين مختلفين في الجنسية، وتأخذ كلا الدولتين اللتان ينتمي إليها والديه بحق الدم في منح الجنسية، ففي هذا المقام يكون الطفل مزدوج الجنسية مباشرة عقب ولاته.

7-جمال عاطف عبد الغني رضوان، طرق اكتساب الجنسية في الشريعة الإسلامية وانعكاساتها على القوانين الوضعية، مكتبة الوفاء القانونية الإسكندرية، 2001، ص 95.

8-للتفصيل أكثر أنظر زروتي الطيب، مرجع سابق، ص 181.

بحيث يمكن أن يكون سببا من أسباب تعدد الجنسية اللاحقة للميلاد، إذ من الدول من تسمح بالحفاظ على الجنسية الأصلية للفرد إلى جانب اكتساب جنسيتها[9]، ولم تعلق قوانينها حصول الشخص على جنسيتها بفقدان جنسيته الأصلية، ومن بين هذه القوانين نجد القانون الجزائري في المواد 9مكرر، 10 و11 من قانون الجنسية[10] الذي نص على إمكانية التجنس بالجنسية الجزائرية بتوافر شروط معينة، دون اشتراط التخلي على الجنسية التي كان يحملها من قبل.

إلى جانب ذلك يمكن أن يكون الزواج المختلط سببا من أسباب تعدد الجنسيات، بحيث يتم ذلك في حالة ما إذا كانت جنسية كلا الزوجين مختلفتين، فيمكن لأحد الزوجين أن يكتسب جنسية الزوج الآخر[11].

المطلب الثاني: ازدواج الجنسية والحلول المقترحة لها.

ينجم عن ظاهرة ازدواج الجنسية عدة مشاكل قانونية، تنصرف إلى الشخص الذي يحملها وإلى الدولة التي تعتبره من رعاياها، مما دفع الفقه والقضاء إلى البحث واقتراح حلول لمواجهة هذه المعضلة، وهذا ما سوف نتطرق في هذا المطلب.

الفرع الأول: الآثار القانونية لازدواج الجنسية.

يتمخض عن تعدد الجنسيات، تعدد الأعباء والالتزامات التي يتحملها الشخص، التي تترتب عن قوانين عدة دول في آن واحد، بشكل متناقض ومتضارب مما يجعل الحامل للجنسيتين بين المطرقة والسندان، إلى جانب آثار أخرى تنصرف إلى الدولة التي تعتبر هذا الشخص من رعاياها.

أولا: الآثار القانونية لتعدد الجنسيات بالنسبة للأشخاص.

9-عبيدي شوقي عبد الحميد، ظاهرة ازدواج الجنسية ومعالجة المشاكل المترتبة عنها، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، لبنان، العدد 15، 2017، ص 58.

10-الأمر 70-86 مؤرخ في 15 ديسمبر 1970، يتضمن قانون الجنسية، معدل ومتمم بالأمر رقم 05-01 مؤرخ في 27 فبراير 2005.

11-تنص المادة 9 مكرر من قانون الجنسية على أنه "يمكن اكتساب الجنسية الجزائرية بالزواج من جزائري أو جزائرية...".

يعيش مزدوج الجنسية عدة مشاكل وآثار قانونية تعترض حياته اليومية ناتجة عن تمتعه بجنسية دولتين مستقلتين في آن واحد، يمكن أن نذكر منها: الالتزامبأداء الخدمة الوطنية[12] الذي يعتبر التزاما يقع على عاتق الفرد إذ يستحيل عليه أداء الخدمة للدولتين في آن واحد، يمكن أن ينطوي هذا الالتزام على صعوبات وتعقيدات ومشاكل في حياة حامل الجنسيتين[13].

إلى جانب التزام الشخص أيضا بدفع الضرائب التي ترتبها كلا الدولتين على رعاياها ولا يمكن له الاحتجاج بغير ذلك، أو أنه غير معني بها[14].

ثانيا:الآثار القانونية لتعدد الجنسيات بالنسبة للدول.

لا تقتصر المعضلة التي يحدثها تعدد الجنسيات على الأشخاص فقط بل يمتد صداها إلى الدول التي تمنح جنسياتها لهؤلاء الأشخاص، ويبرز ذلك جليا في الحماية الدبلوماسية التي تمارسها الدولة على مواطنيها، الذين يوجدون في أقاليم أجنبية، بالتالي فإن تعدد الجنسيات يؤدي بالضرورة إلى التنازع بين الدول التي يتمتع الشخص بجنسيتها[15].

12-ما تجدر الإشارة إليه في هذا الصدد هو أن المحكمة العليا فصلت في هذا الأمر فيما يخص الجزائريين الذين يتمتعون بالجنسية الفرنسية، بموجب الاتفاقية الجزائرية الفرنسية المبرمة سنة 1983، والتي بموجبها يحق للشخص أن يختار بين أداء الخدمة الوطنية في أحد البلدين ويعفى منها في البلد الأخر، أنظر زروتي الطيب، اجتهاد القضاء الجزائري في ميدان القانون الدولي الخاص، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع 2014، ص 131.

13-من المشاكل العويصة التي يمكن أن تنجم عن ازدواج الجنسية يمكن ذكر مثال قضية "مياكيتا" الذي كان حاملا للجنسية اليابانية والأمريكية في نفس الوقت، وقام بأداء الخدمة الوطنية في اليابان، ولقد تمت محاكمته من طرف القضاء الأمريكي لارتكابه لجريمة الخيانة العظمى لإنخراطه في صوف جيش الأعداء وذلك بعد اندلاع الحرب العالمية الثانية، للتفضيل أكثر في ذلك أنظر عكاشة محمد عبد العال، تنازع القوانين، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007، ص 61.

14-للمزيد من التوضيح أنظر، رياض فؤاد عبد المنعم، أصول الجنسية في القانون الدولي والقانون المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 100.

15-أنظر سلامة جمال أحمد الوقيد، تعدد الجنسيات بالقوانين العربية وآثاره الأمنية، مذكرة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، المملكة العربية السعودية، 2011ص 75.

فضلا عن تعقيد مسألة تنازع القوانين في النزاع الذي يكون فيه أحد أطرافه مزدوج الجنسية، لدى البحث عن القانون الواجب التطبيق على هذا النزاع.

الفرع الثاني: الحلول المعتمدة لمواجهة التنازع الإيجابي للجنسيات.

تختلف أسس حل مشكل تنازع الجنسيات من دولة لأخرى ومن تشريع لآخر، إذ من الدول من تقوم بحله بالاعتماد على مبدأ قانون الدولة التي يحمل القاضي المعروض أمامه النزاع جنسيتها، ويتم ذلك عندما تكون جنسية القاضي من بين

الجنسيات المتزاحمة فإنه لا يعتد إلا بها دون غيرها، ولقد تم اعتماد هذا الحل من طرف عدة تشريعات ومنها التشريع الجزائري بموجب المادة 22 من القانون المدني[16] في فقرتها الثانية التي نصت على أنه" ...*غير أن القانون الجزائري هو الذي يطبق إذا كان للشخص في وقت واحد بالنسبة إلى الجزائر الجنسية الجزائرية وبالنسبة إلى دولة أو عدة دول أجنبية جنسية تلك الدول...*" .

لكن في حالة ما إذا كانت كل الجنسيات التي يتمتع بها الشخص أجنبية عن جنسيات القاضي، فإن القاضي يختار جنسية واحدة في المسائل القانونية التي يقتضي تطبيقها الاعتداد بجنسية واحدة فقط.

إلى جانب ذلك يمكن اعتماد حلول أخرى نذكر منها الاعتداد بالجنسية التي حصل عليها الشخص أولا، أو الاعتداد بالجنسية الواقعية- أو بجنسية الدولة التي يعيش على إقليمها[17].

المبحث الثاني: التنازع السلبي للجنسيات.

يمكن ألا ينتمي الشخص إلى أي دولة، أي لا يرتبط بها برابطة الجنسية، فيعرف ذلك بمنعدم الجنسية إذ تعتبر حالة غير إنسانية يترتب عليها نتائج سلبية عديدة، ومشكل انعدام الجنسية أخطر بكثير من إشكالية تعددها، لأن المنعدم لا تربطه بالدولة أي علاقة ولا يستفيد بالمقابل من المزايا التي تضمنها هذه الرابطة.

16- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

17-أنظر في ذلك عبد الله عز الدين، القانون الدولي الخاص والموطن وتمتع الأجانب بالحقوق، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، الجزء الأول، 1986، ص 150.

المطلب الأول: مفهوم انعدام الجنسية.

يكون الفرد منعدم الجنسية عندما لا يكون مرتبط بأي دولة، حيث لا يعتبر مواطن أي منها، لأنه لا توجد أي رابطة تجعله من سكانها، عليه نخصص هذا المطلب لضبط معنى انعدام الجنسية أو ما يعرف بالتنازع السلبي للجنسية، في الوقت الذي تثير هذه الأخيرة جدلا كبيرا بحكم تعلقها بحياة الإنسان وكيانه، لهذا اختلفت وتضاربت التعاريف المقدمة لهذه الظاهرة[18].

الفرع الأول: التعريف الفقهي لانعدام الجنسية.

جرى الفقه على تسمية هذه الظاهرة بالتنازع السلبي للجنسية، على الرغم من كونها تسمية منتقدة، حيث يرى جانب آخر من الفقه أن ظاهرة التنازع تكون فقط بين قوانين الدول ذات السيادة، ولا تمتد إلى الجنسيات، على أساس أن انعدام الجنسية ما هو إلا موقف سلبي من جميع قوانين دول العالم.

وهي حالة الفرد الذي لا يحمل جنسية أي دولة سواء منذ تاريخ ميلاه أو من تاريخ لاحق للميلاد[19].

كما يعرفها آخرون على أنها كون الفرد لا يعتبر رعية لأي دولة من دول العالم حيث تعتبره جميعها أجنبيا عنها[20].

أو هي حالة الفرد الذي يكون محروما من أي جنسية، حيث يتواجد في وضع تتنكر عليه سائر دول العالم انتسابه إليها[21].

بناءا على ما سبق يتبين لنا أن انعدام الجنسية هي ألا تكون للفرد أي جنسية ولا يعتبر رعية أي دولة على مستوى العالم.

18- للتفصيل أكثر أنظر، شادي جامع، مشكلة تنازع الجنسيات دراسة مقارنة في القانون الدولي والقانون السوري، مجلة جامعة تشرين للبحوث والدراسات العلمية، سلسلة البحوث القانونية والإقتصادية، المجلد 38 العدد 2، 2016، ص 22.

19-عكاشة محمد عبد العال، الجنسية ومركز الأجانب في جامعة الدول العربية، دار الجامعة للنشر والتوزيع، بيروت لبنان، 1987، ص 51.

20-أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري-تنازع الإختصاص القضائي، الجنسية، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 173.

