

مبدأ التبادل في معاملة الأجانب على ضوء القانون الدولي

The principle of reciprocity in the treatment of foreigners in the light of international law

إلياس ذياب جفال *

كلية الحقوق سعيد حمدين، جامعة الجزائر 1

مخبر الدولة والإجرام المنظم (جامعة البويرة)، e.diabdjefal@univ-bouira.dz

تاريخ الاستلام: 2024/11/28؛ تاريخ القبول: 2024/12/30؛ تاريخ النشر: 2025/06/07

ملخص:

عادة ما تضع كل دولة في اعتبارها أن المعاملة التي تقرها للأجانب في تشريعاتها الوطنية؛ غالباً ما تنعكس على وضع مواطنيها الموجودين في الخارج، أو الوافدين أو المهاجرين إلى الدول التابع لها هؤلاء الأجانب؛ لذا تحاول كل دولة أن توفر للأجانب فيها معاملة ملائمة تتناسب والمعاملة التي تبغي أن يعامل بها رعاياها في الخارج، وهذا هو مبدأ المعاملة بالمثل، أو نظام التبادل؛ وهو من أهم الوسائل الفنية لزيادة حقوق الأجانب المقيمين داخل إقليم الدولة المضيفة؛ بمقتضاه تقرر الدولة في قانونها أن تسمح للأجانب بالتمتع بحق أو حقوق معينة، شريطة أن تكون دولة هذا الأجنبي تسمح بدورها لمواطني تلك الدولة بالتمتع بهذه الحقوق؛ وهذا يعني أن تعامل الدولة الأجنبي نفس المعاملة التي يعامل بها رعاياها في إقليم دولة هذا الأجنبي. كما يتنوع مبدأ التبادل إلى أنواع شتى؛ فمن حيث شكله أو مصدر تقريره ينقسم إلى: تبادل تشريعي، وتبادل اتفاقي (أو دبلوماسي)، وتبادل فعلي (أو واقعي)؛ ومن حيث المضمون إلى: تبادل على أساس التطابق، وتبادل على أساس التعادل، وتبادل على أساس تشبيه الأجانب بالوطنيين، وتبادل على أساس مبدأ الدولة الأولى بالرعايا.

كلمات مفتاحية: الأجنبي؛ مبدأ التبادل؛ التبادل التشريعي؛ التبادل دبلوماسي؛ الدولة

الأولى بالرعايا.

Abstract:

Every State usually takes into consideration that the treatment it takes for foreigners in its national legislation is often reflected in the status of its citizens abroad, or those who come or immigrate to the State to which these foreigners belong; therefore, every State tries to treat foreigners appropriately that is consistent with the treatment it wants its citizens to be treated abroad, and this is the principle of reciprocity or the exchange system: It is one of the most important technical tools of increasing the rights of foreigners residing within the territory of the host State, whereby this last decides in its legislation that it allows foreigners to enjoy ascertain right or rights provided that the State of this foreigner in turn allows the citizens of that State to enjoy these rights; this means that the State treats the foreigner in the same way that its citizens are treated in the territory of the State of this foreigner. The principle of exchange also varies into various types. In terms of its form or source of determination, it is divided into: legislative exchange, consensual (or diplomatic) exchange, and actual (or de facto) exchange. About the content, it is divided into: exchange based on conformity, exchange based on equivalence, exchange based on connecting foreigners to nationals, and exchange based on the most-favored nation principle.

Keywords: foreigners; The principle of exchange; legislative exchange; diplomatic exchange; favored nation principle.

مقدمة:

لا يمنع اختلاف الدول مواطنيها من التفاعل القانوني مع الآخرين، مما أدى إلى تطور العلاقات القانونية دوليًا. ومع ذلك، تختلف حقوق الأجانب عن المواطنين، حيث تُقيد بعض الدول حقوقهم السياسية والعقارية أو تفرض شروطًا محددة.

بمرور الوقت، أصبحت الدول تمنح الأجانب حماية أكبر في أموالهم ومعاملاتهم القانونية، لكنها تحتفظ بحرية تنظيم مركزهم القانوني وفق مصالحها، بشرط ضمان

الحد الأدنى من الحقوق المقرر دوليًا.

تعد قاعدة الحد الأدنى من الحقوق أداة قانونية تُلزم الدول بالاعتراف بالشخصية القانونية للأجانب، مما يحسن مركزهم القانوني؛ ولتحقيق ذلك، تعتمد الدول وسائل أخرى في سبيل تحسين المركز القانوني للأجانب مثل تشبيه الأجانب بالوطنيين، ومبدأ الدولة الأولى بالرعاية، ومبدأ التبادل، الذي يربط حقوق الأجانب بحقوق مواطني الدولة المضيفة في الخارج.

ومبدأ التبادل (أو المعاملة بالمثل) هو أحد الأساليب القانونية المستخدمة لتحسين مركز الأجانب وضمان حقوقهم داخل الدول وفق التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية.

ومن هنا يمكننا طرح الإشكالية الآتي:

ما مدى فاعلية مبدأ التبادل في تحسين معاملة الأجانب داخل النظم القانونية الوطنية، وما الدور الذي يلعبه القانون الدولي في تعزيز مركزهم القانوني وضمان حقوقهم وتحسينها وفقاً لهذا المبدأ؟

المبحث الأول: مبدأ التبادل كوسيلة لتحسين مركز الأجانب

لا يُعتبر الأجنبي عضواً رسمياً في الدولة وفقاً للقانون الدولي، لكنه يكتسب صفة العضو الفعلي بوجوده على أراضيها والاعتراف بشخصيته القانونية، مما يحدد حقوقه والتزاماته. كما تختلف أحكام تنظيم الصفة الأجنبية بين الدول وفقاً للظروف الزمنية والتشريعية، لكن هناك مبادئ عامة تتبناها الدول لتحسين مركز الأجانب، أهمها مبدأ الحد الأدنى للحقوق. وتلجأ الدول إلى وسائل قانونية لدعم هذا المبدأ، مثل تشبيه الأجنبي بالوطني، منحه معاملة الدولة الأولى بالرعاية، أو تطبيق مبدأ التبادل لضمان توازن الحقوق.

