الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

République Algérienne Démocratique et Populaire

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة محمد بوضياف – المسيلة

كلية الحقوق و العلوم السياسية

Tél / Fax : 213 35 54 05 05

WWW-UNIV-MSILA DZ

جامعة محمد بوضياف - المسيلة

Université Mohamed Boudiaf - M'sila

la Recherche Scientifique

Ministère de l'Enseignement Supérieur et de

Université Mohammed Boudiaf – M'sila

Faculté de Droit et des Sciences Politiques

Tél / Fax : 213 35 54 05 05

BP.166,Ichbilia 28003,M'Sila- Algérie

الرقم: 165/ك ح.ع س/2024

المسيلة في: 2024/05/12

مستخرج فردي من محضر مداولات المجلس العلمي للكلية

في يوم: **2024/03/10** (**العاشر من شهر مارس ألفان و أربعة وعشرون**) اجتمع أعضاء المجلس العلمي للكلية في دورته العادية لمناقشة اعتماد المطبوعات.

و بناءا على التقارير الايجابية للخبراء:

د/ قسمية محمد (جامعة المسيلة).

د/ دحية عبد اللطيف (جامعة المسيلة)

بخصوص مطبوعة الدكتور(ة): **عمارة عمارة** / قسم: **الحقوق و العلوم السياسية** / المعنونة بـ " **محاضرات في مقياس : القانون الدولي الخاص– الجنسية–مركز الأجانب– تنفيذ الأحكام الأجنبية**." .

تم اعتماد المطبوعة المذكورة أعلاه والمصادقة عليها من طرف المجلس العلمي.

رئيس المجلس العلمي

رئيس المجلس العلمي

أ.د/ والي عبد اللطيف

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
République Algérienne Démocratique et populaire
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministère de l'enseignement supérieur et de la recherche scientifique

Université Mohamed Boudiaf -M'sila
Faculté de Droit et des Sciences Politiques
bibliotheque de droit

جامعة محمد بوضياف -المسيلة-
كلية الحقوق والعلوم السياسية
مكتبة الحقوق

الرقم: ..42../2024

المسيلة في: 2024/06/06

إشهاد حول وضع مطبوعة بيداغوجية في المستودع المؤسساتي

يشهد السيد مسؤول مكتبة كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة محمد بوضياف بالمسيلة بأن المطبوعة المرسلة من طرف:

الأستاذ:عمارة عمارة

الرتبة: أستاذ محاضر "أ"

قسم: الحقوق

عنوان المطبوعة: محاضرات في مقياس القانون الدولي الخاص- الجنسية – مراكز الاجانب-تنفيذ الاحكام الاجنبية

قد وضعت على مستوى المستودع المؤسساتي

بتاريخ: 06 جوان2024 على الساعة 30 : 13 سا

ملاحظة

على الرابط:

https://dspace.univ-msila.dz/handle/123456789/42791

سلمت هذه الشهادة للمعني لاستعمالها في حدود ما يسمح به القانون

مسؤول المكتبة

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمدبوضياف- المسيلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة محمد بوضياف - المسيلة
University Mohamed Boudiaf - M'sila

رقم: 776 /2024

جامعة محمد بوضياف - المسيلة
University Mohamed Boudiaf - M'sila

المسيلة في: 2024-07-01

شهادة نشر مطبوعة على الخط

(خاص بملف الترشح للأستاذية)

بناء على إشهاد من مسؤول مكتبة كلية الحقوق و العلوم السياسية بجامعة محمد بوضياف بالمسيلة، وبعد الاطلاع على مصادقة الهيئة العلمية لنشهد بأن الأستاذ(ة): **عمارة عمارة** قام (ت) اودع **مطبوعة في مقياس القانون الدولي الخاص- الجنسية، مركز الاجانب، تنفيذ الاحكام الاجنبية-** المستوى: **الثالثة ليسانس**، تخصص: **قانون خاص.**

نائب العميد للبيداغوجيا

رئيس المجلس العلمي

أ.د/ والي عبد اللطيف

جامعة محمد بوضياف مسيلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

محاضرات في مقياس

"القانون الدولي الخاص – الجنسية – مركز الأجانب– تنفيذ الأحكام الأجنبية–"

لطلبة السنة الثالثة ليسانس قانون خاص

إعداد الدكتور: عمارة عمارة

الموسم الجامعي: 2024/2023

مقدمة

إن اكتساب الصفة الوطنية لا يتحقق إلا بالانتماء إلى دولة معينة وذلك عن طريق نظام قانوني اصطلح على تسميته بالجنسية،وبالتالي تعتبر الجنسية مهمة جدا باعتبارها الأداة التي يتحدد من خلالها شعوب العالم وانتماء الأفراد لدولة معينة، ومن خلالها يتحدد التوزيع العادل للسكان من خلال تلك القوانين التي تضعها الدول بكل حرية واستقلالية وذلك بوضع قانون خاص لجنسيتها، وهذا المبدأ مكرس في اتفاقية لاهاي المتعلقة بتنازع قوانين الجنسية لعام 1930، كما أقرت جميع المواثيق اللاحقة لها اعتبار الجنسية حق من الحقوق الضرورية واللازمة للفرد .

ونتيجة انتماء الأفراد لدولة معينة عن طريق الجنسية يتوجب على هذه الدولة أن تقوم بتقديم الحماية اللازمة لأفرادها، باعتبار أن هؤلاء الأفراد من رعاياها سواء على الصعيد الداخلي أو الدولي، لذلك اهتمت جميع التشريعات بسن قوانين تنظم هذه الحماية والأطر التي تتحدد من خلالها عن طريق قوانين الجنسية.

وعلى غرار دول العالم اتجه المشرع إلى تخصيص نصوص قانونية خاصة بالجنسية وكانت الانطلاقة بإصدار القانون رقم 63-96 المؤرخ في 27 مارس 1963[1]، وكان هذا القانون قد أصدر بما يتلاءم مع الظروف التي عاشتها الجزائر غداة الاستقلال وبالتالي كانت نصوصه وفقا لحقبة تاريخية معينة، وبعد ذلك أصدر المشرع الأمر رقم 70-86 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970[2]، والذي بموجبه ألغى المشرع القانون السابق المتضمن قانون الجنسية الجزائرية، وظل العمل به إلى غاية تعديله بموجب الأمر 05-01 المؤرخ في 27 فبراير 2005[3]، وجاء هذا التعديل مسايرا للتطورات الحاصلة في المجتمع الجزائري، وقد مس هذا التعديل أغلب نصوص المتعلقة بقانون الجنسية كما أضاف حالات أخرى تتعلق خاصة بالتمتع بالجنسية الجزائرية

1- القانون رقم 63-96 المؤرخ في 27 مارس 1963، المتضمن قانون الجنسية الجزائرية، جريدة رسمية عدد 18، الصادرة بتاريخ 02 أفريل 1963

2- الأمر رقم 70-86 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970، والمتضمن قانون الجنسية، جريدة رسمية عدد 105، الصادرة بتاريخ 1970

3- الأمر رقم 05-01 المؤرخ في 27 فبراير 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 70-86 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970، والمتضمن قانون الجنسية، جريدة رسمية عدد 15، الصادرة بتاريخ 27 فبراير 2005

وأهم آثارها وفق التغيرات الحاصلة على المستوى المحلي والعالمي، كما ألغى نصوصا وحالات أخرى تتعلق بتنظيم الجنسية لعدة دوافع واعتبارات، لذا اعتبر هذا الأمر تطورا تشريعيا هاما وضمانة لحماية وتنظيم قانون الجنسية الجزائرية بما يتوافق والمستجدات على المستوى الدولي خاصة بانضمام الجزائر لعدة اتفاقيات والمصادقة عليها.

ولا شك أن معرفة فكرة الجنسية يقتضي أن نتعرض لمفهومها و نشأتها وكذا مراحل تطورها، ومعرفة أطراف رابطة الجنسية والأساس الذي تبنى عليه، ثم بعد ذلك يتم دراسة الأهلية من حيث مفهومها وأنواعها وعوارضها وهذا وفق ما يلي:

المحور الأول: مفهوم وطبيعة الجنسية

يتناول بالدراسة مختلف المفاهيم الخاصة بالجنسية وكذا نبذة وجيزة على تطورها على النحو التالي:

أولا: مفهوم وأهمية الجنسية:

1- **تعريف الجنسية:** اتجه غالبية فقهاء القانون الدولي الخاص وبالأخص الباحثين في مجال الجنسية إلى تعريفها على أساس أنها من الروابط القانونية والسياسية التي تربط الفرد بالدولة[4]، ويركز هذا التعريف على ذلك الولاء بين الفرد والدولة والذي يترتب عليه بالضرورة واجبات وحقوق متبادلة بين الطرفين[5].

كما عرفها البعض انطلاقا من التأثر بالقومية باعتبار أن الأمة هي المجتمع الطبيعي للأشخاص الذين تجمعهم روابط واحدة كالإقليم والأصل واللغة والشعور بالانتماء إلى أمة معينة وبالتالي يعتبر العنصر الأساسي في الجنسية هو الانتماء إلى الأمة[6]، غير أن هذا المفهوم لا يعبر عن حقيقة الجنسية كانتماء الفرد إلى دولة معينة باعتبار أن الدولة قد تجمع بين عدة أمم، لذلك اتجه رأي إلى إعطاء مفهوم للجنسية من منظور سياسي، فتعرف الجنسية طبقا

4- أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري- تنازع الاختصاص القضائي الدولي، الجنسية- الجزء الثاني، الطبعة السادسة 2011، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ص83

5- عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، الجزء الأول، الطبعة الحدية عشر، بدون تاريخ طبع، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 124

6- زروتي الطيب، الوسيط في قانون الجنسية الجزائرية، مطبعة الكاهنة، الجزائر سنة 2002، ص19

لذلك على أساس رابطة سياسية بمقتضاها يصبح الفرد عنصرا مهما من العناصر المكونة للدولة، فمن خلالها يعتبر الفرد رعية للدولة[7]، وهذا التعريف ركز على الجانب السياسي وأهمل الجانب القاني، وعليه لابد من الجمع بين المعيارين السابقين وهما المعيار الاجتماعي والسياسي ليضاف لهما ضابطا قانونيا لنستخلص التعريف الراجح للجنسية على أنها انتساب الفرد للشعب المكون لدولة معينة وفق رابطة قانونية وسياسية.

2- **أهمية الجنسية:** تترتب على الجنسية أي انتماء الفرد إلى دولة معينة مجموعة من الآثار سواء على المستوى الوطني أو الدولي، فعلى المستوى الدولي تقوم الدولة ببسط حمايتها الدبلوماسية على الأفراد المنتمين إليها، وتظهر أهمية الجنسية أكثر في مجال القانون الدولي الخاص خاصة في مجال تنازع القوانين[8]والاختصاص ومركز الأجانب[9]وفي مجال تنازع الاختصاص القضائي[10].

أما من الناحية الداخلية فيتمتع المواطنون دون الأجانب بالحقوق السياسية كحق الترشح والانتخاب وتولي الوظائف النيابية، كما تترتب على الوطني أعباء مثل آداء الخدمة الوطنية وفي المقابل لا يجوز الحكم بعقوبة ابعاد الفرد عن اقليمها، كما لا يجوز لها تسليمه لدولة أخرى لمحاكمته بدون سبب أو اتفاقية دولية بين الدول، كما لا يمكن للدولة رفض

7- هشام صادق، الجنسية ومركز الأجانب، دار المنشورات الجامعية، الاسكندرية 2006، ص 20

8- راجع أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري- تنازع الاختصاص القضائي الدولي، الجنسية- الجزء الثاني المرجع السابق، ص 91، علي علي سليمان، مذكرات في القانون الدولي الجزائري، المرجع السابق، ص175

9- أنظر أمر رقم 75 11، المؤرخ في 21 يوليو 1966، يتعلق بوضعية الأجانب ، والمرسوم 66-212، مؤرخ في 21 يوليو 1966 يتضمن تطبيق الأمر 66-110 المؤرخ في 21 يوليو 1966، المتعلق بوضعية الأجانب في الجزائر، جريدة رسمية عدد74، الصادرة في 29 يوليو سنة 1966.

والقانون رقم 08-11، المؤرخ في 5 يونيو سنة 2008 والمتعلق بشروط دخول وخروج الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم وتنقلهم فيا، جريدة رسمية عدد 36، المؤرخة في 2 يوليو2008

والمرسوم رقم 75-111، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتعلق بالمهام التجارية والصناعية والحرة الممارسة من طرف الأجنبي على التراب الوطني، جريدة رسمية عدد 82، المؤرخة في 17 أكتوبر 1975.

10- أنظر المادة 41 و 42 من القانون رقم، 08-09، المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 21، الصادرة بتاريخ 23 -04- 2008، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13، المؤرخ في 12 يوليو 2022، جريدة رسمية عدد 48، الصادرة بتاريخ 17 يوليو 2022

عودة رعاياها من الخارج إذا أصابهم أي ضرر، كل ذلك نتيجة هذا الانتماء عن طريق الجنسية.

3- **طبيعة الجنسية:** يرى بعض الفقهاء أن رابطة الجنسية هي علاقة تعاقدية تربط بين الفرد ودولته، ويعني ذلك أن الفرد يتفاوض مع الدولة في شروط منح الجنسية له بالمقابل تحمله الالتزامات، غير أن هذا الرأي منتقد بشدة باعتبار أن الجنسية من تنظيم الدولة ولا يمكن للفرد أن يناقش هذا التنظيم، وبالتالي تنعدم العلاقة التعاقدية التي تقوم على المساواة بين الطرفين، ويتجه الرأي الراجح فقها وقضاء إلى أن هذه العلاقة تنظيمية بحتة، ويرى جانب من الفقه أن هذه الرابطة التعاقدية من روابط القانون العام لكونها ركنا من أركان الدولة وهو الشعب، والدولة هي التي تستقل بإرادتها بوضع قواعدها وهو شيء مهم وكل ما يهم الدولة يدخل في نطاق القانون العام[11]، ولعل تبرير ذلك يرجع إلى الحكم الذي أصدرته محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 02-02-1921 قلت فيه أن القواعد الخاصة بكسب الجنسية وفقدها يدخل في نطاق القانون العام وهذا ما أكده قانون الجنسية الفرسية بتاريخ 19-10-1945[12].

بينما يتجه جانب آخر من الفقه إلى إدراج الجنسية في القانون الخاص باعتبارها عنصرا من عناصر الحالة كالأهلية[13]، ونتيجة لذلك اتجهت الدول العربية إلى وضع قوانين الجنسية ضمن الحالة المدنية وبالتالي يحددها قانون خاص وهذا دليل على الجنسية تدخل في القانون الخاص وفق ما نصت عليه المادة 30 من القانون المدني14.

ورغم ذلك فإن للجنسية صلة بالقانون الدولي على اعتبار أنها الأداة التي بموجبها يتحدد التوزيع السكاني بين دول العالم، وهو عنصر مهم من عناصر القانون الدولي العام،

11- أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص لجزائري- تنازع الاختصاص القضائي الدولي – الجنسية – الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 93

12- عليعلي سليمان، مذكرات في القانون الدولي الخاص الجزائري، المرجع السابق، ص 169

13- أنظر المادة 10 من القانون رقم 05-10، المؤرخ في 20 يونيو 2005، يعدل ويتمم الأمر 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 17، الصادرة بتاريخ 26 يونيو 2005.

14- حيث نصت المادة 30 من القانون المدني على أنه: "ينظم الجنسية الجزائرية قانون الجنسية الخاص بها"

ولها أيضا صلة كبيرة بالقانون الداخلي الخاص باعتبارها عنصرا من عناصر الحالة، أهم الضوابط القانونية التي اعتمدها المشرع لمعالجة تنازع القوانين في العلاقات الخاصة ذات العنصر الأجنبي خاصة فيما يتعلق بالأحوال الشخصية.

ثانيا: نشأة الجنسية وأهمية الجنسية:

الجنسية كما سبق ذكره هي رابطة قانونية وسياسية ينتمي بمقتضاها الفرد إلى دولة معينة باعتبار أن الجنسية تعتبر معيارا للتوزيع القانوني للأفراد في المجتمع الدولي، وبالتالي تتحدد حصة كل دولة من الأفراد الذين يكونون ركن الشعب. وللجنسية أهمية كبيرة في حياة كل من الفرد والدولة، باعتبار أن الجنسية هي الضابط الذي تتحدد من خلاله الصفة الوطنية للفرد وتبدو أكثر أهمية بين الوطني والأجنبي لمدى تمتع كل صنف بالحقوق والتحمل بالالتزامات.

وما دامت الجنسية هي التي تحدد ركن الشعب في الدولة فإنها تعتبر الأساس الذي يقوم عليه كيان مجتمع الدولة، ومن جهة أخرى فإن الجنسية تترتب عليها آثارا تهم المجتمع الدولي في إطار الحقوق والالتزامات بين الدول.

فيحق للدولة شمول رعاياها بحمايتها خارج حدود إقليمها إذا ما تعرضوا لمعاملة تتعارض مع مبادئ القانون الدولي العام من قبل دولة أخرى مثل: التمييز الاعتقال ...

وبالرجوع إلى الكتب الفقهية وآراء الفقهاء نجد أن اصطلاح الجنسية حديث نسبيا فلم تكن الجنسية كتعبير عن انتماء الشخص إلى دولة معينة واضح قبل منتصف القرن 19 م

ففي عهد الإغريق والرومان كان الفرد يتمتع بصفة المواطن اليوناني أو الروماني بميلاده من أصل يوناني أو روماني، ولما انهارت الإمبراطورية الرومانية وتحولت إلى إقطاعيات كان الفرد ينتمي إلى إقطاعية معينة، ومعلوم أن الفرد في العصور القديمة كان ينتمي إلى عشيرة ثم إلى قبيلة[15]، ثم تطورت فكرة الانتماء الديني، فاليهودي يعتبر إسرائيليا بعقيدته مهما كانت الجنسية التي يحملها ولازالت هذه الفكرة سائدة حتى الآن[16].

15- علي علي سليمان، مذكرات في القانون الدولي الخاص الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2003، ص 167

16- نفس المرجع، ص 168

وفي منتصف القرن 19 م ظهر مبدأ القوميات أو مبدأ الجنسيات الذي نادى به الفقيه الايطالي "مانشيني 1851 "[17] ومؤداه: حق كل أمة يربطها الاشتراك في الجنس واللغة والدين والأفكار والتقاليد أن يتحدوا ويكونوا دولة تحكمهم وتبسط سيادتها على إقليمها واعتبر أن الجنسية هي الأساس لقيام الدولة، ولما برزت الدولة الحديثة ألغت كل هذه الاعتبارات وذلك بظهور نظام سياسي أصبح من خلاله يعرف الشخص بانتمائه إلى الدولة.

ثالثا: أطراف الجنسية :

1- الدولة: هي السلطة المانحة للجنسية وهي الشخص الوحيد من بين أشخاص القانون الدولي العام التي تنشئ الجنسية وتمنحها، لأن الجنسية هي الأداة التي تحدد بها الدولة ركن الشعب فيها. ويترتب على ذلك أنه لا يجوز لأي شخص آخر من أشخاص القانون الدولي العام أن يمنح الجنسية مثل:(هيئة الأمم المتحدة، والمنظمات الإقليمية كجامعة الدول العربية).

ويشترط في الدولة مانحة الجنسية أن تكون شخصا معنويا معترفا بها بين أشخاص القانون الدولي العام ولها السيادة على إقليمها، غير أنه لا يشترط أن تكون كاملة السيادة كأن تكون واقعة تحت انتداب مثلا،

ولا يمكن لدولة أن تمنح أكثر من جنسية لفرد من أفراد شعبها حتى ولو كانت الدولة اتحادية أو مركبة، ومهما بلغت الدولة من صغر يمكن لها منح الجنسية مثل: دولة قطر، الفاتيكان ....

أ- مدى حرية الدولة في منح الجنسية:

إن الدولة حرة في تنظيم جنسيتها بالشكل الذي تراه ملائما لنظامها دون أي اعتبار لما تضعه الدول الأخرى من قواعد لجنسية رعاياها.

وهذا المبدأ أكدته اتفاقية لاهاي الخاصة بالجنسية لسنة 1930[18] كما أقر معهد القانون الدولي هذا المبدأ أيضا سنة 1927، وهو ما أكدته محكمة العدل الدولية في حكمها

17- بلعيور عبد الكريم، محاضرات في قانون الجنسية، كلية الحقوق بن عكنون الجزائر 2005، ص 5

18- اتفاقية لاهاي الخاصة بالجنسية ، المبرمة في 12- 04-1930

الصادر بتاريخ 06-04-1955[19]، وعيه فإن الدولة حرة في وضع القواعد الخاصة بجنسيتها انطلاقا من مبدأ السيادة ولا يجوز لدولة أن تفرض شروطا معينة على دولة أخرى، مثلما نص القانون المدني البوليفي من أن المرأة البوليفية التي تتزوج بأجنبي تكتسب جنسيته وبذلك تكون الدولة البوليفية تدخلت في جنسية الزوج وكذا الأحكام التي تنظم جنسيتها وهو غير مقبول من الناحية الدولية[20].

وإذا كان هذا هو الأصل فإنه ترد عليه بعض الاستثناءات :

أ-ب القيود الاتفاقية:

قد يخضع التشريع الخاص بالجنسية لمجوعة من الالتزامات وكذا مخالفة بعض الأحكام الخاصة بالتشريع المتعلق بالجنسية، خاصة في حالة المعاهدة الدوليةالموقعة من طرف دولتين أو أكثر بخصوص مسألة الجنسية لرعايا هذه الدول الموقعة على الاتفاقية[21]، وهذا ما نصت عليه المادة 12 من اتفاقية لاهاي المنعقدة في سنة 1930. وتظهر أكثر أهمية المعاهدات والالتزامات الدولية المبرمة في هذا الشأن في حالة تنازع الجنسيات وما يترتب على ذلك من آثار[22].

أ-ج القيود غير الاتفاقية:

وتتحدد هذه القيود غير الاتفاقية بما يعرف بالعرف الدولي، وكمثال على ذلك أبناء الجالية الدبلوماسية، فكل من يولد من أبناء السفراء على إقليم الدولة الجزائرية تمنح له الجنسية الجزائرية دون الحاجة إلى اتفاق مسبق، كما نصت المادة 12 من اتفاقية لاهاي لسنة 1930،إظافة إلى تلك المبادئ المعترف بها في مادة الجنسية.

19- علي علي سليمان، مذكرات في القانون الدولي الخاص الجزائري، المرجع السابق، ص 182

20- صوفي حسن أبو طالب، الوجيز في القانون الدولي الخاص، الجزء الأول، دون تاريخ نش، ص 87

21- نص المشرع على مبدأ سمو المعادات على التشريع الداخلي بموجب المادة 156 من المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020 في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية، جريدة رسمية عدد 82، الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020

22 - أحمد قسمت الجداوي، مبادئ القانون الدولي الخاص، طبعة 1988، ص 244

ولقد نادى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر سنة 1948[23] بأن لكل فرد الحق في أن تكون له جنسية، ولا يجوز أن يحرم أي شخص بطريق تعسفي من جنسيته ولا من حقه في تغيير جنسيته.

2-الفرد أو الشخص الطبيعي الذي يحمل الجنسية:

هو الطرف الثاني في رابطة الجنسية وكل شخص طبيعي له شخصية قانونية يصلح لتلقي الجنسية[24]،وذلك لاعتبار أن الجنسية رابطة قانونية تربط بين الفرد والدولة وينظمها تبعا لذلك قانونا خاصا، أما إذا كان منعدم الشخصية القانونية فلا يصلح لتلقي الجنسية.

كما أن الجنسية تعطى للفرد وحده ولا تعطى لمجموعة من الأفراد ليست لها الشخصية المعنوية كالأسرة، كما أن هناك بعض الأشياء كالطائرات والسفن يثور التساؤل حول مدى تمتعها بالجنسية لما تمثله من قيمة مادية، وكذا لتنقلها بين أقاليم مختلفة وهذا ما يستلزم أن تكون تحت حماية دولة معينة، غير أن ذلك لا يعني تمتعها بالجنسية باعتبار أن الأشياء في الحقيقة تكون موضوعا للحق لا أن تكون طرفا في رابطة الجنسية[25].

ولكن ما الحكم في حالة ما إذا كان الشخص اعتباري ؟

إن الأشخاص الاعتبارية الخاصة هي تلك التي ينشئها الأفراد العاديين وتتكون بتضافر الجهود وتجميع الأموال بغية ممارسة أنشطة اقتصادية وصناعية مختلفة كالشركات والجمعيات ....

وكما رأينا فالجنسية نظام قانوني تنشئه الدولة لتحديد الأشخاص الذين يكونون ركن الشعب فيها، والجنسية بذلك صفة في الشخص تقيد انتماءه وتبعيته إلى تلك الدولة، أي أن الدولة عندما تقوم بإحصاء سكانها لا تدخل الأشخاص المعنوية في ذلك[26].

والجنسية بهذا المفهوم نجدها لا تصدق على الأشخاص الاعتبارية التي لا تعدو في نظر البعض أن تكون مجرد فكرة تصورية من إنشاء القانون، كما أن الشخص المعنوي هو نوع

23- الاعلان العالمي لحقوق الانسان ، الصادر في 16 ديسمبر سنة 1948.

24- صوفي حسن أبو طالب، الوجيز في القانون الدولي الخاص، الجزء الأول، دار النهضة العربية 1972، ص 80

25- عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 151

26- أحمدت قسمة الجداوي، مبادئ القانون الدولي الخاص، المرجع السابق، ص 41

من نشاط لأشخاص طبيعيين، وهذا الرأي ينكر فكرة الجنسية وينفيها عن الشخص الاعتباري فالمخاطبون بأحكام الجنسية هم فقط الأشخاص الطبيعيين.

وذلك أن الجنسية هي علاقة قانونية وسياسية من شأنها أن ترتب الانتماء إلى دولة معينة. وخلاصة هذا الرأي الفقهي أنه يستحسن أن يستبعد اصطلاح الجنسية على الشخص المعنوي ليستبدل به اصطلاح التبعية القانونية، أو النظام القانوني للشخص المعنوي.

غير أن هذا الرأي قوبل بالنقد اللاذع باعتبار أن الأشخاص الاعتبارية لها أهميتها الخطيرة في الحياة الاقتصادية، سواء في المجال الداخلي أو الدولي وبالتالي فطبقا لهذا الرأي إذا كانت فكرة الجنسية تستعمل كأداة لتحديد صفة الوطني من أجل تحديد حقوق والتزامات الوطنيين وتميزهم عن الأجانب، فإن ذات السبب يتوفر في الأشخاص الاعتبارية .

فليس عدلا أن نقول بأن الجنسية قوامها الشعور بالولاء والانتماء من جهة، ومن جهة ثانية فلا مجال للادعاء بأن الأشخاص الاعتبارية ليست أعضاء في شعب الدولة، ولا يدخلون في عداده، ذلك أن قوة الدولة ليست في تعداد شعبها فحسب، بل يتوقف ذلك على قوتها الاقتصادية التي يجب تدعيمها بانتماء الأشخاص الاعتبارية للدولة وتمتعها بجنسيتها[27].

لهذه الاعتبارات كلها يكون من غير المنطقي نفي فكرة الجنسية على الشخص الاعتباري. وبالرجوع إلى الواقع العملي نجده يؤكد أن الأشخاص الاعتبارية بالنظر إلى كونها كيانات اقتصادية مؤكدة في حركة الاقتصاد والتجارة الوطنية والدولية . لابد من الاعتراف لها بالجنسية، الذي من شأنه تمتع تلك الأشخاص بالجنسية القانونية التي تؤهلها لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات .

ويتجه الفقه والقضاء الراجح إلى الاعتداد بالمكان الذي يتواجد به مركز الإدارة الرئيسي للشركة .

وبالرجوع إلى نص المادة 10 من القانون المدني الجزائري نجده يخضع الشركات الأجنبية التي تمارس نشاطها في الجزائر إلى القانون الجزائري، وهذا يفهم منه أنه إما أن

27- فؤاد عبد المنعم رياض، سامية راشد، الوجيز في القانون الدولي الخاص، الجزء الثاني، دار النهضة العربية 1986، ص 318

الأشخاص الاعتبارية لها الجنسية الجزائرية، أو أن هذا الخضوع للقانون الجزائري يكون كاستثناء من تطبيق قانون الجنسية على الحالة والأهلية. والرأي الأول هو القريب للصواب .غير أن المشرع المصري اعتبر الشركات التي تمارس نشاطها في مصر لها الجنسية المصرية بصريح العبارة[28].

المحور الثاني: الأساس القانوني الذي تقوم عليه الجنسية:

أولا: الجنسية الأصلية:

تثبت للفرد منذ ميلاده على أساس أن السبب في تمتع الفرد بها والذي يبدأ تمتعه بها سواء بأصله العائلي أو الإقليمي[29]، وعليه فهي تلك الجنسية التي تثبت للشخص منذ ميلاده ولو أقيم الدليل على التمتع بها بعد ذلك، وتختلف الدول في الأساس الذي تبنى عليه الجنسية الأصلية بين رابطة الدم ورابطة الإقليم تبعا لعدة اعتبارات وضعها كل مشرع.