21-سلامة جمال أحمد الوقيد، مرجع سابق، ص 14.

الفرع الثاني: تعريف انعدام الجنسية وفقا للاتفاقيات الدولية.

تم تعريف عديمي الجنسية بموجب عدة اتفاقيات دولية، يمكن لنا أن نذكر منها الاتفاقية الدولية المتعلقة بالخفض من حالات انعدام الجنسية حول العالم المبرمة سنة 1961 والتي دخلت حيز التنفيذ في 13 ديسمبر سنة 1975، إلى جانب الاتفاقية المتعلقة بوضع الأشخاص عديمي الجنسية المبرمة سنة 1954[22]، إذ عرفت المادة الأولى منها الشخص عديم الجنسية تحت عنوان الفصل الأول، أنه *"ذلك الشخص الذي لا تعتبره أية دولة مواطنا فيها بمقتضى تشريعها"* .

المطلب الثاني: الإشكالات الناتجة عن انعدام الجنسية.

تثير مسألة انعدام الجنسية الكثير من المشاكل العملية التي يصعب في أغلب الأحيان حلها، حيث تعتبر مسألة عدم امتلاك الشخص لجنسية ما إشكال في حد ذاته بغض النظر عن المشاكل التي تنجم عنها.

الفرع الأول: إشكالات انعدام الجنسية بالنسبة للأشخاص.

قدرت مفوضية الأمم المتحدة لشؤون اللاجئين عدد عديمي الجنسية بـ 15 مليون نسمة، في أعمار مختلفة إذ منهم الأطفال والرجال والنساء والشيوخ، يعيشون تحت ضغط المشاكل اليومية التي تنجر عن عدم امتلاكهم لجنسية دولة ما.

يعاني عديمو الجنسية من عدة مشاكل، يمكن أن نذكر منها كون هؤلاء الأشخاص لا يتيسر عنهم الانتقال من بلد إلى آخر حيث لا يمكنه أن يستصدر وثيقة السفر، ولا يمكنه أن يتقدم لطلب تأشيرة السفر إلى بلد ما لاعتباره رعية لا يتبع لأي دولة، يضاف إلى ذلك أن الأفراد عديمي الجنسية عندما يغادرن إقليم الدولة التي

22-اتفاقية بشأن وضع الأشخاص عديمي الجنسية، تم اعتمادها من قبل هيئة الأمم المتحدة في 28 سبتمبر 1954، بقرار رقم 526 ألف (د-17) المؤرخ في 26 أبريل 1954 في مؤتمر عقد بدعوة من المجلس الاقتصادي والاجتماع للتفصيل في ذلك أنظر الموقع التالي: www.ohcher.org.

يقيمون عليها، يصبحون عرضة للاحتجاز في المراكز الحدودية في أوضاع غير إنسانية فترات طويلة عندما لا تسمح لهم الدول التي يقيمون على إقليمها الرجوع إليها[23].

إلى جانب كون عديم الجنسية لا يمكنه أن يَنتخب أو يُنتخب، إذ لا يمكن له الترشح للرئاسة أو العضوية في المجالس المنتخبة (المجالس المحلية، و/أو البرلمان) أو لمنصب لرئيس الجمهورية، ولا يستطيع حتى التعبير عن رأيه في اختيار من سيمثله.

الفرع الثاني: إشكالات انعدام الجنسية بالنسبة للدولة.

إن مشاكل انعدام الجنسية لا تنحصر فقط على الأشخاص، إنما تعاني منها الدول أيضا إذ تجد هذه الأخيرة صعوبة في تحديد مركز عديم الجنسية بين الأجانب الذين يتواجدون على إقليمها، على أساس أنه يتمتع بوضعية مغايرة عن وضعية الأجانب الآخرون المقيمين في نفس الدولة، حيث يجد نفسه في مركز أسوء من الأجانب الآخرون، لأنه لا يملك أي جنسية ولا يعتبر رعية لأي دولة[24].

إلى جانب ما سبق ذكره، تعتبر مسألة البحث عن القانون الواجب التطبيق بالنسبة لعديمي الجنسية، من بين المشاكل التي تثيرها هذه الحالة والتي يقع أثرها على الجهات القضائية في الدول التي يرفع أمامها النزاع، عند البحث عن القانون الواجب التطبيق على الشخص عديم الجنسية في الدول التي تأخذ بالجنسية كضابط للإسناد، وما تجدر الإشارة إليه هو أن المشرع الجزائري حسنا فعل بأن نص على حل لهذه الإشكالية في الفقرة الثالثة من المادة 22 من القانون المدني على أنه *"في حالة انعدام الجنسية يطبق القاضي قانون الموطن أو قانون محل الإقامة"*.

الخاتمـــــــــة

23-يمكن تلخيص الحياة القاسية التي يعيشها عديمي الجنسية بقول لارا، وهي امرأة عديمة الجنسية "بعد أن رفضني البلد الذي أعيش فيه، وبعد أن رفضني البلد الذي ولدت فيه، وبعد أن رفضني البلد الذي ينتمي إليه والدي، أشعر أنني شخص لا وجود له وأنك محاصر من شعور انعدام القيمة"، راجع عكاشة محمد عبد العال، الاتجاهات الحديثة في مشكلة تنازع الجنسية، مرجع سابق، ص 158.

24-زروتي الطيب، مرجع سابق، ص 238.

في الأخير يمكن القول إن تنازع الجنسيات تعتبر من بين الإشكاليات المحورية التي يعالجها القانون الدولي الخاص، باعتبارها إشكالية واقعية يستحيل حلها بشكل نهائي.

لذا كان لزاما على الدول أن تقوم بإبرام اتفاقيات دولية من شأنها الحد والتنظيم المحكم لظاهرة تعدد الجنسيات و/أو انعدامها، بحيث تلزم الدول أن تضمن في تشريعاتها الوطنية قوانين ترتب فقدان المواطن لجنسيته بمجرد التجنس بجنسية دولة أجنبية.

فضلا عن كون انعدام الجنسية لدى الفرد يعتبر وضع غير عادي يتعارض مع مبادئ القانون الدولي لحقوق الإنسان، الذي يقر بحق الفرد في جنسية واحدة ولا يجوز ألا تكون له جنسية تربطه بدولة معينة، لأنه بذلك يكون الفرد منعدم الصلة بأي دولة أي يكون غير مرتبط بقاعدة قانونية يخضع لها، لأن الجنسية هي الرابطة بينها وبين الفرد الذي تطبق عليه.

قائمة المراجع:

أ/المؤلفات:

1-أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري-تنازع الإختصاص القضائي، الجنسية، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، الجزائر، 2005.

2-جمال عاطف عبد الغني رضوان، طرق اكتساب الجنسية في الشريعة الإسلامية وانعكاساتها على القوانين الوضعية، مكتبة الوفاء القانونية الإسكندرية، 2001.

3-زروتي الطيب، الوجيز في الجنسية الجزائرية، مطبعة الفسيلة، الجزائر، 2010.

4- زروتي الطيب، اجتهاد القضاء الجزائري في ميدان القانون الدولي الخاص، دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع 2014.

5-ناصف حسام الدين فتحي، تعدد الجنسية وحق الترشح لعضوية مجلس الشعب، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2001.

6-عكاشة محمد عبد العال، الجنسية ومركز الأجانب في جامعة الدول العربية، دار الجامعة للنشر والتوزيع، بيروت لبنان، 1987.

7-عكاشة محمد عبد العال، تنازع القوانين، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007.

8-عبد الله عز الدين، القانون الدولي الخاص والموطن وتمتع الأجانب بالحقوق، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، الجزء الأول، 1986.

9-رياض فؤاد عبد المنعم، أصول الجنسية في القانون الدولي والقانون المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.

ب/الرسائل العلمية:

1-سلامة جمال أحمد الوقيد، تعدد الجنسيات بالقوانين العربية وآثاره الأمنية، مذكرة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، المملكة العربية السعودية، 2011.

2-موشعال فاطيمة، دور الجنسية في حل مشكل تنازع القوانين، مذكرة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، كلية الحقوق، تلمسان، 2012.

ج/المجلات:

1-شادي جامع، مشكلة تنازع الجنسيات دراسة مقارنة في القانون الدولي والقانون السوري، مجلة جامعة تشرين للبحوث والدراسات العلمية، سلسلة البحوث القانونية والإقتصادية، المجلد 38 العدد 2، 2016.

2 -عبيدي شوقي عبد الحميد، ظاهرة ازدواج الجنسية ومعالجة المشاكل المترتبة عنها، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، لبنان، العدد 15، 2017.

د/المصادر الالكترونية:

1اتفاقية بشأن وضع الأشخاص عديمي الجنسية، تم اعتمادها من قبل هيئة الأمم المتحدة في 28 سبتمبر 1954،بقرار رقم 526 ألف (د-17) المؤرخ في 26 أبريل

1954 في مؤتمر عقد بدعوة من المجلس الاقتصادي والاجتماع للتفصيل في ذلك أنظر الموقع التالي: www.ohcher.org

ه/النصوص القانونية:

1 -أمر 70-86 مؤرخ في 15 ديسمبر 1970، يتضمن قانون الجنسية، معدل ومتمم بالأمر رقم 05-01 مؤرخ في 27 فبراير 2005.

2-أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

ي/الإعلانات والمواثيق الدولية:

1-الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 217 ألف (د-3) المؤرخ في 10 ديسمبر 1948.

2-العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف (د-21) المؤرخ في 16 ديسمبر 1966، بدأ نافذه في 23 آذار مارس 1976.

جنسية الشخص الطبيعي في التشريع الجزائري بين طرق المنح وآليات الزوال.

أ/ سرير الحرتسي خديجة

استاذة محاضرة ب ،كلية الحقوق سعيد حمدين ،جامعة الجزائر 1

البريد الالكتروني: khj.droit@gmail.com

أ/ فراح حورية

استاذة محاضرة ب، كلية الحقوق سعيد حمدين ،جامعة الجزائر 1،

البريد الالكتروني:houriaferrah87@gmail.com

الملخص

تعد الجنسية باعتبارها انتماء الشخص الى دولة ما انتماءا سياسيا و قانونيا و اجتماعيا ، من أهم الانظمة القانونية في الوقت الراهن، وذلك لتمييزها بالدرجة الاولى بين الوطني و الاجنبي و ما يترتب عن ذلك من حقوق و التزامات ، خاصة مع زيادة العلاقات الدولية بين الاشخاص و تنقلهم من دولة الى اخرى، لذلك اتجهت اغلب دول العالم و منها الجزائر لتحديث قواعد جنسيتها و تحيينها لتتماشى والمتغيرات القانونية و السياسية و الاجتماعية على الصعيدين الداخلي و الدولي على حد السواء، و هو ما تأكد في التشريع الجزائري الخاص بالجنسية ، حيث تم تعديل قانون الجنسية الجزائرية بعد حوالي ربع قرن من اصداره تحديدا من 1970 الى غاية 2005، والذي يعتبر كنتيجة لانضمام الجزائر و مصادقتها على عدة مواثيق و اتفاقيات دولية في ميدان الجنسية، و هو ما تجسد في تعديل اغلب النصوص القانونية المتعلقة بمنح الجنسية الجزائرية سواءا كانت اصلية أو مكتسبة،و كذا النصوص القانونية الخاصة بآليات زوالها، لذلك اخترنا الاشكالية التالية كزاوية للبحث: ما مدى تماشي طرق منح الجنسية للشخص الطبيعي والآليات القانونية الموضوعة لزوالها المعتمدة من قبل المشرع الجزائري مع المستجدات القانونية و السياسية و الاجتماعية؟

و هو ما سنعالجه في مبحثين :

المبحث الاول : تحديث طرق منح الجنسية الجزائرية للشخص الطبيعي .
المبحث الثاني: تطوير آليات زوال الجنسية الجزائرية للشخص الطبيعي .