وقبل التطرق إلى مفهوم هذا الأخير -مبدأ التبادل- لابد لنا أن نعرض على إطلالة قانونية - سريعة - على معاملة الأجانب في القانون الدولي.

المطلب الأول: إطلالة قانونية على معاملة الأجانب في القانون الدولي

تطور المركز القانوني للأجانب من الحرمان التام للحقوق إلى الاعتراف بشخصيتهم القانونية وضمان حياة كريمة لهم، حيث ساهمت العوامل السياسية والاقتصادية

والاجتماعية، إلى جانب حقوق الإنسان الحديثة، في تحسين مركز الأجانب عالمياً. وفي هذا الإطار نتناول في هذا المطلب: تعريف الصفة الأجنبية، مراحل تطورها، والقوانين الوطنية والدولية التي تضمن حقوقهم.

الفرع الأول: تعريف الأجنبي

يُحدد مفهوم الأجنبي بعدم حملته لجنسية الدولة، مما يضعه في وضع قانوني مختلف عن المواطنين. وتُعتبر الصفة الأجنبية نسبية، فقد يكون الفرد وطنياً في دولة وأجنبياً في أخرى، بينما يُعد عديم الجنسية أجنبياً بصورة مطلقة. من المهم التمييز بين الأجنبي ومصطلحات مثل المقيم واللاجئ، حيث لكل منها إطار قانوني يُحدد الحقوق والواجبات داخل الدولة.

أولاً: المقصود بالصفة الأجنبية

الصفة الأجنبية تمثل الوضع العكسي لصفة الوطنية: فالأجنبي L'étranger هو: "كل شخص لا يعد وطنياً⁽¹⁾ أو لا يتمتع بالصفة الوطنية داخل دولة من الدول..."، ويتساوى في ذلك أن يكون هذا الأجنبي منتصباً إلى دولة أجنبية معينة أو غير منتصب على الإطلاق لأية دولة: حيث إن عديم الجنسية يعد أجنبياً على الرغم أنه لا يحمل أية جنسية لأية دولة على الإطلاق"⁽²⁾.

وهكذا تكون للصفة الأجنبية دلالة نسبية، فيما عدا الشخص عديم الجنسية الذي يكون لصفته الأجنبية دلالة مطلقة؛ إذ يعتبر أجنبياً بالنسبة إلى سائر الدول، حيث لا يحمل جنسية أية دولة على الإطلاق وهذا ما أكدته المادة الأولى من المرسوم بقانون الصادر في فرنسا في 2 نوفمبر 1945م. بقولها إن الأجانب هم: "كل الأشخاص الذين لا يحملون الجنسية الفرنسية سواء لكونهم من جنسية أجنبية أو لكونهم لا يحملون أية جنسية على الإطلاق"⁽³⁾.

(1) حسن الهداوي، الجنسية ومركز الأجانب وأحكامهما في القانون الكويتي، د.ط، وكالة المطبوعات، توزيع دار القلم، بيروت، 1973، ص 219.

(2) محمد الروبي وآخرون، أحكام الجنسية ومركز الأجانب، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 346.

(3) النص باللغة الفرنسية:

ولا يغير من الصفة الأجنبية للفرد ارتباطه بالدولة عن طريق الإقامة أو التوطن فيها من عدمه؛ حيث يعد أجنبياً الشخص المقيم La résident على إقليم الدولة منذ أمد بعيد أو المتوطن Le domicile بإقليمها، طالما لم تمكنه هذه الإقامة أو ذلك التوطن من اكتساب جنسية هذه الدولة، وسواء كان هذا الأجنبي لاجئاً سياسياً Refuge politique أو داخلياً إلى إقليم الدولة بمحض اختياره⁽¹⁾.

فالمعيار الحقيقي في ثبوت الصفة الأجنبية هو عدم انتساب الفرد قانوناً -بصفة رسمية- عن طريق الجنسية لدولة من الدول، وفي اللحظة التي يراد تحديد صفته فيها.

ثانياً: تمييز الأجنبي عن بعض المصطلحات المشابهة

يُعدّ مفهوم الأجنبي من المصطلحات القانونية التي قد تتداخل مع مفاهيم أخرى مثل اللاجئ، والسائح، وعديم الجنسية، ولكل من هذه المصطلحات دلالة قانونية خاصة تحدد حقوق وواجبات الفرد داخل الدولة. لهذا السبب، من الضروري التمييز بين الأجنبي وغيره.

1- اللاجئ:

عرفت الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين اللاجئ في المادة 02/01 على أنه: "كل شخص يوجد نتيجة أحداث وقعت قبل 01 جانفي 1951م، وبسبب خوفٍ له ما يبرره من التعرض للاضطهاد بسبب عرقه أو دينه أو جنسيته أو انتمائه إلى فئة اجتماعية معينة أو آرائه السياسية خارج بلد جنسيته، ولا يستطيع أو لا يريد بسبب ذلك الخوف أن يستظل بحماية ذلك البلد، أو كل شخص لا يملك جنسية ويوجد خارج بلد إقامته المعتادة السابق نتيجة مثل تلك الأحداث، ولا يستطيع أو لا يريد بسبب ذلك الخوف أن يعود إلى ذلك البلد"⁽²⁾.

"Tous individus qui n'ont pas la nationalité française soit qu'ils aient une nationalité étrangère, soit qu'ils aient pas de nationalité"

راجع: أشرف وفا محمد، الدكتور عبد المنعم، المرجع السابق، ص 478، هامش رقم 8.

(1) H.BATIFFOL& P.LAGARDE: Droit international privé, Tom.II. , Paris 7e éd. L.G.D.J. 1983, pp.254et ss.