1- رابطة الدم:

فكل من يولد لأب يحمل جنسية الدولة تكون له جنسية أبيه مهما كان الإقليم الذي ولد فيه، وتعتمد على هذا الأساس الدول الكثيفة السكان التي تصدر أبناءها إلى الخارج، وبالمقابل لا يقصدها الأجانب وهذا بقصد ربط أبنائها برابطة الجنسية حتى يبقوا على صلة بوطنهم الأم، وكذا ضرورة المحافظة على الجنس وطابعه وميزاته (المحافظة على كيان الأمة).

كما أن بناء الجنسية على عنصر الإقليم يفتح الباب لاندماج عناصر غريبة تؤثر على ثقافة وموروث الأمة.

2- رابطة الإقليم:

فكل من يولد على إقليم الدولة يأخذ جنسيتها مهما كان الدم الذي ينحدر منه، والدول التي أخذت بهذا الأساس ترى أن الشخص الذي يولد فوق إقليم دولة معينة يتأثر بالبيئة التي ولد فيها، وبالتالي يتعلق بالبلد الذي ولد فيه أكثر من تأثره بالدم الذي يحمله. كما أن بناء الجنسية على رابطة الإقليم يجعل الدولة تصهر في جنسيتها الأجانب ولا تتيح لهم

28- علي علي سليمان، مذكرات في القانون الدولي الخاص الجزائري، المرجع السابق، ص 177

29 - عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، المرجع السابق، ص 155

فرصة تكوين جاليات تؤثر على كيان هذه الدولة، ومن الدول التي بنت جنسيتها على رابطة الإقليم الأرجنتين وبوليفيا وكوبا، وقواتيمالا وبنما، وشيلي وفينيزويلا[30].

3- المفاضلة بين أحد حق الدم والإقليم

إن الأخذ بمبدأ واحد دون الآخر يرتب بعض المشاكل كالتنازع الإيجابي أو السلبي بين الجنسيات . وعلى هذا الأساس نجد غالبية التشريعات لا تأخذ بمبدأ أو أساس واحد بل تجمع بين الأساسين وذلك باعتبار أحدهما أصلا والثاني استثناء.

وهذا مراعاة لظروف كل دولة، فالدول المصدرة للسكان من مصلحتها أن تأخذ بحق الدم حتى تحافظ على الروابط مع المواطنين المهاجرين .

أما الدول المستوردة للسكان من مصلحتها الأخذ بحق الإقليم وهذا باعتبار أن أبناءها لا يغادرونها .

ثانيا:الجنسية الجزائرية الأصلية:

1- رابطة الدم:

تقوم الجنسية في التشريع الجزائري على رابطة الدم أصلا وعلى رابطة الإقليم استثناء، ويبني التشريع الجزائري رابطة الدم على الانحدار من دم أب أو أم جزائرية.

وبالتالي يكون التشريع الجزائري ساوى بين الانحدار من دم أب جزائري ومابين الانحدار من دم أم جزائرية، وهذا عكس التشريع السابق الذي كان يبني رابطة الدم على الانحدار من دم أب جزائري أصلا أو من دم أم جزائرية وفق الشرط التي حددها استثناء.

فتنص المادة 6 من الأمر 05-01 المؤرخ في 27 فبراير 2005 :" يعتبر جزائريا الولد المولود من أب جزائري أو أم جزائرية "

وبالتالي تفادى المشرع في هذا النص الشروط التي وضعها بخصوص الولد المنحدر من أم جزائرية الذي لا يأخذ الجنسية إلا إذا كان الأب مجهولا أو عديم الجنسية. ولا شك أن الحالة الأولى تفتح المجال في مسألة النسب.

30-أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري- تنازع الاختصاص القضائي الدولي، الجنسية- المرجع السابق، ص 110

ويأخذ الولد جنسية أبيه أو أمه وقت ميلاده حتى ولو كانت جنسية الأب أو الأم أجنبية قبل الميلاد، وفي حالة وفاة الأب قبل الميلاد فالراجح هو أنه يأخذ جنسية أبيه عند الوفاة مادام نسبه ثابتا لأبيه، وهذا قياسا على ما نصت عليه المادة 13 مكرر من القانون المدني فيما يتعلق بإثبات النسب[31]، وقد كانت المادة السادسة قبل تعديلها في الفقرة الأولى تبني الجنسية عن طريق النسب أي عن طريق الزواج الشرعي وفق ما نص عليه قانون الأسرة من إثبات النسب في تنص المادة 41 من قانون الأسرة[32]، وبإلغاء المشرع للفقرة الأولى من المادة السادسة يفتح المجال لتفسير إرادة المشرع لمنح الجنسية الجزائرية الألية للولد اشرعي والولد الطبيعي أيضا، وهو ما يمثل اتجاه المشرع إلى تمتع الولد الطبيعي بالجنسية وذلك حتى يشمل هذه الفئة بذا الحق وفق ما نظمته الدول العربية[33].

للإشارة فإن منح الجنسية عن طريق الانحدار من دم أم جزائرية جاء تتويجا لانضمام الجزائر لاتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة والتي صادقت عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-51 بتحفظ[34] خاصة على نص المادة نص المادة 9 فقرة 2 من هذه الاتفاقية والتي تنص على أنه: " تمنح الدول الأطراف المرأة حقا مساويا لحق الرجل فيما يتعلق بجنسية أطفالها"، وبتعديل قانون الجنسية بالأمر 05-01 ونظرا للنداءات الدولية في هذا الخصوص أعطى المشرع للمرأة الحق في منح جنسيتها لأبنائها على قدم المساواة مع الرجل في نص المادة 6 من قانون الجنسية، ونتيجة لذلك تم رفع التحفظ على نص المادة

31- حيث تنص المادة 13 مكرر من القانون 05-10 المؤرخ في 20 يونيو سنة 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 44، الصادرة بتاريخ 26 يونيو سنة 2005.

"يسري على النسب والاعتراف به وإنكاره قانون جنسية الأب وقت ميلاد الطفل، وفي حالة وفاة الأب قبل ميلاد الطفل يطبق قانون جنسية الأب وقت الوفاة"

32- الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير سنة 2005، يعدل ويتمم القانون رقم 84-11، المؤرخ في 9 يونيو سنة 1984 والمتضمن قانون الأسرة ، جريدة رسمية عدد 15، الصادرة بتاريخ 27 فبراير سنة 2005.

33- زروتي الطيب، الوسيط في الجنسية الجزائرية،مطبعة الكاهنة، الجزائر2002، ص 287.

34- المسوم الرئاسي رقم 96-51، المؤرخ في 22 جانفي سنة 1996، والمتعلق بالمصادقة على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة لسنة 1979، جريدة رسمية عدد 6، الصادرة بتاريخ 24 يناير سنة 1996.

9فقرة 2 من هذه الاتفاقية بموجب المرسوم الرئاسي رقم 08-426[35]، بعد أن صادقت على اتفاقية حقوق الطفل الصادرة سنة 1989 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92-461[36]، وتعد هذه الاجراءات خطوات هامة للحد من ظاهرة انعدام الجنسية، وتوسيع حالات الحصول عليها خاصة من طرف الانحدار من دم جزائرية، وإن تطبيق هذه الأحكام كان بأثر رجعي خاصة بالنسبة للمولودين قبل صدور الأمر رقم 05-01 المعدل والمتمم لقانون الجنسية.

ولقد أخذت أغلب التشريعات بهذا الأصل وساوت في الحصول والتمتع بالجنسية الأصلية عن طريق الدم بالانحدار من دم أب أو أم تنتمي لتلك الدولة، وهذا ما كان دافعا للمشرع الجزائري بانتهاج هذا النهج والتخلص من آثار الفترة التي سبقت الاستقلال وكانت التشريع يعطي الجنسية للولد المولود من أم جزائرية خاصة في الحالة التي يكون فيها الأب مجهولا أو أن يكون الأب عديم الجنسية، رغم أن المشرع آنذاك لم يكن يشجع على منح الجنسية للولد الطبيعي. بل كان يعالج وضعا قائما

2- رابطة الإقليم:

أخذ المشرع الجزائري برابطة الإقليم كأساس تقوم عليه الجنسية الجزائرية الأصلية كاستثناء من الأصل فتنص المادة 07 من الأمر 05-01 المؤرخ في 27 فبراير 2005: "يعتبر من الجنسية الجزائرية بالولادة في الجزائر"، وقد ذكر النص عبارة في الجزائر والمقصود بها كامل الإقليم الجزائري مثلما توضحه المادة 05 من نفس الأمر، وهذا على غرار بعض الدول التي اتجهت إلى منح جنسيتها عن طريق الولادة على إقليمها وذلك بغض النظر عن جنسية أبويه، بهدف خلق رابطة بين المولود والوطن الذي ولد فيه، مما يترتب عليه الولاء لموطن الولادة، وقد اعتمدت هذه الوسيلة الدول التي تشع على الهجرة إلى بلدانها.[37]

35- المرسوم الرئاسي رقم 08-426، المؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2008، يتعلق برفع التحفظ على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، جريدة رسمية عدد5، الصادرة بتاريخ 21 يناير سنة 2009.

36- المرسوم الرئاسي رقم 92-461، المؤرخ في 19 ديسمبر1992، والمتعلق بالمصادقة عل اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989، جريدة رسمية عدد 91، الصادرة بتاريخ 23 ديسمبر سنة 1992.

37- سهيل حسن العتلاوي، القانون الدولي الخاص، المكتب المصري لتوزيع المطبوعات 2002، ص 68

ثم بعد ذلك فصلت المادة 07 في الأحوال التي تثبت فيها الجنسية الجزائرية الأصلية اعتمادا على أساس الإقليم وهي:

أ- الولد المولود من أبوين مجهولين:

غير أن الولد المولود من أبوين مجهولين يسقط عليه المشرع الجزائري الجنسية الجزائرية بمجرد ظهور أحد أبويه بشرط أن يكون أحد أبويه متمتعا بجنسية دولة معينة وقت قصور الولد.

والولد حديث العهد بالولادة الذي عثر عليه في الجزائر يعد مولودا فيها ما لم يثبت خلاف ذلك، ولعل هذه الحالة هي حالة اللقيط التي قضت الاتفاقيات الدولية بضرورة منحه الجنسية من طرف الدولة التي وجد بها حتى لا يكون عديم الجنسية .وتعود مسألة إثبات النسب إذا أثيرت لقانون جنسية الأب طبقا للمادة 13 مكرر من القانون المدني .

ب- الولد المولود في الجزائر من أب مجهول وأم مسماة في شهادة ميلاد دون بيانات أخرى تمكن من إثبات جنسيتها "

ويكون المشرع بهذا النص وخاصة الفقرة الأخيرة منه قد منح الجنسية الجزائرية بالولادة على الإقليم الجزائري في حالة بقاء الأب مجهول وتكون الأم معلومة وتتمثل هذه الحالة في الأمهات العازبات والذين تفرض سرية على ميلاد أولادهم، فينسب الولد إلى أم مسماة دون أي بيانات تثبت جنسيتها وهي الحالة النصوص عليها في المادة 67[38] من قانون الحالة المدنية.

وبالتالي يكون قد حذف الشروط التي وضعها في النص السابق والتي بمقتضاها تمنح الجنسية الجزائرية بحق الإقليم للولد المولود في الجزائر من أم جزائرية وأب أجنبي هو نفسه مولدا في الجزائر إلا إذا رفض هذا الولد الجنسية في أجل عام قبل بلوغه سن الرشد.وهذه

38- الأمر رقم 70-20، المؤرخ في 19 فبراير سنة 1970، يتعلق بالحالة المدنية، جريدة رسمية عدد 21 الصادرة بتاريخ 27 فبراير سنة 1970، والمعدل والمتمم بالقانون رقم 14-08، المؤرخ في 9 أوت سنة 2014، جريدة رسمية عدد 49، الصادرة بتاريخ 20 أوت سنة 2014، والمعدل والمتمم بالقانون رقم 17-03، المؤرخ في 10 يناير سنة 2017، جريدة رسمية عدد 2، الصادرة بتاريخ 11 يناير سنة 2017.

الحالة التي نصت عليها المادة 07 الفقرة الأخيرة قبل تعديلها أصبحت من قبيل الجنسية الأصلية المبنية على أساس الدم باعتبار وجود الأم الجزائرية.

إن المشرع الجزائري قد قيد من منح الجنسية الجزائرية الأصلية على أساس حق الإقليم قدر الإمكان بحيث أسقط الجنسية الجزائرية على الولد الذي عثر عليه بالجزائر بمجرد ظهور أحد أبويه، كما اشترط حداثة الولادة وهذا ما يعني أن المشرع الجزائري قد منح الجنسية الجزائرية الأصلية على أساس حق الإقليم بصورة استثنائية وضيقة جدا.

وأن الأساس الأصلي هو حق الدم وفقا لنص المادة 06 المعدلة ويستنتج أن المشرع قد منح الجنسية على أساس حق الإقليم بدافع إنساني بغية التقليل ومحاربة ظاهرة إنعام الجنسية.

المحور الثالث: الجنسية المكتسبة

هي التي يكتسبها الفرد بعد ميلاده لا لسبب واقعة الميلاد سواء عن طريق رابطة الدم أو الإقليم ولكن لأسباب أخرى تتمثل في:

أولا: الجنسية المكتسبة بحكم القانون:

تمنح للشخص إذا توفرت فيه شروطا محددة من شأنها تأهيله لأن يكون وطنيا في تلك الدولة ومندمجا فيها، وهذا ما أخذ به المشرع الفرنسي في قانون جنسيته الصادر سنة 1945 والمعدل سنة 1973 -1974 في المادة 44[39] منه التي تمنح الجنسية الفرنسية بحكم القانون لكل شخص ولد في فرنسا لأبوين أجنبيين ومقيما فيها إقامة عادية منذ 5 سنين وذلك عند بلوغه سن الرشد دون طلب أو إعلان رغبة، وانطلاقا من ذلك هل أخذ المشرع الجزائري بهذه الحالة؟

بالنظر إلى قانون الجنسية الصادر سنة 1970 نجد المشرع تناول هذه المسألة في الفصل الثالث وعنونه : "اكتساب الجنسية بفضل القانون" وذلك وفق شروط نص المادة 9 من نفس القانون.

39- علي علي سليمان، مذكرات في القانون الدولي الخاص الجزائري، المرجع السابق، ص 253

فيكتسب الجنسية الجزائرية الولد المولود في الجزائر من أم جزائرية وأب أجنبي مولود خارج التراب الجزائري، إذا أعلن هذا الولد رغبته في اكتساب هذه الجنسية خلال 12 شهرا السابقة لبلوغه سن الرشد، وكانت له إقامة منتظمة وقت التصريح بالجزائر ما لم يعارض وزير العدل ذلك.

ولا شك أن هذا النص معيب بحيث ربط اكتساب الجنسية بحكم القانون بالزواج من جزائرية، وهذا تعبير غير موفق باعتبار أن الزواج له أحكام خاصة به تكتسب بموجبها الجنسية كما سوف نرى، وكذلك هذا النص يمنح الجنسية بموجب إظهار الرغبة من الولد في حين أن اكتساب الجنسية بحكم القانون لا يستدعي عادة إظهار هذه الرغبة.

لكل هذه الاعتبارات تدخل المشرع في التعديل الأخير بموجب الأمر 05-01 المؤرخ في 27 فبراير 2005 وألغى هذا النص، وأصبحت بعض أحكامه منظمة وفق المادة 06 من نفس القانون، بحيث أصبحت الحالة المذكورة في المادة 09 الملغاة متضمنة في حكم المادة 06 وتمنح للولد الجنسية الأصلية على أساس رابطة الدم وهو ميلاده من أم جزائرية.

ثانيا:الجنسية المكتسبة بالزواج

لقد اختلف الرأي حول مدى تأثير الزواج على جنسية الزوجين، فذهب جانب من الفقه إلى ضرورة توحيد جنسية الأسرة وانسجامها حتى لا تبقى الزوجة المتزوجة بأجنبي غريبة على هذا البلد وعلى هذا الزوج وحتى لا يوجه الأبناء مشاكل اختلاف الجنسية[40].

وذهب جانب آخر إلى ضرورة احترام إرادة المرأة فقد تريد الاحتفاظ بجنسيتها الأصلية أو لا تريد.

كما أن بعض الدول يتزوج أكثر نساؤها بالأجانب ولو اكتسبن الجنسية بالزواج لفقدت هذه الدول أكثر رعاياها.

ونجد أن اتفاقية الأمم المتحدة الصادر في 1957[41] تقضي بأنه ليس للزواج أثر تلقائي على جنسية الزوجة.

40- علي علي سليمان، مذكرات في القانون الدولي الخاص الجزائري، المرجع السابق، ص 206،207

41- اتفاقية الأمم المتحدة، الصادرة بتاريخ 20-02-1957

1- موقف المشرع الجزائري

بموجب الأمر05-01 عدل المشرع الفصل الثالث وعنوانه ب "اكتساب الجنسية الجزائرية – اكتساب الجنسية بالزواج ".

وذلك نظرا لكثرة الزواج المختلط من جهة وحتى يتفادى مشاكل الجنسية خاصة بالنسبة للجزائرية التي تتزوج بأجنبي من جهة أخرى، بعدما كان ينص على تأثير زواج الأجنبي على جنسية زوجته الأجنبية، فيمكن لها اكتساب جنسيتها وذلك بموجب قانون الجنسية لسنة 1963[42]، وبعد ذلك ألغى ذلك الحكم من قانون الجنسية الصادر سنة 1970.

فنصت المادة 09 مكرر " يمكن اكتساب الجنسية الجزائرية بالزواج من جزائري أو جزائرية بموجب مرسوم متى توافرت الشروط التالية "، والملاحظ على هذه الفقرة أنها ساوت في الحكم بين الرجل والمرأة، فإذا كانت الأجنبية تكتسب جنسية زوجها الجزائري فإنه يمكن للأجنبي أيضا أن يكتسب جنسية زوجته الجزائرية أيضا وفق شروط حددها القانون.

2- شروط اكتساب الجنسية الجزائرية بالزواج :

فصلت هذه الشروط المادة 09 مكرر وتتمثل في:

أ- "أن يكون الزواج قانونيا وقائما فعليا منذ ثلاث سنوات على الأقل عند تقديم طلب التجنس ".

ومقتضى هذا الشرط هو المحافظة على صحة الزواج ومحاربة الزواج الغير قانوني تفاديا للغش نحو القانون ومحاربة الفوضى والانحلال، ويرجع إلى التحقق من شروط صحة الزواج إلى قانون جنسية الزوجين كما نصت عليه المادة 11من القانون المدني الجزائري، ولما نصت المادة 9 مكرر من قانون الجنسية على تأثير الزواج على جنسية الزوج الأجنبي فيفترض أن يكون هناك طرفا أجنبيا في كلتا الحالتين، فإنه لا بد من تطبيق أحكام المادة 13 من القانون المدني، والتي تقضي بتطبيق القانون الجزائري وحده على الشروط الموضوعية الخاصة بالزواج.

42- حيث تنص المادة 12 من القانون رقم 63-96 المؤرخ في 27 مارس 1963، المتضمن قانون الجنسية الجزائرية على: " يمكن للمرأة الأجنبية التي تتزوج جزائريا أن تحصل على الجنسية الجزائرية بمفعول زوجها، ويجب التصريح قبل الزواج بجنسيتها"

ب- " الإقامة المعتادة والمنتظمة بالجزائر مدة عامين على الأقل "، ويقصد بهذه الاقامة أن تكون قانونية ومتصلة مدة عامين، وبالتالي تخرج من هذا الحكم الاقامة الفعلية، والغرض من ذلك أن يكون هذا الزوج مندمجا في المجتمع من خلال إقامته هنا، وبالرجوع إلى تحديد هذه المدة نجد أنها مدة معقولة.

ت- "التمتع بحسن السيرة والسلوك " تفاديا لدخول المنحرفين الجنسية الجزائرية بفضل الزواج.

ث-إثبات الوسائل الكافية للمعيشة " حتى لا يكون هؤلاء الأزواج الأجانب عالة على المجتمع الجزائري.

ج- "يمكن ألا تؤخذ بعين الاعتبار العقوبة الصادرة في الخارج "، وهي سلطة تقديرية للسلطات المختصة، خاصة إذا كانت العقوبة لا تمس بالشرف أو ليست عقوبة تخص جرائم خطيرة.

وإذا تخلف أحد هذه الشروط أو كلها فلا تمنح الجنسية الجزائرية، ويتصور ذلك في اكتساب الجنسية بالزواج وبعد ذلك يثبت بطلان هذا الزواج لأي سبب من أسباب البطلان فيستنتج أنه يترتب على هذا الزواج الباطل، إسقاط الجنسية المكتسبة بسببه، غير أن المشرع في هذه الحالة لم يتحدث على مسألة انتهاء الرابطة الزوجية لأي سبب على جنسية الزوج الأجنبي، ومنه يستنتج أن انتهاء العلاقة الزوجية بالطلاق أو الوفاة لا يؤثر في جنسية مكتسب الجنسية بالزواج.

ثالثا: التجنس

التجنس منحة من الدولة الأجنبية التي يطلب جنسيته الفرد بإعلان إرادته في ذلك، وبذلك يكون إيجابا من طالب التجنس ينتظر قبولا من الدولة، وتختلف الدول في وضع شروط قبول التجنس وهذا بحسب حاجتها أو عدم حاجتها لاستيعاب الأجانب، وعليه يعني التجنس في وقتنا كسب الأجنبي لجنسية أخرى[43].

ولنا أن نفصل أحكام التجنس في القانون الجزائري، وقبل ذلك نشير إلى أن المشرع الجزائري كان قبل تعديل قانون الجنسية بالأمر 05-01، المؤرخ في 27 فبراير 2005 يشترط

43- صوفي حسن أبو طالب، الوجيز في القانون الدولي الخاص، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 197

لطالب التجنس بالجنسية الجزائرية، التخلي عن الجنسية الأصلية أو الجنسية التي يتمتع بها وهذا وفق نص المادة 03 من الأمر السابق غير أنه في التعديل الأخير تخلى على هذا الشرط وذلك بإلغاء المادة 03.

1- تحليل المادة 10:

نصت المادة العاشرة من قانون الجنسية على:

يمكن للأجنبي الذي يقدم طلبا لاكتساب الجنسية الجزائرية أن يحصل عليها بشرط:

أ- أن يكون مقيما في الجزائر منذ 7 سنوات على الأقل بتاريخ تقديم الطلب " ويفهم من النص أن تكون هذه المادة متصلة بوقت تقديم الطلب.

ب- "أن يكون مقيما إقامة قانونية في الجزائر وقت التوقيع على المرسوم الذي يمنح التجنس ومقتضى هذا الشرط مرتبط بالأول، فلا تصلح الإقامة إذا كان الطالب قد أقام مدة 7 سنوات ثم انقطع عن الإقامة بها ثم عاد إليها وقدم الطلب، فلا يقبل طلبه إلا إذا اكتملت إقامته الجديدة 7 سنوات، غير أن هذه المدة كان من المفروض أن تكون قصيرة خاصة إذا كان طالب التجنس من دولة عربية، وذلك لسهولة اندماجه في المجتمع الجزائري وكذلك لاتحاد الثقافة واللغة والدين والماضي المشترك.

ت- "أن يكون بالغا سن الرشد" ولقد كان القانون القديم للجنسية يحدد سن الرشد ب 21 سنة طبقا لنص المادة 04 من الأمر السابق، غير أن الأمر 01/05 عدل مضمون المادة 4 وجعل سن الرشد هو سن الرشد المدني وهذا الشرط ضروري باعتبار التجنس عمل إرادي، وعليه كان على المشرع أن يشترك على طالب التجنس إضافة إلى سن الرشد أن يكون كامل الأهلية وخالية من كل عيوب الإرادة.

ث- "أن تكون سيرته حسنة ولم يسبق الحكم عليه بعقوبة تخل بالشرف "، وهذا حتى لا يسمح بتسلل المنحرفين إلى الجزائر أو أصحاب الماضي المشبوه، غير أن المشرع الجزائري لم يبين الوسيلة التي يثبت بها سيرته الحسنة، فهل تكفي شهادة إدارية بحسن السيرة والسلوك والتي قد تكون صحيفة السوابق العدلية؟ ولكن الواقع قد يثبت عكس ما تحويه هذه الشهادة.، وذكر النص أيضا أن طالب التجنس يجب الا يحكم عليه بعقوبة مخلة بالشرف

ولم يبين ما إذا كان هذا الوصف مطابقا لما ينص عليه قانون العقوبات الجزائري أم أنه يكفي أن يكون طبقا لقانون البلد الذي أصدره، وقد يختلف الوصف بين التشريعين في طبيعة الفعل ووصفه الجزائي لذا كان على المشرع أن يضبط بدقة هذه المسألة ولا يترك أمرها للسلطة التقديرية.

ج- "أن يثبت الوسائل الكافية لمعيشته "

وهذا حتى لا يكون المتجنس عالة على المجتمع الجزائري.

ح- "أن يكون سليم الجسد والعقل"

وهذا الشرط منصوص عليه في أغلب التشريعات تفاديا لإصابة المجتمع بالأمراض المعدية أو العقلية، غير أن المشرع لم يبين وسيلة إثبات سلامة الجسد. فهل يكفي لذلك تقديم شهادة طبية تثبت سلامته؟ أم يجب عرضه على الفحص أمام السلطات المختصة في الجزائر؟ كذلك ما هي الأمراض التي تعد سببا لرفض التجنس؟

خ- " أن يثبت اندماجه في المجتمع الجزائري "، باعتبار أن هذا الشخص سيعيش في مجتمع ومن المفروض أن يندمج في حتى لا يبقى عنصرا غريبا من حيث العادات والتقاليد وفعاليته في خدمة هذا المجتمع الذي أصبح وطنيا فيه.

غير أن النص كان من المفروض أن يبين كيفية أو قرائن الاندماج، كاللغة والعادات والتقاليد.

وقد نصت بعض التشريعات على ذلك كالتشريع الفرنسي الذي بين أن علامات الاندماج معرفة اللغة الفرنسية، والولاء لفرنسا.

"ويقدم الطلب إلى وزير العدل الذي يستطيع دائما رفضه ضمن شروط المادة 26 بعده "

وعلى الطالب أن يرفق طلبه بالشهادات والوثائق والمستندات التي من شأنها إثبات توفر الشروط المذكورة سابقا.

2- الاستثناءات على الشروط المحددة في المادة 10:

نصت المادة 11 المعدلة بموجب الأمر 01/05 على هذه الاستثناءات:

أ- " يمكن للأجنبي الذي قدم خدمات استثنائية للجزائر أو المصاب بعاهة أو مرض جراء عمل قام به خدمة للجزائر أو لفائدتها أن يتجنس بالجنسية الجزائرية بغض النظر عن أحكام المادة 10 أعلاه "، وقد رأينا أن التجنس يتطلب أن يكون طالبه سليم الجسد والعقل.

ب- " ويمكن أيضا للأجنبي الذي يكون في تجنسه فائدة استثنائية للجزائر أن يتجنس بالجنسية الجزائرية بغض النظر عن الشروط المنصوص عليها في المادة 10 أعلاه "

ت- " إذا توفي أجنبي عن زوجته وأولاده كان بإمكانه أثناء حياته أن يدخل في الصنف المذكور في الفترة الأولى أعلاه، فيمكن لهؤلاء أن يطلبوا تجنسه بعد الوفاة في نفس الوقت الذي يطلبون فيه تجنسهم "

والملاحظ أن المادة السابقة قبل التعديل قد جعلت السلطة التقديرية للحكومة التي يمكن لها ألا تأخذ بعين الاعتبار أحكام العقوبة المخلة بالشرف الصادرة في الخارج، غير أن النص المعدل بالأمر 01/05 ألغى هذا الشرط ويعتبر سكوته على هذا الحكم مأخوذ بعين الاعتبار في المادة 10 ولا يعد من الشروط الواردة في المادة 11 ولا يأخذ به وهذا ما يعد من قبيل الامتيازات المقدمة لهذه الفئة، ونفس الشيء بالنسبة لتخفيض المدة بالنسبة للمولود من أم جزائرية في الخارج وأب أجنبي لأن هذا الولد أصبح يأخذ بالجنسية الأصلية بحكم المادة 06 المعدلة.

3- آثار التجنس:

يمنح التجنس بموجب مرسوم رئاسي، ويمكن أن يغير لقب المعني واسمه بطلب منه في مرسوم التجنس أو بناء على أمر النيابة العامة إذا اقتضى الأمر ذلك.

كما يتولى ضابط الحالة المدنية التأشير في سجلات الحالة المدنية بالبيانات المتعلقة بالتجنس وهذا وفقا لنص المادة 12 من الأمر 01/05.

وتترتب على التجنس الآثار التالية:

أ- الآثار الفردية :

الأصل أن من يتجنس بالجنسية الجزائرية يصبح جزائريا يتمتع بكل الحقوق بشرط اندماجه في المجتمع الجزائري وهذا ما نصت عليه المادة 15:" الآثار الفردية: يتمتع الشخص الذي يكتسب الجنسية الجزائرية بجميع الحقوق المتعلقة بالصفة الجزائرية ابتداء من تاريخ اكتسابها"، فيعتبر طبقا لذلك مواطنا جزائريا مساويا لمن له جنسية أصلية لا فرق بينهما في الحقوق والواجبات، وهذا ما خذت به أغلب التشريعات كالتشريع الفرنسي والمصري والسوداني والعراقي[44].

غير أن نص المادة 16 من القانون السابق حرمت الأجنبي المتجنس بالجنسية الجزائرية من أن تسند إليه نيابة انتخابية مدة 5 سنوات إلا أن التعديل الأخير ألغى المادة 16 وهذا دليل على اعتبار الأجنبي المتجنس بالجنسية الجزائرية كالوطني يمارس كل الحقوق دون تمييز إلا التي حرم منها بموجب الدستور.

