

سلیمان فدوی

وکیل پایه یک دادگستری

## نقدی بر قانون ماده واحده تعیین تکلیف تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با مردان خارجی مصوب

۸۵/۷/۲

### ● طرح مسأله

تا قبل از وضع قانون ماده واحده فوق‌الذکر، وضعیت تابعیت فرزندان حاصل از نکاح زنان ایرانی با مردان خارجی به لحاظ عدم رعایت ماده ۱۰۶۰ قانون مدنی ایران از جانب زنان ایران، در هاله‌ای از ابهام بسر می‌برد، زیرا با توجه به پذیرش مطلق سیستم خون (تابعیت نسبی) از طریق پدر ایرانی، به موجب بند ۲ ماده ۹۷۶ قانون مدنی ایران، تنها فرزندان حاصل از پدران ایرانی (در هر نقطه‌ای که به دنیا آیند) تبعه ایران بوده و قانونگذار از اعطای تابعیت مبداء (تولد) براساس سیستم خون (تابعیت نسبی) آن‌هم از طریق مادر بحثی به میان نیاورده بود.

به همین جهت عده‌ای از حقوق‌دانان ایرانی، با استنباط از مفهوم مستتر در بند ۴ ماده ۹۷۶ قانون مدنی ایران، طفل متولد در ایران حاصل از نکاح مادر ایرانی با پدر خارجی را با رعایت بند یاد شده، مشمول تابعیت تولدی ایران (براساس پذیرش استثنایی سیستم خاک یا سیستم اراضی) می‌دانستند.<sup>۱</sup>

حتی کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی در همین رابطه، با ارایه نظریه مورخ ۱۳۸۳/۴/۱۴ خود، ضمن عنایت به قیاس اولویت، این‌گونه عنوان داشت که: «مستنبط از مفاد بند ۴ ماده ۹۷۶ قانون مدنی به طریق اولی طفل متولد از پدر خارجی

و مادر ایرانی در ایران، ایرانی محسوب می‌گردد».<sup>۲</sup>

اختلاف در برداشت‌های حقوقی و وضعیت آن دسته از زنان ایرانی که با اتباع کشورهای افغانستان و عراق ازدواج کرده و از آنها صاحب اولادی شده بودند، باعث گردید تا طرح یک فوریتی اصلاح بندهای ۴، ۵ و ۶ ماده ۹۷۶ قانون مدنی و الحاق یک تبصره به آن، از سوی ۱۸ تن از نمایندگان مجلس شورای اسلامی<sup>۳</sup> مطرح و یک فوریت طرح مذکور در مورخه ۱۳۸۵/۳/۱۰ به تصویب مجلس شورای اسلامی برسد.<sup>۴</sup>

با عنایت به اینکه کمیسیون قضایی - حقوقی مجلس شورای اسلامی از نظر کارشناسی یکی از اساتید برجسته حقوق بین‌الملل خصوصی ایران بهره جسته بود<sup>۵</sup> و شاید در صورتی که طرح مذکور کلاً به تصویب مجلس شورای اسلامی می‌رسید، ضرورتی به نگارش نقد حاضر احساس نمی‌شد، لیکن متأسفانه در صحن علنی مجلس، طرح مزبور دچار تغییرات فراوانی گردید به نحوی که بندهای ۴، ۵ و ۶ ماده ۹۷۶ قانون مدنی حفظ و صرفاً تبصره ذیل طرح با اندک تغییراتی در مورخه ۱۳۸۵/۷/۲ به تصویب نمایندگان مجلس شورای اسلامی رسید و نهایتاً مصوبه مجلس در تاریخ ۱۳۸۵/۷/۲ مورد تأیید شورای نگهبان قرار گرفت<sup>۶</sup> که از این رهگذر به نظر می‌رسد انتقاداتی به آن وارد است که به ذکر آن می‌پردازیم.

#### الف) وضعیت قبل از وضع قانون ماده واحده

وضعیت فرزندان حاصل از پدر خارجی در ایران

پذیرش سیستم خاک (تابعیت ارضی) در بحث تابعیت تولدی، توسط قانونگذار ایران در بندها ۳، ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ قانون ایران، به طور استثنایی پیش‌بینی شده که فقط بندها ۴ و ۵ ماده مذکور ناظر بر موضوع مورد بحث می‌باشد. با عنایت به اینکه مطابق بند ۴ ماده ۹۷۶ قانون مدنی، برای تحقق تابعیت تولدی ایران برای طفل حاصل از والدین خارجی، علاوه بر تولد طفل در ایران، دو شرط توأم دیگر (خارجی بودن والدین و تولد یکی از والدین در ایران) ضروری است، بنابراین اگر بخواهیم وضعیت فرزندان حاصل از پدر خارجی را دقیقاً مورد بحث قرار دهیم باید با توجه به تابعیت همسروی و همچنین با عنایت به محل تولد طفل مشترک موضوع را بررسی کنیم. بنابراین تابعیت

زوجه در این حالات از دو فرض زیر خارج نخواهد بود:

۱. زن از دید قانون ایران، خارجی باشد:

در این صورت، هرگاه طفلی از نامبردگان (پدر و مادر خارجی) در ایران به دنیا آید، دو شرط از سه شرط بند ۴ ماده ۹۷۶ قانون مدنی ایران تحقق یافته به همین جهت کافی است، اثبات شود که یکی از والدین خارجی در ایران متولد شده‌اند. (ارایه گواهی ولادت پدر یا مادر خارجی در ایران کفایت می‌کند) در این صورت طبق بند ۴ ماده ۹۷۶ قانون مدنی ایران و به عقیده کلیه حقوقدانان ایرانی (بدون وجود هرگونه استثنایی) طفل مذکور تابعیت تولدی ایران را داشته و از لحظه تولد قطعا تبعه ایران محسوب خواهد شد. در صورت فقدان هریک از شرایط سه گانه فوق، قبول تابعیت قطعی تولدی برای مولود (با توجه به استثنایی بودن پذیرش سیستم خاک توسط قانونگذار ایران) یقینا محل تردید خواهد بود.

چون یکی از شروط اصلی اعطای تابعیت قطعی تولدی ایران، وجود تابعیت خارجی والدین طفل است، بنابراین هرگاه یکی از والدین طفل، تابعیت خارجی نداشته باشد اعمال بند ۴ ماده ۹۷۶ قانون مدنی بر طفل حاصل از نامبردگان در ایران متعذر خواهد بود (همین موضوع باعث خدشه فراوان از جانب حقوقدانان ایرانی بر بند ۴ ماده ۹۷۶ قانون مدنی گردیده است). پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی  
نمودار زیر، ما را با صورت‌های احتمالی فرزند حاصل از پدر و مادر خارجی آشنا می‌سازد:

ردیف	تابعیت پدر/طفل	تابعیت مادر/طفل	محل تولد پدر/طفل	محل تولد مادر/طفل	محل تولد طفل	مشمول ماده قانونی	وضعیت تابعیت طفل
۱	خارجی	خارجی	خارج	خارج	خارج	—	طفل ایرانی نخواهد بود
۲	خارجی	خارجی	ایران	خارج	خارج	—	طفل ایرانی نخواهد بود

۳	خارجی	خارجی	خارج	ایران	خارج	—	طفل ایرانی نخواهد بود
۴	خارجی	خارجی	ایران	ایران	خارج	—	طفل ایرانی نخواهد بود
۵	خارجی	خارجی	خارج	خارج	ایران	مشمول بند ۴ ماده ۹۷۶	تابعیت متزلزل تولدی تا سن ۱۸-۱۹ سالگی
۶	خارجی	خارجی	ایران	خارج	ایران	مشمول بند ۴ ماده ۹۷۶	تابعیت تولدی ایران
۷	خارجی	خارجی	خارج	ایران	ایران	مشمول بند ۴ ماده ۹۷۶	تابعیت تولدی ایران
۸	خارجی	خارجی	ایران	ایران	ایران	مشمول بند ۴ ماده ۹۷۶	تابعیت تولدی ایران