(2) الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين اعتمدت قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 429 يوم 28 جويلية 1951 المؤرخ في 14 ديسمبر 1950م، تاريخ بدء النفاذ 22 أبريل 1954م، انضمت إليها الجزائر في 07 فيفري 1963م، بموجب المرسوم رقم 63-274 مؤرخ في 25 جويلية 1963م، ج. ر. ع 52 مؤرخة في 30 جويلية 1963.

2- السائح:

هو شخص ينتقل من الدولة التي يحمل جنسيتها أو التي يقيم فيها عادة إلى دولة أخرى لمدة محددة مسبقاً، مقابل التزام مالي يؤديه لغرض ثقافي، أو صحي، أو رياضي، أو غيرها من الأغراض التي تندرج ضمن النشاط السياحي⁽¹⁾.

وقد عرّف المؤتمر العالمي للسياحة المنعقد في روما عام 1993م السائح بأنه: "أي شخص يزور بلداً غير البلد الذي يقيم فيه علي وجه الاعتياد لأي سبب من الأسباب غير قبول وظيفة بأجر في الدولة التي يزورها ولمدة لا تقل عن أربع وعشرين ساعة ولا تزيد عن اثني عشر شهراً".

3- عديم الجنسية:

عرّفته الاتفاقية المتعلقة بعديمي الجنسية لسنة 1954م على أنه: "الشخص الذي لا تعتبره أية دولة مواطناً فيها بمقتضى تشريعاتها"⁽²⁾.

ووفقاً للتعريف فإن عديم الجنسية هو شخص لا تربطه أية رابطة بدولة ما، فهو ليس لديه مركز قانوني في علاقته بدولة ما، ولا يتمتع بالحقوق ولا يلتزم بالواجبات التي تفرضها الدول على من يتمتعون بجنسيتها.

الفرع الثاني: نشأة مركز الأجانب وتطوره

شهد مركز الأجانب تحولاً كبيراً، إذ كانوا في العصور القديمة محرومين من الحقوق القانونية ويُنظر إليهم بعداء. ومع تقدم الفكر الإنساني، بدأت الدول في الاعتراف بشخصيتهم القانونية، مما مكّهم من حقوق تضمن لهم الحماية والمعيشة الكريمة، في إطار تشريعات تهدف إلى تحقيق العدالة والمساواة بغض النظر عن الجنسية أو الانتماء الوطني.

(1) زكي زيدان، الاستخبارات العسكرية ودورها في تحقيق الأمن القومي للدولة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مجلة روح القوانين لسنة 1999م، جامعة طنطا، مصر، ص 8.

(2) المادة 01 من الاتفاقية المتعلقة بعديمي الجنسية اعتمدت في 28 سبتمبر 1954 بالقرار رقم 526 المؤرخ في 26 أبريل 1954 صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم 173-64 المؤرخ في 27 محرم 1384 الموافق 08 جوان 1964، ج. ر. ع 15 المؤرخة في 8 ربيع الأول 1384 الموافق 17 جويلية 1964.

أولاً: النظرة العدائية للأجانب

لم يكن نظام مركز الأجانب من الأنظمة المعمول بها قديماً، حيث سادت في العصور القديمة المصالح المادية البحتة لتحكم العلاقات الإنسانية، وتضخمت الأنانية والعزلة حتى أصبحت طابعاً حضارياً؛ يسوغ السباق على النفوذ والسيطرة على ما لدى الآخرين؛ فكان الأجنبي منعدم الشخصية القانونية لا يصلح أن يكون صاحباً للحقوق.

ففي المجتمعات القديمة كان محور التكتل الاجتماعي والسياسي، يتمثل في وحدة الديانة التي تربط بين أبناء الجماعة الواحدة (أسرة، قبيلة، دولة)، وكان وصف الأجنبي يطلق على كل من لا يشترك مع الجماعة في دينها⁽¹⁾.

ولقد نتج عن ذلك أن كانت النظرة السائدة للأجنبي في المجتمعات القديمة تتصف بالعداء، فكان محروماً من التمتع بأية حقوق أسوة بالعبيد، فلم يكن في وسعه المطالبة بأي من الحقوق، حتى تلك الملازمة لمعيشته: فليس من حقه الزواج أو التعاقد أو حق اللجوء إلى القضاء للدفاع عن نفسه أو لطلب التعويض عما يصيبه من أضرار⁽²⁾.

فالمجتمعات الرومانية القديمة كانت تعتبر الأجانب أشخاصاً غير مرغوب فيهم، ليس لهم شخصية قانونية، ولا تطبق عليهم أحكام القانون الروماني؛ لأن القانون كان جزء من الديانة، ولا تخلع عليهم أية حماية إذا أقاموا في روما، بل كان شخص الأجنبي وماله حلاً لأي روماني أن يسترق ما يشاء منه، أو يقتله إن أراد ذلك أو يسلبه ماله؛ لأن ديانة الأجنبي غير معترف بها لدى الرومان، وفي الوقت نفسه لا يسمحون له بالاشتراك معهم في ديانتهم؛ فلم يكن للأجنبي في روما القديمة أي مركز قانوني⁽³⁾.

وقد سادت هذه النظرة العدائية في المدن اليونانية القديمة، فلا يختلف الفارق بين اليوناني والبربري (الأجنبي) عن الفارق بين الإنسان والحيوان.

(1) صوفي حسن أبو طالب، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، الجزء الأول: تكوين الشرائع القانونية وتطورها، ط2، القاهرة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995م، ص 79 وما بعدها.

(2) هشام علي صادق، حفيظة السيد الحداد، دروس في القانون الدولي الخاص، الكتاب الأول: الجنسية ومركز الأجانب، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1999م، ص 293.

(3) صوفي حسن أبو طالب، المرجع السابق، ص 79، 80.

وفي الشريعة الموسوية كان يمنع على العبري الزواج من أجنبية (غير اليهودية)، ولا يجوز التوارث إلا فيما بين العبريين فقط، وكان الإسرائيليون يعتقدون أنهم شعب الله المختار، وأن غيرهم من الكنعانيين شعب وضيع بحسب النشأة الأولى، قد خلقه الله ليكون رقيقاً للإسرائيليين.