ب- الآثار الجماعية:

نصت عليها المادة 17 المعدلة بالأمر 01/05 بقولها :" الآثار الجماعية : يصبح الأولاد القصر لشخص اكتسب الجنسية الجزائرية بموجب المادة 10 من القانون جزائريين في نفس الوقت كوالدهم.

على أن لهم حرية التنازل عن الجنسية الجزائرية خلال سنتين ابتداء من بلوغهم سن الرشد".

والنص السابق قبل التعديل يعطي الحق للأولاد التنازل عن الجنسية الجزائرية خلال الفترة بين 18 و 21 سنة أي قبل بلوغ سن الرشد وفقا للقانون القديم الذي يعتبر سن الرشد 21 سنة والتعديل الأخير يعتبره 19 سنة.

كما أن المادة 17 قبل التعديل كانت تحيل إلى المادة 09 التي ألغيت بموجب الأمر 05-01وبالتالي فالمادة 17 المعدلة تحيل إلى نص المادة 10 التي ذكرت شروط التجنس.

44- عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 190

والملاحظ: أن المشرع الجزائري قد أعطى الخيار للأولاد في التنازل عن الجنسية الجزائرية وهذا بخلاف المشرع الفرنسي الذي لا يعطي الحق للأولاد في التنازل عن الجنسية الفرنسية، كما أن المشرع عند تفصيله حالة اكتساب الجنسية عن طريق الزواج في نص المادة 9 مكرر لم يبين أثر اكتساب الجنسية في هذه الحالة خاصة بالنسبة للزوجة الأجنبية إذا كان لها أولادا قصرا، وعليه كان الأجدر به أن يمد أثر اكتساب الجنسية الجزائرية عن طريق الزواج إلى الأولاد القصر، خاصة إذا كانت حضانتهم لصالح هذا الزوج. كما أن المشرع أغفل مد آثار التجنس في الحالات الاستثنائية لاكتساب الجنسية الجزائرية بموجب المادة 11، بالنسبة لأولاد المتجنس الذي يكون في تجنسه فائدة استثنائية للجزائر، مادام قد أعطى الجنسية لوالده.

المحور الرابع: مشاكل الجنسية

يترتب على حرية الدول في تنظيم الجنسية وانفرادها بذلك تأكيدا لسيادتها، اختلاف الأسس التي تبنى عليها الجنسية من دولة لأخرى وهذا ما أدى إلى ظهور مشكلتهم الأساسيتين أو ظاهرتين هما : ظاهرة تعدد الجنسية، وظاهرة انعدام الجنسية.

وتأثر كل من المشكلتين (التعدد .والانعدام) في المفهوم العام لفكرة الجنسية. لأنه مادامت الجنسية هي رابطة سياسية وقانونية بين الفرد والدولة فإنه لا يستقيم تعدد هذه الروابط أي الجنسيات بين فرد واحد وعدة دول وبالنسبة لفقد الجنسية أو انعدامها فلا يستقيم عدم ثبوت هذه الروابط بين الفرد وأية دولة معينة.

ويطلق الفقه على ظاهرة تعدد الجنسية بالتنازع الإيجابي، وعلى ظاهرة انعدام الجنسية بالتنازع السلبي للجنسية.

أولا: التنازع الإيجابي(تعدد الجنسية)

يتحقق تعدد الجنسية إذا ثبت للشخص في وقت واحد جنسيتان أو أكثر وفقا لقوانين الدولة التي اكتسبت جنسيتها وهذا ما يعبر عنها بازدواج الجنسية.

ويكون تعدد الجنسية إما معاصرا للحظة الميلاد، كما يمكن أن يكون التعدد لاحقا للميلاد عند احتفاظ الفرد بجنسيته الأولى مع اكتسابه في نفس الوقت جنسية دولة أجنبية دون أن يفقد جنسيته السابقة.

وكمثال على التعدد المعاصر للميلاد أن يولد شخص في دولة تقيم جنسيتها على أساس حق الإقليم وينتمي في نفس الوقت إلى دولة تمنح الجنسية على أساس حق الدم، فتثبت له جنسية أصلية على أساس حق الدم وعلى أساس حق الإقليم.

ويتحقق التعدد كذلك في الزواج المختلط إذ قد يحصل على جنسية دولة أمه تأخذ بحق الإقليم، وتأخذ دولة أبيه بحق الدم فيكون لهذا الولد في نفس الوقت جنسيتان أو أكثر.

ولقد ترتب على هذا التعدد في الجنسية كثرة الأعباء والواجبات التي تفرض على هذا الفرد من طرف تلك الدول التي يحمل جنسيتها.

فالفرد قد لا يتحمل هذه الأعباء مجتمعة، بل قد تتعارض مع بعضها البعض مثل الضرائب، وتكمن الخطورة أيضا في حالة كون متعدد الجنسية ينتمي لدولتين متحاربتين، وبهذا قد يشكل انتماءه وولاءه لإحدى الدول خيانة عظمى للدولة الأخرى[45].

وأهم صعوبة تواجه الفرد متعدد الجنسية هي مسألة تحديد القانون الشخصي الذي يخضع له متى كان هذا القانون هو قانون الجنسية، وتجدر الإشارة إلى أنه في هذا الإطار أشار المشرع الجزائري في مجال تنازع الاختصاص القضائي إلى اختصاص القاضي الجزائري في هذه الحالة وذلك باعتبار أن أحد أطراف النزاع جزائريا[46].

1- الوسائل العلاجية لحل مشاكل تعدد الجنسية:

وهنا يجب التفرقة بين فرضين أساسيين:

أ- حالة تعدد الجنسية أمام دولة يحمل الفرد جنسيتها :

45- صوفي حسن أبو طالب، الوجيز في القانون الدولي الخاص، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 357

46- أنظر نص المادة 41 و 42 من قانون الإجراءات المدنية والادارية والتان تعقدان الاختصاص للمحاكم الجزائرية في حالة كون أحد الأطراف جزائريا.

وهذه الحالة تفترض أن تكون جنسية دولة القاضي إحدى الجنسيات المتعددة وهنا القاضي يعتد بجنسية دولته دون النظر إلى الجنسيات الأخرى، باعتبار أن القاضي يطبق قانون دولته قبل أي قانون آخر لذا فهو ملزم باحترام سيادة دولته ولا يعقل أن يفضل القاضي جنسية أجنبية على جنسية دولته وهذا الرأي أخذت به اتفاقية لاهاي لسنة 1930

أ-أ- موقف المشرع الجزائري:

نص المشرع الجزائري في نص المادة 22 من قانون رقم 05_10 من القانون المدني على :" في حالة تعدد الجنسيات يطبق القاضي الجنسية الحقيقية غير أن القانون الجزائري هو الذي يطبق إذا كانت للشخص في وقت واحد بالنسبة إلى الجزائر الجنسية الجزائرية وبالنسبة إلى الدولة أو عدة دول أجنبية جنسية تلك الدول ..."

ويتضح من خلال هذه الفقرة أن المشرع الجزائري قد واجه تعدد الجنسية خاصة الحالة التي نحن بصددها، وهي حالة انتماء متعدد الجنسية إلى دولة القاضي بجنسيته وطبقا لهذا الفرض توجب الفقرة الثانية من المادة 22 السابقة الاعتداد بالجنسية الجزائرية دون الجنسيات الأخرى.

ويمكن تبرير ذلك على أساس أن الاختصاص القضائي ينعقد لصالح القاضي الجزائري طبقا لقانون الاجراءات المدنية والإدارة، كما أنه لا يسوغ للمشرع عدم تطبيق قانونه على شخص ينتمي بجنسيته إليه وفي بلده، غير أن الملاحظ في هذا الصدد أن اتفاقية لاهاي لسنة 1930 قيدت من هذه الحرية فنصت في المادة 4: "لا يصوغ للدولة التي تعتبر جنسيتها وحدها أن تمارس حمايتها على الشخص الذي تدعي أنه من رعياها على إقليم الدولة الأخرى التي يحمل جنسيتها"، وهذا منطقي بحيث لا يجوز للدولة التي ينتمي إليها متعدد الجنسية أن تفرض عليه حماتها وهو متواجد في إقليم الدول الأخرى التي يحمل جنسيتها.

ب- حالة تعدد الجنسية أمام محكمة دولة لا يحمل جنسيتها:أتجه غالبية الفقه والقضاء في التصدي لهذا التعدد بالأخذ بعين الاعتبار الجنسية الفعلية أو الفعالة أو الحقيقية[47]، وهي

47- أحمد عبد الكريم سلامة، المبسوط في شرح نظام الجنيبة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية 1999، ص 217

التي يرتبط بها الشخص المتعدد الجنسية سواء بإقامته في إقليم دولتها إقامة عادية، أو يتخذ هذا الإقليم مكانا لممارسة نشاطه أو بتقلده لإحدى الوظائف العامة في هذا الإقليم...

وهنا المسألة متروكة للقاضي لترجيح احدي الجنسيات انطلاقا من العناصر السابقة وقد أخذت اتفاقية لاهاي لسنة 1930 بفكرة الجنسية الفعلية[48].

غير أن هناك أقلية من الفقه تعتد بالجنسية التي اكتسبها الفرد أولا باعتبارها حقا مكتسبا للدولة الأولى.

ويرى آخرون ضرورة أن يعطي القاضي الأولوية للجنسية التي تكون أقرب إلى قانونه ويعاب على ذلك أن هذه الفكرة تتيح للقاضي أن يتصرف بهواه.

والرأي الراجح الذي أخذ به القضاء الدولي هو الرأي الأول وهذا ما أخذت به المحكمة الدائمة للتحكيم الدولي بلاهاي 1912 في قضية كانيفارو[49]، كما عملت بنفس الحل محكمة العدل الدولية والتي حلت محلها في حكمها الصادر في 6 أبريل عام 1955.

ب-أ موقف المشرع الجزائري:

في حالة انتماء الشخص إلى عدة جنسيات أجنبية عن دولة القاضي، فإن المعيار المعتمد من المشرع الجزائري هو الأخذ بالجنسية الفعلية أو الحقيقية وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 22 من القانون المدني (قانون 10/05) " في حالة تعدد الجنسيات يطبق القاضي الجنسية الحقيقية "

فالقاضي هنا مقيد باختيار الجنسية الفعلية أو الحقيقية من بين الجنسيات المتعددة، غير أن الملاحظ على هذا النص أن المشرع الجزائري قد أغفل تبيان المعايير التي يمكن الاعتماد عليها لتحديد الجنسية الحقيقية، كالإقامة المعتادة أو ممارسة النشاط أو تقلد الوظائف الهامة في دولة معينة ينتمي إليها متحدد الجنسية بجنسيته.

48- حيث تنص المادة الخامسة من اتفاقية لاهاي لعام 1930، بأنه يقتضي بأن الشخص الذي يتمتع بأكثر يجب أن يعامل في دولة الغير كما لو كان لا يتمتع إلا بواحدة فقط.

49- بحيث صدر هذا الحكم في 03 ماي عام 1912

ولا شك أن إهمال المشرع لهذه المسألة يتيح الحرية للقضاة اختيار الجنسية الفعلية وفقا لأهوائهم، دون الأخذ بالاعتبار المسائل الهامة والعناصر التي يمكن أن تبين الجنسية الحقيقية.

2- الوسائل الوقائية لحل مشكلة تعدد الجنسيات:

يرى البعض أنه يجب توحيد الأسس التي يقوم عليها اكتساب الجنسية الأصلية في دول العالم أي اقتصار الجنسية الأصلية المبنية على حق الدم فقط أو حق الإقليم فقط دون الأسس الأخرى لدى جميع دول العالم، وهذا الرأي بعيد عن الصواب بل هو مجرد فكرة بعيدة عن الواقع[50]، وعلى فرض توحيد قواعد الجنسية فلا يمكن القضاء على مشاكل الجنسية، ويبرز ذلك في قضية "carhier"[51] الذي ولد لأبوين فرنسيين عام 1860 في بلجيكا، وعلى الرغم من التطابق بين القانون الفرنسي والبلجيكي بحيث كانت المادة 9 و 10 من قانونهما المدني متطابقتين، فتنص المادة 9 من كلا القانونين من أن من يولد في أرض الدولة يعتبر أجنبيا على أن بكون له أن يختار جنسية الدولة التي ولد على إقليمها خلال سنة من بلوغه سن الرشد، وتنص المادة 10من كلا القانونين على أنه يعتبر وطنيا كل من ولد بالخارج لأب وطني، ونتيجة لذلك عد فرنسيا بحكم المادة 10 وبلجيكيا بحكم المادة 9 لاختياره الجنسية البلجيكية، وقد طالبته كل من فرنسا وبلجيكا بأداء الخدمة العسكرية، فقامت مشكلة بين الدولتين أدت إلى إبرام معاهدة بينهما عام 1891 قضت بأن من كان فرنسيا بحكم الدم وولد ببلجيكا واختار الجنسية البلجيكية وأدى الخدمة العسكرية فيها أعفي من تأديتها في فرنسا والعكس لمن ولد في فرنسا لبلجيكيين[52].

ويرى جانب آخر بضرورة ترسيم أسس اكتساب الجنسية حسب أهميتها كأن تعتمد الدولة على حق الدم أكثر من أساس الإقليم وهذا الرأي أيضا بعيدا عن الصواب، كما اقترح رأي آخر لعلاج ظاهرة تعدد الجنسية وذلك بترك حرية الاختيار لمتعدد الجنسية، فيختار الجنسية التي يريدها ويتخلى عن الأخرى، ونصت على هذه الوسيلة العلاجية المادة السادسة

50- عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 242

51- أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، المرجع السابق، ص162

52- على علي سليمان، مذكرات في القانون الدولي الخاص الجزائري، المرجع السابق، ص 191

من اتفاقية لاهاي لسمة 1930، كما نصت عليها اتفاقية المجلس الأوربي[53]، غير أن هذه الآلية غير فعالة في كثير من الأحيان باعتبار أن أغلب الدول نادرا ما تقبل التخلي عن جنسيتها بدون قيد، خاصة في الحالة التي يكون المعني بتقديم طلب التخلي مقيما على اقليمها[54]، وفي هذا الاطار نص المشرع الجزائري على حالات فقد الجنسية وربطها بالإذن من طرف السلطات المختصة حتى ولو كان الفقد في الأساس عمل إرادي وبشروط معينة.

كما تجدر الإشارة أنه يجب تكثيف التعاون الدولي لحل مثل هذا المشكل وكذا وضوح وصرامة القوانين الداخلية لكل دولة.

ثانيا: التنازع السلبي (انعدام الجنسية)

يكون الفرد عديم الجنسية في الحالة التي لا تنطبق عليه قوانين الجنسية جميعها فلا يصبح وطنيا طبقا لأحدها وهذه الظاهرة كثيرة الحدوث.

وقد يكون انعدام الجنسية عند الولادة، كأن يولد طفل في إقليم دولة تقيم جنسيتها على حق الدم في حين تأخذ دولة أبيه بحق الإقليم، وبالتالي لا تكون له جنسية الدولة التي ولد بها ولا جنسية أبيه.

وقد يكون انعدام الجنسية في الحالة التي يغير فيها الفرد الجنسية الأصلية ولا يتمكن من اكتساب جنسية الدولة التي طلبها لسبب ما.

ولا شك أن هذه الحالة تخلق للفرد عديم الجنسية بعض الصعوبات والعراقيل القانونية مثل: حرمانه من بعض الحقوق السياسية ومراكز المسؤولية في الدولة التي يقيم بها فضلا عن ذلك يحق لكل دولة رفض إقامته بها. وتظهر الصعوبة في القوانين التي تأخذ بقانون الجنسية بالنسبة للأحوال الشخصية.

وأمام هذه الوضعية اختلفت التشريعات في الحل المقدم فترى أغلبية الفقه تطبيق عليه قانون الموطن وفي حالة عدم وجود الموطن يطبق عليه قانون المحل الذي يقيم فيه،

53- اتفاقية المجلس الأوربي المنعقدة في 06 مارس 1963

54- أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، المرجع السابق، ص 163

وهناك تشريعات تقضي بتطبيق قانون آخر دولة كان يتمتع بجنسيتها، فإن لم تكن له جنسية أصلا يطبق عليه قانون الموطن الفعلي.

1- الوسائل الوقائية لانعدام الجنسية:

ترى بعض الدول في سبيل معالجتها لظاهرة انعدام الجنسية اقتراح الحلول التالية:

- منع رعاياها من التنازل عن جنسيتها قبل الحصول على جنسية أخرى.

- احتفاظ الزوجة بجنسيتها إذا لم يكن قانون جنسية زوجها يمنحها جنسيته وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري في المادة 18 قانون 3 من قانون الجنسية.

- منح الجنسية لمن يولد على إقليم الدولة لأبوين مجهولين وكذا للقيط.

- ترى بعض الدول أن تفرض جنسيتها على كل من يقيم على إقليمها ويكون عديم الجنسية.

- وترى بعض الدول ألا تستعمل العقوبات لإسقاط الجنسية بل يجب استبدلها بعقوبات أخرى.

2- موقف المشرع الجزائري:

حرص المشرع على محاربة هذه الظاهرة وهي انعدام الجنسية يظهر ذلك في نص المادة 32 من الأمر 05_01 المعدل لقانون الجنسية وذلك عند ادعاء شخص الجنسية الجزائرية يمكن ثباتها بكل الوسائل.

كما تمنح الجنسية الجزائرية للمولود في الجزائر من أب مجهول وأم مسمات في شهادة الميلاد من غير بيانات أخرى.

وكذلك أعطى الجنسية للقيط بنص المادة 07 من الأمر 05_01 وهذه دلالة واضحة من المشرع يؤكد استجابته للنداءات الدولية والمؤتمرات المنعقدة في هذا الصدد.

أما بالنسبة للقانون الواجب التطبيق في حالة ثبوت انعدام الجنسية فقد نصت المادة 22

ف 3 قبل تعديلها بموجب القانون 10/05 المؤرخ في 20 جوان 2008 المعدل للقانون المدني على أنه " في حالة انعدام الجنسية يعين القاضي القانون الواجب التطبيق " وبذلك لم يحدد المشرع القانون الواجب التطبيق بل خول السلطة التقديرية للقاضي غير أن النص

المعدل بموجب القانون 10/05 نجده أكثر وضوحا فتنص المادة 22 ف 3 " وفي حالة انعدام الجنسية يطبق القاضي قانون الموطن أو قانون محل الإقامة ".

مما يدل دلالة واضحة على قطع الطريق أمام السلطة التقديرية للقاضي التي تؤدي إلى خطئه أو تعسفه من جهة، ومن جهة ثانية يكون قد ساير المشرع التشريعات الحديثة التي اعتنقت مثل هذا الحل وهو الأقرب للعدل والصواب.

فيطبق قانون الموطن وفي حالة انعدام الموطن يطبق بالضرورة قانون المحل الذي يقيم فيه عديم الجنسية ولاشك أن أحد هذين الضابطين يتحقق في غياب الآخر، وهذا ما أخذ به الفقه الغالب والمؤيد بالعمل القضائي خاصة في فرنسا[55]، غير أن هناك بعض الآراء اتجهت إلى تطبيق تقول بتطبيق آخر جنسية للمعني وكذلك اقترحت بعض الآراء تطبيق قانون الدولة التي ولدفيها المعني وينتقد ذلك من خلال في الحالة التي تكون فيها ظاهرة الميلاد عرضية كما أن الدولة التي ولد فيها قد تكون هي من حرمته من الجنسية[56].

المحور الخامس: فقد وسحب والتجريد من الجنسية واستردادها

أولا: سحب الجنسية من المتجنس

إن التجنس بالجنسية الجزائرية يتطلب توافر شروط حددها القانون وبالتالي فإن تخلف أحد هذه الشروط يؤدي إلى عدم منح الجنسية للمتجنس . ونفس الشيء بالنسبة للحالة التي يتجنس فيها الأجنبي بالجنسية الجزائرية ويتبين خلال عامين (من نشر مرسوم التجنس في الجريدة الرسمية) أن هذه الشروط أو أحدها لم يتوفر في المتجنس أو أنه استعمل وسائل الغش والتدليس للحصول على الجنسية الجزائرية.

فتنص المادة 13 فـ3 قانون 01/05 " يمكن دائما سحب الجنسية من المستفيد إذا تبين خلال عامين من نشر مرسوم التجنس في الجريدة الرسمية .....بأنه لم تكن تتوفر فيه

55- أعراب بلقاسم، المرجع السابق، 176

56- عكاشة محمد عبد العال، الاتجاهات الحديثة في مشكلة تنازع الجنسيات، دار الجامعة الجديدة للنشر 1996، ص 192

الشروط المنصوص عليها في القانون أو أنه استعمل وسائل الغش في الحصول على الجنسية ".

ويستنتج أن المتجنس يبقى مهددا بسحب الجنسية الجديدة منه إذا أثبت خلال عامين عدم توفر شروط التجنس، أو أن المتجنس استعمل الغش للحصول عليها والملاحظ أن النص المعدل بالأمر 01/05 من المادة 13 يستعمل مصطلح خلال عامين وهو تعبير موفق بعكس النص القديم الذي يستعمل عبارة بعد عامين ولا شك أن هذا التعبير معيب فلو أخذنا بظاهره فلا يؤثر اكتشاف تخلف شروط التجنس أو استعمال الغش في فترة العامين .

ويتم سحب الجنسية من المتجنس بنفس الشكل الذي يتم فيه منح التجنس أي بنشر مرسوم في الجريدة الرسمية.

غير أنه قبل هذا الإجراء يتم إعلام المعني بالطرق القانونية للإعلام ومنحه مهلة شهرين لتقديم دفوعه وتتمثل في تقديم الوثائق والمستندات التي تثبت صحة تجنسه ومدى توفر الشروط وكذا يثبت أنه لم يستعمل الغش وهذا ما نصت عليه المادة 13 من الأمر 01/05 والملاحظ أن المشرع قد أزال العيب الوارد في هذه الفقرة قبل التعديل إذ كان يستعمل مصطلح ... بعد شهرين ..." وهي نفس الملاحظة في الفترة الأولى.

ولقد حافظ المشرع على صحة العقود المبرمة من طرف المتجنس حتى بعد نشر مرسوم السحب على أساس أن الجنسية الظاهرة للغير هي الجنسية الجزائرية وبالتالي لا يكون للسحب أثر رجعي لهذه التصرفات محافظة على حقوق الغير وهذا ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 13.

ثانيا: التجريد من الجنسية الجزائرية

إن إسقاط الجنسية أو التجريد منها يقتصر في القانون الجزائري على من اكتسب الجنسية الجزائرية ونفس الحكم أخذ به المشرع الفرنسي فتنص المادة 22 من الأمر 01/05 " كل شخص اكتسب الجنسية الجزائرية يمكن أن يجرد منها "

والملاحظ على هذه الفقرة أن حكم التجريد لا يمتد إلى الجزائري الجنسية المتمتع بجنسية أصلية ويتم التجريد وفق حالات حددتها المادة 22 من الأمر السابق وهي:

1-الحكم بالإدانة في عمل يعتبر جناية أو جنحة تمس بالمصالح الحيوية للدولة، ويعبر المشرع على هذه الجرائم بجرائم الشيء العمومي، ويستوي أن يكون هذا العمل في الداخل أو في الخارج ولقد عبر النص القديم (بجناية أو جنحة ضد أمن الدولة) والنص الجديد استعمل مصطلح المصالح الحيوية وهو مصطلح شامل ومساير لتجريم بعض الأفعال كتبييض الأموال، والمعالجة الآلية للمعلومات وجريمة الفساد.

كما أنه يفهم أن الحكم يجب أن تصدره المحاكم الجزائرية.

2-الحكم بالإدانة لأجل ارتكاب جناية سواء في الجزائر أو خارجها بعقوبة أكثر من خمس سنوات ويرجع في تكييف الفعل بأنه جناية للقانون الجزائري، ويستوي أن تكون جناية عادية أو سياسية بل يشترط أن تكون عقوبتها تفوق خمس سنوات، فإذا كانت تساوي خمس سنوات فلا يتم التجريد من الجنسية ولا ينطبق هذا النص على الحكم على الشخص المرتكب لفعل يعد جنحة في الخارج ويعاقب عليه قانون هذا البلد بأكثر من خمس سنوات لأن العبرة بتكييف الفعل جناية تعود لقانون العقوبات الجزائري.

والملاحظ أن النص القديم استعمل في الفقرة مصطلح جريمة وهذا تعبير غير موقف باعتبار أن الجريمة تشمل الجناية و الجنحة وقام المشرع في التعديل الأخير بتصحيح ذلك بحيث تكون هذه العقوبة التي تفوق 05 سنوات لأجل جناية.

3- إذا قام هذا المتجنس بأعمال لفائدة جهة تتنافى مع صفته كجزائري أو كانت هذه الأفعال مضرة بالدولة الجزائرية، وهذا الأمر متروك لتقدير السلطة العليا للدولة.

ويلاحظ أن التعديل الأخير حذف حالة التهرب عند قصد من أداء الخدمة الوطنية وبالتالي فالمتجنس لا يجرد من الجنسية الجزائرية في هذه الحالة وهذا لانتفاء الحاجة لهؤلاء الفئة لأداء هذا العمل ...

ويشترط للتجريد أن تكون هذه الأفعال قد وقعت خلال 10 سنوات من التجنس وأن لا تكون سقطت بالتقادم والمقرر بمدة 5 سنوات ابتداء من ارتكاب هذه الأفعال .

4- إجراءات وأثار التجريد من الجنسية:

يتم التجريد بموجب مرسوم رئاسي بعد تمكين المعني بالأمر من ملاحظته في أجل شهرين، غير أن المشرع لم يبين متى تبدأ مدة حساب الشهرين وكذا لم يبين لنا متى يحدث التجريد أثره هل من يوم نشر المرسوم أومن يوم صدوره ؟ ويستنتج أنه قصد يوم صدوره.

ونصت المادة 23 على إجراءات التجريد بقولها "" يتم التجريد من الجنسية بمرسوم يعد تمكين المعي للأمر من تقديم ملاحظته وله أجل شهرين للقيام بذلك .

5- آثار التجريد من الجنسية الجزائرية:

بالنظر إلى قانون الجنسية السابق (1970)وفي مادته 24 التي تنص على: " يمكن تمديد التجريد من الجنسية إلى زوجة المعني بالأمر وأولاده ".

وبالتالي فالأصل في هذا النص عدم تمديد هذا التجريد إلى الزوجة والأولاد ولكن استثناء تمديد التجريد خاصة بالنسبة إلى الزوجة، أما بالنسبة إلى الأولاد فقد نص على أنه لا يجوز تمديد التجريد إليهم إلا إذا كان هذا الحكم شاملا لأبويهم في الفقرة الأخيرة من المادة 24.

غير أن النص المعدل بالأمر 01/05 قد حافظ على هذا الأصل فتص المادة 24 المعدلة "لا يمتد التجريد من الجنسية إلى المعني وأولاده القصر".

ويفهم من هذا النص لا يمكن عقاب الزوجة والأولاد غير المذنبين أو المرتكبين لهذه التجاوزات المنصوص عليها في القانون وهذا باعتبار أن العقوبة الشخصية.

وجاءت الفقرة الثانية من نفس المادة لتوضيح الاستثناء بكل وضوح وهذا الاستثناء أورده المشرع على سبيل الجواز حفاظا على جنسية الأولاد.

ويتم التجريد خاصة بعد ارتكاب أبويهم لجرائم مخالفة للقانون أو كان هذا التجريد شاملا ممتدا إلى الزوج الأخر أيضا فتنص الفقرة 2 من المادة 24 السابقة " غير أنه يجوز تمديد من التجريد للجنسية إلى الأولاد إذا كان شاملا لأبويهم "

ثالثا: فقد الجنسية الجزائرية

فصلت أحوال فقد الجنسية الجزائرية المادة 18 من قانون الجنسية وتجدر الملاحظة أن فقد الجنسية أقره المشرع الجزائري الذي له جنسية أصلية:

1- الجزائري الذي اكتسب عن طوعية في الخارج جنسية أجنبية وأذن له بموجب مرسوم بالتخلي عن الجنسية الجزائرية، وهذا الحكم أخذت به مختلف التشريعات العالمية ونص عليه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في مادته 15 تجسيدا لحق الشخص في أن يغير جنسيته[57].

ويشترط المشرع الجزائري أن يكون هذا الاكتساب بإرادة الشخص، وأن يكون في الخارج وليس فوق التراب الوطني لأنه لا يعقل أن تنحني أي دولة لأي دولة أخرى وتتنازل عن سيادتها ورعاياها فوق إقليمها.

كما يشترط أن يكون هذا الجزائري بالغا سن الرشد لأن هذا العمل يخضع لإرادته التي يشترط أن تكون خالية من كل عيوب الإرادة، ويجب على الجزائري الذي يكتسب جنسية أجنبية ويريد التخلي عن الجنسية الجزائرية أن يطلب الإذن له بذلك وأن يصدر مرسوم بذلك فهذا المرسوم شرط لفقد الجنسية الجزائرية.

أما إذا لم يطلب الإذن له بذلك وسكت فتكون له جنسيتان.

2-الجزائري ولو كان قاصر الذي له جنسية أجنبية أصلية وأذن له بموجب مرسوم بالتخلي عن الجنسية الجزائرية.

