

مطالعات حقوق تطبیقی

دوره ۱۰، شماره ۱

بهار و تابستان ۱۳۹۸

صفحات ۲۶۱ تا ۲۷۸

نابرابری بین پدر و مادر ایرانی در انتقال تابعیت به فرزندان

ابراهیم عبدی پور فرد*

دانشیار گروه حقوق خصوصی دانشکده حقوق دانشگاه قم

سعید چاچ

دانشجوی کارشناسی ارشد دانشکده حقوق خصوصی دانشگاه قم

(Email: Saeed_chach@yahoo.com)

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۰۴/۰۲، تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۰۹/۲۱)

چکیده

از موضوعات چالش برانگیزی که امروزه در ایران به بی‌تابیتی کودکان منجر می‌شود، عدم امکان انتقال تابعیت از مادر به کودک است. این در حالی است که فرزندان متولدشده از پدران ایرانی تحت هر شرایطی تابعیت ایران را به دست می‌آورند. چنان‌که پیداست این مسئله نوعی نابرابری و محرومیت را در به دست آوردن تابعیت ایرانی کودکان به دنیا آمده از مادران ایرانی سبب شده که اثر قانونی آن را می‌توان در سلب مزایای شهروندی و موانعی یافت که در بندهای ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی و ماده واحده مصوب سال ۱۳۸۵ ش مقرر شده است. در پژوهش حاضر که به روش توصیفی - تحلیلی صورت گرفته است، به بررسی و تحلیل مواد قانونی یادشده در پرتو دیدگاه‌های فقهی - حقوقی پرداخته‌ایم. یافته‌ها و نتایج پژوهش نشان می‌دهد که منشأ نابرابری بین پدر و مادر ایرانی در انتقال تابعیت به فرزندان را می‌توان در به رسمیت شناخته نشدن ازدواج مادر ایرانی با تبعه خارجی از طرف دولت و نابرابری جنسیتی در انتقال تابعیت از مادر به فرزند دانست که رفع هر دوی این موارد نه تنها با هیچ محدودیت شرعی همراه نیست، بلکه با روح شریعت اسلامی سازگارتر است.

واژگان کلیدی

انتقال تابعیت، حقوق شهروندی، فرزندان مادر، مادران ایرانی، نابرابری.

مقدمه

تابعیت یکی از مهم‌ترین ارکان تعیین‌کننده هویت اشخاص در جامعه شمرده می‌شود. تعداد بالای افراد فاقد تابعیت حاصل از ازدواج شرعی (ثبت نشده) مردان خارجی با زنان ایرانی و تبعات فزاینده‌ای که این ازدواج‌ها در جامعه به وجود آورده، در چند سال اخیر به شکل‌گیری پدیده بحران هویتی منجر شده که معلول عدم تعیین تکلیف تابعیت فرزندان مادران ایرانی از سوی قانون‌گذار ایران است. اگرچه در نگاه اول اعطای تابعیت برای چنین اشخاصی با هزینه‌هایی همچون استفاده از خدمات عمومی و شهروندی برای دولت همراه بوده، لکن جنبه انسانی و اخلاقی این قضیه مهم‌تر از دیگر جوانب آن است، زیرا هویت حداقل حقی است که هر انسانی باید در زندگی از آن بهره‌مند شود. در مقام تطبیق با واقعیت امروز جامعه ایران می‌توان گفت زنانی که با اتباع افغان یا عراقی ازدواج می‌کنند بیشتر از قشر بی‌بضاعت جامعه هستند. این زنان یا مجبورند پس از ازدواج به افغانستان یا کشورهای ناامن منطقه مهاجرت کنند و یا در کشور خود بمانند که فرزندان آنان را به رسمیت نمی‌شناسد و آنان را از حقوق شهروندی محروم می‌کند، زیرا برابر بند ۲ ماده ۹۷۶ قانون مدنی ایران، فقط فرزندان متولد از پدران ایرانی تبعه ایران شمرده می‌شوند. این درحالی است که در این قانون هیچ‌گونه حقی برای مادران ایرانی در انتقال تابعیت در نظر گرفته نشده است.

آمارهای مراکز تحقیقاتی در سال ۱۳۹۵ نشان می‌دهد تعداد کودکان متولد از مادران ایرانی که هیچ‌گونه سند هویت، کارت ملی و شناسنامه ندارند، حدود یک میلیون نفر است.^۱ این درحالی است که بر اساس گزارش کمیسیون عالی پناهندگان سازمان ملل متحد^۲، ایران نیز یکی از ۲۷ کشوری است که این نوع نابرابری را در انتقال تابعیت در قانون خود دارد (UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), 2012, p. 1). در کشورهای مختلف موانع گوناگونی ممکن است به بی‌تابعیتی کودکان منجر شود. برای مثال، ممکن است در برخی کشورها در صورتی که پدر خانواده بدون تابعیت باشد و یا نظام تابعیتی که پدر تابع آن است تحت شرایطی انتقال تابعیت از پدر به فرزند را سلب کند، کسب تابعیت برای فرزند با مانع قانونی روبرو می‌شود. در برخی کشورها نیز درجایی که پدر ناشناس باشد و به‌طور رسمی با همسر خود ازدواج نکرده باشد و اقدامات قانونی لازم برای ثبت ازدواج انجام نشده باشد، چنین مشکلاتی برای فرزندان به وجود می‌آید. این درحالی است که بیشتر کشورهای توسعه‌یافته با قبول حقوق برابر میان پدر و مادر در انتقال تابعیت به فرزندان، قوانین خود را اصلاح کرده‌اند.

۱. به نقل از نمایندگان مجلس شورای اسلامی، ۱۳۹۴ش، سایت خبرگزاری خبرنگاران جوان،

<http://www.yjc.ir/fa/news/5333095/>

2. Un high Commissioner for Refugees

پرسش اصلی پژوهش ما این است که اعطای تابعیت ایرانی به فرزندان مادران ایرانی با چه موانع حقوقی همراه است؟ و در این راستا به دو موضوع یا مسئله مهم خواهیم پرداخت: نخست، به رسمیت شناخته نشدن ازدواج مادر ایرانی با تبعه خارجی از طرف دولت که تبعات آن گریبان‌گیر فرزندان حاصل از آن ازدواج نیز می‌شود؛ دوم، نابرابری جنسیتی^۱ در انتقال تابعیت از مادر به فرزند.

انتقال تابعیت از مادر به فرزند در ایران

به‌طور کلی در حالتی که فرزندی از مادر ایرانی متولد شود و پدر تابعیت ایرانی نداشته باشد، سه مسئله حقوقی متأثر از رابطه متقابل بین مادر و کودک متولدشده به‌وجود می‌آید: ثبت تولد کودک، ازدواج مادر با تبعه خارجی از نگاه قانون، و نابرابری بین پدر و مادر ایرانی در انتقال تابعیت ایرانی. در ادامه هرکدام از این سه عامل و موانعی که ممکن است برای انتقال تابعیت از مادر ایرانی به فرزندش در مسیر او قرار گیرد بر اساس حقوق موضوعه ایران جداگانه بررسی می‌شوند:

۱. ثبت تولد

اولین قدم برای کسب تابعیت ایران برای کودکان متولد از مادران ایرانی، ثبت تولد کودک است. ماده ۱۲ قانون ثبت احوال مقرر می‌دارد: «ولادت هر طفل در ایران اعم از اینکه پدر و مادر طفل ایرانی یا خارجی باشند، باید به نماینده یا مأمور ثبت احوال اعلام شود و ولادت اطفال ایرانیان مقیم خارج از کشور به مأمور کنسولی ایران در محل اقامت و اگر نباشند به نزدیک‌ترین مأمور کنسولی و یا به سازمان ثبت احوال کشور اعلام می‌شود».

بر اساس قانون ثبت احوال^۲، در بعضی کشورها از جمله عمان، قطر و امارات، ثبت تولد کودک صرفاً از طریق پدر است و اینکه آیا مادر نیز اختیاری دارد یا خیر، در حاله‌ای از ابهام قرار دارد و حتی در برخی کشورها مانند کویت هیچ راهی برای اینکه مادر تولد فرزند خود را ثبت کند، وجود ندارد (Fisher, 2015, p. 7). اما قانون ثبت احوال ایران در این زمینه هیچ‌گونه تفاوتی میان مرد و زن قرار نداده و به صورت صریح این اختیار را در تبصره ماده ۱۶ قانون ثبت احوال به مادر نیز داده است. بنابراین برابر تبصره اصلاحی ماده ۱۳ قانون ثبت احوال اگر طفل ایرانی باشد، شناسنامه صادر و تسلیم می‌شود و اگر طفل خارجی باشد، گواهی ولادت صادر و تسلیم می‌گردد. البته آثار عدم ثبت تولد علاوه بر آنکه متوجه خود شخص می‌شود ممکن است پیامدهایی را

1. Gender Discrimination
2. Civil Registration Law.

نیز برای جامعه و کشور به دنبال داشته باشد. چنین کشورهایی نمی‌توانند آمار دقیقی از جمعیت موجود در کشور داشته باشند و روند حرکتی جمعیت کشور را با در نظر گرفتن دو معیار میزان مرگ و تولد در یک کشور پیش‌بینی کنند. در نتیجه دولت نیز نمی‌تواند میزان خدماتی همچون مدرسه و بیمارستان را که باید به ساکنان کشور ارائه شود، برآورد کند. در غیاب آمارهای صحیح جمعیتی در کشور، حرکت به سوی اهداف توسعه هزاره در سطح بین‌المللی^۱ و برنامه‌های توسعه موجود در داخل کشور غیرممکن می‌شود (Wallace, 2011, p. 25).

۲. ازدواج زنان ایرانی با مردان خارجی

در قوانین بعضی از کشورها همچون قطر، علاوه بر آنکه حق انتقال تابعیت از مادر به فرزند سلب شده، بلکه ازدواج اتباع خود را با تبعه خارجی میان مرد و زن به أخذ مجوز از دولت موکول نموده است؛ به این صورت که پدر باید مدارک مجوز خود را به‌عنوان بخشی از فرایند ثبت تولد کودک ارائه کند. کویت نیز چنین حالتی دارد و بر اساس مقررات این کشور، حق انتقال تابعیت صرفاً به پدر تعلق دارد؛ ولی محدودیتی را در خصوص ازدواج نیروهای مسلح خود با اتباع بیگانه اعمال کرده است (UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), 2012, p. 3). در برخی کشورها مانند اردن، لیبی، عربستان سعودی و امارات متحده عربی نیز هرگاه زنان بدون أخذ مجوز با یک تبعه خارجی ازدواج کنند، نمی‌توانند تابعیت خود را به فرزندانشان انتقال دهند، اما در صورت أخذ اجازه، تحت شرایطی (همانند وقتی که پدر ناشناس باشد یا تابعیت پدر مشخص نباشد یا بدون تابعیت باشد و یا در صورتی که نسب احراز نشده باشد) این حق به مادر داده می‌شود که تابعیت خود را به فرزندانش منتقل کند (Fisher, 2015, p. 6).

ماده ۱۰۶۰ ق.م می‌گوید: «ازدواج زن ایرانی با تبعه خارجی در مواردی هم که مانع قانونی ندارد، موکول به اجازه مخصوص از طرف دولت است». بر اساس ماده یادشده در صورتی که مرد خارجی بخواهد با زن ایرانی ازدواج کند، چنانچه موانع قانونی دیگری همچون مفاد ماده ۱۰۵۹ ق.م نباشد، باز موکول به اجازه دولت است که طبق آن، این اجازه باید از دفاتر اتباع و امور مهاجرین خارجی و استانداری‌ها أخذ شود. اگرچه به دلیل شرعی بودن این‌گونه ازدواج‌ها ایرادی به آن‌ها وارد نیست، اما بعضی حقوق‌دانان به علت آنکه حکم بر صحت نکاح را گویای بی‌اعتبار بودن مواد ۱۰۵۹ و ۱۰۶۰ ق.م می‌دانند، بر این باورند که دادگاه‌های ایران باید حکم به بطلان نکاح دهند (الماسی، ۱۳۹۰، ص ۲۷۲) و نداشتن اجازه مخصوص از طرف دولت را

1. Un Millennium Development, for more see: <http://www.un.org/millenniumgoals/>.

سبب عدم نفوذ نکاح می‌دانند (متولی، ۱۳۷۸، ص ۱۰۶). در مقابل این دیدگاه، عده‌ای از حقوق‌دانان بر این نظرند که ازدواج بدون اجازه مخصوص دولت نافذ است و به عدم بطلان نکاح در صورت رعایت نکردن مقررات ماده ۱۰۶۰ اعتقاد دارند (متولی، همان، ص ۶۳-۶۲؛ محقق داماد، ص ۱۶۰؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۷۹، ص ۵۴۷). به نظر می‌رسد که دیدگاه اخیر به صواب نزدیک‌تر باشد، زیرا نکاح از امور توقیفی و به دست شارع مقدس است و مقتضیات بطلان و صحت آن به گونه‌ای که ارکان آن را تحت شعاع قرار دهد نیز از سوی شرع تعیین می‌شود و هیچ‌گاه تشریفات قانونی - با توجه به فلسفه آن - قابلیت بطلان چنین امر شرعی را که از سوی فقها مردد میان معامله و عبادت است، ندارد. افزون بر این، به لحاظ آثار اجتماعی و حقوقی نیز قول به بطلان، دارای مفاسد فراوانی است که بر هر شخص دورانیشی پوشیده نیست.

حال مسئله مهمی که در اینجا به ذهن می‌رسد آن است که آیا عدم أخذ مجوز نیز می‌تواند یکی از موانع انتقال تابعیت از مادر به فرزند محسوب شود؟ و قانون چه ضمانت اجرایی را برای ماده ۱۰۶۰ ق.م. در نظر گرفته است و در این صورت، به لحاظ حقوقی چه تبعاتی متوجه کودک متولدشده از این خانواده خواهد بود؟

ضمانت اجرای این ماده (ماده ۱۰۶۰ ق.م) قبل از تصویب قانون حمایت از خانواده مصوب ۱۳۹۱ ش، در ماده ۱۷ قانون ازدواج مصوب ۱۳۱۰ ش وجود داشت که به موجب آن هر فرد خارجی که بدون اجازه دولت با زن ایرانی ازدواج می‌کرد، به حبس تأدیبی از یک تا سه سال محکوم می‌شد.

با توجه به اینکه ازدواج رابطه تنگاتنگی با نظم عمومی دارد، لذا نظم عمومی ایجاب می‌کند که ازدواج در یک مرجع رسمی به ثبت برسد تا به راحتی قابل تردید و انکار نباشد. در کشور ما صرف نظر از بیگانگانی که به دلیل مشکلات و ممنوعیت‌های قانونی بدون ثبت ازدواج مبادرت به نکاح می‌کنند، در بعضی از روستاها نیز هنوز عده‌ای از مردم عادت به ثبت نکاح ندارند (کاتوزیان، ۱۳۶۸، ص ۱۳۰) و همانند گذشته به رسوم مذهبی عمل می‌کنند. از ماده اول قانون ازدواج چنین بر می‌آید که قانون‌گذار این امر را در نظر داشته و به همین دلیل در آن قانون به مجازات عاقد و اقدام‌کننده بسنده کرده است. لذا منع قانون‌گذار دلیل بر بطلان ازدواج نیست و از سوی دیگر شورای نگهبان در سال ۱۳۶۳ ش اعلام کرده است که مجازات متعاقدين و عاقد در عقد ازدواج غیررسمی یادشده در ماده یک قانون ازدواج، شرعی نیست (نظریه شماره ۱۴۸۸-۹ مرداد ۱۳۶۳). بنابراین با توجه به وحدت ملاک ماده یک قانون ازدواج و ماده ۱۷ آن قانون، می‌توان گفت که مجازات مقرر در ماده ۱۷ بر اساس نظر شورای نگهبان در خصوص مجازات مقرر در ماده ۱ غیر شرعی است، ولی مصالح مملکت و بانوان ایرانی ایجاب می‌کند که دولت بر این گونه ازدواج‌ها نظارت داشته باشد. پس، با توجه به نظریه شورای نگهبان که فقط

مجازات مندرج در ماده یک قانون یادشده را غیر شرعی اعلام کرده و اسمی از ماده ۱۷ نبرده است و همچنین با عنایت به سکوت شورای نگهبان در خصوص مجازات مندرج در ماده ۱۷ و برای رعایت حفظ مصلحت زنان می‌توان آن را معتبر تلقی کرد.

برای تأیید اعتبار ماده ۱۷ قانون ازدواج، دو بخشنامه به شماره‌های «۴۳/۶۶/ب/ش-۱۸-اسفند ۶۶» و «۸-۱۰۵/۷۷/۱-۸ اردیبهشت ۱۳۷۷» اعلام می‌دارد که ماده ۱۷ قانون ازدواج به اعتبار خود باقیست و باید اشخاص خارجی که بدون أخذ پروانه زناشویی مبادرت به ازدواج با زنان ایرانی می‌کنند به مجازات مصرحه در ماده ۱۷ قانون یادشده محکوم شوند. در این بخشنامه تأکید شده است که دفاتر ثبت ازدواج باید از ثبت این‌گونه ازدواج‌ها خودداری کرده، دادگاه‌ها پس از آن به ماده ۱۷ قانون یادشده عمل نمایند^۱. اما پرسش اینجاست که آیا می‌توان گفت ثبت نشدن ازدواج آن‌ها در حال حاضر مستند قانونی دارد؟

پس از تصویب قانون حمایت از خانواده مصوب ۲۰ اسفند ۱۳۹۱، برابر ماده ۵۸ قانون پیش‌گفته و بند ۹ آن، مواد ۶۴۲، ۶۴۵ و ۶۴۶ به صورت صریح نسخ شدند و بر اساس بند ۱ آن نیز قانون ازدواج مصوب ۱۳۱۰ ش نسخ شد. بنابراین، تنها ضمانت اجرای موجود برای ماده ۱۰۶۰ و عدم ثبت ازدواج زن ایرانی با مرد خارجی، ماده ۵۱ قانون حمایت از خانواده مصوب ۱۳۹۲ ش است که مطابق آن: «هر فرد خارجی که بدون اجازه مذکور در ماده ۱۰۶۰ ق.م و یا بر خلاف سایر مقررات قانونی با زن ایرانی ازدواج کند به حبس تعزیری درجه پنج محکوم می‌شود».

بنابراین هرچند برابر ماده ۱۰۶۰ عدم أخذ اجازه جرم است، اما هیچ‌گونه مانعی برای ثبت این ازدواج‌ها وجود ندارد. ضمن اینکه ثبت این ازدواج‌ها به معنای أخذ اجازه از دولت نیست، بلکه صرفاً سندی برای نکاح صورت‌گرفته و گواه بر مشروعیت فرزند متولدشده است. در نظریه مشورتی قوه قضائیه به شماره ۴/۳۸۸۸ مورخ ۲ اسفند ۱۳۶۲، در تأیید این نظر تأکید شده است در صورتی که در وقوع عقد نکاح اجازه دولت أخذ نشده باشد، باید به‌طور رسمی به ثبت برسد. بر این اساس اگرچه ازدواج بدون مجوز برای تبعه خارجی جرم‌انگاری شده است، اما نمی‌توان آن را یکی از موانع انتقال تابعیت از مادر به فرزند برشمرد.

۳. انتقال تابعیت از مادر به فرزند مطابق قانون تابعیت ایران

به علت کاستی‌های قانون مدنی و با توجه به تعداد متولدین ناشی از نکاح مادر ایرانی با پدر

۱. رأی شماره ۱۰۹۸-۶۸ دادگاه کیفری یک شاهرود مورخ ۱۵ شهریور ۱۳۶۸ که به موجب آن، مرد پاکستانی به دلیل ازدواج ثبت‌نشده با یک زن ایرانی به یک سال حبس محکوم شد.

خارجی که بر اساس اعلام کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس^۱ در سال ۱۳۸۵ش حدود ۱۲۰ هزار نفر برآورد شده بود، نتیجه آن شد که مجلس با تصویب «قانون تعیین تکلیف تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با مردان خارجی» و تأیید آن از سوی شورای نگهبان در تاریخ ۱۲ مهر ۱۳۸۵ در پی حل مشکلات فرزندان متولد از مادران ایرانی برآید. ولی این قانون نیز راهگشا نشد تا آنجا که سخنگوی کمیسیون مجلس در سال ۱۳۹۵ش تعداد متولدین یادشده را یک میلیون نفر اعلام کرد^۲.

۳. ۱. تابعیت فرزندان مادران ایرانی مطابق قانون مدنی

در نظام حقوقی ایران اصل ۴۱ قانون اساسی مقرر 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 در آید». گذشته از بند ۱ ماده ۹۷۶ که به صورت عام اماره قانونی را بیان می‌کند و نشان‌دهنده تمایل قانون‌گذار به اعمال اصل خاک در صورت وجود شرایط مقرر شده در بندهای ۳ و ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی است (عزیزی، ۱۳۹۰، ص ۱۴۸)، بند ۲ ماده ۹۷۶ بیانگر اصل خون است.

بند ۲ ماده ۹۷۶ ق.م که سیستم خون را در ایران بیان می‌کند، به صورت تبعیض‌آمیزی اصل خون برای انتقال تابعیت را تنها نسبت به پدر ایرانی مجری دانسته و هیچ اشاره‌ای به مادر ایرانی نکرده است (آل کجباغ، ۱۳۹۳، ص ۲۹). بند ۳ ماده ۹۷۶ ناظر به کودکانی است که والدینی نامعلوم دارند، لذا از موضوع بحث خارج است. دو بند ۴ و ۵ مرتبط با موضوع این پژوهش است که به بررسی آن‌ها پرداخته می‌شود.

بند ۴ ماده ۹۷۶ ق.م بیان می‌دارد: «کسانی که در ایران از پدر و مادر خارجی که یکی از آن‌ها در ایران متولد شده به وجود آمده‌اند». بنابراین مطابق این بند برای آنکه کودکی تابعیت ایران را کسب نماید، باید مادر و پدر او خارجی باشند و لااقل یکی از آن‌ها در ایران به دنیا آمده باشد. بر اساس دو نظریه مشورتی «۳۸۰۷-۶ شهریور ۱۳۵۳» و «۵۰۲۵-۱۳ دی ۶۱»، تولد یکی از والدین در ایران به ایرانی شدن کودک می‌انجامد و قید خارجی بودن ابوی در بند ۴ خصوصیتی ندارد و طفل فقط از نظر تولد یکی از والدین در ایران تبعه ایران محسوب می‌شود. لذا با تنقیح مناط و بنابر قیاس اولویت، به حکم بند ۴، کودک مورد نظر ایرانی شمرده می‌شود. از طرفی، گفته می‌شود توسل به چنین تفاسیری به منظور حل مشکل فرزندان مادران ایرانی چندان با منطق حقوقی سازگار نیست، زیرا ماده ۴ حکمی را به صورت استثنایی و مضیق بیان

۱. روزنامه رسمی، ش ۱۷۹۴۳، ۲ مهر ۸۵، قابل دسترس در سایت: <http://www.hvm.ir/print.asp?id=12396>

۲. <http://www.asriran.com/fa/print/419430>.

کرده است که نمی‌توان از آن تفسیر موسع نمود (قربان‌نیا، ۱۳۸۷، ص ۲۸). با وجود این به‌نظر می‌رسد قانونگذار ایران به تبعیت از مقررات تابعیت کشور فرانسه^۱ به‌دنبال «اعمال مضاعف اصل خاک» است که این‌گونه توجیه می‌شود، اعطای تابعیت به اطفال یادشده، پس از تولد دو نسل از خارجیان در خاک ایران، به دلیل وجود وابستگی عمیق ایجادشده به جامعه ایرانی است که بدون اعمال هرگونه شرط اقامت، به این کودکان از آغاز تولد شناسنامه ایرانی داده می‌شود (عزیزی، ۱۳۹۰، ص ۱۵۱).

بند ۵ ماده ۹۷۶ بیان می‌دارد: «کسانی که در ایران از پدری که تبعه خارجه است به‌وجود آمده و بلافاصله پس از رسیدن به سن هجده سال تمام لاقلاً یک سال دیگر در ایران اقامت کرده باشند والا قبول شدن آنها به تابعیت ایران بر طبق مقرراتی خواهد بود که مطابق قانون برای تحصیل تابعیت ایران مقرر است». ماده یادشده راجع به کسانی است که در ایران و از پدر خارجی و مادر ایرانی (یا خارجی) به‌دنیا می‌آیند. بر اساس این ماده، فرزندان متولدشده با این وصف بایستی پس از رسیدن به ۱۸ سالگی به مدت یک سال در ایران اقامت داشته باشند. اما از این جهت که آیا تا قبل از رسیدن به این سن، سابقه اقامتی نیز لازم است یا نه و اینکه در صورت لزوم چه مدت لازم است، از ماده قانونی چیزی برداشت نمی‌شود (ارفع‌نیا، ۱۳۶۹، ص ۸۵). با وجود این، برخی اظهار کرده‌اند که مدت اقامت این افراد با قیاس نسبت به ماده ۹۷۹ و با احتساب یک سال پس از ۱۸ سالگی، در مجموع ۵ سال است (سلجوقی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۱۹۴). اما به‌نظر می‌رسد این استدلال نیز قابل پذیرش نیست، چراکه علت حکم در دو ماده ۹۷۹ (تابعیت اکتسابی) و ۹۷۶ (اعطای تابعیت به صورت قهری از سوی دولت در صورت رعایت شرایط ماده) یکسان نیست (عزیزی، ۱۳۹۰، ص ۱۵۳).

۳.۲. تابعیت فرزندان مادران ایرانی مطابق ماده واحده مصوب ۲ مهر ۱۳۸۵

ماده واحده و دو تبصره قانون «تعیین تکلیف تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با مردان خارجی» مقرر می‌دارد: «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 هجده سال تمام تقاضای تابعیت ایرانی نمایند. این افراد در

۱. ماده ۴۴ قانون تابعیت فرانسه با اصلاح ماده ۲۳ قانون تابعیت مصوب ۹ ژانویه ۱۹۷۳ مقرر کرد که از تاریخ ۱ ژانویه ۱۹۹۴ برای «اعمال مضاعف اصل خاک» یا «double jus soli» اقامت مداوم حداقل پنج سال والدین پیش از تولد طفل لازم است. قابل دسترس در سایت:

https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriSaisine.do?jsessionid=785D28192AF116A720B11516476FCA2C.tpdjo17v_1?idTexte=CONSTEXT000017665990&oldAction=rechJuriConst

صورت نداشتن سوء پیشینه کیفری یا امنیتی و اعلام رد تابعیت غیر ایرانی به تابعیت ایران پذیرفته می‌شوند. وزارت کشور نسبت به احراز ولادت طفل در ایران و صدور پروانه ازدواج موضوع ماده ۱۰۶۰ ق.م.ا.ق اقدام می‌نماید و نیروی انتظامی نیز با اعلام وزارت کشور، پروانه اقامت برای خارجی مذکور در این ماده واحد صادر می‌کند.

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 ایران نمایند.

تبصره ۲- 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 ق.م.ا.ق 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 ق.م.ا.ق به تابعیت ایران پذیرفته می‌شوند».

چنان‌که روشن است، افراد مورد بحث در ماده واحد با افراد مشمول تبصره دوم آن متفاوت‌اند. ماده واحد و تبصره ۱ این قانون به‌طور اخص راجع به فرزندان متولدشده از ازدواج مردان خارجی با زنان ایرانی است که مطابق ماده ۱۰۶۰ در ایران به دنیا آمده‌اند و تا یکسال پس از تصویب این قانون یعنی حداکثر تا تاریخ ۲ مهر ۸۶ در ایران متولد خواهند شد و افرادی که سن آن‌ها در زمان تصویب قانون، بالاتر از ۱۸ سال تمام باشد باید ظرف یک سال اقدام به تقاضای تابعیت ایرانی نمایند.

تبصره ۲ ماده واحد به کسانی مربوط می‌شود که پس از تاریخ ۲ مهر ۱۳۸۵ با رعایت مقررات ماده ۱۰۶۰ ازدواج کرده و دارای فرزندی شده‌اند که بر اساس مفاد تبصره یادشده، بعد از هجده سالگی، حداکثر ظرف یک سال می‌توانند بدون رعایت شرط سکونت موجود در ماده ۹۷۹ به تابعیت ایران در آیند.

قانون‌گذار به‌طور اخص در ماده واحد مشخص کرده است که «فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با مردان خارجی که تا یک سال پس از تصویب این قانون در ایران متولد می‌شوند»، طبق قید یادشده در صورتی که مطابق تبصره دو، زن ایرانی با مرد خارجی ازدواج کند و تا قبل از تاریخ ۲ مهر ۱۳۸۶ صاحب فرزندی شوند که در ایران متولد شده باشد، فرزندان آن‌ها مشمول حکم خاص موضوع ماده واحد می‌شوند.

دقت در این ماده واحد برآیند این نکته مهم است که افراد موضوع این ماده که در ایران متولد شده‌اند بایستی پس از رسیدن به ۱۸ سالگی واجد دو شرط باشند: ۱. نداشتن سوء پیشینه کیفری یا امنیتی (واژه امنیتی در قیاس با کیفری که به‌وسیله صدور گواهی از طرف مراجع قضایی و انتظامی و اطلاعاتی قابل دسترس است، تعریف مشخصی نداشته، در حال‌های از ابهام قرار دارد) (عزیزی، ۱۳۹۰، ص ۳۵۲)؛ ۲. رد تابعیت غیرایرانی خود.

این درحالی است که افراد موضوع ماده ۹۷۶ پس از تحصیل شرایط، تبعه ایران شمرده می‌شوند، ولی در ماده واحده، فرد یادشده تا یک سال پس از رسیدن به ۱۸ سالگی می‌تواند صرفاً متقاضی تابعیت ایرانی باشد. از این نظر اتباع ایرانی مشمول بندهای ۴ و ۵ دارای تابعیت اصلی ایران هستند، اما کودکان دارای مادر ایرانی که بر اساس ماده واحده موفق به کسب تابعیت شوند، از تابعیت اکتسابی ایران بهره‌مند می‌شوند که با توجه به ماده ۹۸۲ قانون مدنی، از حقوق سیاسی و مزایای اجتماعی کمتری برخوردارند.

با توجه به تغییرات طرح یک فوریتی مصوب ۱۰ خرداد ۱۳۸۵، می‌توان چنین نتیجه گرفت که قانون‌گذار تصمیم به حفظ بندهای ۴، ۵ و ۶ ماده ۹۷۶ گرفته است و نمی‌توان آن‌ها را نسخ‌شده فرض کرد^۱. با این حال، با توجه به سکوت قانون‌گذار نسبت به شرط اقامت در ماده واحده و درج شرط عدم اقامت در تبصره ۲ ماده یادشده، با این ابهام مواجه می‌شویم که آیا شرط اقامت نسبت به ماده واحده مفروض است یا نه؟

نظر به قید «پدری که تبعه خارجه است» مذکور در بند ۵ ماده ۹۷۶، می‌توان گفت که این بند شامل هر دو گروه مادران ایرانی و خارجی می‌شود؛ لذا اگر اطلاق ماده واحده را در مقام بیان بپذیریم، به اقتضای اطلاق کلام قانون‌گذار (که امکان بیان شرطی داشته ولی ذکر نکرده) و از طرفی با پذیرش شرط اقامت پنج ساله نسبت به ماده ۹۷۶، می‌توان گفت که شرط اقامت یادشده نسبت به فرزندان پدران خارجی و مادران ایرانی نسخ جزئی شده، ولی همچنان نسبت به پدران و مادران خارجی پابرجاست.

با وجود این از یک سو باید اظهار داشت که احکام بندهای ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ بر تبصره ۲ ماده واحده حاکم نخواهد بود، چراکه بین بندهای ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ که تابعیت اصلی را بیان می‌کند و تبصره ۲ ماده واحده که بیانگر تابعیت اکتسابی است، تفاوت ماهوی وجود دارد و از سوی دیگر با توجه به صراحت قانون‌گذار مبنی بر عدم لزوم رعایت شرط پنج ساله اقامت در ماده ۹۷۹ و نبود هرگونه اشاره‌ای به لزوم اقامت در ایران و اکتفای قانون‌گذار به اعطای فرصت یک ساله (بین ۱۸ سال تا ۱۹ سال تمام) به منظور تقاضای کسب تابعیت، می‌توان گفت افراد یادشده ملزم به رعایت شرط اقامت نخواهند بود (عزیزی، ۱۳۹۰، ص ۳۵۸).

در تبصره ۲ ماده واحده، قانون‌گذار با آنکه تکلیف فرزندان را که از پدر خارجی و مادر ایرانی در ایران متولد می‌شوند پس از تصویب این قانون روشن نموده، لیکن تصریح نکرده است که آیا دو شرط یادشده در ماده واحده راجع به آن‌ها اعمال می‌شود یا خیر؟ اما برای رفع ابهام باید گفت که نظر به عدم اشتراط این دو شرط در تبصره ۲ و با توجه به تفاوت موضوع تبصره

۱. روزنامه رسمی، ش ۱۳۴۸، ۱۰ خرداد ۱۳۸۵، قابل دسترس در سایت <http://hvm.ir/print.asp?id=12397>

۱ (زنانی که بدون کسب مجوز با مردان خارجی ازدواج کرده‌اند) با موضوع تبصره ۲ (زنان ایرانی که با کسب مجوز با مردان خارجی ازدواج کرده‌اند)، منطقی است که قانون‌گذار نگاه ارفاقی به فرزندان مادران دسته اخیر داشته باشد. بنابراین دو شرط رد تابعیت غیرایرانی و عدم سوء پیشینه امنیتی و کیفری در مورد تبصره ۲ ماده واحده اعمال نمی‌شود.

جایگاه اعطای تابعیت از مادر به فرزند در حقوق بین‌الملل و فقه اسلامی

کشورهای مختلفی از جمله فرانسه^۱، آلمان^۲، یونان^۳، ایتالیا^۴، اسپانیا^۵، پرتغال^۶ و انگلیس^۷ به صراحت برابری پدر و مادر در انتقال تابعیت از والدین به فرزندان را پذیرفته‌اند (Johnson, 2012, p. 13) و کشورهای زیادی نیز با اصلاح قانون خود به این برابری تن داده‌اند که می‌توان به کشورهایمانند سریلانکا (۲۰۰۳)، مصر (۲۰۰۴)، الجزایر (۲۰۰۵)، اندونزی (۲۰۰۶)، عراق (بخش‌هایی از قانون در سال ۲۰۰۶)، سیرالئون (بخش‌هایی از قانون در سال ۲۰۰۶)، مراکش (۲۰۰۷)، بنگلادش (۲۰۰۹)، زیمبابوه (۲۰۰۹)، کنیا (۲۰۰۳)، تونس (با وجود نقص‌هایی، در سال ۲۰۱۰)، یمن (۲۰۱۰)، موناکو (۲۰۰۷) و سنگال (۲۰۱۳) اشاره کرد (UN High Commissioner for Refugees (UNHCR), 2012, p.2). اما درعین حال ۲۷ کشور این حق را برای مادران در انتقال تابعیت به فرزندان در نظر نگرفته‌اند. ایران نیز جزء معدود کشورهای است که همچنان در قانون مدنی و ماده واحده‌ای که در سال ۱۳۸۵ تصویب شد این حق را برای مادران به‌طور برابر نسبت به پدر خانواده در نظر نگرفته است.

۱. انتقال تابعیت از والدین به فرزندان در فقه اسلامی

مسئله تابعیت در شریعت اسلامی بر ملیت، خون، زبان یا خاک و سایر عناصر مادی دیگر استوار نیست، بلکه موضوع تابعیت یک امر اختیاری و مربوط به عقیده و بینش‌های افراد تشکیل‌دهنده

۱. ماده ۱۸ قانون مدنی فرانسه مقرر می‌داشت: «طفل مشروع و یا طبیعی که حداقل یکی از والدینش فرانسوی باشد فرانسوی است». پس از اصلاح قانون در سال ۲۰۰۶م به صورت مطلق چنین آمده است: «طفلی که

حداقل یکی از والدینش فرانسوی باشد فرانسوی است». ر.ک. <https://www.legifrance.gouv.fr>

۲. بند ۱ ماده ۴ قانون تابعیت آلمان.

۳. ماده ۱ قانون تابعیت یونان.

۴. ماده ۱ قانون تابعیت ایتالیا.

۵. بند ۱ ماده ۱۷ قانون تابعیت اسپانیا.

۶. ماده ۳۷ قانون تابعیت پرتغال.

۷. ماده ۶۱ قانون تابعیت بریتانیا.

جامعه اسلامی است (زنجانی، ۱۳۶۷، ص ۲۳)؛ از این رو هر فردی که آئین اسلام را بپذیرد و پیمان اسلام را به عهده بگیرد، حکم قرآن و قانون و مقررات اسلامی درباره وی اجرا می شود و هیچ فردی را بر دیگری برتری نیست مگر به تقوی و وارستگی (زنجانی، همان، ص ۲۵). در تئوری اسلامی، مسلمانان در راستای تشکیل حکومت واحد جهانی در برابر یکدیگر مسئولیت دارند و موظف به حمایت از همدیگر هستند؛ چنان که از پیامبر اکرم (ص) روایت شده است: «مَنْ أَصْبَحَ وَ لَمْ يَهْتَمَّ بِأُمُورِ الْمُسْلِمِينَ فَلَيْسَ بِمُسْلِمٍ وَ مَنْ سَمِعَ رَجُلًا يُنَادِي يَا لِلْمُسْلِمِينَ فَلَمْ يُجِبْهُ فَلَيْسَ بِمُسْلِمٍ؛ هر کس صبح کند و به امور مسلمانان همت نرزد، از آنان نیست و هر کس فریاد کمک خواهی کسی را بشنود و به کمکش نشتابد، مسلمان نیست» (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۳، ص ۲۳۹).

تأکید موجود در روایت یادشده و موارد مشابه آن، نشان دهنده وظیفه و مسئولیتی است که مسلمانان نسبت به همدیگر دارند. اما باید دانست که پذیرش تابعیت یک کشور با پذیرش مذهب، عقیده و تمام ویژگی های خاص آن کشور ملازمه ای ندارد، بلکه به معنای پذیرش حکومت است و انقیاد در قبال قوانین آن نیز به دلیل حمایت حکومت از او در برابر تجاوز به حقوقش می باشد. از همین رو مولای متقیان در نامه خود به مالک اشتر، والی مصر، این چنین می نگارد: «الناس عندك صنفان: اما اخ لك في الدين، او نظير لك في الخلق»؛ رعایای حکومت تو دو دسته اند یا مانند تو مسلمانند یا شبیه تو بشوند هر دو تبعه حکومت تواند، بنابراین با همه به یک نحو برخورد نما» (نهج البلاغه، ص ۲۳). این قول امام (ع) دو نکته اساسی را بیان می کند: نخست آنکه تمام افراد جامعه اسلامی لازم نیست مسلمان باشند و دوم اینکه اعطای تابعیت از سوی دولت، به منزله استیلا و سلطه حاکم و حکومت بر فرد نیست، بلکه حاکی از اعطای حقوق و امتیاراتی بوده که در قبال آن نیز موظف به انجام تعهداتی است.

در مورد فطری بودن اسلام فرزندان در جواهرالکلام به نقش برابر مادر نسبت به پدر اشاره شده است که می گوید: «لا خلاف و لا إشكال في فطرية من انعقد و ولد و وصف الإسلام عند بلوغه و أبواه مسلمان، بل أو أحدهما ولو الأم؛ هر گاه شخصی از پدر و مادری متولد شود که هر دو یا یکی از آنها در هنگام انعقاد نطفه اش، مسلمان بوده و سپس خود این شخص هم در هنگام بلوغ، اسلام را اختیار نماید، مسلمان فطری محسوب می شود» (نجفی، ج ۴۱، ص ۶۰۵-۶۰۴).

از این رو حتی اگر مادر به تنهایی مسلمان باشد و فرد در زمان بلوغ اسلام را برگزیند، مسلمان فطری است و در نتیجه از تابعیت اصلی - واقعی دولت اسلامی بهره مند خواهد شد (دانش پژوه، ۱۳۹۲، ص ۱۳۰). چنان که روشن است فقه اسلامی وصف فطری بودن اسلام فرزندان را به طور مستقل به مادر نسبت داده و چنین نسبتی گواه بر استقلال مادر در هویت بخشی به فرزند است. اگر هم قائل بر این باشیم که چنین دلیلی فارق از بحث تابعیت است، لا اقل قدر متیقن آن است که فقه اسلامی استقلال زن در اعطای تابعیت به فرزند را رد نکرده (بلکه چنان که ملاحظه

شد نقش زن را در هویت بخشی به فرزند به طور مستقل تثبیت نموده است) و در اصول فقه این اصل اساسی مبرهن است که درجایی که شارع مقدس حکمی را به صراحت رد نکرده باشد، همین ارتکاز عقلا در صورت عدم ردع و منع شارع، مبنایی به منظور استنباط حکم و قانون است و در نتیجه بنای عقلا بر اعطای تابعیت، دلیل بر جواز آن است (مظفر، ۱۳۷۰، ج ۲، ص ۱۵۴).

حال که روشن شد شارع مقدس نسبت به حکم اعطای تابعیت هیچ گونه معنی نکرده است، با توجه به اینکه حکم عدم تابعیت به عسر و حرج برخی فرزندان مادران ایرانی منجر می شود و چه بسا به دنبال عسر و حرج، ضرر نیز در پی داشته باشد و اسلام قوانین و احکام حرجی و ضرری را نفی می کند، باید به نفی چنین حکم حرجی یا ضرری قائل شد.

از طرفی، رأی وحدت رویه شماره ۶۱۷ مورخ ۳ تیر ۷۶، پدر فرزند نامشروع را پدر عرفی او تلقی کرده و تمامی حقوق فرزند از جمله داشتن شناسنامه و تعیین هویت را برای او در نظر گرفته، به این صورت که فقط موضوع توارث میان پدر و فرزند در آن نفی شده است (توسلی نائینی، ۱۳۹۴، ص ۱۳۵). این در حالی است که فرزندان مشروع مادران ایرانی از حقوق مسلم و شرعی خود محروم اند. لذا بر این اساس در جمهوری اسلامی می بایست مادران ایرانی نیز همچون پدران ایرانی در انتقال تابعیت مؤثر باشند.

۲. ریشه نابرابری جنسیتی در انتقال تابعیت در نظام حقوقی کامن لا و رومی - ژرمنی

از نظر تاریخی نابرابری جنسیتی در انتقال تابعیت از «اصل یگانگی تابعیت خانواده»^۱ نشئت می گیرد؛ به این صورت که هر عضوی از خانواده باید تابعیتی واحد داشته باشد که همان تابعیت شوهر یا مرد خانواده است (Knop, 2001, p. 89). افزون بر آن، این باور وجود داشت که تعلق خاطر یک خانواده باید فقط نسبت به یک دولت باشد؛ چراکه ممکن است هر نظامی، مطالباتی متفاوت نسبت به نظام های دیگر داشته باشد، مانند خدمت نظام وظیفه، بنابراین اختیار داشتن تابعیتی واحد، از هر گونه تعارض وظایف جلوگیری می کند (Freeman, 2012, p. 234).

ارزش های پدرسالاری که از دو نظام کامن لا و رومی - ژرمنی نشئت گرفته تأثیر زیادی بر روابط خانواده داشته است. مفهوم «شوهرداری»^۲ یا «تحت تکفل شوهر بودن» در مورد یک زن متأهل یا ازدواج کرده با این مفهوم که زن باید تحت حمایت همسر باشد گویی به این معناست که یک زن هویتی مستقل از شوهر ندارد. نبود هویت مستقل^۳ برای زن و نگرش عمومی نسبت

1. Principle of Unity of Nationality of the Family.

2. Coverture.

3. Independent Identity.

به مرد به‌عنوان فرد نان‌آور^۱ و کسی که ریاست خانواده را به‌عهده دارد، منجر به آن شد که برای مصلحت خانواده، «تابعیت وابسته»^۲ زن به تابعیتی واحد با مرد به‌عنوان رئیس خانواده تبدیل شود. در نتیجه اغلب اوقات زنان به علت ازدواج با یک تبعه بیگانه^۳ تابعیت خود را به‌خودی خود از دست می‌دهند و تابعیت همسر را به‌دست می‌آورند. همچنین به‌دنبال آن، فرزندان نیز تابعیت پدر را اخذ می‌کنند و فقط در ازدواج‌هایی که به صورت رسمی شکل نمی‌گرفت تابعیت مادر را به‌دست می‌آورند (Edwards, & Waas, 2014, p. 173).

برابر عرف رومی- ژرمنی، ریاست پدر بر خانواده رجحانی را برای سرپرستی بر خانواده به‌وجود می‌آورد، همان‌گونه که روابط زناشویی غیررسمی در نظام حقوقی کامن‌لا نیز هنجاری شبیه به آن را به‌وجود آورد. بنابراین بسیاری از نظام‌های حقوقی داخلی نیز تحت تأثیر این مفاهیم حقوقی قرار گرفته، تابعیت وابسته زن متأهل و عدم اهلیت مطلق زن برای انتقال تابعیت به فرزندش را به‌رسمیت شناخته‌اند.

تحت تأثیر سیاست‌های استعمارگرانه کشورهای غربی، این نابرابری جنسیتی در نظام حقوقی کامن‌لا و رومی- ژرمنی در بسیاری از کشورهای دور نیز ریشه دواند. اگرچه بعد از استعمارزدایی، زنان با مردان برای به‌دست آوردن استقلال در بسیاری از زمینه‌ها همگام شدند، لکن در بیشتر مواقع حقوق برابر و مستقلی در مسئله تابعیت به‌دست نیاوردند. بسیاری از کشورهای تازه استقلال‌یافته نیز بدون بازبینی و نقد قوانین گذشته به همان ارزش‌های پیشین بازگشتند.

اولین بار این مسئله در کنفرانس قانون‌گذاری لاهه^۴ در سال ۱۹۳۰م مورد توجه قرار گرفت و با یکسری از فعالیت‌های سازمان‌یافته در جامعه ملل به‌عنوان یک معاهده جداگانه و مستقل برای از بین بردن تبعیض جنسیتی در قوانین تابعیت ادامه یافت (Carlson, 1994, p. 256). در کنوانسیون مونته‌ویدئو^۵ در سال ۱۹۳۳م، اولین معاهده منطقه‌ای در مورد تابعیت زنان متأهل تصویب شد که هدف آن برابری سیاسی و مدنی زنان بود. کنوانسیون مشابه نیز در سال ۱۹۵۷م به اتمام سازمان ملل وضع گردید و در نتیجه آن، تابعیت مستقل زنان متأهل نهادینه شد و در نهایت در سال ۱۹۷۹م کنوانسیون رفع کلیه اشکال تبعیض علیه زنان^۶ پذیرفته شد که بند ۲ ماده ۹ آن به صورت اختصاصی مقرر می‌دارد: «دولت‌های عضو به زنان حقوق مساوی با مردان در مورد تابعیت فرزندان‌شان اعطا خواهند کرد» (Edwards, & Waas, 2014, p. 172).

با وجود این، حتی در کشورهای غربی که قوانین خود را در جهت رفع هرگونه تبعیض

۱. Breadwinner.

۲. Dependent Nationality.

۳. Foreigner.

۴. Hague Codification Conference.

۵. Montevideo Convention.

۶. Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women.

جنسیتی اصلاح کرده‌اند، همچنان می‌توان آثار به‌جای مانده از این تبعیض را مشاهده کرد. برای مثال، در کانادا اصلاحاتی که بر قانون تابعیت ۱۹۷۷م کانادا صورت گرفت، تمام کانادایی‌ها را (نه صرفاً پدران و مادران ازدواج‌نکرده کانادایی) قادر می‌سازد تا تابعیت را به فرزندان متولدشده در خارج از کشور نیز منتقل کنند (Aleinikoff, 2010, p. 90). تا پیش از این اصلاحات، از مادران کانادایی ازدواج‌کرده با پدران کانادایی که فرزندشان خارج از کشور به‌دنیا می‌آمد، خواسته می‌شد تا فرایند سختگیرانه‌ای را نسبت به بررسی سوابق جنایی و امنیتی خود طی کنند. این موضوع حتی در بعضی موارد به رد درخواست تابعیت فرد منجر می‌شد (Chang, 2009, p. 1).

کنوانسیون حقوق کودک^۱ نیز در سال ۱۹۸۹م به مسئله تابعیت کودکان پرداخته و در بند ۱ ماده ۷ آورده است: «کودک از بدو تولد حق داشتن نام، حق کسب تابعیت و تا حد امکان از حق داشتن والدین و قرار گرفتن تحت مراقبت آنان برخوردار خواهد بود». با توجه به اینکه ایران در سال ۱۳۷۲ش به این کنوانسیون پیوسته است باید به مفاد این ماده پایبند باشد و انتقال تابعیت از مادران ایرانی به فرزندانشان را برای جلوگیری از بی‌تابعیتی این کودکان به‌رسمیت بشناسد (Farhangazad, 2017, p. 50). درواقع اگرچه برابر بند ۲ ماده ۷ وظیفه اعطای تابعیت صرفاً به کشور محل تولد تحمیل نمی‌شود و سایر کشورهای مرتبط با کودک، مثل کشور محل اقامت کودک و کشوری که پدر و مادر تابعیت آن را دارند، نیز مسئول‌اند (Waas, 2008, p. 64)، با این‌همه «کشورهای عضو باید اطمینان حاصل کنند که این حقوق را مطابق با قوانین ملی و تعهدات خود طبق اسناد بین‌المللی مربوطه در این زمینه خصوصاً در مواردی که کودک در صورت عدم اجرای آن‌ها آواره محسوب می‌گردد، لازم‌الاجرا تلقی خواهند کرد». درواقع، این تمهید به‌منظور جلوگیری از بی‌تابعیتی کودکان پیش‌بینی شده است. از این‌رو، کمیسیون مربوط به حقوق کودک پیشنهاد می‌کند در مواردی که دولت کودک را صاحب حق تابعیت نمی‌داند یا مدت زمان زیادی طول می‌کشد تا کودک تابعیت دولت یادشده را به‌دست آورد، کشوری که کودک در آن زندگی می‌کند یا در آن به‌دنیا آمده است، باید اطمینان حاصل کند که کودک حق کسب تابعیت را خواهد داشت (Doek, 2006, p. 28). بنابراین، می‌توان گفت ماده ۷ کنوانسیون با این هدف وضع شده است تا اطمینان حاصل شود که تمام اقدامات لازم صورت می‌گیرد تا هیچ کودکی بی‌تابعیت نماند. لذا ایران بر اساس تعهدات خود در کنوانسیون یادشده، نسبت به یک میلیون و دویست هزار کودکی که در ایران زندگی می‌کنند و عملاً هیچ تابعیتی ندارند، مسئول است.

1. Convention on the Rights of Child.

نتیجه

با بررسی قوانین مرتبط با موضوع، این نتیجه به دست آمد که بزرگترین مانعی که برای انتقال تابعیت مادر ایرانی به فرزندش در قانون ایران وجود دارد، بند ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی و ماده واحده تصویب شده در سال ۱۳۸۵ش است که به نحو نابرابری میان پدر و مادر در انتقال تابعیت به فرزندان تفاوت گذاشته است.

در پژوهش ما این نتیجه به روشنی به دست آمده است که برای نابرابری فعلی نه تنها منشأ شرعی و اسلامی وجود ندارد، بلکه این امر بر اصول حقوقی در نظام‌های حقوقی کامن‌لا و رومی-ژرمنی منطبق بوده است که با گذر زمان آن‌ها نیز به ایرادات این قوانین پی برده و با اصلاح آن‌ها حقوقی برابر را در این زمینه برای پدر و مادر و فرزندان آن‌ها به ارمغان آورده‌اند. لذا زمان آن فرا رسیده است که قانون‌گذار ایران نیز به اصلاح این نابرابری در قانون بپردازد و این تبعیض ناروا را که آسیب‌های آن بیش از هر کس دامنگیر کودکان می‌شود، از بین ببرد و با صراحتی همچون ماده ۱۸ قانون مدنی فرانسه، فرزند متولد از والدینی که یکی از آن‌ها ایرانی است، خواه پدر باشد یا مادر را ایرانی تلقی کند. این راه‌حل با تعهدات ایران در کنوانسیون حقوق کودک، به ویژه ماده ۷ آن، منطبق است. باین همه، به لحاظ مصالح عمومی، این راه‌حل ترجیح دارد که در گام اول، اصلاح قوانین موضوعه فعلی حل مشکل تابعیت کودکان دارای مادر ایرانی که در ایران متولد شده‌اند، مقدم شمرده شود.

منابع و مأخذ

۱. فارسی و عربی

۱. ارفع‌نیا، بهشید (۱۳۶۹)، حقوق بین‌الملل خصوصی، چ ۱، تهران: انتشارات آگاه.
۲. آل کجیاف، حسین (۱۳۹۳)، تابعیت در ایران و سایر کشورها، چ ۲، تهران: انتشارات جنگل.
۳. الماسی، نجادعلی (۱۳۹۰)، حقوق بین‌الملل خصوصی، چ ۱۱، تهران: انتشارات میزان.
۴. توسلی نائینی، منوچهر (۱۳۹۴)، «تأملی بر وضعیت حقوقی کودکان بی‌هویت ناشی از ازدواج زنان ایرانی با مردان خارجی»، حقوق اسلامی، ش ۲۲، ص ۵۳-۷۲.
۵. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۷۹)، محشای قانون مدنی، چ ۱، تهران: انتشارات گنج دانش.
۶. دانش‌پژوه، مصطفی (۱۳۹۲)، اسلام و حقوق بین‌الملل خصوصی، چ ۴، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.
۷. دشتی، محمد (۱۳۷۹)، ترجمه نهج‌البلاغه، گردآورنده: شریف رضی، محمدحسین، قم:

انتشارات مشهور.

۸. زنجانی، عمید (۱۳۶۷)، حقوق اقلیت‌ها، چ ۴، تهران: دفتر نشر فرهنگ اسلامی.
۹. روزنامه رسمی، ش ۱۷۹۴۳، ۲ مهر ۱۳۸۵ و ش ۱۳۴۸، ۱۰ خرداد ۱۳۸۵ قابل دسترس در سایت روزنامه رسمی
۱۰. سلجوقی، محمود (۱۳۸۸)، بایسته‌های حقوق بین‌الملل خصوصی، چ ۷، تهران: انتشارات میزان.
۱۱. عزیزی، ستار و حاجی عزیزی، بیژن (۱۳۹۰)، «بررسی جایگاه مادر ایرانی در انتقال تابعیت به طفل: نقدی بر ماده ۹۷۶ قانون مدنی ایران و ماده واحده سال ۱۳۸۵»، مجله تحقیقات حقوقی، ش ۵۶.
۱۲. عزیزی، ستار و حاجی عزیزی، بیژن (۱۳۹۰)، تابعیت در حقوق ایران و بین‌الملل، چ ۱، تهران: انتشارات دانشگاه بوعلی سینا.
۱۳. قربان‌نیا، ناصر (۱۳۸۷)، «تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با مردان خارجی»، مجله حقوق تطبیقی نامه مفید، ش ۷۰.
۱۴. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۱)، دوره مقدماتی حقوق مدنی خانواده، چ ۳، تهران: انتشارات میزان.
۱۵. کاتوزیان، ناصر (۱۳۶۸)، حقوق مدنی خانواده، چ ۲، تهران: انتشارات بهنشر.
۱۶. کلینی، محمدبن یعقوب (۱۴۰۷ق)، کافی، قم: انتشارات علمی اسلامی.
۱۷. متولی، سید محمد (۱۳۷۸)، احوال شخصیه بیگانگان در ایران، چ ۱، تهران: انتشارات ساز و کار.
۱۸. محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۶۷)، بررسی فقهی حقوق خانواده، چ ۲، تهران: انتشارات علوم اسلامی.
۱۹. مظفر، محمدرضا (۱۳۷۰)، اصول الفقه، چ ۴، قم: مرکز انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی.
۲۰. نجفی، محمدحسن (۱۳۶۳)، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، چ ۲، تهران: دار الکتب الاسلامیه.

۲. انگلیسی

21. Aleinikoff, T. A., & Klusmeyer, D. (Eds.). (2010), *Citizenship today: global perspectives and practices*. Brookings Institution Press.
22. Alice Edwards, & Laura Van Waas (2014), *Nationality and Statelessness under Internationality Law*, Cambridge University Press.
23. Betsy L. Fisher, *Statelessness in the Gulf Cooperation Council (gcc)* (2015): *Gender Discrimination beyond Nationality Law, Institute on Statelessness and Inclusion*, Available at: <http://www.institutesi.org/>

24. Chang, Henry J., (2009), "Canadian Citizenship by Birth Abroad", available at: <http://www.americanlaw.com/canadiancitizenshipbirthabroad.html>.
25. Constance A. Johnson, (2012), Citizenship Based on Birth in Country, Library of Congress. Available at: <https://www.loc.gov/law/help/citizenship-birth-country/index.php>
26. Carlson, Richard R, (1994), "The Emerging Law of Introductory Adoptions: An Analysis of the Hague Conference on Intercountry Adoption". Tulsa Law Review, Available at: <http://digitalcommons.law.utulsa.edu/tlr/vol30/iss2/1>
27. Farhangzad, Mehrnaz, (2017), Children of "others"-An analysis of social and legal boundaries of child adoption in Iran, Norwegian University of Science and Technology, Norway.
28. Freeman, M. A., Rudolf, B., & Chinkin, C. (Eds.). (2012), The UN convention on the elimination of all forms of discrimination against women: A commentary. Oxford University Press.
29. Doek, J. E. (2006), "The CRC and the Right to Acquire and to Preserve a Nationality". *Refugee Survey Quarterly*, 25(3).
30. Knop, Karen (2001), Relational nationality: on gender and nationality in international law, in T.A. Aleinikoff and D. Klusmeyer, Citizenship today: Global perspectives and practices.
31. Rebecca M.M Wallace (2011), Mother to Child : How Discrimination Prevent Women Registering the Birth of their Child, UHI Center for Rural Childhood in Perth College.
32. Semira N. Nikou (2015), Iran: Discrimination through Citizenship, Human Right Brief-hrbrief.org. Available at: <http://hrbrief.org/wp-content/uploads/2015/01/Nikou-Iran-Final.pdf>
33. UN High Commissioner for Refugees (UNHCR) (2014), Background Note on Gender Equality, Nationality Laws and Statelessness, Available at: <http://www.unhcr.org/4f588>.
34. Waas, Laura Ellen (2008), Nationality matters: statelessness under international law, Available at: http://www.institutesi.org/Nationality_Matters.pdf.