بیشتر حقوقدانان ایرانی بر این نکته پافشاری می‌کنند که چطور قانونگذار ایرانی برای مادر خارجی که طفلی در ایران به دنیا آورده (در صورتی که پدر طفل هم، خارجی باشد) به صرف تولد یکی از والدین در ایران، قایل به اعطای تابعیت تولدی (مبدأ) برای طفل است، حال آنکه برای طفل حاصل از مادر ایرانی که علقه و رابطه بسیار بیشتری غیر از تولد در ایران دارد، اعتقادی به اعمال بند ۴ ماده ۹۷۶ قانون مدنی ندارد.<sup>۷</sup> شاید صرفاً از این رهگذر و باتوجه به همین تحلیل، اداره حقوقی دادگستری در نظریه خود قایل به تسری مفاد بند ۴ ماده ۹۷۶ قانون مدنی به فرزندان حاصل از نکاح زنان ایرانی با مردان خارجی گردیده است.<sup>۸</sup> و شاید بنابه همین دلیل، مفسران بند ۴ ماده ۹۷۶ قانون مدنی (کمیسیون حقوقی قضایی مجلس شورای اسلامی) قایل به قیاس اولویت برای فرزند حاصل از نکاح زن ایرانی با مرد خارجی گردیده‌اند.<sup>۹</sup> باید توجه داشت که تمامی استدلال‌های یاد شده، گرچه با واقعیات اجتماعی منطبق است، لیکن از لحاظ حقوقی محض فاقد توجیه منطقی است. زیرا بند ۴ ماده ۹۷۶ قانون مدنی، به عنوان پذیرش سیستم خاک (تابعیت ارضی)، در قبال سیستم خون (تابعیت نسبی) در مقام بیان استثنا ذکر گردیده است.

به عبارت دیگر مطابق قواعد و مقررات تابعیت ایران، کلیه حقوقدانان ایرانی پذیرش و اعمال سیستم خون (تابعیت نسبی) در اعطای تابعیت تولدی را اصل و قبول سیستم خاک را حالت استثنا می‌دانند. چون در تفسیر امور استثنایی، می‌بایست به قدر متیقن استثنا اکتفا کرد لذا در این مقام (به عنوان استثنا) مقدار یقین‌آور، خارجی بودن هر دو

والدین طفل است و نمی‌توان با این بینش، مفهوم آن را به مادر ایرانی نیز تسری داد زیرا باید توجه داشت که قیاس اولویت از ابزارهای تفسیر موسع می‌باشد، حال آنکه در این مقام (تفسیر حالت استثنا) می‌بایست نوع تفسیر مضیق باشد به همین دلیل نمی‌توان از قیاس اولویت استفاده کرد.

۲. زن فرد مذکور، ایرانی است:

نظر به اینکه از لحاظ قواعد تابعیت ایران، ازدواج زن ایرانی صرفاً با رعایت ماده ۱۰۵۹ قانون مدنی ایران<sup>۱۰</sup> واجد آثار حقوقی است، به عبارت دیگر مطابق عقیده تمامی حقوقدانان ایرانی عدم رعایت ماده ۱۰۵۹ قانون مدنی ایران موجب بطلان نکاح خواهد بود. حال آنکه وفق عقیده عده‌ای از حقوقدانان ایرانی، ضمانت اجرای ماده ۱۰۶۰ قانون مدنی نیز عدم نفوذ نکاح می‌باشد<sup>۱۱</sup> با توجه به اینکه وضعیت بقا یا عدم بقای تابعیت ایرانی زن در اثر ازدواج با مرد خارجی، بستگی تام به تحمیل یا عدم تحمیل تابعیت شوهر خارجی در اثر ازدواج دارد (اثر استقلال نسبی تابعیت زوجین) بنابراین با فرض رعایت مادتين ۱۰۵۹ و ۱۰۶۰ قانون مدنی و لحاظ ماده ۹۸۷ قانون مدنی ایران<sup>۱۲</sup> وضعیت تابعیت طفل حاصل از نکاح مادر ایرانی با مرد خارجی را در دو فرض زیر مورد بررسی قرار می‌دهیم.

۲.۱. تابعیت زوج بر زوجه تحمیل نشود:

در این صورت به حکم صدر ماده ۹۷۶ قانون مدنی ایران، ازدواج زن ایرانی با مرد خارجی هیچ‌گونه تغییری در تابعیت زن ایرانی ایجاد نمی‌کند و تابعیت ایرانی زن، همچنان باقی خواهد ماند و زوجین دارای استقلال مطلق در تابعیت خود خواهند بود. بنابراین اگر نامبردگان طفلی را در ایران به دنیا آورند، حتی اگر یکی از نامبردگان در ایران به دنیا آمده باشد، طفل مذکور با توجه به آموخته‌های قبلی و بویژه با عنایت به تفسیر مضیق از بند ۴ ماده ۹۷۶ قانون مدنی (به لحاظ استثنایی بودن آن)، مشمول بند ۴ ماده ۹۷۶ نخواهد شد. لیکن باید توجه کرد که طفل یاد شده می‌تواند بالقوه مشمول بند ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی قرار گیرد.<sup>۱۳</sup>

۲.۲. تابعیت زوج بر زوجه تحمیل شود:

در این حالت از مفهوم مخالف قسمت بعدی ماده ۹۸۷ قانون مدنی ایران استنباط می‌شود که به محض تحمیل تابعیت زوج خارجی در اثر ازدواج بر زوجه ایرانی، تابعیت

ایرانی زن موقتاً از وی سلب می‌گردد<sup>۱۴</sup> بنابراین پس از نکاح، زوجه ایرانی با توجه به تحمیل تابعیت شوهرش در اثر نکاح، دارای تابعیت شوهر خارجی اش شده و در صورتی که بعدها طفلی از آنان در ایران به دنیا آید، (با امعان نظر به اینکه تولد طفل بعد از نکاح قانونی است، بنابراین طفل در فضای یک خانواده خارجی بدنیا آمده است) لذا کافی است یکی از والدین (پدر خارجی یا مادر ایرانی که در اثر ازدواج خارجی شد) در ایران به دنیا آمده باشند تا مولود حاصل از این نکاح، با دارا بودن جمع شرایط مندرج در بند ۴ ماده ۹۷۶ قانون مدنی، از تابعیت قطعی تولدی ایران بهره‌مند گردد. نمودار زیر بیان‌کننده وضعیت صورت‌های مختلف و کلی تابعیت اطفال حاصل از پدر خارجی و مادر ایرانی خواهد بود:

وضعیت تابعیت طفل	مشمول قانون	محل تولد طفل			تابعیت مادر طفل	تابعیت پدر طفل	ردیف
		محل تولد مادر طفل	محل تولد پدر طفل	محل تولد طفل			
طفل ایرانی نمی‌باشد	—	خارج	خارج	خارج	تحمیل تابعیت در اثر ازدواج	ایرانی	۱
طفل ایرانی نمی‌باشد	—	خارج	خارج	خارج	عدم تحمیل تابعیت	ایرانی	۱
طفل ایرانی نمی‌باشد	—	خارج	خارج	ایران	تحمیل تابعیت	ایرانی	۲
طفل ایرانی نمی‌باشد	—	خارج	خارج	ایران	عدم تحمیل تابعیت	ایرانی	۲
طفل ایرانی نمی‌باشد	—	خارج	ایران	خارج	تحمیل تابعیت	ایرانی	۳
طفل ایرانی نمی‌باشد	—	خارج	ایران	خارج	عدم تحمیل تابعیت	ایرانی	۳
طفل ایرانی نمی‌باشد	—	خارج	ایران	ایران	تحمیل تابعیت	ایرانی	۴
طفل ایرانی نمی‌باشد	—	خارج	ایران	ایران	عدم تحمیل تابعیت	ایرانی	۴