وقد أورد المشرع هذه الحالة التي تكون فيها الجنسية الأجنبية أصلية وكذا الجزائرية، ولا تكون الجنسية أصلية إلا إذا كانت بالميلاد فوق إقليم الدولة الأجنبية أو أحد والدي هذا الولد أجنبيا على أن يكون أحد أبويه جزائريا.

والمشرع الجزائري ذكر عبارة ولو كان "قاصرا" بقصد أن هذا الفرد يمكن له التخلي عن الجنسية الجزائرية حتى وقت قصوره، ولا شك أن طلب الإذن بالتخلي عن الجنسية الجزائرية يكون بطلب ممن ينوبه قانونا.

57- الإعلان العالمي لحقوق الانسان، قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 217 (د-3)، باريس ديسمبر 1948

والنص أيضا يشترط أن تكون الجنسية الأجنبية أصلية وبالتالي تخرج الحالة التي يكتسب فيها الأولاد الجزائريين الجنسية الأجنبية بعد الميلاد (القاصر الذي يتجنس أبوه بجنسية أجنبية).

3-الجزائرية التي اكتسبت فعلا جنسية زوجها الأجنبي وأذن لها بموجب مرسوم في التخلي عن الجنسية الجزائرية.

ويشترط في هذا الزواج أن يكون قانونيا كما يشترط أيضا أن يكون لهذا الزوج جنسية دولة أجنبية تكتسبها هذه المرأة الجزائرية بفعل الزواج سواء كان هذا الاكتساب باختيارها أو كأن تفرض عليها جنسية زوجها.

ويشترط القانون أن تقدم طلبا يأذن لها بالتخلي عن الجنسية الجزائرية ".

4- الجزائري الذي يعلن عن تنازله عن الجنسية الجزائرية طبقا للمادة 17 ف 2 من الأمر01/05، المعدل والمتمم لقانون الجنسية، وهو الحكم الذي ذكرته المادة 18 فـ4 من وهي حالة الأولاد القصر لمن اكتسب الجنسية الجزائرية فينصرف أثر تجنسه إليهم فيكون لهم حق التنازل عن الجنسية الجزائرية خلال سنتين ابتداء من بلوغهم سن الرشد حسب نص المادة 17 فـ2 ، ويلاحظ أنه لا يحق لهم استرداد هذه الجنسية الجزائرية بعد تخليهم عليها باعتبار أنها كانت مكتسبة .

5- حالة جوازية لفقد الجنسية:

طبقا للقانون القديم نجد المشرع في المادة 19 أورد حالة استثنائية لفقد الجنسية الجزائرية وهي حالة الجزائري الذي يشغل وظيفة في بلد أجنبي أو منظمة ليست الجزائر عضوا فيها أو يقدم مساعدات ولم يتخل عن منصبه أو مساعداته بعد إنذاره من الحكومة الجزائرية ويحدد الإنذار أجلا لا يقل عن 15 يوما ولا يزيد عن شهرين ".

غير أن القانون المعدل بالأمر (10/05) ألغى هذه الحالة وهذا ما يدل على عدم منع الجزائريين من ممارسة هذه الأنشطة في البلاد الأجنبية، غير أنه يمكن الحكم عليهم بعقوبات أخرى إذا كانت هذه الوظائف أو المساعدات تتعارض ومقاومات ومبادئ الدولة وبالتالي لا يمكن فقدهم الجنسية لهذا السبب وهذا ما يتعارض مع ما نصت عليه المادة 22 من قانون

الجنسية، وفي هذا الإطار يقترح إعادة المادة 19 الملغاة والتشديد فيها أكثر وذلك لمعالجة الحالات الخطيرة.

يسري أثر فقدان الجنسية الجزائرية حسب نص المادة 20 من الأمر 01/05 بالنسبة للحالات المنصوص عليها في المادة 18 /ف1.2.3) ابتداء من نشر المرسوم الذي يأذن للمعني في التنازل عن الجنسية الجزائرية في الجريدة الرسمية.

وبالنسبة للحالة المنصوص عليها في الفقرة 4 من المادة 18 يسري الفقد ابتداء من ثبوت تاريخ تقديم الطلب بصفة قانونية من طرف المعني والموجه إلى وزير العدل.

6- أثر فقد الجنسية الجزائرية:

بالرجوع إلى النص القديم نجده ينص صراحة على أن من فقد الجنسية الجزائرية يمتد ذلك إلى أولاده القصر بقوة القانون خاصة الحالات المنصوص عليها في الفقرات 1 و 2 من المادة 18، وهذا بنص المادة 21 من الأمر السابق إلا أنه استثنى الفقرة 3 من المادة 18 بحيث لا يمتد أثر الفقد إلى أولاد المتزوجة بأجنبي.

واشترط أن لا يكون هؤلاء الأولاد قصرا وغير متزوجين ويعيشون مع من فقد الجنسية الجزائرية.

وهذا الحكم قد ألغاه النص المعدل بالأمر 01/05 بحيث نصت المادة 21 من الأمر 01/05: "لا يمتد أثر فقد الجنسية الجزائرية في الحالات المنصوص عليها في المادة 18 أعلاه إلى الأولاد القصر".

وهذا بلا شك حفاظا على رعايا الدولة خاصة الأولاد القصر وتجسيدا للحماية القانونية لحق الطفل في الجنسية، وتطبيقا لما نادت به الاتفاقيات الدولية[58]، وكذا تكفل الدولة بمنحهم حمايتها والإبقاء على جنسيتهم الأصلية.

7- استرداد الجنسية الأصلية:

58- اتفاقية حقوق الطفل، بنيويورك، 20نوفمبر1989

تنص المادة 14 من قانون الجنسية " يمكن استرداد الجنسية الجزائرية بموجب مرسوم لكل شخص كان متمتعا بها كجنسية أصلية وفقدها وذلك عن طريق تقديم طلب بعد 18 شهرا على الأقل من الإقامة المعتادة والمنتظمة في الجزائر".

ويستنتج من هذا النص أن يكون الشخص متمتعا بالجنسية الجزائرية طبقا للمادتين 6و7 من قانون الجنسية، ولا ينطبق على مكتسب الجنسية الجزائرية ويترتب على ذلك أنه يصبح جزائريا ولا يعامل كالمتجنس، أما الآثار الجماعية فلا توجد طبقا للنص المعدل باعتبار أن أولاده لا يفقدون الجنسية الجزائرية.

8- آثار استرداد الجنسية الجزائرية:

تنص المادة 14 على أنه " يمكن استرداد الجنسية الجزائرية بموجب مرسوم لكل شخص كان متمتعا بها كجنسية أصلية وفقدها، وذلك عن طريق تقديم طلب بعد 18 شهرا على الأقل من الإقامة المعتادة والمنتظمة في الجزائر".

والملاحظ لهذا النص يجد أن استرداد الجنسية الجزائرية يقتصر على من فقد الجنسية الأصلية دون سحبت أو تجريد من الجنسية الجزائرية المكتسبة.

ويترتب على ذلك مجموعة من الآثار:

أ- **الآثار الفردية:** بمجرد أن يسترد الجزائري الجنسية الجزائرية الأصلية يصبح يتمتع بكل حقوق الوطني الأصيل فلا يخضع كالمتجنس لأية قيود ولا يخضع لحكم سحب الجنسية الذي يخضع له المتجنس.

وهذا بخلاف القانون الفرنسي الذي يخضع المسترد للجنسية بمرسوم لشروط وقواعد التجنس والسبب في ذلك أنه لا يقتصر الاسترداد على الأصلاء وحدهم حسب المادة 3/97

ب- **الآثار الجماعية:** بالرجوع إلى نص المادة 17 قبل تعديلها بالأمر 01/05 نجدها تنص في الفقرة الثانية على ما يلي " يسترد أو يكتسب الجنسية الجزائرية بحكم القانون الأولاد القصر غير المتزوجين لشخص استرد الجنسية الجزائرية إذا كانوا مقيمين فعلا معه "

غير أن التعديل الأخير لقانون الجنسية بالأمر 01/05 قد حذف هذه الفقرة وكذا حكمها والسبب في ذلك يعود إلى أن الشخص الذي يفقد جنسية الجزائرية الأصلية طبقا لنص المادة 18 لا يمتد أثر الفقدان إلى الأولاد القصر، وبالتالي يبقون على جنسيتهم الجزائرية الأصلية وهذا ما نصت عليه المادة 21 المعدلة بالأمر 01/05 .

ت- وقت أثر فقد الجنسية الجزائرية:

تنص المادة 20 من قانون 01/05 على أنه يبدأ أثر فقدان الجنسية الجزائرية في الحالات المنصوص عليها في المادة 18 الفقرة 1. 2 .3 ابتداء من نشر المرسوم الذي يأذن للمعني بالأمر في التنازل عن الجنسية الجزائرية في الجريدة الرسمية.

أما الحالة المذكورة في الفقرة الرابعة من المادة 18 فيبدأ أثر فقدها من يوم ثبوت تاريخ الطلب المقدم بصفة قانونية من قبل المعني إلى وزير العدل.

وتجدر الإشارة هنا أن نص المادة 20 معيب خاصة عندما عبر على أن هذا المرسوم يأذن للشخص وفي الحقيقة هو يفقده الجنسية.

ث- إثبات فقدان الجنسية الجزائرية والتجريد منها:

طبقا لنص المادة 35 من قانون 01/05 يثبت فقدان الجنسية الجزائرية في الحالات المنصوص عليها في المادة 18 في الفقرات 1. 2 .3 بنظير مرسوم وفي الحالة المنصوص عليها في المادة 4/18 يتم إثبات فقدان الجنسية بالإدلاء بشهادة من وزير العدل تثبت أن التصريح بالتخلي قد وقع عليه بصورة قانونية.

أما بالنسبة لمسألة التجريد من الجنسية الجزائرية فيثبت بنظير مرسوم.

كما يمكن في كل الحالات المذكورة آنفا إثبات تمتع الشخص أو عدم تمتعه بالجنسية الجزائرية وذلك بالإدلاء بنسخة من حكم قضائي بت فيه نهائيا، وهذا ما نصت عليه المادة 36 من قانون 01/05.

المحور السادس: إثبات الجنسية

يكون عبئ إثبات تمتع الشخص أو عدم تمتعه بالجنسية على المدعي وهذا ما نصت عليه المادة 31 من قانون الجنسية بقولها " يتحمل الإثبات في قضايا الجنسية كل شخص سواء بواسطة الدعوى أو عن طريق الدفع يدعي هو نفسه أو شخص آخر بأنه يحمل أو لا يحمل الجنسية الجزائرية ".

ويكون ذلك عن طريق الدعوى أو عن طريق الدفع، فإذا كان من يدعي الجنسية الأصلية فالغالب أن يثبت ذلك بواسطة شهادة الميلاد أو البطاقة الشخصية أو جواز السفر. غير أن هذه المسائل مجرد قرائن بسيطة يمكن إثبات عكسها.

وإذا كانت مكتسبة فالغالب أن يكون لدى من يدعيها مستند رسمي باكتسابه هذه الجنسية (مرسوم التجنس) .

وقد نص القانون الفرنسي على أن عبئ إثبات الجنسية الفرنسية يقع على من يدعيها أو ينكرها على غيره .بنص المادة 138 من قانون الجنسية الفرنسية لسنة 1945 وفي هذا المجال ذكرت المادة 32 بعض طرق الإثبات في مسائل الجنسية وهي :

أولا: الحالة الظاهرة

تعتمد الحالة الظاهرة على ثلاث عناصر وهي الاسم والشهرة. والمعاملة فمتى كان الشخص يحمل اسما يدل على انتمائه إلى دولة معينة واشتهر بين الناس بأنه يحمل جنسية هذه الدولة وعمل على أساس هذه الجنسية توافرت لديه عناصر الحالة الظاهرة وهي قرينة بسيطة على ثبوت هذه الجنسية.

ونصت المادة 1/32 على أنه " عندما يدعي شخص الجنسية الجزائرية كجنسية أصلية يمكن إثباتها عن طريق النسب بوجود أصلين ذكرين من جهة الأب أو الأم مولودين في الجزائر ومتمتعين بالشريعة الإسلامية ".

والنص يتطلب لإثبات الجنسية الجزائرية الأصلية عن طريق النسب وذلك بإثبات البنوة لأب وجد يكون والد للأب مولودين بالجزائر ومتمتعين بالشريعة الإسلامية ونفس.

غير أن الملاحظ على هذا النص هو أنه اعتمد في إثبات الجنسية الأصلية وجود أصلين ذكرين من جهة الأم وهما أبوها وأبو أبوها وهذا لأن المشرع في تعديله للمادة 06 جعل الجنسية الأصلية تثبت لمن ينحدر من دم أم جزائرية أيضا دون شرط .

ويشترط المشرع الجزائري أن يكون هذين الأصلين الذكرين سواء من جهة الأب أو الأم مولودين في الجزائر ومتمتعين بنظام الشريعة الإسلامية أو قانون الأحوال الشخصية.

ثانيا: حيازة الحالة الظاهرة

وتتمثل في جملة المظاهر العامة الشائعة القاطعة والتي تثبت أن المعني بالأمر وأبويه كانوا يتصرفون تصرفا جزائريا وأن السلطات العمومية والأفراد كانوا يعاملونهم على هذا الأساس. وهذا ما جاء في المادة 2/32 من قانون الجنسية

ثالثا: الزواج من جزائري أو جزائرية

إذا توفر الشروط التي ذكرتها المادة 09 مكرر في الزواج الأجنبي تعتبر دليلا على أن هذا الزوج يحمل الجنسية الجزائرية ومتى وجد المرسوم بغض النظر عن الأحكام السابقة .وهذا ما نصت عليه المادة 2/32 بقولها "إن الأحكام السابقة لا تمس بالحقوق الناتجة عن اكتساب الجنسية الجزائرية بالزواج ".

رابعا: الحالة الواردة في الفقرة الأخيرة من المادة 32 من قانون الجنسية:

وهي حالة الولد المولد من أب مجهول وأم مسماة في شهادة ميلاده من غير بيانات تثبت جنسيتها. وبالتالي يثبت جنسيته في هذه الحالة بتقديم شهادة ميلاده وشهادة مسلمة من الهيئات المختصة. ولا شك أن هذه الحالة هي التي تتعلق بالأولاد الذين تفرض سرية على ولادتهم طبقا لنص المادة 67 من قانون الحالة المدنية.

ولقد أضافت المادة 34 من قانون الجنسية طريقة أخرى لإثبات الجنسية وهي تقديم شهادة بها يسلمها وزير العدل أو من أي جهة مختصة أخرى ولا شك أن طلب هذه الشهادة يقتضي تقديم الوثائق التي تثبت تمتع هذا الشخص بالجنسية الجزائرية مثل شهادة الميلاد أو جواز السفر أو تأدية الخدمة العسكرية ...

وتقضي المادة 33 من قانون 01/05 بأنه يتم إثبات اكتساب الجنسية بنظير مرسوم.

أما إذا كانت الجنسية الجزائرية مكتسبة بمقتضى معاهدة فالإثبات يكون طبقا لهذه المعاهدة.

المحور السابع: الإجراءات الإدارية

بالرجوع إلى نص المواد من 25 إلى 27 من قانون الجنسية قانون 01/05 نجدها تبين كيفية تقديم الطلبات والتصريحات المقدمة لاكتساب الجنسية الجزائرية أو التخلي عليها أو استردادها في الحالة التي يقرر فيها القانون جواز الاسترداد وفقا لنص المادة 18 باستثناء الفقرة الأخيرة التي لا يجوز فيها استرداد الجنسية الجزائرية بالنسبة لأبناء المتجنس الذين منحهم قرار التجنس جنسية أبيهم الجزائرية الجديدة و تنازلوا عليها خلال سنتين ابتداء من بلوغهم سن الرشد طبقا لنص المادة 2/17 من قانون 02/05، و يتم ذلك بتقديم إلى وزير العدل الوثائق والمستندات التي تثبت أستفاء الشروط، وله سلطة في قبول الطلبات، ويتم الاستجابة للطلبات.

ينظر وزير العدل إلى مدى توفر شروط القانونية وفي حالة عدم توفر الشروط القانونية يعلن وزير العدل عدم قابلية الطلب بموجب مقرر معلل يبلغ إلى المعني طبقا لنص المادة 1/26 من قانون 01/05.

أما في الحالة التي تتوفر فيها الشروط القانونية فعلى الرغم من ذلك يمنح القانون للوزير سلطة تقديرية تامة فيكون له بموجبها أن يرفض الطلب بموجب قرار يبلغ إلى المعني بالأمر دون أن يلزمه القانون بتسبيبه.

ونجد أن هذه سلطة مطلقة بالنسبة لوزير العدل بنص المادة 2/26 من قانون 01/05 .

والملاحظ إلى نص المادة 26 قبل تعديلها نجدها أعطت لوزير العدل حق الاعتراض على التصريح في الحالة التي تكون فيها المعارضة معترف بها للوزير، وبالرجوع إلى القانون السابق نجد حق الاعتراض مخول له في حالة اكتساب الجنسية بالقانون طبقا للمادة 09 وكذلك المادة 10 باعتبارها تحيل المادة 26 .

وبإلغاء المادة 09 وتعديل المادة 26 أصبح لوزير العدل حق رفض الطلب دون المعارضة.

وتنشر المراسيم المتعلقة باكتساب الجنسية في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية وتحدث أثرها اتجاه الغير ابتداء من تاريخ هذا النشر وهذا طبقا للمادة 29 من قانون الجنسية .

ونلاحظ أن القانون السابق قبل التعديل قد حدد مدة 12 شهرا للبت في الطلب أو التصريح على سبيل الوجوب وهذا بنص المادة 27 إلا التجنس فيعتبر سكوته عن البت فيه موافقة .

وبالقانون 01/05 نجد أن المشرع ألغى هذه المدة ولم يبين لنا ميعادا للبت في الطلب أو التصريح لذا يستحسن أن يكون في مدة معقولة.

أولا: مضمون مرسوم اكتساب الجنسية بالزواج

نصت المادة 27 من قانون 01/05 على أنه " يمكن بناء على طلب المعني الصريح أن يتضمن مرسوم اكتساب الجنسية الجزائرية المذكورة في المادة 9 مكرر من هذا القانون تغيير اسمه ولقبه ".

والملاحظ أن نص المادة قبل التعديل كان ينص على اكتساب الجنسية بفضل القانون طبقا للمادة 09 الملغاة.

ويتولى ضابط الحالة المدنية التأشير في سجلات الحالة المدنية بالبيانات المتعلقة باكتساب الجنسية وعند اقتضاء الأمر تغيير الاسم واللقب حتى ولو لم يطلب مكتسب الجنسية الجزائرية ذلك، والملاحظ أن الفقرة الأخيرة من المادة 27 قد أعطت هذه السلطة للنيابة العامة وهذا عكس النص السابق الذي يبدو من ظاهر الفقرة الأخيرة أنها منحت هذه السلطة لضابط الحالة المدنية.

ثانيا: الطعن في الطلب أو التصريح

ألغى المشرع هذا الحق بعد أن كان ينص عليه في المادة 28 التي كانت تخول لوكيل الدولة بدائرة المحكمة التي يوجد بها موطن الطالب أن يطعن في صحة التصريح أو الطلب

الذي وافق عليه وزير العدل وبإلغاء المادة 28 من قانون الجنسية أصبح هذا الحق غير مخول وغير معترف به وبالتالي فالطلب الذي يوافق عليه وزير العدل غير قابل للطعن.

ثالثا: الطعن بالإلغاء لتجاوز السلطة

نصت المادة 30 من قانون الجنسية قبل التعديل أن " تختص المحكمة الإدارية بالبت في الطعن بالإلغاء لتجاوز السلطة ضد المقررات الإدارية في القضايا الجنسية "

وهذا النص يجعل الاختصاص للمحاكم الإدارية وبتعديل قانون الجنسية بالقانون 01/05 ألغى المشرع هذا النص وبالتالي لا يجوز الطعن بالإلغاء من كل ذي مصلحة.

باعتبار أن المشرع جعل الاختصاص للقضاء العادي وليس الاختصاص للمحكمة الإدارية، وعليه يجوز الاستئناف في مسائل الجنسية. أما التصريح أو الطلب فلا يرقى للنزاع وبالتالي لا يجوز الطعن بإلغائه...

المحور الثامن: المنازعات الخاصة بمسائل الجنسية

تختص المحاكم العادية بالنظر في المسائل المتعلقة بالجنسية دون المحاكم الإدارية مثلما هو الشأن في مصر وفرنسا.

إذن فالمحكمة المختصة هي المحاكم المدنية العادية في الجزائر فليس لغير هذه المحاكم الفصل في مسائل الجنسية، وبالتالي يرجع الاختصاص النوعي للمحاكم الابتدائية وهذا في الدعاوى الأصلية، أما الاختصاص المحلي فلم يتناوله المشرع في قانون الجنسية ولذلك يرجع إلى المبادئ العامة في الاختصاص المحلي.

فإذا كان هناك مدعى عليه فالمحكمة المختصة هي محكمة موطن المدعى عليه، وإذا لم يكن هناك مدعى عليه فالمحكمة المختصة محليا هي محكمة موطن المدعي.

أما في الحالة التي لم يكن له موطنا داخل الجزائر المحكمة المختصة محليا هي المحكمة التي أقام في دائرة اختصاصها أخر مرة.

ولقد نصت على الاختصاص المادة 37 من قانون 1/05 " تختص المحاكم وحدها بالنظر في المنازعات حول الجنسية الجزائرية ".

وتنص الفقرة الثانية من المادة 37 من قانون 01/05 على: " تقد النيابة العامة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق هذا القانون ".

وطبقا لنص المادة 1/37 أنه لا يجوز للمحاكم غير المدنية الفصل في الدعاوي الأصلية الخاصة بالجنسية بل لا يجوز لها النظر في هذه الدعاوي بتاتا رغم أن المشرع قبل التعديل كان ينص على اختصاص الغرف الإدارية بالبت في الطعون بالإلغاء طبقا لنص المادة 30 الملغاة.

أما إذا أثيرت أمام المحاكم غير المدنية دفوعا خاصة بالجنسية فعليها أن تؤجل الفصل في النزاع الأصلي الذي من اختصاصها وتحيل الذي أثار الدفع إلى المحكمة المدنية المختصة مدنيا وتعطيه مهلة شهر لترفع دعواه ابتداء من تاريخ قرار المحكمة للتأجيل وإذا لم يلتزم بهذا الميعاد أهمل الدفع ويجب على المحكمة غير المدنية أن تفصل في النزاع الأصلي على هدى ما قضت به المحكمة المدنية، وهذا ما نصت عليه الفقرة ما قبل الأخيرة من المادة 37.

وتقضي الفقرة الأخيرة من المادة 37 بأن أحكام المحاكم المدنية قابلة للاستئناف أمام محكمة الاستئناف وعندما يتعلق الأمر بتفسير اتفاقية دولية متعلقة بالجنسية بصدد نزاع مرفوع أمام القضاء، فإن للنيابة العامة كطرف أصلي في منازعات الجنسية طلب تفسير هذه الاتفاقية من الوزارة الخارجية المادة 5/37.

المحور التاسع: المركز القانوني للأجانب

إن موضوع مركز الأجانب يعتبر من المواضيع الهامة في دراسة المواضيع الخاصة بالقانون الدولي الخاص، سواء من حيث تنازع القوانين أو الجنسية باعتباره موضا أوليا يتم التطرق إليه في حالة ما إذا عرض على القاضي الوطني نزاعا فيه عنصر أجنبي يتمسك من خلال دعواه بحق معين، فيجب على القاضي أن يبحث أولا عما إذا كان هذا الأجنبي يتمتع بالحق فعلا أو لا يتمتع به، وهذا قبل النظر في مسألة تنازع القوانين.

ويرجع ذلك إلى اختلاف الدول في نظرتها للأجنبي ومدى تمتعه بالحقوق، فهناك من تمنعه من ممارسة بعض الأنشطة والمهن وهناك من تمنعه من تملك العقارات فوق إقليمها، وبعضها تحرم هذا الأجنبي من ممارسة الحقوق السياسية، كل هذه الاعتبارات ناتجة عن

توجه كل دولة والظروف التي تمر بها وعلى هذا الأساس تصدر الدول تشريعات تتعلق بمعالجة وضعية الأجانب فوق إقليمها، وتنظم مسألة دخولهم وإقامتهم وكذا خروجهم وتحديد النشاط الذي يسمح بممارسته لهم.

وفي هذا الإطار أصدرت الجزائر بعد الاستقلال مباشرة نصوص قانونية تعالج من خلالها وضعية الأجانب[59]. ويمكن دراسة بعض المسائل المتعلقة بوضعية الأجانب على النحو التالي:

أولا: النظام القانوني لدخول الأجانب إلى الجزائر

بموجب القانون 08-11 المؤرخ في 25 يونيو والمتعلق بدخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيها حدد المشرع أهم الأحكام التي تنظم مسألة الدخول إلى الأراضي الجزائرية من طرف الأجانب وكذا إقامتهم وتنقلهم بها وفق نصوص قانونية سيادة، وهذا مع مراعاة مع الاتفاقيات الدولية الخاصة والمصادق عليها من قبل الدولة الجزائرية في هذا الشأن.

على أن تطبق أحكام هذا القانون على كل شخص لا يحمل الصفة الجزائرية وفق ما نص عليه قانون الجنسية الجزائري سواء كانت هذه الجنسية أصلية وفق المادة السادسة والسابعة أو كانت مكتسبة وفق المادة التاسعة مكرر والمادة العاشرة الحادية عشر، أو كانت هذه الجنسية مكتسبة بالآثار الجماعية للتجنس أو بموجب اتفاقية. وتتمثل شروط دخول الإقليم الجزائري فيما يلي:

1- أن يكون الأجنبي حائزا على جواز سفر:

---

59 - أمر رقم 75 11، المؤرخ في 21 يوليو 1966، يتعلق بوضعية الأجانب ، والمرسوم 66-212، مؤرخ في 21 يوليو 1966 يتضمن تطبيق الأمر 66-110 المؤرخ في 21 يوليو 1966، المتعلق بوضعية الأجانب في الجزائر، جريدة رسمية عدد74، الصادرة في 29 يوليو سنة 1966.
القانون رقم 08-11، المؤرخ في 25 يونيو سنة 2008 والمتعلق بشروط دخول الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم بها وتنقلهم فيا، جريدة رسمية عدد 36، المؤرخة في 2 يوليو2008
مرسوم رقم 75-111، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتعلق بالمهام التجارية والصناعية والحرة الممارسة من طرف الأجنبي على التراب الوطني، جريدة رسمية عدد 82، المؤرخة في 17 أكتوبر 1975.

يعتبر جواز السفر الوثيقة التي تمكن صاحبها من التنقل بين الدول وعليه أوجب القانون 11-08 السابق لدخول أي أجنبي للجزائر أن يكون حاملا لجواز السفر وفق ما نصت عليه المادة الرابعة من نفس القانون، على أن يكون جواز سفره سليما من كل العيوب وصالحا للتنقل به خاصة من حيث سريان مدته والمحددة بستة (6) أشهر كمدة دنيا لصلاحيته، أي يجب أن يكون مستوفيا لكل الشروط القانونية، فكما حدد المشرع في القانون رقم 14-03 والمتعلق بسندات ووثائق السفر[60] خاصة المادة الثانية منه واوجب على كل مواطن يسافر إلى الخارج أن يكون حاملا لأحد السندات المتعلقة بالسفر والمتمثلة في:

- جواز السفر
- جواز سفر دبلوماسي
- جواز سفر المصلحة

كما حددت الأوصاف التي يجب أن تميز وثيقة السفر والتي يجب أن يكون جواز سفر بيومتري إلكتروني أو قابل للقراءة بالآلة.

ونفس الشيء ينطبق على جواز سفر الأجنبي فيجب أن يتضمن كل الشروط المتعلقة به، على أن يكون صادرا من الدولة التي ينتمي إليها الأجنبي كما يمكن أن يكون صادرا من قبل المنظمات الدولية والتي تصدر جوازات سفر للعاملين لديها لتسهيل تنقلهم.

وفي هذا الاطار قد يتعذر على بعض الأشخاص الحصول على وثيقة السفر مثل عديمي الجنسية نظرا لوضعهم القانوني وبذلك فهم لا يستطيعون استخراج جواز سفر نظرا لعدم انتائهم إلى أي دولة، وما دامت ليس هناك أي دولة يمكن أن تمنحهم الجنسية فيجب على الدولة التي يقيمون فيها إقامة دائمة أن منحهم جواز باعتبارهم أحد رعاياها المنتمين إليها[61]، واللاجئين ينطبق عليهم نفس الوضع فتقوم الدولة التي يقيمون فوق إقليمها بمنحهم وثائق

60 - القانون رقم 14-03 المؤرخ في 24 فبراير سنة 2014 يتعلق بسندات ووثائق السفر، جريدة رسمية عدد

61 - السيد عبد المنعم حافظ السيد، أحكام تنظيم مركز الأجانب، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية 2014، ص 127

سفر يتم من خلالها تنقلهم وفق ما أقرته الاتفاقيات الدولية[62] وهذا ما نصت عليه المادة السابعة من القانون 08-11 السابق ذكره.

وخلاصة القول أن دخول الأجانب للإقليم الجزائري يمر بإجراءات محددة وبحيازة الأجنبي على وثيقة السفر والمتمثلة في جواز السفر ممنوحا من طرف دولته أو كل وثيقة معترف بها من الدولة الجزائرية، كوثيقة السفر قيد الصلاحية، إلى جانب ذلك اشترطت المادة السابعة من القانون السابق أن يكون الأجنبي حاملا لدفتر صحي طبقا للتنظيم الصحي الدولي. والهدف من ذلك الحد من انتشار الأوبئة والأمراض والمحافظة على سلامة المواطنين.

