

## تحلیل تابعیت از منظر فقه اسلامی و حقوق موضوعه

محمد امامی

۱. عضو هیات علمی گروه حقوق دانشگاه پیام نور استان قم.

### چکیده

تابعیت رابطه ای سیاسی و معنوی بین یک شخص و یک دولت است که موجد آثاری حقوقی میباشد. تصمیم در مورد به دست آوردن یا از دست دادن تابعیت با دولتها میباشد و اراده اشخاص در این رابطه تعیین کننده نیست، عبارت دیگر هر دولت خود تصمیم میگیرد چه کسانی و با چه مشخصاتی تبعه ی او محسوب میشوند. در این رابطه و پیوند، شخص در مقابل تابعیت خود، از حمایت دولت متبوع برخوردار میشود و در مقابل، دولت متبوع به حمایت از او در مقابل دیگر کشورها و نهادهای بینالمللی موظف است. از طرف «دولت» و «شخص» دیگر یکی از مباحث مهم حقوق بین الملل خصوصی اسلام، بحث تابعیت و نوع رابطه است که در قوانین و مقررات اسلامی، تابعیت معنا و مفهوم گسترده تری دارد و مبنای آن را پذیرش اسلام (تابعیت ایمانی) یا قبول حکومت اسلامی و عضویت در آن (تابعیت پیمانی) تشکیل میدهد، یعنی از دیدگاه مقررات اسلامی، اشخاصی اتباع دولت اسلامی محسوب میشوند که اسلام آورده باشند یا تحت عنوان قراردادی که با امام مسلمانان یا یکی از مسلمانان منعقد میکنند، حکومت اسلامی و اجرای قوانین آن را پذیرفته باشند. همین امر باعث شده است ماهیت تابعیت در قوانین و مقررات اسلامی با آنچه در حقوق موضوعه رایج است، تفاوت هایی داشته باشد. از این رهگذر مقاله ی حاضر، بررسی تابعیت از منظر فقه اسلامی و حقوق موضوعه، با استفاده از روش کتابخانه ای و ابزار فیش برداری، در پی خواهد داشت.

واژه‌های کلیدی: تابعیت، فقه اسلامی، حقوق ایران.

## مقدمه

رابطه تابعیت، رابطه ای سیاسی است و نه قراردادی چون در ارتباط با قدرت و حاکمیت است. در حقیقت این دولت است که تابعیت را اعطاء میکند و یا از اعطای آن خودداری میکند. از همین رو است که پاره ای از دولتها قواعد مربوط به تابعیت را در قانون اساسی خود ذکر میکنند. جمهوری اسلامی ایران نیز در دو اصل ۴۱ و ۴۲ قانون اساسی اصول کلی حاکم بر تابعیت را ذکر نموده است. حتی اگر رابطه تابعیت، رابطه ای قراردادی پنداشته شود، بی تردید این قرارداد از نوع قرارداد الحاقی است. این نکته مهم است که هرچند تابعیت دارای آثار حقوقی است، اما آثار حقوقی مترتب بر رابطه تابعیت نفس رابطه را حقوقی نمی سازد. دانسته شده است خالی از «سیاسی، حقوقی و معنوی» بنابراین، اینکه در پاره ای از تعاریف، تابعیت رابطه ای مسامحه نیست. نتیجه اینکه چون رابطه بین تبعه و دولت رابطهای سیاسی است، تنها عامل اعطاء کننده تابعیت دولت است و اوست که اتباع خود را تعیین میکند و تشخیص میدهد چه شخصی میتواند تبعه او باشد. اما از منظر فقه اسلامی تابعیت میتواند فراتر از این تعریف ها باشد. از آنجایی که نخستین دولت اسلامی در مدینه شکل گرفت و نهاد تابعیت چیزی شبیه به آنچه در حقوق عرفی از آن بحث میشود، به وجود آمد و «ایمان» بر یکی از دو معیار «تابعیت»، را مسلمانان و غیر مسلمانان تشکیل میدادند «جمعیت» از آنجا که این استوار گردید. و از این رو مرزها و تمامی سیستم های تحصیل تابعیت را درهم نوردید. با توجه به «ایمان» و این مهم در تحقیق حاضر گفتار اول، بررسی تابعیت در حقوق موضوعه و گفتار دوم تابعیت از منظر فقه اسلامی را در پی خواهد داشت.

## گفتار اول - تابعیت در حقوق موضوعه

در این گفتار به بحث کلیات در خصوص تعریف موضوع تابعیت و اشکال آن و همچنین بررسی عناصر آن از لحاظ سیاسی و معنوی و حقوقی آن و همچنین چگونگی خروج از تابعیت و بدست آوردن تابعیت خارجی مدنظر قرار گرفته شده است.

## ۱-۱- تعریف

به معنای پیرو، دنباله رو و فرمانبردار بودن است و «تَبَعٌ، يَتَّبِعُ، تَبَعًا» در لغت، مصدر جعلی از باب «تابعیت» معین اطلاق میشود؛ «دولت» و «شخص» میباشد که در اصطلاح حقوق عرفی، به نوعی رابطه «اتباع» جمع آن محسوب میشود و منشأ حقوق و تکالیفی «دولت» عضو جمعیت اصلی «شخص» رابطه ای که براساس آن برای شخص مزبور میباشد. مقصود از دولت در این مقام، شخصیت حقوقی مستقلی است که از چهار عنصر جمعیت، سرزمین، حکومت و حاکمیت مستقل تشکیل شده است و از لحاظ قوانین بین المللی، دولتهای دیگر آن را به رسمیت شناخته باشند. در قوانین وضعی ایران، مقررات مربوط به تابعیت در جلد دوم قانون مدنی ذکر شده است و این اصطلاح در اصول قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران (مواد ۹۷۶ - ۹۹۱) از جمله اصول ۴۱ و ۴۲ آمده است. لفظ تابعیت نمیتواند مبین معنای اصطلاحی آن باشد و همین بی تناسبی استفاده کنند که این امر نیز «ملیت» از الفاظی چون «تابعیت» باعث شده است برخی از اهل فن، به جای لفظ بی اشکال نیست ۱ به معنای امروزی آن، از تأسیسات نظام جدید حقوقی و از مباحث حقوق «حق تابعیت»<sup>۱</sup> عمومی یا خصوصی با توجه به اختلاف دیدگاه است. علمای علم حقوق کوشیده اند تعریفی از تابعیت ارائه دهند که به چیستی و عناصر تشکیل دهنده آن اشاره داشته باشند. بعضی میگویند: تابعیت نوعی از ارتباط سیاسی است که فردی را به کشوری مربوط میکند. بنا به گفته نیبویت حقوقدان فرانسوی تابعیت نوعی از ارتباط سیاسی است که به موجب آن، فرد جزء عناصر اساسی و دائمی کشوری میگردد.<sup>۲</sup>

۱. عرب عامری، احمد و پارسامنش، محمدرضا، تابعیت در اسلام، مجله حقوق اسلامی، ش ۴۱، ۱۳۹۳، ص ۱۳۸.

۲. Niboyet.

**۲-۱- اشکال تابعیت**

در این قسمت اشکال تابعیت مورد بررسی قرار گرفته است که به دو گونه ی ارادی و غیرارادی می‌باشد.

**۱-۲-۱- شکل ارادی تابعیت**

هرگاه اراده شخصی در ایجاد ارتباط بین فرد و دولت-کشوری، ذی مدخل بوده و به نوعی باعث ایجاد

تابعیت گردد به آن، حالت ارادی تابعیت گویند که بدیهی ترین شکل آن، تابعیت تحصیلی (تابعیت اکتسابی) است.<sup>۳</sup>

**۱-۲-۲- شکل غیرارادی تابعیت**

هرگاه اراده شخصی صریحاً در ایجاد ارتباط یاد شده مدخلیت نداشته باشد، نوع و حالت غیرارادی تابعیت

به وقوع می‌پیوندد. از انواع حالات غیرارادی تابعیت، میتوان به تابعیت در لحظه تولد (تابعیت تولدی یا تابعیت مبدا) و تابعیت

تحصیلی (تحمیل تابعیت در اثر ازدواج و تحمیل تابعیت در اثر تحصیل تابعیت شخص ثالث) اشاره داشت.<sup>۴</sup>

**۱-۳- بررسی عناصر تابعیت**

تابعیت دارای سه اثر سیاسی، معنوی، حقوقی می‌باشد که هر یک در جای خود قابل تامل خواهد بود. ضروری است به این سوال پاسخ داده شود که آیا تابعیت رابطه و قراردادی بین دولت و شهروند است یا اینکه بالعکس رابطه ایست که صرفاً به اراده دولت بستگی داشته و از اراده مطلق دولتها ناشی میشود؟