وترجع تلك النظرة العدائية للأجانب إلى أن المجتمعات القديمة كانت مجتمعات منغلقة على نفسها لا تتصل بغيرها إلا للدفاع عن نفسها ضد الاعتداء؛ لذا أنكرت على الأجانب كل قدرة أو أهلية للتمتع بالحقوق.

إلا أن هذه النظرة العدائية للأجنبي لم تستمر طويلاً، فتحوّلت سريعاً نحو الاعتراف له بالشخصية القانونية فيما بعد.

ثانياً: الاعتراف للأجنبي بالشخصية القانونية

بدأت النظرة إلى الأجنبي تتغير مع ظهور المبادلات التجارية، والسلعية، والخدمات التي كان يؤدها الأجانب لأهل تلك البلاد المتجاورة، وبدأت أنظمة الضيافة التي عرفتها روما، والتي باحت للأجانب الحق في الحصول على جانب من الحماية القانونية الموضوعية والإجرائية، وذلك كله من خلال عيش الأجنبي في كنف وطني فتحسن وضع الأجانب خلال العصور الوسطى⁽¹⁾.

ومع قيام الثورة الفرنسية في أواخر القرن الثامن عشر 1789م بدأت المسيرة الإنسانية المعاصرة لحقوق الإنسان؛ حيث كانت الوثيقة الفرنسية لحقوق الإنسان والمواطن أكثر شمولية ووضوحاً، فركزت على حقوق الناس جميعاً ليس المواطن الفرنسي فقط، وأكدت أن الناس خلقوا، ويظلون أحراراً، ومتساوين في الحقوق، وأنه يجب أن يكون هدف كل دولة، هو المحافظة على حقوق الإنسان الطبيعية التي لا تقبل المساومة أو النكران، كما أكدت على عدم اضطهاد الإنسان، وأن يكون الشعب هو مصدر السلطة⁽²⁾.

(1) هشام علي صادق، حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص 293 وما بعدها.

(2) صالح بن عبد الله الراجحي، حقوق الإنسان السياسية والمدنية: دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية (حالة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان)، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الأول، السنة السابعة والعشرون، محرم 1424 هـ، مارس 2003، ص 101 وما بعدها.

وعلى وجه العموم تأكدت بقيام الثورة الفرنسية، الحقوق الشخصية للجميع أجنب ووطنيين، وانتشرت المبادئ المقررة للأخوة بين الشعوب المختلفة، وحق الأفراد في الحرية، والمساواة، والانتقال بين أقاليم الدول المختلفة، وأسبقية كل هذه الحقوق على سيادة الدولة الوطنية، بعد ما تبنت الأمم المتحدة تلك الأفكار الفرنسية لحقوق الإنسان، وطورها ليولد بعد ذلك الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في العاشر من ديسمبر 1948م، وكان من أهم حوافز هذا الإعلان؛ هو ما عاناه العالم بشكل عام، وأوروبا بشكل خاص من ويلات الحروب، وبخاصة الحرب العالمية الثانية⁽¹⁾.

المطلب الثاني: تعريف مبدأ التبادل في معاملة الأجانب

يُعد مبدأ التبادل من المبادئ القانونية الأساسية التي تُعتمد عليها الدول في تنظيم حقوق الأجانب على أراضيها، حيث يركز على فكرة المعاملة بالمثل بين الدول. من خلال هذا المبدأ، يتم تحديد الحقوق التي يتمتع بها الأجانب وفقاً لمعاملة مماثلة يحصل عليها مواطنو الدولة في الخارج، مما يحقق نوعاً من التوازن القانوني. وقد تطور هذا المبدأ عبر الزمن ليصبح إحدى الوسائل المهمة لضمان العدالة في العلاقات الدولية، سواء من خلال التشريعات الوطنية أو الاتفاقيات الثنائية والدولية التي تُبرم بين الدول لتنظيم مركز الأجانب.

الفرع الأول: المقصود بمبدأ التبادل

مبدأ المعاملة بالمثل أو نظام التبادل Réciprocité؛ هو من أهم الوسائل الفنية لزيادة حقوق الأجانب المقيمين داخل إقليم الدولة المضيفة، بمقتضاه تقرر الدولة في قانونها أنها تسمح للأجانب بالتمتع بحق أو حقوق معينة شريطة أن تكون بلد هذا الأجنبي تسمح بدورها لمواطني تلك الدولة بالتمتع بهذه الحقوق ... وهذا يعني أن تعامل الدولة الأجنبي نفس المعاملة التي يعامل بها رعاياها في إقليم دولة هذا الأجنبي⁽²⁾.

ومبدأ المعاملة بالمثل أو نظام التبادل هو من الأنظمة أو المبادئ القديمة التي استند إليها

(1) صالح بن عبد الله الراجحي، حقوق الإنسان السياسية والمدنية، المرجع السابق، ص 108.

(2) هشام علي صادق، حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص 321؛ حسن الهداوي، المرجع السابق، ص 228؛ أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص، الجزء الأول: الجنسية والمعاملة الدولية للأجانب، د. ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 513-523؛ إبراهيم أحمد إبراهيم، وأحمد قسمت الجداوي، مركز الأجانب، الكتاب الثاني، د. ط، د، ن، 1999م، ص 35؛ محمد الروبي وآخرون، المرجع السابق، ص 475، بند 175.

الفلاسفة واستحسنوها، وأقاموا عليها الكثير من النظريات، لعل أشهرها نظرية العقد الاجتماعي التي قال بها جان جاك روسو، بل واعتبرها الفيلسوف "Kant" مبدأً أو أساساً عالمياً للقانون؛ نظراً لقيامها على فكرة العدالة، التي تبدو من خلال تبادل المنافع والحقوق والالتزامات.