۵	خارجی	ایرانی	تحمل تابعیت	خارج	خارج	ایران	مشمول بند ۵ ماده ۹۷۶	تابعیت متزلزل تولدی تاسن ۱۸-۱۹ سالگی
			عدم تحمیل تابعیت	خارج	خارج	ایران	مشمول بند ۵ ماده ۹۷۶	تابعیت متزلزل تولدی تاسن ۱۸-۱۹ سالگی
۶	خارجی	ایرانی	تحمل تابعیت	ایران	خارج	ایران	مشمول بند ۴ ماده ۹۷۶	تابعیت تولدی ایران
			عدم تحمیل تابعیت	ایران	خارج	ایران	مشمول بند ۵ ماده ۹۷۶	تابعیت متزلزل تولدی تاسن ۱۸-۱۹ سالگی
۷	خارجی	ایرانی	تحمل تابعیت	خارج	ایران	ایران	مشمول بند ۴ ماده ۹۷۶	تابعیت تولدی ایران
			عدم تحمیل تابعیت	خارج	ایران	ایران	مشمول بند ۵ ماده ۹۷۶	تابعیت متزلزل تولدی تاسن ۱۸-۱۹ سالگی
۸	خارجی	ایرانی	تحمل تابعیت	ایران	ایران	ایران	مشمول بند ۴ ماده ۹۷۶	تابعیت تولدی ایران
			عدم تحمیل تابعیت	ایران	ایران	ایران	مشمول بند ۵ ماده ۹۷۶	تابعیت متزلزل تولدی تاسن ۱۸-۱۹ سالگی

دقت در مصادیق ردیف‌های ۵ تا ۸ نمودار اخیر ما را به این حقیقت رهنمون می‌سازد که فرزند متولد در ایران حاصل از نکاح زن ایرانی با مرد خارجی، هیچ‌گاه دچار مشکل جدی بی‌تابعیتی نخواهد شد و حتی دارای تابعیت ایرانی می‌باشد (زیرا طفل وی مشمول بند ۴ ماده ۹۷۶ و در غیر این صورت مشمول بند ۵ ماده ۹۷۶ خواهد بود) و فقط اطفال نامبردگان در صورتی که در خارج از ایران به دنیا آیند، ایرانی نخواهند بود. چون مطابق قوانین تابعیت ایران، تابعیت ایرانی از طریق نسب مادر، به طفل وی اعطا نمی‌گردد. لذا فرزند وی، برخلاف فرزند پدر ایرانی، فاقد تابعیت ایران خواهد بود. مطلوب حقوقدانان ایرانی و شاید ارایه‌دهندگان طرح مذکور این بوده است که تابعیت، از طریق زن ایرانی نیز به وسیله سیستم خون (تابعیت نسبی) به اطفال آنان انتقال یابد<sup>۱۵</sup>، لیکن نگارش طرح اولیه ماده واحده و همچنین متن قانون ماده واحده تصویبی، حکایت از این امر ندارد.

**ب) وضعیت فرزندان حاصل از نکاح پدر خارجی و مادر ایرانی بعد از وضع قانون ماده واحده:**  
همان‌گونه که در بالا نیز به آن اشاره شد، با تفسیر مضیق از بند ۴ ماده ۹۷۶ قانون

مدنی ایران (با رعایت مادتين ۱۰۵۹ و ۱۰۶۰ قانون مدنی از یک طرف و ماده ۹۸۷ قانون مرقوم از طرف دیگر) طفل متولد از مادر ایرانی در ایران (در صورت نکاح با مرد خارجی و قبل از وضع قانون ماده واحده یاد شده) یا مشمول بند ۴ ماده ۹۷۶ قانون مدنی (تابعیت قطعی تولدی ایران) بوده یا اینکه در هر صورت مشمول بند ۵ ماده ۹۷۶ قانون مرقوم می‌گردید. تفاوت این دو بند از ماده ۹۷۶ قانون مدنی، در ماهیت آن نهفته است. طفل مشمول بند ۴، از ابتدای تولد تابعیت تولدی ایران را دارا می‌باشد (تابعیت قطعی تولدی ایران)، حال آنکه در اعمال تابعیت تولدی ایران، برای طفل مشمول بند ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی ایران، بین حقوقدانان وحدت نظر وجود ندارد.<sup>۱۶</sup>

با توجه به مطالب صدرالاشعار می‌خواهیم ببینیم که با وضع قانون ماده واحده جدید، آیا طفل حاصل از مادر ایرانی حقوق جدیدی یافته است؟ یا اینکه با وضع ماده واحده جدید، وضعیت طفل مذکور بغرنج‌تر گردیده است.

به عبارت دیگر باید مطالعه شود که آیا با وضع ماده واحده جدید، دامنه بندهای ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ به نفع طفل حاصل از نکاح مادر ایرانی با مرد خارجی افزایش یافته یا اینکه نه تنها وضعیت طفل مزبور بهتر نشده است، شاید وضع ماده واحده یاد شده به ضرر طفل مذکور نیز باشد.

برای درک بهتر مطالب فوق ناگزیریم مثال‌های ردیف‌های ۵ تا ۸ نمودار ارایه شده قبلی را مورد بررسی قرار دهیم. با کمی دقت در نتایج ردیف‌های ۵ تا ۸ نمودار فوق، معین می‌گردد که اطفال حاصل از مادر ایرانی در ایران، قبل از وضع ماده واحده یاد شده در هر صورت یا دارای تابعیت قطعی تولدی ایران (بند ۴ ماده ۹۷۶) بوده یا اینکه از تابعیت متزلزل ایرانی (بند ۵ ماده ۹۷۶) بهره‌مند خواهند شد و در هر صورت اگر طفل مزبور ایرانی نمی‌شود، ایرانی نشدن وی یقیناً به علت عدم اقامت وی از سن ۱۸ تا ۱۹ سالگی تمام در ایران است.<sup>۱۷</sup>

اگر مجلس شورای اسلامی، طرح پیشنهادی نمایندگان را به همان صورت اولیه تصویب می‌کرد، در آن صورت بند ۴ ماده ۹۷۶ فعلی موضوعاً منتفی می‌گردید، زیرا طرح پیشنهادی نمایندگان حق تابعیت تولدی ایران را برای اطفال متولد در ایران حاصل از نکاح والدین خارجی که یکی از آنها در ایران به دنیا آمده باشند، کلاً مردود دانسته و



مطابق پیشنهاد نمایندگان ارایه کننده طرح، بند ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی به شرح زیر اصلاح می شد:

«افرادی که در ایران از پدر و مادر خارجی متولد شده و تا پایان سن ۱۸ سال تمام با پروانه اقامت معتبر در ایران مقیم بوده و بلافاصله پس از آن حداقل یک سال دیگر در ایران اقامت کرده باشند و قبل از سن ۲۰ سال تمام، اقدام به اخذ شناسنامه کند و الا قبول شدن آنها به تابعیت ایران، بر طبق مقررات مربوط به تحصیل تابعیت است.»

که در صورت مقابله آن با بند ۵ ماده ۹۷۶ واقعی، معین می گردد که پیشنهاد یا طرح یاد شده فقط نقطه ضعف اصلی بند ۵ ماده ۹۷۶ (تابعیت تولدی یا تابعیت غیرتولدی بودن طفل موضوع بند ۵ ماده مرقوم از لحظه تولد تا سن ۱۸ سالگی تمام) را مرتفع کرده است. چون اصلاح بندهای ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ و همچنین بند ۶ ماده ۹۷۶ (که انصراف موضوعی از این مقاله دارد) در مجلس شورای اسلامی رأی نیاورد و فقط قانون ماده واحده مرقوم (تعیین تکلیف تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با مردان خارجی) به ماده ۹۷۶ اضافه شده است، بنابراین نمی توانیم بگوییم که قانون ماده واحده مرقوم، بندهای ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی را صریحا یا ضمنا نسخ کرده است. زیرا طرح پیشنهادی نمایندگان، حذف بندهای ۴، ۵ و ۶ ماده ۹۷۶ قانون مدنی و الحاق یک تبصره به آن ماده بوده است و چون حذف بندهای ۴، ۵ و ۶ ماده مرقوم به تصویب نرسیده، بنابراین و به حکم عقل عمل قانونگذار نشان از بقای آنها دارد و فقط اقدام قانونگذار، بر الحاق یک تبصره (به عنوان قانون ماده واحده) به ماده ۹۷۶ قانون مدنی قابل تفسیر خواهد بود (هر چند با توجه به مطالب آتی الذکر معلوم نیست که آیا این ماده واحده، الحاق یک تبصره به ماده ۹۷۶ قانون مدنی است یا اینکه تبصره مزبور به ماده ۹۷۹ قانون مدنی الحاق می گردد) لذا نسخ ضمنی یا صریح بندهای فوق، موضوعا منتفی می باشد.