الكلمات المفتاحية: جنسية الشخص الطبيعي، زوال الجنسية، فقد الجنسية

إن الجنسية باعتبارها انتماء الشخص إلى دولة ما انتماءا سياسيا و اجتماعيا و قانونيا، تعد من أهم الأنظمة القانونية ، لتنظيمها أهم ركن من أركان قيام الدولة و هو ركن الشعب في الدولة ،حيث يكون قانون الجنسية هو صاحب الاختصاص الوحيد في تحديد من هم رعايا الدولة،فيكون للدولة الحرية في وضع قواعد جنسيتها وفقا لما يتماشى ومصالحها على الصعيدين الدولي و الوطني، مع مراعاة القيود الواردة على هذه الحرية حسب ما تضمنه اتفاقية لاهاي لسنة1930 في مادتها الأولى.

وقد اهتم المشرع الجزائري كغيره من مشرعي الدول الأخرى بوضع قانون للجنسية الجزائرية،الذي تزامن مع إستقلال الجزائر حيث سن أول قانون للجنسية الجزائرية سنة1963 والذي ألغي فيما بعد بقانون 1970 الساري المفعول حاليا المعدل و المتمم، ذلك أن الدولة المتمتعة بالشخصية القانونية الدولية وفقا لمفاهيم القانون الدولي العام هي الوحيدة المخول لها منح الجنسية وكذا وضع آليات زوال هذه الجنسية ،بغض النظر عن وضعية هذه الدولة سواءاكانت دولة كبيرة أو صغيرة ،دولة قديمة معروفة أو نشأت حديثا.

فنظرا للأهمية الكبيرة لموضوع جنسية الشخص الطبيعي و علاقته المباشرة بالمجتمع اخترنا دراسة موضوع منح الجنسية الجزائرية للشخص الطبيعي و آليات زوالها وفق الاشكالية التالية:

- ما مدى تماشي طرق منح الجنسية للشخص الطبيعي و الآليات القانونية الموضوعة لزوالها المعتمدة من قبل المشرع الجزائري مع المستجدات السياسية و القانونية و الاجتماعية؟

وقد فصلنا هذا الموضوع في مبحثين المبحث الأول:تحديث طرق منح الشخص الطبيعي الجنسية الجزائرية، أما المبحث الثاني:تطوير آليات زوال الجنسية الجزائرية للشخص الطبيعي.

المبحث الأول: منح الجنسية الجزائرية للشخص طبيعي

حدد المشرع الجزائري في قانون الجنسية الساري المفعول حاليا،كيفيات التمتع بالجنسية الجزائرية ،إذ ميز بين الجنسية الجزائرية الأصلية و الجنسية الجزائرية المكتسبة .

المطلب الأول: أسس بناء الجنسية الجزائرية الأصلية

يقصد بالجنسية الأصلية الجنسية التي تثبت للشخص الطبيعي بميلاده حتى لو تأخر إثباتهالما بعد الميلاد ،ولهذه الجنسية عدة خصائص :

- هي جنسية تفرض على الشخص الطبيعي ،أي تكون بقوة القانون .
- هي جنسية مرتبطة بواقعة الميلاد[1]

وتقوم الجنسية الأصلية على قاعدتين اساسيتين وهما: قاعدة الدم و قاعدة الأرض او الاقليم، وقد أخذت أغلب الدول بهاتين القاعدتين ولكن بصور مختلفة، فمنها من غلب قاعدة الدم على قاعدة الإقليم و منها من أخذ بقاعدة واحدة فقط دون الأخرى ،ومنها من أخذ بالقاعدتين معا دون تمييز أو تفضيل بينهما [2] ،وذلك راجع بالدرجة الأولى الى ما تقتضيه مصلحة الدولة الوطنية و الدولية،كما هو الحال بالنسبة للمشرع الجزائري الذي بنى الجنسية الجزائرية الأصلية على اساس رابطة الدم كأصل و على أساس ارابطة الاقليم كاحتياط .

و هو ما جاء في المادتين السادسة و السابعة من قانون الجنسية الجزائرية المعدل و المتمم بموجب الأمر رقم **05-01** المؤرخ في **2005/02/27** حيث تبنى المشرع الجزائري حق الدم كقاعدة عامة ،فيما أخذ بحق الاقليم في حالات خاصة فقط وفقا لما يتماشى ومصالح الدولة الوطنية و الدولية [3].

1زروتي الطيب،الوسيط في الجنسية الجزائرية، الطبعة الثانية،مطبعة المسيلة، الجزائر،سنة2010، ص 130-129.

2صديقي أحمد، الجنسية الجزائرية بين الاكتساب و الفقد،مذكرة ماجيستير، جامعة تلمسان، الجزائر، سنة 2007، ص09.

3بوجنانة عبد القادر،ازدواجية الجنسية و موقف القانون الجزائري منها،اطروحة دكتوراه دولة في القانون الدولي الخاص، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1 سنة 2013،ص 110.

الفرع الأول: بناء الجنسية الجزائرية الأصلية على رابطة الدم

يقصد برابطة الدم هو رابطة النسب بين المولود والديه حيث يكون الأصل العائلي المنحدر منه الطفل المولود هو اساس بناء الجنسية الاصلية ،حيث يتلقى الولد الجنسية من والديه مهما كان اصلهم[1].

معنى ذلك أن الولد المولود سواء اكان ذكرا أو أنثى،تمنح له جنسية الدولة التي ينتمي إليها والداه كلاهما أو احدهما فقط وقت الميلاد[2]. فبناء الجنسية الجزائرية الأصلية عرف تطورا بصفة متدرجة،حيث كانت الجنسية الجزائرية الأصلية تقوم بناء على الانحدار من أب وطني كقاعدة عامة وفق ما تضمنته المادة05 فقرة 01 من قانون الجنسية الجزائرية لسنة 1973 وبعده المادة 06فقرة 01 من قانون الجنسية الجزائرية لسنة 1970 قبل تعديله، حيث لم يكن للأم الجزائرية وفق القانونين السابقين سوى دور ثانوي أو احتياطي في منح الجنسية الى أولادها و ذلك في حالات معينة واردة على سبيل الحصر فقط، غير أن هذا التمييز بين الأب والأم في منح الجنسية إلى الأولاد قد تراجع تدريجيا مع التطورات التي يعرفها المجتمع الحديث ،وكذا ظهور الحركات و المنظمات المنادية بحقوق الإنسان والمناهضة للتمييز بين الرجل و المرأة و العمل على إرساء المساواة بينهما في كل المجالات بما في ذلك مجال الجنسية ،و يعتبر هذا المبدأ من أهم المبادئ التي تبنتها المواثيق الدولية ،نذكر بالخصوص اتفاقية القضاء على كل أشكال التمييز ضد المرأة المقرة من قبل الجمعية العامة للامم المتحدة بتاريخ 18ديسمبر 1979 .

تنص المادة 06 من قانون الجنسية الجزائرية على مايلي :

1- "يعتبر جزائريا الولد المولود من أب جزائري أو أم جزائرية "

فالملاحظ بعد تعديل المادة06 من قانون الجنسية الجزائرية أن المشرع الجزائري ساوى بين الأب و الأم الجزائريين في منح الجنسية لابنائهم ،حيث أصبح كل جزائري وكل جزائرية تمنح الجنسية الجزائرية الأصلية لابنائها بشرط أن يكون الأب أو الأم يتمتع بالجنسية الجزائرية وقت ميلاد الطفل.

---

1 الطيب زروتي،الوسيط في الجنسية الجزائرية مرجع سابق ، ص 131-130

2 صديقي أحمد ،نفس المرجع ، ص10.

على خلاف المادة 06 قبل التعديل التي كانت تبني الجنسية الجزائرية الأصلية بالنسبةفقط :

1 - للولد المولود من أب جزائري.

2- الولد المولود من أم جزائرية وأب مجهول.

3- الولد المولود أم جزائرية وأب عديم الجنسية.

فالملاحظ أن المشرع الجزائري اعتمد لمدةطويلة على بناء الجنسية الأصلية بناءا على رابطة الدم من ناحية الأب فقط و أن الأم الجزائرية لم تكن تمنح جنسيتها لأولادها الا اذا كان الأب مجهول أو كان الأب عديم الجنسية ، الأمر الذياستمر من سنة1970 الى غاية سنة2005 حيث أن المشرع توصل الى أن بناء الجنسية الجزائرية الأصلية بناء على رابطة الدم من ناحية الأب فقط لا يتماشى والتطورات الحاصلة في المجتمع من جهة،ومن جهة أخرى لا يتوافق و المعاهدات الدولية الموقعة من طرف الدولة الجزائرية أو التي انضمت اليها الجزائر خاصة ما تعلق منها بالمساواة بين الرجل والمرأة [1].

وهو ما أكدته المادة 06 من قانون الجنسية الجزائرية الساري المفعول حاليا،غير أن ثبوت الجنسية الجزائرية الأصلية للولد المولود من أب جزائري أو أم جزائرية لا يكون إلا بتوفر عدة شروط و هي:

أولا: ثبوت الجنسية الجزائرية للأب أو الأم وقت ميلاد الولد.

وفقا لنص المادة 06 من قانون الجنسية الجزائرية الحالي والتي جاءت عامة دون الاشارة الى مكان الميلاد اذا كان في الاقليم الجزائري أو خارج الاقليم الجزائري ،وعليه يستوي في ذلك أن يكون الميلاد في الجزائر أو خارجها فالحكم واحد وهو تمتع الولد بالجنسية الجزائرية الأصلية بولادته من أب جزائري أو أم جزائرية سواء في الجزائر او خارجها.

كما جاء نص المادة 06 عاما حيث قال أب جزائري أو أم جزائرية فقط دون التمييز بين الجزائري الأصيل و الجزائري الدخيل أو المكتسب للجنسية الجزائرية،و عليه يكون الحكم واحد وهو أن كل مولود من أب او أم جزائرية سواء كان أصيل أو دخيل يتمتع بالجنسية الجزائرية الأصلية.