ويشمل مصطلح المعاملة بالممثل نظام التبادل؛ لأن المعاملة بالممثل تكون بالتبادل بين دولتين، وإن كان البعض⁽¹⁾ يفضل -وبحق- قصر اصطلاح "المعاملة بالممثل" على الوسيلة الفنية التي قد تستعملها الدولة لتنظيم أوضاع معينة للأجانب في القانون الداخلي، بينما يرى حجز اصطلاح نظام التبادل على هذا التنظيم في نطاق القانون الدولي، وبمقتضى المعاهدات المبرمة بين الدول في شأن مركز الأجانب⁽²⁾؛ لأن التبادل هو القوام الدائم لهذه المعاهدات، بينما تبدو المعاملة بالممثل كوسيلة فنية داخلية قد تأخذ بها الدولة أو لا تأخذ بها على حسب الأحوال.

الفرع الثاني: الهدف من مبدأ المعاملة بالممثل، ومصدره

يتمثل الهدف من اشتراط أو وضع مبدأ المعاملة بالممثل في كفالة نطاق أوسع من الحقوق المعاملة رعايا الدولة المقيمين في دولة أجنبية عن ذلك الذي يقضي به القانون الدولي، وهو ما يجاوز الحد الأدنى من الحقوق؛ إذ تهدف الدولة من تقرير نظام أو مبدأ المعاملة بالممثل إلى حث الدول الأجنبية الأخرى على زيادة حقوق رعاياها، كما تعامل هي رعايا تلك الدول الأجنبية، وبذلك تضمن الدولة تحقيق المساواة بين الأجانب لديها، والوطنيين التابعين لها في الخارج⁽³⁾.

ومبدأ المعاملة بالممثل يتقرر، ويجد مصدره إما في نص تشريعي داخلي تضعه الدولة، وتحدد من خلاله حقوق الأجانب مع قصر التمتع بها على معاملة رعاياها بالممثل، وهذا هو التعامل بالممثل التشريعي *Réciprocité législative*. وإما أن يجد مصدره في معاهدة

(1) إبراهيم أحمد إبراهيم، أحمد قسمت الجداوي، المرجع السابق، ص 35، 36.

(2) حول هذه المعاهدات التي قررت نظام التبادل راجع: إبراهيم أحمد إبراهيم، أحمد قسمت الجداوي، المرجع نفسه، ص 41 وما بعدها.

(3) فؤاد عبد المنعم رياض، الموجز في الجنسية ومركز الأجانب، د. ط. دار النهضة العربية، القاهرة، 1984م، ص 254، بند 316؛ إبراهيم أحمد إبراهيم، أحمد قسمت الجداوي، المرجع السابق، ص 75 78؛ محمد الربوي وآخرون، المرجع السابق، ص 475.

دولية تنضم إليها الدولة، وتتحدد من خلالها حقوق رعايا كل من الدول المتعاهدة في إقليم الأخرى، وهذا هو التعامل بالمثل الدبلوماسي *Réciprocité diplomatique*.

وأخيراً قد يكون مصدر مبدأ المعاملة بالمثل هو الواقع العملي، بحيث تعطي الدولة للأجنبي الحقوق التي يتمتع بها واقعياً، فعلاً وعملاً الوطنيين في الدولة التي يتبعها هذا الأجنبي، بصرف النظر عن وجود نص داخلي في تشريعها أو معاهدة دولية مرتبطة بها، وهذا هو التعامل بالمثل الواقعي *Réciprocité de fait*، الذي تظهر أهميته بالنسبة لمعاملة رعايا الدول الأجنبية التي يلعب فيها العرف دوره كما هو الحال في الدول الأنجلو أمريكية، حيث قد تتحدد معاملة الأجانب بها وفقاً للعرف، ودون قواعد مكتوبة⁽¹⁾.

المبحث الثاني: أنواع مبدأ التبادل في معاملة الأجانب

يُعد مبدأ التبادل إحدى الأدوات القانونية الأساسية لتنظيم حقوق الأجانب في الدول المختلفة، حيث يهدف إلى تحقيق التوازن القانوني بين ما تمنحه الدولة لرعايا الدول الأخرى وما يحصل عليه رعاياها في الخارج. وقد تطور هذا المبدأ ليشمل عدة أشكال وصيغ قانونية تُحدد كيفية تطبيقه وفقاً للسياسات التشريعية والدبلوماسية لكل دولة، مما يساهم في تحقيق العدالة والمساواة بين الدول في معاملتها للأجانب.

يتنوع مبدأ التبادل من حيث الشكل إلى صور متعددة، منها التبادل التشريعي المرتبط بالقوانين الوطنية، والتبادل الاتفاقي القائم على الاتفاقيات الدولية، والتبادل الفعلي المستند إلى الأعراف والممارسات الواقعية. كما ينقسم التبادل من حيث المضمون إلى أنواع مختلفة، منها التبادل على أساس التطابق، التعادل، تشبيه الأجانب بالوطنيين، ومبدأ الدولة الأولى بالرعاية.

المطلب الأول: أنواع التبادل من حيث الشكل

يعتبر مبدأ التبادل وسيلة قانونية لتنظيم حقوق الأجانب، حيث يُطبق وفق ثلاث صور رئيسية: التبادل التشريعي المرتبط بالقوانين الوطنية، التبادل الاتفاقي المستند إلى المعاهدات الدولية، والتبادل الفعلي القائم على العرف دون الحاجة لنص قانوني.

(1) جابر جاد عبد الرحمن، القانون الدولي الخاص العربي، ج 2، ط 1، المطبعة العالمية، القاهرة، 1970م، ص 82، 83؛ أحمد عبد الكريم سلامة، المرجع السابق، ص 524، 525.

الفرع الأول: التبادل التشريعي

يقصد به تعليق الدولة تمتع الأجنبي بحق معين على أن يكون تشريع دولة هذا الأجنبي يكفل لرعاياها التمتع بذات الحق⁽¹⁾.

وبمعنى آخر تنص الدولة في قوانينها بتمتع الأجنبي ببعض الحقوق والمزايا ويتوقف تنفيذه على نص دولة الأجنبي في قوانينها على تمتع رعايا تلك الدولة بذات المزايا والحقوق⁽²⁾.