سؤالی که با روشن شدن موضوع فوق، قابل طرح است، این است که طفل حاصل از مادر ایرانی (در صورت نکاح با مرد خارجی) مشمول کدامیک از موارد بند ۴ ماده ۹۷۶، بند ۵ ماده ۹۷۶ یا قانون ماده واحده مرقوم است؟ در ساده ترین تفسیر می توان عنوان داشت که هرگاه زن ایرانی با رعایت مادتین ۱۰۵۹ و ۱۰۶۰ قانون مدنی با مرد خارجی

از دواج کند، در صورت تحمیل تابعیت شوهر بر وی و در صورت تولد طفل مشترک وی در ایران و همچنین تولد زوجه ایرانی یا مرد خارجی در ایران، به یقین به بقای بند ۴ ماده ۹۷۶، طفل مذکور تابعیت قطعی تولدی ایران را خواهد داشت (حالات فوقانی، ردیف‌های ۶، ۷ و ۸ نمودار فوق‌الذکر).

در سایر موارد (هر دو مودر ردیف ۵ و موارد تحتانی ردیف‌های ۶، ۷ و ۸ نمودار فوق) معلوم نیست که آیا طفل یاد شده مشمول بند ۵ ماده ۹۷۶ است یا اینکه نامبرده از مصادیق قانون ماده واحده می‌باشد؟

بدین ترتیب متوجه می‌شویم که با قانونگزاری جدید، در موضوعی واحد، احکام متفاوت وجود دارد. برای پاسخ بهتر به این سؤال، ناگزیر از بیان تفاوت حکم بند ۵ ماده ۹۷۶ و محتوای قانون ماده واحده مرقوم می‌باشیم.

۱. تفاوت بند ۵ ماده ۹۷۶ با قانون ماده واحده جدید:

اکثر حقوقدانان ایرانی، بند ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی ایران را نوعی تابعیت تولدی (متزلزل) می‌دانند.<sup>۱۸</sup> حقوقدانان منفرد ایرانی، آقای دکتر محمود سلجوقی، بند ۵ ماده مرقوم را نوعی تابعیت اکتسابی می‌دانند.<sup>۱۹</sup> دقت در بند ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی ایران که بیان می‌دارد: «کسانی که در ایران از پدری که تبعه خارجه است بوجود آمده و بلافاصله پس از رسیدن به سن هجده سال تمام لااقل یک سال دیگر در ایران اقامت کرده باشند و الا قبول شدن آنها به تابعیت ایران، بر طبق مقرراتی خواهد بود که مطابق قانون برای تحصیل تابعیت ایران مقرر است.» مؤید نظریه اکثریت حقوقدانان ایرانی است.

به عبارت دیگر، قسمت اول بند ۵ ماده مرقوم در بیان نوعی امتیاز به واسطه تولد در ایران برای اطفال حاصل از پدر خارجی در ایران است که قانونگذار برای سایر اطفال حاصل از پدر خارجی که در ایران به دنیا نیامده‌اند، قایل نشده است و این معنا کاملاً از تولدی بودن تابعیت طفل مزبور حکایت دارد.<sup>۲۰</sup> قسمت دوم بند ۵ ماده مرقوم، در صورت عدم محقق شدن شرایط قسمت اول، برای طفل متولد در ایران، حاصل از پدر خارجی حقی قایل نشده و تنها راه ورود طفل یاد شده به تابعیت ایران را تقاضای تابعیت ایران (تابعیت تحصیلی) دانسته است.

بنابراین هرگاه طفل مزبور یک سال در ایران اقامت داشته باشد (بین ۱۸ سال تمام تا

۱۹ سالگی) تابعیت متزلزل وی، بدون هرگونه شرط دیگر تبدیل به تابعیت قطعی ایران خواهد شد<sup>۲۱</sup> به عبارت دیگر برای اینکه فردی مشمول بند ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی ایران گردد، کافی است پدرش خارجی بوده، طفل در ایران به دنیا آمده و پس از رسیدن به سن ۱۸ سال تمام یک سال دیگر در ایران اقامت کند.

با عنایت به موارد فوق متوجه می شویم که ماهیت بند ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی ایران، تابعیت تولدی است. حال آنکه ماهیت تابعیت موضوع قانون ماده واحده، تابعیت اکتسابی (تقاضای تابعیت ایران!) می باشد. به عبارت دیگر، برای فرزندان متولد از مادر ایرانی در ایران، با رعایت ماده واحده جدید، صرفاً حق تقاضای تابعیت ایران به رسمیت شناخته شده است. (نه تابعیت مبداء یا تابعیت نسبی و یا حتی تابعیت ارضی) که این موضوع تفاوت بسیار آشکاری با تابعیت تولدی دارد.

باید توجه داشت، مشمولین قانون ماده واحده مرقوم، به شرح زیر مختلف می باشند:

۱. فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با مردان خارجی که در ایران متولد شده یا حداکثر تا یک سال پس از تصویب این قانون در ایران متولد می شوند. (متن ماده واحده)
۲. سن مشمولین این ماده واحده در زمان تصویب بیش از ۱۸ سال تمام باشد. (تبصره یک ماده واحده)

۳. فرزندان متولد شده در ایران حاصل از ازدواج زن ایرانی و مرد خارجی که ازدواج والدین آنها از ابتدا با رعایت ماده ۱۰۶۰ قانون مدنی به ثبت رسیده باشد به دنیا آیند. (تبصره ۲ ماده واحده)

لیکن در اعمال حکم قانون ماده واحده (تحصیل یا تقاضای تابعیت ایران پس از احراز عدم سوء پیشینه کیفری یا امنیتی و اعلام رد تابعیت غیرایرانی) با یکدیگر برابر می باشند.

به دیگر سخن، افراد مشمول بند ۵ ماده ۹۷۶، بدون وجود یا عدم سوء پیشینه کیفری یا امنیتی و نیز بدون اعلام رد تابعیت غیرایرانی خود (در صورت وجود) می توانند به صرف وجود سه شرط یاد شده (تولد در ایران، پدر خارجی، اقامت در ایران بین سنین ۱۸ تا ۱۹ سال تمام) تابعیت تولدی ایران یا حتی به نظر اقلیت حقوقدانان ایرانی، تابعیت اکتسابی ایران را دارا گردند، حال آنکه افراد مشمول ماده واحده: اولاً دارای تابعیت

تحصیلی می‌باشند (نه تابعیت تولدی)، ثانیاً: تقاضای تحصیل تابعیت ایران توسط نامبردگان منوط به فقدان سوء پیشینه کیفری و امنیتی<sup>۲۲</sup> و اعلام رد تابعیت غیرایرانی آنها می‌باشد که این شرایط به هیچ وجه، حتی در فرض اکتسابی بودن ماهیت بند ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی وجود ندارد.

بنابراین معلوم نیست که اطفال مصادیق ردیف ۵ نمودار (فرزندان متولد شده در ایران حاصل از نکاح مادر ایرانی و پدر خارجی که هیچ کدام در ایران به دنیا نیامده‌اند اعم از اینکه تابعیت خارجی بر زن ایرانی تحمیل گردد یا نگردد) و اطفال موضوع موارد تحتانی ردیف‌های ۶، ۷ و ۸ نمودار قبلی (فرزندان متولد در ایران ناشی از نکاح زن ایرانی با مرد غیرایرانی که یکی از آنها یا هر دو در ایران به دنیا آمده باشند و تابعیت شوهر در اثر عقد ازدواج بر زن ایرانی تحمیل نگردد) آیا مشمول بند ۵ ماده ۹۷۶ می‌باشند یا اینکه این دسته از اطفال از مصادیق قانون ماده واحده مرقوم می‌باشند؟ چون بند ۵ ماده ۹۷۶ حذف نگردیده است، بنابراین بر موضوعات واحد (کلیه مصادیق ردیف ۵ و موارد تحتانی ردیف‌های ۶، ۷ و ۸ نمودار قبلی) امکان حکومت قواعد و مقررات متفاوت وجود دارد که ایجاد چنین وضعیتی از شأن قانونگزاری کاملاً به دور می‌باشد.