---

1 صديقي أحمد مرجع سابق ص 17

كما لم يشترط المشرع الجزائري في المادة06 على أن يكون الأب أو الأم يحمل الجنسية الجزائرية فقط كجنسية وحيدة من أجل تمتع أولاده بالجنسية الجزائرية الأصلية على أساس رابطة الدم و بذلك يستوى أن يكون الاب أو الأم الجزائريين وحيدي أو مزدوجي أو متعددي الجنسية.

و العبرة أيضا بوقت الميلاد فقط فيشترط أن يكون جزائريا وقت الميلاد ليس قبل الميلاد و ليس بعد الميلاد غير أنه في حالة ما إذا كان جزائريا عند الحمل و فقد جنسيته الجزائرية قبل ميلاد الولد أو كان أجنبيا عند الميلاد وإكتسب الجنسية الجزائرية بعد ميلاد الطفل، فهنا لايمنح للإبن الجنسية الجزائرية الأصلية لعدم تزامن التمتع بالجنسية الجزائرية مع وقت ميلاد الطفل.

كما أن عموم المادة06 من قانون الجنسية الجزائرية تجعل شرط قيام الزوجية وقت ميلاد الطفل أمر غير لازم وغير ضروري ذلك أنه بعد الحمل و قبل الميلاد يمكن أن يحدث طلاق أو تطليق أو خلع فهذا لا يعد مانعامن ثبوت الجنسية الأصلية الجزائرية للولد[1].

أما إذا توفي الأب بعد الحمل و قبل الميلاد فالراجح هو منحه جنسية الأب وقت الوفاة و هو ما أقره المشرع الجزائري في نص المادة 13 مكرر فقرة02 قانون مدني جزائري المعدل و المتمم بالأمر 05-01 المؤرخ في جوان2005.

' ....في حالة وفاة الأب قبل ميلاد الطفل يطبق قانون جنسية الأب وقت الوفاة."

ثانيا: ثبوت النسب

لا بد من ثبوت النسب للأبمتى كانت الجنسية مبنية على اساس رابطة الدم من ناحية الأب بغض النظر عما اذا كان النسب شرعيا أو لا كون أن الجنسية تبنى على اساس البنوة لأب جزائري و بالنسبة للأمالجزائرية فتثبت الجنسية الجزائرية للولد وقت الميلاد كون الولادة واقعة مادية و دون الاعتداد بجنسية أبيه حيث يمكن أن يصبح الولد مزدوج أو متعدد الجنسية إذا ما اختلفت جنسية الأب عن جنسية الأم.

عليه فإن المادة السادسة من قانون الجنسية الجزائرية في نصها الجديد تمنح الجنسية الجزائرية الأصلية على أساس رابطة الدم للطفل المولود من أب جزائري أو

[1] بوجنانة عبد القادر ، مرجع سابق، ص ص102-103.

أم جزائرية بغض النظر عما اذا كان الأب مجهول أومعلوم أو معلوم الجنسية أو مجهول الجنسية أو عديم الجنسية أو أن يكون الزوج أجنبيا، ففي كل الحالات أصبحه الأم الجزائرية تمنح جنسيتها لأبنائها.

وقد عمد المشرع الجزائري من خلال ذلك الى المساواة بين الأب و الأم في منح جنسيتهم لأولادهم وهذا بما يتماشى و الاتفاقيات الدولية التي انضمتإليها الجزائر أو أبرمتها وهو ماتؤكده المادة 29من الدستور بنصها "كل المواطنين سواسية أمام القانون ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد،أو العرق أو الجنس أو الرأي، أو أي شرط أوظرف آخر شخصي أو اجتماعي"

وكذا أيضا لحماية حقوق الأولاد في الزواج المختلط خاصة بالنسبة للجزائريات المتزوجات بأجانب و المقيمين في الجزائر، حيث أنه قبل تعديل المادة06 كان الأطفال المولودين من أم جزائرية و أب معلوم و يحمل جنسسية دولة ما لا يتمتعون بالجنسية الجزائرية الأصلية على أساس الولادة من أمجزائرية حتى لو كان مولودين في الجزائر و مقيمين فيها،حيث كانوا يعتبرون أجانب في الجزائر و ما يترتب عنه من أثار ،لهذا تدخل المشرع الجزائري بموجب الأمر 05-01المعدل لقانون الجنسية لـ 1970 وجعل الأم الجزائرية تمنح الجنسية الجزائرية لأبناءها سواء كان الزوج معلوم أو مجهول أو معلوم الجنسية أو عديم الجنسية وكذا اعمالا لاتفاقية حقوق الطفل التي صادقت عليها الجزائر سنة1992 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 461/92 المؤرخ في 19ديسمبر 1992 حيث تضمنت المادة 07 منها ما يلي " يسجل الطفل بعد ولادته فورا ويكون له الحق منذ ولادته في اسم و الحق في اكتساب جنسية"[1].

الفرع الثاني:بناء الجنسية الجزائرية الأصلية على رابطة الإقليم:

على خلاف الأساس السابق في بناء الجنسية وهو النسب،فإن العبرة بأساس الاقليم هو واقعة الميلاد في اقليم الدولة وبالتالي الحصول على جنسيتها كجنسية اصلية،حتى لو تأخر اثبات الولادة في الاقليم الى وقت لاحق

1 لحسين بن شيخ أث ملويا، قانون الجنسية الجزائرية دراسة نظرية و تطبيقية مقارنة، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى 2010، الجزائر،ص ص 21-22.

للميلاد،غير ان الدول تختلف فيما بينها بالأخذ بحق الإقليم ،فمنها من تأخذ به بصفة مطلقة بدون قيد أو شرط ومنها من يربط بناء الجنسية الأصلية على اساس الاقليم بتوفر شروط معينة [1]

وبالنسبة للمشرع الجزائري فقد أخذ برابطةالإقليمكقاعدة احتياطية حيث جعل المشرع الجزائري الحصول على الجنسية الجزائرية الأصلية على أساس رابطة الاقليم مرتبط بحالات معينة واردة في المادة07من قانون الجنسية، حيث لم يجعله المشرع الجزائري حقا أصليا بل ربطه بحالات فقط يستحيل فيها على المولود في الاقليم الجزائري الحصول على جنسية أجنبية، مما يفرض منحه الجنسية الجزائرية لعدم الوقوع في إنعدام الجنسية وهذه الحالات هي :

أولا: حالة الولد المولود في الجزائر من أبوين مجهولين:

حيث أشترط المشرع الجزائري في المادة 07 في هذه الحالة توافر شرطين لمنح الجنسية الأصلية على أساس رابطة الاقليم وهما:

1- ميلاد الولد فوق الاقليم الجزائري :فالاقليم الجزائري حسب المادة05من قانون الجنسية هو كل ما يشمله الاقليم من البر والبحرو الجو و السفن و الطائرات التي تحمل العلم الجزائري سواء كان الميلاد حقيقة أو ميلاد مفترض في الإقليم الجزائري.

2- أن يكون الأبوين مجهولين: ويقصد به جهالة الأبوين قانونا بمعنى عدم اثبات نسب الطفل سواء من ناحية الأب أو من ناحية الأم[2].

ويدخل في حكمه اللقيط الملقى على حافة الطرقات و حتى الطفل الشرعي ولكن توفى والداه مثلا في كوارث طبيعية .

غير أن المشرع الجزائري في الفقرةالأولى من المادة 07 من قانون الجنسية جعل الجنسية الجزائرية الأصلية الممنوحة للولد الذي ولد في الجزائر من أبوين مجهولين هي جنسية مؤقتة الى غاية بلوغ سن الرشد،حيث أنه إذا ثبت خلال قصره أي قبل بلوغه سن الرشد نسبه الى أب أو أم وكان أجنبي وكان قانون الأب أو الأم يمنح له

---

1 الطيب زروتي، الوسيط في قانون الجنسية الجزائرية مرجع سابق ،ص 137.

2شريفي نسرين وبوعلي سعيد، القانون الدولي الخاص الجزائري ، دار بلقيس للنشر، الطبعة الاولى،سنة2013 ،الجزائر،صص من 125- 126.

الجنسية فهنا تسقط عنه الجنسية الجزائرية الأصلية بأثر رجعي وكأنه لم يتمتع بها إطلاقا.

اما إذا ظهر أحد أبويه وكانا أجنبيين ولكن قانونجنسيتهم لا يمنح الجنسية لابنائهم فهنا لا تسقط الجنسية الجزائرية حتى مع ظهور الاب أو الام و ثبوت النسب اليهم.

أما في حالة ظهور أحد أبويه وكان جزائريا فهنا لا يثور إشكال لأنه لا تسقط عنه الجنسية الجزائرية الأصلية ولكن تتحول الرابطة فقط من جنسية جزائرية أصلية على أساس رابطة الاقليم الى جنسية جزائرية اصلية على أساس رابطة الدم.

ثانيا:حالة الولد المولود في الجزائر من أب مجهول وأم مسماة في شهادة الميلاد دون بيانات تثبت جنسيتها

هي ثاني حالة نظمت من طرف المشرع الجزائري ،وهي تخص حالات الولد المولود في الجزائر من أب مجهول وأم معروفة باسمها فقط دون أن تتوفر أية بيانات تمكن من معرفة جنسيتها أوإثباتها وهي حالة مستحدثة في القانون الجزائري،لم تكن موجودة في ظل قانون**1970**،الذي كان ينص على حالة مغايرة الغاها حاليا هي حالة الميلاد المضاعف حيث كانت تمنح الجنسية على أساس الاقليم لكل من ولد من أم جزائرية وأب أجنبي هو نفسه مولود في الجزائر، اي ظاهرة الميلاد المضاعف والتي كانت في الحقيقة تجمع بين حق الدم وحق الإقليم[1].

المطلب الثاني: أسس بناء الجنسية الجزائرية المكتسبة

ان المشرع الجزائري لم يكتف بتنظيم الجنسية الجزائرية الأصلية فقط وإنما جاء بطريقة ثانية لمنح الجنسية الجزائرية وهي طريق الاكتساب حيث يمكن اكتساب الجنسية الجزائرية بعدة طرق.

الفرع الأول: اكتساب الجنسية الجزائرية بالزواج المختلط

يعتبر الزواج المختلط من أهم أسباب إكتساب الجنسية في معظم دول العالم اذ يعد اكتساب الجنسية بالزواج المختلط من أكثر الطرق شيوعا ،و ذلك بسب التقارب بين الشعوب و الإختلاط ببعضها زيادة على تنامي ظاهرة الهجرة بين الدول حتى

1شريفي نسرين و بوعلي سعيد ، مرجع سابق، ص **128** .