تعداد قلیلی از حقوقدانان<sup>۵</sup> اعتقاد دارند که بین دولت-کشور و شخص، نوعی رابطه قراردادی وجود دارد. مثلاً هنگامی که دولتی شرایط تابعیت برای خارجیان را اعلام میکنند، در حقیقت نوعی ایجاب حقوقی صورت گرفته و به مجرد تقاضای فرد جهت اخذ تابعیت (که نوعی قبول محسوب میشود) بین دولت-کشور مرقوم و فرد یاد شده، رابطه قراردادی ایجاد شده و دولت موظف به اعطای تابعیت به فرد مذکور می‌باشد. حال آنکه اگر تابعیت را رابطه قراردادی ندانیم دولت هیچ وظیفه‌ای در اعطای تابعیت ندارد. حتی در صورتی که فرد یاد شده، شرایط مندرج در قواعد و مقررات را دارا باشد، دولت میتواند از اعطای تابعیت به وی خودداری نماید. مضافاً در صورتی که نیم‌نگاهی به اشکال تابعیت داشته باشیم، تابعیتهای غیرارادی نمیتواند موضوعات بحث قراردادی بودن یا نبودن تابعیت باشد. زیرا در تابعیت تولدی (به لحاظ فقدان اهلیت احدی از طرفین (تبعه - مولود)) بحث از قراردادی بودن تابعیت، بحثی عبث خواهد بود و نیز در سایر صور تابعیت های تحصیلی نیز، بلحاظ فقدان عنصر قصد و رضا (در تبعه تحصیلی) به عنوان عناصر اصلی یک قرارداد، نمیتوان مفهوم قراردادی بودن تابعیت را مدنظر قرار داد. بلکه بحث تفکیک قراردادی بودن یا نبودن تابعیت، فقط در مبحث تابعیت تحصیلی (اکتسابی) قابل تصور است، نه مطلق تابعیت. حال که مطابق نظر اکثریت حقوقدانان، تابعیت را حتی در نوع تحصیلی آن، قرارداد تلقی نموده بلکه ناشی از اراده مطلق دولتها دانستیم، این سوال مطرح میشود: پس شروط مندرج در قوانین تابعیت بمنظور تحصیل تابعیت چه ماهیتی دارند؟ شرایط فوق الذکر تنها شروط حداقلی است که اگر دولتها بخواهند به شخصی تابعیت اعطا نمایند، شخص مرقوم، حد اقل باید دارای شرایط مذکور باشد. در غیر این صورت تقاضای او مورد بررسی قرار نخواهد گرفت. با تدقیق در نحوه نگارش ماده ۹۷۹ قانون مدنی ایران، معین میگردد که قانونگذار ایران در مقام القای چنین اشخاصی که دارای شرایط زیر باشند میتوانند تابعیت ایران را تحصیل نمایند، معنایی بوده است. زیرا راس ماده ۹۷۹ قانون مدنی ایران چنین مقرر میدارد.

<sup>۳</sup> . کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، ج ۴، چ ۱۵، ۱۳۸۹، ص ۱۷۷.

<sup>۴</sup> . برای مطالعه بیشتر رجوع کنید: فدوی، سلیمان، بررسی وضعیت تابعیت در حقوق ایران، مجله کانون، سال ۴۶، ش ۴۳، ۱۳۸۱، صص ۲۷ تا ۴۴.

<sup>۵</sup> . ارفع نیا، بهشید، حقوق بین الملل خصوصی، ج ۱، چ ۲، ۱۳۷۳، ص ۱۵.

به عبارت دیگر اگر مفهوم قراردادی بودن تابعیت مدنظر قانونگذار ایران می بود، علی القاعده می بایست نحوه در صورتی که افراد با شرایط ذیل از دولت ایران تقاضای تابعیت بنمایند: «نگارش قانونگذار ایران چنین باشد و عدم این موضوع، ما را بر غیر قراردادی بودن رابطه تابعیت» دولت مکلف است به آنان تابعیت اعطا نماید مصرّ مینماید.

### ۱-۳-۱- اثر سیاسی تابعیت

در تعریفی که از تابعیت در فرهنگ حقوقی black تابعیت حالت یا صفتی است ناشی از این، ارائه گردیده حقیقت که شخصی به یک ملت یا دولت تعلق دارد و وضع سیاسی فرد را مخصوصا در ارتباط با التزام و وفاداری معین میدارد<sup>۶</sup> پس مشاهده میشود که اصلترین اثر سیاسی تابعیت در ارتباط با فرد، اطاعت قلبی فرد از دولت متبوع خود (عنصر اصلی و تشکیل دهنده التزام و وفاداری به دولت) است. لذا فردی که دارای تابعیت یک کشور (اعم از تولدی، تحصیلی یا تحمیلی) میگردد، اولین وظیفه اش اعلام وفاداری به دولت- کشور یاد شده میباشد. نقطه مقابل اعلام وفاداری تبعه، حمایت دولت متبوع تبعه از وی میباشد. به عبارت دیگر، با توجه به میزان اعلام وفاداری تبعه، میزان حمایت سیاسی دولت از تبعه نیز افزایش خواهد یافت. به همین جهت مفهوم حمایت سیاسی (تکلیف در قبال تبعه و حق در مقابل سایر دول) مفهومی غیرقابل اهمال بوده و به همین جهت دولت موظف است چه در سطح داخلی (ایجاد امنیت و رفاه برای تبعه) و چه در سطح بین المللی (حمایت سیاسی و دیپلماتیک از تبعه در قبال دولت متجاوز یا شخص خارجی متجاوز بر علیه تبعه) از تبعه خود حمایت نماید. و هرچه میزان حمایت سیاسی و دیپلماتیک از یک تبعه در سطح بین المللی بیشتر باشد، تمایل سایر اشخاص خارجی به تحصیل تابعیت آن کشور زیادتر میباشد.

### ۱-۳-۲- اثر معنوی تابعیت

اتباع هر کشوری به عنوان یک ملت معمولا از نظر اهداف و سنتها و آداب و رسوم دارای ریشه مشترک میباشند و در حقیقت تابعیت، عاملی است که باعث پیوستگی این اهداف خواهد بود و فردی که (با تقاضای تحصیل تابعیت) قصد الحاق به جمعیت یک دولت - کشور را دارد، دولت با پذیرش وی در تعداد جمعیت خود (قبول اعطای تابعیت)، وی را با جمعیت مزبور از لحاظ اهداف، هم ردیف تلقی مینماید. اثر معنوی تابعیت را قضاات دیوان دادگستری بین المللی در رای مورخ ۶ آوریل ۵۵۹۱ خود به درستی تبیین نموده اند، تابعیت یک رابطه حقوقی است که: «آنجا که دیوان در رأی خود، در قضیه فردریش نوتته بام، اعلام نمود بر مبنای روابط و وابستگیها اجتماعی، عاطفی، اقتصادی به علاوه حقوق و تکالیف متقابل فرد و دولت استوار شده است»<sup>۷</sup> نیز دیوان دآوری دعوای ایران- آمریکا ۳۳ ژوئن ۳۸-۷۲۴- در رأی شماره ۹۸۹۱<sup>۸</sup> خود در قضیه سیروس و سودابه روحانی و غیره علیه ایران، در جستجوی دلایل و اسبابی جهت ارتباط نامبردگان از لحاظ معنوی (ایجاد پیوندهای اساسی با محیط امریکایی) بوده است.

### ۱-۳-۳- اثر حقوقی تابعیت

با دقت در ماده ۹۸۲ ق. مدنی ایران، معین میگردد که خارجیانی که مطابق مادتين ۹۷۹ و ۹۸۳ ق. مدنی ایران، تحصیل تابعیت ایران را نموده باشند، از کلیه حقوق مدنی متمتع خواهند شد، لیکن نمیتوانند به مناصب مندرج در ماده ۹۸۲ ق.م ایران، نائل گردند. حال در این خصوص دو سوال مطرح میگردد:

<sup>۶</sup> Black's Law Dictionary, 4th ed. West Publishing Co, 1976.

<sup>۷</sup> ارفع نیا، بهشید، همان، ۱۳۷۳.

<sup>۸</sup> The IRAN United Stat's Claims Tribunal.

۲۷۲۴ مورخه ۳۳ ژوئن ۹۸۹۱، موجود در دفتر خدمات حقوق بین الملل ریاست -۳۸- پرونده کلاسه ۱۳۸، شماره حکم ۴۲۲.