۲. علت و ضرورت وجودی وضع ماده واحده:

مطابق اعلامیه طراحان طرح پیشنهادی قانون ماده واحده به رییس مجلس شورای اسلامی، به علت زیر بوده است:

- (۱) مهاجرت اتباع بیگانه و ایجاد زمینه ازدواج آنها با زنان ایرانی و تولد فرزندان مشترک در ایران که به لحاظ بی‌هویتی و معیشتی بلا تکلیف می‌باشند
- (۲) وجود پاره‌ای از ابهامات در ماده ۹۷۶ قانون مدنی، داعی و انگیزه مهم طراحان برای ارائه طرح پیشنهادی خود بوده است.<sup>۲۲</sup> و مطابق اعلام منجز کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس، تعداد افراد یاد شده (متولدین از نکاح مادر ایرانی با پدر خارجی) حدود ۱۲۰ هزار نفر می‌باشد.<sup>۲۴</sup>

بنابراین اگر هدف قانونگذار صرفاً تعیین تکلیف تابعیت این افراد باشد، می‌توانسته با استعمال الفاظ دقیق، افراد موضوع این قانون را محصور کند. اگر هدف قانونگذار، اعطای تابعیت ایران (اعم از تابعیت نسبی، اراضی یا تحصیلی تابعیت) از طریق مادر

ایرانی بوده در این صورت جملات به کار رفته در متن ماده واحده، هدف قانونگذار را تأمین نمی‌کند. علی‌رغم متن ماده واحده و تبصره یک آن که ناظر بر تعیین تکلیف حالات به وجود آمده قبلی و نهایتاً فرزندان حاصل از مادران ایرانی تا یک سال پس از وضع قانون ماده واحده می‌باشد، مطابق تبصره ۲ قانون ماده واحده مرقوم: از تاریخ تصویب این قانون کسانی که در اثر ازدواج زن ایرانی و مرد خارجی در ایران متولد شوند و ازدواج والدین آنان از ابتدا با رعایت ماده ۱۰۶۰ قانون مدنی به ثبت رسیده باشد، پس از رسیدن به سن ۱۸ سال تمام و حداکثر ظرف مدت یکسال بدون رعایت شرط سکونت مندرج در ماده ۹۷۹ قانون مدنی به تابعیت ایرانی پذیرفته می‌شوند. بعد از تصویب این قانون تا زمان نامعین افرادی وجود خواهند داشت که مشمول تبصره ۲ ماده واحده قرار گیرند.

بنابراین به عنوان مثال هرگاه فرض کنیم در سال ۱۳۹۰ (۵ سال بعد از وضع قانون ماده واحده) زن ایرانی با مرد خارجی ازدواج کرده و در سال ۱۳۹۳ فرزندی در ایران به دنیا آورد، با توجه به قواعد موجود (بند ۴ ماده ۹۷۶، بند ۵ ماده ۹۷۶ و تبصره ۲ ماده واحده) وضعیت تابعیت طفل مبهم خواهد شد.

در صورتی که نامبرده طبق ماده ۱۰۶۰ قانون مدنی، اجازه دولت ایران را تحصیل کرده یا نکرده باشد، وضعیت طفل وی که در ایران به دنیا آمده باشد متفاوت است. (زیرا در فرضی که تحصیل اجازه نکرده باشد، طفل مشمول تبصره ۲ ماده واحده قرار نخواهد گرفت، لیکن اگر مادر طفل اجازه دولت ایران را تحصیل کرده باشد، طفل مزبور مشمول تبصره ۲ ماده واحده بوده و می‌تواند مطابق ماده واحده تقاضای تابعیت ایرانی را بنماید) از طرفی با اعتقاد به بقای بندهای ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی، با توجه به تحمیل یا عدم تحمیل تابعیت شوهر بر زن ایرانی، وضعیت اطفال متولد در ایران حاصل از نکاح زن و مرد مزبور، حسب مورد مشمول بند ۴ یا بند ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی ایرانی بوده و به ترتیب مشمول تابعیت اطفال، تابعیت تولدی قطعی یا تابعیت تولدی متزلزل ایران خواهد بود.

بنابراین همان‌گونه که مشاهده می‌گردد، در موضوعی واحد (تولد طفل مشترک در ایران حاصل از نکاح زن ایرانی با مرد خارجی) مقررات مختلفی وجود دارد که احکام هر یک از آنان متفاوت می‌باشد.

## ● نتیجه‌گیری

ضرورت تجدیدنظر در ماده واحده مرقوم امری قطعی، محتوم و غیر قابل انکار است به همین دلیل برای برون رفت از وضعیت موجود دو راه حل پیشنهاد می‌گردد:

۱. محصور کردن قانون ماده واحده به اطفالی که قبل از وضع قانون ماده واحده، از نکاح زنان ایرانی با مردان خارجی در ایران به دنیا آمده‌اند اعم از اینکه دولت ایران با نکاح زن ایرانی موافقت کرده یا نکرده باشد و توسعه قانون ماده واحده مزبور حداکثر تا یک سال پس از وضع ماده واحده، به جهت احتمال وجود زنان ایرانی حامله (حاصل از نکاح غیرمجاز با اتباع خارجی) و رعایت غایت احتیاط.

بنابراین، با توجه به راه حل فوق سریعاً باید تبصره ۲ ماده واحده (که حدود قانون را به آینده‌ای بسیار دور نیز گسترش می‌دهد) حذف گردد. در این حالت چون هدف از وضع ماده واحده، تعیین تکلیف وضعیت حالات معین و حادثی می‌باشد، لذا بقای بندهای ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی بلاشکال خواهد بود.

۲. با توجه به کنوانسیون رفع تبعیض از زنان، ماده واحده مرقوم حذف و اعطای تابعیت تولدی براساس سیستم خون (تابعیت نسبی) به واسطه مادر ایرانی آن هم به صورت مشروط، ضمن اصلاح بندهای ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی.<sup>۲۵</sup> در این خصوص پیشنهاد می‌گردد که طرح یا لایحه ماده واحده اصلاح بندهای ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ و الحاق یک تبصره به ماده ۹۷۶ یا ۹۷۹ قانون مدنی به شرح زیر تقدیم مجلس شورای اسلامی گردد.

#### ماده ۹۷۶: اشخاص زیر تبعه ایران محسوب می‌گردند:

بند ۴ اصلاحی: فرزندان متولد از مادران ایرانی در ایران (که مطابق مقررات با اتباع خارجی ازدواج کرده باشند) اعم از اینکه تابعیت خارجی بر اثر عقد ازدواج به زن تحمیل شود یا نشود.

بند ۵ اصلاحی: افرادی که در ایران از پدر و مادر خارجی که یکی از آنان در ایران متولد شده، به دنیا آمده و پس از رسیدن به سن ۱۸ سال تمام حداقل یک سال دیگر در ایران اقامت کنند و الا قبول شدن آنها به تابعیت ایران بر طبق مقررات مربوط به تحصیل تابعیت

خواهد بود.

تبصره الحاقی: به منظور حل مشکل تابعیت فرزندان حاصل از نکاح زنان ایرانی و مردان خارجی که تا تصویب این قانون مطابق گواهی مراجع صلاحیتدار در ایران متولد شده‌اند در صورت که سن اطفال مزبور کمتر از ۱۸ سال باشد می‌توانند پس از رسیدن به سن ۱۸ سال تمام تقاضای تابعیت ایران را بکنند در صورت فقدان سابقه کیفری و اعلام رد تابعیت ایرانی (در صورت وجود) به این افراد تابعیت ایرانی اعطا خواهد شد و در صورتی که سن افراد مذکور بیش از ۱۸ سال تمام باشد، حداکثر مدت تقاضای آنها یک سال خواهد بود.