2- أن يحصل الأجنبي على التأشيرة:

إضافة إلى كون الأجنبي الذي يريد الدخول إلى الإقليم الجزائري حاملا لجواز السفر الصادر من دولته يجب عليه أيضا الحصول على تأشيرة تمكنه من الدخول للأراضي الجزائرية والتي تكون عادة محددة بمدة معينة أو رخصة إدارية عند الاقتضاء، وفي هذا الإطار يجب أن يخضع منح الجنسية الجزائرية للتنظيم المعمول به في الجزائر.

أ- التأشيرة القنصلية:

تتمثل التأشيرة القنصلية وفق ما نصت عليه المادة الثامنة من القانون السابق على أنها تلك التأشيرة التي تعطيها القنصليات الجزائرية في الخارج، وتمنحها هذه القنصليات مقابل دفع رسوم من الأجنبي طبقا للمعاملة بالمثل، وتحدد هذا الرسوم طبقا لقانون المالية.

و تحدد مدة صلاحية التأشيرة القصوى بسنتين (2) وفي هذه المدة المسموح بها لدخول الأجنبي للجزائر يمكن له الاقامة مدة قصوى لا تتجاوز تسعين (90) يوما، كما يمكن للسلطات الادارية المختصة إقليميا أن توافق بصفة استثنائية على تمديد التأشيرة لمدة أقصاها تسعين يوما (90) للأجنبي الذي يرغب في تمديد إقامته بالإقليم الجزائري

62 - الاتفاقي الدولية الخاصة باللاجئين لسنة 1951

للأكثر من المدة المرخص بها في التأشيرة دون أن يكون القصد من وراء ذلك تثبيت إقامته بالإقليم الجزائري[63].

ويمكن إعفاء بعض الأجانب التأشيرة القنصلية لظروف وحالات معينة حددتها المادة 11 من القانون 08-11 السالف الذكر على النحو التالي:

- الأجنبي الذي يتواجد على متن سفينة راسية في ميناء جزائري
- البحار الأجنبي العامل على متن سفينة راسية في ميناء جزائري، والمستفيد من إجازة على اليابسة طبقا للاتفاقيات البحرية التي صادقت عليها الجزائر.
- الأجنبي العابر للإقليم الجزائري جوا.
- الأجنبي عضو طاقم الطائرة المتوقفة بأحد مطارات الجزائر.
- الجزائري المستفيد من أحكام الاتفاقيات الدولية أو من اتفاقية المعاملة بالمثل في هذا المجال.

كما يمكن للسلطات أن تمنح تأشيرة دبلوماسية أو على سبيل المجاملة وذلك في إطار العلاقات بين الدول، والتي تخص على وجه الخصوص أعضاء السلك الدبلوماسي الممثلين للدول، كما يمكن أن تمنح تأشيرة المجاملة لدعوة السياسيين إلى حضور مراسيم خاصة أو في مناسبات معينة، وتسلم هذه التأشيرة لكل أجنبي حائز على جواز سفر دبلوماسي وجواز سفر لمصلحة وجواز سفر عادي قيد الصلاحية[64].

ب- التأشيرة الخاصة بتسوية الوضعية:

تتمثل هذه الوضعية في الحالات التي يجد فيها الأجنبي نفسه داخلا للإقليم الجزائري بدون تأشيرة، فيتقدم إلى شرطة الحدود والتي يمكن أن تمنحه فب حالات الاستعجال وبصفة استثنائية تأشير قصد تسوية وضعيته على أن يحدد التنظيم المعمول به مدة صلاحيتها.

63 - أنضر المادة 13 من القانون 08-11 المؤرخ في 25 يونيو 2008

64 - حفيظة السيد الحداد، المدخل إلى الجنسية ومركز الأجانب، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2010، ص 355

وتقوم شرطة الحدود بإخطار فورا السلطات الادارية المعنية[65].

ت- تأشيرة العبور:

وهي نوع من التأشيرة التي تمنح للأجنبي العابر للإقليم الجزائري، تمنحها له السلطات الجزائرية بصفة جوازية وتكوم مدتها الصوى سبعة (7) أيام بشرط أن يكون حائزا على تأشيرة بلد الوجهة، كما اشترط المشرع لمنح هذا النوع من التأشيرة أن تكون للأجنبي وسائل العيش الكافية، حتى لا يكون عالة على المجتمع الجزائري.

ويمكن للأجنبي تقديم طلب تجديد تأشيرة العبور على أن تجدد مرة واحدة فقط وبصفة استثنائية.

كما يمكن لمصالح شرطة الحدود المختصة إقليميا تسليم إجازة تجول لمدة يومان (2) إلى سبعة (7) أيام للأجانب أعضاء أطقم السفن و الطائرات.

يجب على البحار الأجنبي العابر للإقليم الجزائري قصد الالتحاق بسفينته الراسية بميناء جزائري أن يكون حائزا الدفتر البحري أو جواز سفره ممهور، عند الاقتضاء بتأشيرة الدخول قيد الصلاحية وهذا وفق ما نصت عليه المادة 14 من القانون 08-11 السابق.

وفي هذا الصدد يمكن أن تقوم السلطات بأخذ بصمة الأصبع لأجنبي وكذا صورة شخصية له والاحتفاظ بها وخضوعها للمعالجة المعلوماتية، قصد مراقبة طلب التأشيرة أو أثناء مراقبة الحدود من طرف الشرطة أو المصالح المختصة لدخول الاقليم الجزائري عبر الحدود الوطنية وفق نص المادة 15 من القانون 08-11 السابق.

ثانيا: النظام القانوني لإقامة الأجانب في الجزائر

حدد المشرع الجزائري شروط الاقامة فوق الاقليم الجزائري لمن يرغب في ذلك بعد انقضاء مدة اقامته المحددة في تأشير الدخول إلى الجزائر وفق ما نصت عليه المادة 16 من القانون 08-11 السابق الذكر وذلك بتسليم بطاقة مقسم من طرف ولاية إقامته مدتها سنتين

65 - أنظر المادة 12 من نفس القانون

(2)، مع بلوغه ثمانية عشر سنة (18) مالم تنص الاتفاقيات الخاصة بالمعاملة بالمثل على خلاف ذلك.

1- **الفئات المعنية بالإقامة في الجزائر:** يمكن منح بطاقة الإقامة للفئات التالية:

- يمكن للطالب الذي يزاول دراسته في الجزائر أن يحصل على بطاقة إقامة بحيث لا تتعدى صلاحيتها مدة تمدرسه أو تكوينه المحدد قانون
- يمكن للعامل الأجنبي الأجير أن يحصل على بطاقة إقامة في الجزائر على أن لا تتجاوز مدة صلاحيتها صلاحية الوثيقة التي ترخص له بالعمل، وفي هذا الإطار أشارت المادة 17 من القانون 08-11 السابق أن كل أجنبي يرغب بالإقامة في الجزائر قصد ممارسة نشاط مأجور لا يمكنه الاستفادة من بطاقة المقيم إلا إذا كان حائزا على إحدى الوثائق التالية:
  - رخصة عمل
  - ترخيص مؤقت بالعمل
  - تصريح بتشغيل عامل أجنبي بالنسبة للأجانب غير الحاصلين على رخصة للعمل.
- كما يمكن أن تسلم بطاقة المقيم مدة صلاحيتها عشر (10) سنوات للرعية الأجنبي الذي أقام في الجزائر بصفة مستمرة وقانونية خلال مدة سبع (7) سنوات أو أكثر وكذا لأبنائه الذين يعيشون معه وبلغوا سن ثمانية عشر (18) سنة.

2- **إجراءات الحصول على بطاقة الإقامة وتجديدها:**

يتم الحصول على بطاقة الإقامة من طرف الأجنبي بتقديم ملف إلى السلطات المختصة والمتمثلة في مصالح الشرطة أو رئيس المجلس الشعبي البلدي الأقرب إلى مقر إقامته مرفوقا بالوثائق الثبوتية لذلك مع اثبات قدرته على القدرة على المعيشة، وإذا أراد الأجنبي تجديد فترة إقامته في الجزائر على المدة الممنوحة له في التأشيرة أن يقدم طلبا بطاقة المقيم قبل انقضاء التأشيرة بخمسة عشر (15) يوما.

3- **سحب بطاقة الإقامة:**

يمكن دائما سحب بطاقة المقيم من الأجنبي إذا تبين أنه لم تعد تتوفر فيه الشروط الخاصة بالإقامة والمطلوبة من السلطات المختصة، وفي هذه الحالة يتم اعذاره من السلطات المختصة بمغادرة التراب الجزائري في أجل ثلاثين (30) يوما انطلاقا من تاريخ تبليغه بالإجراء، وفي هذا الإطار يمكن للأجنبي تقديم طلب بمنحه مدة إضافية وإذا رأت السلطات أن طلبه مبررا يمكن أن تمنح له أجلا لا يتجاوز خمسة عشر (15) يوما إذا رأت ان طلبه مبررا.

كما يمكن للسلطات المختصة إذا رأت أن الأجنبي يقوم بأفعال تهدد السكينة واستقرار الوطن أو منافية للأخلاق والمبدئ والقيم أو تم الحكم عليه بحكم بهذا الشأن، وفي هذه الحالة يتمم طرد الرعية فورا بعد استكمال الاجراءات الإدارية والقضائية وهذا بحسب المادة 22 من القانون 08-11 السابق الذكر.

وتبعا للأحكام الخاصة بسحب وابعاد الأجنبي يمكن أن يتخذ قرار إبعاد الأجنبي من طرف وزير الداخلية في الحالات التالية[66]:

- إذا تبين للسلطات الإدارية أن وجود الأجنبي فوق الإقليم الجزائري يشكل تهديدا للجزائر وأمنها واستقرارها، أو كان سلوكه مخالفا للنظام العام.
- إذا صدر في حق الأجنبي حكم أو قرار قضائي نهائي مضمونه عقوبة سالبة للحرية وذلك بسبب ارتكابه جناية أو جنحة.
- إذا لم يغادر الأجنبي الإقليم الجزائري في المواعيد المحددة له في التأشيرة وبطاقة الإقامة طبقا للفقرة الأولى والثانية من المادة 22 السابقة الذكر، ما لم يثبت أن تأخره يعود إلى قوة قاهرة.

ويتم تبليغ المعني بالأمر بقرار الإبعاد وفق نص المادة 31 من القانون 05-11 السابق الذكر ويستفيد حسب خطورة الوقائع المنسوبة للأجنبي من مهلة تتراوح مدتها من ثماني وأربعين (48) ساعة إلى خمسة عشر (15) يوما ابتداء من تاريخ تبليغه بقرار الإبعاد من الإقليم الجزائري.

66 - أنظر المادة 30 من القانون 08-11، المؤرخ في 25 يونيو 2008

ومع مراعاة أحكام المادة 13 من قانون العقوبات[67] يجوز للأجنبي موضوع قرار وزير الداخلية أن يرفع دعوى أمام القاضي الاستعجالي المختص في المواد الإدارية في أجل أقصاه خمسة (5) أيام ابتداء من تاريخ تبليغه بهذا القرار.

ويفصل القاضي في الدعوى في أجل أقصاه عشرون (20) يوما من تاريخ تسجيل الطعن ويكون لهذا الطعن أثر موقف.

ويمكن تحديد إقامة الأجنبي الذي يقدم طعنا بموجب الفقرة الثالثة من المادة 31 السابقة إذا رأت السلطات الادارية المختصة ضرورة لذلك.

4- إجراءات خاصة بسحب الإقامة:

أقر القانون حالات خاصة بآجال الطعن في قرار تقديم الطعن والذي مضمونه سحب الإقامة، دون المساس بكل ما يتعلق بأمن الدولة والنظام العام والتشريع المتعلق بالجريمة المنظمة، بحيث يمدد في هذه الحالة الطعن إلى ثلاثون (30) يوما وذلك إذا تعلق الأمر بالأشخاص الآتية[68]:

---

67 - تنص المادة 13 من القانون 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 على أنه: " يجوز أن يحكم بالمنع من الإقامة في حالة الإدانة لارتكاب جناية أو جنحة.
عندما ينص القانون على عقوبة المنع من الإقامة في التراب الوطني، يجوز الحكم بها، إما نهائيا أو لمدة عشر 10 سنوات على الأكثر، على كل أجنبي مدان لارتكابه جناية أو جنحة.
عندما يكون هذا المنع مقترنا بعقوبة سالبة للحرية، فإن تطبيقه يوقف طوال آجال تنفيذ هذه العقوبة، ويستأنف بالنسبة للمدة المحددة بحكم الإدانة من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه.
يترتب على المنع من الإقامة في التراب الوطني اقتياد المحكوم عليه الأجنبي إلى الحدود مباشرة أو عند انقضاء عقوبة الحبس أو السجن.
يعاقب الشخص الأجنبي الذي يخالف عقوبة المنع من الاقامة بالتراب الوطني المحكوم بها عليه، بالحبس من ثلاث 3 أشهر إلى ثلاث 3 سنوات وبغرامة من 25.000دج إلى 300.000دج.
68 - أنظر المادة 32 من القانون 08-11 السابق الذكر

- إذا كان الأجنبي أو الأجنبية زوجا لجزائري أو جزائرية منذ سنتين (2) على الأقل وأن يكون الزواج قانونيا وفق التسريع المعمول به، وأن يكون الزوجان يقيمان ويعيشان فعلا مع بعض.
- الأجنبي الذي يثبت بالوسائل الشرعية إقامته المعتادة قبل سن الثامنة عسر (18) سنة في الجزائر مع أبويه الذين لهما صفة مقيم.
- الأجنبي الحائز على بطاقة مقيم مدة صلاحيتها عشر (10) سنوات.

وفي هذه الحالة يكون للطعن أثر موقف.

يجوز للقاضي الاستعجالي أن يأمر مؤقتا بوقف تنفيذ قرار الإبعاد في حالة الضرورة القصوى لا سيما في الحالات التالية:

- بالنسبة للأب أو الأم الأجنبية لطفل جزائري قاصر مقيم في الجزائر ذلك إذا ثبت أن هذا الأب أو الأم يساعد في رعاية هذا الطفل.
- إذا كان الأجنبي قاصرا أثناء قرار الإبعاد.
- إذا كان الأجنبي محل إبعاد قاصرا.
- إذا كانت المرأة محل الإبعاد حاملا عند صدور قرار الإبعاد.

ويمكن للأجنبي محل الطرد إلى الحدود الاتصال بممثليته الدبلوماسية أو القنصلية والاستفادة من عند الاقتضاء من مساعدة محام أو مترجم.

وبالنسبة للأجنبي المبعد بموجب قرار الإبعاد إذا استحال تنفيذ هذا القرار أن يحكم بتحديد مكان اقامته من طرف وزير الداخلية بموجب قرار إلى غاية امكانية تنفيذ قرار الإبعاد وفق ما نصت عليه المادة 33 من القانون 08-11 السابق الذكر.

ثالثا: حرية تنقل الأجانب في الجزائر

يتم تنقل الأجانب في الجزائر بكل حرية شريطة عدم المساس بأمن وسكينة المواطن والمحافظة على النظام العام، واحترام قوانين الجمهورية والامتثال لجميع طلبات الأعوان المؤهلين خاصة فيما يتعلق بالوثائق الثبوتية عند كل طلب والالتزام بتعليماتهم، كما يمكن للسلطات المختصة أن تقوم بحجز وثيقة أو جواز السفر بالنسبة للأجنبي إذا كان يخالف

النظام المعمول به والقوانين السارية، كما يجب على المقيم الأجنبي أن يخطر السلطات المختصة من شرطة ودرك بكل تغيير لإقامته.

رابعا: مدى تمتع الأجنبي بالحقوق

أقر المشرع الجزائري على غرار باقي تشريعات العالم بعض الحقوق التي يمكن للأجنبي أن يتمتع بها، مع العلم أن هناك حقوقا تستلزم تمتع الشخص بالجنسية وبالتالي يحرم منها الأجنبي وعلى رأسها الحقوق السياسية، ويمكن عرض أهم الحقوق التي يتمتع بها الأجنبي على النحو التالي:

1- الحقوق العامة والحقوق السياسية:

يعترف للأجانب بالشخصية القانونية ومن خلال هذا الاعتراف تقبل الدولة إقامة الأجانب فوق إقليمها من خلال التصريح له بالدخول ومنحه التأشيرة، ومنحه في بعض الحالات بطاقة الإقامة، ونتيجة لذلك اتجهت الدول إلى منح الأجنبي مجموعة من الحقوق وتمتعه بالحريات العامة خاصة منها تلك اللصيقة بالشخصية القانونية.

أ- الحقوق العامة

تتمثل في الحرية الشخصية والتي تتمثل في مجمل الحقوق التي كفلتها الدساتير والمنظمات الدولية، فقد نص الدستور الجزائري[69] في المادة 50 على أنه: " يتمتع كل أجنبي يتواجد فوق التراب الوطني بشكل قانوني بحماية القانون لشخصه وأملاكه.

لا يمكن تسليم أحد إلا بمقتضى اتفاقية دولية مصادق عليها، أو بموجب قانون.

ولا يمكن، في أي حال، تسليم أو ابعاد أي لاجئ سياسي استفاد قانونا من حق اللجوء."

كما ضمن الدستور بموجب المادة 51 منه حماية حرية الرأي ومنع المساس بها في إطار حرية التعبير، وفي هذا الصدد كفل للأجانب حق ممارسة العبادات بكل حرية وفي إطار

69 - المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020 في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية، جريدة رسمية عدد 82، الصادرة في 30 ديسمبر 2020

القوانين الجزائرية، كما اتجهت الدولة إلى ضمان وحماية الأماكن المخصصة للعبادة من التأثيرات السياسية أو الإيديولوجية.

وفي هذا الإطار نصت المادة 18 من العهد الدولي الخاص بالحقوق السياسية والمدنية[70] على ضمان حرية الرأي والتفكير لكل انسان وحق ممارسة معتقده وديانته بكل حرية دون أن يتعرض إلى أي إكراه، كما له اختيار معتقده بكل حرية ودون أي إكراه في إطار القوانين ودون الاخلال بالنظام العام.

كما نصت المادة 19 من العهد الدولي على ضمان حرية التعبير واعتناق الأفكار دون مضايقة ونقلها حبر الحدود وتلقيها دون أي قيد.

كما نصت المادة السادسة من الاعلان العلمي لحقوق[71] على ضرورة الاعتراف للإنسان بالشخصية القانونية، كما نصت المادة السابعة على أن الناس سواسية أمام القانون، كما أن كل فرد حق في التنقل والاقامة دون اضطهاد حسب المادة 13 و14 من الاعلان العلمي لحقوق الإنسان.

كما أن الدول تتيح للأجانب الانتفاع بالمرافق والخدمات العامة خاصة منها ذات النفع الاجتماعي كالاستفادة من الكهرباء والمياه والمواصلات والاتصالات والصحة والتعليم والقضاء[72].

ب- الحقوق السياسية

إن تمتع الشخص بالحقوق السياسية يشترط فيه أن يكون حاملا لجنسية الدولة التي ينتمي إليها، وعلى هذا الأساس نجد أن الدستور يخاطب المواطنين الجزائريين خاصة فيما يتعلق بالوظائف ذات الطابع السياسي أو تلك المتعلقة بالنيابة الانتخابية.

---

70 - اعتمد وعرض للتوقيع والمصادقة والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف (د-21)، المؤرخ في 16 ديسمبر 1966، وبدأت في النفاذ في 23 مارس 1976

71 - الاعلان العالمي لحقوق الانسان، المعتمد من قبل الأمم المتحدة في 10 ديسمبر سنة 1948

72 - عبد المنعم زمزم، مركز الأجانب في القانون الدولي والقانون المقارن، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة 2005، ص 137

وكما رأينا في مفهوم الجنسية في أنها رابطة قانونية وسياسية تسمح للدولة أن تشمل رعاياها فقط خاصة من حيث الآثار الخارجية لرابطة الجنسية برعاية دبلوماسية على مستوى قنصلياتها في الخارج أو سفاراتها، ولا يمكن أن تقدم هذه الحماية للأجنبي.

وفي هذا الإطار نص الدستور الجزائري في المادة 56 على أنه لكل مواطن تتوفر فيه الشروط الحق في أن ينتخب أو ينتخب، ولا شك أن لفظ المواطن ينصرف إلى الجزائريين دون الأجانب، كما أن للجزائريين حق إنشاء وتكوين الأحزاب السياسية دون غيرهم من الأجانب نظرا للدور الفعال الذي تقوم به هذه الأحزاب.

كما أن الدستور الجزائري اشترط لتولي منصب رئيس الجمهورية[73] أن يكون متمتعا بالجنسية الجزائرية الأصلية ألا يكون تجنس بجنسية أجنبية.

فحتى تجنسنه بالجنسية الأجنبية يكون مانعا من ترشحه لمنصب رئيس الجمهورية لما لهذا المنصب من طابع سيادي، كما اشترط حتى في زوجه هذا الشرط وهو التمتع بالجنسية الجزائرية وحدها وأن تكون أصلية فقط، كما اشترط أن يكون يدين بدين الإسلام، وقياسا على ذلك فحق تقلد الوظائف في الدولة خاصة ذات الطابع السياسي والسيادي ممنوع على الأجانب.

وبالنظر إلى أحكام القانون الدولي نجدها لا تعترف خاصة المواثيق الدولية بحق الأجانب بالتمتع بالحقوق السياسية، واقتصرتها على المواطنين فقد جاء في العهد الدولي الخاص بالحقوق السياسية والمدنية خاصة المادة 25 أنه لكل مواطن دون تمييز أن يشارك في إدارة الشؤون العامة أو عن طريق اختيار ممثلين ينوبون عنه دون أن تقيد حقوقه، كما له الحق في الانتخاب سواء أن ينتخب أو ينتخب عن طريق الاقتراع، كما أشارت نفس المادة على أن للمواطن الحق في تقلد الوظائف العامة في بلده.

وبالنظر إلى المصطلح الذي استعملته المادة 25 في بدايتها ذكرت المواطن واقتصرت الحقوق السياسية عليه، مما يخرج الأجنبي من دائرة التمتع بهذه الحقوق وفي نهاية المدة عندما تحدثت عن تقلد الوظائف العامة للفرد ربطتها ببلده، ولا شك أن بلد الفرد هو الذي ينتمي إليه بجنسيته.

---

73 - أنظر المادة 87 من الدستور الجزائري

كما جاء في الاعلان العالمي لحقوق الانسان النص على نفس المبدأ وذلك عندما نص أن لكل فرد الحق في المشاركة في إدارة الشؤن العامة لبلده، كما نص على أن لكل فرد تقلد الوظائف العامة في بلده والمشاركة في الاقتراع، وخص المواطن دون الأجنبي[74].

وخلاصة القول أن الحقوق السياسية خاصة بالمواطنين ونفس الشيء ينطبق على الوظائف العامة في الدولة ذلك أن الدولة أنشأها المواطنون، وهي أنشئت من أجلهم وبالتالي يكون مناقضا أن يأتي أجنبيا ويمارس الوظائف العامة والسلطة في مواجهة الوطنيون[75]. وقد أكد الدستور الجزائري ذلك في المادة 67 منه على أنه يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة باستثناء المهام والوظائف ذات الصلة بالسيادة والأمن الوطنيين.

وفي هذا الإطار يمكن استثناء وفي بعض الوظائف أن يسمح للأجنبي بتقلدها وفق شروط حددها القانون خاصة في الوظائف التي تحتاجها الدولة وبالتقيد بالشروط المحددة في القوانين الخاصة بتشغيل الأجانب وهو ما نص عليه المرسوم رقم 86-276 الصادر بتاريخ 11 نوفمبر 1986[76].

2- تمتع الأجنبي بالحقوق الخاصة

حق الأجنبي في التمتع بالحقوق الخاصة من اهم الحقوق التي أقرتها القوانين واعترفت بها خاصة وان تلك القوانين اعترفت بالشخصية القانونية لكل انسان، وعليه يتمتع بهذه الحقوق الشخصية كل من المواطن والأجنبي في الحدود التي حددتها القوانين.

أ- الحق في تكوين أسرة

يعتبر الحق في تكوين اسرة من أهم الحقوق الخاصة بالفرد دون أي تمييز أو انتماء، سواء كان أجنبيا أو وطنيا وفي هذا لمجال نصت المادة 19 من القانون 08-11 السابق الذكر على أن

---

74 - أنظر المادة 21 من الاعلان العالمي لحقوق الانسان

75 - حسام الدين فتحي ناصف، المركز للأجانب، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربة، القاهرة 1966، ص 171

76 - المرسوم رقم 86-276 الصادر بتاريخ 11 نوفمبر 1986، والذي يحدد شروط توظيف المستخدمين الأجانب في مصالح الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات والهيئات العمومية، جريدة رسمية عدد 46، الصادرة بتاريخ 12 نوفمبر 1986

لكل أجنبي مقيم الحق في تكوين أسرة وتجمع عائلي تحدد طبيعته وأحكامه عن طريق التنظيم.

وبالرجوع إلى قواعد الاسناد خاصة فيما يتعلق بالشروط الموضوعية الخاصة بصحة الزواج فقد أخضعها المشرع الجزائري إلى قانون الجنسية بالنسبة للزوجين بموجب المادة 11 من القانون المدني، كما أن إبرام عقد الزواج خاصة من ناحيته الشكلية يخضع إلى قانون المحل الذي يبرم فيه طبقا للمادة 19 من القانون المدني، كما أجاز قانون الحالة المدنية خاصة المادة 95 و 96 و 97 للجزائري بعقد عقوده في الخارج وتعتبر صحيحة إذا عقدت طبقا للأوضاع المألوفة في هذا البلد وأهم عقد هو الزواج، ولا شك أن الأجانب مسموع لهم عقد عقود الحالة المدنية المتعلقة بالزواج خاصة في الجزائر وتكوين أسرة وفق الشروط القانونية.

وهذه الحقوق قد أكدها العهد الدولي الخاص بالحقوق السياسية والمدنية في المادة 23 والتي تأكد على الحق في تكوين أسرة وعلى الزواج أن هذا الحق معترف به، ونفس الشيء نص الاعلان العالمي لحقوق الانسان على هذا المبدأ وهو الحق في تكوين أسرة دون قيد أو تمييز وذلك بموجب المادة 16 منه.

ب- الحقوق المالية للأجنبي:

لقد اعترفت جل التشريعات والمنظمات الدولية بالشخصية القانونية للأجنبي، ولا شك أن هذا الاعتراف من شأنه أن يكسب الأجنبي حقوقا مالية، وقد نصت المادة 50 من الدستور الجزائري على أن: " يتمتع كل أجنبي يتواجد فوق التراب الوطني بشكل قانوني بحماية القانون لشخصه وأملاكه".

وهذا دليل على أن الأجنبي يحق له تملك بعض الأموال كما يحق له إبرام عقود في شأنها كعقود التبرع كالهبة والقف والوصية وحتى الميراث بشرط عدم اختلاف الدين بين الأجانب أو بين وطني وأجنبي ما دام أن القانون لا يشترط الجنسية لإبرام مثل هذه التصرفات.

ويحق للأجنبي تملك المال المنقول بصفة عامة اللهم بعض المنقولات التي تمثل أهمية كبيرة للدولة أو أن تملكها يخضع لإجراءات خاصة كتملك السفن والطائرات والتي تمثل أهمية اقتصادية لأمن وسلامة الدولة[77].

وبالنسبة لتملك العقارات فإنه من المبادئ المستقر عليها دوليا أنه يجوز بالأجانب تملك العقارات باستثناء تلك التي تقع مع حدود دولة معينة، ويتجه الفقه إلى السماح للأجانب بتملك العقارات المبنية كالمنازل والشقق، ويبقى الأمر متروكا لكل دولة فيما يخص بتنظيم تملك العقارات حسب المصلحة العليا للبلاد ومبدأ السيادة[78].

وفي هذا الإطار سمح المشرع الجزائري ببعض المعاملات التي تخص العقارات بموجب المرسوم رقم 83-344 المؤرخ في 21 ماي 1983[79]، بحيث تنص المادة الأولى منه على: " تعد العمليات التي تتم بين الأحياء، يقوم بها أشخاص طبيعيون أو معنويون، من جنسية أجنبية والتي هدفها انشاء أو انتهاء أو اكتساب أو تحويل حقوق عينية عقارية أو حقوق الملكية والارتفاق والاستغلال والتنازل عن الحصص والرهون العقارية والرهون الحيازية العقارية والعكس وكذا عقود الإيجار التي تفوق تسع سنوات والتنازلات والتقديمات والإيجار التسييري للمعاملات التجارية، حرة مع ممارسة حق الشفعة من طرف الدولة والجماعات المحلية أو هيئة عمومية طبقا للتشريع المعمول به".

وتخضع هذه المعاملات للترخيص الإداري مهما كان مبلغها[80] .

وجاء الأمر المتعلق بتطوير الاستثمار على منح امتيازات لكل من الوطني والأجنبي في حق تملك العقارات[81]، واقرار تحفيزات كبيرة لتشجيع عملية الاستثمار، ويخضع الأجنبي مثله مثل الوطني لتطبيق نظام نزع الملكية ويحصل على تعويض عادل.