**سوال اول:**

با جمع بین مادتين ۹۸۲ و ۹۸۴ ق. مدنی ایران، همسر و فرزندان صغير اتباع خارجيانی که به موجب قواعد و مقررات، تحصیل تابعیت ایران مینمایند، بر آنان نیز تابعیت ایران تحمیل میگردد. (تا زمانی که از فرصتهای استثنائی مندرج در ماده ۹۸۴ ق. مدنی ایران جهت خروج از تابعیت تحمیلی ایران استفاده نموده اند) آیا نامبردگان نیز مشمول محدودیت بهره مندی از حقوق سیاسی (عدم تصدی مناصب مندرج در ماده ۹۸۲ ق. مدنی) خواهند بود؟ شاید اکثریت حقوقدانان قائل به تسری محدودیت به نامبردگان باشند، زیرا تحمیل تابعیت را در حقیقت نوعی تحصیل تابعیت تلقی نموده اند<sup>۹</sup> و هرآنچه که بر تحصیل تابعیت بار می نمایند، همان آثار را بر تابعیت تحمیلی نیز تسری میدهند. در نتیجه زن و اولاد صغير (خارجیانی که تحصیل تابعیت ایران را نموده اند) نیز نمیتوانند به سمتهای مندرج در ماده ۲۸۹ ق.م ایران نائل گردند. میتوان گفت: اصل، بهره مندی اتباع ایرانی از کلیه حقوق مدنی، سیاسی نظام جمهوری اسلامی ایران میباشد و عدم بهره مندی از حقوق سیاسی، استثنایی بر اصل مزبور، شمرده میشود و در امور استثنایی اصل تفسیر مضیق (اکتفا به قدر متیقن استثناء) جاری است و مطابق تفسیر مضیق ماده ۹۸۲ ق. مدنی ایران، فقط افرادی، که تحصیل تابعیت ایران نموده باشند یا بنمایند، را مشمول محدودیت تصدی مناصب تلقی نموده و سایر افراد، مشمول محدودیت فوق الذکر نمیشوند. البته باید توجه داشت همین استدلال در مورد زن خارجی که با مرد ایرانی ازدواج نموده و به مجرد ازدواج وفق ماده ۹۸۶ و بند ۶ ماده ۹۷۶ ق. مدنی ایران، ایرانی خواهد شد، نیز قابل بحث خواهد بود.

**سوال دوم:**

آیا مناصب مندرج در ماده ۹۸۲ ق. مدنی ایران، حصری است یا تمثیلی؟ پرسش به سؤال، نیاز به بررسی دقیق حقوق بین الملل خصوصی ایران و حقوق اساسی تواما دارد، به همین جهت کمتر حقوقدانی، در این زمینه مبادرت به اظهار نظر نموده است. با دقت در ماده ۲۸۹ ق. مدنی ایران و انطباق آن با اصول قانون اساسی مبرهن میشود، که پاره ای از مناصب در نظام جمهوری اسلامی ایران وجود دارد که در حکم ممنوعیت تصدی افراد مشمول ماده ۲۸۹ ق. مدنی ایران نمیشود بعنوان مثال، از رهبری، عضویت در مجلس خبرگان رهبری و شورای بازنگری قانون اساسی و مجمع تشخیص مصلحت نظام میتوان نام برد. اتفاقاً مناصب یاد شده از زمره مناصب کلیدی در نظام جمهوری اسلامی ایران میباشد. در صورتی که ممنوعیت تصدی مناصب مندرج در ماده ۲۸۹ ق. مدنی ایران را حصری بدانیم، در آنصورت فردی که تحصیل تابعیت ایران را نموده باشد، میتواند به رهبری نظام جمهوری اسلامی ایران درآید. حال آنکه همین شخص نمیتواند به ریاست قوه قضائیه منصوب گردد. و اگر ممنوعیت تصدی مناصب را تمثیلی بدانیم در آن صورت به قیاس اولویت فرد خارجی که تحصیل تابعیت ایران نموده باشد، نمیتواند بعنوان رهبری نظام جمهوری اسلامی ایران منصوب گردد. با تدقیق در اصول قانون اساسی و انطباق آن با ماده ۹۸۲ ق. مدنی ایران، حصری بودن مفهوم ۹۸۲ ق. مدنی ایران از لحاظ حقوقی سازگارتر میباشد، زیرا:

• ممنوعیت تصدی، در خصوص اتباع داخلی، استثناء قانونی است و در امور استثنائی تفسیر مضیق صورت میگیرد و حصری بودن ممنوعیت تصدی با تفسیر مضیق سازگارتر است.

• در اصول قانون اساسی ایران، شرط انتصاب یا انتخاب رهبری در اصول ۱۳۷ و ۱۳۹ ق. اساسی ذکر گردیده و در اصول مرقوم، بحثی از تابعیت رهبر به میان نیامده است، پس مطابق یک دیدگاه حقوقی محتمل قانونی است که شخص خارجی بتواند بعنوان رهبری نظام جمهوری اسلامی ایران انتخاب گردد، پس به قیاس اولویت، فردی خارجی که تابعیت ایران را تحصیل نموده (مشمول ماده ۹۸۲ ق.م ایران) نیز باید بتواند بعنوان رهبر نظام جمهوری اسلامی ایران انتخاب شود.

<sup>۹</sup> سلجوقی، محمود، حقوق بین الملل خصوصی، ج ۱، دفتر خدمات حقوق بین الملل، ۱۳۷۳، صص ۴۱۲.

البته باید توجه داشت دیدگاه حقوقی دیگری وجود دارد، که با انطباق اصول ۱۳۷ و ۱۳۹ ق. اساسی از یک طرف و اصول ۱۱۳ و ۱۱۵ ق. اساسی بویژه بند اول ۱۱۳ ق. اساسی، اینگونه استدلال مینمایند که نمیتوان یک خارجی را به عنوان رهبر انتخاب یا انتصاب نمود زیرا قیاس اولویت در اصول ۳۱۱ و ۱۱۵ قانون اساسی ما را به این نکته رهنمون میسازد که رهبری میبایست تابعیت ایرانی داشته باشد، چون برای ریاست جمهوری وفق اصل ۱۱۵ ق. اساسی نه تنها تابعیت ایرانی شرط است بلکه باید تابعیت ایرانی وی اصیل باشد و با امعان نظر به اینکه وفق اصل ۱۱۳ قانون اساسی، رهبری در نظام جمهوری اسلامی، عهده دار عمده ترین وظایفی است که در نظام های جمهوری، بر عهده ریاست جمهوری میباشد و به همین جهت (به جهت داشتن وظایف سنگین) رهبری، فرد اول جمهوری اسلامی ایران بوده و پس از مقام رهبری، رئیس جمهوری دومین مقام رسمی کشور میباشد. پس قیاس اولویت در سمتها و نقشها، ایجاب میکند که رهبر نیز تابعیت ایران را داشته باشد. مضافاً وفق بند الف اصل ۱۱۳ قانون اساسی، چطور ممکن است فرد خارجی (بدون علقه و علاقه به دولت-کشور ایران) بتواند سیاستگذاری کلی نظام جمهوری اسلامی ایران را عهده دار گردد. از برآیند نظریات و فروض محتمل فوق، با توجه به اینکه وفق اصل قانون اساسی مشروعیت رهبری و نظام جمهوری اسلامی ایران، به لحاظ استمرار خط ولایت ائمه اطهار(ع) میباشد و با توجه به بند ۲ اصل ۱۳۹ قانون اساسی، رهبری نظام جمهوری اسلامی ایران، باید بالقوه توان هدایت امت اسلامی را داشته باشد، قانونگذار قانون اساسی و عادی جمهوری اسلامی ایران، معتقد به دو مرز (اعتقادی-بالقوه) و (سیاسی-بالفعل) بوده است. به همین جهت هرگاه به مناصبی که ارتباط مستقیم با مرزهای اعتقادی داشته است، برخورد نموده (مثل رهبری) به نوعی مفهوم تابعیت (که از وجوه ممیزه مرزهای سیاسی و تعلق و ارتباط شخص با مرزهای یاد شده میباشد) را نادیده گرفته است. به همین دلیل، در هنگام وضع قانون اساسی در سال ۱۳۵۸، تابعیت، به صورت کاملاً تعمدی، جزء شروط رهبری احصا نگردیده است، و حتی در بازنگری قانون اساسی به سال ۱۳۶۸، نیز چنین شرطی، به عنوان یکی از شروط رهبری قید نگردیده است و متأثر از همین دیدگاه نیز قانونگذار ایران، در موارد ۱۳۷۳ نامی از رهبر و مجلس خبرگان / ۸ مندرج در ماده ۹۸۲ ق. مدنی ایران، در هنگام تجدیدنظر به سال رهبری و... بعنوان مناصبی که فرد خارجی با تحصیل تابعیت ایران، ممنوع از تصدی آن باشد، نبرده است.<sup>۱۰</sup>

#### ۴-۱- ترک تابعیت، بدون تحصیل تابعیت جدید

این فرض حالتی را بیان میکند که فردی با تقدیم تقاضای ترک تابعیت به مقامات صالحه کشورش، از تابعیت کشور خود خارج گردد و نتواند پس از خروج از تابعیت دولت سابقش، تابعیت دولت جدیدی را تحصیل نماید. بنابراین، فرد یاد شده دچار بی تابعیتی خواهد شد. زیرا همان گونه که قبلاً در هنگام بررسی اثر مفهوم سیاسی تابعیت عنوان گردید، اعطای تابعیت، حق مسلم هر دولت کشور بوده و ناشی از اراده مطلق آن دولت میباشد و حتی اگر شخص درخواست کننده تابعیت، واجد تمامی شرایط مندرج در قواعد و مقررات تابعیت آن کشور باشد، باز دولتی که نامبرده از آن کشور درخواست تابعیت نموده، میتواند از اعطای تابعیت به وی سر باز زند. با توجه به قواعد و مقررات تابعیت در حقوق ایران، حالات متعددی که یک فرد میتواند تابعیت سابق خود را ترک نموده و تحصیل تابعیت کشور دیگری را نماید، به شرح ذیل بیان میگردد.