صار الزواج المختلط أمر عادي لذلك راعت كل دول العالم في تشريعات الجنسية الخاصة بها مسألة تأثير الزواج المختلط على جنسية الزوجين[1]،و منها المشرع الجزائري حيث استحدث مادة جديدة بموجب الأمر رقم 05-01 هي المادة 09 مكرر نص فيها صراحة على امكانية اكتساب الجنسية الجزائرية بسبب الزواج بجزائري أو جزائرية، اي المساواة بين الجنسين في اكتساب الجنسية الجزائرية بالزواج،و دون اشتراط تخلي طالب اكتساب الجنسية الجزائرية عن جنسيته السابقة، وذلك للتماشي مع مختلف التطورات الحاصلة في العالم،بالإضافة إلى التصدي لحالة كثرة الزواج المختلط في المجتمع الجزائري من أجل تحقيق وحدة الجنسية في الأسرة .

غير أن المشرع الجزائري لم يجعل الزواج من جزائري أو جزائرية سبب مباشر لاكتساب الجنسية الجزائرية بل بالإضافة الى هذا الزواج لابد من توفر جمل من الشروط نصت عليها المادة 09مكرر كالتالي:

1- ضرورة أن يكون الزواج قانونيا و قائما فعليا لمدة ثلاث(3) سنوات على الأقل عند تقديم طلب التجنس

هذا الشرط يفرض على طالب الجنسية الجزائري على اساس الزواج أن يكون زواجه صحيحا وفقا لما تقتضيف قواعد القانون الجزائري، مع الزامية أن يكون هذا الزواج فعلي و حقيقي وليس مجرد زواج صوري،كما ألزم قيام الرابطة الزوجية لمدة ثلاث(3) سنوات على الأقل عند تقديم الطلب لكتساب الجنسية بالزواج .

2- الإقامة المعتادة و المنتظمة في الجزائر مدة عامين "على الأقل":

يراد بهذه الإقامة الإقامة القانونية التي تستمر و لا تنقطع الا في حالات خاصة،و أن تكون هذه الإقامة لمدة عامين غير أن هذه الفقرة جاءت عامة حيث لم تنص صراحة على احتساب هذه المدة، هل تكون قبل الزواج أم بعد الزواج، وإن كان من المنطقي احتسابها بعد الزواج كون الطرف يطلب اكتساب الجنسية الجزائرية بفعل الزواج من جزائري أو جزائرية.

3- التمتع بحسن السيرة و السلوك

يفهم من هذه الفقرة أن المشرع الجزائري يعمل على انتقاء الأشخاص الذين سيدخلون الى المجتمع الجزائري و لذلك لا يمكن منح الجنسية الجزائرية للأفراد الذين

---

1 بن عبيدة عبد الحفيظ ،الجنسية و مركز الاجانب في الفقه و التشريع الجزائري، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ،الجزائر طبعة 2005، ص 188.

لا يتمتعون بسيرة و سلوك حسن، مع بقاء السلطة التقديرية في هذا الأمر الى الجهات المختصة في هذا المجال.

4- اثبات الوسائل الكافية للمعيشة

اضاف المشرع الجزائري هذا الشرط حتى ينتقي الأفراد الراغبين في اكتساب الجنسية الجزائرية.

مع الإشارة إلى أن توفرهذه الشروط لا يعني بالضرورة اكتساب الجنسية الجزائرية،حيث يبقى منح الجنسية دائما متروك للسلطة التقديرية للهيئات المختصة التي يمكنها قبول أو رفض الطلب[1].

الفرع الثاني: اكتساب الجنسية الجزائرية بالتجنس العادي والاستثنائي

تضمنت أغلب المواثيق الدولية حق الفرد في تغيير جنسيته، منها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان تحديدا في المادة 15 فقرة الثانيةمنه التي تقر صراحة عدم جواز حرمان الفرد من تغيير جنسيته[2]، لذلك وضعت الدولة في تشريعاتها نظام قانوني تنشئه الدولة بمحض إرادتها لتحديد كيفيات اكتساب الأجانب لجنسيتها، اذ يعمل التشريع على تحديد الشروط الواجب توفرها في الفرد ليكتسب جنسيتها و ذلك بحسب ماتفرضه مصالحها السياسية و القانونية و الاجتماعية وكذا الاقتصادية و يكون على راغب التجنس بجنسيتها تقديم طلب متى توافرت الشروط المنصوص عنها قانونا[3].

أولا التجنس العادي:

يقوم التجنس العادي اساسا على توافق ارادتين إرادة الفرد من جهة وارادة الدولة من جهة أخرى،ويكون التجنس ابتداءا بتقديم طلب الى السلطة المختصة في الدولة الراغب الحصول على جنسيتها متى استوفى كل الشروط المنصوص عليها قانونا للتجنس[4] و المحددة كما يلي:

1شريفي نسرين و بوعلي سعيد ،مرجع سابق ،ص 128-129.

2شريفي نسرين و بوعلي سعيد ، نفس المرجع ، ص 130.

3زروتيالطيب، الوسيط في الجنسية الجزائرية مرجع سابق ص 327-328

4 اعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري (تنازع الاختصاص القضائي، الجنسية) دار هومة للطباعة الجزء الثاني ،الطبعة الرابعة 2006 الجزائر،ص 195

1- الاقامة في الجزائر منذ سبع(7) سنوات على الأقل بتاريخ تقديم الطلب

يعتبرهذا الشرط من أهم الشروط التي و ضعها المشرع الجزائري للتجنس لتعبير هذا الشرط عن الإقامة المعتادة و المنتظمة،وكذا على الرابطة بين الفرد و الدولة .

وهي مدة يجب أن لا يتخللها انقطاع ،ويجب أن يكون مقيم وقت تقديم الطلب وكذلك أن يتوفر شرط الإقامة وقت التوقيع على المرسوم الخاص بالتجنس، مع الإشارة أن أول قانون للجنسية الجزائرية لسنة1963 في المادة13 منه كانت الإقامة المطلوبة للتجنس هي مدة05سنوات فقط، ثم اختلفت المدة لتصبح 07سنوات في ظل قانون 1970 للجنسية الجزائرية وبقيت نفس المدة في تعديل 2005.

2- أن يكون مقيما في الجزائر وقت التوقيع على مرسوم التجنس

يعتبر هذا الشرط مستقلا عن سابقه، الذي يقصد به ضرورة استمرارية الإقامة في الجزائر إلى غاية صدور مرسوم التجنس، اذ لا تكفي 07سنوات إقامة فقط عند تقديم الطلب فلو غادر الراغب في التجنس بالجنسية الجزائري الإقليم الجزائري بعد تقديم الطلب و قبل صدور المرسوم الخاص بالتجنس فيعتبر هذا الشرط غير متوفر.

3- شروط متعلقة بأهلية طالب التجنس:

هو عبارة عن شرط شخصي مرتبط بالشخص نفسه، فطالب التجنس لا بد أن تتوفر فيه الأهلية اللازمة ليعبر عن إرادته، ويراد بها أهلية الأداء التي تعني بلوغ الفرد سن الرشد كون التجنس من الاعمال الإرادية، و لكون التجنس كذلك سيترتب عنه تحول جوهري في مركز الشخص القانوني مما يستلزم اكتمال أهليته.

4- أن تكون سيرته حسنة ولم يسبق الحكم عليه بعقوبة مخلة بالشرف

يفرض المشرع الجزائري على طالب التجنس التمتع بالأخلاق الطيبة و السلوك الحسن، و ذلك بغية انتقاء الأفراد الذين سيدخلون هذا المجتمع وأن لا يكون قد حكم عليهم بعقوبات تمس بالشرف سواء كانت هذه العقوبات صادرة في الجزائر أو في دولة أجنبية.

5- إثبات الوسائل الكافية للمعيشة:

هو شرط للتأكد من يسر طالب التجنس وأنه لن يكون عالة على الدولة بسبب فقره و هو يعبر عن اليسر المادي بحيث يثبت أنه لديه أموال كافية أو يثبت قدرته على الإرتزاق المشروع لسد حاجاته .

6 سلامة جسد وعقل طالب التجنس:

تضع تشريعات الجنسية في أغلب دول العالم،شرط تمتع طالب التجنس بصحة البدن و العقل اذ لا يمكن للدولة ان توافق على ادخال أفراد في جنسيتها ببعض الأنواع من الأمراض و ذلك للحفاظ على صحة مجتمعها، وبذلك يلتزم طالب التجنس بتقديم شهادة طبية من طبيب موافق عليه من قبل المحاكم تفيد بخلو طالب التجنس من بعض الأمراض للحفاظ على الصحة العامة[1].

7 اندماج طالب التجنس في المجتمع الجزائري:

يقوم التجنس أساسا على ادخال الأجنبي في الجماعة الوطنية أي يصبح من رعايا الدولة ،لذلك تحرص الدولة على التأكد من اندماجه في المجتمع، ومن أهم عوامل الاندماج هو الاقامة مدة معينة في الدولة وكذا الإلمام باللغة الوطنية[2]، بالإضافة الى الإلمام بتاريخ الدولة وحضارتها و كذا نضامها السياسي[3].

غير أنه تجدر الاشارة إلىأن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على عوامل الاندماج في المجتمع الجزائري، مما يرجع ذلك للسلطة التقديرية للهيئة المختصة،لكن يمكن اعتبار الاندماج في المجتمع الجزائري يتحقق مثلا متى أتقنت اللغة العربية أو الأمازيغية،معرفة العادات و التقاليد الجزائرية.

بناء غلى ذلك متى توفرت الشروط السابقة الذكر يكون على المعني الراغب في التجنس بالجنسية الجزائري تقديم طلب الى وزير العدل مرفوقا بكل الوثائق التي تثبت توفر الشروط، ويكون لوزير العدل في ذلك سلطة تقديرية بالقبول أو الرفض وفقا لما نص عليه التشريع الجزائري للجنسية ،ذلك ان التجنس يعتبر منحة من الدولة ، و لذلك يكون قرار منحه بيد الهيئة المختصة ولها في ذلك سلطة تقديرية، اذ لا

---

1 بن عبيدة عبد الحفيظ، مرجع سابق، ص143.

2صلاح الدين جمال الدين، القانون الدولي الخاص (الجنسية و تنازع القوانين)،دراسة مقارنة،دار الفكر الجامعي، الاسكندرية،مصر2008 ،ص 103.

3زروتيالطيب ، الوسيط في القانون الجنسية الجزائرية، مرجع سابق ،ص 333.

تكون ملزمة بمنحها للفرد تلقائيا بمجرد توفر الشروط، بل يجوز لها حتى مع توافر الشروط ان ترفض و حتى بدون تبرير وفق ما جاء في قانون الجنسية الجزائري.