---

77 - أشرف وفا محمد، المبادئ العامة للجنسية ومركز الأجانب في القانون المقارن والقانون المصري، الطبعة الثانية، القاهرة 1999، ص 344

78 - عبد المنعم زمزم، مركز الأجانب في القانون الدولي والقانون المقارن، المرجع السابق، ص 167

79 - المرسوم رقم 83-344، المؤرخ في 21 ماي 1983، يعدل ويتمم بعض أحكام المرسوم رقم 64-15 المؤرخ في 20 يناير 1964 والمتعلق بحرية المعاملات، جريدة رسمية عدد 21 الصادرة بتاريخ 24 مايو 1983

80 - المادة 2 من نفس المرسوم

ت- الحق في العمل بأجر:

من المسلم به أن الدول تختلف في مدى السماح للأجانب بممارسة بعض الأنشطة المتعلقة بالعمل وذلك حسب حاجة كل دولة لذلك، فبعضها تحضر ممارسة بعض الأنشطة على الأجانب.

وفي الجزائر صدر القانون رقم 81-10 المؤرخ في 11 جويلية 1981[82] والذي لا تزال أحكامه سارية المفعول رغم ما عرفته الجزائر من تطور وانفتاحها على الاستثمارات الأجنبية، إذ يهدف هذا القانون حسب نص المادة الأولى منه غلى تحديد شروط تشغيل الأجانب وفقا لاحتياجات التنمية الوطنية.

كما اشترطت المادة الثانية منه على كل أجنبي يود ممارسة نشاط مدفوع الأجر في الجزائر أن يكون حائزا على جواز أو رخصة للعمل المؤقت تسلمها له المصالح المختصة التابعة للسلطة المكلفة بالعمل، هذا مع مراعات الأحكام الخاصة بالاتفاقيات الدولية.

ويشترط لتشغيل العمال الأجانب في الجزائر أن يكون مستواهم لا يقل عن المستوى الموجود لدى الجزائريين، باستثناء ما تم النص عليه بموجب اتفاق أو معاهدة أبرمتها الجزائر مع دولة أجنبية، وكذا الأجانب من اللاجئين السياسيين.

كما يتعين على الهيئة صاحبة العمل أن تصرح لدى مصالح العمل المختصة إقليميا بكل أجنبي بكل أجنبي يمارس نشاطا مدفوع الأجر في الجزائر وفق ما نصت عليه المادة الثالثة من نفس القانون.

وتبعا لذلك تشترط المادة الخامسة من نفس القانون لتولي الوظائف في الجزائر طبقا للقانون الأساسي العام للعامل بحيث لا تسلم جواز أو رخصة العمل المؤقت للعمل الأجنبي إلا بشروط تتمثل فيما يلي:

---

81 - الأمر رقم 06-08 المتعلق بتطوير الاستثمار، المؤرخ في 15 يوليو يعدل ويتمم الأمر رقم 01-03 ، المؤرخ في 20 غشت 2001، جريدة رسمية عدد 20 الصادرة بتاريخ 19 يوليو 2006

82 - القانون رقم 81-10 المؤرخ في 11 يوليو 1981 يتعلق بتشغيل الأجانب، جريدة رسمية عدد 28، الصادرة بتاريخ 14 يوليو 1981

- إذا كان منصب العمل المتوفر لا يمكن أن يشغله عامل جزائري، سواء أكان عن طريق الترقية الداخلية أو عن طريق التوظيف الخارجي بما في ذلك اليد العاملة المغتربة
- إذا كان العامل الأجنبي حائزا على الشهادات والمؤهلات المهنية الآزمة للوظيفة الواجب شغلها
- إذا أثبتت المراقبة الصحية أن المعني تتوفر فيه الشروط المحددة في التنظيم المعمول به.
- ونصت المادة السادسة على أنه لا يجوز للمصالح التابعة لوزارة العمل قبول ملف لجواز العمل ما لم يكن مرفوقا بالتقرير المعلل من الهيئة صاحبة العمل والمتضمن رأي ممثلي العمال.

ويتم تسليم رخصة للعمل المؤقت للعمال الأجانب المدعوين لممارسة نشاط مدفوع الأجر لمدة تقل عن ثلاثة (3) أشهر أو تساويها.

ولا يمكن تجديد هذه الرخصة أكثر من مدة واحدة في السنة[83].

ويستثنى من الالتزام برخصة العمل المؤقت العمال الأجانب المدوون بصفة استثنائية للقيام بأعمال لا تتجاوز مدة 15 يوما ودون أن يتجاوز حاصل مدة الحضور المجموعة ثلاثة أشهر في السنة وهذا حسب نص المادة التاسعة من نفس القانون.

وفي جميع الحالات نصت المادة العاشرة من نفس القانون على أنه لا يمكن أن تتجاوز مدة جواز العمل سنتين ويتم تجديد الجواز وفق الأشكال المنصوص عليها في المادة 5 و 6 من نفس القانون.

كما يمكن أن يسلم جواز العمل للأزواج الأجانب للمواطنين والمواطنات الجزائريين، لمدة سنتين على أن تقدم وثائق الحالة المدنية المثبتة لزواج شرعي، طبقا للتشريع المعمول به في الجزائر وهو قابل للتجديد.

83 - المادة 8 من القانون 81-10 المؤرخ في 11 يوليو 1981 يتعلق بتشغيل الأجانب

ويقدم جواز العمل ويجدد بقوة القانون بالنسبة للحالات التالية:

- الأرامل والمطلقين الأجانب من مواطنين ومواطنات جزائريين على أن يكون أبناؤهم جزائري الجنسية ومقيمين في الجزائر وتحت كفالتهم أو حضانتهم المباشرة
- كل زوجة جزائرية يصاب زوجها الجزائري بعجز عن دائم يثبت قانونا[84].

ث- الحق في المهن الحرة:

أجاز القانون للأجانب ممارسة الأنشطة والمهن الحرة في إطار القوانين المتعلقة بتنظيم إقامة الأجانب وتشغيلهم، زيادة على ذلك فقد نظم المشرع الجزائري بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06-454 والمؤرخ في 11 ديسمبر 2006[85] كل ما يتعلق بممارسة المهن الحرة للأجنبي أو أنشطة تجارية وصناعية أو أي حرفة، إذ تنص المادة الثانية من نفس المرسوم على أنه يخضع الأجنبي الحائز على البطاقة المهنية إلى القواعد التي تحكم الميدان الاقتصادي وذلك بالنسبة للأجانب الذين يمارسون نشاطا تجاريا أو صناعيا أو حرفيا، كما يخضع.

كما يخضع إلى القواعد المحددة في النظام الجزائري الذي ينظم المهنة المعنية للأشخاص الأجانب الذين يمارسون مهنة حرة.

وتنص المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي السابق على تحديد شكل ونموذج البطاقة المهنية، وكذا الوثائق التي يتكون منها ملف الطلب المتصل بذلك، بقرار مشترك بين الوزير المكلف بالداخلية والجماعات المحلية والوزير المكلف بالتجارة.

ويتم تسليم البطاقة المهنية من طرف والي الولاية التي يوجد فيها المستفيد أو مكان وجود المحل التجاري، أو مقر الشركة بالنسبة للأعضاء المسيرين للشركات التجارية، ويجب تقديم البطاقة المهنية من صاحبها عند كل عملية مراقبة تقوم بها السلطات الإدارية المختصة وفق ما نصت عليه المادة الخامسة من نفس المرسوم.

---

84 - أنظر المادة 11 من القانون 81-10

85 - المرسوم التنفيذي رقم 06-454 المؤرخ في 11 ديسمبر 2006، يتعلق بالبطاقة المهنية المسلمة للأجانب الذين يمارسون نشاطا تجاريا وصناعيا وحرفيا أو مهنة حرة على التراب الوطني، جريدة رسمية عدد 80، الصادرة بتاريخ 11 ديسمبر 2006

وتحدد مدة صلاحية البطاقة المهنية بسنتين قابلة للتجديد ويجب أن يدرج طلب التجديد ستين يوما على الأكثر قبل تاريخ نهاية صلاحيتها بحسب المادة السادسة من نفس المرسوم.

وتحدد المواد السابعة والثامنة والتاسعة من نفس المرسوم التنفيذي على طرق الحصول على البطاقة المهنية وفق ما يلي:

- لا يمكن أن يحصل الأجنبي الذي يرغب في ممارسة نشاط تجاري بصفة شخص طبيعي، على البطاقة المهنية إلا بعد تسجيله في السجل التجاري.
- وبالنسبة لممارسة نشاط حرفي لا تعطى البطاقة المهنية إلا بعد إثبات تسجيله في سجل الصناعة التقليدية والحرف.
- وبالنسبة لممارسة مهنة حرة لا تعطى البطاقة المهنية إلا بعد إثبات تسجيل الأجنبي في سجل المهنة أو الهيئة المنظمة للمهنة.

ويطلب الأجنبي البطاقة المهنية في المهن السابقة في أجل أقصاه ستين (60) يوما من تاريخ تسجيله في المهن السابقة على التوالي[86] .

ويتم سحب البطاقة المهنية من المستفيد دون الاخلال بإجراء الطرد الذي يمكن أن يتخذ ضده في الحلات التالية كما نصت عليه المادة الحدية عشر من نفس المرسوم:

- الادلاء بتصريحات كاذبة
- الافلاس
- الحكم عليه بجريمة أو جنحة تتعلق بالقانون العام ولا سك أن المقصود بالجريمة هي الجناية.
- الوفاة
- توقف الشركة عن ممارسة الأنشطة التي سلمت له من أجلها البطاقة المهنية.
- إنهاء مهام المتصرفين الإداريين أو مسيري الشركات أو استقالتهم
- فقدان صفة التاجر
- الشطب من السجل التجاري أو الحرفي

86 - أنظر المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 06-454

- الشطب من سجل المهنة أو التوقف النهائي عن المهنة

ويمكن لصاحب البطاقة المهنية طلب الحصول على الاقامة، ويستحدث سجل في كل ولاية يؤشر عليه رئيس المحكمة على مستوى كل ولاية تسجل فيه أسماء الحاصلين على البطاقة المهنية، وبالتالي يتم مراقبة هؤلاء وأنشطتهم بكل سهولة.

المحور العشر: تنفيذ الأحكام الأجنبية في الجزائر

يعتبر تنفيذ الأحكام الصادرة من جهة قضائية أجنبية من أهم المواضيع التي تدرس في القانون الدولي الخاص، باعتبار أن الأحكام القضائية الصادرة في دولة أجنبية تتضمن حقوقا للأفراد قد نشأت في إقليم أجنبي أريد تنفيذها في غير الإقليم الذي نشأت فيه.

وباعتبار أن الأحكام القضائية تكون إما منشئة للحقوق أو كاشفة لتلك الحقوق، فقد اتجهت أحكام القانون الدولي الخاص إلى جواز تنفيذ تلك الأحكام بشروط حددها قانون الاجراءات المدنية والإدارية، ويرجع ذلك إلى التطور الحاصل في العالم نتيجة كثرة المعاملات الدولية وذلك بتطور التجارة الالكترونية وسهولة تنقل الأفراد بين مختلف الدول، مما يستوجب إبرام عقود ومعاملات في تلك الدول، لذا اتجه التشريع الغالب في مختلف دول العالم إلى العمل على المحافظة على تلك الحقوق المكتسبة، والاتجاه إلى عدم اهدار الحكم الأجنبي نتيجة القوانين التي أصدرتها الدول وكذا المنظمات الدولية والداعية إلى الحكم باحترام الحقوق المكتسبة.

ونتيجة لذلك فقد سمح التشريع الوطني بتطبيق القانون الأجنبي فوق إقليمه انطلاقا من قواعد الاسناد في العلاقات القانونية الخاصة ذات العنصر الأجنبي، وسمح أيضا بتنفيذ الأحكام الصادرة من جهات قضائية أجنبية بشروط وفق ما نص عليه قانون الاجراءات المدنية والإدارية.

ومن خلال هذا المحور سوف يتم التطرق إلى دراسة مسألة تنفيذ الأحكام الأجنبية وأهم الاشكالات التي تطرحها.

أولا: مفهوم الحكم الأجنبي

يعتبر احكم القضائي بصفة عامة هو ذلك القرار النهائي الذي يصدر بمناسبة خصومة معينة لينهيها، وتكتسب نتيجة لذلك الحجية ويصبح هذا الحكم عنوانا للحقيقة في الدعوى القائمة.

ويصدر هذا الحكم من جهة قضائية مختصة، ذات تشكيلة كاملة وصحيحة، وتتبع اجراءات قانونية ابتداء من رفع الدعوى وسيرها أمام الجهة المختصة إلى غاية النطق بالحكم النهائي واستنفاذه جميع طرق الطعن، وفق القواعد المقررة في قانون الاجراءات المدنية والإدارية.

ونتيجة لذلك فالأحكام القضائية هي تلك الأحكام الصادرة من الجهات القضائية المختصة بشأن دعوى رفعت أمامها طبقا للقواعد القانونية.

1- تعريف الحكم الأجنبي

يعرف الحكم الأجنبي على أنه ذلك الحكم الذي يصدر من محكمة غير وطنية، أو هو الحكم الصادر باسم سيادة دولة اجنبية بغض النظر عن مكان صدور الحكم وجنسية الخصوم وديانتهم وانتماءاتهم القومية[87].

كما يعرف الحكم الأجنبي أيضا على أنه ذلك القرار الذي يصدر من محكمة دولة أجنبية مشكلة تشكيلا صحيحا بشأن خصومة رفعت بشأنها وفق القواعد الخاصة بالمرافعات، ويتعلق إما بموضع الخصومة محل النزاع أو بشق يتعلق بها أو في مسألة لها علاقة بالنزاع[88].

وبالرجوع إلى المفاهيم السابقة نجد أن تعريف الحكم القضائي الأجنبي ينطبق على تعريف الحكم الوطني، إلا أن مايزه عنه أن الحكم الأجنبي صاد عن دولة أجنبية غير دولة القاضي، ويتبع الاجراءات المتعلقة بالاختصاص في تلك الدولة.

87 - ممدوح عبد الكريم، القانون الدولي الخاص- تنازع القوانين- الاختصاص القضائي الدولي- تنفيذ الأحكام الأجنبية- الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن 2005، ص 292

88 - سهيل حسين الفتلاوي، القانون الدولي الخاص، المكتب المصري لتوزيع المطبوعات، مصر،2002، ص 292

ولم يعرف المشرع الجزائري الحكم الأجنبي بل اكتفى بذكر الشروط الواجب توفرها لتنفيذ الأحكام الأجنبية بموجب المادة 605 إلى 608 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية[89].

وقد عرفت المادة الأولى من اتفاقية تنفيذ الأحكام بين الدول العربية[90] الحكم الأجنبي على أنه: " كل حكم نهائي مقرر لحقوق مدنية أو تجارية أو قاض بتعويض من المحاكم الجنائية (الجزائية) أو متعلق بالأحوال الشخصية صادر من هيئة قضائية في إحدى دول الجامعة العربية قابلا للتنفيذ في سائر دول الجامعة وفقا لأحكام هذه الاتفاقية".

كما عرفت اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي[91] الحكم القضائي الأجنبي في الباب الخامس المعنون ب – الاعتراف بالأحكام الصادرة في القضايا المدنية والتجارية والإدارية وقضايا الأحوال الشخصية وتنفيذها – تحت فرع " قوة الأمر المقضي به" بموجب المادة 25 بقولها: " أ- يقصد بالحكم في معرض تطبيق هذا الباب كل قرار – أيا كان تسميته – يصدر بناء على اجراءات قضائية أو ولائية من محاكم أو أية جهة مختصة لدى أحد.

ب-مع مراعاة نص المادة 30[92] من هذه الاتفاقية، يعترف كل من الأطراف المتعاقدة بالأحكام الصادرة من محاكم أي طرف متعاقد آخر في القضايا المدنية بما في ذلك الحقوق المدنية الصادرة عن محاكم جزائية، وفي القضايا التجارة والقضايا الإدارية وقضايا الأحوال الشخصية، الحائزة لقوة الأمر المقضي به وينفذها في إقليمه وفق الإجراءات المتعلقة بتنفيذ الأحكام المنصوص عليها في هذا الباب، وذلك إذا كانت محاكم الطرف المتعاقد التي أصدرت مختصة طبقا لقواعد الاختصاص القضائي الدولي المقررة لدى الطرف المتعاقد المطلوب إليه الاعتراف أو التنفيذ أو مختصة بمقتضى أحكام هذا الباب، وكان النظام القنوني للطرف

89 - القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية المعدل والمتمم

90 - اتفاقية تنفيذ الأحكام بين دول جامعة الدول العربية لسنة 1952

91 - اتفاقية الرياض للتعاون القضائي، وافق عليها مجلس وزراء العرب بموجب قراره رقم (1) المؤرخ في 06-04-1983، ووقعت الاتفاقية بتاريخ 06-04-1983، ودخلت حيز النفاذ بتاريخ 30-10-1985، والمصادق عليها بالمرسوم الرئاسي رقم 01-47، وكذا تعديل المادة 69 من الاتفاقية، الموافق عليه في 26 نوفمبر1997 من طرف مجلس وزراء العرب في دورة انعقاده العادي الثالث عشر، جريدة رسمية عدد 11 لسنة 2001

92 - تشير المادة 30 من نفس الاتفاقية إلى شروط تنفيذ الأحكام

المتعاقد المطلوب إليه الاعتراف أو التنفيذ لا يحتفظ لمحاكمة أو لمحاكم طرف آخر دون غيرها بالاختصاص بإصدار الحكم".

2- تكييف الحكم القضائي الأجنبي:

إن سألة التكيف المتعلقة بالعلاقات القانونية الخاصة في إطار تنازع القوانين تخضع لقانون القاضي المعروض عليه النزاع، وقد أكد هذا المبدأ جل التشريعات ومنها المشرع الجزائري فتنص المادة التاسعة من القانون المدني على أنه: " يكون القانون الجزائري هو المرجع في تكييف العلاقات المطلوب تحديد نوعها عند تنازع القوانين لمعرفة القانون الواجب تطبيقه".

وبالرجوع إلى القانون الجزائري نجده لم يتناول مسألة تكييف الحكم الأجنبي المراد تنفيذه لدى دولة القاضي ومدى اعتبارها حكما قضائيا في نظر القاضي الوطني، ونتيجة لذلك يتم تنفيذه في نطاق دولة القاضي مثله مثل الحكم الوطني، باعتبار أن كلا الحكمين يتضمن حقوقا لصالح الخصوم.

وعليه لا بد من الرجوع إلى الاجتهادات الفقهية ومختلف الآراء لتحديد مسألة تكييف الحكم وعلى أي أساس يمكن تحديد طبيعة الحكم الأجنبي وفق ما يلي:

- ذهب رأي إلى تكييف الحكم الأجنبي وفق قانون القاضي، ذلك أن معنى تحديد الحكم مسألة تكييف تخضع لقانون القاضي وهو قانون الدولة التي يراد التمسك بأثر الحكم الأجنبي[93]، وإن التمسك بهذا الرأي قد يؤدي إلى اهدار الحقوق الناتجة في البلد الأجنبي بناء على تكييف القاضي الوطني، وعليه من غير المعقول أن يصدر القاضي الجزائري مثلا انطلاقا من التكييف حكما مضمونه أن قرارا قضائيا أجنبيا وصادرا من دولة أجنبية طبقا للقواعد المتعلقة بقانون المرافعات وتنتج عليه حقوقا للأطراف أو أحدها انطلاقا من وجهة نظر القاضي الجزائري مع كونه حكما في نظر قانون الدولة التي صدر التي صدر فيها

93 - عكاشة محمد عبد العال، القانون الدولي الخاص- الجنسية المصرية- الاختصاص القضائي الدولي- تنفيذ الأحكام الأجنبية- دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر 1996، ص 565

الحكم[94]. ونتيجة لذلك قد تترتب على الأخذ بهذا الرأي نتائج غير مرغوبة للأطراف.

- ذهب رأي فقهي آخر إلى تكييف الحكم الأجنبي انطلاقا من قانون القاضي الأجنبي الذي أصدر الحكم، وما دامت الأحكام منشئة للحقوق أو كاشفة للحقوق فيمكن القول أن تنفيذ الحكم الأجنبي يدخل في ميدان النفاذ الوطني للحقوق وليس من منطلق انشاء الحقوق[95].

ونتيجة لذلك فالتكييف طبقا لما سبق يشترط أن يكون من القاضي الأجنبي وما على القاضي الوطني أن يتخذ كل الاحتياطات والضمانات التي تجعل هذا التكييف فعليا وصحيحا ومنها الحصول على نسخة كاملة وموثقة من الحكم محل التنفيذ، في إطار التأكد من عملية التكييف وصحتها.

وقد نص القانون المدني على مسألة القانون الذي يحكم الاختصاص بقانون القاضي فتنص المادة 21 مكرر من القانون المدني على أنه: " يسري على قواعد الاختصاص والإجراءات قانون الدولة التي ترفع فيها الدعوى أو تباشر فيها الإجراءات".

ومنه يستنتج أن كل ما يتعلق بالاختصاص واجراءات مباشرة الدعوى يخضع لقانون القاضي الذي رفعت في الدعوى أو بوشرت فيه الاجراءات ومنه تكون الأحكام وفق قضاء الدولة التي أصدرتها، لا وفق الدولة المراد تنفيذ تلك الأحكام على أرضها.

3- الحكم الأجنبي الخاضع للتنفيذ:

إن الأحكام الأجنبية المقصودة بالتنفيذ فوق الاقليم الوطني هي تلك الأحكام الصادرة من قضاء دولة أجنبية في شأن نزاع يتعلق بأحد فروع القانون الخاص، ذلك أن من شروط قيام التنازع بين القوانين هو أن يفسح المشرع الوطني المجال لتطبيق القانون الأجنبي فوق

94 - محند إسعاد، القانون الدولي الخاص، ترجمة فائز أنجق، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1989، ص 59

95 - عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص الجزء الأول، الطبعة الحادية عشر، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب مصر، ص 822

اقليمه، وبالرجوع إلى قواعد القانون المدني الجزائري نجده نظم هذه المسألة تحت عنوان تنازع القوانين من حيث المكان من المادة التاسعة إلى المادة 24 من القانون المدني.

ولا شك أن تطبيق القانون الأجنبي بموجب قواعد التنازع يترتب عليه تطبيق أحكام القانون الأجنبي في بعض الحلات وبالتالي تصدر أحكاما من طرف القاضي المعروض أمامه النزاع، ونتيجة لذلك تطرح مسألة تنفيذ الأحكام الصادرة من جهات قضائية أجنبية أمام القاضي الوطني في المسائل المدنية لأنها هي المعنية بالتنازع.

ولقد حددت كل من الاتفاقية العربية لجامعة الدول العربية لسنة 1952 في مادتها الأولى، واتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي في مادتها 25 بمناسبة تعريفها للأحكام مختلف المواضيع المتعلقة بالحكم الأجنبي والتي قصرتها على القضايا المدنية بما فيها الأحكام الصادرة القضاء الجزائي بشأن الحقوق المدنية وهو ما يعبر عليه بالعوى المدنية التبعية.

وكذا القضايا التجارية وكل القضايا المتعلقة بالأحوال الشخصية، وهي كما سبقت الإشارة إليه مواضيع القانون الدولي الخاص، ومن هنا لا بد من معرفة نوع الحق المطالب به وطبيعته وليس المحكمة التي أصدرت الحكم.

وفي هذا الإطار تخرج من دائرة الأحكام المشملة بالتنفيذ في دولة القاضي الأحكام المتعلقة بالقانون الجنائي والإداري وكذا المالي[96]، ويرجع ذلك إلى خصوصية قواعد القانون العام والتي يحكمها مبدأ الإقليمية، وبالتالي تطبق على الوطنيين والأجانب دون استثناء، ولا يجوز التمسك بتطبيق أحكامها أمام القاضي الأجنبي مثل قواعد القانون الخاص.، إلا ما كان منظم باتفاقيات دولية.

4- مبررات ودوافع تنفيذ الأحكام الأجنبية:

إن تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة من جهات قضائية أجنبية من شأنها أن ترتب فوائد كبيرة بالنسبة للقاضي والمتقاضي، وهي أصبحت أمرا لا بد منه نظرا للظروف التي تعيشها الدول وتنقل الأفراد بين مختلف البلدان مما يؤدي إلى اكتساب بعض الحقوق نتيجة

96 - أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص54

التطور التكنولوجي في مجال الاتصال والمواصلات ويمكن عرض أهم النقاط التي أدت إلى ضرورة تنفيذ الأحكام الأجنبية على النحو التالي:

أ- نمو وتطوير العلاقات الاقتصادية الدولية:

إن التطور الاقتصادي ونمو التجارة الدولية وانتشار الاستثمار الأجنبي في مختلف الدول، دفع بالدول إلى تنظيم مسألة التجارة الدولية وكل ما يتعلق بالاستثمار بنصوص قانونية خاصة تستند على وجه الخصوص على تلك النصوص الاتفاقية، والتي من شأنها تشجيع المستثمر على توظيف أمواله في تلك الدولة غير دولته، من خلال التحفيزات والضوابط التي تحفظ حقوقه، ولعل اتجاه الدول إلى الأخذ بالتحكيم التجاري الدولي الذي أباحته في تشريعاتها وأخذت به من خلال أحكام التجاري الدولي وهو النهج الذي انتهجه المشرع الجزائري في قانون الاجراءات المدنية والإدارية بشكل مفصل[97].

وإن الأخذ بمبدأ تنفيذ الأحكام الأجنبية في بلده والاعتراف بها من شأنه التشجيع على نمو الحركة الاقتصادية، واستفاء حقوقه المكتسبة في دولة معينة وهذا ما يشجع ويطور العلات بين الدول في المجال الاقتصادي والتجاري ويضمن سيرورة عجلة التنمية، من خلال الالتزام بالأحكام القضائية.

ب- الاطلاع على مختلف القوانين من طرف القاضي:

إن تنفيذ الأحكام الأجنبية في دولة القاضي من شأنه أن يمكن القضاة من الاطلاع على مختلف القوانين في العالم، وكذا مختلف التدابير القضائية التي لم تكن معروفة لديها وهذا ما يمكن القاضي الوطني من الاستفادة من تلك التشريعات وكذا الاجتهادات القضائية، مما يخلق لديه القدرة على مواجهة الصعوبات المشابهة على المستوى المحلي فيقوي لدا المشرع النصوص القانونية وخلق نصوص تستجيب والواقع المعيش على الصعيد الدولي، كما تمكن القاضي من تكوين ملكات وقدرات من خلال قواعد القانون المقارن.

97 - نص على ذلك في قانون الاجراءات المدنية والادارية 08-09 المعدل والمتمم بموجب المواد من 1039 إلى 1061

وهو عمل مساعد على تطوير المنظومة القانونية الداخلية بما يستجيب للمتطلبات الدولية من جميع المستويات.

ت- تجسيد مبدأ الاحترام بين الدول:

العلاقة بين الدول يحكمها مبدأ الاحترام المتبادل لحماية حقوق رعاياها داخل الدولة الأخرى في إطار العمل الدبلوماسي وهو ما يعزز التعاون القضائي، وتطبيق الأحكام الصادرة في دولة أجنبية يكون نتيجة المعاملة بالمثل والمجاملة الدولية، مما يوطد العلاقات ما بين الدول فتقبل نتيجة لذلك تنفيذ الأحكام الأجنبية على إقليمها.

وقد يكون سبب ذلك هو تلك المعاهدات والاتفاقيات التي تبرمها الدولة مع بقية الدول الأجنبية، ومن العرف أن نصوص الاتفاقية مقدمة من حيث التطبيق على القانون الداخلي.

ث- دفع التناقض بين الأحكام:

عندما ترفع دعوى من الشخص أمام القضاء فإنه يقوم بتكريس وقته وجهده وأمواله، ويبذل نظر ذلك جهد كبير، ابتداء من رفع الدعوى وسيرها أمام القضاء والعمل على اثبات دعواه أما هذا القضاء قصد استفائه لحقوقه، ولا يكون ذلك إلا عن طريق استصدار حكم قضائي من طرف الدولة الأجنبية.

ونتيجة لذلك فقد يحاول تنفيذ هذا الحكم في بلده ومن مصلحته تنفيذ هذا الحكم في بلده، فتنفيذ هذا الحكم ييسر له استفاء حقه نتيجة هذا الحكم دون الحاجة إلى رفع دعوى جديدة في بلده تخص نفس النزاع، وقد تطول الاجراءات ويتأخر دور حكم جديد يخص النزاع، مما يفوت على صاحب الحق استفاء حقوقه ويدخله في صراع مع القضاء.

إضافة إلى ذلك فقد يكون رفع الدعوى أمام القضاء الوطني من شأنه أن يتم اصدار حكمين متناقضين بين القاضي الأجنبي والقاضي الوطني وهذا ما يزعزع ثقة الخصوم في العدالة وتضارب الأحكام، وإن السماح بتنفيذ الأحكام الأجنبية من شأنه تسهيل الحلول وتعميمها على باقي الدول، ودفع كل تناقض بينها كما تعمل على تجنيب صاحب الحق من إضاعة الوقت والمال لاستصدار حكم جديد.

ج- عدم اهدار الحقوق:

قد يحصل وأن تكتسب حقوق من طرف الأشخاص في دولة معينة اكتسابا صحيحا وفق قانون تلك الدولة، وينتقل هذا الشخص إلى بلده ويريد الانتفاع بتلك الحقوق المكتسبة نتيجة العقد الذي أبرمه أو الحكم القضائي الذي استصدره، فينبغي تطبيقا لمبدأ العدالة وعدم اهدار الحقوق المكتسبة أن يحتج بهذا الحق في غير الإقليم الذي نشأ فيه.