• در حالت اول: یک ایرانی به منظور تحصیل تابعیت کشور جدید، تابعیت ایران را ترک مینماید. کشوری که قرار است فرد مذکور تابعیت آن را تحصیل نماید، از دو حالت خارج نخواهد بود:

✓ الف: قواعد و مقررات تابعیت کشور جدید، شرط تحصیل تابعیت کشور جدید را، ترک تابعیت ایران بداند.

✓ ب: قواعد و مقررات تابعیت آن کشور، شرط تحصیل تابعیت آن کشور را ترک تابعیت ایران نداند.

۱۰. فدوی، سلیمان، همان، ۱۳۸۱، صص ۳۷ - ۳۹.

• حالت دوم: چون قواعد و مقررات دولت ایران، در مبحث تحصیل تابعیت فاقد شرط ترک تابعیت سابق شخص متقاضی است، لذا فرد مذکور میتواند:

الف: بدون ترک تابعیت سابق خود، از دولت ایران تقاضای تحصیل تابعیت ایران را کند.

ب: با ترک تابعیت سابق خود، از دولت ایران تقاضای تحصیل تابعیت ایران را بنماید.

• حالت سوم: که میتواند جمع یکی از حالات اول و دوم باشد، چون موضوع از مقوله بررسی تابعیت ایران خارج میباشد، نیازی به بررسی بیشتر ندارد.<sup>۱۱</sup>

#### ۱-۴-۱- بررسی حالت اول

در بررسی حالت اول، بند الف میتوان با ذکر مثالی موضوع را توضیح داد. همانگونه که میدانیم مطابق قواعد و مقررات تابعیت اتریش، هر خارجی که بخواهد تابعیت اتریش را تحصیل نماید بدو باید مدارک ترک تابعیت دولت سابقش را ضمیمه درخواست خود نماید<sup>۱۲</sup> و دولت اتریش مختار با بررسی جمیع موارد، به نامبرده تابعیت اعطا نماید یا اینکه از اعطای تابعیت خودداری نماید. به عبارت دیگر ترک تابعیت از دولت سابق، توسط شخصی که درخواست تحصیل تابعیت اتریش را نموده است، وی را محق دریافت تابعیت اتریش نخواهد نمود. پس قواعد تابعیت اتریش میتواند، خود به خود موجب بی تابعیتی افراد گردد. چرا که ممکن است، شخصی مطابق مقررات و موازین قانونی مبادرت به ترک تابعیت یا خروج از تابعیت دولت سابقش بنماید، لیکن موفق به تحصیل تابعیت اتریش نگردد. در نتیجه فرد یاد شده در جامعه بین المللی، شخص بی تابعیتی خواهد شد. حال فرض کنید یک ایرانی به قصد تحصیل تابعیت اتریش، بخواهد مطابق مقررات (آنگونه که ماده ۹۸۹ قانون مدنی ایران یا سایر قواعد و مقررات دیگر مقرر داشته است)، از تابعیت ایران خارج شود و دولت ایران نیز طبق اختیارات حاصله از بند ۲ ماده ۹۸۸ قانون مدنی<sup>۱۳</sup> یا سایر مواد قانونی با تقاضای وی موافقت نموده و برای نامبرده سند ترک تابعیت یا خروج از تابعیت (حسب مورد) صادر نماید. در صورتی که نامبرده نتواند تابعیت اتریش را تحصیل نماید. (با توجه به اینکه اعطای تابعیت اتریش، هرچند با داشتن شرایط لازمه منحصراً در اختیار هیأت حاکمه اتریش میباشد) چنین فردی بی تابعیت خواهد شد. لیکن در حالت اول بند ب هر گاه تبعه ایرانی بخواهد از دولتی نظیر آمریکا تقاضای تحصیل تابعیت نماید، چون شرط اعطای تابعیت آمریکا به تبعه ایرانی، ترک تابعیت ایران نمیباشد. لذا به محض اینکه دولت آمریکا با تقاضای تحصیل تابعیت وی موافقت نماید دارای تابعیت مضاعف خواهد شد و دولت ایران میتواند حسب مورد با نامبرده مطابق ماده ۹۸۹ قانون مدنی<sup>۱۴</sup> برخورد نماید (تابعیت خارجی وی را کان لم یکن تلقی نماید یا اینکه نامبرده را مشمول اصل ۴۱ قانون اساسی<sup>۱۵</sup> نموده و تابعیت ایران را از وی سلب نماید).

<sup>۱۱</sup>. برای مطالعه بیشتر رجوع کنید: فدوی، سلیمان، بررسی وضعیت تابعیت در حقوق ایران(۲)، مجله کانون، ش ۴۶، ۱۳۸۲، صص ۸۵ تا ۱۳۶.

<sup>۱۲</sup>. ارفع نیا، بهشید، همان، ص ۶۳.

<sup>۱۳</sup>. (اتباع ایران نمیتوانند تبعیت خود را ترک کنند مگر به شرایط ذیل هیأت وزرا خروج از تابعیت آنان را اجازه دهد).

<sup>۱۴</sup>. ماده ۹۸۹ قانون مدنی ایران اشعار میدارد: هر تبعه ایرانی که بدون رعایت مقررات قانونی بعد از تاریخ ۱۲۸۳ شمسی تابعیت خارجی تحصیل کرده باشد تبعیت خارجی او کان لم یکن بوده و تبعه ایران شناخته میشود ولی در عین حال کلیه اموال غیر منقوله او با نظارت مدعی العموم محل به فروش رسیده و پس از وضع مخارج فروش قیمت آن به او داده خواهد شد و به علاوه از اشتغال به وزارت و معاونت وزارت و عضویت مجالس مقننه و انجمنهای ایالتی و ولایتی و بلدی و هرگونه مشاغل دولتی محروم خواهد بود.

<sup>۱۵</sup>. اصل ۴۱ قانون اساسی اشعار میدارد: تابعیت کشور ایران حق مسلم هر فرد ایرانی است و دولت نمیتواند از هیچ ایرانی سلب تابعیت کند، مگر به درخواست خود او یا در صورتی که به تابعیت کشور دیگری درآید.



## ۱-۴-۲- بررسی حالت دوم

برعکس حالت اول بند الف، در حالت دوم هرگاه یک نفر تبعه اتریشی بخواهد، به تابعیت ایران درآید چون مطابق قواعد و مقررات تابعیت ایران، شرط ورود به تابعیت ایران، مستلزم از دست دادن تابعیت سابق نمیباشد و این موضوع مورد اتفاق اکثریت قریب به اتفاق صاحب نظران حقوق بین الملل خصوصی ایران میباشد<sup>۱۶</sup> لذا قواعد و مقررات تحصیل تابعیت ایران همانند قواعد و مقررات تابعیت آمریکا، نوعاً نمیتواند باعث بی تابعیتی افراد گردد. مضافاً با تفسیر موسع از قواعد و مقررات تابعیت ایران، میتوان در حالت اول بند الف از بروز بی تابعیتی فرد ایرانی که به قصد تحصیل تابعیت کشوری، تابعیت خود را ترک گفته نیز جلوگیری به عمل آورد. هرگاه بخواهیم ماده ۹۹۳ قانون مدنی ایران را تفسیر موسع نمائیم، بی شک با عنایت به اصل چنین فردی به صرف تقاضای اعاده به تابعیت ایران، ایرانی شناخته خواهد شد مگر اعاده به تابعیت ایرانی اینکه هیأت وزیران با ورود نامبرده به تابعیت ایران مخالفت داشته باشد، که وجود چنین نظریه ای، ما را در این مورد، که قواعد و مقررات تابعیت در ایران، به سمت محو و امحای بی تابعیتی پیش میرود، راسختر مینماید.