ويتميز هذا النوع من التبادل بسهولة إثباته إذ يكفي في هذا الصدد الرجوع إلى تشريع الدولة التي ينتهي إليها الأجنبي للتأكد من أن الأجانب فيها يتمتعون بالحق موضوع التبادل⁽³⁾.

غير أنه يؤخذ على هذا النوع من التبادل أنه قد يصعب على الدولة متابعة دولة الأجنبي فيما يطرأ على تشريعاتها سواء بالتعديل أو الإلغاء بالنسبة للحق موضوع التبادل⁽⁴⁾.

كما يعيب هذا النوع أيضاً أن تكون الدولة التابع لها الأجنبي من دول القانون المكتوب، وهو ما يصعب كثيراً في مجال أعمال التبادل في الحالات التي تنتهي فيها دولة الأجنبي إلى الدول التي يقوم نظامها القانوني أساساً على العرف كالدول الأنجلو أمريكية⁽⁵⁾.

الفرع الثاني: التبادل الاتفاقي أو الدبلوماسي

وهو أن يرد النص على مبدأ المعاملة بالمثل في اتفاقية دولية تلتزم بمقتضاها أطرافها

(1) محمد الروبي، مركز الأجانب، الجزء الأول: مركز الشخص الطبيعي، د. ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013م، ص 153.

(2) فؤاد عبد المنعم رياض، المرجع السابق، ص 363.

(3) شمس الدين الوكيل، المرجع السابق، ص 352؛ فؤاد عبد المنعم، رياض المرجع السابق، ص 363.

(4) حفيظة الحداد، الموجز في الجنسية ومركز الأجانب، د. ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2019م، ص 408؛ حسام الدين فتحي ناصف، المركز القانوني للأجانب، دراسة للنظرية العامة والقانون المصري المقارن، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص 55.

(5) السيد عبد المنعم حافظ السيد، أحكام تنظيم مركز الأجانب، د. ط، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2014م، ص 73.

من الدول بمنح نفس الحقوق لرعايا بعضهم البعض⁽¹⁾.

ومن أمثلة ذلك ما نصت عليه المادة ١١ من القانون المدني الفرنسي من أن "الأجنبي يتمتع في فرنسا بنفس الحقوق المدنية الممنوحة أو التي ستمنح للفرنسي بموجب معاهدات الدولة التابع لها هذا الأجنبي"⁽²⁾.

ويعيب بعض الفقه على هذا النوع من التبادل أنه يخضع حقوق الأجانب لأداة جامدة لأن إبرام المعاهدات بطبيعته أقل يسراً من وجود تشريع في دولة الأجنبي يكفل المعاملة بالمثل. كما أن الاتفاقية الدولية قد تكون قيداً على حرية الدولة في الاستقلال بتعديل التشريع الوطني وتطوره وصفاً للمصالح الوطنية.

الفرع الثالث : التبادل الفعلي "الواقعي"

ومضمونه، أن تعامل الدولة الأجنبي نفس المعاملة الفعلية التي يلقاها رعاياها في دولة هذا الأجنبي دون النص على ذلك في تشريع أو اتفاقية دولية⁽³⁾.

ويستقر التبادل الواقعي من خلال ما هو مستقر عليه في القضاء أو ما هو متبع في العرف أو من مسلك السلطات الإدارية في الدولة، وكذلك بتحديد حال الوطنيين المقيمين في الدولة الأجنبية⁽⁴⁾.

ويتميز التبادل الواقعي بالمرونة من حيث الاكتفاء بالمعاملة الفعلية لتمكين الأجانب في الدولة من لقاء المعاملة ذاتها.

وقد ذهب بعض الفقه إلى القول بأنه يعيب هذا النوع من التبادل صعوبة التحقق من عناصره فقد يفقد مسلك الدولة التي ينتهي إليها الأجنبي دون أن يتيسر للدولة التي تعتمد على التبادل الواقعي العلم بهذا التغيير⁽⁵⁾.

(1) فؤاد عبد المنعم رياض، المرجع السابق، ص 365.

(2) راجع التعليق على هذه المادة في Dalloz 1999، P.41. Code Civile.

(3) إبراهيم أحمد إبراهيم، المرجع السابق، ص 33.

(4) عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص في الجنسية والمواطن ومركز الأجانب، ط1، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، 1986م، ص 614: أحمد عبد الكريم سلامة، المرجع السابق، ص 524.

(5) حفيظة الحداد، المرجع السابق، ص 412.

المطلب الثاني: تقسيم التبادل من حيث المضمون

ينقسم التبادل من حيث المضمون إلى عدة أنواع: التبادل على أساس التطابق، التبادل على أساس التعادل، التبادل على أساس تشبيه الأجانب بالوطنيين، والتبادل على أساس مبدأ الدولة الأولى بالرعاية.

حيث يسهم هذا التنوع في تحقيق التوازن القانوني بين الدول، ويعكس مدى ارتباط حقوق الأجانب بالمعايير الدولية المتفق عليها.

الفرع الأول: التبادل على أساس التطابق

ومضمونه، أن تكون الحقوق والمزايا محل التبادل التي يتمتع بها رعايا الدولتين في إقليم كل دولة متماثلة أو متطابقة⁽¹⁾.

فلكي يتاح للأجنبي التمتع بحق معين كحق العمل أو ممارسة النشاط المهني أو تملك العقارات مثلاً، لا بد أن يكون مواطنو الدولة يتمتعون بنفس هذه الحقوق والمزايا على إقليم الدولة التي يتبعها الأجنبي وإلا حرم من التمتع بهذه الحقوق⁽²⁾.

ويحقق هذا النوع من التبادل توازناً بين الدولتين بطريقة حسابية محددة فتعرف كل دولة ما تأخذه وما تعطيه⁽³⁾.

وقال بعض الفقهاء⁽⁴⁾ أن هذا التوازن الذي يحققه هو توازن شكلي وليس توازناً يعبر عن واقع الأشياء وحقيقتها.

الفرع الثاني: التبادل على أساس التعادل

ومضمونه، أن تعتمد كل من الدولتين أو الدول أطراف الاتفاقية الدولية بتحديد المجالات التي يتمتع بها رعاياها في إقليم الدولة الأخرى بما يتلاءم مع مصالحها الوطنية⁽⁵⁾.

(1) شمس الدين الوكيل، المرجع السابق، ص 353.

(2) هشام علي صادق، حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص 329؛ أحمد عبد الكريم سلامة، المرجع السابق، ص 523.

(3) محمد الروبي، المرجع السابق، ص 158.

(4) حسام الدين فتحي ناصف، المرجع السابق، ص 19.

(5) هشام علي صادق، حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص 331.

ولما كانت هذه المجالات تختلف من دولة إلى أخرى فقد تتفق الدول على أن يتمتع رعايا كل منها على إقليم الأخرى بقدر من الحقوق التي يختلف في موضوعها ولكنها تتساوى في أهميتها⁽¹⁾.

بالرغم من أن هذا النوع من التبادل يعدّ أقرب أنواع التبادل إلى تحقيق العدالة والمساواة بين الأطراف، إلا أن الممارسة الدولية لم تأخذ به إلا في حالات قليلة، ولعل المرجع في ذلك إلى صعوبة اتفاق الدول على تعادل أو معارضة الحقوق محل التبادل⁽²⁾.

الفرع الثالث: التبادل على أساس تشبيه الأجانب بالوطنيين

ومضمونه، أن تتفق دولتان أو أكثر على تطبيقه من خلال تساوى رعايا كل منهما على إقليم الدولة الأخرى بمواطني هذه الدولة فيما يتمتعون به من الحقوق الخاصة⁽³⁾.

ويتميز هذا النوع من التبادل بسهولته ومع ذلك لم يخل هذا النوع من الانتقاد، باعتبار أن المساواة التي يحققها قد تكون مساواة ظاهرية وليست مساواة فعلية؛ إذ يكفي أن تكون إحدى الدولتين سخية في معاملة الوطنيين، وتكون الثانية غير سخية معهم حتى يختل التوازن المراد تحقيقه⁽⁴⁾.

لذلك ذهب جانب من الفقه لاعتبار هذا النوع لن يكون مثمراً ومحققاً للمساواة بين رعايا الدولة المتعاهدة إلا إذا انعقدت المعاهدة بين الدول تقارب في اتجاهاتها الأيديولوجية والاقتصادية والسياسية والاجتماعية بحيث تكون الحقوق والمزايا المخولة للمواطنين في كل دولة قريبة الشبه من تلك المقررة في الدول الأخرى⁽⁵⁾.

الفرع الرابع: التبادل على أساس مبدأ الدولة الأولى بالرعايا

هذا النوع من التبادل تتعهد دولتين بموجب اتفاقية دولية بأن توفر الرعايا الأخرى

(1) محمد الروبي، المرجع السابق، ص 161.

(2) فؤاد عبد المنعم رياض، المرجع السابق، ص 366.

(3) إبراهيم أحمد إبراهيم المرجع السابق، ص 335.

(4) محمد الروبي، المرجع السابق، ص 162.

(5) هشام علي صادق، حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص 63.

أفضل معاملة يلقاها الأجانب على إقليمها⁽¹⁾.

وانتقد هذا المبدأ أنه لن يحقق أية مساواة حقيقية بين الدول المتعاهدة مادامت أفضل معاملة يلقاها الأجانب في كل من هذه الدول تختلف عن الأخرى⁽²⁾.

ولهذا ينصح بعض الفقه⁽³⁾ بضرورة الحد من استخدام هذه الصورة من صور التبادل على الأقل ما لم تكن الدول المتعاهدة من الدول التي تتقارب اتجاهاتها وتتشابه سياسة كل منها بالنسبة لمركز الأجانب.

ومن ثم يتبين أن مبدأ المعاملة بالمثل هو الأفضل في المعاملات الدولية حيث يحرص كل طرف في إطار هذه العلاقات على أن يضمن لنفسه مركزاً قانونياً يحصل بمقتضاه على نفس المزايا أو مزايا معادلة لما يحصل عليه الطرف الآخر.

ولذلك، يعد مبدأ التبادل حلاً وسطاً بين الموقف الذي يرفض منح الأجانب حقوقاً أكثر مما هو مقرر بمقتضى الحد الأدنى المقرر دولياً للأجانب والموقف الذي يدعو إلى مساواة الأجانب بالوطنيين في الحقوق والمزايا.

الخاتمة:

يبدو لنا مما سبق، أن هذا المبدأ -التبادل- سيبقى أصيلاً وركيزة أساسية تستند إليها الدول كافة عند اضطلاعها بتنظيم مركز الأجانب؛ لكونه يعد وسيلة ضرورية وفعالة لكي تضمن الدولة مركزاً معقولاً لرعاياها على أقاليم الدول الأخرى، حيث ليس من السهل التصور بأن يطلب من إحدى الدول أن تفتح أبوابها على مصراعها أمام الأجانب يدخلونها ويقيمون فيها ويتمتعون بالحقوق ويباشرون أنشطتهم وأعمالهم على إقليمها دون أن تخول هذه الدولة الحق في ضمان مقابل ذلك بالمثل من جانب الدول الأخرى.

ومن هذه الزاوية ينسجم مبدأ المعاملة بالمثل مع المبدأ السائد في إطار العلاقات الدولية سواء العامة أم الخاصة، ومؤداه حرص كل طرف في إطار هذه العلاقات على أن يضمن لنفسه مركزاً قانونياً يحصل بمقتضاه على نفس المزايا أو مزايا معادلة لما يحصل

(1) حسام الدين فتحي، المرجع السابق، ص 304.

(2) هشام علي صادق، حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص 325.

(3) محمد الروبي، المرجع السابق، ص 91.

عليه الطرف الآخر.

كما يمثل هذا المبدأ حلاً وسطاً بين الموقف الذي يرفض منح الأجانب حقوقاً أكثر مما هو مقرر بمقتضى الحد الأدنى المقرر دولياً للأجانب، والموقف الذي يدعو إلى مساواة الأجانب بالوطنيين وما قد يستتبعه ذلك من مخاطر على مصالح الدولة ومصالح رعاياها، وهو ما يدعم القول بضرورة الأخذ بهذا المبدأ في إطار مركز الأجانب.

وأياً ما كان الأمر فإنه ينبغي دائماً أن تراعي الدولة في اختيار الأدوات القانونية اللازمة الصياغة مبدأ المعاملة بالمثل، الغاية التي تستهدفها سياستها التشريعية⁽¹⁾.

إذن يمكن القول أن الدولة تهدف من هذا الشرط تحقيق المساواة بين الأجانب في الداخل والوطنيين في الخارج مما يقتضي على الدولة أن تكفل للأجنبي معاملة مماثلة لتلك التي يلقاها رعاياها في الخارج، كما ترمي إلى ألا تمنح الأجانب -قانوناً- بأكثر مما يمنح رعاياها في الخارج، أو أن تضمن لهؤلاء ما يتمتع به الأجانب في اقليمها من حقوق.

وبذلك تحقق فكرة المعاملة بالمثل نوع من التكافؤ والتوازن بالنسبة للدولة بين ما تعطي وما تأخذ.

قائمة المراجع

* باللغة العربية

- إبراهيم أحمد إبراهيم، مركز الأجانب، د. ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006م.
- إبراهيم أحمد إبراهيم، وأحمد قسمت الجداوي، مركز الأجانب، الكتاب الثاني، د. ط، د، ن، 1999م.
- أحمد عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص، ج 1، الجنسية والمعاملة الدولية للأجانب، د. ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004م.
- أحمد قسمت الجداوي، مركز الأجانب، الكتاب الثاني، د. ط، د، ن، 1999م.
- أحمد مسلم، القانون الدولي الخاص في الجنسية ومركز الأجانب وتنازع القوانين، ج 1، د. ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1956م.

(1) محمد الروبي، المرجع السابق، ص 164.

- أشرف وفا محمد، عبد المنعم زمزم، الجنسية ومركز الأجانب في القانون المقارن والقانون المصري، دراسات ليسانس الحقوق (برنامج الدراسات القانونية العملية)، د. ط، مركز جامعة القاهرة للتعليم المفتوح، القاهرة، 2007م.
- السيد عبد المنعم حافظ السيد، أحكام تنظيم مركز الأجانب، د. ط، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2014م.
- جابر جاد عبد الرحمن، القانون الدولي الخاص العربي، ج 2، ط 1، المطبعة العالمية، القاهرة، 1970م.
- حسام الدين فتحي ناصف، المركز القانوني للأجانب، دراسة للنظرية العامة والقانون المصري المقارن، ط 3، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010م.
- حسن الهداوي، الجنسية ومركز الأجانب وأحكامهما في القانون الكويتي، د. ط، وكالة المطبوعات، توزيع دار القلم، بيروت، 1973م.
- حفيظة الحداد، الموجز في الجنسية ومركز الأجانب، د. ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2019م.
- زكي زيدان، الاستخبارات العسكرية ودورها في تحقيق الأمن القومي للدولة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مجلة روح القوانين، جامعة طنطا، مصر، 1999م.
- شمس الدين الوكيل، الموجز في الجنسية ومركز الأجانب، ط 3، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1981م.
- صالح بن عبد الله الراجحي، حقوق الإنسان السياسية والمدنية: دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية (حالة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان)، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الأول، السنة السابعة والعشرون، محرم 1424 هـ، مارس 2003م.
- صوفي حسن أبو طالب، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، الجزء الأول: تكوين الشرائع القانونية وتطورها، ط 2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995م.
- عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص في الجنسية والمواطن ومركز الأجانب، ط 1، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، 1986م.
- محمد الروبي وآخرون، أحكام الجنسية ومركز الأجانب، د. ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004م.

- محمد الروبي، مركز الأجانب، الجزء الأول: مركز الشخص الطبيعي، د. ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013م.
- محمد حافظ غانم، الأصول الجديدة للقانون الدولي العام، د. ط، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، 1952م.
- هشام علي صادق، حفيظة السيد الحداد، دروس في القانون الدولي الخاص، الكتاب الأول الجنسية ومركز الأجانب، د. ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1999م.
- هواى ليلى، معاملة الأجانب دراسة مقارنة ما بين التشريع الفرنسي والتشريع الجزائري والشريعة الإسلامية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجبلاي الياس، سيدي بلعباس، الجزائر، 2013/2014م.
- فؤاد عبد المنعم رياض، الموجز في الجنسية ومركز الأجانب، د. ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984م.
- الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين اعتمدت قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 429 يوم 28 جويلية 1951 المؤرخ في 14 ديسمبر 1950م، تاريخ بدء النفاذ 22 أبريل 1954م، انضمت إليها الجزائر في 07 فيفري 1963م، بموجب المرسوم رقم 63-274 مؤرخ في 25 جويلية 1963م، ج. ر. ع 52 مؤرخة في 30 جويلية 1963م.
- الاتفاقية المتعلقة بعديي الجنسية اعتمدت في 28 سبتمبر 1954 بالقرار رقم 526 المؤرخ في 26 أبريل 1954 صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم 64-173 المؤرخ في 27 محرم 1384 الموافق 08 جوان 1964، ج. ر. ع 15 المؤرخة في 8 ربيع الأول 1384 الموافق 17 جويلية 1964م.
- * باللغة الأجنبية

- Code Civile, Dalloz, 1999.
- H.BATIFFOL & P.LAGARDE: Droit international privé, Tom.II. , Paris 7e éd. L.G.D.J. 1983.
- Mfrat T. "Droit des étrangers le coïncement d'un travailleur étranger de pour d'autorisation du Travail revue de droit de home. 2012.
- Revillerd M. "Droit international prive communautaire pratique national" Paris. 2010.