اسس تعيين الجنسية الاصلية:

بعد نشوء الدولة وحصر شعبها بواسطة جنسية التأسيس، قد يفوت على المشرع استيعاب بعض الافراد الذين لا تنطبق عليهم اسس فرض واختيار جنسية التأسيس السالفة الذكر، او قد يفوت على من توافرت فيه كل الاسس السابقة من الحصول عليها، فيلجأ المشرع الى استكمال شعب الدولة بواسطة نوع اخر من الجنسيات وهي الجنسية الاصلية، وتعرف هذه الجنسية على انها الجنسية التي تفرض على الشخص فور الميلاد بسبب اصله الوطني (اساس حق الدم) او مكان ميلاده (اساس حق الاقليم) او على اساس الحقين معا، وتكتمل عناصر ثبوتها بالميلاد، وتثبت للشخص بحكم القانون دون حاجة الى تقديم طلب او انتظار موافقة، ولا يغير من طبيعتها ثبوتها في تاريخ لاحق للميلاد، وذلك لان ثبوتها يكون له اثر رجعي يرتد الى يوم الميلاد، وقد تثبت الجنسية الاصلية على اساس تبدل السيادة على الاقليم لذا فان الجنسية الاصلية تفرض على اسس هي:

اسس تعيين الجنسية الاصلية:

اولاً: تبدل السيادة على الاقليم: قد يستدرك المشرع ما فاته النص عليه في قانون جنسية التأسيس، فيستوعب المشرع في قانون الجنسية اللاحق حالات لم يستوعبها قانون الجنسية السابق، وقد ذهب المشرع العراقي في هذا الاتجاه. ومن هذه الحالات حالة العثماني البالغ سن الرشد، وساكن في العراق عادة، وكذلك العثماني غير البالغ سن الرشد وفاقد الابوين او الاب وحده، اذ نصت المادة (3) من قانون الجنسية العراقية رقم 43 لسنة 1963 على انه (1. من كان عثماني الجنسية وبالغاً سن الرشد وساكناً في العراق عادة تزول عنه الجنسية العثمانية، ويعتبر عراقي الجنسية ابتداءً من اليوم السادس من اب سنة 1924 ويعتبر ولده الصغير عراقي الجنسية ايضا تبعا له 2. من كان في التاريخ المذكور بالفقرة السابقة غير بالغ سن الرشد وفاقد الابوين او الاب وحده تزول عنه الجنسية العثمانية ويعتبر عراقي الجنسية ابتداءً من التاريخ المذكور). وبذلك تفرض الجنسية الاصلية العراقية بحسب هذا الاساس في حالتين:

اسس تعيين الجنسية الاصلية:

1. فرض الجنسية على كل عثماني بالغ سن الرشد وساكن في العراق عادة. وبحسب المادة (3/ 1) من قانون الجنسية رقم 43 لسنة 1963 تفرض الجنسية بشروط.
أ. ان يكون الشخص عثماني الجنسية في يوم 6 اب من عام 1924 وبحسب المادة(1/ 5) من القانون اعلاه يعد عثماني كل من كان يحمل الجنسية العثمانية قبل يوم نفاذ معاهدة لوزان في 6 اب عام 1924 او مقيم في دولة اخرى انسلخت بموجب معاهدة لوزان.
ب. ان يكون ساكن في العراق عادة والسكن بحسب المادة (1/ 4) من قانون الجنسية رقم 43 لسنة 1963 كل من كان محل اقامته في العراق من تاريخ 23 اب عام 1921 ولغاية 6 اب عام 1924 ويصادف التاريخ الاول يوم استقلال العراق واعلانه دولة مستقلة.
ج. ان يكون بالغ سن الرشد بإتمام الثامنة عشرة من عمره بحسب التقويم الميلادي. وحتى لا تظهر حالات اللاجنسية فان الصغير غير البالغ سن الرشد يلحق بجنسية والده ويعتبر عراقي اسوة به.
2. من كان في التاريخ المذكور بالفقرة السابقة غير بالغ سن الرشد وفاقد الابوين او الاب وحده تزول عنه الجنسية العثمانية ويعتبر عراقي الجنسية ابتداءً من التاريخ المذكور

اسس تعيين الجنسية الاصلية:

ثانياً: اساس حق الدم: ويقصد بحق الدم ثبوت جنسية الدولة لكل من يولد لوطنيها بغض النظر عن مكان الميلاد، فهذا الحق يجعل جنسية الدولة تنتقل عبر الاجيال بشكل متتابع يحفظ استمرارها من الاصول الى الفروع لوحدة الاصل، ويصطلح البعض على هذه الجنسية بجنسية النسب، والبعض الاخر بجنسية الدم او البنوة. ويذهب البعض الى ان الجنسية الاصلية على هذا الاساس تنتقل بشكل آلي، في حين يعارض البعض الاخر ذلك ويذهب الى ان هذه الجنسية تنتقل بحسب استمرار شعور الفرد بها، وهذا يعني ان انتقال الشخص خارج حدود دولته وانقطاع اتصاله بها روحياً وفعلياً لا يؤهله لوضع استمرار انتقال جنسية الدول الى ابنائه ذلك لفقدانه الارتباط الروحي بالدولة. وقد اخذ المشرع العراقي في قانون الجنسية الملغى والجديد بحق الدم ولم ينص على تأثير انقطاع اتصال الوطني بالدولة على جنسيته العراقية. واذا كانت الجنسية وفقاً لهذا الاساس او السبب تثبت لكل من يولد لوطنيي الدولة، فالسؤال هنا من ينقل الجنسية من هؤلاء الوطنيين الاب ام الام ام كلاهما؟. للإجابة عن ذلك يتطلب بحث موضوع حق الدم المنحدر من الاب، وحق الدم المنحدر من الام.

اسس تعيين الجنسية الاصلية:

1. حق الدم المنحدر من الاب: ينطوي انتقال الجنسية وفق هذا السبب على مبررات منها ثبوت نسب الابناء الى الاب بدرجة رئيسة والى الام بدرجة ثانوية، لقوله تعالى (ادعوهم لآبائهم هو اقسط عند الله)، فضلاً عن انتقال الجنسية عن طريق الاب يفيد وجود صلات شرعية تربط الابناء بالآباء، وهذا ما يفضي الى تحقيق استقرار في العلاقات العائلية والنظام القانوني للعائلة وتقوية الاواصر بين افرادها. وقد اخذت اغلب التشريعات العربية بهذا الاساس، ويعزوا البعض هذا الموقف الى رغبة المشرع العربي في المحافظة على التقاليد والعادات العربية لتحقيق الوحدة القومية، ويرى البعض ان ذلك يتنافى مع التوجه الحديث اذ لم تعد الجنسية وسيلة للمحافظة على وحدة الجنس والعرق، وقد كان موقف المشرع العراقي ضمن هذا الاتجاه في قانون الجنسية رقم 42 لسنة 1924 وقانون الجنسية رقم 43 لسنة 1963 اذ نصت المادة (4/ 1) من القانون الاخير على أن (يعد عراقياً من ولد في العراق او خارجه لاب متمتع بالجنسية العراقية) وعلى نفس الاتجاه كان موقف قانون الجنسية رقم 46 لسنة 1990 الذي لم ينفذ رغم نشره في الجريدة الرسمية، وقد اصاب هذا الموقف بعض التغير تحت تأثير واحترام المبادئ العالمية المتعلقة بحقوق الانسان كما سنلاحظ.

اسس تعيين الجنسية الاصلية:

2. حق الدم المنحدر من الام: من الثابت ان نسب الابناء لا يقتصر على الاب فقط انما يمتد ايضاً الى الام، ورغم ذلك فقد اتجه الفقهاء وكذلك المشرعين الى اتجاهين الاول يجعل للام دور استثنائي في نقل الجنسية للأبناء، فلا يتحرك دم الام في هذا النقل الا اذا كان دم الاب معطل. وهو يتعطل في ظل كونه مجهولاً او لا جنسية له، ومقابل ذلك يكون للام دور فاعل في نقل الجنسية للأبناء. ففي هذا الوضع يحتاج الطفل ان يعيش بجنسيه تحميه وتوفر له الضمانات التي يتطلبها القانون، ويعد حق الدم المنحدر من الام البديل الامثل وفق هذا الاتجاه الذي يضمن الجنسية للأبناء. ومقابل ذلك ذهب اتجاه اخر ويمثل التوجه الحديث في الفقه والتشريع نحو الاعتراف للام بدور مساوٍ للاب في نقل الجنسية للأبناء وقد عبرت عن ذلك بعض الاتفاقيات و المواثيق الدولية، منها الاعلان العالمي لحقوق الانسان لعام 1948 في المادة (7) التي نصت على (الناس جميعا سواء امام القانون، وهم متساوون في حق التمتع بحماية القانون دونما تمييز...).

اسس تعيين الجنسية الاصلية:

وكذلك اتفاقية الامم المتحدة في شأن القضاء على كل انواع التمييز ضد المرأة الموقعة عام 1979 اذ اكدت في المادة (9/ 2) على ان تمنح الدول الاطراف المرأة حقاً مساوياً لحق الرجل فيما يتعلق بجنسية اطفالها كما اكدت على مبدأ المساواة اغلب الدساتير في العالم ومنها الدستور العراقي لعام 2005 في المادة (14). وقد استجابت اغلب التشريعات الاجنبية، وبعض التشريعات العربية للاتجاه الثاني الذي يمثل التوجه الفقهي والتشريعي الحديث في العالم لأنه يحقق الارتباط الواقعي للإنسان بدولة الاب او الام. وقد استجاب المشرع العراقي لهذا الاتجاه في قانون الجنسية الجديد فحقق للاب والام نفس الدرجة من التأثير في نقل الجنسية للأبناء. اذ نصت المادة (3/ 1) على ان يعتبر عراقياً (من ولد لاب عراقي او/ ام عراقية). ولم يفرق المشرع العراقي بهذا النص في الحكم بين حصول الولادة في داخل العراق عن حكم الولادة في خارج العراق، اذ تكون جنسية المولود لام عراقية داخل العراق او خارجه اصلية تفرض عليه فور الميلاد طالما كان والده معلوماً.

اسس تعيين الجنسية الاصلية:

ونستنتج من ذلك أن مجهول الاب او عديم الجنسية المولود خارج العراق لا تفرض عليه الجنسية العراقية هنا انما له حق اختيارها خلال سنة من تاريخ بلوغه سن الرشد بشرط ان يكون مقيماً في العراق وقت تقديمه طلب الحصول على الجنسية العراقية وهو ما اكدته المادة (4) من قانون الجنسية الجديد. وهذا يعني ان المولود من ام عراقية في العراق من اب مجهول او لا جنسية له ياخذ نفس حكم المادة (3/ 1) وبذلك يكون المشرع العراقي قد حقق مساواة نسبية بين الاب والام، فالمولود لاب عراقي في داخل العراق او خارجه يعد عراقياً بحكم القانون، بينما المولود لام عراقية في داخل العراق فقط يعد عراقياً بحكم القانون، فاذا حصلت ولادته في الخارج فلا يعد عراقياً بحكم القانون فور الميلاد بل اذا اختارها خلال سنة من تاريخ بلوغه سن الرشد، وكان يقيم في العراق في هذا الوقت، وكان الاب مجهول الجنسية أو عديمها. وهذا يعني اذا كان الاب معلوم تكون جنسيته عراقية فور الميلاد في الخارج. وشروط تطبيق نص المادة (3/ 1) هي:

اسس تعيين الجنسية الاصلية:

1. ان يولد مولود لاب عراقي او لام عراقية سواء اكانت جنسيتهم اصلية ام مكتسبة.
.
2. ان يكون مكان الميلاد في داخل العراق او خارجه بالنسبة للاب اما بالنسبة للام فيشترط لنقل جنسيتها الى وليدها ان يكون الاب معلوم أي تكون البنوة شرعية اما اذا كانت غير شرعية فلا تنقل الجنسية العراقية من الام الى الولد اذا تمت الولادة في الخارج وبالمقابل تنتقل اذا تمت الولادة في داخل العراق وان كان والده مجهول.

ورغم استجابة المشرع العراقي لما استقر عليه التوجه العالمي في تحقيق المساواة بين الاب والام في موضوع جنسية الابناء، الا ان ذلك يعد توسيعاً لأسباب واسس فرض الجنسية الاصلية الذي يطرح بالمقابل توسيع المساحة البشرية للعراق على حساب مساحته الجغرافية وموارده الاقتصادية، وما يحمل ذلك من تأثير سلبي على الجانب الثقافي والاقتصادي للمجتمع والدولة، سيما وان العراق يعد من الدول المصدرة للسكان فثبات مساحة الاقليم نسبياً وموارده مقابل ازدياد تعداد السكان بفعل مبدأ المساواة بين الاب والام يطرح مشاكل عديدة على الفرد والدولة حالياً ومستقبلياً.

اسس تعيين الجنسية الاصلية:

ويحذر بعض الفقهاء اعتماد مبدأ المساواة بدون شروط وقيود، وندعوا الى تقييد فرض الجنسية العراقية هنا على شرط وهو ان يتعذر على المولود الحصول على جنسية الاب او مكان الميلاد فور الولادة، وهذا الحل يتطابق مع ما سجلته اتفاقية لاهاي لعام 1930 من مبادئ ولاسيما في المادة (2) منها اذ منحت الطفل جنسية مكان الميلاد اذا تعذر عليه الحصول على جنسية والديه. كما انه يستجيب للمادة (15) من الاعلان العالمي لحقوق الانسان التي تفترض ان لكل انسان جنسية، فضلا عن ان هذا يمنع اللاجنسية اذ يفترض ان يولد الانسان بجنسية واحدة هي اما جنسية الاب او جنسية الام او مكان الميلاد، وبالمقابل يمنع هذا الحل ازدواج الجنسية لأنه يفترض للمولود احد الجنسيات اعلاه وبذلك سيكون هذا الحل ممتثلا لمقصود الاتفاقيات الدولية التي تحث الدول على توقي حالتي انعدام الجنسية وازدواجها ولاسيما اتفاقية تقليل حالات اللا جنسية لعام 1961.