## ۱-۵-۱- تابعیت خارجی

هرگاه یک ایرانی بدون رعایت مقررات مربوط به ترک تابعیت و خروج استثنایی از تابعیت (یا اعراض از تابعیت ایران) بخواهد با داشتن تابعیت ایرانی، تابعیت خارجی نیز تحصیل نماید، دولت ایران میتواند مطابق ماده ۹۸۹ قانون مدنی خود، تابعیت تحصیلی خارجی وی را کأن لمیکن تلقی کند. سؤالی که در اینجا مطرح میشود، این است که آیا ممکن است یک قانونگذار نسبت به یک پدیده واحد (تحصیل تابعیت کشور دیگر با داشتن تابعیت سابق) دو نحوه قانونگذاری متفاوت انجام دهد؟ به عبارت دیگر این سؤال مطرح است که چرا نسبت به فردی که با داشتن تابعیت ایرانی، تابعیت خارجی تحصیل مینماید، برخورد دوگانه مینماید؟

نسبت به فردی سلب تابعیت ایران را روا میدارد (مطابق اصل ۴۱ قانون اساسی) و همچنین میتواند نسبت به همان شخص، تابعیت مأخوذه خارجی را به رسمیت نشناسد (مطابق ماده ۹۸۹ قانون مدنی) پاسخ به این سؤال را میتوان در اختیاری بودن عمل سلب تابعیت از نظر قانونگذار ایران دانست، به عبارت دیگر، دولت در اصل ۴۱ قانون اساسی، اجباری برای سلب تابعیت ایران ... «نمیتواند... مگر» ایران با وجود درج کلمات از چنین شخصی ندارد، بلکه میتواند از تبعه یاد شده، سلب تابعیت ایران بنماید یا اینکه میتواند تابعیت خارجی تحصیلی وی را معتبر تلقی ننماید؟ (گرچه معتبر شناخته نشدن تابعیت خارجی تحصیلی فرد مذکور، خللی به تابعیت اخذ شده وی از منظر کشور جدید وارد نخواهد ساخت) بدیهی است که اختیاری بودن عمل سلب تابعیت ایران از جانب دولت ایران، میتواند به وضعیت سیاسی اجتماعی اتباع ایرانی که تحصیل تابعیت خارجی نموده است، نیز بستگی داشته باشد. علاوه بر موارد یاد شده، هیچ یک از قواعد و مقررات جزائی کشور پادشاهی سابق و جمهوری اسلامی فعلی، مؤید سلب تابعیت مبدأ (یا تابعیت تولدی) به عنوان مجازات، اعم از اصلی، تبعی، تکمیلی، متمیمی و بازدارنده نبوده و نیست. به عبارت دیگر هم در نظام سابق و هم در نظام فعلی، دولت نمیتوانسته و نمیتواند به عنوان تمام یا قسمتی از مجازات کیفری، تابعیت تبعه تولدی ایران را از متهم یا محکوم سلب نماید. در خصوص سلب تابعیت ایران در خصوص اشخاصی که تحصیل تابعیت ایران نموده باشند، قواعد و مقررات نظام پادشاهی سابق مؤید این نکته بوده است که دولت معطی تابعیت (در موارد تابعیت تحصیلی) در صورتی که تبعه جدید، مرتکب فعل یا ترک فعل معینی که نتیجه آن علاوه بر مجازات سلب تابعیت ایران بود یا اینکه تحصیل کننده تابعیت ایران در هنگام تحصیل تابعیت ایران متوسل به تقلب میشد، دولت وقت میتواندست تابعیت اعطایی را از وی سلب نماید و به همین جهت تا زمان انقلاب، ماده ۹۸۱ قانون مدنی ایران

<sup>۱۶</sup>. سلجوقی، محمود، همان، ص ۲۱۷.



که مؤید چنین دیدگاهی بوده است، پابرجا بود.<sup>۱۷</sup> لیکن پس از انقلاب، با وضع اصل ۴۲ قانون اساسی<sup>۱۸</sup> دولت جمهوری اسلامی ایران، نمیتواند حتی از خارجیانی که تابعیت ایران را تحصیل نموده‌اند و هم اینک ایرانی می‌باشند، تابعیت اعطایی را سلب نمایند. به عبارت دیگر در صورت ارتکاب سنگینترین جرایم از جانب اتباع بیگانه‌های که به تابعیت ایران درآمده‌اند، دولت ایران<sup>۱۹</sup> ماده ۹۸۱ قانون مدنی سابق ایران اشعار میدارد: اگر در ظرف مدتی ۵ سال از تاریخ صدور سند تابعیت، معلوم شود شخصی که به تابعیت ایران قبول شده، قراری از خدمت نظام وظیفه بوده و همچنین قبل از انقضای مدتی که مطابق قوانین ایران، نسبت به جرم یا مجازات مرور زمان حاصل میشود، معلوم گردد شخصی که به تابعیت ایران قبول شده، محکوم به جنحه مهم یا جنایت عمومی است، هیأت وزرا حکم خروج او را از تابعیت ایران صادر خواهند نمود.

تبصره: اتباع خارجه که به تابعیت ایران قبول میشوند، در صورتیکه در ممالک خارجه متوقف باشند و مرتکب عملیات ذیل شوند علاوه بر اجرای مجازاتهای مقرر، با اجازه هیأت وزرا تابعیت ایران از آنها سلب خواهد شد.

• الف: کسانی که مرتکب عملیاتی بر ضد امنیت داخلی و خارجی مملکت ایران شوند و مخالفت و ضدیت با اساس حکومت ملی و آزادی نمایند.

• ب: کسانی که خدمت نظام وظیفه را به طوری که قانون ایران مقرر میدارد، ایفا ننمایند.<sup>۲۰</sup> اصل ۴۲ قانون اساسی اشعار میدارد: اتباع خارجه میتوانند در حدود قوانین به تابعیت ایران درآیند و سلب تابعیت این گونه اشخاص در صورتی ممکن است که دولت دیگری تابعیت آنها را بپذیرد یا خود آنها درخواست کنند نمیتواند تابعیت اعطایی را (به عنوان مجازات اصلی، تبعی، تتمیمی یا تکمیلی یا بازدارنده) سلب نماید و به همین علت است که ماده ۹۸۱ قانون مدنی ایران (که ناظر بر سلب تابعیت اتباع ایرانی با تابعیت تحصیلی ایران باشد). در راستای عدم انطباق با اصل ۴۲ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، به موجب اصلاحیه سال ۱۳۶۱ و تأیید نظریه شورای نگهبان قانون اساسی در سال ۱۳۷۳ حذف گردید ۱. با کمی دقت در قواعد و مقررات مربوط به تابعیت و نیز قوانین و مقررات جزائی جمهوری اسلامی ایران، مشاهده مینمائیم که در هیچ یک از دو صورت تابعیت (تابعیت مبدأ یا تولدی و تابعیت تحصیلی یا تحمیلی) در صورتی که تبعه ایران درخواست ننماید یا اینکه تابعیت کشور دیگری را تحصیل نموده باشد، قواعد و مقررات مربوطه (اعم از تابعیت و کیفری) نمیتواند موجبات سلب تابعیت فرد را به دنبال داشته باشد، به عبارت دیگر هرگاه یک ایرانی، با دارا بودن بالاترین اتهامات کیفری، منوط به اینکه درخواستی برای ترک تابعیت ایران نداده باشد و نیز تابعیت کشور دیگری را تحصیل نکرده باشد، دولت ایران نمیتواند تحت هیچ شرایطی، تابعیت نامبرده را از وی سلب نماید. سؤال بسیار مهمی که مطرح میشود، این است که در صورتی که معین شود فردی که تحصیل تابعیت ایران را نموده است با توسل به خدعه و نیرنگ و از طریق تقلب نسبت به قانون، مبادرت به چنین کاری (تحصیل تابعیت ایران) نموده باشد، در آن صورت وضعیت تابعیت تحصیلی وی (با وجود عدم درخواست برای ترک تابعیت و عدم تحصیل تابعیت دولت دیگر) و با عنایت به لغو مفهوم سلب تابعیت از جانب قانونگذار قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و قانونگذار عادی ایران، چگونه خواهد بود؟

به این سؤال، حقوقدانان به دو گونه متفاوت پاسخ گفته‌اند: بعضیها اعتقاد دارند علی‌رغم حذف ماده ۹۸۱ قانون مدنی، دولت ایران باید بتواند تابعیت تحصیلی چنین فردی را سلب بنماید. حال آنکه عده دیگری از حقوقدانان اعتقاد دارند که دولت حق ندارد تابعیت اعطایی را سلب نماید، ۱ زیرا با لغو ماده ۹۸۱ قانون مدنی، در حقیقت قانونگذار ایران به صورت تعمدی، حق خود را برای سلب تابعیت اعطایی از بین برده است. به نظر میرسد با توجه به تقنین اصول ۴۱ و ۴۲ قانون اساسی و مضافاً لغو

<sup>۱۷</sup>. مدنی، سید جلال الدین، حقوق بین الملل خصوصی، انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۵، ص ۴۴.

<sup>۱۸</sup>. فدوی، سلیمان، همان، صص ۸۵-۱۳۳.

<sup>۱۹</sup>. همان.

<sup>۲۰</sup>. فدوی، سلیمان، همان، صص ۱۳۳-۱۳۶.

تعمدی ماده ۹۸۱ قانون مدنی در راستای مغایرت با اصول یاد شده، توسط مجلس شورای اسلامی و موافقت شورای نگهبان قانون اساسی با آن، در نظام جمهوری اسلامی ایران، دیگر مبحث سلب تابعیت (اعم از تولدی یا تحمیلی یا تحصیلی به استثنای موردی که شخص تحصیل تابعیت کشور دیگری را بنماید) وجود نداشته باشد و این موضوع باعث میشود تا مأموران نظام جمهوری اسلامی ایران، در هنگام اعطای تابعیت تحصیلی، دقت فراوانی را مبذول نمایند تا شخص خارجی نتواند با خدعه و نیرنگ مبادرت به تحصیل تابعیت ایران نماید.<sup>۲۱</sup>

### گفتار دوم- تابعیت از منظر فقه اسلامی

در این گفتار به بحث تابعیت از دیدگاه فقه پرداخته شده که در ضمن آن مفهوم و انواع تابعیت ها در اسلام نیز مدنظر قرار گرفته شده است.

#### ۲-۱- مفهوم تابعیت

در کتاب و سنت و دیگر منابع فقهی و در آرای فقهای اسلامی، لفظی معادل تابعیت به معنایی که در حقوق عرفی رایج است وجود ندارد؛ زیرا در اندیشه سیاسی اسلام، حکومت، به خدا تعلق دارد و حاکمیت واقعی ای اهل ایمان! فرمان خدا و رسول، به وسیله انبیا و اولیا اعمال میشود. خداوند در قرآن می فرماید: فرمانروایانی که (از سوی خدا و رسول او) از خود شما هستند را اطاعت کنید. پس اگر در چیزی کار به نزاع کشید، آن را به حکم خدا و رسول بازگردانید. اگر به خدا و روز قیامت ایمان دارید، این کار برای شما بهتر و خوش عاقبتتر خواهد بود<sup>۲۱</sup> و حکومت را تنها از آن خدای تبارک تعالی میدانند<sup>۲۲</sup> و در جای دیگر، آشکارا میگوید: در اندیشه سیاسی اسلام، مرز میان انسانها، خاک، سیم خاردار، رودخانه، جنگل و کوه نیست، بلکه این مرز به کار رفته است که به نظر « ملت » و « امت » براساس ایمان و کفر شکل میگیرد. در قرآن کریم نیز دو لفظ ملت اسمی است برای آیینی که خداوند برای : « میرسد در معنای واحدی نباشند. راغب اصفهانی میگوید بندگان مقرر داشته و بر زبان انبیا جاری شده تا با عمل کردن به آن، به قرب و جوار حق برسند<sup>۲۳</sup> همچنین امت به گروهها و جماعتی اطلاق میشود که برای کار و هدفی گرد هم میآیند؛ : « در معنای امت میگوید خواه این کار و هدف، دین واحد باشد یا زمان و مکان واحد، اجباری باشد یا اختیاری، که جمع آن امم است<sup>۲۴</sup> معنای ، «ملت» و « امت » با توجه به مطالب پیش گفته، چنین به نظر میرسد که از میان دو واژه قرآنی جایگزین مناسبی برای تابعیت اسلامی است. ، «امت اسلامی» امت به تابعیت عرفی نزدیکتر باشد و عبارت به معنای عرفی آن دلالت ندارند؛ زیرا تابعیت به معنای عرفی، به مرزهای « تابعیت » همچنین آیات قرآنی بر اعتباری میان کشورها اختصاص دارد و اعتقادات دینی در آن بیتأثیر یا کمتأثیر است، در حالی که اساس «اتباع» تابعیت در اسلام، بر اعتقادات دینی استوار میباشد. با این توضیحات روشن میشود که آنچه در معنای تجلی یافته است؛ زیرا « ملت » و « امت » مورد نظر حقوقدانان عرفی است، در فرهنگ سیاسی اسلام در قالب در حقوق عرفی، ماهیت تابعیت، رابطه تعریف شده ملت و دولت است؛ بیآنکه اعتقادات دینی در آن نقشی داشته باشد؛ ولی در اندیشه سیاسی اسلام، اعتقادات دینی، نقش مهمی در تابعیت دارد و اتباع را به دو دسته ایمانی و پیمانی تقسیم میکند. به عبارت دیگر، رابطه ملت و دولت علاوه بر آنکه سیاسی، حقوقی و معنوی است، وابستگی و پیوستگی دینی نیز دارد.

#### ۲-۱-۱- انواع تابعیت در اسلام

تابعیت در اسلام انواعی دارد که در این مبحث سعی شده است بصورت مختصر ولی مفید تعریفی در این خصوص ارائه شود.

<sup>۲۱</sup>. سوره نساء، آیه ی ۵۹.

<sup>۲۲</sup>. سوره یوسف، آیه ی ۴۳.

<sup>۲۳</sup>. راغب اصفهانی، ابوالقاسم، المفردات فی غرائب القرآن، ترجمه غلامرضا خسروی، ج ۲، انتشارات مرتضوی، ۱۳۶۹، ص ۶۱۳.

<sup>۲۴</sup>. همان، ج ۱، ص ۲۸.

**۲-۱-۱-۱-۱-۲- تابعیت اجباری**

تابعیت اجباری که هم شامل تابعیت فطری میشود که براساس این نوع تابعیت، فرد الزاماً تابعیت اشرف اولیای خود هرکدام که مسلمان باشند را کسب میکند و از این پس، قادر به ترک این تابعیت نیست و هم شامل تابعیت ملی میگردد که فرد پس از ایمان آوردن و مسلمان شدن، دیگر حق تغییر تابعیت خود را ندارد.

**۲-۱-۱-۲- تابعیت اختیاری**

این نوع تابعیت فقط بر تابعیت پیمانی قابل انطباق است و براساس آن، کفار کتابی که با دولت اسلامی پیمان ذمه امضا کرده‌اند، هر زمان که بخواهند، میتوانند آن را نقض کرده، یا برخلاف عقد ذمه عمل کنند و از این پیمان خارج شوند.<sup>۲۵</sup> در نظام‌های حقوقی عرفی، مبدأ تابعیت طفل، هنگام تولد اوست و غالباً تابعیت دولت متبوع پدر به او اعطا میشود؛ ولی در نظام حقوقی اسلام، مبدأ تابعیت ایمانی، هنگام انعقاد نطفه است و فرزند همواره به اشرف اولیای خود انتساب مییابد؛ یعنی به آن یکی از اولیای خود منسوب میگردد که مسلمان باشد؛ اعم از اینکه مادر باشد یا پدر؛ بنابراین طفلی که هنگام انعقاد نطفه، مادرش مسلمان و پدرش کافر باشد، مسلمان و تبعه دولت اسلامی محسوب میگردد.<sup>۲۶</sup> همانند همین بحث در تابعیت پیمانی مطرح است و اگر طفلی یکی از والدینش به هنگام انعقاد نطفه، اهل ذمه باشد، ذمی محسوب میشود و تابعیت قراردادی دولت اسلامی به او اعطا خواهد شد و از حمایت‌های لازم برخوردار میگردد. علاوه بر تابعیت اختیاری، تابعیت تبعی نیز در برخی موارد قابل تصور است:

۱. هنگامی که پس از انعقاد نطفه و پیش از تولد، والدین طفل یا یکی از آنها مسلمان شوند، در این مورد فرزند نیز به تبع آنها مسلمان محسوب میشود و از اتباع ایمانی دولت اسلامی به شمار میرود. ابوحنیفه میگوید: اگر کافر حربی با زن حربی ازدواج کند و آن زن، حامله شود و سپس آن حربی، پیش از تولد بچه، مسلمان شود، بچه مسلمان خواهد بود.<sup>۲۷</sup>
۲. هنگامی که پس از انعقاد نطفه و پیش از تولد، والدین یا یکی از آنها که کافر کتابی است، با امام مسلمانان یا نایب او عقد ذمه منعقد کند، در این صورت طفل جزء اتباع پیمانی دولت اسلامی خواهد بود.

**۲-۲- تابعیت بر اساس خاک**

تابعیت براساس خاک، بدین معنا که اگر کسی در سرزمینی به دنیا بیاید، برای او حق تابعیت آن سرزمین به وجود بیاید، در فقه اسلامی جایگاهی ندارد. به عبارت دیگر، چنانچه فرزند ذمی یا مستأمن در دارالاسلام به دنیا بیاید، این تولد هیچگونه حق تابعیت ایمانی برای او به وجود نمی‌آورد و فرزند مستأمن، همچنان جزء اتباع دولت اسلامی محسوب نمیشود و فرزند ذمی فقط به جهت پیمانی که والدین او یا یکی از آنها با دولت اسلامی منعقد کرده‌اند، تبعه پیمانی محسوب میگردد و فقط یک مورد را فقها استثنا کرده‌اند و گفته‌اند اگر اصل نسب کودکی مورد تردید باشد، نه صرفاً محل تولد او، بلکه محل پیداشدن او میتواند نشانه نسب او تلقی شود؛ بنابراین اگر کودکی در دارالاسلام و در میان مسلمانان یافت شود، حکم بر مسلمانان او میشود و تبعاً جزء اتباع عالی دولت اسلامی محسوب میگردد و اگر همین طفل در دارالاسلام و در میان ذمیان یافت شود، حکم بر ذمی بودن او میشود.<sup>۲۸</sup>

**۲-۳- تابعیت در اسلام**

در این مبحث به چگونگی بدست آوردن تابعیت اسلامی و همچنین چگونگی خروج از آن پرداخته شده است البته بصورت مفصل تا شاید بتوانیم در حدی این چگونگی مباحث را در ذهن روشن سازیم.

<sup>۲۵</sup>. حلی، نجم الدین، شرائع السلام، انتشارات استقلال، ۱۴۳۳ق، ص ۲۵۲.

<sup>۲۶</sup>. طوسی، ابی جعفر، المبسوط فی فقه الامامیه، ج ۲، محمدتقی کشفی، ۱۳۸۷، ص ۲۶.

<sup>۲۷</sup>. همان.

<sup>۲۸</sup>. حر عاملی، محمدبن حسین، ۱۴۱۴ق، وسائل الشیعه، ج ۱۱، انتشارات موسسه آل البيت لاحیا التراث، ۱۴۱۴، ص ۸۹.

## ۲-۳-۱- ورود به تابعیت اسلام

در نظامهای حقوقی گوناگون برای ورود به تابعیت یک دولت، تشریفات خاصی در قوانین موضوعه آن کشور پیش بینی شده است؛ ولی در شریعت اسلامی، تابعیت حکومت اسلامی کاملاً بدون تشریفات یا حداقل تشریفات را دارد که تا اندازه‌های در مباحث گذشته به آنها اشاره شد، ورود به تابعیت حکومت اسلامی از دو راه ذیل امکانپذیر است:

• ایمان آوردن: چنانچه کافری اعم از ذمی، حربی، معاهد و... اسلام بیاورد و مسلمان شود، تابع احکام و مقررات اسلامی است و از این حیث جزء اتباع عالی یا درجه یک دولت اسلامی محسوب میگردد و علاوه بر خود او، فرزندان صغیر او در امان اند و دولت اسلامی باید از حقوق آنها دفاع کند.

۱. اگر کافر حربی مسلمان شود، مال و خون و فرزندان خردسالش در امان خواهند بود. این حکم هم شامل آن اموالی میشود که در دارالحرب است و هم آن اموالی که در دارالاسلام وجود دارد. مقصود شیخ از این گفتار، چیزی نیست جز اینکه اگر کافر حربی مسلمان شود، از نظر مالکیت نسبت به اموال و اولادش، همچون دیگر مسلمانان خواهد بود. از میان فقهای عامه، مالک و شافعی نیز همین عقیده را دارند.

• پیمان بستن: در میان انواع و اقسام کافر، فقط کافران کتابی میتوانند با امام مسلمانان یا نایب او پیمان ذمه منعقد کنند، در جامعه اسلامی و در میان مسلمانان زندگی کنند، از امنیت لازم برخوردار گردند و از اتباع دولت اسلامی محسوب شوند.<sup>۲۹</sup>

## ۲-۳-۲- خروج از تابعیت

در نظامهای حقوقی دنیا، در حقوق عرفی همانگونه که امکان ورود به تابعیت دولت و کشوری امکانپذیر است، شرایط خروج از تابعیت آن دولت نیز پیشبینی شده است؛ ولی در نظام حقوقی اسلام، خروج از تابعیت دولت اسلامی با محدودیتهایی مواجه است. درباره اتباع ایمانی اعم از اینکه این تابعیت از نوع فطری باشد یا ملی، امکان خروج از تابعیت اسلام وجود ندارد؛ زیرا مرتد اعم از فطری یا ملی باید مجازات شود و در هر حال، درباره مرتد فطری، حکم مرگ پیشبینی شده است و در مورد مرتد ملی، انواع سختگیری که یا به اسلام بازگردد یا کشته شود، مورد ملاحظه قرار گرفته است؛ ولی درباره خروج اتباع پیمانی، قانونگذار اسلام امکان خروج از تابعیت را به دو صورت پیشبینی کرده است:

• الف- اختیاری: اگر اهل ذمه بخواهند از پیمان ذمه خارج شوند و به عبارت دیگر، از تحت تابعیت حکومت اسلامی بیرون بیایند، میتوانند چنین کاری را انجام دهند و عقد ذمه را یکطرفه فسخ کنند.

• ب- قهری: اگر اهل ذمه بر خلاف پیمان خود، اقدامی کنند، قهراً و الزاماً از پیمان ذمه خارج میشوند. گفتنی است عقد ذمه از سوی امام مسلمانان یا نایب او لازم و از سوی کفار، جایز است و این ادعا اگرچه در کتب فقهی آشکارا بیان نشده است؛ ولی از ملاک‌هایی که فقها ارائه داده‌اند، این مطالب به دست می‌آید:

۱. فقها و حقوقدانان مسلمان اصل جاری در عقود را لزوم میدانند و معنای این اصل چنین است که اگر در مورد لزوم و جواز عقدی تردید حاصل شود، اصل بر لزوم عقد استوار میباشد، مگر اینکه با دلیلی ثابت شود قانونگذار به جهت یا جهاتی اجازه فسخ عقد را به طرفین عقد یا یکی از آنها داده باشد؛ بنابراین در عقد ذمه اگر دلیل یا دلایلی بر جواز آن به دست نیآوریم، باید اصل را بر لزوم بگذاریم.

۲. در عبارات فقها و آثار سیره نویسان، به موردی بر نمی‌خوریم که امام مسلمانان یا جانشین او عقد ذمه را یک طرفه فسخ کرده باشد. در احادیث و روایات نیز فسخ یک طرفه آن تجویز نشده است.

۳. ماهیت عقد ذمه به گونه‌ای است که فسخ یک طرفه آن از سوی امام مسلمانان یا جانشین او با مبانی عقلی و شرعی سازگاری ندارد؛ زیرا کفار با پذیرفتن شرایط ذمه، انتظار دارند در حکومت اسلامی از امنیت و آرامش کامل برخوردار باشند و

<sup>۲۹</sup>. همان، صص ۹۶-۹۷.

بدون هیچ مشکلی مراسم دینی و مذهبی خود را به جای آورند و فسخ قرارداد ذمه از سوی امام مسلمانان در واقع نوعی اعلان جنگ یک طرفه به آنهاست و چنین اقدامی بر خلاف اصول مسلم فقهی و دستورات دینی است؛ زیرا عمل به عقد، شامل حکم و مورد امر و دستور الهی قرار گرفته است و عقود به معنای عهود است. «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» کلی ممکن است چنین تصور شود که آنچه گفتیم، در فرضی قابل بحث و بررسی است که دولت اسلامی تشکیل شده باشد و امت واحده اسلامی شکل گرفته باشد؛ ولی در این زمانه که دولتهای اسلامی دچار تشتت و پراکندگی اند و مرزهای جغرافیایی میان آنها فاصله انداخته است و در هریک از این کشورها فرد و افرادی مدعی رهبری جامعه اسلامی اند، امکان تحقق این احکام و مقررات نیست؛ ولی باید توجه داشت احکام و مقررات اسلامی که مستند به منابع فقهی است، همه مسلمانان را مورد خطاب قرار میدهد و آنها را مکلف میکند که اگرچه دولتهای اسلامی باید زمینه نزدیکی هرچه بیشتر به یکدیگر و نهایتاً ایجاد نوعی اتحاد و اتحادیه را به عنوان هدف نهایی خود دنبال کنند، به هر حال، تشتت و پراکندگی و مرزهای قراردادی جغرافیایی، چیزی از مسئولیت دولتهای اسلامی نمی کاهد و مسئولیت آنها در قبال همه اتباع اعم از مسلمان و غیرمسلمان در قلمرو دولتهای اسلامی به قوت خود باقی میباشد.<sup>۳۰</sup>

#### ۲-۴- تابعیت و جهان وطنی اسلام

آنچه حقوق بین الملل اسلام را نسبت به حقوق بین الملل عرفی و وضعی متمایز میکند، توجه به خصایص فکری و عقیدتی به عنوان مهمترین عنصر در تشکیل یک ملت است؛ هرچند کشورها و سرزمینهای گوناگونی به لحاظ شرایط اقلیمی، جغرافیایی و نژادی، موضوع تقسیم بندی ها و نام گذاری هایی قرار گرفته است؛ ولی از نظر قوانین و مقررات اسلامی، این تقسیم بندی شکل دیگری دارد؛ زیرا خصیصه فکری و عقیدتی از نظر حقوق بین الملل اسلامی، از اهمیت بیشتری برخوردار است؛ چون از نظر شریعت اسلامی، مبنای تقسیم بندی های سیاسی و فکری، ایمان و بی ایمانی است و به همین دلیل، فقهای مکاتب گوناگون فقهی، سرزمینها و کشورها را براساس ایمان و بی ایمانی تقسیم کرده اند و از این جهت که میان خانه و سرزمین، نوعی قرابت و مانند آن نام گذاری کرده اند. علامه طباطبایی در کتاب شریف «دارالکفر» و «دارالاسلام» وجود دارد، آن را به تفسیرالمیزان، این موضوع را با ژرف اندیشی بیشتری بررسی کرده اند و معتقدند: اسلام مسئله تأثیر انشعاب قومی در پدید آمدن اجتماع را لغو کرده است (یعنی اجازه نمیدهد صرف اینکه جمعیتی در قوم واحدند، باعث آن شود که آن قوم از دیگر اقوام جدا گردند و برای خود، مرز و حدود جغرافیایی معین کنند و از دیگران ممتاز شوند)؛ برای اینکه عامل اصلی در مسئله قومیت، بدویت و «بدویت» صحرائشینی است که زندگی در آنجا قبیله ای و طایفه ای وطن ارضی است و این دو عامل یعنی از جهت آب و هوا، یعنی حرارت و برودت و فراوانی نعمت و نایابی آن، دو عامل، «اختلاف مناطق زمین» اصلی بوده اند تا تنوع بشر را به شعوب و قبایل منشعب گردانند که در نتیجه زبانها و رنگ پوست بدنها و... مختلف شد و سپس باعث شد هر قومی، قطعهای از قطعات کره زمین را بر حسب تلاشی که در زندگی داشته اند، به خود اختصاص دهند. اگر زورشان بیشتر و سلحشورتر بودند، قطعه بزرگتر و اگر کمتر بود، قطعه کوچکتری را خاص خود کنند و نام وطن را بر آن قطعه بگذارند و با تمام نیرو از آن دفاع کنند و

همین امر، وادارش کرده است که این مرزبندی ها را بکنند، در حالی که فطرت اقتضا دارد تمامی نوع بشر در یک مجتمع گرد یکدیگر آیند؛ زیرا طبیعت دعوت میکند به اینکه قوای جدای از هم، دست به دست یکدیگر دهند و با تراکم یافتن، تقویت شوند و همه یکی گردند تا زودتر و بهتر به هدفهای صالح برسند، در حالی که انشعابات وطنی، درست عکس این را نتیجه میدهد و باعث میشود انسانیت، وحدت خود را از دست بدهد و تجمع، جای خود را به تفرقه دهد و بشر به تفرق و تشتتی گرفتار میشود که از آن فرار میکرد و به خاطر نجات از آن، دور هم جمع شدند و جامعه تشکیل دادند و همین معنا باعث شده است اسلام، اعتبار اینگونه انشعاب ها، چنددستگی ها و اعتبارات را لغو اعلام کند و اجتماع را بر پایه عقیده بنا نهد؛ نه بر پایه

<sup>۳۰</sup> عرب عامری، احمد و پارسامنش، محمدرضا، ۱۳۹۳.

جنسیت، قومیت، وطن و مانند آنها.<sup>۳۱</sup> در آموزه های شریعت مقدس اسلامی، دین مبین اسلام به قوم، قبیله، ملت و سرزمین خاصی اختصاص ندارد و احکام نورانی آن برای هدایت بشریت و پیامبر گرامی اسلام(ص)، منجی همه جهانیان است. قرآن کریم تشکیل امت واحده را برنامه های وسیع و جهانی برای تحقق حکومت جهانی واحد میداند. در این اندیشه، کشورهای گوناگون و مرزهای جغرافیایی اصالت ندارند و مدینه فاضله و آرمان نهایی آن، رسیدن به امت واحده بشری ذیل حاکمیت قوانین حیات بخش اسلام است. قرآن کریم این آرمان و اندیشه را مستقیم یا غیرمستقیم، مورد تأکید قرار میدهد و میفرماید: و ما أرسلناک إلا کافّةً للنّاس ... ای پیامبر! ما تو را برای هدایت و راهنمایی گروه خاصی نفرستاده ایم، بلکه تو رسول و فرستاده ما بر همه انسانها هستی و باید همه را به راه راست هدایت فرمایی.<sup>۳۲</sup> در جای دیگر، از پیامبر گرامی اسلام(ص) میخواند تا آشکارا این اندیشه را به بشریت اعلام کند و فرمان «قل یا ایهاالناس اِنّی رسولالله اِلیکم جمیعاً» میدهد:<sup>۳۳</sup> در فرهنگ اسلامی تنها مرزی که اصالت دارد، مرز ایمان و کفر است و بر این مبنا، جهان هستی به دو بخش تقسیم میشود: دارالاسلام و دارالکفر، نور و ظلمت، حق و باطل، و تابعیت نیز بر همین سیاق قابل تصور است. بزرگترین مسئولیت انبیا و صالحان، هدایت بشر به سوی نور و حق، ستیز با ظلمت و تاریکی و تشکیل امت واحده اسلامی در همه هستی است. شاکله ی «این إن هذه أمتکم أمّة واحدة»: اندیشه را وحدت الوهیت، وحدت دین و وحدت بشریت تشکیل میدهد.<sup>۳۴</sup> این و من که پروردگار شمایم، واحد و یکی هستم «أنا ربکم» امت شما (یعنی نوع انسانی) امت واحدی است پس مرا پرستش کنید، «فاعبدونی».

### دستاوردها و نتایج

نتیجه ای که از این تحقیق میتوان گرفت اینست که:

۱. اتباع هر کشوری به عنوان یک ملت معمولاً از نظر اهداف و سنتها و آداب و رسوم دارای ریشه مشترک میباشند و در حقیقت تابعیت، عاملی است که باعث پیوستگی این اهداف خواهد بود و فردی که (با تقاضای تحصیل تابعیت) قصد الحاق به جمعیت یک دولت - کشور را دارد، دولت با پذیرش وی در عداد جمعیت خود (قبول اعطای تابعیت)، وی را با جمعیت مزبور از لحاظ اهداف، هم ردیف تلقی مینماید.
۲. مهمترین اثر حقوقی تابعیت، بهره‌مندی تبعه از مواهب حقوقی دولت - کشور متبوع خود میباشد. حقوق یاد شده علی القاعده مشتمل بر حقوق مدنی، حقوق اداری و حقوق سیاسی است.
۳. کشورها با توجه به استقلالشان، مختارند ضابطه‌های مربوط به تابعیت را خود اعلام دارند. به همین جهت دولت - کشورها در جامعه امروزی، مدل‌های متنوع و متفاوتی برای اعطای تابعیت (در لحظه تولد یا تحصیل تابعیت) و نیز برای تحمیل تابعیت (در زمان ازدواج یا تحصیل تابعیت در اثر تحصیل تابعیت شخص دیگر) بر می‌گزینند.
۴. در اندیشه سیاسی اسلام، دولت اسلامی یا حکومت اسلامی به سرزمین و کشور خاصی محدود نیست و هر جا مسلمانان در آنجا ساکن باشند، بخشی از جامعه اسلامی را تشکیل میدهند.
۵. تابعیت در اسلام بر دو پایه ایمان و پیمان استوار است و استناد با دیگر تقسیمات عرفی فقط در همین ساختار قابل پذیرش است.
۶. ورود به تابعیت پیمانی اسلام برای واجدان شرایط ممکن و پذیرش تابعیت ایمانی، علاوه بر امکان، مطلوب است.

<sup>۳۱</sup> طباطبایی، سید محمد حسین، تفسیر المیزان، ج ۴، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۳۷۷، صص ۱۹۶ - ۱۹۷.

<sup>۳۲</sup> سوره سبا، آیه ی ۲۸.

<sup>۳۳</sup> سوره اعراف، آیه ی ۱۵۸.

<sup>۳۴</sup> سوره انبیا، آیه ی ۹۲.

۷. در مواردی خروج از تابعیت پیمانی اسلام پیشبینی شده است؛ ولی خروج از تابعیت ایمانی اسلام غیرممکن میباشد.

## منابع

## \*قرآن کریم

۱. ارفع نیا، بهشید، حقوق بین الملل خصوصی، ج ۱، چ ۲، انتشارات آگاه، ۱۳۷۳.
۲. حلی، نجم الدین، شرائع السلام، انتشارات استقلال، ۱۴۳۳ ق.
۳. حر عاملی، محمدبن حسین، وسائل الشیعه، ج ۱۱، انتشارات موسسه آل البيت لاحیا التراث، ۱۴۱۴ ق.
۴. راغب اصفهانی، ابوالقاسم، المفردات فی غرائب القرآن، ترجمه غلامرضا خسروی، ج ۲ انتشارات مرتضوی، ۱۳۶۹.
۵. سلجوقی، محمود، حقوق بین الملل خصوصی، ج اول، دفتر خدمات حقوق بین الملل، ۱۳۷۳.
۶. طباطبایی، سید محمد حسین، تفسیر المیزان، ج ۴، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۳۷۷.
۷. طوسی، ابی جعفر، المبسوط فی فقه الامامیه، ج ۲، محمدتقی کشفی، ۱۳۸۷.
۸. عرب عامری، احمد و پارسامنش، محمدرضا، تابعیت در اسلام، مجله حقوق اسلامی، ش ۴۱، ۱۳۹۳.
۹. فدوی، سلیمان، ۱۳۸۲، بررسی وضعیت تابعیت در حقوق ایران(۲)، مجله کانون، ش ۴۶، از ص ۸۵ تا ۱۳۶، ۱۳۸۱، بررسی وضعیت تابعیت در حقوق ایران(۱)، مجله کانون، سال ۴۶، ش ۴۳، از ص ۲۷ تا ۴۴.
۱۰. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، ج ۴، چ ۱۵، بنیاد حقوقی میزان، ۱۳۸۹.
۱۱. مدنی، سید جلال الدین، حقوق بین الملل خصوصی، انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۵.