ثانيا: التجنس الاستثنائي

نص المشرع الجزائري في المادة **11** من قانونالجنسية الجزائرية على منح الجنسية الجزائرية لبعض الفئات بموجب التجنس،بدون شرط توفر الشروط المنصوص عليها في المادة **10**السابقة ، وذلك لإتصاف بعض الأجانب بميزات خاصة وهم:

1- الأجنبي الذي قدم خدمات استثنائية للجزائر.
2- الأجنبي المصاب بعاهة أو مرض جراء عمل قام به خدمة للجزائر أو لفائدتها.
3- الأجني الذي يكون في تجنسه فائدة إستثنائية للجزائر.
4- زوجة واولاد الأجنبي المتوفي و الذي كان بإمكانه أثناء حياته أن يدخل في احدى الحالات السابقة و الذين لهم أن يطلبو تجنسه في الوقت نفسه الذي يطلبون فيه تجنسهم.

ويمنح التجنس بموجب مرسوم رئاسي حسب ما جاءت به المادة**12** من الأمر **05-01**.المتضمن قانون الجنسية المعدل و المتمم.

كما يرتب التجنس آثار جماعية و آثار فردية ،فوفقا للآثار الجماعية يتمتع الشخص الطبيعي مكتسب الجنسية بكافة الحقوق المتعلقة بالصفة الجزائرية كالحقوق السياسية و الاقتصادية و الاجتماعية الممنوحة للمواطن الجزائري ،على أن يبدأ ذلك من تاريخ نشر المرسوم الرئاسي في الجريدة الرسمية،أما عن الآثار الجماعية فوفقا لنص المادة **17** من الأمر**05-01** فيصبح الأولاد القصر لشخص اكتسب الجنسية الجزائرية جزائريين في نفس الوقت كوالدهم ،على أن لهم حرية التنازل عن الجنسية الجزائرية خلال سنتين ابتداءا من بلوغهم سن الرشد.

الفرع الثالث: اكتساب الجنسية الجزائرية بالاسترداد

انطلاقا من نص المادة **14** قانون الجنسية الجزائرية الساري المفعول حاليا فإنه يمكن استرداد الجنسية الجزائرية بموجب مرسوم لكل شخص كان متمتعا بهذه الجنسية كجنسية أصلية وفقدها وفقا لحالات المادة**18** من نفس القانون

السابق الذكر،وذلك بأن يقدم المعني طلب بعد مدة18شهر على الأقل من الاقامة المعتادة و المنتظمة في الجزائر.

ولذلك يفهم مماسبق أن مسترد الجنسية الجزائرية لابد:

1- أن يكون أصيلا،أي حصر المشرع الجزائري لإسترداد الجنسية الجزائرية على الأصلاء فقط دون الدخلاء أي الجزائريين الذين ثبتت لهم الجنسية الجزائرية بموجب المادتين 06-07 من قانون الجنسية الجزائري ساري المفعول حاليا.
2- ضرورة تقديم طلب الاسترداد الى الجهة المختصة مع ارفاق الطلب بكل الوثائق اللازمة.
3- اقامة طالب الاسترداد في الجزائر بصفة منتظمة و عادية لمدة لا تقل عن 18 شهر عند تقديم طلب الاسترداد.

على أن تبقى السلطة التقديرية لوزير العدل وفق ما نص عليه قانون الجنسية الجزائرية في قبول الطلب من عدمه،مع الاشارة الى أن الجنسية الجزائرية بعد استردادها تسترد كجنسية مكتسبة وليس كجنسية أصلية[1].

المبحث الثاني:آليات زوال الجنسية الجزائرية

إن مسايرة المشرع الجزائري لمختلف المستجدات السياسية و القانونية و الاجتماعية على المستوى المحلي و الدولي، يفرض عليه جعل قانون الجنسية أكثر واقعية و موضوعية لذلك التزم المشرع الجزائري بتحيين الأسس القانونية و الاجتماعية لزوال الجنسية الجزائرية لتتماش مع المبادئ القانونية السائدة في مجال الجنسية ،لذلك وضع المشرع الجزائري عدة وسائل لزوال الجنسية الجزائري منها ما هو ارادي ومنها ما هو غير ارادي ومنها ما هو عقابي كما سنوضحه فيما يلي:

المطلب الأول: حالات فقدان الجنسية الجزائرية

إن فقدان الجنسية الجزائرية إما أن يكون فقدانا إراديا لتوفر إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة 18 من قانون الجنسية الجزائرية وإما أن يكون في شكل

1شريفي نسرين و بوعلي سعيد ،مرجع سابق، ص 136.

فقدان لا إرادي وهو يجسد حالة اسقاط الجنسية الجزائرية المنصوص عليها في الفقرة 02من المادة 07 من قانون الجنسية.

الفرع الأول: فقد الجنسية الجزائرية اراديا:

جاءت المادة18 من قانون الجنسية الجزائرية على حالات تبين كيفيات التخلي عن الجنسية الجزائرية، واصطلح عليه بالفقد الارادي،لأن إرادة المعني بالأمر هي الاساس في التخلي فلا يوجد تخلي بدون تقدم المعني بالأمر بطلب صريح من أجل التخلي.

أولا: فقد الجنسية الجزائرية لاكتساب جنسية دولة أجنبية

حسب الفقرة الاولى من المادة 18 من قانون الجنسية الجزائرية فإنه يحق للشخص الطبيعي أن يتخلى عن الجنسية الجزائرية متى تجنس بجنسية دولة أخرى،غير أن الفقرة الأولى السابقة الذكر اشترطت للتخلي عن الجنسية الجزائرية لإكتساب جنسية أجنبية توفر عدة شروط كالآتي:

1- ضرورة اكتساب الجزائري لجنسية أجنبية في الخارج

بمعنى لا يكفي تقديم الطلب لوحده للتخلي عن الجنسية الجزائرية وإنما يجب ان يثبت انه تجنس فعليا بجنسية أجنبية وفي الخارج[1]،أي خارج الاقليم الجزائري،إذ لا يمكن تصور منح الإذن بالتخلي عن الجنسية الجزائرية لشخص مقيم في الجزائر لما في ذلك من مساس بسيادة الدولة و بمثابة تخليها عن رعاياها لدولة أجنبية[2].

2- اكتساب الجزائري لجنسية أجنبية عن طواعية واختيار

اذ لا يكفي تجنس جزائري بجنسية دولة أجنبية وانما يجب أن يكون هذا الاكتساب عن طواعية واختيار،أي يجب أن يكون بطلب منه ومن دون أن تعاب ارادته، أما اذا فرضت عليه بمعنى أن اكتسابها كان بقوة القانون فهنا الشرط يعتبر غير متوفر ولا يمكن له أن يطلب التخلي عن الجنسية الجزائرية في هذه الحالة[3].

1زروتي الطيب ،الوسيط في الجنسية الجزائرية مرجع سابق، ص 473.

2شريفي نسرين و بوعلي سعيد ،مرجع، سابق ص 141.

3 اعراب بلقاسم، مرجع سابق، ص221.

-3تقديم طلب التخلي عن الجنسية :

من الضروري تقديم طالب التخلي عن الجنسية الجزائرية طلبا يلتمس فيه ذلك،يوجه الى الجهة المختصة في الدولة،على ان يكون بالغا سن الرشد عند تقديم الطلب.

4ضرورة صدور مرسوم يأذن بالتخلي عن الجنسية الجزائرية

حسب قانونالجنسية الجزائرية فقد تم النص صراحة على ضرورة صدور مرسوم يأذن للفرد بالتخلي عن الجنسية الجزائرية، فبدون مرسوم لا يعتبر متخليا عن الجنسية الجزائرية حتى مع تقديم الطلب.

ثانيا:الجزائري ولو كان قاصر الذي له جنسية أجنبية اصلية و أذن له بموجب مرسوم التخلي عن الجنسية الجزائرية

هذه الحالة خاصة بالجزائري المتمتع بجنسيتان أصليتان حيث يمكنه وفقا للتشريع الجزائري أن يتخلى عن الجنسية الجزائري الاصلية في مقابل احتفاظه بالجنسية الاجنبية الأصلية،سواء عند بلوغه سن الرشد أو قبل ذلك،أي هي مرحلة قصره يمكنه تقديم طلب للتخلي عن الجنسية الجزائرية على أن يصدر مرسوم يأذن له بذلك في حالة الموافقة ،لأن عبارة متى أذن له بذلك الواردة في المادة 18 تفيد أن الطلب المقدم للتخلي عن الجنسية الجزائرية ،هو محل سلطة تقديرية للجهة المختصة(1)التي تبقى صاحبة الاختصاص الوحيد في الاذن من عدمه، فمتى أذنت له بموجب مرسوم يعتبر فاقدا للجنسية الجزائرية من تاريخ نشر المرسوم أما اذا لم يصدر مرسوم فمعناه بقاؤه جزائريا رغم تقديم طلب التخلي.

ثالثا: المرآة الجزائرية المتزوجة بأجنبي و اكتسبت جنسية زوجها جراء الزواج وأذن لها بموجب مرسوم التخلي عن الجنسية الجزائرية

في هذه الحالة يلزم توفر شرطين اساسين وهما:

اكتساب المرأة الجزائرية لجنسية زوجها الأجنبي جراء زواجها بهفهنا لابد من أن يكون اكتساب المرأة الجزائرية لجنسية زوجها بسبب الزواج كأثر مباشر أو بعد طلب ذلك،أما إذا كان اكتسابها بسبب طلب التجنس فهي لا تدخل في هذه الحالة وإنما عليها الاستناد الى الحالة الأولى من المادة 18 مع ضرورة تقديم المرأة الجزائرية لطلب للسلطة المختصة و ضرورة حصولها على إذن بموجب مرسوم حتى تعتبر فاقدة للجنسية الجزائرية .

رابعا: التنازل عن الجنسية الجزائرية :

وهي حالة خاصة بمن اكتسبوا الجنسية عن طريق الأثار الجماعية للتجنس وفق المادة10 حيث منح القانون لهؤلاء مقابل تجنسهم بالجنسية الجزائرية لتجنس الأب أو الأم بالجنسية الجزائرية حسب شروط المادة 10 امكانية التنازل عن الجنسية الجزائرية خلال سنتين من بلوغهم سن الرشد ولكن بتوفر الشروط التالية:

1/ يجب أن يكون اكتساب الجنسية الجزائرية نتيجة لتجنس الأب أو الأم وفقا للمادة 10أي لانصراف الآثار الجماعية للأولاد القصر.

2/ ضرورة تقديم الطلب خلال سنتين من بلوغ سن الرشد أما إذا كان خارج هذه المدة فلا يعتد به كتنازل.

3/ تقديم طل التخلي عن الجنسية الجزائرية للجهة المختصة، فمتى توفرت الشروط وإحترمت المواعيد المحددة قانونا لتقديم الطلب فيعتبر التخلي بقوة القانون ولا يحق للسلطة المختصة المعارضة ويكون ذلك ساريا من تاريخ ثبوت تقديم الطلب بصفة قانونية و لايكون بحاجة الى موافقة أو إذن من السلطة المختصة بل تصدر شهادة فقد الجنسية الجزائرية (2).