### ● پاورقی و منابع:

۱. ارفع نیا - بهشید، حقوق بین‌الملل خصوصی جلد اول، انتشارات بهتاب، ۱۳۸۲ ص ۷۶.
  ۲. سلجوقی - محمد، حقوق بین‌الملل خصوصی جلد اول، انتشارات دادگستری، ۱۳۷۷، چاپ دوم، ص ۱۸۹.
  ۲. لایحه استفساریه بند ۴ ماده ۹۷۶ قانون مدنی، اداره کل قوانین مجلس شورای اسلامی دوره هفتم سال اول تاریخ چاپ ۱۳۸۳/۴/۱۴ شماره چاپ ۵۷، شماره ثبت ۱۴۳.
  ۳. در متن نامه ۱۸ نفر از نمایندگان مجلس (محمد دهقان، موسی قربانی، حاجی بابایی، نفیسه فیاض بخش، لاله افتخاری، اخوان بیطرف، حسین فدایی، سیدکاظم دلخوش، سید قباد مرتضوی، پرویز سروری، علی عسگری، عشرت شایق، فاطمه رهبر، هاجر تحریری نیک‌صفت، حمید بهرامی احمدی، حسین سبحانی‌نیا، سیدفضل‌اله موسوی و محمد حسین فرهنگی) خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی آمده است: «با توجه به اینکه در طول سال‌های گذشته، شرایط خاص زمانی و مهاجرت اتباع کشورهای بیگانه به کشور، زمینه ازدواج مردان خارجی با زنان ایرانی و تولد فرزندان در ایران را فراهم کرده است که در حال حاضر این فرزندان به لحاظ هویتی بلاتکلیف بوده و از لحاظ معیشتی خود و مادرانشان داوای مشکلاتی می‌باشند و نظر به اینکه برخی ابهامات در ماده ۹۷۶ قانون مدنی، منجر به برداشت‌های متفاوت از آن گردیده است و از آنجا که حل این مشکل نباید منجر به اختلال در نظم مواد قانون مدنی در مورد تابعیت گردد، لذا طرح زیر با قید یک فوریت تقدیم مجلس شورای اسلامی می‌گردد.
  ۴. تصویب یک فوریتی طرح اصلاح بندهای ۴، ۵ و ۶ ماده ۹۷۶ قانون مدنی و الحاق یک تبصره به آن، اداره کل قوانین مجلس شورای اسلامی دوره هفتم، سال سوم تاریخ چاپ ۱۳۸۵/۳/۱۰ شماره چاپ ۱۳۴۸ شماره ثبت ۵۵۰ و متن آن به شرح زیر است:
- ماده واحده: بندهای ۴، ۵ و ۶ ماده ۹۷۶ قانون مدنی به شرح ذیل اصلاح و یک تبصره به عنوان تبصره ۲ به این ماده الحاق می‌شود.
- بند ۴. کسانی که در ایران از مادر ایرانی و پدر خارجی متولد شده‌اند مشروط بر اینکه پدر آنان دارای پروانه اقامت معتبر بوده و ازدواج آنان بر طبق ماده ۱۰۶۰ این قانون به ثبت رسیده باشد.

بند ۵. افرادی که در ایران از پدر و مادر خارجی متولد شده و تا پایان سن ۱۸ سال تمام با پروانه اقامت معتبر در ایران مقیم بوده و بلافاصله پس از آن حداقل یک سال دیگر هم در ایران اقامت کرده باشند و قبل از رسیدن به سن ۲۰ سال تمام اقدام به اخذ شناسنامه کنند والا قبول شدن آنها به تابعیت ایران برطبق مقررات مربوط به تحصیل تابعیت است.

بند ۶. هر زن تبعه خارجی که شوهر ایرانی اختیار کند مشروط بر اینکه از او صاحب فرزند شود و با دو سال از تاریخ ازدواج وی گذشته باشد.

تبصره: فرزندان حاصل از ازدواج مادران ایرانی و پدران خارجی که از تاریخ ۵۸/۱/۱ تا تاریخ تصویب این قانون در ایران متولد شده‌اند پس از رسیدن به سن ۱۸ سال تمام با اعلام رد تابعیت غیرایرانی و تقاضای تابعیت، ایرانی محسوب می‌شوند.

افراد مذکور قبل از رسیدن به سن ۱۸ سال نیز از کلیه امکانات معیشتی، آموزشی و تربیتی، بهداشتی و درمانی و بیمه خدمات درمانی برخوردار می‌باشند.

۵. متن اظهارنظر کارشناسی آقای دکتر نجادعلی الماسی:

الف) طرح حاضر به منظور حل مشکل فعلی فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با مردان غیرایرانی از طریق اصلاح ماده..... و بند ۲ ماده ۹۷۶ قانون مدنی اندیشیده شده است. ازدواج‌های متعدد و کنترل نشده بین زنان ایرانی و اتباع سایر کشورهای اسلامی به ویژه افغانستان و عراق مشکلات عدیده‌ای به وجود آورده که از جمله آنها غیرایرانی شناخته شدن فرزندان متولد شده از این ازدواج‌هاست.

ب) علت عمده غیرایرانی شناخته شدن فرزندان متولد از ازدواج‌های مذکور آن است که در سیستم تابعیت اصلی یا تولدی که مبتنی بر سیستم خون، یعنی تعیین تابعیت بر مبنای نسب و سیستم خاک، یعنی اعطای تابعیت بر اساس محل تولد است سیستم خون که قاعده اصلی در قانون تابعیت ایران است (بند ۲ ماده ۹۷۶ قانون مدنی) فقط از طریق نسبت پدری پذیرفته شده است.

ج) بی‌تردید قانون تابعیت ایران (مواد ۹۷۶ تا ۹۹۱ قانون مدنی) که بیش از ۷۰ سال پیش تصویب شده است نیاز به اصلاح دارد و با اوضاع و احوال کنونی جامعه ما و نقشی که زنان در عرصه‌های اجتماعی و حقوقی پیدا کرده‌اند مطابقت ندارد. تصویب کنوانسیون‌های بین‌المللی در خصوص رفع تبعیض از زنان و جایگاهی که کشور ما در عرصه بین‌المللی پیدا کرده است لزوم تغییرات اساسی در قانون تابعیت ایران را محسوس کرده است. امروزه در اکثر کشورهای جهان به ویژه کشورهای پیشرفته بین پدر و مادر از لحاظ اعطای تابعیت نسبی به فرزند وجود ندارد چنان که مثلاً فرانسه از ۱۹۷۳ به بعد در قانون تابعیت هرگونه تفاوتی میان پدر و مادرا را از بین برده و طفلی که از پدر یا مادر فرانسوی متولد شده باشد فرانسوی شناخته می‌شود.

در کشور ما نیز لزوم قبول تابعیت نسبی از طریق نسب مادری از مدت‌ها پیش احساس گردیده است و یکی از گام‌هایی که برای رفع تبعیض از زنان ایرانی و احقاق حقوق حقه ایشان باید برداشته شود قبول سیستم خون از طریق نسب مادری است. این امر از مشکلات عدیده‌ای مانند نداشتن شناسنامه، محرومیت از تحصیل، قیومیت مادر (در موردی که پدر چنین اطفالی فوت شده باشند) که برای فرزندان متولد از مادر ایرانی و پدر خارجی و غیرایرانی شناخته شدن آنان به وجود می‌آید تا حدود زیادی جلوگیری خواهد کرد. ایراد مربوط به ایجاد تابعیت مضاعف در صورت اعطای تابعیت ایرانی از طریق نسب مادری قابل قبول نیست. زیرا در موردی هم که طفل از پدر ایرانی و مادر خارجی مثلاً مادر فرانسوی متولد گردد، تابعیت مضاعف پیدا می‌کند بنابراین وضع موجود توجیه‌کننده جلوگیری از پدیده تابعیت مضاعف نیست.

د) لیکن باید توجه داشت که قبول بی‌فید و شرط تابعیت ناشی از سیستم خون یا از طریق نسب مادری آن



گونه که در کشورهای اروپایی مثلاً فرانسه پیش‌بینی گردیده است در قانون ما باید با تأمل و دوراندیشی بیشتری صورت پذیرد چرا که در آن کشورها هم ریاست شوهر بر خانواده حذف گردیده و هم تفاوت میان نسب مشروع و نامشروع از نظر برخورداری فرزندان از حقوق مدنی و اجتماعی و سیاسی از میان برداشته شده است. از این رو بهتر است ضمن قبول سیستم خون از طریق نسب مادری (که بی تردید باید نسب مادری در قانون ما لحاظ گردد) از راه حل‌های بسیار موسع و سهل‌گیرانه پرهیز شود تا میان مواد اصلاحی و سایر مواد قانون مدنی در مورد روابط پدر و مادر و فرزندان، تعارض به وجود نیاید.

