

حق بر تابعیت و اصل دادرسی منصفانه (تحول در رویه قضایی ایران)

محمد تقی عابدی*

دریافت مقاله: ۹۰/۱۲/۱۱ پذیرش مقاله: ۹۱/۱/۲۹

چکیده

آمره بودن مقررات تابعیت از یک سو و نقشی که قوه مجریه از دیگر سو به عنوان نماینده حاکمیت در این مقوله ایفا می کند، این تصور نادرست را ایجاد کرده که امکان توسل به مراجع قضایی و اداری در فرض اعتراض به تصمیم های آن منتفی است. این طرز تلقی که تداعی گر نفی هر گونه دادرسی و دادخواهی اعم از اداری یا قضایی در قبال تصمیم ارگان های حاکمیتی در زمینه تابعیت است با توجه به ماده ۱۵ اعلامیه جهانی حقوق بشر و نیز کنوانسیون هایی که تابعیت در آنها حقی انسانی در کنار سایر حقوق بشری معرفی شده، نادرست است. با توجه به حق افراد بر تابعیت، در رویه قضایی کشور همگام با تحولات جدید، لزوم ورود محاکم به مقوله تابعیت و مآلاً برخورداری افراد از یک دادرسی منصفانه در این زمینه به شرحی که خواهد آمد، تأیید شده است.

واژه های کلیدی: حق بر تابعیت، اصل دادرسی منصفانه، حقوق انسانی، حقوق عمومی، هیئت عمومی دیوان عالی کشور، رأی وحدت رویه، رأی اصراری.

The Right of Nationality and the Principle of Fair Trial Development in the Judicial Procedure of Iran

Mohammad Taghi Abedi

Abstract

Binding of citizenship law has caused some people to believe that there is no room for adherence to judicial and administrative sources and benefitting from a fair trial. This interpretation is unjust and contrary to the rights of people over their citizenship and nationality, and besides that, enjoying a just and right trial, according to Article 15 of the Universal Declaration of Human Rights and the conventions which are in one way or another specialized to citizenship. Concerning this necessity and Regarding Iran's Law System, and of course its judicial procedure which is shaped along with the new developments, this article will deal with the right of nationality and citizenship and the principle of fair trial.

Key words: The right of citizenship, the principle of fair trial, human rights, general rights, general board of the supreme court, precedents, insistence

*Corresponding Author: mt.abedi@hotmail.com

* استادیار دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکزی

مقدمه

مفهوم اخص آن - که آرای وحدت رویه در هر دو وجه اصراری و الزامی آن را شامل می‌شود - خودپویایی و تحرکی ستودنی در این زمینه از خود نشان داده است، امری که به - اعتقاد نویسندگان، حقوقدانان به آن توجه نکرده‌اند. از سوی دیگر، در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، مرجع دادرسی اداری عالی یعنی دیوان عدالت اداری تأسیس و تدارک دیده شده است که وظیفه بررسی اعتراض‌های اشخاص به تصمیم‌های قوه مجریه و تابعین آن را دارد و بالأخره، واقعیت مهم دیگر اینکه اگر تا دیروز به دلیل وابستگی و پیوستگی ارگانیک دادگستری با قوه مجریه، قطعیت تصمیم قوه مجریه در مقوله تابعیت اشخاص تاحدودی قابل توجیه و پذیرش بود، امروزه با توجه به تفکیک این نهاد عدالت از قوه مجریه و تأسیس قوه مستقل قضائیه - که نتیجه آن کم‌رنگ شدن وظیفه نمایندگی حاکمیت تام برای قوه مجریه است - برخورداری افراد از دادرسی منصفانه در مقوله تابعیت و امکان توسل به مراجع قضایی و یا حداقل دیوان عدالت اداری، کاملاً قابل دفاع به نظر می‌رسد و خوشبختانه، همان‌طور که عنوان شد، رویه قضایی ایران همگام با تحولات جدید در حیطه حقوق انسانی - که بحث عمده نوشتار حاضر را تشکیل می‌دهد - در این زمینه پویایی و تحرکی ستودنی از خود نشان داده است.

۱. حق بر تابعیت از منظر حقوق بین‌الملل

در ماده ۱۵ اعلامیه جهانی حقوق بشر (که از این پس با واژه «اعلامیه» از آن نام برده می‌شود)، با احصای تابعیت به‌عنوان یکی از حقوق مبنایی و بین‌المللی فرد، مقرر شده است: «۱. هر کس حق دارد تابعیت داشته باشد»^(۱)؛ ۲. احدی را نمی‌توان خودسرانه از تابعیت خود یا از حق تغییر تابعیت محروم کرد». مستفاد از این مقرر، در مجموع آن، شناسایی حق افراد انسانی بر داشتن تابعیت یک کشور یا یک حاکمیت معین است، که در طول این نوشتار، با توجه به آثار و احکام مترتب بر آن، از جمله حق توسل به مراجع صلاحیتدار قضایی، از آن با عنوان «حق بر تابعیت» تعبیر خواهد شد. از آنجا که مخاطبان اعلامیه، همانند اسناد و

وابستگی و پیوستگی تابعیت با حقوق عمومی به‌حدی است که قاطبه حقوقدانان با استناد به درجه الزام‌شوندگی شدید و آمره بودن مقررات آن، در نوشته‌های خود همواره دولت‌ها و حاکمیت‌ها را متولی بلامنازع آن اعلام و هرگونه نفوذ اراده در این حوزه یا احتساب آن را به یک حق فردی، غیر قابل قبول و از محالات برشمرده‌اند. از این منظر، معروف است که «دولت‌ها بنا به مصالح حاکمیتی، تابعیت خود را به هر کس که بخواهند، اعطا می‌کنند و آن را از هر کس، ولو آنکه از شهروندان اصلی خود باشند، سلب و دریغ می‌کنند». این اعتقاد تا آنجا پیش رفته است که حقوقدانان طرفدار این نظر، در تحلیل مقررات تابعیت در مقوله اعطا یا سلب آن یا موافقت با ترک ارادی (به‌مفهوم صرف درخواست) یا اجباری آن، تصمیم قوه مجریه را به - عنوان نماینده اصلی حاکمیت، قاطع موضوع دانسته و حق هرگونه اعتراض و دادخواهی از تصمیم موصوف نزد مراجع دادرسی اعم از اداری و قضایی را ولو آنکه شخص شرایط استحقاق تحصیل یا ترک تابعیت را داشته باشد، مطرود و مردود اعلام کرده‌اند. به بیان دیگر، از نظر آنان، آمره بودن قواعد تابعیت به‌حدی است که امکان توسل به مراجع قضایی و اداری جهت اعتراض به تصمیم دولت و در نتیجه برخورداری از یک دادرسی منصفانه در این مقوله کاملاً منتفی و حتی غیر قابل تصور است! اما، با توجه به ماده ۱۵ اعلامیه جهانی حقوق بشر و کنوانسیون‌هایی که در آنها تابعیت به‌عنوان حقی که هر کس در دنیای پیچیده کنونی باید از آن برخوردار باشد، معرفی شده است، این بحث به‌طور جدی مطرح می‌شود که چرا نباید به شخص، به‌ویژه هنگامی که شهروند یک حاکمیت محسوب می‌شود، اجازه توسل به مراجع قضایی جهت اعتراض به تصمیم دولت در زمینه تابعیت داده شود. به همین دلیل است که امروزه براساس اصل دادرسی منصفانه - که خود یکی دیگر از حقوق مبنایی انسانی است - ضرورت بحث دوباره از ماهیت تابعیت و تصمیم دولت در خصوص آن به دلایل متعدد در حقوق موضوعه ایران مطرح شده است: از یک سو، رویه قضایی به

ظاهراً پس از این قانونگذاری بود که ماده ۹۸۱ قانون مدنی^(۲) - که به موجب آن، اجازه سلب تابعیت اکتسابی تحصیل کنندگان تابعیت ایرانی تحت شرایطی تجویز شده بود - نهایتاً در سال ۱۳۷۰ کلاً نسخ و بدینسان سلب تابعیت ایرانیان اعم از دارندگان تابعیت اصلی و اکتسابی از نظام حقوقی ایران حذف شد^(۳).

به رغم آنکه از داشتن تابعیت به عنوان حقی شخصی تعبیر می‌شود و ظاهراً این تصور را به ذهن متبادر می‌سازد که همانند حق مالکیت در حیطه حقوق خصوصی و مآلاً در قلمروی آزادی اراده افراد، با جمیع آثار و احکام آن از جمله حق اعراض، اسقاط و به‌ویژه حق دادخواهی و ترفع در صورت تعدی و عدم شناسایی و رعایت آن مواجهیم، اکثریت حقوقدانان معتقدند تابعیت امری مرتبط با حقوق عمومی و در انحصار دولت‌ها بوده و در نتیجه قواعد آن نیز آمره است، به این معنی که اراده فرد در تعیین، تحصیل و ترک تابعیت هیچ‌گونه مداخلتی ندارد^(۴) و حاکمیت است که با وضع مقررات تابعیت، به‌طور کاملاً یک‌طرفه و بنا به مصالحی، تابعیت خود را به هر کس بخواهد می‌دهد و از هر کس بخواهد دریغ می‌کند، حتی اگر متقاضی، شرایط ورود به تابعیت آن کشور یا خروج از آن را داشته باشد^(۵).

این مجادلات مفهومی که بیشتر ناظر بر تعیین ماهیت تابعیت است، در تعاریفی که برای تابعیت ارائه شده، قابل مشاهده است. بر این اساس، در تعریف تابعیت گفته شده است: رابطه سیاسی و معنوی است که شخصی را به دولت معینی مرتبط می‌سازد؛ سیاسی است یعنی از باب عقد و قرارداد بین فرد و دولت نیست تا دایر بر مدار اراده طرفین و عنداللزوم قابل فسخ و تفاسخ باشد؛ معنوی است یعنی ارتباطی مادی همچون اقامتگاه نیست که فرد هر جا و در هر محیط جغرافیایی که باشد، به عادات، آداب و رسوم و قوانین همان سرزمین، ماخوذ و مطیع باشد. برعکس، این وابستگی و پیوستگی، مرز و جغرافیا نمی‌شناسد. شخص در هر نقطه عالم که باشد، این صفت و نسبت بین وی و حاکمیتی که او را به آن متصف و مفتخر ساخته (!) برقرار است و آثار و احکام خود را در تبعیت از بعضی قوانین آمره و

کنوانسیون‌های بین‌المللی، دولت‌ها هستند، به حکم مقررۀ مورد بحث دولت‌ها موظف شده‌اند این حق را در قانونگذاری‌ها به رسمیت بشناسند و بر مبنای سیستم مورد عمل در کشور خود، با اعطای تابعیت به افراد تحت قلمروی خود یا متولدین در آن، حتی المقدور از بروز بی‌تابعیتی - که وضعیت حقوقی فرد را در صحنه بین‌المللی با مشکلات جدی مواجه می‌سازد - جلوگیری کنند.

هرچند بحث از چرایی شناسایی «حق بر تابعیت» به عنوان یک حق مبنایی و بشری در ردیف سایر حقوق مصرح در اعلامیه - مانند آزادی بیان، عقیده، مذهب، قلم و اجتماعات و امثال آنها - خود مجال و مقال دیگری را می‌طلبد، اجمالاً در اهمیت تابعیت در زمان حاضر همین بس که امروزه هر نقطه‌ای از ربع مسکون در تصرف و سیطره یک حاکمیت معین قرار دارد و دولت‌ها با وضع قوانین لازم، کلیه مرادات و مبادلات در قلمروی جغرافیایی خود را تحت نظم و اشراف درآورده‌اند، و ناگزیر وصف تابعیت و پیوستگی به حاکمیت، لازمه برخورداری از بسیاری از حقوق اجتماعی، سیاسی و مدنی قرار گرفته است؛ و مسائلی مانند اشتغال، ازدواج، تحصیل، مسافرت، تردد، اقامت، مسائل مربوط به احوال شخصیه و نیز حمایت سیاسی از تبعه در قبال تعدیات دولت‌های دیگر، امکان شرکت در انتخابات و اتخاذ برخی مشاغل مهم، جز با دارا بودن وصف تابعیت امکان‌پذیر نیست. در واقع، رمز احصای تابعیت به عنوان یک پدیده عارضی و اعتباری در عداد سایر حقوق ذاتی انسانی، همین تلازم بین وابستگی به یک حاکمیت از یک سو و امکان بهره‌مندی از حقوق سیاسی، مدنی و اجتماعی از سوی دیگر است.

۲. حق بر تابعیت از منظر حقوق داخلی

در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز در اصل چهل و یکم، در راستای ماده ۱۵ اعلامیه، با شناسایی حق بر تابعیت، مقرر شده است: «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».

درخواست‌شونده (قبول)، عقد تابعیت بین فرد و دولت منعقد و شخص به مجموعه تابعین آن دولت اضافه می‌شود. ولی دارندگان تابعیت اصلی یا تولدی کماکان به‌طور یک‌طرفه و ایقاع‌گونه از تابعیت اعطایی بهره‌مند می‌شوند و اراده آنها دخالتی در تحقق آن ندارد.

ثانیاً نباید فراموش کرد که نظر موصوف حتی در این حد، خواه به‌لحاظ توجیه حقوقی، خواه از منظر واقعیات قضایا، به‌شدت قابل‌خنده است؛ چه، در تابعیت اکتسابی، اراده فرد صرفاً به تقاضا از دولت اعطاکنده تابعیت محدود می‌شود و بیش از آن برد و تأثیری ندارد. دلیل این امر آن است که اگر ایجاد چنین علقه و رابطه‌ای از باب عقد و قرارداد است، فرد علی‌القاعده باید بتواند با قید شروطی عنداللزوم آن را فسخ کند درحالی که دولت‌ها نه تنها از پذیرش هرگونه قیدی در این رابطه امتناع می‌کنند و اساساً چنین امری با توجه به رابطه نابرابر دولت و تبعه و نیز لزوم فرمانبرداری وی از دولت منتفی است بلکه دولت‌ها تحت شرایطی آن را به‌طور یک‌جانبه قطع و تابعیت تبعه را باطل و کان‌لم‌یکن می‌سازند.

به این ترتیب، ظاهراً باید با نظر کسانی که رابطه‌تابعیت را رابطه‌ای مربوط به حقوق عمومی می‌دانند - یعنی با نظر اکثریت حقوقدانان - هم‌صدا شد و ایقاع و امره‌بودن قواعد آن را که ازباب نظامات عمومی و مصالح عالی مملکتی وضع شده است، پذیرا شد، چرا که اعتقاد به ویژگی عمومی و امره تابعیت با حق شخصی‌بودن آن تنافی ندارد و درواقع، مفهوم آن این است که به‌محض شناسایی تابعیت از ناحیه دولت برای شخص - که از آن به اعطای تابعیت تعبیر شده است - از یک سو تبعه وظایفی، از جمله رعایت و احترام به قوانین، پرداخت مالیات، انجام خدمت وظیفه عمومی و خیانت نکردن به مصالح و اسرار مملکت متبوع را بر خود تحمیل می‌کند و از سوی دیگر، به‌عنوان یک حق خصوصی، از برخی حقوق - شامل تکلیف دولت به حمایت سیاسی از وی، انتفاع از مزایای کلیه حقوق مدنی، سیاسی و اجتماعی همچون اشتغال به مشاغل و مقامات مهم، حق رأی، حق ترافع قضایی و غیره - برخوردار می‌شود.

متقابلاً برخورداری از قوانین مربوط به احوال شخصیه برجای می‌گذارد. این مفهوم از تابعیت، در یکی از آرای اصراری دیوان عالی کشور^(۶) که در این نوشتار در باره آن بیشتر بحث خواهد شد - به‌روشنی بیان شده است:

تابعیت، وصف و درعین‌حال رابطه حقوقی خاصی است که شخصی را با دولت به مفهوم جامعه سیاسی مرتبط می‌سازد و جزء عناصر و اوصاف ایجادکننده حالت یا به تعبیر دیگر موقعیت حقوقی فرد در اجتماع قرار می‌گیرد که به لحاظ ارتباط آن با نظم عمومی به‌طور کلی قابلیت اسقاط و اعراض به اتکای اقدام حقوقی یک‌جانبه شخصی و یا قابلیت انتقال به غیر و یا شمول مرور زمان ندارد و در عین حال منشأی اثر از لحاظ ایجاد حقوق و تکالیف و الزامات خاص می‌گردد.

از این منظر، رابطه تابعیت یک ایقاع^(۷) است و در نتیجه جزو حقوق عمومی شمرده شده است؛ چرا که در نظر طرفداران این نظریه، دولت‌ها در تدوین و تصویب مقررات تابعیت، در درجه اول منافع سیاسی، جمعیتی و امنیتی خود را در نظر می‌گیرند تا منافع اختصاصی اشخاص را. به عبارت دیگر، این حق شخصی تا آنجا پذیرفته و قابل اعطا و شناسایی است که با مصالح عالی مملکتی تعارض و تنافی نداشته باشد. به همین دلیل، به‌رغم تلاش دولت‌ها در جلوگیری از بروز بی‌تابیتی و یا تابعیت مضاعف، باز هم این امر منتفی نیست که با توجه به طریق مورد عمل در کشورها در زمینه چگونگی اعطای تابعیت، افرادی کماکان از این حق و یا بذل و بخشش یک‌طرفه محروم می‌شوند و در نتیجه از یک‌سو حمایت سیاسی یک دولت معین و از سوی دیگر امتیازات ناشی از قوانین مربوط به احوال شخصیه را از دست می‌دهند.

اما عده‌ای دیگر صریحاً از رابطه تابعیت به‌عنوان یک عقد و قرارداد بین تبعه و دولت سخن گفته و احکام آن را دایرمدار توافق دو اراده دانسته‌اند^(۸). با وجود این، باید توجه داشت که اولاً این دسته از حقوقدانان چنین رابطه‌ای را صرفاً درمورد تابعیت اکتسابی نه تابعیت اصلی ابراز کرده‌اند. به نظر این گروه، در تابعیت اکتسابی، افراد با ترک تابعیت قبلی، از دولت جدید درخواست ورود به تابعیت آن کشور را مطرح می‌کنند (ایجاب) و با پذیرش شرایط دولت

۳. لزوم پذیرش توسل به مراجع قضایی در مقوله تابعیت (دفع وهم)

در آنچه تاکنون بیان شد، با توجه به اینکه مباحث عمدتاً نظری است، مشکلی وجود ندارد. معضل اصلی که واجد آثار و احکام قضایی مهمی است و به لحاظ حقوق انسانی نیز ارزش فوق العاده‌ای دارد، این است که از نظریه مربوط به ویژگی عمومی تابعیت که معرف مختار و مبسوط الید بودن حاکمیت‌ها در اعطا یا سلب تابعیت است، این استنتاج اشتباه به عمل آمده است که پیشاپیش هیچ حق مبنایی به مفهوم ماده ۱۵- یعنی حق بر تابعیت- وجود ندارد تا در فرض مخالفت دولت با درخواست ورود یا خروج از تابعیت قابل اعتراض و بررسی مجدد در مراجع قضایی صلاحیتدار باشد. این نظری است که هیئت عمومی دیوان عالی کشور در رأی اصراری مورد اشاره به شماره ۱۲۱ مورخ ۴۷/۷/۲۴ که در حقوق ایران مبنایی تلقی شده و مورد استناد و تکیه حقوقدانان قرار گرفته، اتخاذ کرده است. در این رأی که با فرجام‌خواهی ذی‌نفع از رأی شعبه ششم دادگاه استان تهران^(۹) و به‌طور اصراری صادر شده بود، هیئت عمومی دیوان، آرای محاکم تالی را که با تأیید صلاحیت خود، در ماهیت درخواست وارد شده بودند، مخدوش و به تبعیت از نظر دادستان کل خود مرحوم دکتر علی‌آبادی^(۱۰)، صراحتاً اعلام می‌کند:

ترک تابعیت قبل از تحقق شرایط، اساساً حق محسوب نمی‌شود تا از حقوق سیاسی [مذکور در اصل ۷۲ متمم قانون اساسی مشروطیت^(۱۱)] محسوب شود... و چون به‌موجب ماده ۹۸۸ قانون مدنی اتخاذ تصمیم درخصوص موافقت یا مخالفت با درخواست خروج از تابعیت ایران به فرض وجود شرایط قانونی دیگر نیز جز اختیارات و تکالیف اختصاصی هیئت وزیران شناخته شده است و ذاتاً جنبه حاکمیتی دارد، ورود دادگاه به ماهیت دعوی فاقد مجوز قانونی است و بدین لحاظ حکم فرجام خواسته به اکثریت آرا نقض می‌شود و اقدامات قانونی لازم به شعبه دیگر دادگاه صادرکننده حکم محول است.

اگرچه این رأی در مورد ترک و تغییر تابعیت است، نه اصل تابعیت یا اعطای آن و در بند ۲ ماده ۱۵ نیز به‌طور

ضمنی به حق دولت‌ها مبنی بر امکان سلب تابعیت و حق مخالفت با تغییر تابعیت اذعان شده، با ممنوع کردن دولت‌ها از مخالفت بدون دلیل که در واژه خودسرانه^(۱۲) تبلور یافته، این حق مبنایی دولت‌ها را مضیق کرده است^(۱۳). به این ترتیب، ظاهراً باید بر آن بود که مستفاد از ممنوعیت‌های دوگانه مزبور آن است که سلب تابعیت افراد و بالطبع امتناع از اعطای تابعیت و نیز مخالفت با تقاضای خروج از تابعیت باید مطابق ملاک‌های قانونی مشخص و مقرر به ادله قانونی و در یک کلام خارج از هرگونه تصمیم خودسرانه و دلخواهی باشد، ضمن آنکه به نظر ما اساساً هیچ‌گونه ملازمه‌ای بین اختیار و حق دولت‌ها در اعطا یا مخالفت با اعطای تابعیت و نیز سلب آن با حق طبیعی اشخاص بر داشتن تابعیت وجود ندارد. در واقع، توجیه حقوقی و جمع بین دو حق موصوف بدین نحو است که گفته شود با توجه به ظاهر بند ۱ ماده ۱۵، اگر چه حق بر تابعیت حقی مبنایی و موجود است، چون کلی و غیرمتعین است، پیشاپیش برعهده هیچ دولتی بار نمی‌شود بدین معنی که در صورت مخالفت حاکمیت- که به نظر ما هر دو قوه مجریه و قضائیه را شامل می‌شود- و رد تقاضای وارده، مفروض این خواهد بود که حق متقاضی در داشتن تابعیت این دولت متعین نبوده است. از سوی دیگر، اینکه عملاً در بسیاری از کشورها غالباً جزئی از حاکمیت یعنی دولت (به مفهوم قوه مجریه) به- عنوان تنها مرجع صلاحیتدار متکفل اعلام نظر در مقوله اعطا یا سلب تابعیت، شناخته شده است، نباید به این تصور نادرست منجر شود که قابلیت کنترل و بازبینی تصمیمات این قوه در فرض اعتراض، با وجهه عمومی و حاکمیتی تابعیت تلاقی و تعارض دارد و خلاف مصلحت است؛ چه، حاکمیت مفهومی انتزاعی و تجردی است و با توجه به توزیع اختیارات آن بین قوای سه‌گانه، اعتقاد به اینکه قوه مجریه در مقوله حق بر تابعیت- که به لحاظ مفهوم کلی حق ویژگی خاصی ندارد- به تنهایی قدرت و اختیارات عمومی حاکمیت را اعمال می‌کند، ادعای صحیحی نخواهد بود^(۱۴).

نتیجه آنکه، بر مبنای حق کلی که به آن اشاره شد و نیز مطابق اصل دادرسی منصفانه^(۱۵) که به‌نوبه خود از جمله

ب ماده ۹۸۸ قانون مدنی (الحاقی مورخ ۸۴/۱۱/۲۷)، مدعی است دلایل موجهی دارد که خروج وی از تابعیت ایران و پذیرش تابعیت شوهر خارجی خود را توجیه می‌کند ولی با عدم تصویب و موافقت هیئت وزرا مواجه شده است، به لحاظ موازین قضایی و اصل دادرسی منصفانه نباید در مرجع رسمی و صالح قضایی استماع شود؟

چنان‌که عنوان شد، بخش عظیمی از حقوقدانان در کشور متأثر از رأی اصراری مورد اشاره و نیز رویه‌های اداری و شاید با توجیهاات و تفکراتی که بیشتر ناشی از دغدغه‌های مربوط به مصالح ملی، حاکمیتی و حتی تبعات منفی امنیتی است، به این سؤال پاسخ منفی داده‌اند و ورود مراجع قضایی به این حوزه مهم را خلاف قانون و مصالح مورد نظر قانونگذار و به اصطلاح پارادوکسال می‌دانند^(۳۳).

به نظر ما، بین حق حاکمیت دولت در اعطا یا سلب تابعیت افراد و حق آنها از برخورداری از یک دادرسی منصفانه در حیطة هر آنچه به‌عنوان حق شخصی از جمله حق بر تابعیت به شرحی که از ماده ۱۵ اعلامیه و نیز به‌ویژه از اصل چهل‌ویکم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران استنباط و ارائه شد، هیچ‌گونه تناقض یا تعارضی وجود ندارد به این معنا که اشخاص متضرر از تصمیم‌های یک‌جانبه قوه مجریه در باب تابعیت حق دارند در مورد این تصمیم‌ها، در محاکم صالح دادگستری و یا حداقل به‌عنوان یک تصمیم صرف اداری به استناد اصل ۱۷۳ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران^(۳۴) و نیز قانون اجرایی آن اصلاحی ۱۳۸۵ به-ویژه ماده ۱۳ که در مقام تبیین و تعیین موارد صلاحیت دیوان عدالت اداری است^(۳۵)، اعتراض و طرح دعوی کنند. مگر نه این است که مطابق مقررات مزبور، اشخاص می‌توانند از تصمیم‌های دولت و ارگان‌های دولتی با هر ماهیتی ولو حاکمیتی در این دیوان اعتراض و شکایت و لغو آنها را درخواست کنند؟

۴. تحول رویه قضایی و پذیرش اعتراض

خوشبختانه تحولات عمیق در صحنه حقوق انسانی و برجسته‌شدن این حقوق در قوانین ملی خصوصاً اصل چهل و

حقوق مبنایی و بشری افراد شناخته شده، رجوع معترض به دیگر مراجع صلاحیتدار حاکمیت و تا پیگیری تمامی طرق مجاز قضایی^(۱۶) امری مشروع و قانونی بوده است و هرگز تناقض یا به اصطلاح پارادوکسی در این زمینه وجود ندارد. در واقع، این نظری است که در رأی اصراری مورد بحث، دادگاه‌های تالی در استدلال‌های خود به‌حق بر آن تأکید کرده بودند، ضمن آنکه برخلاف قانون اساسی مشروطیت که وزیر دادگستری به‌عنوان رئیس تشکیلات قضایی کشور عضوی از کابینه و در خدمت قوه مجریه بود و ممکن است از این منظر استدلال مقید در رأی اصراری پیش‌گفته، مبنی بر اختیار تام قوه مجریه قابل توجیه باشد، اساساً در زمان حاضر مطابق اصل ۱۵۶ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، تشکیلات مزبور با وظایف مشخص و گسترده و با مدیریت مستقل، تحت عنوان قوه قضائیه، به‌کلی از قوه مجریه منفک و حتی بنا به خواست قانونگذار اساسی، بیشترین حق نظارت و کنترل را بر قوه اخیر دارا شده است^(۱۷).

یادآوری می‌شود که در حقوق موضوعه ایران، قانونگذار مدنی تصمیم و تصویب قوه مجریه یا سایر ادارات و سازمان‌های حاکمیتی را خواه در فرض خروج قهری^(۱۸) یا ارادی^(۱۹) از تابعیت ایران، خواه در فرض ورود قهری^(۲۰) یا ارادی^(۲۱) به تابعیت ایران و نیز در فرض تردید در ایرانی‌بودن شخص^(۲۲)، مؤثر و صائب شناخته است که متأسفانه در رأی اصراری مورد اشاره، شعب بدوی آن را به‌عنوان دلیل ماهوی رد دعوی و هیئت عمومی شعب حقوقی نیز به‌عنوان دلیل شکلی که صلاحیت محاکم را در ورود به موضوع نفی می‌کند، قطعی و غیر قابل ایراد توسط ذی-نفع (خواهان) دانسته‌اند. تاثیر تصمیم قوه مجریه به‌حدی است که برای مثال، در موضوع تقاضای ترک تابعیت ایران به شرح ماده ۹۸۸ قانون مدنی همواره این امکان وجود دارد که با تقاضای شخص، به رغم داشتن سایر شرایط مقید در مقررده یاد شده، به هر دلیلی موافقت نشود؛ چرا که مطابق بند ۲ مرقوم، موافقت هیئت وزرا، از جمله شروط ماهوی جهت امکان خروج از تابعیت ایران قرار داده شده است. آیا چنین تصمیمی قطعی، غیرقابل اعتراض و نهایی است؟ آیا اظهارات زن ایرانی که به شرح تبصره

درباب صلاحیت محاکم در رسیدگی و ورود به امر تابعیت اختلاف می‌افتد. به این شرح که شعبه ۱۷ با تأیید نظر شعبه ۱۱ دادگاه تجدیدنظر استان خراسان به صلاحیت دادگاه اعتقاد داشت و برعکس شعبه ۹ با تأیید رأی شعبه ۸ دادگاه تجدیدنظر همان استان با اعلام صلاحیت انحصاری شورای تأمین شهر، صلاحیت محاکم را در مقوله تابعیت رد کرد^(۳۰). بنا به درخواست دادستان کل کشور، موضوع در هیئت عمومی دیوان عالی کشور مطرح می‌شود؛ که پس از استماع عقیده معاون اول دادستان کل که اجمالاً در تأیید نظر شعبه ۱۷ دیوان مبنی بر صلاحیت محاکم است^(۳۱)، اکثریت قریب به اتفاق اعضای هیئت به شرح زیر رأی می‌دهند:

به موجب ماده ۴۵^(۳۲) قانون اصلاح قانون ثبت احوال مصوب ۱۳۵۵، هرگاه تابعیت فردی مورد تردید واقع شود، شورای تأمین شهرستان موضوع را بررسی و اداره ثبت احوال بر اساس گزارش شورای مذکور مبادرت به اتخاذ تصمیم می‌نماید و در صورت اعتراض معترض هیئت حل اختلاف مقرر در ماده سوم قانون ثبت احوال^(۳۳) نسبت به موضوع رسیدگی و اظهار نظر می‌کند و تصمیم هیئت برطبق ماده چهار قانون مذکور^(۳۴) قابل اعتراض در دادگاه عمومی است. بنا به مراتب، رأی شعبه ۱۷ دیوان عالی کشور که با این نظر مطابقت دارد، به اکثریت آرای اعضای هیئت عمومی صحیح و قانونی تشخیص داده می‌شود...»

ممکن است ایراد شود که در این قضیه اولاً مقام تصمیم‌گیر در فرض تردید در تابعیت افراد، شورای تأمین شهرستان است که به‌عنوان جزء کوچک در درجات نازل‌تری از حاکمیت قرار دارد نه هیئت وزرا تا دلیلی بر شمول حکم در کلیه مصادیق تابعیت باشد. به عبارت دیگر، حکم هیئت عمومی دیوان عالی کشور به شرح فوق فقط منصرف به تصمیمات شورای تأمین شهرستان به‌عنوان بخش کم‌اهمیت حاکمیت بوده است و باید در خصوص مورد اخذ شود و نمی‌تواند کلیه تصمیمات از جمله تصمیم هیئت دولت یا وزارت امور خارجه را نیز که به لحاظ مقام حاکمیتی خود در درجات بالاتری قرار دارند، شامل شود؛ ثانیاً مستند هیئت عمومی در رأی مورد بحث در قابلیت اعتراض به تصمیم شورای تأمین

یکم قانون اساسی که با ممنوع کردن سلب تابعیت ایرانی به دلیل حق مسلم ایرانیان، در واقع صراحتاً به حق بر تابعیت مصرح در اعلامیه صحه گذاشته است، هیئت عمومی دیوان عالی کشور را بر آن داشت تا در تاریخ ۸۱/۱/۲۰ در یک رأی مبنایی دیگر و در مقام ایجاد وحدت در رویه محاکم و نیز شعب دیوان به شماره ۶۵۸ که به اعتقاد ما، با توجه به جایگاه آرای وحدت رویه در طبقه‌بندی منابع حقوق، باید آن را از جهت مفهومی ناسخ رأی اصراری قدیمی پیش‌گفته دانست - با توسل به قاعده صلاحیت عام^(۳۶) محاکم قضایی متخذ از اصل ۱۵۹ قانون اساسی^(۳۷) که در واقع در اصل دادرسی منصفانه ریشه دارد، اعتراض به تصمیم‌های مراجع دولتی در باب تابعیت را قابل بررسی مجدد در مراجع قضایی اعلام کند.

اجمال قضیه این است که در دو موضوع جداگانه ولی مشابه، خواهان‌ها با طرح دعوا در دادگاه‌های عمومی مشهد (شعب ۱۳ یا ۶ و ۳۳)، به تصمیم هیئت حل اختلاف اداره ثبت احوال مشهد مبنی بر ابطال شناسنامه‌های آنان و فرزندانشان که متعاقب تصمیمات متخذه در شورای تأمین شهرستان مشهد دایر بر لغو تابعیت خواهان‌ها به دلیل عدم ارائه مدارک کافی صورت گرفت، اعتراض می‌کنند. پس از رسیدگی‌های معمول و ورود در ماهیت قضیه، هر دو شعبه ضمن رد اعتراض، حکم بر تأیید آرای هیئت حل اختلاف ثبت احوال صادر می‌کنند. با تجدیدنظرخواهی خواهان‌ها در دادگاه‌های تجدید نظر استان، شعبه ۱۱ تجدید نظر با تشخیص تابعیت ایرانی تجدیدنظرخواه، رأی دادگاه بدوی را نقض و دستور استرداد شناسنامه‌های آنان و فرزندانش را صادر می‌کند، ولی شعبه ۸ تجدیدنظر اساساً ورود دادگاه‌ها به مقوله تابعیت به دلیل حاکمیتی دانستن امر تابعیت^(۳۸) و در نتیجه قطعیت تصمیم شورای تأمین شهرستان، دارای وجهه قانونی نمی‌داند و رأی تجدیدنظر خواسته را تأیید و ابرام می‌کند^(۳۹). با اعتراض و تجدیدنظرخواهی فوق‌العاده خواهان‌های بدوی به شرح ماده ۳۱ سابق قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب، شعب ۱۷ و ۹ دیوان عالی کشور ضمن رد اعتراض، آرای شعب تجدیدنظر را به شرح فوق عیناً تأیید می‌کنند و بدین ترتیب بین دو شعبه دیوان

و ظاهراً با ماده ۴ آن ارتباط موضوعی ندارد، چرا که ظاهر ماده ۴ صرفاً اعتراض به نظر هیئت حل اختلاف ثبتی است نه شورای تأمین شهرستان و به همین دلیل شعبه ۸ دادگاه تجدیدنظر استان و نیز شعبه ۹ دیوان به آن استناد نکرده بود.

در خاتمه، یادآوری دو نکته مهم ضروری است:

اولاً با توجه به تحولات مهم صورت گرفته در کشور از حیث تغییر عمیق اوضاع و احوال اجتماعی و سیاسی و به ویژه ازدواج تعداد زیادی از اتباع زن ایرانی با خارجیان مهاجر مقیم ایران که در سال‌های اخیر مباحثات زیادی را از جهت ایرانی بودن یا خارجی بودن خود و فرزندانشان و در نتیجه لزوم اعطای اوراق هویت و حق تحصیل برای فرزندان حاصل از نکاح مزبور یا عدم آن در محافل اداری و علمی موجب شد و در نهایت با اصلاح بند ۴ ماده ۹۷۶ قانون مدنی^(۳۵) به تلقی ایرانی بودن آنان که معمولاً با توسل به قیاس اولویت صورت می‌گرفت^(۳۶)، خاتمه داده شد و با توجه به احتمال تفسیر شخصی بند ۴ اصلاحی توسط ادارات دست‌اندرکار که ممکن است عمدتاً دغدغه‌های صرف حاکمیتی را در مخالفت با درخواست فرزندان حاصل از این ازدواج‌ها که به سن ۱۸ سال تمام رسیده‌اند مدنظر قرار دهند، اهمیت پذیرش صلاحیت محاکم در مقوله تابعیت که در واقع تضمینی جهت صیانت از حق بر تابعیت به شرح ماده ۱۵ اعلامیه و نیز اصول ۴۱ و ۴۲ قانون اساسی است، بیش از پیش نمایان می‌شود^(۳۷).

ثانیاً ممکن است مخالفان تجویز دادرسی و بررسی مجدد موضوع تابعیت در محاکم، آن را عاملی بی‌ثبات‌کننده و مشوقی جهت ورود بی‌دلیل و خلاف مصالح ملی و امنیتی اشخاص به تابعیت ایران و یا خروج از آن بدون در نظر گرفتن ضروریات و الزامات سیاسی تلقی کنند. صرف‌نظر از اینکه در چنین دیدگاهی از یک زاویه بسیار تنگ‌نظرانه و افراطی به مفهوم تابعیت و حاکمیت نگریسته می‌شود و الزامات و اقتضات زندگی نوین مدنظر قرار نمی‌گیرد، اساساً تصور مزبور مبتنی بر اشتباه است؛ چه، اجازه بررسی تصمیم نهادهای حاکمیتی در مقوله تابعیت ابداً با نقض سیستماتیک این تصمیم‌ها در دادگاه‌های صلاحیتدار ملازمه ندارد بلکه منظور این است که در جوامع منظم که در آنها

شهر، ماده چهار قانون ثبت احوال است که صراحتاً اعتراض به تصمیم هیئت حل اختلاف را که در مقام تنفیذ تصمیم شورای تأمین (عدم احراز تابعیت ایرانی) به ابطال شناسنامه شخص و فرزندانش مبادرت می‌کند، تجویز کرده و در واقع هیئت موصوف صرفاً بر حکم صریح قانونگذار در خصوص قابل اعتراض بودن مورد (تردید در تابعیت شخص) صحه گذاشته است.

ایرادات مزبور علی‌الاصول پشتوانه حقوقی کافی ندارد؛ چه، آنچه در بحث ما اهمیت دارد، نه مقام تصمیم‌گیر بلکه مقوله و عنوان تابعیت در جمیع مصادیقی است که بر این عنوان عارض می‌شود، خواه بحث اعطای تابعیت مطرح باشد خواه سلب تابعیت و خواه ترک یا تردید در آن، ضمن آنکه تردید در تابعیت در فرض احراز آن توسط شورای تأمین شهر، مطابق ماده ۴۵ قانون ثبت احوال به سلب تابعیت منجر خواهد شد. به علاوه، به لحاظ صلاحیت تصمیم‌گیری، هیچ فرقی بین هیئت وزرا یا وزارت امور خارجه از یک سو و شورای تأمین شهرستان از سوی دیگر که قائم‌مقام حاکمیت در حوزه‌های شهری است و از همان مبنا و آبخشور اقتدار و تصمیم‌گیری هیئت دولت برخوردار است، وجود ندارد و از این حیث نمی‌توان قائل به تفکیک شد. در خصوص ایراد دوم نیز نباید فراموش کرد که علت طرح بحث در هیئت عمومی دیوان عالی کشور، رأی شعبه نهم دیوان مزبور است که به - عنوان یکی از نظرهای مترهافت، نظر شعبه هشتم دادگاه تجدیدنظر استان خراسان را که صریحاً اعلام کرده بود «... دخالت دادگاه‌ها در امر تابعیت وجاهت ندارد»، بدون اشاره و استناد به ماده ۴ قانون مرقوم تأیید کرده است. به این ترتیب، معلوم می‌شود که استناد هیئت عمومی به ماده ۴ به - عنوان دلیل تکمیلی و صرفاً از باب استظهار به حکم قانونگذار و نیز از باب تأکید بر لزوم ورود مراجع قضایی در مقوله تابعیت است. از سوی دیگر، حقیقت امر آن است که ماده ۴۵ قانون ثبت احوال ناظر بر صلاحیت شورای تأمین شهرستان در اعلام نظر در خصوص تابعیت ایرانی اشخاص مشکوک‌التابعیت همانند ماده ۹۸۸ قانون مدنی که موافقت هیئت وزرا را شرط ترک تابعیت قرار داده، مطلق بوده است

به تحصیل و از دست دادن تابعیت... ناشی از حقوق عمومی است». رش. به:

H. Batiffol et P. Lagarde, *Droit international prive*, 7eme ed., T. I, p.67, note n. 2.

5. Cf dans ce sens: H. Batiffol et P. Lagarde, *op. cit.*, pp. 63 et s. spec. pp. 67 et 69.

۶. رأی اصراری شماره ۱۲۱ مورخ ۴۷/۷/۲۴، مجموعه رویه قضایی ۱۳۴۸، آرای قضایی سال ۱۳۴۷.

۷. البته به کاربردن اصطلاح ایقاع برای رابطه تابعیت در اینجا صرفاً از باب توضیح نظر این دسته از حقوقدانان است و گرنه نویسنده اعتقادی به آن ندارد؛ چرا که روابط حقوقی مبتنی بر این عمل یک طرفه همیشه در تضاد و تصادم با عقود و قراردادهای نیستند و در مواردی ممکن است احکام مشترکی آن دو را به هم پیوند دهد، و اساساً ایقاعات خود عمدتاً از جمله روابط حقوق خصوصی هستند نه عمومی. بنابراین، اطلاق عنوان رابطه ناشی از حقوق عمومی یا خصوصی جهت توصیف این تأسیس حقوقی کافی است.

۸. در این مفهوم، رش.

H. Batiffol et P. Lagarde, *op. cit.*, p.66.

همچنین، بعضی از حقوقدانان این رابطه را از آن جهت که موضوع تعریف حقوق بین الملل عمومی قرار نمی‌گیرد، از جمله حقوق خصوصی افراد دانسته‌اند. ولی باید توجه داشت که طرفداران این نظریه قبل از آنکه در مقام طرد و نفی ویژگی آمره و یک‌جانبه بودن قواعد تابعیت باشند، در پی توجیه چرایی بحث از آن در مقوله حقوق بین الملل خصوصی هستند چرا که در مبحث تعارض قوانین که بنا به نظر طرفداران نظریه، مضیق، قلب و هسته اصلی این رشته حقوقی به‌شمار می‌رود، تابعیت و تشخیص آن در مبحث احوال شخصیه اهمیت فراوانی دارد، چه در نصف بیشتر کشورهای جهان که وضعیت و اهلیت افراد را تابع قانون ملی شخص می‌دانند، مادام که برای قاضی رسیدگی‌کننده به یک رابطه حقوق بین الملل خصوصی معلوم نشود شخص تابعیت چه کشوری را دارد، اعمال قانون ملی وی معنا و مفهومی نخواهد داشت و این از بدیهیات است.

قدرت و حاکمیت بین قوای سه‌گانه توزیع شده است، حاکمیت قانون اقتضا می‌کند که هریک از قوا به وظایف اختصاصی خود بپردازند و امر ترافع و دادخواهی و بیان حق به اهل آن واگذار شود. بدیهی است که دادرسان در رسیدگی‌های خود قطعاً قادر خواهند بود به اندازه قوه مجریه مصالح ملی و امنیتی و سیاسی مبتنی بر قوانین موضوعه را به‌خوبی تشخیص دهند و با تأیید تصمیم‌های اداری نهاد اخیر که نه خودسرانه بلکه با رعایت حقوق اساسی افراد اتخاذ شده است، به درخواست‌های غیرقانونی که موجد هیچ‌گونه حقی نیستند اعتنایی نکنند و درمقابل، به حکم عدالت و قانون به درخواست‌ها و اعتراض‌های به حق پاسخ مثبت دهند.

پی‌نوشت‌ها

۱. پیش‌تر، در مقدمه کنوانسیون لاهه، ۱۹۳۰ در عباراتی که بیشتر به توصیه شبیه است تا قاعده حقوقی، مقرر شده بود: «به نفع عموم جامعه بین‌المللی است که هر فرد یک تابعیت داشته باشد و جز آن، تابعیت دیگری نداشته باشد».

۲. مطابق این مقرر:

اگر در ظرف مدت پنج سال از تاریخ صدور سند تابعیت معلوم شود شخصی که به تبعیت ایران قبول شده فراری از خدمت نظام بوده و همچنین هرگاه قبل از انقضای مدتی که مطابق قوانین ایران نسبت به جرم یا مجازات مرور زمان حاصل می‌شود معلوم گردد شخصی که به تبعیت قبول شده، محکوم به جنحه مهم یا جنایت عمومی است هیئت، وزرا حکم خروج او را از تابعیت ایران صادر خواهد کرد.

۳. هرچند این نظر با توجه به اصل‌های ۴۱ و ۴۲ قانون اساسی منطقی به نظر می‌رسد، وجود مقررات دیگری مانند ماده ۴۵ قانون ثبت احوال (اصلاحی ۱۳۶۳) که براساس آن به شورای تأمین شهرستان اجازه داده شده است تابعیت ایرانی افرادی را که تابعیت آنها مشکوک است، سلب کند، در صحت این ادعا تردید جدی ایجاد می‌کند. برای اطلاع بیشتر پیرامون این مقرر، رش. صص ۱۱ به بعد.

۴. هیئت عمومی شعب دیوان عالی کشور فرانسه در ۲ فوریه ۱۹۲۱ در همین راستا اعلام می‌کند: « قواعد مربوط

نظر گذشت - و بهرغم اذعان به اینکه به صراحت ماده ۱۵ اعلامیه «تابعیت حق محسوب می‌شود»، در ادامه با استدلال‌هایی که بعضاً به شدت قابل انتقاد است، اولاً با استناد به ماده ۹۸۸ قانون مدنی که در آن ترک تابعیت به اجازه هیئت وزرا منوط شده است، اعلام می‌کند که هیئت مزبور «مجاز هستند با در نظر گرفتن تمام جهات قضیه من - جمله نزاکت بین‌المللی تصمیم اتخاذ نمایند در صورتی که اگر مقرر شود دادگاه‌ها اظهار نظر نمایند، صرفاً باید موازین قضایی را ملحوظ نظر قرار دهند»، ثانیاً با تکیه بر واژه «حکم» مذکور در ماده ۹۸۱ قانون مدنی که در آن مقرر شده است «هیئت وزیران حکم خروج او را از تابعیت صادر خواهد کرد»، نهایتاً نتیجه می‌گیرد که بدین ترتیب «جای هیچ‌گونه تردید در صلاحیت خاصه وزیران در امر ترک تابعیت با خروج از آن را باقی نمی‌گذارد.»

۱۱. منازعه راجعه حقوق سیاسیه مربوط به محاکم عدلیه است مگر در مواردی که قانون استثنا نماید

۱۲. همان‌طور که ملاحظه می‌شود، از عبارات رأی آنجا که می‌گوید: «تصمیم در خصوص موافقت یا مخالفت با درخواست... [حتی] به فرض وجود شرایط قانونی دیگر نیز جزء اختیارات اختصاصی هیئت وزیران شناخته شده...» - به صراحت شناسایی حق موافقت یا مخالفت برای دولت به نحو دلخواهی و خودسرانه استنباط می‌شود که البته خلاف اعلامیه و فاقد مبنا و توجیه حقوقی است، ضمن آنکه استنباط چنین اختیاری از ماده ۹۸۸ برای هیئت دولت به صرف آنکه یکی از شرایط ترک تابعیت موافقت هیئت موصوف قرار داده شده، به شدت قابل ایراد و خدشه است.

۱۳. آنچه قابل توجه و در عین حال تعجب‌برانگیز می‌نماید، استدلال شعبه دوم دادگاه شهرستان تهران است که اولاً بهرغم تأیید صلاحیت خود در لزوم ورود و رسیدگی به ماهیت تقاضا با این استدلال که برخلاف ایراد مدیر کل حقوقی نخست‌وزیری به صلاحیت دادگاه «... حق تابعیت و ترک آن از اهم حقوق سیاسیه است و طبق اصل هفتاد و دوم متمم قانون اساسی (منازعه راجع به حقوق سیاسیه مربوط به محاکم عدلیه است مگر در مواردی که قانون استثنا

۹. این شعبه که به‌عنوان شعبه هم‌عرض صلاحیت رسیدگی پیدا کرده بود، در بخشی از این رأی که متضمن تأیید آرای دادگاه‌های قبلی (شعبه ۲۴ دادگاه شهرستان و شعبه دهم دادگاه استان تهران) - دایر بر رد درخواست خروج از تابعیت ایران است، اعلام کرده است:

... اعتراضات پژوهشی موجه نیست زیرا همان‌طور که دادگاه بدوی استدلال کرده، بر طبق قانون مدنی برای ترک تابعیت علاوه بر تحقق شرایط دیگر اجازه هیئت وزیران نیز لازم است و موافقت یا عدم موافقت هیئت وزیران با درخواست ترک تابعیت چون مبتنی بر قانون است که از طرف مراجع قانونگذاری تصویب گردیده و دولت مکلف به اجرای آن است، اقدام خودسرانه نیست تا آن را مخالف بند ۲ ماده ۱۵ اعلامیه حقوق بشر بدانیم... و موضوع قابل طرح نبودن دعوی پژوهشخواه در مراجع قضایی که در لایحه... نخست‌وزیری عنوان گردیده، با توجه به اصل ۷۲ متمم قانون اساسی و اینکه طبق قوانین عادی فعلاً برای آن مرجع دیگری غیر از محاکم عمومی وجود ندارد، موجه نیست و اصل ۸۸ متمم قانون اساسی نیز ناظر به حقوق سیاسیه مذکور در اصل ۷۲ نمی‌باشد و ماده ۶۴ قانون استخدام کشوری نیز که بر اساس اصل ۸۸ تصویب گردیده فقط ناظر به شکایت کارمندان دولت در مورد نقض مواد قانون استخدام کشوری است و نظر به مفاد ماده ۵ قانون شورای دولتی که مصرح است، شورا به شکایاتی رسیدگی می‌نماید که موضوع آن بعد از تاریخ تشکیل شورا ایجاد شده باشد و با توجه به اینکه شورای دولتی تاکنون تشکیل نشده، موضوع با قانون مزبور منطبق نیست. بنابراین با رد اعتراضات پژوهشخواه و همچنین رد ایرادات پژوهشخوانده چون دادنامه بدوی چه در مورد صلاحیت محاکم عمومی و چه در ماهیت صحیح صادر گردیده، بلااشکال و استوار می‌شود.»

۱۰. ایشان که به‌طور مبسوط و با استناد به نوشته‌های حقوقدانان فرانسوی در باب ماهیت تابعیت و مبانی آن و نیز مقررات و نظامنامه‌های تابعیت، به عدم صلاحیت و ورود محاکم به مقوله‌های تابعیت در تمامی اقسام و آثار آن معتقد بوده است، پس از تعریف تابعیت - که فرازی از آن سابقاً از

امری که البته صحت آن در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با توجه به نظارت دو قوه دیگر بر قوه مجریه به‌ویژه نظارت کامل قوه قضائیه بر مجریه محل تردید جدی است، ضمن آنکه قانونگذار اساسی فقط از اصطلاح قوه مجریه جهت توصیف دولت استفاده کرده است.

۱۵. مطابق ماده ۱۰ اعلامیه: «هر کس با مساوات کامل حق دارد که دعایش به‌وسیله دادگاه مستقل و بی‌طرف، منصفانه و عیناً رسیدگی شود و چنین دادگاهی درباره حقوق و الزامات او و یا هر اتهام جزایی که متوجه او شده باشد، اتخاذ تصمیم نماید». همچنین مطابق ماده ۴ (۱-۱) میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی مورخ ۱۶ دسامبر ۱۹۶۶ که دولت ایران در تاریخ ۱۳۵۴/۲/۱۷ الحاق خود را بدان اعلام کرده است: «... هر کس حق دارد به دادخواهی او منصفانه و علنی در یک دادگاه صالح مستقل و بی‌طرف تشکیل‌شده طبق قانون رسیدگی بشود و آن دادگاه درباره حقایق اتهامات جزایی علیه او یا اختلافات راجع به حقوق و الزامات او در امور مدنی اتخاذ تصمیم بنماید».

16. Epuisement de voies de recours

۱۷. جهت اطلاع از جزئیات امر، رش. هاشمی، پاییز ۱۳۸۶، صص ۱۲ و بعد.

۱۸. رش. تبصره ب الحاقی به ماده ۹۸۸ مورخ ۸۴/۱۱/۲۷.

۱۹. مطابق ماده ۹۸۸ قانون مدنی جهت امکان ترک تابعیت ایران، حصول شرایطی از قبیل دارا بودن ۲۵ سال تمام برای متقاضی، تعهد بر فروش و انتقال اموال غیرمنقول خود به اتباع ایرانی ظرف یک‌سال از تاریخ ترک تابعیت و خروج از ایران ظرف سه ماه از تاریخ صدور سند تابعیت و تصویب هیئت وزیران ضروری است. همچنین است مورد ماده ۹۸۷ اصلاحی ۷۰/۸/۱۴ که مطابق آن، در فرض عدم تحمیل تابعیت شوهر خارجی بر زن ایرانی و مخیرگذاشتن وی در حفظ تابعیت ایرانی خود یا قبول تابعیت زوج، زوجه می‌تواند با ارائه دلایل موجه، خروج از تابعیت ایران جهت ورود به تابعیت شوهر را از وزارت امور خارجه تقاضا کند که در هر صورت منوط به پذیرش درخواست ازسوی هیئت وزرا

نماید) و چون برای رسیدگی به دعوی خواهان قانون استثنائاً مرجع دیگری را تعیین نکرده است، دادگاه خود را صالح برای رسیدگی می‌داند...»، در تفسیر بند ۲ ماده ۱۵ اعلامیه و به‌منظور رد تقاضا در ماهیت، قید خودسرانه مذکور در مقررره را قید فعل متقاضی ترک تابعیت دانسته و اعلام کرده است: منظور بند ۲ این «نیست که هر کس حق دارد خودسرانه ترک تابعیت کند بلکه ...!» این در حالی است که در مقررره مزبور با اعلام اینکه «احدی را نمی‌توان خودسرانه از حق تغییر تابعیت محروم کرد»، به‌روشنی و بدون ابهام قید خودسرانه، عمل و تصمیم حاکمیت قرار داده شده است نه قید برای تقاضای شخص. درواقع، قاضی باید علل مخالفت دولت با تقاضا و خودسرانه یا منطقی بودن آن را بررسی می‌کرد نه این مطلب که آیا درخواست خواهان خودسرانه است یا خیر. ثانیاً در ماهیت امر نیز با پذیرش فعال مایشاء‌بودن دولت در تصمیم خود و اعلام این مطلب که «... هیئت وزیران [با توجه به ماده ۹۸۸ ق.م] قانوناً الزامی به قبول تقاضای ترک تابعیت ندارد بلکه در رد یا قبول چنین درخواست آزاد و مختار است...» درواقع کلیه استدلال‌ها درباب صلاحیت خود را بیهوده، بی‌اثر و بدون پشتوانه گذاشته است، چرا که هیچ نتیجه عملی بر صلاحیت خود بار نکرده است. چه، اگر دولت در اتخاذ هر نوع تصمیم مجاز است، چه نیازی به تلاش جهت اثبات صلاحیت بوده است؟!

۱۴. البته، مطابق نظر بعضی حقوقدانان اساسی، محدودکردن قوه مجریه به ایفای یک نقش اجرایی صرف با توجه به وسعت اختیارات و حوزه مداخلات آن در تقنین و اتخاذ تصمیمات شبه‌قضایی صحیح نیست و به همین دلیل در قانون اساسی بعضی کشورها و مشخصاً قانون اساسی فرانسه به‌جای قوه مجریه از اصطلاح حکومت که به‌طور سنتی تعیین و رهبری سیاست حاکمیت و هدایت آن را برعهده دارد، استفاده شده است (رش. مؤتمنی طباطبایی، ۱۳۸۶: ۸۳-۸۲). اگر از این دیدگاه به موضوع نگریسته شود، به این معنی خواهد بود که اختیارات اعطایی به قوه مجریه در موافقت یا مخالفت با اعطای تابعیت یا ترک آن درواقع بازتاب و برآیندی از همین مفهوم دولت-حاکمیت است

تصمیم هیات وزرا را از جهت خودسرانه نبودن بررسی و سپس اعلام کند که تصمیم مزبور قانونی و متکی به دلایل مورد قبول دادگاه است. ولی شعبه مرقوم آن را صرفاً به دلیل تصمیم حاکمیتی و شاید با توجه به مسائل سیاسی جانبی تحمیلی ازسوی حاکمیت وقت پذیرفته است.

۲۴. مطابق این اصل:

به منظور رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات مردم نسبت به مأمورین یا واحدها با آیین نامه های دولتی و احقاق حقوق آنها، دیوانی به نام «دیوان عدالت اداری» زیر نظر رئیس قوه قضاییه تأسیس می گردد. حدود اختیارات و نحوه عمل این دیوان را قانون تعیین می کند.

۲۵. مطابق این مقرر:

صلاحیت و حدود اختیارات دیوان به قرار زیر است: ۱. رسیدگی به شکایات و تظلمات و اعتراضات اشخاص حقیقی یا حقوقی از: الف- تصمیمات و اقدامات واحدهای دولتی اعم از وزارتخانهها و سازمانها و مؤسسات و شرکت های دولتی و شهرداریها و تشکیلات و نهادهای انقلابی و مؤسسات وابسته به آنها، ب- تصمیمات و اقدامات ماموران واحدهای مذکور در بند الف در امور راجع به وظایف آنها؛ ۲.

۲۶. در واقع، این رویه ای است که هیئت عمومی دیوان عالی کشور در مواردی که دادگاهها و شعب دیوان مزبور در صلاحیت یا عدم صلاحیت محاکم جهت رسیدگی به اعتراض به تصمیمات و آرای کمیسیونها یا هیئت های حل اختلاف خاصی که به موجب قوانین موضوعه با توجه به تخصصی بودن موضوع و یا هر مصلحت دیگر، وظیفه رسیدگی داشته اند، دچار اختلاف و تهافت آرا شده بودند، با استناد به اصل صلاحیت عام مراجع قضایی متخذ از اصل ۱۵۹ قانون اساسی، به صلاحیت و حق محاکم در پذیرش اعتراض و رسیدگی به آن تا طی شدن کلیه مراحل دادرسی از قبیل تجدیدنظرخواهی و فرجام خواهی تأکید کرده است. برای نمونه، رش. به آرای وحدت رویه: شماره ۵۵۱ مورخ ۱۳۶۹/۱۲/۲۱، شماره ۲۹/۵۹ مورخ ۱۳۶۰/۱/۱۵، شماره ۶۵۵ مورخ ۱۳۸۰/۹/۲۷، شماره ۵۱۶ مورخ ۱۳۶۷/۱۰/۲۰، شماره ۵۶۹ مورخ ۱۳۷۰/۱۰/۱۰، شماره ۱۲ مورخ ۱۳۶۰/۳/۱۶.

است. چنان که ملاحظه می شود، در هر دو مقرر فوق، موافقت هیئت وزیران جهت خروج و ترک ارادی تابعیت ایران از جمله شروط قرار داده شده است. همچنین، مطابق تبصره ۱ ماده ۹۸۷ قانون مدنی (اصلاحی ۷۰/۸/۱۴)،

«هرگاه قانون تابعیت مملکت زوج، زن [ایرانی] را بین حفظ تابعیت اصلی و تابعیت زوج مخیر بگذارد، در این مورد زن ایرانی که بخواهد تابعیت مملکت زوج را دارا شود و علل موجهی هم برای تقاضای خود در دست داشته باشد، به شرط تقدیم تقاضا کتبی به وزارت امور خارجه ممکن است با تقاضای او موافقت گردد».

۲۰. در این زمینه می توان به ماده ۹۸۴ قانون مدنی اشاره کرد که مطابق آن، «زن و اولاد صغیر کسانی که بر طبق این قانون تحصیل تابعیت ایران می نمایند، تبعه دولت ایران شناخته می شوند...»

۲۱. مطابق ماده ۹۹۰ قانون مدنی:

از اتباع ایران کسی که خود یا پدرشان موافق مقررات، تبدیل تابعیت کرده باشند و بخواهند به تبعیت اصلی خود رجوع نمایند، به مجرد درخواست به تابعیت ایران قبول خواهند شد مگر آنکه دولت تابعیت آنها را صلاح نداند.

۲۲. مطابق ماده ۴۵ قانون ثبت احوال (اصلاحی ۱۳۶۳/۱۰/۱۸):

هر گاه هویت و تابعیت افراد مورد تردید واقع گردد و مدارک لازم جهت اثبات آن ارائه نشود، مراتب برای اثبات هویت به مراجع انتظامی و برای اثبات تابعیت به شورای تامین شهرستان ارجاع و در صورت تأیید، طبق مقررات اقدام خواهد شد.

۲۳. برای مثال، شعبه دوم دادگاه شهرستان تهران در رأی اصراری مورد بحث به رغم پذیرش صلاحیت خود جهت رسیدگی به اعتراض، با تصریح به این مطلب که «... هیئت وزیران [با توجه به ماده ۹۸۸ ق.م] قانوناً الزامی به قبول تقاضای ترک تابعیت ندارد بلکه در رد یا قبول چنین درخواست آزاد و مختار است...»، کلیه استدلالها در باب صلاحیت خود را عملاً بیهوده، بی اثر و بدون پشتوانه گذاشته و در واقع نقض غرض کرده است. این در حالی است که لازمه پذیرش صلاحیت منطقی این است که در ماهیت امر

است و با توجه به اینکه نامبرده قبل از تحصیل تابعیت جمهوری اسلامی با ارتکاب جرم و ایرانی قلمداد کردن خود موفق به اخذ شناسنامه برای خود و فرزندانش شده و لذا بنا به جهات اشعاری تجدیدنظرخواهی مجدد نامبرده و دادسرای دیوان عالی کشور موجه نبوده و مردود اعلام می گردد.

۳۱. مطابق نظر معاون اول دادستان کل کشور:

هرچند طبق ماده ۴۵ قانون ثبت احوال مصوب ۱۳۵۵ و اصلاحات بعدی آن اثبات تابعیت اشخاص به شورای تأمین شهرستان تفویض شده است و شورای تأمین شهرستان مشهد نسبت به تابعیت خواهان‌ها اتخاذ تصمیم نموده و تابعیت آنان را نسبت به کشور جمهوری اسلامی ایران منتفی دانسته و متعاقب آن جهت ابطال شناسنامه‌های صادره به هیئت حل اختلاف موضوع ماده ۳ همان قانون ارجاع داده است لکن به موجب ماده ۴ قانون مزبور رسیدگی به شکایات اشخاص ذی‌نفع از تصمیمات هیئت حل اختلاف که در مهلت ده روز از تاریخ ابلاغ تقدیم شود در صلاحیت دادگاه شهرستان محل اقامت خواهان به‌عمل می‌آید و رأی دادگاه هم فقط پژوهش‌پذیر است؛ علی‌هذا صرف‌نظر از صحت و سقم رأی شعبه ۱۱ تجدیدنظر استان خراسان رأی شعبه ۱۷ دیوان عالی کشور از این نظر که دادگاه را صالح به رسیدگی دانسته مورد تأیید می‌باشد.

۳۲. مطابق این ماده (اصلاحی ۱۳۶۳/۱۰/۱۸):

هرگاه هویت و تابعیت افراد مورد تردید واقع گردد و مدارک لازم جهت اثبات آن ارائه نشود مراتب برای اثبات هویت به مراجع انتظامی و برای اثبات تابعیت به شورای تأمین شهرستان ارجاع و در صورت تأیید طبق مقررات اقدام خواهد شد.

۳۳. مطابق این مقرر (اصلاحی ۱۳۶۳/۱۰/۱۸):

در مقر هر اداره ثبت احوال، هیئتی به نام هیئت حل اختلاف مرکب از رئیس اداره ثبت احوال و مسئول بایگانی یا معاونین و یا نمایندگان آنان و یکی از کارمندان مطلع اداره مزبور به انتخاب رئیس اداره ثبت احوال استان تشکیل می‌شود. وظایف هیئت حل اختلاف به‌قرار زیر است ... در هیچ‌یک از بندهای پنج‌گانه این ماده به تکلیف هیئت موضوع این ماده نسبت به ابطال شناسنامه افرادی که تابعیت آنان توسط

۲۷. مرجع رسمی تظلمات و شکایات دادگستری است. تشکیل دادگاه‌ها و تعیین صلاحیت آنها منوط به حکم قانون است.

۲۸. دلیل این امر آن است که دادگاه تجدیدنظر مضافاً به یک مصوبه شورای امنیت کشور به شماره ۶/۱/۴۶۸۹۴/۱/۴۶۸۹۴ ش.۵ مورخ ۶۷/۱۲/۲۳ استناد نکرده است.

۲۹. البته مقتضای قواعد و اصول آیین دادرسی این است که دادگاه تجدیدنظر با توجه به عدم صلاحیت دادگاه بدوی در ورود به ماهیت دعوا و صدور حکم مبنی بر تأیید رأی هیئت حل اختلاف ثبت احوال مشهد، ضمن نقض رأی ماهیتی، به صدور قرار شکلی عدم صلاحیت ذاتی مبادرت و در اجرای ماده ۱۶ قانون اصلاح پاره‌ای از قوانین دادگستری مصوب ۱۳۵۶ پرونده را مستقیماً جهت حل اختلاف به دیوان عالی کشور ارسال کند و تأیید رأی تجدیدنظر خواسته به‌نحو فوق و مאלاً اجبار تجدیدنظرخواهان به استناد به ماده ۳۱ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب جهت ارسال پرونده به دیوان عالی کشور جهت رسیدگی فوق‌العاده به موضوع وجاهت قانونی نداشته است.

۳۰. با توجه به اهمیت موضوع، قسمتی از رأی شعبه نهم جهت اطلاع از مبانی اعتقاد به عدم صلاحیت محاکم و نیز بعضی جزئیات قضیه عیناً ارائه می‌شود:

تجدیدنظرخواهی مجدد [سید محمد طاهر فرزند سید احمد] موجه به نظر نمی‌رسد زیرا... اساساً نظر به اینکه به صراحت مقررات ماده ۴۵ قانون ثبت احوال تنها مرجع صالح برای رد یا قبول تابعیت و تشخیص تابعیت اشخاص مشکوک‌الیهو به شورای تأمین شهرستان می‌باشد و به‌لحاظ اینکه شورای تأمین شهرستان مشهد به استناد گزارش مأمورین انتظامی و اطلاعاتی مشهد که اعلام کرده‌اند سید محمد طاهر ... فرزند سید احمد ... و اهل قریه آبخور شهرستان سنچارک ولایت جوزجان افغانستان است، به‌موجب تصمیم متخذ در جلسه مورخ ۷۲/۸/۱۸ خود هویت و تابعیت ایرانی سید محمد طاهر ... و فرزندانش را احراز و تأیید نکرده است و بر این اساس هیئت حل اختلاف اداره ثبت احوال مشهد اقدام به ابطال اسناد سجلی شش نفر از فرزندان تجدیدنظرخواه را نموده

ماده ۹۷۹ قانون مدنی به تابعیت ایران پذیرفته می‌شوند.
۳۶. در این زمینه، رش. به نظریه شماره ۷/۹۴۳ مورخ ۱۳۸۰/۳/۱۰ اداره کل حقوقی، اسناد و امور مترجمین قوه قضائیه که با همین نوع قیاس، طفل متولد از زنان موصوف را حتی اگر مادر در خارج از ایران متولد شده باشد، ایرانی دانسته که به نظر ما استدلال صحیحی است.

۳۷. در یکی از بخشنامه‌های صادره از سوی رئیس قوه قضائیه وقت به شماره ۱۸۵/۱۸۷۸۶ مورخ ۸۵/۱۱/۳ منتشرشده در روزنامه رسمی کشور، به‌رغم تذکر صلاحیت اولیه مراجع انتظامی و شورای تأمین شهرستان در بررسی هویت و تابعیت افراد ناشی از ماده ۴۵ قانون ثبت احوال کشور، بر لزوم صیانت از حق تابعیت افراد تأکید و به کلیه واحدهای قضایی کشور هشدار داده است که چون «... در صورت نفی هویت یا تابعیت افراد احتمال سلب حقوق اساسی موضوع اصل ۴۱ قانون اساسی و حقوق مدنی موضوع ماده ۹۷۶ قانون مدنی وجود خواهد داشت که در هر حال رسیدگی به این امر حسب درخواست [اعتراض] با محاکم ذیصلاح می‌باشد، محاکم مذکور ضمن رسیدگی به ادعای افراد، دلایل تصمیمات و نظرات کارشناسی شورای تأمین شهرستان و هیئت حل اختلاف اداره ثبت احوال ذی-ربط را مورد لحاظ قضایی قرار دهند و با رعایت همه‌جانبه اصول و مقررات قانونی ضمن احقاق حق افراد زمینه سوء-استفاده افراد فرصت طلب [نیز] برای تحصیل اسناد هویت و تابعیت ایرانی من غیر حق فراهم نشود».

کتابنامه

مؤتمنی طباطبایی، منوچهر. ۱۳۸۶. حقوق اساسی. چاپ یازدهم. نشر میزان.
هاشمی، سید محمد. پاییز ۱۳۸۶. حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران. ج دوم. چاپ شانزدهم. نشر میزان.

H. Batiffol et P.Lagarde.1981 Droit international prive.7eme ed. T. I, LGDJ.

شورای تأمین شهرستان تأیید نمی‌شود و نیز ابطال شناسنامه‌های فرزندان آنان، اشاره نشده است!
۳۴. مطابق این مقرر (مصوب ۱۳۵۵/۴/۱۶):

رسیدگی به شکایات اشخاص ذی‌نفع از تصمیمات هیئت حل اختلاف و نیز رسیدگی به سایر دعاوی راجع به اسناد ثبت احوال با دادگاه شهرستان یا دادگاه بخش مستقل محل اقامت خواهان به‌عمل می‌آید و رأی دادگاه فقط پژوهش‌پذیر است.

۳۵. در واقع، اصلاحیه مزبور که ناظر بر اصلاح بندهای ۴، ۵ و ۶ ماده ۹۷۶ قانون مدنی است طی ماده واحده‌ای تحت عنوان «قانون تعیین تکلیف تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با مردان خارجی، در تاریخ ۸۵/۷/۲ به تصویب رسید. مطابق این قانون:

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 صورت نداشتن سوءپیشینه کیفری یا امنیتی و اعلام رد تابعیت غیرایرانی، به تابعیت ایران پذیرفته می‌شوند.

وزارت کشور نسبت به احراز ولادت طفل در ایران و صدور پروانه ازدواج موضوع ماده ۱۰۶۰ قانون مدنی اقدام می‌نماید و نیروی انتظامی نیز با اعلام وزارت کشور پروانه اقامت برای پدر خارجی مذکور در این ماده صادر می‌کند. 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 یک‌سال اقدام به تقاضای تابعیت ایرانی 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 قانون مدنی به‌ثبت رسیده باشد، پس از رسیدن به سن هجده سال تمام و حداکثر ظرف مدت یک‌سال، بدون رعایت شرط سکونت مندرج در