لذلك كان لزاما على الدول العمل على احترام الحقوق المكتسبة خاصة إذا كان اكتسابها صحيحا ولا يتعارض مع النظام العام والآداب العامة.

ثانيا: شروط تنفيذ الحكم الأجنبي

إن مسألة تنفيذ الأحكام الأجنبية في الجزائر يقتضي أن يكون هذا الحكم صحيحا، أي صادرا من سلطة قضائية مختصة وفق قواعد وإجراءات قانونية إضافة إلى ذلك ينبغي أن يكون هذا الحكم حائزا لقوة الشيء المقضي به طبقا لقانون البلد الذي صدر فيه، بمعنى أن يكون الحكم عنوانا للحقيقة، كما ينبغي ألا يخاف حكما أو قرارا سبق صدوره من إحدى الجهات القضائية وتمت إثارته من طرف المدعي، كما يشترط في الحكم ألا يخالف مقتضى من مقتضيات النظام العام والآداب العامة في الجزائر، وهذا تطبيقا لما نصت عليه المادة 605 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

1- اختصاص الجهة القضائية الأجنبية التي أصدرت الحكم:

نصت المادة 605 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على أنه يتعين على القاضي الوطني الذي يتوجب عليه منح الصيغة التنفيذية للحكم الأجنبي، أن يتأكد من اختصاص الجهة القضائية الأجنبية التي أصدرت الحكم، وقد نصت اتفاقية الرياض على ذلك.[98]

والمشرع الجزائري عندما أقر هذا الشرط على غرار باقي تشريعات العالم التي أخذت بمبدأ تنفيذ الأحكام الأجنبية، لم يبن القانون الواجب الرجوع إليه لتحديد اختصاص المحكمة التي أصدرت الحكم هل هو القانون الجزائري أو قانون الدولة الأجنبية التي أصدرت الحكم؟

98 - راجع المادة 29 و 30 و 31 من اتفاقية الرياض للتعاون القضائي

والاجابة على هذا السؤال تستدعي عرض مختلف الآراء والاجتهادات الفقهية لتحديد الرأي الراجح وما أخذ به القضاء على النحو التالي:

- يرى البعض أن الرقابة على مسألة تحديد اختصاص المحاكم الاجنبية التي صدر عنها المراد تنفيذه، يخضع إلى قواعد الاختصاص الدولي وفق ما هو مقرر في تلك الدولة التي أصدرت الحكم وليس قانون الدولة التي يراد تنفيذ الحكم فيها، وقد أخذ بهذا الرأي كل من سوريا وليبيا ولبنان وقد أخذت به محكمة استئناف باريس فب قرارها الصادر في 04 فبراير 1964[99].

ولعل تبرير أن قواعد اختصاص المحاكم يستأثر بها المشرع الداخلي وحده، وذلك بحلها وفق ما نصت عليه أحكام قانون المرافعات في كل دولة، ومن غير المعقول أن يتدخل قاضي أجبي لتحديد مدى اختصاص دولة أخرى.

ومن المفروض في هذا المجال أن تناقش مسألة تطبيق الاختصاص تطبيقا صحيحا، أي هل تم فيه احترام ضوابط انعقاد الاختصاص أم لا؟

- يرى البعض الآخر أن الرقابة على الاختصاص القضائي الدولي للمحكمة التي أصدرت الحكم الأجنبي، تخضع إلى قانون الدولة التي يراد منه الأمر بالتنفيذ، ذلك القاضي الوطني للدولة التي سيتم تنفيذ الحكم فيها هو المختص بالرقابة على التكييف، وقد أخذ بهذا الرأي كم ألمانيا وانجلترا وإيطاليا، وتطور حديث للقضاء الفرنسي فقد يتم تحديد الاختصاص في النزاع المطروح انطلاقا من النزاع في حد ذاته الذي صدر الحكم الأجنبي من أجله وكان مرتبطا ارتباطا وثيقا تم اختيار قضاؤه، مالم يكن الاختيار غشا نحو القانون[100].
- وانطلاقا مما سبق يمكن القول أن المشرع الجزائري قد أخذ في هذه المسألة انطلاقا من المادة 21 مكرر من القانون المدني التي تنص على أنه: " يسري على قواعد الاختصاص والإجراءات قانون الدولة التي ترفع فيها الدعوى أو تباشر فيها الإجراءات"، قد أخذ باشتراط الاختصاص مربوطا بقانون الدولة رفعت فيها

99 - أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 59

100 - نفس المرجع، ص 60

الدعوى وبوشرت فيها الاجراءات، ونتيجة لذلك يكون الحكم صادرا على تلك المحكمة الأجنبية وفق قواعد اختصاصها، وما على القاضي الجزائري أن يتأكد من كون هذا الاختصاص تم مراعاة فيه جميع الضوابط القانونية، ومن خلال الأحكام الصادرة من القضاء الجزائري تتم الرقابة على مدى تطبيق الاختصاص تطبيقا سليما[101].

2- حيازة الحكم لقوة الشيء المقضي به:

يشترط وفق ما نصت عليه المادة 605 من قانون الاجراءات المدنية والادارية لتنفيذ الأحكام الأجنبية في الجزائر، أن يكون الحكم حائزا لقوة الشيء المقضي به، ومعنى ذلك أن يكون الحكم نهائيا استنفذ جميع طرق الطعن العادية والغير عادية.

ولتحديد ما إذا كان الحكم نهائيا أي يمثل عنوانا للحقيقة يجب الرجوع إلى قانون قاضي المحكمة التي أصدرت الحكم وليس إلى القانون الجزائري، فمن غير المنطقي أن يجرد الحكم الأجنبي من صفة الحجية طبقا لقانون دولة القاضي، ذلك أن أغلب القوانين ومنها التشريع الجزائري يخضع كل ما يتعلق برفع الدعوى والاجراءات إلى قانون الدولة التي ترفع فيها الدعوى أو تباشر فيها الإجراءات[102].

والهدف من وضع هذا الشرط هو التأكد من حجية الحكم وحيازته على قوة الأمر المقضي فيه، فيستبعد تطبيق أحاما غير نهائية أو ظرفية قد تلغى أولا تطبق نتيجة تغير الظرف الذي صدرت بمناسبته، فيكون هناك هضم للحقوق وضياعها.

للإشارة فإن هذا الشرط أخذت به أغلب التشريعات ويستند في الأساس إلى مبدأ الشرعية الإجرائية، أن القاضي لا يستطيع تطبيق الحكم إلا بناء على إجراءات تبدأ بتحريك الدعوى وسيرها وفق إجراءات قانونية، تمكن الخصوم من تقديم دفوعهم، وتنتهي بحكم، ويمكن من خلاله الخصوم حق الاستئناف والطعن بكل الطرق القانونية على مستوى المحكمة

---

101 - أنظر في هذا الصدد، مجلة المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم 402333، الصادر بتاريخ 12- 03- 2008، عدد 1 لسنة 2008، ص 257

- مجلة المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم 84513، الصادر بتاريخ 02-06-1992، العدد 3، لسنة 1992، ص 91

102 - راجع المادة 21 مكرر من القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم

والمجالس القضائية وأمام محكمة النقض، حتى يصبع الحكم نهائيا وحائزا لقوة الأمر المقضي به، أي قابلا للتنفيذ[103]، وهذا لضمان حق الخصوم في الدفاع وهو مبدأ دستوري.

3- أن يكون الحكم الأجنبي لا يتعارض مع حكم أو قرار صادر من القضاء الجزائري أثير من المدعى عليه:

لتنفيذ الحكم الأجنبي في الجزائر يشترط المشرع أن لا يكون هناك حكم في نفس القضية صادر من القضاء الجزائري، وهذا احتراما لمبدأ لا يجوز متابعة الشخص مرتين على نفس الوقائع، ويشترط لتطبيق هذا الشرط ألا يأخذ به القاضي من تلقاء نفسه، بل يجب أن يثار من طرف المدعى عليه، ذلك أنه ممكن أني يكون الحكم الوطني في صالحه، وحتى لا يكون هناك حكمين قد يكونا متعارضين وهذا ما يزعزع ثقة الخصوم في العدالة.

4- ألا يخالف الحكم الأجنبي النظام العام والآداب العامة في الجزائر

النظام العام هو مجموعة من الأسس السياسية والاقتصادية والاجتماعية والمعتقدات الدينية والحضارية التي تسود في مجتمع معين في وقت معين، ويتضح من هذا المفهوم للنظام العام أنه مسألة نسبية يختلف مفهومه من مجتمع لأخر لذا يترك مسألة تقدير فكرة النظام العام لقضاء كل دولة، وقد عرفت محكمة النقض الفرنسية النظام العام الوطني بأنه يتوقف إلى حد كبير على الرأي السائد في كل عصر، وفكرة النظام العام قديمة ظهرت في فقه الأحوال الإيطالي القديم وسميت بالأحوال المستهجنة وهي الفكرة التي جاء بها " بارتول"104.

و يشترط للدفع بالنظام العام الشروط التالية[105]:

---

103 - راجع المادة 31 والمادة 34 من اتفاقية الرياض للتعاون القضائي، والمادة 5 و 6 من اتفاقية تنفيذ الأحكام بين دول جامعة الدول العربية لسنة 1952

104 - صلاح الدين جمال الدين، القانون الدولي الخاص، الجنسية وتنازع القوانين دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي الاسكندرية 2008، ص315.

105 - عبد الرزاق دربال، القانون الدولي الخاص، الكتاب الأول دار العلوم للنشر والتوزيع الجزائر، 2010،ص136

أ- أن يتم تعيين القانون الأجنبي من طرف قاعدة الإسناد الوطنية، وبالتالي لا يمكن إثارة الدفع بالنظام العام إذ أستبعد تطبيق القانون الأجنبي لسبب آخر 'غير النظام العام ' مثل أن يكون قانون القاضي إقليميا أو يكون القانون المختار من طرف المتعاقدين دون أن تكون له أي صلة بهما أو بالعقد أو عن طريق الإحالة.

ب- أن يتعارض القانون الأجنبي مع مقتضى من مقتضيات النظام العام السالفة الذكر والمحددة من طرف القاضي.

ت- أن تكون المخالفة للنظام العام حالية عند رفع الدعوى، أي ينظر إليها وقت رفع الدعوى حتى ولو كان الحق قد تم دون أن يكون مخالفا للنظام العام ثم بعد ذلك تم التمسك بالدفع به فينظر إلى وقت رفع الدعوى، وهذا عكس قاعدة الإسناد إذ الحكم يسند إلى القانون الأجنبي الواجب التطبيق عند وقوع الحادث أو نشوء الحق حتى ولو تغيرت قاعدة الإسناد مثل: الطلاق في فرنسا قبل 1884 والتبني قبل سنة 1929 وإثبات النسب قبل 1912.

ويترتب على التمسك بالدفع بالنظام العام استبعاد تطبيق القانون الأجنبي الواجب التطبيق ويعوضه في ذلك قانون القاضي[106].

ويمكن أن يكون تدخل القاضي وفصله في مسألة النظام العام بطريقة سلبية أو إيجابية:

أ- إذ يتم بطريقة سلبية في الحالة التي يقتصر فيها دور القاضي على استبعاد القانون الأجنبي لأنه يتلاءم مع قوانينه الداخلية ويرفض الطلب بتطبيق هذا القانون ويقف القاضي موقفا سلبيا، (يتقدم فرنسي بطلب الطلاق في اسبانيا فيستبعد القانون الإسباني ولا يتدخل ويطبق القانون الفرنسي).

ب- يقف القاضي موقفا إيجابيا أي في حالة استبعاد تطبيق القانون الأجنبي لمخالفته للنظام العام يقدم القاضي حلا لحكم القضية وليكن قانونه مثال: أن يتقدم يونانيين مقيمان في فرنسا بطلب عقد قرانهما في الشكل الديني طبقا لقانون جنسيتهما، فيستبعد تطبيق هذا القانون لمخالفته النظام العام في فرنسا ويعقد زواجهما طبقا للشكل المدني وفقا للقانون الفرنسي وقد طرحت بهذا الصدد قضية على القضاء

106 - علي علي سليمان، مذكرات في القانون الدولي الخاص الجزائري، المرجع السابق، ص152-153

الفرنسي تتمثل في أن أمريكي يدعى Nilson Moris قد تزوج من فرنسية تدعى jeanne aubert التي احتفظت بجنسيتها عند الزواج وكانت ممثلة، غير أن زوجها اشترط أن لا تعود لمهنة التمثيل ولكنها عادت فرفع الأمر للقضاء فاستبعد القاضي الفرنسي تطبيق القانون الأمريكي رغم أن قاعدة الإسناد الفرنسية تشير إلى تطبيق القانون الأمريكي الذي يجيز للزوجة التمثيل دون إذن زوجها وقالت المحكمة في حكمها الصادر في 08 أفريل 1930 " أنه إذا كان قانونا أجنبيا يمنح الزوجة أهلية غير محدودة تسمح لها بممارسة مهنة التمثيل رغم معارضة زوجها، فإن هذا القانون يكون مخالفا للنظام العام في فرنسا من هذه الناحية ويمكن استبعاده وهكذا كسب الزوج الدعوى"[107]

لقد اعتنقت أغلب التشريعات لوضعية الدفع بالنظام العام فنص على ذلك القانون الفرنسي والبلجيكي والقانون الألماني وكذا أخذ به القضاء الإنجليزي كما نص على هذا المبدأ القانون الجزائري وكل القوانين العربية وجاء ذلك في نص المادة 24 من القانون المدني بقولها: " لا يجوز تطبيق القانون الأجنبي بموجب النصوص السابقة إذا كان مخالفا للنظام العام والآداب العامة في الجزائر... ".

والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يترك المسألة التي أشارت إليها قاعدة الإسناد الجزائرية وأرشدت إلى تطبيق القانون الأجنبي وتبين للقاضي الجزائري مخالفة القانون الأجنبي للنظام العام لم يتركها بدون حل بل كان تدخله إيجابيا، أي بعد رفض القانون الأجنبي المخالف للنظام العام أعطتنا الحل وهو تطبيق القانون الجزائري محل القانون الأجنبي المخالف للنظام العام والآداب العامة، وهذا ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 24 المعدلة بالقانون 05-10 بقولها: " يطبق القانون الجزائري محل القانون الأجنبي المخالف للنظام العام والآداب العامة ".

وبالتالي تكون المادة 24 آمرة وليست ناهية فحسب، وهذا الأمر ينطبق على الأحكام القضائية[108]

---

107 - علي علي سليمان، نفس المرجع، ص154-155

108 - مجلة المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم 32463، الصادر بتاريخ 23 – 06 - 1984

وتأخذ بعض القوانين وكذا القضاء بتطبيق ما يعرف بالأثر المخفف والأثر الانعكاسي للنظام العام.

وإلى جانب استبعاد تطبيق الأحكام الأجنبية التي تكون مخالفة للنظام العام والآداب العامة في الجزائر، قد تستبعد نتيجة التحايل عن القانون عن طريق الغش.

ويقصد بالغش نحو القانون التحايل على ضوابط الإسناد بقصد التهرب من تطبيق القانون الواجب التطبيق، وقد يقع هذا التحايل بتغيير الجنسية حتى يتهرب من تطبيق قانون الأحوال الشخصية كما قد يتم التهرب بتغيير مكان المنقول بنقله إلى إقليم آخر.

أو يقوم المتعاقدين باختيار قانون يطبقانه على عقدهما غير القانون الواجب التطبيق تهربا من بعض الالتزامات كالضرائب، وبالتالي يتم عن طريق أعمال إرادية حقيقية وعمدا لا يجاد وضع جديد يخالف به القانون الواجب التطبيق[109].

عرف الغش نحو القانون في القانون الفرنسي غير أنه لم يتبلور في قالب نظرية منظمة إلا بعد منتصف القرن 19 وذلك بمناسبة القضية الشهيرة التي عرضت على القضاء الفرنسي وهي قضية السيدة بوفيرمون Beauffermont[110].

وتتلخص وقائعها في أن سيدة بلجيكية الجنسية تزوجت من ضابط فرنسي فاكتسبت الجنسية الفرنسية بالزواج ثم بعد ذلك حصل بينهما انفصال جسماني فأرادت الطلاق غير أن القانون الفرنسي لم يكن يبيح الطلاق يومئذ، فذهبت إلى ألمانيا وتجنست بجنسية إحدى مقاطعاتها فحصلت على حكم بالطلاق طبقا لقانون جنسيتها الجديدة، ثم ذهبت إلى برلين وتزوجت بأحد الأمراء الرومانيين فرفع الزوج الأول دعوى أمام القضاء الفرنسي يطالب فيها باعتبار التطليق باطلا وبالتالي بطلان زواجها فحكم له القضاء الفرنسي مبررا ذلك بأن تجنس هذه السيدة بالجنسية الألمانية قد تم غشا نحو القانون الفرنسي، وبعدها عرفت هذه النظرية انتشارا في أغلب تشريعات العالم.

---

109 - علي علي سليمان، المرجع نفسه، ص159. والطيب زروتي، القانون الدولي الخاص مقارنا بالقوانين العربية تنازع القوانين، المرجع السابق، ص261

110 - نسرين شريفي وبوعلي سعيد، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين الجنسية، الطبعة الأولى، دار بلقيس الجزائر 2003، ص110، و علي علي سليمان، مذكرات في القانون الدولي الخاص الجزائري، المرجع السابق، ص160

إن المتتبع لأحكام القانون الدولي الخاص الجزائري يجد أن المشرع قد تدارك النقص الحاصل في هذه المسألة ورتبها وفقا لقاعدة الإسناد الخاصة بمخالفة النظام العام والآداب العامة، وبالتالي يكون قد استبعد تطبيق القانون الأجنبي الذي يثبت له الغش نحو القانون وذلك في نص المادة 24 بقولها: " ... أو ثبت له الاختصاص بواسطة الغش نحو القانون ". ولا شك أن هذا النص جاء مسايرا للتطورات الحاصلة على مستوى التشريع ومحاولة سد الفراغ الحاصل في النصوص وبالتالي قطع الطريق أمام الأشخاص الذين يلجؤون إلى تغيير ضوابط الإسناد تهربا من تطبيق القانون الواجب التطبيق.

وكان هدف المشرع حماية مصلحة أطراف العلاقة القانونية من جهة وحماية القانون في حد ذاته وجعل أحكامه واجبة التطبيق، غير أن المشرع الجزائري قد أغفل مسألة القانون الواجب التطبيق إذ أثبت أن هناك غشا نحو القانون وكان عليه أن يلحق أحكام الغش نحو القانون بأحكام مخالفة للنظام العام، وبالتالي تطبيق القانون الجزائري في هذه الحالات أي تطبيق الفقرة الأخيرة من المادة 24، ولما سكت المشرع الجزائري عن ذلك يمكن أن نستنتج أن القانون الواجب التطبيق في حالة ثبوت الغش هو القانون الذي أشارت إليه قاعدة الإسناد قبل تغييرها من الأفراد.

ويتمثل أساس الغش نحو القانون الذي أخذت به التشريعات على النحو التالي[111]:

- أرجع بعض الفقهاء الغش نحو القانون إلى نظرية الصورية المعروفة في القانون المدني التي تفترض وجود عقد ظاهر غير حقيقي يستر عقدا حقيقيا وبالتالي فإرادة المتعاقدين الظاهرة غير مطابقة لإرادتهما المستترة، غير أن هذا الأساس لا يمثل الأساس الحقيقي للغش نحو القانون، لأن الغاش يقوم بتصرف ظاهر حقيقي غرضه غير مشروع ولا يخفي بذلك إرادته.
- وأرجعه البعض الأخر إلى نظرية التعسف في استعمال الحق باعتبار أن المتعسف في استعمال حقه كالغاش نحو القانون لأن كلاهما يتيح له القانون رخصة فيسئ استعمالها، غير أن الغش نحو القانون أخطر من التعسف في استعمال الحق باعتبار أن الغش يمس مصلحة عامة والتعسف يصيب مصلحة شخصية.

111 - أنظر علي علي سليمان، المرجع السابق، ص 161. و مجد الدين خربوط، القانون الدولي الخاص، تنتزع القوانين، الجزء 2 مديرية الكتاب والمطبوعات الجامعية، حلب سوريا دون تاريخ، ص175.

- ولقد أرجع بعض الفقهاء الغش نحو القانون إلى المسؤولية التقصيرية وأقرب أساس للصواب والمنطق هو التعسف في استعمال الحق.

وللأخذ باستبعاد تطبيق القانون الأجنبي وكذا الحكم الأجنبي للغش نحو القانون يجب توفر شرطين:

أ- أن يغير الغش ضابط الإسناد كأن يغير الشخص الجنسية أو الموطن أو موقع المنقول أو كأن يختار المتعاقدان قانونا غير القانون الواجب التطبيق (الركن المادي).

ب- أن يكون تغيير ضابط الإسناد بسوء نية قصد التهرب من القانون الواجب التطبيق غير أن هذا الشرط كان محل نقد باعتبار أن البحث في نفس الإنسان يتيح المجال للقضاة للاستبداد والخطأ في الحكم ...(الركن المعنوي)، وبالنسبة للجزاء المترب على الغش نحو القانون فإنه يكون على النحو التالي:

- يرى بعض الفقهاء أنه يجب حرمان التصرف المشيب بعيب الغش من أي أثر قانوني واعتباره باطلا سواء في الوسيلة أو في الغاية[112]، كأن يقع التجنس غشا نحو القانون للوصول إلى التطليق فإن هذا التجنس يكون باطلا ويترتب على بطلانه بطلان التطليق، ولعل حجة ذلك أن الآثار المترتبة على التصرف تكون عديمة الأهمية إذا لم يتحقق الأثر الذي ارتكب الغش من أجله لذلك لا تفرض على هذا الشخص آثارا لم يبحث عنها، وبالرجوع إلى قضية مدام دي بوفيرمون نجد أن عدم إحداث الطلاق لأثره في فرنسا أدى إلى فشلها في الغاية من تجنسها وبالتالي لا يهمها ما يترتب على هذه الجنسية من آثار قانونية.
- ويرى جانب آخر من الفقه أن يقتصر الجزاء على عدم الاحتجاج بالأثر الذي أراد ذوو الشأن الغش من أجله وهذا ما أخذت به محكمة النقض الفرنسية ويكتشف ذلك من حكمها في قضية مادام دي بوفيرمون إذ اعتبرت تطليقها عديم الأثر بفرنسا ولم تحكم ببطلان تجنسها بالجنسية الألمانية[113].

وفي علاج مسألة الجزاء المترتب على الغش نحو القانون رأى الفقيه باتيفول التمييز بين حالتين :

112 - الطيب زروتي، القانون الدولي الخاص مقارنا بالقوانين العربية تنازع القوانين، المرجع السابق، 270

113 - أنظر مجد الدين خربوط، القانون الدولي الخاص، المرجع السابق، ص181

أ- أن يقع الغش نحو القانون في تصرف قانوني كالتجنس وفي هذه الحالة يمكن أن تندمج الغاية بالوسيلة وبالتالي وجوب عدم الاعتراف بأي أثر لا للغاية ولا للوسيلة.

ب- أن يقع الغش نحو القانون في عمل مادي كنقل منقول من بلد إلى بلد تهربا من القانون الواجب التطبيق وفي هذه الحالة يقتصر الجزاء على اعتبار الغاية غير المشروعة عديمة الأثر في دولة القاضي دون أن يمتد ذلك الجزاء إلى غير ذلك من الأثار فلو تلف هذا المنقول في البلد الذي انتقل إليه طبق عليه قانون هذا البلد.

وخلاصة القول يمكن حصر علاقة الغش نحو القانون بالنظام العام على النحو التالي:

- رأى بعض الفقهاء أن الغش نحو القانون ما هو إلا صورة من صور الدفع بالنظام العام باعتبار أن كلا المفهومين يهدف إلى استبعاد تطبيق القانون الأجنبي.
- إلا أن هناك من الفقهاء من اعتبر طبيعتها مختلفة إذ في الدفع بالنظام العام يراد تجنب مضمون القانون الأجنبي لتعارضه مع وجهة نظر قانون القاضي كما أنه ليس للأطراف أي باعث غير مشروع في اختيار هذا القانون، بينما الدفع بالغش نحو القانون يقوم على اعتبار وجود احتيال وبالتالي يستبعد تطبيق هذا القانون ليس لمخالفته لنظرة قانون القاضي وإنما يستبعد لفكرة الباعث غير المشروع من طرف الأطراف.

وقد أكدت اتفاقية الرياض السابقة استبعاد تطبيق الحكم الأجنبي المخالف للنظام العام والآداب العامة بموجب المادة 30 حيث تنص في الفقرة الأولى من المادة 30.، ونفس الشيء ما نصت عليه الاتفاقية العربية لتنفيذ الأحكام القضائية في الفقرة هـ من المادة الثالثة منها.

5- ألا يعارض الحكم الأجنبي معاهدة نافذة في الجزائر:

وهذا الشرط أخذ المشرع الجزائري تطبيقا لما نص عليه في المادة 21 من القاني المدني بحيث لا يمكن تطبيق القانون الأجنبي إذا يتعارض مع احكام معادة دولية مصادق عليها وذا

تقريرا لمبدأ سمو المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية وفق ما نص عليه الدستور الجزائري في نص المادة 154 من المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020.

ونص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 608 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية بقولها: " إن العمل بالقواعد المنصوص عليها في المادتين 605 و 606 أعلاه، لا يخل بأحكام المعاهدات الدولية والاتفاقيات القضائية التي تبرم بين الجزائر وغيرها من الدول".

6- كيفية تنفيذ الحكم الأجنبي:

نصت المادة 605 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على أنه لا يجوز تنفيذ الأوامر والأحكام والقرارات الصادرة من جهات قضائية أجنبية، في الإقليم الجزائري، إلا بعد منحها الصيغة التنفيذية من احدى الجهات القضائية الجزائرية بتوفر الشروط المذكورة سابقا، ويقدم طلب منح الصيغة التنفيذية وفق ما نصت عليه المادة 607 ، أمام محكمة مقر المجلس التي يوجد في دائرة اختصاصها موطن المنفذ عليه أو محل التنفيذ.

وتتم الاجراءات الخاصة بتنفيذ الحكم الأجنبي انطلاقا من قانون القاضي المراد تنفيذ الحكم على اقليمه، وهذا تطبيقا لنص المادة 21 مكرر من القانون المدني، بحيث يسري على قواعد الاختصاص والاجراءات قانون الدولة التي ترفع فيها الدعوى أو تباشر فيها الاجراءات.

وهو نفس الحكم الذي أخذت به اتفاقية الرياض في المادة 31، بحيث نصت على أنه تخضع الاجراءات الخاصة بالاعتراف بالحكم أو تنفيذه لقانون الطرف المتعاقد المطلوب إليه الاعتراف بالحكم، وذلك في الحدود التي لا تقضي فيه الاتفاقية بغير ذلك.

ونصت أيضا اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين دول المغرب العربي في المادة 39[114]، والتي تنص على أنه يصدر الأمر بتنفيذ الحكم بناء على طلب ممن له مصلحة في التنفيذ وذلك من طرف الجهة المختصة بمقتضى قانون البلد الذي يطلب فيه التنفيذ.

وإجراءات طلب الأمر بالتنفيذ تخضع لقانون البلد الذي يطلب فيه.

---

114 - اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين دول اتحاد المغرب العربي الصادرة في 06-05-1993، والتي تمت المصادقة عليها بالمرسوم الرئاسي رقم 94-181، المؤرخ في 27 يونيو 1994، يتضمن المصادقة على الاتفاقية بمدينة لانوف - ليبيا- في 9 و 10 مارس سنة 1994، جريدة رسمية عدد 43 لسنة 1994

ويتم رفع الدعوى الخاصة بالتنفيذ وفق الاجراءات الخاصة في قانون الاجراءات المدنية والادارية لا سيما المادة 13 وما بعدها من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

ويكون رفع دعوى الأمر بالتنفيذ عن طريق رفع دعوى أصلية يكون موضوعها الأمر بالتنفيذ بحيث يلجأ إلى القضاء الوطني من يريد تنفيذ حكم أجنبي، للاستصدار أمر بالتنفيذ وفي هذه الحالة يحل الحكم الوطني محل الحكم الأجنبي، أو يرتقي الحكم الأجنبي إلى كونه حكما وطنيا.

كما يمكن لطالب التنفيذ أن يرفع دعوى جديدة موضوعها تنفيذ الحكم الأجنبي ويقدم الحكم الأجنبي كدليل اثبات، أو عن طريق الدفع بمناسبة دعوى مرفوعة أمام القضاء المطلوب منه منح الصيغة التنفيذية، بحيث يكون الحكم الأجنبي مرتبا بهذه الدعوى ومأثرا فيها، ويشترط في هذه الحالة أن يكون القاضي المرفوع أمامه الطلب مختصا.

للإشارة فإن المحكمة المختصة بالنظر في طلب تنفيذ الحكم الأجنبي هي محكمة مقر المجلس التي يوجد في دائرة اختصاصها موطن المنفذ عليه أو محل التنفيذ وبالتالي أعطى المشرح لطالب تنفيذ الحكم حق الاختيار، ويستنتج من نص المادة 607 من قانون الاجراءات المدنية والادارية أن طلب تنفيذ الحكم الأجنبي إذا كان مرفوعا بمناسبة دعوى أخرى أن يكون أمام محكمة من الدرجة الأولى تجسيدا لمبدأ التقاضي على درجتين، كما يفهم من نص المادة نفسها أنه الا يهم درجة المحكمة الأجنبية التي أصدرت الحكم.

للإشارة فإن تنفيذ الأحكام يخضع إلى ضرورة تكوين ملف يتكون من السندات والوثائق ذات الصلة وهذا المبدأ نصت عليه المادة 21 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث تنص: "يجب إيداع الأوراق والسندات والوثائق التي يستند إليها الخصوم، دعما لادعاءاتهم، بأمانة ضبط الجهة القضائية، بأصولها أو نسخ رسمية منها أو نسخ مطابقة للأصل، وتبلغ للخصم.

عير أنه يجوز للقاضي قبول نسخ عادية منها، عند الاقتضاء.

يمكن تبليغ تلك الأوراق أو السندات أو الوثائق لباقي الخصوم في شكل نسخ."

وإذا رجعنا إلى الوثائق المطلوبة في تنفيذ الحكم الأجنبي نجد أن المشرع لم ينص على الوثائق المطلوبة غير أنه بالرجوع إلى الاتفاقية المتعلقة بالتعاون القضائي بين دول اتحاد المغرب العربي خاصة في المادة 34 التي تنص: "يجب على من يحتج بحكم حائز على قوة الأمر المقضي أو يطلب تنفيذه أن يقدم ما يلي:

- نسخة تنفيذية من الحكم تتوفر فيها جميع الشروط الآزمة لصحتها.
- المحضر الأصلي الذي وقع بمقتضاه الإعلام بالحكم.
- شهادة من كتابة الضبط المختصة تثبت أنه لم يقع الطعن في الحكم بالطرق العادية أو غير العادية.
- نسخة رسمية من محضر الاستدعاء الموجه للطرف المحكوم عليه غيابيا."

وتنص المادة 34 من اتفاقية الرياض للتعاون القضائي على أنه: "يجب على الجهة القضائية التي تطلب الاعتراف بالحكم لدى أي من الأطراف المتعاقد الأخرى تقديم ما يلي:

أ- صورة كاملة رسمية من الحكم مصدقا على التوقيعات فيها من الجهة المختصة.

ب- شهادة بأن الحكم أصبح نهائيا وحائزا لقوة الأمر المقضي به ما لم يكن منصوصا عليه في الحكم ذاته.

ت- صورة من مستند تبليغ الحكم مصدقا عليها بمطابقتها للأصل أو أي مستند آخر من شأنه اثبات إعلان المدعى عليه إعلانا صحيحا بالدعوى الصادرة فيها الحكم وذلك في حالة الحكم الغيابي.

وفي حالة طلب تنفيذ الحكم يضاف إلى الوثائق المذكورة أعلاه صورة مصدقة من الحكم القاضي بوجوب التنفيذ.

ويجب أن تكون المستندات المبينة في هذه المادة موقعا عليها رسميا ومختومة بخاتم المحكمة المختصة دون الحاجة إلى التصديق عليها من أي جهة أخرى، باستثناء المستند المنصوص عليه في البند "أ" من هذه المادة".

وانطلاقا من هذين النصين وقياسا على ما نص عليه قانون الاجراءات المدنية والادارية يمكن اجمال الوثائق والمستندات المطلوبة لتنفيذ حكم أجنبي فيما يلي:

- صورة رسمية من الحكم تتوفر فيها جميع شروط صحتها
- صورة رسمية لمحضر تبليغ الحكم قيد التنفيذ
- شهادة تثبت أن الحكم الأجنبي المطلوب تنفيذه أصبح نهائيا حائزا لقوة الشيء المقضي به في حالة ما لم يكن منصوصا عليه في الحكم
- نسخة طبق الأصل من وثيقة التكليف بالحضور للطرف المتخلف عن حضور المرافعة إذا كان الحكم غيابيا
- ارفاق الوثائق المتصلة بتنفيذ الحكم بترجمة رسمية إلى اللغة العربية يتكفل بها الخصوم[115].

ثالثا: تنفيذ المحررات الرسمية الأجنبية

إن تنفيذ المحررات والعقود والسندات الرسمية المحررة في بلد أجنبي، في الإقليم الجزائري، إلا بعد منحها الصيغة التنفيذية من إحدى الجهات القضائية الجزائرية وذلك برفع دعوى قضائية موضوعها تنفيذ هذه المحررات أمام محكمة مقر المجلس التي يوجد في دائرة اختصاصها موطن المنفذ عليه أو محل التنفيذ وفق ما نصت عليه المادة 606 من قانون الاجراءات المدنية والادارية وفق الشروط التالية:

- أن تتوفر الشروط المطلوبة لرسمية السند وفق ما هو مقرر لقانون البلد الذي حرر فيه

115 - تنص المادة 8 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية على أنه:" يجب أن تتم الإجراءات والعقود القضائية من عرائض ومذكرات باللغة العربية تحت طائلة عدم القبول.
يجب أن تقدم الوثائق والمستندات باللغة العربية أو مصحوبة بترجمة رسمية إلى هذه اللغة، تحت طائلة عدم القبول.
تتم المناقشات والمرافعات باللغة العربية.
تصدر الأحكام القضائية باللغة العربية، تحت طائلة البطلان المثار تلقائيا من القاضي.
يقصد بالأحكام القضائية في هذا القانون، الأوامر والأحكام والقرارات القضائية".
كما تنص المادة 113 من نفس القانون في حالة الإنابة القضائية: " يرسل أمين ضبط الجهة القضائية المنيبة إلى النائب العام، نسخة من الحكم القاضي بإجراء الإنابة القضائية، مصحوبة بترجمة رسمية يتكفل بها الخصوم".

- توفره على صفة السند التنفيذي وقابليته للتنفيذ وفقا لقانون البلد الذي حرر فيه
- خاوه مما يخالف القوانين الجزائرية والنظام العام والآداب العامة في الجزائر
- كما يشترط بترجمة المحررات وفق ما نصت عليه المادة الثامنة من قانون الاجراءات المدنية والادارية، وما استقر عليه العمل القضائي في الجزائر، وكذلك ما نص عليه الدستور والمادة 113 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

وتطبق هذه الشروط في حالة عدم وجود اتفاقية نافذة في الجزائر بحيث إذا كانت هناك اتفاقية تطبق أحكام الاتفاقية، فق ما نصت عليه المادة 608 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية .

خاتمة:

يعتبر القانون الدولي من أهم المحاور الهامة بحيث يمكن الدارس من معرفة العلاقات القانونية وكيفية تطبيق القانون الواجب التطبيق على مختلف النزاعات التي يعالجها، ويمثل قانون الجنسية ومركز الأجانب وتنفيذ الأحكام الأجنبية جزاء هاما لما له من أهمية في الدراسة.

وقد نظم المشرع الجزائري هذه المحاور بموجب قوانين خاصة على النحو التالي:

- نظم القواعد المتعلقة بكل ما يتعلق بالجنسية الجزائرية سواء من حيث الاكتساب أو الفقد بنصوص خاصة بقانون الجنسية المعدلة بموجب الأمر 05-01، المعدل والمتمم والذي نص ففي تعديله بإضافة أحكام جديدة ونصوصا جديدة كتعديل المادة السادسة والمادة السابعة، وإضافة المادة التاسعة مكرر.
- حاول المشرع من خلال تعديل قانون الجنسية توسيع الآليات القانونية لحماية حق الطفل في الجنسية.
- نظم المشرع الحصول على الجنسية الجزائرية بتوفر مجوعة من الشروط وجعل السلطة التقديرية للسلطة المختصة لقبول الطلب أو رفضه، كما لم ينص على المدة التي يتطلبها الرد على طالبات التجنس خاصة بتعديل نص المادة 27 من الأمر 05-01.
- حاول المشرع من خلال التعديلات التي مست قانون الجنسية أن يكون هذا القانون يتماشى والاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر ومنها اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة.
- رغم ذلك كان على المشرع الجزائري أن يقوم بإدراج نصوصا وضوابط تخص هذا القانون وذلك من خلال:
- فيما يخص الاختصاص القضائي في المنازعات المتعلقة بالجنسية كان على المشرع الجزائري أن تختص الجهات القضائية الإدارية بالمنازعات الخاصة بها وذلك لتبسيط الإجراءات لفائدة المتقاضي ولدور النيابة العامة في هذه الخصومات.
- ضرورة اقرار نص خاص يتعلق بإسقاط الجنسية الجزائرية لمعالجة الحالات الخطيرة التي تمس بالسيادة الوطنية خاصة بعد إلغاء نص المادة 19.

- إن سياسة التشريع في مادة الجنسية تهم المصلحة العليا للدولة ولها بعد اجتماعي ولها علاقة بالهوية الوطنية مما يقتضي التشريع بما ينسجم مع تحقيق هذا الهدف لا سيما فيما يخص اكتساب الجنسية مما يتعين إعادة النظر في شروط منحها.
- إضافة أحوال أخرى للحصول على الجنسية الجزائرية تتمثل في:
- امتداد أثر الزواج إلى الأولاد
- منح الجنسية للأولاد المولودين في الجزائر من أبوين مجهولي الجنسية أو حديمي الجنسية.
- النص على امتداد أثر التجنس لأولاد المتجنس الذي يكون في تجنسيه فائدة استثنائية للجزائر.

وفيما يتعلق بمركز الأجانب قد نظم المشرع كل ما يتعلق بوضعية الأجانب والمهن التي يسمح لهم بمزاولتها وكذا الحقوق والواجبات التي يتمتع بها الأجانب وفق قوانين خاصة، تراعي مبدأ السيادة الوطنية وتواكب الكرامة الإنسانية وما تطالب به المنظمات الدولية والحقوقية في هذا الشأن.

وقد نظم ذلك خاصة بالقانون 08-11 وما يلاحظ عليه أنه يتعين على التنظيم أن يوضح أكثر ويحصر حالات الطرد والابعاد والاقتياد إلى الحدود وهذا لإزالة الالتباس في هذا الشأن وفق ما تم تناوله في الباب الخاص بمركز الأجانب.

كما يتعين على التنظيم أن يضبط قابلية التجديد للوضع في مراكز الانتظار.

وبخصوص تنفيذ الأحكام والأوامر الأجنبية يقترح إضافة شرط إلى نص المادة 605 من قانون الاجراءات المدنية والادارية يتعلق بإدراج شرط التبادل يشأن تنفيذ الأحكام والأوامر القضائية الوطنية في الدولة الأجنبية المراد تنفيذ أحكامها لا سيما فيما يتعلق بشروط التنفيذ.

الملاحق:

أولا: نموذج طلب التجنس بالجنسية الجزائرية

السيد (ة).....

الساكن (ة).....

إلى السيد وزير العدل

مديرية الشؤون الدينية

المديرية الفرعية للجنسية

الموضوع: طلب اكتساب الجنسية

عملا بالمادة 10 من الأمر رقم 70-86، المعدل والمتمم بالأمر 05-01 المؤرخ في 27-02-2005

المتضمن قانون الجنسية يشرفني أنا المذكور أعلاه مولود في..... ببلدية .... أحمل حاليا الجنسية..... أقيم بصفة معتادة بالجزائر (عنوان الاقامة) منذ.... وسليم الجسد والعقل ولم يسبق الحكم عليا بعقوبة تخل بالشرف، ونظرا إلى رغبتي في اكتساب الجنسية الجزائرية أرجو أن توافقوا على طلبي بعد استكمال الشروط المطلوبة قانونا.

وفي انتظار ردكم تقبلوا معالي الوزير فائق الاحترام والتقدير

حرر ب .....في .....

الامضاء

المرفقات:

- شهادة ميلاد الطالب- شهادة جنسيته- شهادة إقامته – شهادة عمله- شهادة جنسية والديه – شهادة السوابق القضائية – شهادتين طبيتين تثبت اعفاءه من الأمراض العقلية والأمراض المعدية

ثانيا: نموذج طلب استرداد الجنسية الجزائرية

السيد (ة).....

الساكن (ة).....

إلى السيد وزير العدل

مديرية الشؤون الدينية

المديرية الفرعية للجنسية

الموضوع: طلب اكتساب الجنسية

عملا بالمادة 14 من الأمر رقم 70-86، المعدل والمتمم بالأمر 05-01 المؤرخ في 27-02-2005

المتضمن قانون الجنسية يشرفني أن أعرض عليكم الوقائع التالية:

أنا المذكور أعلاه مولود في..... ببلدية .... أحمل حاليا الجنسية.....

ونظرا إلى أنني كنت أحمل الجنسية قبل الجنسية الحالية.

ونظرا إلى أنني عدت إلى الجزائر وأقيم بالعنوان المذكور أعلاه منذ .....وعلى أي حال بعد مضي 18 شهرا على الأقل إلى غاية تقديم هذا الطلب.

وعليه أرجو التدخل إللى السيد رئيس الجمهورية لاصدار مرسوم يتضمن إعادة جنسيتي الجزائرية الأصلية، وينشر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية.

وفي انتظار ردكم تقبلوا معالي الوزير فائق الاحترام والتقدير

حرر ب .....في .....

الامضاء

المرفقات: -شهادة ميلاد الطالب- شهادة إقامة الطالب- جنسية الطالب

ثالثا: نموذج طلب أمر تنفيذ حكم أجنبي

المدعي: .....

الساكن:.....

ضد:.....

المدعى عليه:.....

الساكن:.....

إلى السيد/ رئيس محكمة:.....

الموضوع: طلب أمر بتنفيذ حكم أجنبي

السيد الرئيس المحترم:

استنادا إلى المادة 605 و607 و 608 من قانون الاجراءات المدنية والادارية حيث صدر حكم أجنبي بيني وبين المدعى عليه عن محكمة ..... دولة..... بتاريخ.....
قضى بما يلي:

.....

حيث أن تنفيذ الحكم الصادر من هيئة قضائية أجنبية يتطلب امهاره بالصيغة التنفيذية للأحكام القضائية الجزائرية.

لهذه الأسباب

أطلب من سيادتكم استدعاء المدعى عليه والأمر باضفاء الصفة التنفيذية على الحكم الصادر من محكمة ..... دولة ..... بتاريخ..... محترمكم المدعي

حرر ب ..... في.....

الامضاء

المرفقات: حكم محكمة..... دولة.....الصادر في .....

المراجع:

أولا: النصوص القانونية

1- القانون رقم 63-96 المؤرخ في 27 مارس 1963، المتضمن قانون الجنسية الجزائرية، جريدة رسمية عدد 18، الصادرة بتاريخ 02 أفريل 1963

2- الأمر رقم 70-86 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970، والمتضمن قانون الجنسية، جريدة رسمية عدد 105، الصادرة بتاريخ

3- 1970الأمر رقم 05-01 المؤرخ في 27 فبراير 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 70-86 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970، والمتضمن قانون الجنسية، جريدة رسمية عدد 15، الصادرة بتاريخ 27 فبراير 2005

4- أمر رقم 75 11، المؤرخ في 21 يوليو 1966، يتعلق بوضعية الأجانب ، والمرسوم 66-212، مؤرخ في 21 يوليو 1966 يتضمن تطبيق الأمر 66-110 المؤرخ في 21 يوليو 1966، المتعلق بوضعية الأجانب في الجزائر، جريدة رسمية عدد74، الصادرة في 29 يوليو سنة 1966.

5- القانون رقم 08-11، المؤرخ في 5 يونيو سنة 2008 والمتعلق بشروط دخول وخروج الأجانب إلى الجزائر وإقامتهم وتنقلهم فيا، جريدة رسمية عدد 36، المؤرخة في 2 يوليو2008

6- المرسوم رقم 75-111، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتعلق بالمهام التجارية والصناعية والحرة الممارسة من طرف الأجنبي على التراب الوطني، جريدة رسمية عدد 82، المؤرخة في 17 أكتوبر 1975.

7- القانون رقم، 08-09، المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 21، الصادرة بتاريخ 23 -04- 2008، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13، المؤرخ في 12 يوليو 2022، جريدة رسمية عدد 48، الصادرة بتاريخ 17 يوليو 2022

8- المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020 في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية، جريدة رسمية عدد 82، الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020

9- القانون 05-10 المؤرخ في 20 يونيو سنة 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 44، الصادرة بتاريخ 26 يونيو سنة 2005.

10- الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير سنة 2005، يعدل ويتمم القانون رقم 84-11، المؤرخ في 9 يونيو سنة 1984 والمتضمن قانون الأسرة ، جريدة رسمية عدد 15، الصادرة بتاريخ 27 فبراير سنة 2005.

11- المسوم الرئاسي رقم 96-51، المؤرخ في 22 جانفي سنة 1996، والمتعلق بالمصادقة على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة لسنة 1979، جريدة رسمية عدد 6، الصادرة بتاريخ 24 يناير سنة 1996.

12- المرسوم الرئاسي رقم 08-426، المؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2008، يتعلق برفع التحفظ على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، جريدة رسمية عدد5، الصادرة بتاريخ 21 يناير سنة 2009.

13- المرسوم الرئاسي رقم 92-461، المؤرخ في 19 ديسمبر1992، والمتعلق بالمصادقة عل اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989، جريدة رسمية عدد 91، الصادرة بتاريخ 23 ديسمبر سنة 1992.

14- الأمر رقم 70-20، المؤرخ في 19 فبراير سنة 1970، يتعلق بالحالة المدنية، جريدة رسمية عدد 21 الصادرة بتاريخ 27 فبراير سنة 1970، والمعدل والمتمم بالقانون رقم 14-08، المؤرخ في 9 أوت سنة 2014، جريدة رسمية عدد 49، الصادرة بتاريخ 20 أوت سنة 2014، والمعدل والمتمم بالقانون رقم 17-03، المؤرخ في 10 يناير سنة 2017، جريدة رسمية عدد 2، الصادرة بتاريخ 11 يناير سنة 2017.

15- القانون رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005، يعدل ويتمم القانون رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو سنة 1984 والمتضمن قانون الأسرة، جريدة رسمية عدد 15 الصادرة بتاريخ 27 فبراير 2005

16- المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020 في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية، جريدة رسمية عدد 82، الصادرة في 30 ديسمبر 2020

17- المرسوم التنفيذي رقم 06-454 المؤرخ في 11 ديسمبر 2006، يتعلق بالبطاقة المهنية المسلمة للأجانب الذين يمارسون نشاطا تجاريا وصناعيا وحرفيا أو مهنة حرة على التراب الوطني، جريدة رسمية عدد 80، الصادرة بتاريخ 11 ديسمبر 2006

18- الأمر رقم 06-08 المتعلق بتطوير الاستثمار، المؤرخ في 15 يوليو يعدل ويتمم الأمر رقم 01-03 ، المؤرخ في 20 غشت 2001، جريدة رسمية عدد 20 الصادرة بتاريخ 19 يوليو 2006

19- القانون رقم 81-10 المؤرخ في 11 يوليو 1981 يتعلق بتشغيل الأجانب، جريدة رسمية عدد 28، الصادرة بتاريخ 14 يوليو 1981

20- المرسوم رقم 83-344، المؤرخ في 21 ماي 1983، يعدل ويتمم بعض أحكام المرسوم رقم 64-15 المؤرخ في 20 يناير 1964 والمتعلق بحرية المعاملات، جريدة رسمية عدد 21 الصادرة بتاريخ 24 مايو 1983

21- المرسوم الرئاسي رقم 94-181، المؤرخ في 27 يونيو 1994، يتضمن المصادقة على اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين دول اتحاد المغرب العربي الصادرة في 06-05-1993بمدينة لانوف - ليبيا- في 9 و 10 مارس سنة 1994، جريدة رسمية عدد 43 لسنة 1994

22- المرسوم الرئاسي رقم 01-47، اتفاقية الرياض للتعاون القضائي، وافق عليها مجلس وزراء العرب بموجب قراره رقم (1) المؤرخ في 06-04-1983، ووقعت الاتفاقية بتاريخ 06-04-1983، ودخلت حيز النفاذ بتاريخ 30-10-1985، وكذا تعديل المادة 69 من الاتفاقية، الموافق عليه في 26 نوفمبر1997 من طرف مجلس وزراء العرب في دورة انعقاده العادي الثالث عشر، جريدة رسمية عدد 11 لسنة 2001

23-

ثانيا: المواثيق الدولية

1- اتفاقية لاهاي الخاصة بالجنسية ، المبرمة في 12- 04-1930

2- اتفاقية المجلس الأوربي المنعقدة في 06 مارس 1963

3- الإعلان العالمي لحقوق الانسان، قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 217 (د-3)، باريس ديسمبر 1948

4- اتفاقية الأمم المتحدة، الصادرة بتاريخ 20-02-1957

5- الميثاق العامي لحقوق الطفل، الصادر عن الأمم المتحدة في 20 نوفمبر سنة 1959.

6- إعلان منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلوم (يونسكو) سنة 1979 ليكون العام الدولي للطفل، وتم التوقيع على الاعلان في 1 يناير 1979 من قبل الأمين العام للأمم المتحدة (كورت فولدهايم)

7- العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية المعتمد من الأمم المتحدة في 16 ديسمبر 1966 بالقرار رقم: 2200 (ل.21)، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الصادر في 16 ديسمبر 1966 والمصادق عليه بالقرار 2200 (أ).

8- اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة لسنة 1979،

9- اتفاقية حقوق الطفل، بنيويورك، 20نوفمبر1989

10- اعتمد وعرض للتوقيع والمصادقة والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف (د-21)، المؤرخ في 16 ديسمبر 1966، وبدأت في النفاذ في 23 مارس 1976

11- اتفاقية تنفيذ الأحكام بين دول جامعة الدول العربية لسنة 1952

12- اتفاقية الرياض للتعاون القضائي، وافق عليها مجلس وزراء العرب بموجب قراره رقم (1) المؤرخ في 06-04-1983، ووقعت الاتفاقية بتاريخ 06-04-1983، ودخلت حيز النفاذ بتاريخ 30-10-1985.

ثالثا: الكتب

1- أعراب بلقاسم، القانون الدولي الخاص الجزائري- تنازع الاختصاص القضائي الدولي، الجنسية- الجزء الثاني، الطبعة السادسة 2011، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر

2- بلعيور عبد الكريم، محاضرات في قانون الجنسية، كلية الحقوق بن عكنون الجزائر 2005

3- عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، الجزء الأول، الطبعة الحدية عشر، بدون تاريخ طبع، الهيئة المصرية العامة للكتاب

4- زروتي الطيب، الوسيط في قانون الجنسية الجزائرية، مطبعة الكاهنة، الجزائر سنة 2002، ص19

5- هشام صادق، الجنسية ومركز الأجانب، دار المنشورات الجامعية، الاسكندرية 2006

6- أحمد قسمت الجداوي، مبادئ القانون الدولي الخاص، طبعة 1988

7- صوفي حسن أبو طالب، الوجيز في القانون الدولي الخاص، الجزء الأول، دار النهضة العربية 1972

8- فؤاد عبد المنعم رياض، سامية راشد، الوجيز في القانون الدولي الخاص، الجزء الثاني، دار النهضة العربية 1986

9- سهيل حسن العتلاوي، القانون الدولي الخاص، المكتب المصري لتوزيع المطبوعات 2002

10- عكاشة محمد عبد العال، الاتجاهات الحديثة في مشكلة تنازع الجنسيات، دار الجامعة الجديدة للنشر 1996

11- محمد فريد زواوي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر 1998

12- اسحاق إبراهيم منصور، نظرية القانون والحق وتطبيقاتها في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائرية 1990

13- محمد صغير جعفور، التصرف الدائر بين النفع والضرر في القانون المدني الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية 1990

14- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، لبنان،2000

15- السيد عبد المنعم حافظ السيد، أحكام تنظيم مركز الأجانب، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية 2014

16- عبد المنعم زمزم، مركز الأجانب في القانون الدولي والقانون المقارن، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة 2005

17- حسام الدين فتحي ناصف، المركز للأجانب، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربة، القاهرة 1966

18- ممدوح عبد الكريم، القانون الدولي الخاص- تنازع القوانين- الاختصاص القضائي الدولي- تنفيذ الأحكام الأجنبية- الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن 2005

19- عكاشة محمد عبد العال، القانون الدولي الخاص- الجنسية المصرية- الاختصاص القضائي الدولي- تنفيذ الأحكام الأجنبية- دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر 1996
20- محند إسعاد، القانون الدولي الخاص، ترجمة فائز أنجق، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1989
21- سهيل حسين الفتلاوي، القانون الدولي الخاص، المكتب المصري لتوزيع المطبوعات، مصر،2002
22- نسرين شريفي وبوعلي سعيد، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين الجنسية، الطبعة الأولى، دار بلقيس الجزائر 2003
23- مجد الدين خربوط، القانون الدولي الخاص، تنتزع القوانين، الجزء 2 مديرية الكتاب والمطبوعات الجامعية، حلب سوريا دون تاريخ

الفهرس

مقدمة 1
المحور الأول: مفهوم وطبيعة الجنسية 2
أولا: مفهوم وأهمية الجنسية: 2
1-تعريف الجنسية: 2
2-أهمية الجنسية: 3
3-طبيعة الجنسية: 4
ثانيا: نشأة الجنسية وأهمية الجنسية: 5
ثالثا: أطراف الجنسية : 6
1-الدولة: 6
2-الفرد أو الشخص الطبيعي الذي يحمل الجنسية 8
المحور الثاني: الأساس القانوني الذي تقوم عليه الجنسية: 10
أولا: الجنسية الأصلية: 10
1-رابطة الدم : 10
2-رابطة الإقليم : 10
3- المفاضلة بين أحد حق الدم والإقليم 11
ثانيا:الجنسية الجزائرية الأصلية: 11
أ-رابطة الدم: 11
ب-رابطة الإقليم: 13
المحور الثالث: الجنسية المكتسبة 15
أولا: الجنسية المكتسبة بحكم القانون: 15
ثانيا:الجنسية الكتسبة بالزواج 16
1- موقف المشرع الجزائري 17
2- شروط اكتساب الجنسية الجزائرية بالزواج : 17
ثالثا: التجنس 18
1- تحليل المادة 10: 19
2- الاستثناءات على الشروط المحددة في المادة 10: 21
3- آثار التجنس: 21
أ- الآثار الفردية : 22
ب- الآثار الجماعية: 22
المحور الرابع: مشاكل الجنسية 23
أولا: التنازع الإيجابي(تعدد الجنسية) 23
1-الوسائل العلاجية لحل مشاكل تعدد الجنسية: 24

2- الوسائل الوقائية لحل مشكلة تعدد الجنسيات: 27
ثانيا: التنازع السلبي (انعدام الجنسية) 28
1- الوسائل الوقائية لانعدام الجنسية: 29
2- موقف المشرع الجزائري: 29
المحور الخامس: فقد وسحب والتجريد من الجنسية واستردادها 30
أولا: سحب الجنسية من المتجنس 30
ثانيا: التجريد من الجنسية الجزائرية 31
ثالثا: فقد الجنسية الجزائرية 34
المحور السادس: إثبات الجنسية 39
أولا: الحالة الظاهرة 39
ثانيا: حيازة الحالة الظاهرة 40
ثالثا: الزواج من جزائري أو جزائرية 40
رابعا: الحالة الواردة في الفقرة الأخيرة من المادة 32 من قانون الجنسية: 40
المحور السابع: الإجراءات الإدارية 41
أولا: مضمون مرسوم اكتساب الجنسية بالزواج 42
ثانيا: الطعن في الطلب أو التصريح 42
ثالثا: الطعن بالإلغاء لتجاوز السلطة 43
المحورالثامن: المنازعات الخاصة بمسائل الجنسية 43
المحور التاسع: المركز القانوني للأجانب 44
أولا: النظام القانوني لدخول الأجانب للجزائر 45
ثانيا: النظام القانوني لإقامة الأجانب في الجزائر 49
ثالثا: حرية تنقل الأجانب في الجزائر 53
رابعا: مدى تمتع الأجنبي بالحقوق 54
1- الحقوق العامة والحقوق السياسية 54
2- تمتع الأجنبي بالحقوق الخاصة 57
أ- الحق في تكوين أسرة 57
ب- الحقوق المالية للأجنبي 58
ت- الحق في العمل بأجر 60
ث- الحق في المهن الحرة 62
المحور العاشر: تنفيذ الأحكام الأجنبية في الجزائر 62
أولا: مفهوم الحكم الأجنبي 65
1- تعريف الحكم الأجنبي 65
2- تكييف الحكم القضائي الأجنبي 67
3- الحكم الأجنبي الخاضع للتنفيذ 68

4- مبررات ودوافع تنفيذ الأحكام الأجنبية.....69
ثانيا: شروط تنفيذ الحكم الأجنبي.....72
1- اختصاص الجهة القضائية التي أصدرت الحكم.....72
2- حيازة الحكم لقوة الشيء المقضي به.....74
3- أن يكون الحكم الأجنبي لا يتعارض مع حكم أو قرار صادر من القضاء الجزائري أثير من طرف المدعى عليه....75
4- ألا يخالف الحكم الأجنبي النظام العام والآداب العامة في الجزائر.....75
5- ألا يتعاض الحكم الأجنبي مع معاهدة نافذة في الجزائر.....75
6- كيفية تنفيذ الحكم الأجنبي.....82
ثالثا: تنفيذ المحررات الرسمية الأجنبية.....85
خاتمة:.....87
الملاحق:.....89
المراجع: 93
أولا: النصوص القانونية..... 93
ثانيا: المواثيق الدولية 95
ثالثا: الكتب 96
الفهرس:.....98 إلى 101

وقل ربي زدني علما