۵. به نظر می‌رسد که باید میان موردی که طفل از مادر ایرانی متولد می‌شود و موردی که طفل متولد از مادر ایرانی و پدر خارجی در خارجه به دنیا می‌آید قایل به تفاوت شد. همچنین لازم است بین موردی که مادر ایران‌الصل است با موردی که مادر تابعیت ایرانی اکتسابی دارد تفاوت گذاشته شود. مثلاً در موردی که طفل از مادر ایرانی در خارجه متولد شده باشد دست کم اقامت چند ساله فرزند در ایران لازم باشد یا در موردی که طفل از مادر ایرانی که تابعیت اکتسابی دارد متولد گردیده در زمان رسیدن به سن رشد قانونی یعنی سن هجده سالگی مثلاً ظرف یک سال (شبهه آنچه که در ماده «۹۷۷» قانون مدنی پیش‌بینی شده است) حق اعراض از تابعیت ایران و ترجیح تابعیت پدر خارجی را داشته باشد تا هم پدیده تابعیت مضاعف مرتفع شود و هم به درجات مختلف علاقه‌هایی که پدر، مادر و فرزند با ایران و فرهنگ ایرانی دارند توجه لازم به عمل آید.

در ضمن پیشنهاد می‌گردد که در طرح اصلاحی به جای عبارت: «روابط بین ابرین و اولاد»، عبارت: «روابط بین پدر و مادر و فرزندان» به کار رود.

اظهار نظر کارشناسی درباره طرح «اصلاح موادی از قانون مدنی» معاونت پژوهشی مجلس شورای اسلامی، دفتر مطالعات حقوقی دوره هفتم سال اول ۸۴-۱۳۸۳ تاریخ چاپ ۱۳۸۴/۲/۳۱ شماره ترتیب چاپ ۸۷۲ شماره دفتر ثبت ۳۹۴.

۶. نامه شماره ۱۰۹۵۷۱/۵۵۰ مورخ ۱۵۱۳۸۵/۷ دفتر رییس مجلس شورای اسلامی و متن قانون ماده واحده فوق بشرح زیر است:

ماده واحده: فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با مردان خارجی که در ایران متولد شده یا حداکثر تا یک سال پس از تصویب این قانون در ایران متولد می‌شوند، می‌توانند بعد از رسیدن به سن ۱۸ سال تمام تقاضای تابعیت ایرانی کنند. این افراد در صورت نداشتن سوء پیشینه کیفری یا امنیتی و اعلام رد تابعیت غیرایرانی به تابعیت ایران پذیرفته می‌شوند.

وزارت کشور نسبت به احراز ولادت طفل دو ایران و صدور پروانه ازدواج موضوع ماده ۱۰۶۰ قانون مدنی اقدام می‌کند و نیروی انتظامی نیز با اعلام وزارت کشور پروانه اقامت برای پدر خارجی مذکور در این ماده صادر می‌نماید. فرزندان موضوع این ماده قبل از تحصیل تابعیت نیز مجاز به اقامت در ایران می‌باشند.

تبصره ۱: چنانچه سن مشمولین این ماده در زمان تصویب بیش از هجده سال تمام باشد باید حداکثر ظرف یک سال اقدام به تقاضای تابعیت ایرانی کنند.

تبصره ۲: از تاریخ تصویب این قانون کسانی که در اثر ازدواج زن ایرانی با مرد خارجی در ایران متولد شوند و ازدواج والدین آنان از ابتدا با رعایت ماده (۱۰۶۰) قانون مدنی به ثبت رسیده باشد، پس از رسیدن به سن هجده سال تمام و حداکثر ظرف مدت یک سال بدون رعایت شرط سکونت مندرج در ماده (۷۹۷) قانون مدنی به تابعیت ایران پذیرفته می‌شوند.

۷. ارفع نیا - بهشید، حقوق بین‌الملل خصوصی، جلد اول، همان منبع ص ۷۵.

۸. نظریه شماره ۳۸۰۷ مورخ ۱۳۵۳/۶/۶ اداره حقوقی دادگستری. پس از این تاریخ در سال ۶۳ «پس از

انقلاب» نیز نظریه مشابه دیگری وجود دارد.

۹. لایحه استفساریه مندرج در پاورقی شماره ۲.

۱۰. ماده ۱۰۵۹ قانون مدنی اشعار می‌دارد:

نکاح مسلمه با غیرمسلمه جایز نیست.

ماده ۱۰۶۰ قانون مدنی اشعار می‌دارد:

ازدواج زن ایرانی با تبعه خارجی در مواردی هم که مانع قانونی ندارد، موقوف به اجازه مخصوص دولت ایران است.

برای تجزیه و تحلیل دو شرط یاد شده و آثار آن مراجعه شود به:

فدوی (سلیمان) تعارض قوانین در حقوق ایران با تأکید بر احوال شخصیه، انتشارات طرح نوین اندیشه،

بهار ۱۳۸۵، ص ۲۶۵.

۱۱. آقایان نجادعلی الماسی و ناصر کاتوزیان اعتقاد به عدم نفوذ نکاح بدون رعایت ماده ۱۰۶۰ قانون مدنی ایران دارند. لیکن آقایان دکتر سیدحسن امامی، جعفر جعفری لنگرودی، سید حسین صفایی، اسداله امامی و سیدمحمد متولی قایل به عدم بطلان نکاح در اثر عدم رعایت مقررات ماده ۱۰۶۰ قانون مدنی می‌باشند. برای مطالعه بیشتر رجوع شود به:

کاتوزیان - ناصر، حقوق مدنی - خانواده، تهران، انتشارات بهنشر ۱۳۶۸، جلد اول، ص ۱۳۰

کاتوزیان - ناصر، دوره مقدماتی حقوق مدنی (خانواده)، نشر میزان، چاپ سوم، سال ۱۳۸۱، ص ۱۰۶.

الماسی - نجادعلی، تعارض قوانین، تهران، مرکز نشر دانشگاهی، ۱۳۶۸، ص ۱۷۴ زیرنویس شماره ۱.

الماسی - نجادعلی، حقوق بین‌الملل حقوقی، تهران نشر میزان، چاپ اول ۱۳۸۲، ص ۲۷۳، زیرنویس شماره

۱.

متولی - سیدمحمد، احوال شخصیه بیگانگان در ایران، انتشارات ساز و کار، چاپ اول ۱۳۷۸ صص ۱۶۲ و

۱۶۳.

ضمناً نظرات آقایان دکتر سیدحسن امامی، سیداسداله امامی و سیدحسین صفایی نیز به نقل از آقای دکتر سیدمحمد متولی بیان شده است.

محقق داماد - سیدمصطفی بررسی فقهی حقوق خانواده: نشر علوم اسلامی، تهران، ۱۳۶۷، ص ۱۶۰

جعفری لنگرودی - جعفر محشای قانون مدنی: انتشارات گنج دانش، تهران سال ۱۳۷۹، ص ۵۴۷ ذیل تفسیر

ماده ۱۰۶۰ قانون مدنی.

۱۲. ماده ۹۸۷ قانون مدنی اشعار می‌دارد: «زن ایرانی که با تبعه خارجی مزاجت می‌کند به تابعیت ایرانی

خود باقی خواهد ماند مگر اینکه مطابق قانون مملکت زوج تابعیت شوهر به واسطه وقوع عقد ازدواج به زوجه تحمیل شود ولی در هر صورت، بعد از وفات شوهر و یا تفریق، به صرف تقدیم درخواست به وزارت امور خارجه به انضمام ورقه تصدیق فوت شوهر و یا سند تفریق، تابعیت اصلیه زن با جمیع حقوق و امتیازات راجعه به آن مجدداً به او تعلق خواهد گرفت.

۱۳. بند ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی اشعار می‌دارد: «کسانی که در ایران از پدری که تبعه خارجه است به وجود

آمده و بلافاصله پس از رسیدن به سن هجده سال تمام لااقل یک سال دیگر در ایران اقامت کرده باشند والا قبول شدن آنها به تابعیت ایران برطبق مقرراتی خواهد بود که مطابق قانون برای تحصیل تابعیت ایران مقرر است.»