الفرع الثاني:فقد الجنسية الجزائرية بقوة القانون

على خلاف حالات الفقد الإرادي التي تطرقنا اليها سابقا فهذه الحالة نص عليها المشرع الجزائري و لكنها تعبر عن حالة فقد الجنسية الجزائرية بقوة القانون أو إسقاط الجنسية الجزائرية بقوة القانون بدون أن تتدخل إرادة الفرد فيها و بدون أن تكون عقوبة تسلط على الفرد، و هي ما وردت في الفقرة 2 من المادة07 من قانون الجنسية الجزائرية و التي تنص على اسقاط الجنسية الجزائرية الأصلية المبنية على رابطة الإقليم وفقا للفقرة 02 من المادة 07 وذلك لثبوت نسب الطفل لأجنبي أو اجنبية خلال قصره، و كان قانون جنسية الأجنبي أو الأجنبية هذا يمنح الجنسية لهذا الطفل ، فهنا تسقط عنه الجنسية الجزائرية الأصلية التي منحت له على اساس الولادة في الإقليم الجزائري من أبوين مجهولين،و يسري هذا السقوط بأثر رجعي و كأنه لم يكن جزائريا إطلاقا غير أنه إذا لم يكن قانون الأجنبي أو الأجنبية يسمح بإنتقال الجنسية إلى الأبناء فلا تسقط عنهم الجنسية الجزائرية الأصلية حتى مع ظهور هذا الأجنبي أو الأجنبية و ثبوت نسبه إليه.

المطلب الثاني:السحب و التجريد كوسائل عقابية لزوال الجنسية الجزائرية

يعتبر السحب و التجريد كإجراءات عقابية،توقع على الأشخاص المكتسبين للجنسية فقط أي الدخلاء دون الأصلاء،على أن يكون هذا الإجراء العقابي بناء على اسباب حددها المشرع الجزائري كما يلي:

الفرع الأول: سحب جنسية الشخص الطبيعي المكتسبة في التشريع الجزائري

انطلاقا من نص المادة 13قانون الجنسية الجزائرية فإن السحب هو إجراء يخص مكتسبي الجنسية الجزائرية حديثا بكل طرق الاكتساب سواء التجنس أو الزواج أو الاسترداد، فهذا الاجراء يستند أساسا الى حرية الدولة في تنظيم جنسيتها سواء فيما تعلق بالمنح أو الزوال فيكون للدولة السلطة التقديرية في هذا الاجراء،أما عن شروط سحب الجنسية الجزائرية حسب المادة 13 قانون جنسية جزائرية فهي:

1/ عدم توفر الشروط المطلوبة للحصول على الجنسية الجزائرية

بمعنى وقوع خطأ في منح الجنسية الجزائرية برغم عدم توفر الشروط.

2/ استعمال وسائل الغش في الحصول على الجنسية:

معناه استعمال الفرد الحاصل على الجنسية الجزائرية لوسائل احتيالية أوتدليسية من أجل الحصول عليها.

3/ اكتشاف السبب المبرر لسحب الجنسية الجزائرية في خلال سنتين من نشر مرسوم التجنس

بمعنى إذا تم إكتشاف السببين بعد عامين من التجنس فلا مجال لتطبيق اجراء السحب [1]

على أن يكون السحب بموجب مرسوم بعد اعلام المعني ومنحه مهلة شهرين لابدء دفوعه[2]

مع الإشارة إلى عدم نص المشرع الجزائري على الأثار الجماعية للسحب كما أن السحب لا يؤثر على التصرفات التي قام بها هذا الشخص بصفته جزائري حسب ما

---

1 - اعراب بلقاسم مرجع سابق.من ص 213 ،214

2 لحسن بن شيخ آت ملون،مرجع سابق ص29.

جاءت به المادة13 فقرة ثالثة كون أثر السحب يبدأ من تاريخ نشر مرسوم السحب ولايسري بأثر رجعي[1].

الفرع الثاني: تجريد الشخص الطبيعي من الجنسية الجزائرية

يعتبر حق الدولة في اللجوء إلى التجريد من جنسيتها قائما في حالة ثبوت عدم ولاء الشخص الطبيعي مكتسب الجنسية الجزائرية، بحيث يصبح هذا الشخص في نظرها غير جدير بحمل جنسيتها، وقد نظم المشرع الجزائري مسألة التجريد من الجنسية في قانون الجنسية الجزائرية وربطه بحالات أو شروط لابد من توافرها من أجل اللجوء إلى اجراء التجريد[2].

أولا :متى يجرد الشخص الطبيعي من جنسيته

بينت المادة 22 من قانون الجنسية الجزائري حالات جواز التجريد من الجنسية الجزائرية للشخص الطبيعي المكتسب لها، إذ يعتبر التجريد مقتصرا على الجزائريين المكتسبين للجنسية فقط دون الجزائريين الأصلاء ، وعليه يكون التجريد في إحدى الحالات التالية:

1- حالة صدور حكم على شخص مكتسب للجنسية الجزائرية من أجل فعل يعد جناية أو جنحة تمس بالمصالح الحيوية للجزائر:

يراد بهذه الحالة ،صدور حكم من المحاكم الجزائرية بسبب ارتكاب الشخص لفعل يكيف وفق القانون الجزائري بأنه جناية أو جنحة وأن تمس بالمصالح الحيوية للجزائر،و التي يدخل فيها المصالح الاقتصادية و الاجتماعية و السياسية، و الأمنية للدولة الجزئرية الأمر الذي يقتضي تجريده من الجنسية الجزائرية[3]

2- صدور ضد الشخص مكتسب للجنسية الجزائرية حكم في الجزائر أو في الخارج يقضي بعقوبة لأكثر من 5سنوات من أجل جناية

يكون الجزائري الدخيل الذي صدر ضده حكم قضائي وطني أو أجنبي بسبب أفعال تعتبر جناية في التشريع الجزائري و يعاقب عليها لأكثر من 05سنوات ، محلا

---

1 مخباط عائشة، التجريد في قانون الجنسية الجزائرية، دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه في القانون الخاص،كلية الحقوق جامعة الجزائر1، سنة 2012،ص40.

2زروتي الطيب، مرجع سابق ،ص 504

3 اعراب بلقاسم ،مرجع سابق ص 216.

للتجريد من الجنسية حتى ولو كان تكييف الفعل يختلف بين القانون الجزائري و القانون الأجنبي أما اذا كان تكييف الفعل وفق القانون الجزائري لا يعتبر جناية فهنا لا مجال للتجريد لأن الشرط الثاني غير متوفر.[1]

3- القيام لفائدة لجهة أجنبية باعمال تتنافى مع صفته كجزائري أو تضر بمصالح الدولة الجزائرية

إن التجريد في هذه الحالة يختلف عن الحالتين السابقتين لعدم وجود حكم قضائي، إذ أن الدولة تتدخل مباشرة في حالة ثبوت الفعل، حيث يجب أن تتوفر في هذه الحالة الشروط التالية:

أ- يجب أن يكون العمل الذي قام به الشخص المكتسب للجنسية الجزائرية لفائدة جهة أجنبية سواء كانت دولة أو منظمة و يستوى في ذلك أن يكون عملا ماديا أو معنويا.

ب- ضرورة تنافي العمل الذي قام به مع صفة الجزائري أو أن يكون مضرا بمصلحة الجزائر[2].

وعليه فكل الأعمال الخطيرةالتي توجه إلى الدولة الجزائرية و مصالحها و شعبها تجعل من هذا المكتسب للجنسية غير أهل لحمل الجنسية الجزائرية و ما يترتب عن ذلك من حقوق لذلك يكون التجريد كإجراء عقابي لهذه الأعمال[3].

و في سبيل ذلك و بالإضافة إلى الشروط السابقة الذكر فإن التجريد يتطلب مراعاة عدة اجراءات أهمها مدة التجريد حيث نصت الفقرتين الأخيرتين من المادة 22 من قانون الجنسية الجزائرية على أن التجريد لا يترتب إلا إذا ارتكب الفعل خلال 10سنوات من تاريخ اكتساب الجنسية الجزائرية ، وأن يصدر الاعلان عن التجريد في خلال أجل 05سنوات من تاريخ ارتكاب الفعل،على أن يمنح للمعني بالتجريد مهلة شهرين لا بداء ملاحظاته و دفوعه.

هذا مفاده أن المدة القصوى لإعلان التجريد في القانون الجزائري هو مدة 15 سنة من تاريخ اكتساب الجنسية الجزائرية على أن يتم التجريد بموجب مرسوم.

1شريفي نسرين و بوعلي سعيد ، مرجع سابق، ص147.

2زروتي الطيب، مرجع سابق، ص 508.

3بن عبيدة عبد الحفيظ،مرجع سابق ص166-167

أما فيما يخص آثار التجريد فليس للتجريد أي أثر رجعي حيث يسري التجريد من تايخ المرسوم القاضي به و بذلك يصبح الشخص أجنبيا و يتوقف تمتعه بالحقوق الخاصة بالمواطن الجزائري و يكون بناءا على ذلك خاضعا أثناء وجوده في الجزائر الى الأنظمة الخاصة بالأجانب و لا يكون له أي معاملة تفضيلية بإعتباره كان جزائريا كما لا يكون له الحق في إسترداد الجنسية الجزائرية .

أما عن الأثار الجماعية للتجريد فحسب المادة **24** من قانون الجنسية الجزائرية فإن التجريد لا يمتد الى زوج المعني بالأمر و أولاده، غير أنه يجوز تمديد التجريد من الجنسية الى الأولاد إذا كان شاملا لأبويهم، وهذا على خلاف ما تضمنه قانون الجنسية الجزائري قبل التعديل سنة **2005** بموجب الأمر **05-01**

خـــاتـــمـــــــة

إن دراسة مواضيع الجنسية يعتبر من المسائل الصعبة، نظرا لإرتباط هذا الموضوع بعدة عوامل تاريخية وسياسية، لذلك و بدراستنا لتنظيم المشرع الجزائري لجنسية الشخص الطبيعي توصلنا الى توفيق المرشع الجزائري الى درجة كبيرة مع بقاء بعض النقاط

- إن بناء المشرع الجزائري للجنسية الجزائرية الأصلية كقاعدة عامة على اساس رابطة الدم و احتياطيا على اساس رابطة الاقليم لم يقضي على كل المشكلات في هذا المجال خاصة بالنسبة للأولاد المولودين في الجزائر من أبوين معلومين لكنهما عديمي أو مجهولي الجنسية بحيث تبقى هذه الفئة على الرغم من ميلادها في الجزائر لا تتمتع بالجنسية الجزائرية على اساس الاقليم ويبقو عديمي الجنسية.
- ان مسألة المساواة بين الرجل و المرأة في منح جنسيتهم الجزائرية الأصلية لأولادهمبالرغم من مسايرته للمستجدات الدولية في هذا المجال إلا أنه يطرح مسألة أخرى و هي مسألة ازدواج الجنسية أو تعددها.

وضوح سعي المشرع الجزائري الى ارساء وحدة الجنسية في الأسرة من خلال انسحاب آثار تجنس الأب أو الأم بالجنسية الجزائرية وفق المادة**10** ألى الأولاد القصر، و يقابله في ذلك في حالة تجريد الأبوين معا فتنسحب آثار التجريد الى الأولاد القصر ،

مع بقاء توقيع عقوبة السحب أو التجريد جوازية و ليست إجبارية تخضع للسلطة التقديرية للهيئة المختصة.

قائمة المراجع

المؤلفات

1- الطيب زروتي، الوسيط في الجنسية الجزائرية،مطبعة الفسيلة، الطبعة الثانية،2010، الجزائر.

2- بلقاسم اعراب ، القانون الدولي الخاص الجزائري(تنازع الاختصاص القضائي الدولي،الجنسية)،دار هومة للنشر و التوزيع، الجزء الثاني،الطبعة الرابعة،2006،الجزائر.

3- رحيل غرايبة، الجنسية في الشريعة الاسلامية، الشبكة العربية للأبحاث و النشر، بيروت ،لبنان.

4- سعيد يوسف،اشكالية و آفاق تطور قانون الجنيسة في لبنانو الدول العربية،منشورات الحلبي الحقوقية،بدون سنة.

5- صلاح الدين جمال الدين ، القانون الدولي الخاص (الجنسية و تنازع القوانين)دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي ، طبعة 2008 ،مصر.

6- عادل عبد المقصود عفيفي، الحقوق السياسية و القانونية للمهاجرين و مزدوجي الجنسية، الطبعة الاولى 2004،مصر.

7- عبد الحفيظ بن عبيدة ، الجنسية و مركز الاجانب في الفقه و التشريع الجزائري،دار هومة للنشر و التوزيع،طبعة 2005، الجزائر.

8- لحسين بن شيخ آث ملويا،قانون الجنسية الجزائرية(دراسة نظرية و تطبيقية مقارنة)، دار الخلدونية للنشر و التوزيع ،الطبعة الاولى،2010، الجزائر.

9- نسرين شريفي و سعيد بوعلي، القانون الدولي الخاص الجزائري،دار بلقيس للنشر، الطبعة الاولى، 2013، الجزائر.

الرسائل الجامعية:

10-أحمد صديقي،الجنسيةالجزائريةبينالاكتسابوالفقد،مذكرةماجيستير،جامعةتلمسانالجزائرسنة 2007

11-عائشة مخباط، التجريد في قانون الجنسية الجزائرية، دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه في القانون الخاص،كلية الحقوق جامعة الجزائر1، سنة 2012.

12-عبد القادر بوجنانة ، ازدواجية الجنسية و موقف القانون الجزائري منها، اطروحة دكتوراه دولة في القانون الدولي الخاص، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1، سنة 2013.

النصوص القانونية

13-قانون الجنسية الجزائرية لسنة 1970، المعدل و المتمم بموجب الامر 01-05 المؤرخ في سنة 2005.

توصيات الملتقى الوطني الموسوم ب: الجنسية: المستجدات القانونية والسياسية والاجتماعية

اقتراحات وتوصيات

1- اعتبار الكفاءة المعيار الوحيد في تولي الوظائف العامة دون النظر إلى عدد الجنسيات التي يملكها الموظف السامي في الدولة.

2- العمل على الاستفادة من الإطارات الجزائرية المتواجدة في الخارج دون النظر إلى عدد الجنسيات التي يملكونها.

3- ادماج مادة في الدستور تلزم كل مترشح لمنصب رئيس الجمهورية ادراج تعهد بالتخلي عن جنسيته الثانية بمجرد انتخابه رئيسا.

4- إضافة فقرة في المادة 04 ق.ج.ج المعدل وهي: "تقدر الأعمار و الآجال المنصوص عليها في هذا القانون حسب التاريخ الميلادي".

5- إضافة عبارة " وعربات السكك الحديدية" في أخر المادة 05 ق.ج.ج نظرا لعبورها الأقاليم.

6- إعادة صياغة المادة 07/ 2 ق.ج.ج. كالتالي:..." الولد المولود في الجزائر من أب مجهول و أم مجهولة الجنسية، هذا هو المصطلح الشائع في مادة الجنسية بدلا من الأم المسماة في شهادة الميلاد.

7- إضافة فقرتين في م07 ق.ج.ج وهما:

- **الولد المولود بالجزائر من أبوين عديمي الجنسية De parents apatrides.**
- **الولد المولود بالجزائر من أبوين مجهولي الجنسية De parents de nationalité inconnue.**

وذلك لسد الفراغ القانوني ولمحاربة انعدام الجنسية في الجزائر.

8- حذف عبارة: "أو التخلي عنها"، التي وردت خطأ في م 08 ق.ج.ج لأن التخلي كان قبل التعديل يخص الذي يتمتع بالجنسية الجزائرية الأصلية بالميلاد المضاعف وكان له حق التخلي عنها في أجل عام قبل بلوغه سن الرشد " م 2/07 ق.ج.ج قبل تعديلها.

9- ألغيت المادة 09 ق.ج.ج في تعديل 2005 و جاء وراؤها م 09 مكرر، فمن حيث الترتيب المنطقي لا يجوز أن تكون مادة مكررة دون أن تسبقها مادة متضمنة حكما، و بالتالي نقترح ما يلي:

الفصل الثالث

الجنسية المكتسبة بحكم القانون

المادة 09: يمكن اكتساب الجنسية الجزائرية

- **عن طريق الكفالة بأن يقدم الكافل الجزائري طلبا لاكتساب المكفول المولود بالخارج من أبوين مجهولين، الجنسية الجزائرية.**
- **للمولود بالجزائر من أبوين أجنبيين مولودين بالجزائر أو أحدهما مولودا بها بتقديم طلب لاكتساب الجنسية الجزائرية، أي الميلاد المضاعف Double naissance.**

10- إضافة اثبات اندماجه في المجتمع الجزائري في م09 مكرر.

11- شرط التحدث باللغة العربية و/ أو الأمازيغية وكذا شرط الإسلام من أجل تمكين الشخص من اكتساب الجنسية الجزائرية.

12- إعادة النظر في م 13 ق.ج.ج المتعلقة بالسحب برفع مدة السحب الى 05 سنوات بدلا من عامين، وكذا احتساب المدة فيما يتعلق باستعمال وسائل الغش للحصول على الجنسية الجزائرية إلى عامين منذ اكتشاف الغش، وليس منذ اكتساب الجنسية، حيث قد يتراخى اكتشافه الى ما بعد انتهاء المدة حينئذ يسقط حق الدولة في توقيع السحب.

13- إعادة النظر في م 17 ق.ج.ج والمتعلقة بالآثار الجماعية بحذف عبارة "بموجب المادة 10"، حتى يراعي المشرع مصلحة الطفل تبعا لالتزامات الجزائر الدولية المتعلقة بحقوق الطفل وكذا التساوي بين كل الأبناء القصر للذين اكتسبوا الجنسية الجزائرية. ولا ينبغي أن تقتصر على أولاد المتجنس فقط حتى لا تضيع حقوق طائفة من الأبناء القصر في التمتع بالجنسية الجزائرية وخاصة أولاد المسترد الذين هم من أصل جزائري بالدم، واشتراط اقامتهم مع المعني بالأمر للتأكد من اندماجهم في المجتمع الجزائري.

وعملا بالمساواة بين الأبناء القصر، ينبغي على المشرع الجزائري أن يهتم بهم ومن دون تمييز حتى يتجنب التشتت بين اخوة الأسرة الواحدة، لأن الأخ المولود بعد اكتساب أبيه أو أمه الجنسية الجزائرية (بالزواج أو بالاسترداد) يكون أصيلا طبقا للمادة 06 ق.ج.ج، بينما أخوه الأكبر المولود قبل اكتساب الأب للجنسية الجزائرية يعامل معاملة الأجنبي في الأسرة الواحدة وذلك لعدم انصراف الأثر الجماعي إليه طبقا للمادة 17 ق.ج.ج.

14- اشتراط أن يكون التجريد في كل الحالات بناء على حكم.

15- إعادة صياغة المادة 1/22 ق.ج.ج المعدلة كما يلي:

" كل شخص اكتسب الجنسية الجزائري، مع مراعاة انعدام الجنسية يمكن أن يجرد منها: ..."، وذلك لمحاربة انعدام الجنسية وأيضا لا يكون المشرع الجزائري سببا في ظاهرة انعدام الجنسية.

16- حذف الفقرة الثانية من المادة 24 ق.ج.ج المعدلة مراعة للطابع الشخصي للعقوبة و المتعلقة بالآثار الجماعية للتجريد، كما أنها تتميز بالغموض.

17- تصحيح صياغة المادة 29 ق.ج.ج بما يلي: "تنشر المراسيم المتعلقة بمواد الجنسية في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وتحدث أثرها اتجاه الغير ابتداء من تاريخ هذا النشر"، لأن النسخة الفرنسية ورد فيها: En matière de nationalité، والنسخة العربية ورد فيها باكتساب الجنسية التي تعني Acquisition de la nationalité.

18- إضافة فقرة في م 1/32 ق.ج.ج تكنفي بإثبات الجنسية بالانحدار من دم أب جزائري أو دم أم جزائرية حتى تتماشى مع نص م 06 ق.ج.ج المعدلة.

19- تصحيح الخطأ في م 3/32 ق.ج.ج بحيث ورد النص بالعربية لفظ "مواطن" فيما ورد في النص الفرنسي « National » و الصحيح هو النص الفرنسي وبالتالي يكتب: ... وتنجم الحالة الظاهرة " للجزائري عن" ...، يعني تحذف عبارة " للمواطن".

20- حذف م 4/32 ق.ج.ج لأنها وردت خطأ في النسخة العربية و النسخة الفرنسية وهي:... " ان الأحكام السابقة لا تمس بالحقوق الناتجة من اكتساب الجنسية الجزائرية بالزواج...".

21- تصحيح في م 5/32 ق.ج.ج عبارة ... و أم مسماة في شهادة ميلاده من غير بيانات أخرى تثبت جنسيتها...، واستبدالها بعبارة: ... وأم مجهولة الجنسية"...

Les actes du colloque intitulé:

La nationalité: les enjeux juridiques, politiques, et sociologiques

Organisé le: Mardi 11 Février 2020

Présidence du colloque: Dr. Mokhbat Yacoub Aicha

Coordination: Guernane Farouk

UNIVERSITE D'ALGER I

LABORATOIRE DES DROITS DE L'HOMME ET DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE

CHAIRE UNESCO EMIR ABDELKADER POUR LES DROITS DE L'HOMME ET LA CULTURE DE PAIX

Les actes du colloque national intitulé:

La nationalité: les enjeux juridiques, politiques, et sociologiques

Actes publiés a l'occasion de la journée international du vivre ensemble en paix

Sous la direction du: Dr. Mokhbat Yacoub Aicha

9 789931 976509