۱۴. اگر قایل به سلب تابعیت ایرانی زن یاد شده نباشیم در آن صورت اعاده به تابعیت ایران با جمیع حقوق

در هنگام فوت شوهر یا تفریق، به صرف تقدیم دادخواست به وزارت امور خارجه توسط زن ایرانی (که در اثر

ازدواج خارجی شده) بی معنا خواهد بود.

۱۵. در صورتی که به نظریه کارشناسی آقای دکتر الماسی تقدیمی به کمیسیون حقوقی و قضایی مجلس شورای اسلامی (دفتر پژوهش مجلس) دقت شود (بند ۳ نظریه) اعتقاد ایشان به لزوم قبول تابعیت نسبی از طریق نسب مادری آن هم به منظور رفع تبعیض از زنان ایرانی و احقاق حقوق حقه آنان می باشد. (رجوع شود به پاورقی شماره ۵)

۱۶. اکثر حقوقدانان ایرانی قایل به ماهیت تابعیت تولدی مفاد بند ۵ ماده ۹۷۶ می باشند و آن را شکلی از تابعیت مبداء می دانند. لیکن تنها حقوقدان ایرانی که اعتقاد دارد ماهیت حقوقی بند ۵ ماده ۹۷۶، تابعیت غیرتولدی (شکلی از تابعیت اکتسابی یا تحصیلی) است، آقای دکتر سلجوقی می باشد. جهت بررسی و مطالعه بیشتر رجوع شود به:

الف) ارفع نیا - بهشید، حقوق بین الملل خصوصی، جلد اول همان منبع ص ۷۹.

ب) سلجوقی - محمد، حقوق بین الملل خصوصی، جلد اول، همان منبع ص ۱۹۵.

۱۷. زیرا در بند ۵ ماده ۹۷۶ عنوان شده، طفل مزبور باید بلافاصله پس از رسیدن به سن ۱۸ سال تمام لااقل یک سال دیگر در ایران اقامت کرده باشد، به همین جهت اگر طفل یاد شده که اینک به سن ۱۸ سال تمام رسیده نخواهد در ایران اقامت کند، به لحاظ عدم تکمیل شرط نهایی نامبرده تبعه ایران شناخته نمی شود. ضمناً در تمامی موارد فوق دولت ایران در پاره‌ای از مواقع، شرط اعمال بند ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی را اجازه دولت ایران برای ازدواج زن ایرانی، با مرد خارجی قلمداد کرده است.

۱۸ و ۱۹. به پاورقی شماره ۱۶ مراجعه شود.

۲۰. در صورت مراجعه به ردیف‌های ۱ تا ۴ نمودار ترسیم شده در متن مشاهده می‌گردد که اطفال این دسته از خارجی‌ان تحت هیچ شرایطی ایرانی نخواهند بود، زیرا هیچ گونه علقه‌ای (نه تولد در ایران و بویژه در ردیف‌های ۱ تا ۴ به واسطه عدم تابعیت ایرانی والدین) بین طفل به دنیا آمده در خارج و کشور ایران وجود ندارد. به همین جهت طفل مذکور در لحظه تولد به هیچ عنوان ایرانی نمی باشد.

۲۱. بعضی از حقوقدانان در خصوص اقامت طفل متولد شده در ایران حاصل از پدر خارجی، قبل از ۱۸ سالگی قایل به عدم ضرورت به اقامت وی در ایران قبل از ۱۸ سالگی می باشند زیرا اقامت وی به لحاظ تبعی بودن فاقد ارزش است. در نتیجه تابعیت متزلزل ایرانی مولود فقط در صورت اقامت وی از ۱۸ سال تمام به مدت یک سال تبدیل به تابعیت قطعی و استقرار ایران خواهد شد حال آنکه تعداد قلیلی از حقوقدانان اعتقاد به اقامت حداقل ۴ سال قبل از رسیدن به سن ۱۸ سالگی مولود در ایران بودند چون بند ۵ ماده ۹۷۶ را شکلی از تابعیت تولدی نمی دانند بلکه آن را نوعاً تابعیت تحصیلی (اکتسابی) می دانند. برای مطالعه بیشتر رجوع شود به پاورقی شماره ۱۶.

۲۲. سوء پیشینه امنیتی، اصطلاح نامأنوسی است که برای اولین بار در نظام حقوقی ایران مورد استفاده قرار گرفته و تاکنون سابقه‌ای از آن به دست نیامده است (برعکس، سوء پیشینه کیفری که اصطلاح بسیار شایعی است، نه تنها در ایران بلکه در خارج از ایران نیز مورد استفاده قرار می‌گیرد) همچنان که یکی از نمایندگان مخالف (آقای حسن سبحانی) در ایراد به اصطلاح سوء پیشینه امنیتی در مشروح مذاکرات مجلس این گونه بیان کرده است: «قاعدتاً باید قانون از واژه‌ها و الفاظ غیرقابل تفسیر و روشنی برخوردار باشد تا در اجرا با مشکل مواجه نگردد.» برای مطالعه بیشتر رجوع شود به مشروح مذاکرات جلسه علنی مجلس شورای اسلامی (جلسه ۲۵۵) مندرج در روزنامه رسمی شماره ۱۷۹۴۳ مورخ ۱۳۸۵/۷/۲ ص ۲۲.

۲۳. طرح یک فوریتی اصلاح بندهای ۴، ۵ و ۶ ماده ۹۷۶ قانون مدنی و الحاق یک تبصره به آن، متن

توجیهی مندرج در پاورقی شماره ۳.

۲۴. متن سخنان آقای حسن سلیمانی (مخبر کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس) در مشروح مذاکرات مجلس مندرج در روزنامه رسمی شماره ۱۷۹۴۳ مورخ ۱۳۸۵/۷/۲ ص ۱۲.

۲۵. پذیرش سیستم تابعیت نسبی (سیستم خون) در اعطای تابعیت تولدی از طریق زن، در تعداد کثیری از کشورها از جمله «هلند، فرانسه، بلژیک، اسپانیا، ایتالیا و ترکیه» مورد پذیرش واقع شده است: الف) مطابق بند ۱ ماده ۲ قانون تابعیت هلند، «طفلی که در زمان تولد، پدر یا مادرش تابعیت هلند داشته‌اند تبعه هلند محسوب می‌شود همچنین طفلی که پدر وی تابعیت هلندی داشته و قبل از تولد طفل فوت کرده باشد» مرجع: بررسی وضعیت قوانین تابعیت کشورهای مختلف جهان، جلد دوم، بهار ۱۳۷۹، اداره تابعیت و امور پناهندگان وزارت خارجه، ص ۸۵.

ب) مطابق بند ۱۸ قانون تابعیت فرانسه، «طفل مشروع و یا طبیعی که حداقل یکی از والدین وی فرانسوی باشد، از ابتدا تبعه فرانسه شناخته می‌شود.» مرجع: همان منبع ص ۱۹۹.

ج) مطابق قسمت اول، بند یک ماده ۸ قانون تابعیت بلژیک: فرزندان متولد از یک بلژیکی در بلژیک تبعه کشور بلژیک محسوب می‌گردد. مرجع: همان منبع ص ۱۴۳.

د) مطابق بند اول ماده ۱۷ قانون تابعیت اسپانیا، «فرزندانی که پدر و مادر آنها اسپانیولی باشند، اسپانیولی الاصل تلقی می‌گردند.» مرجع: همان منبع ص ۲۱۷.

ه) مطابق بند ۱ ماده ۱ قانون تابعیت ایتالیا، شهروندی به دلیل تولد ناشی از فرزند پدر و مادری که تبعه هستند ایجاد می‌گردد. مرجع: همان منبع ص ۱۴.

و) مطابق ماده ۱ (اصلاحی ۱۹۸۱/۱۰/۱۳) قانون تابعیت ترکیه، کودکانی که از پدر و یا مادر ترک در محدوده مرزهای ترکیه و یا خارج از کشور متولد شوند، از بدو تولد تبعه ترکیه خواهند بود. مرجع: بررسی وضعیت قوانین تابعیتی کشورهای مختلف جهان، جلد سوم بهار ۱۳۷۹، اداره تابعیت و امور پناهندگان وزارت خارجه، ص ۱۹.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی