


A Comparative Study of the Effect of Foreign Passport on Citizenship by Birth in Common Law and Iranian Law with a Judicial Precedent Approach

 **Abdolazim Khoroushi**

Assistant Professor, Department of Law, Hakim Sabzevari University, Sabzevar, Iran. (Corresponding author)
a.khoroushi@hsu.ac.ir

 **Omid Tavakolikia**

PhD Scholar in Private Law, Postgraduate Education Center, Payam Noor University, researcher of Iranian Law and Canon Research Centre, Tehran, Iran
omidtavakolikia@gmail.com

Received: 2025-02-13

Accepted: 2025-04-18



Abstract

International cooperation and voluntary or compulsory human movements across international borders raise numerous issues, one of the most important of which is the issue of birth and citizenship in the destination country. Citizenship by birth, especially in cases where citizenship is disputed due to the residency status of foreign parents or the use of travel documents from other countries, is an important legal challenge that has recently been the subject of many lawsuits in Iran. This study examines the issue as to whether having a passport of a country means having the citizenship of that country. Given that citizenship by birth, based on the territorial system, is either imposed or elective, if a person born in the destination country obtains a passport of the country of origin or a third country,

Journal of Research and Development
in Comparative Law

Iranian Law and Legal Research
Institute

Vol. 8 | No. 28 | Autumn2025
(Original Article)

www.jcl.illrc.ac.ir

DOI:
10.22034/law.2025.2053287.1611


does this act mean renouncing the citizenship of the country of birth or not. The present study uses a descriptive-analytical method on a comparative analysis level to study this issue in the common law system and Iranian law and subjects the existing approaches to critique and examination. The research findings indicate the existence of two different approaches to this issue; an approach that considers the passport as evidence for citizenship of the country of issue or a renunciation of citizenship of the country of birth, and an approach that considers the passport as merely only indicating a presumption of citizenship. This study indicates that the approach that considers the passport only a rebuttable presumption of citizenship and is more consistent with the nature of the passport and with numerous other legal principles. In comparative law and the judicial practice of courts, there are two prevailing views on this matter: one view holds that possessing a passport constitutes evidence or an indication of renunciation of nationality, with one of the main reasons being the creation of dual nationality for the individual; the other view maintains that holding a foreign passport does not imply renunciation of nationality. The main reasons supporting this second view include: the passport being primarily a travel document, the necessity of proving the intention to accept foreign nationality, effective nationality, de facto nationality, lack of legal capacity, the non-application of nationality rules to individuals under 18 years holding a passport, principles of acquired rights and legitimate expectations, the ineffectiveness of acquiring nationality after the legal deadline, non-abandonment of nationality, the prohibition of revocation of nationality, and the fact that a passport is a condition for legal residence and the exercise of civil rights. Given these reasons and supporting evidence, it appears that the second view namely, that merely possessing a foreign passport does not indicate renunciation of Iranian nationality is more consistent with the legal principles of Iran, other countries, and international instruments.


Keywords: Citizenship, territorial system, passport, immigration, paragraphs 4 and 5 of Article 976 of the Civil Code.



مطالعه تطبیقی اثر گذرنامه خارجی بر تابعیت ناشی از تولد در کامن لا و حقوق ایران با رویکرد رویه‌های قضایی

استادیار گروه حقوق دانشگاه حکیم سبزواری، سبزوار، ایران. (نویسنده مسئول)
a.khoroushi@hsu.ac.ir
دانش پژوه دکتری حقوق خصوصی مرکز تحصیلات تکمیلی دانشگاه پیام نور
تهران؛ پژوهشگر پژوهشکده حقوق و قانون ایران، تهران، ایران
omidtavakolikia@gmail.com

عبدالعظیم خروشی 

امید توکلی کیا 



تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۱/۲۹

تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۱۱/۲۵

فصلنامه تحقیق و توسعه در حقوق تطبیقی

پژوهشکده حقوق و قانون ایران

دوره ۸ | شماره ۲۸ | پاییز ۱۴۰۴

(مقاله پژوهشی)

www.jcl.illrc.ac.ir

DOI:

10.22034/law.2025.2053287.1611

چکیده

همکاری‌های بین‌المللی و حرکت‌های اختیاری یا اجباری انسانی فرای مرزهای بین‌المللی مسایل متعددی به همراه دارد که یکی از مهمترین آنها موضوع تولد و تابعیت در کشور مقصد است. تابعیت ناشی از تولد، به‌ویژه در مواردی که تابعیت افراد به دلیل شرایط اقامتی والدین خارجی یا استفاده از اسناد مسافرتی دیگر کشورها مورد مناقشه قرار می‌گیرد، از چالش‌های مهم حقوقی است که اخیراً در ایران نیز دعاوی زیادی پیرامون آن مطرح شده است. این پژوهش به بررسی این موضوع می‌پردازد که آیا داشتن گذرنامه یک کشور به منزله دارا بودن تابعیت آن کشور است و با توجه به اینکه تابعیت ناشی از تولد بر اساس سیستم خاک‌تحمیلی یا انتخابی است اگر فرد متولد شده در کشور مقصد اقدام به دریافت گذرنامه کشور مبدا یا کشور ثالث نماید آیا این اقدام به معنای عدول از تابعیت کشور محل تولد است؟

پژوهش حاضر با استفاده از روش توصیفی تحلیلی و سطح تحلیل تطبیقی به مطالعه این موضوع در نظام کامن لا و حقوق ایران می‌پردازد و رویکردهای موجود را مورد نقد و بررسی قرار می‌دهد. یافته‌های تحقیق حکایت از وجود دو رویکرد متفاوت پیرامون این مسئله دارد؛ رویکردی که گذرنامه را دلیل تابعیت کشور صادرکننده آن یا عدول از تابعیت کشور محل تولد می‌داند و رویکردی که گذرنامه را تنها اماره تابعیت می‌داند. بررسی‌ها نشان می‌دهد رویکردی که گذرنامه را تنها اماره قابل رد تابعیت می‌داند با ماهیت گذرنامه و اصول متعدد حقوقی سازگاری بیشتری دارد. در حقوق تطبیقی و رویه قضایی محاکم دادگستری در این خصوص دو دیدگاه وجود دارد؛ دیدگاهی که معتقد است که داشتن گذرنامه دلیل و اماره‌ای بر رد تابعیت است و دیدگاهی که بر این باور است که دارا بودن گذرنامه خارجی دلالتی بر رد تابعیت ندارد و مهمترین دلایل آنها سند مسافرتی بودن گذرنامه، لزوم احراز قصد پذیرش تابعیت، تابعیت موثر، تابعیت عملی (دوفکتو)، فقدان اهلیت و عدم شمول مقررات تابعیت برای اشخاص زیر ۱۸ سال و دارای گذرنامه، اصول حقوق مکتسب و انتظارات مشروع، بی‌اثر بودن پذیرش تابعیت بعد از مهلت قانونی، عدم ترک تابعیت، ممنوعیت سلب تابعیت و اینکه گذرنامه شرط اقامت قانونی و استیفای حقوق مدنی است. به‌نظر می‌رسد با توجه به دلایل و مستندات یادشده، دیدگاه دوم مبنی بر اینکه صرف دارا بودن گذرنامه خارجی دلالتی بر رد و عدول از تابعیت ایران ندارد، با اصول و مبانی حقوقی ایران و سایر کشورها و اسناد بین‌المللی انطباق بیشتری دارد.

کلیدواژه‌ها: تابعیت، سیستم خاک، گذرنامه، مهاجرت، بند ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی.

مقدمه

یکی از موضوعات مهم و دارای اهمیت هر جامعه موضوع حضور و وضعیت تابعیت مهاجرین در آن کشور به عنوان کشور مقصد است. صرف نظر از اینکه هر کشوری با توجه به مختصات و عوامل مختلف جغرافیایی، سیاسی، فرهنگی، جمعیتی رویکرد خاص خود را دارد که از پذیرش تا طرد می‌تواند متفاوت باشد. از منظر حقوقی و فارغ از سیاست‌های درغلتیده در افراط و تفریط، ادامه حضور اتباع خارجی با استمرار اقامت طولانی مدت آنان و تولد نسل‌های دوم و سوم ابعاد جدیدی پیدا می‌کند که از منظر حقوقی نیازمند پاسخ مناسبی است. جامعه ایران در سال‌های ۱۳۵۸ و ۱۳۵۹ میزبان دو دسته از مهاجرین یا پناهندگان افغانستانی و عراقی بود که دسته اول با حمله شوروی به ایران پناهنده شدند و دسته دوم کسانی بودند که قومیت ایرانی داشته و توسط رژیم بعث عراق از آنجا رانده شدند یا در طول جنگ به ایران پناه آوردند (اکبری، قلیچی، ۱۴۰۳: ۵۲).

وضعیت تابعیت نسل‌های دوم و سوم که در ایران متولد شده‌اند از موضوعاتی است که اخیراً دادگاه‌ها را به خود مشغول داشته است. ماده ۹۷۶ قانون مدنی در مقام تعیین اتباع ایران مقرر می‌دارد: «اشخاص ذیل تبعه ایران محسوب می‌شوند: ... ۴) کسانی که در ایران از پدر و مادر خارجی که یکی از آن‌ها در ایران متولد شده به وجود آمده‌اند. ۵) کسانی که در ایران از پدری که تبعه خارجه است به وجود آمده و بلافاصله پس از رسیدن به سن هجده سال تمام لااقل یک سال دیگر در ایران اقامت کرده باشند والا قبول شدن آن‌ها به تابعیت ایران بر طبق مقرراتی خواهد بود که مطابق قانون برای تحصیل تابعیت ایران مقرر است».

مشمولین بندهای ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی به حکم این ماده به صورت قهری و بدون نیاز به اقدام خاصی تبعه ایران محسوب می‌شوند و این تابعیت از نوع تابعیت اصلی و بر اساس سیستم خاک است. ماده ۹۷۷ مقرر می‌دارد اشخاص مشمول بند ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ پس از رسیدن به سن ۱۸ سال تمام بخواهند تابعیت پدر خود را قبول کنند، باید ظرف یک

سال درخواست کتبی به ضمیمه تصدیق دولت متبوع پدرشان دایر بر اینکه آنها را تبعه خود خواهد شناخت به وزارت امور خارجه تسلیم نمایند. این تحقیق به روش توصیفی تحلیلی و با استفاده از منابع کتابخانه‌ای به پاسخ این سوال می‌پردازد که چنانچه این افراد بعد از سن ۱۸ سال تمام بدون ارایه درخواست کتبی به وزارت امور خارجه ایران مبنی بر قبول تابعیت پدر یا بقا بر تابعیت پدر، به منظور استیفای برخی از حقوق مدنی (مثل ازدواج با زن ایرانی، دریافت گواهینامه، تحصیل در دانشگاه، یا حتی مسافرت)، گذرنامه خارجی که معمولاً گذرنامه دولت متبوع پدرشان است را اخذ کنند، آیا چنین اقدامی به منزله عدول از تابعیت ایران و پذیرش تابعیت غیرایرانی است؟ برای پاسخ به این مسئله ضمن بررسی پیشینه پژوهشی که نشان دهنده آن است که در این زمینه هیچ گونه تحقیق داخلی صورت نگرفته و تحقیقات خارجی نیز محدود و پراکنده است، ابتدا به موضوع تابعیت ناشی از محل تولد، سیر تحول و کارکرد گذرنامه، آثار حقوقی دارا بودن گذرنامه یک کشور معین پرداخته می‌شود و سپس در ادامه به دلایل قابل رد بودن اماره تابعیت بر اساس گذرنامه که یکی از کارکردهای آن است به صورت تطبیقی پرداخته می‌شود.

۱- تابعیت ناشی از محل تولد

تابعیت ناشی از محل تولد که مبتنی بر سیستم خاک^۱ است یکی از سیستم‌های مورد اعمال در خصوص تعیین تابعیت است. براساس اطلاعات وبسایت پایش جمعیت جهان^۲، ۷۵ کشور در جهان با پذیرش سیستم خاک به افراد متولد شده در خاک خود تابعیت اعطا می‌کنند. از این میان برخی کشورها بی قید و شرط فرد متولد شده در خاک خود را تبعه می‌دانند و برخی دیگر با قیودی فرد را تبعه می‌شناسند (Global Legal Research Directorate, 2018, p. 1). قانون مدنی ایران طی بندهای ۳، ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی،

۱ . jus soli.

۲ . WorldPopulationReview.com

تابعیت بر اساس تولد در ایران را پذیرفته است. بند ۳ ماده ۹۷۶ مورد بحث این نوشتار نیست و تنها به بررسی بندهای ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی پرداخته می‌شود.

۱-۱- تولد از پدر و مادر خارجی متولد ایران (بند ۴ ماده ۹۷۶ ق.م)

ماده ۹۷۶ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «اشخاص ذیل تبعه ایران محسوب می‌شوند: ... ۴- کسانی که در ایران از پدر و مادر خارجی که یکی از آنها در ایران متولد شده به وجود آمده‌اند». بند الف ماده ۹۷۷ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «هرگاه اشخاصی مذکور در بند ۴ ماده ۹۷۶ پس از رسیدن به سن ۱۸ سال تمام بخواهند تابعیت پدر خود را قبول کنند باید ظرف یک سال در خواست کتبی به ضمیمه تصدیق دولت متبوع پدرشان دایر به اینکه آنها را تبعه خود خواهد شناخت به وزارت امور خارجه تسلیم نمایند». قانون‌گذار در مواد یادشده شرایطی را لازم دانسته است: ۱. ولادت در ایران ۲. خارجی بودن پدر و مادر ۳. ولادت یکی از والدین خارجی در ایران ۴. ارائه درخواست قبول تابعیت پدر خارجی ظرف یک سال پس از رسیدن به سن ۱۸ سال تمام. آنچه از این ماده برمی‌آید این است که چنین فردی به خودی خود تبعه ایران محسوب می‌شود و نیاز نیست اقدام دیگری انجام دهد تا تبعه ایران شناخته شود. اما پس از ۱۸ سالگی یک سال مهلت دارد تا اگر بخواهد تابعیت دولت متبوع پدر را قبول کند در این صورت لازم است اول «تصدیق دولت متبوع پدر» را به وزارت امور خارجه ایران مبنی بر اینکه وی را تبعه خود خواهد شناخت ارائه کند. بنابراین تا قبل از ۱۸ سالگی تمام، فرد دارای تابعیتی مضاعف^۱ به صورت متزلزل خواهد بود.

۱. در ایران در قانون اساسی یا قوانین دیگر به صراحت تابعیت مضاعف را ممنوع نکرده است. بلکه می‌توان گفت قوانین مختلف به نوعی تابعیت مضاعف را به رسمیت شناخته‌اند و شخص دارای «تابعیت مضاعف ارادی» را تنها از برخی حقوق محروم کرده است. به عنوان مثال ماده ۹۸ قانون مدیریت خدمات کشوری مقرر می‌دارد هرگاه کارکنان دولت تابعیت کشوری دیگری را «بپذیرند» از خدمات دولت منفصل می‌شوند. لذا باید گفت تابعیت مضاعف اجباری و تحمیلی چنین محرومیتی ندارد.

۲-۱- تولد از پدر خارجی به شرط اقامت (بند ۵ ماده ۹۷۶ ق.م.)

بند ۵ ماده ۹۷۶ مقرر می‌دارد: «کسانی که در ایران از پدری که تبعه خارجه است به وجود آمده و بلافاصله پس از رسیدن به سن هیجده سال تمام لااقل یک‌سال دیگر در ایران اقامت کرده باشند و الا قبول شدن آن‌ها به تابعیت ایران بر طبق مقرراتی خواهد بود که مطابق قانون برای تحصیل تابعیت ایران مقرر است.» بند «ب» ماده ۹۷۷ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «هرگاه اشخاص مذکور در بند ۵ ماده ۹۷۶ پس از رسیدن به سن ۱۸ سال تمام بخواهند به تابعیت پدر خود باقی بمانند باید ظرف یک سال در خواست کتبی به ضمیمه تصدیق دولت متبوع پدرشان دایر به اینکه آن‌ها را تبعه خود خواهد شناخت به وزارت امور خارجه تسلیم نمایند». قانون‌گذار در مواد یادشده شرایطی را لازم دانسته است: ۱. ولادت در ایران ۲. تبعه خارجی بودن پدر ۳. اقامت در ایران ۴. عدم درخواست ابقا بر تابعیت پدر خارجی ظرف یک سال پس از رسیدن به سن ۱۸ سال تمام. در اینجا نیز لازم است فرد ابتدا «تصدیق دولت متبوع پدر» را به وزارت امور خارجه ایران مبنی بر اینکه وی را تبعه خود خواهد شناخت ارایه کند و سپس «اظهاریه بقا به تابعیت پدر» را تکمیل نماید و وزارت امور خارجه پس از احراز این موارد «سند بقا به تابعیت پدر» برای وی صادر نماید. این ترتیبات برای جلوگیری از افزایش افراد بدون تابعیت است (ارفع‌نیا، ۱۳۸۰: ۸۰).

۲- تاریخچه، ماهیت و کارکردهای گذرنامه

در این قسمت به اختصار به سیر تحول تاریخی گذرنامه و ماهیت آن پرداخته می‌شود.

۲-۱- تاریخچه گذرنامه

امروزه سفر فرای مرزهای سرزمینی نیازمند مجوزی است که گذرنامه نامیده می‌شود. تاریخچه اولین گذرنامه به زمان امپراتوری ایران در حدود ۴۵۰ سال قبل از میلاد باز می‌گردد. به عنوان مثال نحمیا^۱ که یکی از مقامات اردشیر اول بود نامه‌ای از وی خطاب به

«فرمانداران آن سوی فرات» دریافت می‌کند تا به راحتی بتواند به یهودیه که امروزه بخشی از سرزمین تاریخی فلسطین است سفر کند. (Bourlai, 2009, p. 2). گفته شده سندی که در عهد عتیق از آن با نام «هلمی^۱» نامبرده شده است و در زبان عیلامی به معنای سند مهر و موم شده است، در ایران باستان «میاتوکا^۲» نامیده می‌شده است، مجوز سفر و همچنین کوپن جیره غذایی برای سفر در جاده‌های امپراطوری هخامنشی بوده است. (Bixby, 2022, p. 33). در خلافت اسلامی قرون میانه، برای افرادی که زکات یا جزیه خود را پرداخت می‌کردند سندی بنام «برائه» صادر می‌شده است و تنها دارندگان این سند مجاز به سفر به مناطق مختلف خلافت بودند که این سند نوعی گذرنامه در شکل اولیه آن بوده است (Balakrishnan, 2018, p. 1). شکل امروزی تر گذرنامه به سال ۱۷۹۱ برمی‌گردد که در آن زمان گذرنامه‌ها فقط شامل شرح دارنده گذرنامه و هدف سفر بودند. (Bourlai, 2009, p. 2) عکس‌دار شدن گذرنامه‌ها از اواخر قرن نوزدهم آغاز شد و در اواخر قرن بیستم با فراگیر شدن عکاسی، رایج شد. با این حال، هر کشوری سعی کرد استانداردهای خود را برای گذرنامه‌ها به کارگیرد که منجر به گوناگونی این اسناد در سراسر جهان شد. در سال ۱۹۶۳ سازمان ملل متحد یک کنفرانس مسافرتی برگزار کرد اما دستورالعمل‌هایی برای گذرنامه از آن بیرون نیامد. استانداردسازی گذرنامه در سال ۱۹۸۰ و تحت نظارت ایکائو^۳ آغاز شد. در حقوق بین‌الملل استفاده از واژه پاسپورت (گذرنامه) سابقه طولانی دارد. در توافقات بین‌المللی اولین استفاده از واژه گذرنامه را در معاهده کپنهاگ در سال ۱۶۷۰ بین بریتانیا و دانمارک می‌توان یافت، که در آن از اصطلاح «دریانامه» استفاده شده است و مقرر

۱. Halmi

۲. Miyatukka

۳. سازمان بین‌المللی هوانوردی غیرنظامی (International Civil Aviation Organization) یک نهاد تخصصی سازمان ملل متحد است. مأموریت ایکائو هماهنگ‌سازی استانداردهای بین‌المللی پروازی و مدیریت خطوط هوایی در سطح جهان است.

می‌دارد در زمان جنگ به منظور جلوگیری از تقلب و رفع هرگونه تردید نسبت به تابعیت کشتی‌ها، کالاها و مردمان باید «گذرنامه و مجوز» همراه داشته باشند. برابر کتاب «حقوق جنگ و صلح»^۱ هوگو گروتیوس به سال ۱۶۲۵ میلادی گذرنامه‌ها ابزار خاصی در زمان جنگ بودند که دولت به افراد بیگانه به عنوان «مجوز عبور آزادانه» از قلمرو خود می‌داده است. حقوق‌دان انگلیسی ویلیام ادوارد هال، در سال ۱۸۹۰، می‌گوید گذرنامه مجوزهای کتبی هستند که توسط دول متخاصم به اتباع دشمن داده می‌شود تا بتوانند بدون محدودیت خاصی در قلمرو تحت کنترل آن سفر کنند، این موضوع بعداً در زمان صلح نیز به مسافران و گردشگران تسری پیدا کرد (Dehm, 2018, p. 344). در اوایل قرن نوزدهم، شکل دیگری از گذرنامه ظاهر شد، یعنی سند صادر شده توسط دولت که مبین هویت شخص است و به دارنده آن، حق حمایت دولت صادرکننده را می‌دهد. هر دولت می‌تواند این شکل از گذرنامه را هم برای اتباع و هم برای افراد غیراتباع صادر کند. این سند که «خطاب به مخاطبان جهانی و دیگر دولت‌ها است که دولت صادرکننده مسئولیت فرد شناسایی شده را برعهده می‌گیرد.» (McKeown, 2008). با این حال، به‌کارگیری فزاینده گذرنامه از آغاز قرن بیستم به عنوان شکل مدرنی از دولت‌داری و برای تأیید هویت و طبقه‌بندی تحرکات انسانی آغاز شد. در ایران نیز در دوره صدارت امیرکبیر در سال ۱۲۶۷ ق. برای نخستین بار «قانون تذکره عبور و مرور» به وزارت امور خارجه ابلاغ شد و اداره امور تذکره نیز تاسیس شد (زندیه، ۱۳۹۷، ۳). در دوران بعد قانون گذرنامه در سال ۱۳۱۱ و بعد ۱۳۵۱ به تصویب رسید.

۲-۲- ماهیت و کارکردهای گذرنامه

گذرنامه در دنیا سند مسافرتی دانسته می‌شود که سه کارکرد اصلی سند مسافرتی، اماره تابعیت و مقدمه اقامت قانونی را به همراه دارد.

۱ . Hugo Grotius, De iure belli ac pacis

۱-۲-۲- سند مسافرت

چنانکه از مطالعه سابقه تاریخی معلوم شد کارکرد اصلی گذرنامه مجوز سفر است و تا پیش از جنگ جهانی اول استفاده از گذرنامه به شکل امروزی آن کمتر رایج بود و افراد آزادانه بین مرزها مسافرت می‌کردند اما بعد از جنگ جهانی اول کنترل رفت و آمدها اهمیت بیشتری یافت. (Ehrlich, 1966, p. 129). ماده ۱ قانون گذرنامه ایران نیز گذرنامه را سندی برای مسافرت و اقامت در داخل یا خارج کشور می‌داند.^۱

۲-۲-۲- اماره تابعیت

در برخی از کشورها مثل آمریکا افرادی که گذرنامه دریافت می‌کردند سه هدف مدنظر داشته‌اند: اول: سند تابعیت افراد نزد مقامات خارجی باشد. دوم: بتوانند کمک و حمایت دولت متبوع خود را داشته باشند. سوم: حمایت بیشتر از دولت متبوع خود در مقابل کسانی که فاقد گذرنامه هستند دریافت نمایند. اما امروزه دو هدف اخیر موضوعیت ندارد چرا که دولت‌ها معمولاً در حمایت از اتباع خود بین دارندگان گذرنامه و فاقدین آن تفاوتی قائل نمی‌شوند. امروزه تنها هدف اول را می‌توان گفت نسبتاً معتبر باقی مانده است که این هدف یا کارکرد یعنی تابعیت نیز به چالش کشیده شده است و به همین جهت گفته می‌شود کارکرد تابعیتی آن «نسبتاً» معتبر باقی مانده است (Ehrlich, 1966, p. 129). قانون تذکره (۱۳۱۱/۱۰/۲۰)، تذکره را سندی برای تعیین تابعیت و اجازه مسافرت اتباع ایران به ممالک خارجه و اقامت در ممالک مزبوره یا مسافرت از خارجه به ایران دانسته بود اما قانون گذرنامه (۱۳۵۱/۱۲/۱۰)، گذرنامه را سند تابعیت تعریف نمی‌کند بلکه سندی برای مسافرت و اقامت تعریف می‌داند.

۱. «گذرنامه سندی است که از طرف مأموران صلاحیتدار دولت شاهنشاهی مذکور در این قانون برای مسافرت اتباع ایران به خارج و یا اقامت در خارج و یا مسافرت از خارج به ایران داده می‌شود.»

۳-۲-۲- مدرک اقامت

گذرنامه در واقع مدرکی برای اقامت محسوب نمی‌شود. کارکرد اصلی آن همان سند مسافرتی است. کارکرد فرعی آن نمایانگر تابعیت فرد است. اما با وجود این بیشتر کشورها برای آن دسته از خارجیانی اقامت موقت یا دائم صادر می‌کنند که دارای گذرنامه باشند و معمولاً مجوز اقامت را بر اوراق گذرنامه که محل مخصوص دارد الصاق می‌شود یا آن محل ممه‌ور به مهری می‌شود که بیانگر مجوز اقامت برای مدت معینی است. ماده ۹ قانون راجع به ورود و اقامت اتباع خارجه در ایران (۱۳۱۰/۰۲/۱۹) مقرر می‌دارد: «هر خارجی که در خاک ایران اقامت دارد باید از دولت متبوعه خود سندی داشته باشد که هویت و تابعیت او را ثابت نماید»، بنابراین می‌توان گفت گذرنامه در ماهیت تنها یک سند مسافرتی است اما برای مسافران کارکردهای دیگری نیز دارد ولی سایر کارکردها (اماره تابعیت و لازمه صدور اقامت) الزماً از محل گذرنامه حاصل نمی‌شود و با ارایه مدارک دیگر نیز می‌توان آن کارکردها را برآورده کرد. خارجیان ممکن است برای انجام سایر امور حقوقی یا اداری خود نیازمند ارایه گذرنامه باشند اما این موارد از کارکردهای اصلی گذرنامه نمی‌باشد که در ادامه به توضیح بیشتر آن پرداخته خواهد شد.

۳- آثار حقوقی دریافت گذرنامه خارجی

هرگاه بیگانگان مقیم که فاقد گذرنامه هستند اقدام به دریافت گذرنامه کشوری غیر از کشور محل اقامت خود کنند بسته به وضعیت آنان ممکن است یکی از آثار زیر را در پی داشته باشد.

۱-۳- اماره خروج از پناهندگی

هرگاه فردی که در یک کشور خارجی به سر می‌برد عنوان پناهنده را داشته باشد، دریافت گذرنامه از کشور متبوع خود ممکن است دلیل خروج از پناهندگی تلقی شود. البته صرف دریافت گذرنامه نیز دلیل قاطعی بر خروج از پناهندگی نیست. برابر کنوانسیون مربوط به وضع بیگانگان ۱۹۵۱ که ایران نیز به آن پیوسته است، پناهنده کسی است که «در نتیجه

حوادث قبل از یکم ژانویه ۱۹۵۱ و به علت ترس موجه از اینکه به علل مربوط به نژاد یا مذهب یا ملیت یا عضویت در بعضی گروه‌های اجتماعی یا داشتن عقاید سیاسی تحت شکنجه قرار گیرد در خارج از کشور محل سکونت عادی خود به سر می‌برد و نمی‌تواند و یا به علت ترس مذکور نمی‌خواهد خود را تحت حمایت آن کشور قرار دهد». (Convention relating to the Status of Refugees, 1951, S:1A1) در ادامه مقرر می‌دارد این کنوانسیون در موارد زیر درباره اشخاص مذکور در قسمت الف این ماده اجرا نخواهد شد: «شخصی که داوطلبانه خود را مجدد تحت حمایت کشور متبوع خویش قرار دهد (Convention relating to the Status of Refugees, 1951, S:1C1) یکی از مواردی که می‌تواند نشانه این باشد که شخص خود را داوطلبانه تحت حمایت دولت متبوع خویش قرار داده است، دریافت گذرنامه از آن کشور است. با وجود این صرف دریافت گذرنامه نمی‌تواند دلیل خروج از پناهندگی و به‌دست آوردن حمایت مجدد دولت متبوع باشد. موارد زیر از جمله مواردی است که نمی‌تواند دلالت بر تحت حمایت قرار گرفتن دولت متبوع باشد: ۱) کودک یا فردی که نمی‌تواند اراده معتبری در این خصوص داشته باشد یا آن را صراحتاً اعلام کند. ۲) فردی که فقط گاهی اوقات با آن کشور ارتباط برقرار کرده است مثلاً برای درخواست گذرنامه برای فرزندان خردسال و مانند آن. ۳) فرد فقط برای موارد ضروری با کشور خود ارتباط برقرار کرده باشد. (EASO, 2021, p. 17). بنابراین هرچند دریافت گذرنامه از کشور متبوع فرد اماره بر خروج از پناهندگی است اما دلالت قطعی بر این موضوع ندارد.

۲-۳- اماره عدول از تابعیت

داشتن گذرنامه کشور معین، به طور کلی اماره دارا بودن تابعیت آن کشور دانسته می‌شود. این اماره می‌تواند قابل پذیرش یا قابل رد باشد. در اینکه داشتن گذرنامه یک کشور معین، اماره قاطع بر تابعیت کشور صادرکننده گذرنامه است یا خیر در نظام‌های قضایی مختلف مباحث متنوعی درگرفته است و آرا قضایی متعددی در این خصوص صادر شده است. در مجموع دو دیدگاه وجود دارد؛ دیدگاهی که معتقد است که داشتن گذرنامه دلیل و اماره‌ای

بر رد تابعیت است و دیدگاهی که بر این باور است که دارا بودن گذرنامه خارجی دلالتی بر رد تابعیت ندارد. در این خصوص به بیان این دو دیدگاه و به‌ویژه دیدگاه دوم و تبیین مبانی، ادله و رویه قضایی مرتبط با آن پرداخته می‌شود.

۱-۲-۳- دیدگاه عدول از تابعیت ایران

بر اساس این دیدگاه شخصی که اقدام به اخذ گذرنامه خارجی می‌کند در حقیقت به نوعی از تابعیت ایران عدول کرده است و آن را نپذیرفته است. یکی از مهمترین دلایل این دیدگاه ایجاد تابعیت مضاعف برای شخص است. در حالی که شخص تابع دولتی است، دولت دیگر نیز وی را تبعه خود می‌داند. در حقیقت این امر با یکی از اصول حاکم بر تابعیت یعنی «اصل وحدت تابعیت» در تعارض است و موجب ایجاد تابعیت مضاعف می‌شود. بنابراین برای جلوگیری از ایجاد تابعیت مضاعف، شخصی که دارای گذرنامه معتبر خارجی است، در حقیقت تابعیت ایرانی را نپذیرفته و بر تابعیت دولت متبوع پدر خویش باقی مانده است. در دادنامه شماره ۱۴۰۳۲۵۳۹۰۰۱۰۴۷۴۵۵۳ مورخ ۱۴۰۳/۰۸/۲۱ شعبه ۴۷ دادگاه حقوقی مشهد بیان شده است: «در خصوص دعوای خواهان مبنی بر اثبات تابعیت بر اساس بند ۵ ماده ۹۷۶ و الزام اداره ثبت احوال به صدور شناسنامه، با توجه به اینکه خواهان دارای گذرنامه خارجی است و بر این اساس تابعیت پدر را مورد پذیرش قرار داده است و فاقد شرایط بند ۵ ماده ۹۷۶ و بند «ب» ماده ۹۷۷ قانون مدنی می‌باشد. لذا دادگاه... حکم به بطلان دعوای خواهان صادر می‌نماید.» در دادنامه شماره ۱۴۰۳۲۵۳۹۰۰۱۲۴۶۵۲۴۱ مورخ ۱۴۰۳/۱۰/۰۴ شعبه ۱۶ دادگاه تجدیدنظر استان خراسان رضوی بیان شده است: «... چون بر اساس اعلام پلیس مهاجرت و گذرنامه خراسان رضوی، خواهان از تاریخ ۱۳۸۷/۱۲/۱۰ تاکنون دارای گذرنامه معتبر دولت جمهوری اسلامی افغانستان است، بنابراین بر تابعیت دولت متبوع پدر خویش باقی مانده است.» بنابراین هم دادگاه نخستین و هم تجدیدنظر، صرف دارا بودن گذرنامه خارجی را حاکی از پذیرش تابعیت دولت متبوع پدر خارجی شخص و رد تابعیت ایرانی تلقی کرده‌اند.

این دیدگاه علاوه بر مطالب آتی الذکر، از این جهت نیز قابل نقد است که نه تنها اصل ۴۱ یا اصول دیگر قانون اساسی، تابعیت مضاعف را ممنوع نکرده است و چنین دلالتی ندارد، بلکه هیچ قانون عادی دیگری نیز وجود ندارد که تابعیت مضاعف را ممنوع کرده باشد. بلکه برعکس، قوانین مختلف به نوعی تابعیت مضاعف را به رسمیت شناخته‌اند و تنها ممکن است شخص دارای «تابعیت مضاعف ارادی» از برخی حقوق محروم شود. مانند ماده ۹۸ قانون مدیریت خدمات کشوری که هرگاه کارکنان دولت تابعیت کشوری دیگری را «پذیرند» از خدمات دولت منفصل می‌شوند. اما تابعیت مضاعف تحمیلی چنین محرومیتی ندارد.

۲-۲-۳- دیدگاه عدم عدول از تابعیت ایران

بر اساس این دیدگاه صرف داشتن گذرنامه خارجی دلالت بر رد تابعیت ایران و پذیرش تابعیت دولت متبوع پدر خارجی ندارد بسیاری از دادگاه‌های داخلی، خارجی و مراجع بین‌المللی از این دیدگاه پیروی کرده‌اند و اماره تابعیت را قابل رد دانسته‌اند که در ادامه مورد اشاره قرار می‌گیرد.

۴- ادله قابل رد بودن اماره تابعیت

در خصوص اینکه دارا بودن گذرنامه دلالت قطعی بر تابعیت نداشته و دریافت بعدی آن نیز عدول از تابعیت محسوب نمی‌شود در سه سطح تحلیلی، قانونی و عملی در حوزه حقوق حقوق داخلی و حقوق تطبیقی دلایل متعدد قابل ارائه است.

۱-۴- ادله تحلیلی

در زیر به برخی ادله تحلیلی پرداخته می‌شود.

۱-۱-۴- گذرنامه؛ سند مسافرتی

گذرنامه در عرف بین الملل و همچنین در حقوق داخلی یک مدرک مسافرتی^۱ است و سند یا دلیل تابعیت محسوب نمی شود. چنانکه کشورها برای برخی اتباع بیگانه (پناهندگان و مهاجرین) نیز گذرنامه صادر می کنند بدون اینکه این اسناد دلیل تابعیت کشور صادرکننده محسوب شود. ماده ۱ قانون گذرنامه ایران، گذرنامه را سندی می داند که برای مسافرت یا اقامت در خارج صادر می شود. قانون مهاجرت و تابعیت ایالات متحده گذرنامه را این گونه تعریف می کند: «گذرنامه به هر سند مسافرتی اطلاق می شود که توسط مقامات ذیصلاح صادر شده باشد و معرف مبدأ، هویت و در صورت وجود تابعیت دارنده است و برای پذیرش دارنده در یک کشور خارجی معتبر است» (USC § 1101(a)(30)). در آمریکا به موجب قانون مهاجرت و تابعیت^۲، آمریکایی های ساموآی و جزیره سوئینز^۳ با اینکه می توانند گذرنامه ایالات متحده را داشته باشند اما شهروند آمریکا نیستند ولی با این گذرنامه می توانند به خارج از کشور سفر کنند. کنوانسیون مربوط به وضع پناهندگان (۱۹۵۱) که ایران نیز در سال ۱۳۵۵ به آن ملحق شده است، مقرر می دارد: «دول متعاقد برای پناهندگانی که به طور منظم در سرزمین آنها به سر می برند به منظور مسافرت آنها به خارج از سرزمین خود اسناد مسافرت صادر خواهد کرد» (Convention relating to the Status of Refugees, 1951, S:28) اما دلیل تابعیت فرد نیست. بریتانیا نیز بر اساس قانون تابعیت ۱۹۸۱ به شهروندان ماورای بحار خود^۴ گذرنامه اعطا می کند و دارنده این گذرنامه الزاماً تابعیت بریتانیا را ندارد. هند نیز برای اتباع ماورای بحار خود اسناد مسافرتی مانند کارت هویتی و گذرنامه صادر می کند اما این اسناد دلیل تابعیت آنها محسوب نمی شود^۵. از طرف دیگر نمی توان گفت

۱. travel document

۲. Immigration and Nationality Act (INA) 1952

۳. Samoa and Swains Island

۴. British Overseas Territory Citizen (BOTC)

۵. Citizenship Act, 1955 (Amended in 2005).

چون مندرجات گذرنامه بیانگر تابعیت است، دریافت گذرنامه کشور معین دلیل عدول از یک تابعیت و انتخاب تابعیت دیگر است چراکه کارت شناسایی (کارت آمایش یا هویتی) که توسط دولت جمهوری اسلامی نیز برای اتباع صادر می‌شود یکی از مندرجات آن «تابعیت» افراد است که تابعیت خارجی درج می‌شود. بنابراین چنانچه فرد بعد از ۱۸ سالگی تمام هم این کارت را دریافت کند (که ملزم به دریافت آن نیز می‌باشد) باتوجه به مندرجات آن نمی‌توان گفت وی «اقرار به تابعیت خارجی» خود نموده یا آن را پذیرا شده است. بنابراین هریک از کارت‌های شناسایی صادره از دولت ایران یا گذرنامه خارجی به ترتیب ماهیتی جز «مدرک شناسایی» و «سند مسافرتی» ندارند.

۲/۱/۴. تفاسیر قضایی

در دنیا پرونده‌های متعددی مطرح شده است که دادگاه‌ها گذرنامه را دلیل تابعیت دارنده آن ندانسته‌اند. اما جالب توجه‌ترین آنها مواردی است که نص و ظاهر قانون به نحوی بوده است که دلالت قاطع بر تابعیت دارنده داشته است ولی دادگاه‌ها با در نظر گرفتن حقایق از چنین ظهوری عبور کرده‌اند؛ در ایالات متحده آمریکا سه مدرک دلیل تابعیت شخص دانسته می‌شود: گواهی تحصیل تابعیت^۱، گواهی شهروندی^۲ و گذرنامه. هرگاه فرد درخواست تحصیل تابعیت داشته و شرایط قانونی کسب تابعیت را نیز دارا باشد، دولت با احراز شرایط به او تابعیت اعطا کرده و به وی گواهی تحصیل تابعیت می‌دهد. اما گواهی تابعیت یا شهروندی به فردی اعطا می‌شود که از قبل شرایط تابعیت را داراست و این موضوع را اثبات می‌کند. ماده ۲۷۰۵ مقررات تابعیت ایالات^۳ متحده مقرر می‌دارد: «مدرک زیر در اثبات تابعیت ایالات متحده دارای اعتبار و اثری مشابه گواهی تحصیل تابعیت یا

۱ . certificate of naturalization

۲ . certificate of citizenship

۳ - The Code Of Laws Of The United States of America, United States Code, 2018 Edition, Supplement 5, Title 22 - Foreign Relations And Intercourse.

شهروندی صادر شده توسط دادستان کل یا دادگاهی که صلاحیت اعطا تابعیت را دارد خواهد بود: (۱) گذرنامه در طول مدت اعتبار (در صورتی که این مدت حداکثر مدت مجاز در قانون باشد) که توسط وزیر امور خارجه برای شهروند ایالات متحده صادر شده است...». با وجود این تصریح قانونی که گذرنامه را از جهت اعتبار و اثر برابر با گواهی تحصیل تابعیت و گواهی شهروندی دانسته است، بین محاکم ایالات متحده دیدگاه‌های متفاوتی ایجاد شده است؛ برخی دادگاه‌ها گذرنامه را دلیل قاطعی بر تابعیت شخص دانسته‌اند.^۱ اما در سالیان بعد دادگاه‌ها با استفاده از متن قانون، گذرنامه را در صورتی دلیل تابعیت دانسته‌اند که گذرنامه «برای شهروند ایالات متحده» صادر شده باشد. دادگاه در پرونده‌ای^۲ اظهار داشته است قانون مقرر می‌دارد برای اثبات قاطع تابعیت، دو شرط مستقل مورد نیاز است: «یکی داشتن گذرنامه معتبر و دیگری شهروند ایالات متحده بودن.» دادگاه تجدیدنظر با مستقل دانستن این دو شرط از یکدیگر، مقرر داشت که دارنده گذرنامه تنها شرط اول را داراست. دادگاه همچنین استدلال کرد از جهت تاریخی نیز وزارت امور خارجه تنها اختیار اعطا گذرنامه و ابطال آن را داشته است و نه تعیین تابعیت افراد. همچنین دادگاه استدلال می‌کند؛ گذرنامه‌ها برای افراد غیرشهروندی که «وفاداری به ایالات متحده» دارند نیز صادر می‌شود. (USC, 1935, p. 212) بنابراین، عبارت قانون تعمداً برای تشخیص بین اتباع غیرشهروند و کسانی که وزارت امور خارجه آنها را شهروند تشخیص داده، آورده شده است.

برخی محاکم نیز حد وسط بین دو دیدگاه را اختیار کرده‌اند^۳ و اظهار داشته‌اند با اینکه فرد دارای گذرنامه ایالات متحده است اما بررسی وضعیت او نشان می‌دهد وی تبعه ایالات متحده نیست و ماده ۲۷۰۵ نیز که گذرنامه را دلیل تابعیت فرد می‌داند این «دلالت قطعی

1 . Magnuson v. Baker 1990

۲ . United States v. Moreno (2013)

۳ . Keil v. Triveline, et al., No. 11-1647 (8th Cir. 2011).

گذرنامه تنها برای مراجع اداری» است و نه مراجع قضایی. بنابراین بررسی وضعیت مهاجرتی دارنده گذرنامه نشان می‌دهد وی تبعه ایالات متحده نیست (Benoit, 2014, p. 3339). در پرونده دیگری^۱ نیز دیوان عالی ایالات متحده اعلام کرد که به‌طور کلی نزد دادگاه گذرنامه به عنوان مدرک قانونی تابعیت شمرده نمی‌شود (Muchmore, 2004, p. 319).

دکترین حقوقی نیز ماده ۲۷۰۵ مذکور را نقد کرده و اصلاح آن را خواستار شده است و از دیدگاهی حمایت کرده است که گذرنامه به تنهایی نمی‌تواند دلیلی بر تابعیت فرد باشد چراکه اولاً گذرنامه یک سند سفر محسوب می‌شود و به همین جهت نسبت به دیگر موارد احراز تابعیت، صدور آن از شرایط آسان‌تر و تشریفات کمتری برخوردار است. ثانیاً مرجع صدور گذرنامه متفاوت از مراجع احراز تابعیت است و دادن چنین اعتباری به گذرنامه می‌تواند به نتایج متعارض منجر شود یعنی یک مدرک شخص را تبعه کشور و گذرنامه او را تبعه کشور دیگری معرفی کند. ثالثاً گذرنامه در مقایسه با سایر اسناد تابعیتی آسیب‌پذیرتر و بی‌ثبات‌تر بوده و قابلیت ابطال بیشتری دارد (Benoit, op.cit,3339).

در هند نیز با اینکه قانون مقرر می‌دارد: «اگر شهروند هند در هر تاریخی گذرنامه‌ای از دولت کشور دیگری دریافت کرده باشد، دلیل بر این است که به‌طور داوطلبانه تابعیت آن کشور را کسب کرده است»^۲. اما دادگاه‌ها آن را به راحتی نمی‌پذیرند. برای مثال در جایی که یک تبعه هندی به پاکستان مسافرت کرد و مدتی نیز در پاکستان اقامت داشت. جهت بازگشت به هند کمیساری عالی هند به او گفت به دلیل انقضای پاسپورت و اقامت طولانی در پاکستان باید گذرنامه پاکستانی دریافت کند. پس از دریافت گذرنامه پاکستانی و ورود به هند، به وی گفته شد برای اقامت بیشتر باید گذرنامه را تمدید کند و نسبت به تمدید آن

۱ . Urtetiqui v. D'Arcy (1835).

۲ . Rule 3, Schedule III, Citizenship Act

نیز اقدام کرد. بعداً او با اخطاریه ترک هند به عنوان تبعه خارجی مواجه شد. وی به این موضوع معترض شد و دیوان عالی پاتنا اظهار داشت گذرنامه تنها یک مدرک اولیه و ظاهری دال بر تابعیت است و دارنده آن باید بتواند در دادگاه از خود دفاع کند و توضیح دهد که چرا و تحت چه شرایطی گذرنامه خارجی دریافت کرده است و حتی باید بتواند از تابعیت هندی خود دفاع کند. (MKN, 1961, p. 7). دیوان همچنین به استدلال قضایی در پرونده دیگری^۱ استناد کرد که «گذرنامه... مدرک قانونی تابعیت محسوب نمی‌شود». قاضی هندی^۲ نیز در انتقاد از این ماده اظهار داشته است اخذ پاسپورت به موجب سیستم خاک یا خون یا از طریق ازدواج، تحصیل اختیاری تابعیت محسوب نمی‌شود و در تعارض با سایر قوانین هند است (MKN, 1961, p. 8). بنابراین این ماده با اینکه در مجموعه قوانین هند باقی مانده است اما دادگاه‌ها از نص‌گرایی اجتناب می‌کنند و سعی می‌کنند عدالت را در مشاهده وقایع اجتماعی و اجرای آن در آرای دادگاه‌ها به عنوان مظهر حقوق زنده بیابند. در انگلستان نیز مجلس اعیان در یک پرونده قدیمی تایید می‌کند که دارا بودن گذرنامه بریتانیا سبب نمی‌شود فرد تبعه بریتانیا تلقی شود اما می‌تواند مسئولیت کیفری خاصی برای وی ایجاد کند. (Arnell, 1998, p. 58).

در ایران نیز آرای متعددی از جمله دادنامه شماره ۱۴۰۰۰۲۳۹۰۰۰۳۵۴۰۹۰ مورخ ۱۴۰۰/۰۲/۱۸ شعبه ۹ دادگاه تجدیدنظر استان قم؛ دادنامه شماره ۱۴۰۱۲۵۳۹۰۰۰۸۸۷۵۳۳۹ مورخ ۱۴۰۱/۰۸/۱۴ و دادنامه شماره ۱۴۰۲۲۵۳۹۰۰۱۰۳۵۶۸۹۸ مورخ ۱۴۰۲/۰۱/۲۵ شعبه ۲۴ دادگاه عمومی حقوقی مشهد و دادنامه شماره ۱۴۰۱۱۸۹۶۷۶۳ مورخ ۱۴۰۱/۱۰/۲۸ و دادنامه شماره ۱۴۰۲۲۵۳۹۰۰۰۲۱۲۹۶۹۵ مورخ ۱۴۰۲ شعبه ۱۰ دادگاه تجدیدنظر استان خراسان رضوی) صادر شده است که دارا بودن گذرنامه دلیل بر تابعیت یا انتخاب تابعیت

۱ . Urtetiqui v. D'Arcy, 34 U.S. 692 (1835)

۲ . Subba Rao

دیگری غیر از تابعیت ایران دانسته نشده است و دادگاه‌ها حکم بر ایرانی بودن فرد داده‌اند. همچنین شعبه ۴۷ دادگاه عمومی مشهد در دادنامه شماره ۱۴۰۳۲۵۳۹۰۰۱۴۶۳۷۳۶۷ را ضمن ارایه تحلیل، گذرنامه را سند مسافرت و شرط اقامت قانونی تلقی کرده است و دریافت گذرنامه خارجی را شرط استیفای حقوق مدنی همچون ازدواج با زن ایرانی، تحصیل و مانند آن دانسته است و در نهایت دریافت گذرنامه را دلیل قبول تابعیت خارجی یا عدول از تابعیت ایران ندانسته است.

۳-۱-۴- لزوم احراز قصد انتخاب تابعیت

برابر صریح مواد قانونی و اصول حقوقی، تابعیت یک وضعیت حقوقی اساسی و تثبیت شده‌ای است که بدون اقدام صریح و آگاهانه از سوی فرد قابل عدول نیست. طبق ماده ۹۸۸ قانون مدنی ایران، اتباع ایرانی تنها با کسب موافقت دولت و احراز شرایط مقرر می‌توانند داوطلبانه از تابعیت خود صرف‌نظر کنند. این ماده در واقع تضمین‌کننده این است که تابعیت یک وضعیت پایدار و تثبیت شده است، مگر اینکه فردی صریحاً تصمیم بگیرد از آن صرف‌نظر کند. بنابراین چنانچه فردی که شرایط بند ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی را دارد اما هنوز تابعیت ایرانی وی مورد شناسایی رسمی قرار نگرفته است برای ازدواج با زن ایرانی بنا به ضرورت بروکراتیک و تشریفات اداری ناچار به اخذ گذرنامه خارجی شود نمی‌توان گفت وی از تابعیت ایرانی خود که در عالم ثبوت داراست صرف‌نظر کرده است. بلکه برعکس در غالب موارد چنین فردی جهت پیوند بیشتر با این سرزمین اقدام به اخذ گذرنامه جهت ازدواج با زن ایرانی می‌کند. بنابراین چنانکه اداره حقوقی وزارت دادگستری نیز در نظریه مورخ ۱۳/۲/۱۳۴۶ اشاره کرده است قصد ترک تابعیت مشمولین مذکور باید احراز شود (سلجوقی، بی تا: ۹۹).

۴-۱-۴- تابعیت موثر

تردید نیست که مشمولین بندهای ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی حداقل تا سن ۱۸ سالگی ممکن است دارای تابعیت مضاعف شوند. با وجود این صرف دارا بودن گذرنامه

نمی‌تواند دلیل تابعیت فرد باشد چنانکه حتی تابعیت رسمی ممکن است نادیده گرفته شود و تنها تابعیت موثر یا غالب مورد عمل قرار گیرد. پرونده‌ی نوت‌بوم^۱ یکی از مشهورترین پرونده‌ها در زمینه‌ی تابعیت و حمایت دیپلماتیک است. فردریش نوت‌بوم، تبعه‌ی آلمان، در سال ۱۹۳۹ تابعیت لیختن‌اشتاین را دریافت می‌کند. با این حال، گواتمالا تابعیت جدید او را به رسمیت نمی‌شناسد و وی را به عنوان بیگانه‌ی دشمن در طول جنگ جهانی دوم بازداشت می‌کند. لیختن‌اشتاین از نوت‌بوم حمایت دیپلماتیک به عمل می‌آورد اما دیوان بین‌المللی دادگستری مقرر می‌دارد تابعیت نوت‌بوم بر اساس پیوندهای واقعی با لیختن‌اشتاین نیست. دیوان در این پرونده تأکید می‌نماید که تابعیت باید بر اساس پیوندهای واقعی و مؤثر مانند تمرکز منافع، اقامت دائم، خانواده و روابط خانودگی و مشارکت در عرصه عمومی باشد، نه صرفاً بر اساس تابعیت رسمی (ICJ, 1955, 22). این موضوع در دیوان دعوای ایران و آمریکا نیز مورد استناد قرار گرفته است^۲ (Mazzeschi, 2014, 4). بنابراین اگر درباره مشمولین بندهای ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی ایران به این معیار توجه شود بسیاری از آنها با توجه به معیارها تابعیت موثر، بیشترین پیوند را با ایران دارند و جز دارا بودن گذرنامه‌ای که آن هم به ناچار و به عنوان یک الزام اداری دریافت شده است، پیوند موثری با کشور صادرکننده گذرنامه ندارند.

۵-۱-۴- تابعیت عملی (De Facto)

امروزه تابعیت عملی (de facto) به‌عنوان یک حق مکتسب به رسمیت شناخته شده است و مبنای عمل قرار می‌گیرد. چنانکه دیوان اروپایی حقوق بشر «اقامت طولانی‌مدت غیرقانونی» را از جمله حق بالقوه برای قانونی ساختن یک اقامت غیرقانونی، توسعه داده است و دولت عضو را ملزم می‌سازد تا با پیوستن اعضای خانواده فرد که ساکن خارج از کشور می‌باشند به فرد مقیم در قلمرو آن دولت موافقت کند. این حمایت نشان‌دهنده

۱ . Nottebohm Case (Liechtenstein v. Guatemala, 1955)

۲ . Case No A/18, IRAN-US Tribunal, Decision, April 6, 1984

حرکت به سمت یک جامعه فراملی است که در آن حقوق انسانی فراتر از مرزهای ملی قرار می‌گیرد و چنین رویکرد نشان‌دهنده تمایل دادگاه به حمایت از فرایند ادغام اجتماعی و در نهایت، تابعیت است. (Thym, 2014, p. 107)

در ایران نیز وضعیت مهاجرین خارجی مصداق همین موضوع است زیرا مطابق قانون راجع به ورود و اقامت اتباع خارجه، خارجیان برای اقامت باید مجوز داشته باشند. اقامت اتباع خارجه در ایران بر دو قسم است: اقامت موقت و اقامت دائم (ماده ۴) و «جواز اقامت دائمی باید هر سه سال تجدید شود» (ماده ۶). مجوز اقامت اتباع خارجی که از طریق سرمایه‌گذاری نیز اقدام می‌کند به صورت پنج ساله می‌تواند صادر شود (شیوه‌نامه مجوز اعطای اقامت پنج ساله به سپرده‌گذاران و سرمایه‌گذاران خارجی مصوب ۱۳۹۸ هیات وزیران). حال باتوجه به اینکه با وجود مقررات راجع به اقامت اتباع خارجی، نه تنها دولت جهت اخراج آنها اقدامی به عمل نمی‌آورد بلکه برای آنها برای مدت بیش از ۴۰ سال مدارک هویتی نیز صادر می‌کند و انواع خدمات به آنها ارائه می‌کند، چنین اقداماتی معنایی جز قانونی دانستن اقامت آنان به صورت دوفکتو ندارد که می‌تواند دارای تبعات و آثاری همچون تابعیت نیز باشد. (نکته شایان توجه اینکه چنین قواعدی برای غیرمشمولین مذکور نیز می‌تواند آثار حقوقی مشابهی داشته باشد که لازم است دولت در مورد مهاجرین غیرمجاز از حالت انفعال خارج شود و اقدام عملی انجام دهد). درحالی‌که مشمولین بندهای قانونی مذکور پس از اخذ گذرنامه دولت متبوع پدر، عملاً نیز پیوندها و مناسبات خانوادگی، اقتصادی و اجتماعی خود را بر پایه ایرانی بودن بنا می‌نهند و این چیزی است که نمی‌تواند نادیده گرفته شود.

۶-۱-۴- فقدان اهلیت و عدم شمول مقررات تابعیت برای اشخاص زیر ۱۸ سال و دارای گذرنامه

اگر گذرنامه را دال بر عدول از تابعیت ایرانی و پذیرفتن تابعیت دیگر بدانیم این نتیجه نادرست را در پی دارد که برابر ماده ۹۷۷ قانون مدنی این افراد تا قبل ۱۸ سالگی تمام،

فاقد اهلیت لازم برای انتخاب تابعیت دولت متبوع پدر هستند. حتی پدر نیز به ولایت از آنان حق چنین انتخابی ندارد بلکه این انتخاب باید اصالتاً توسط خود فرد اعمال شود. این موضوع مبتنی بر این واقعیت است که تابعیت یک پیوند حقوقی و سیاسی دوطرفه است است که هم هویت فردی و هم حاکمیت دولت را منعکس می‌کند از همین رو باید توسط خود فرد انجام شود. حتی برخی کشورها مثل آلمان این انتخاب را در سنین بالاتر ۲۱ تا ۲۳ سالگی مجاز دانسته‌اند که از سال ۲۰۲۴ ماده ۲۹ قانون تابعیت آلمان نسخ گردید و این افراد دیگر نیازمند چنین انتخابی نیستند و در هر صورت تبعه آلمان شناخته می‌شوند (Staatsangehörigkeitsgesetz, 1913, p. 29). لذا در ایران این افراد تا قبل از این ۱۸ سالگی تمام الزاماً و قهراً تابعیت کشور ایران را دارند. حال اشخاصی که از «ابتدا» دارای گذرنامه (اعم از گذرنامه خانوادگی یا فردی) بوده‌اند یا در «زیر سن قانونی مذکور» برای آنها گذرنامه اخذ شده است با پیش فرض فوق هرگز مشمول بندهای ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ نمی‌گردند. این موضوع از این جهت اهمیت بیشتری پیدا می‌کند که دارندگان گذرنامه «به هیچ وجه امکان اخذ مدرک دیگری از جمله کارت آمایش یا کارت هویت، از دولت ایران یا اخذ اقامت با مدرک دیگری ندارند» به عبارت دیگر دارندگان گذرنامه نمی‌توانند اعلام کنند که قصد دارند گذرنامه را مسترد یا ابطال کرده و خواهان مدارک دیگری از دولت ایران هستند. لذا هیچ انتخاب دیگری وجود ندارد. از طرف دیگر قانون‌گذار نیز مقرر نداشته است که متولدین دارای گذرنامه خارجی در یک سن مشخص یا مهلت معین، باید «اعلام پذیرش تابعیت ایران» داشته باشند و در غیر این صورت خارجی محسوب خواهند شد، بلکه برعکس در ماده ۹۷۷ قانون مدنی خلاف آن را مقرر داشته است. بنابراین تالی فاسد چنین دیدگاهی این خواهد بود که دارندگان گذرنامه به هیچ وجه مشمول بند ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی نخواهند بود و بدیهی است چنین استنتاجی خلاف قانون است.

۷-۱-۴- اصول حقوق مکتسب و انتظارات مشروع

حقوق مکتسب و رعایت آن در ابواب مختلف فقهی مورد اشاره قرار گرفته است (نجفی، ۱۴۲۱، ج ۱۹، ۳۰۱) و برای آن مبانی متعددی همچون «حاکمیت قانون»، «خود آیینی»، «اداره شایسته» و «اعتماد عمومی» بر شمرده شده است که به نظر می‌رسد بنیادی‌ترین آن را می‌توان «حاکمیت قانون» دانست (ضیایی، ۱۳۹۴: ۱۴۱۴) و پایبندی به حاکمیت قانون از الزامات بنیادین دستیابی به امنیت قضایی است (توکلی کیا، ۱۴۰۰: ۲۱).

اصل انتظار مشروع نیز برای اولین بار توسط قاضی شهیر لرد دنینگ، در یک پرونده اقامت موقت^۱ در بریتانیا مطرح شد. در این پرونده، یک دانشجوی خارجی مقیم بریتانیا درخواست تمدید اقامت خود را داشت، اما این درخواست رد شد. لرد دنینگ بیان کرد که اگرچه این فرد حق قانونی برای اقامت نداشت، اما انتظار مشروع آن است که در صورت نبود دلایل موجه، اقامت او تمدید شود. (Hodgson, 1983, p. 690) این پرونده نقطه عطفی در توسعه دکترین انتظار مشروع بود. این اصل امروزه در حقوق ایران نیز پذیرفته شده است. در ماده ۱ سند امنیت قضایی (۱۳۹۹/۰۷/۱۶) بیان شده است: «هدف امنیت قضایی، رسیدن به عدالت قضایی است که اثر آن ایجاد اعتماد شهروندان به قانون و نظام قضایی است تا در چارچوب آن اشخاص از آسودگی خاطر و احساس امنیت در تضمین و احقاق حقوق و آزادی‌های خود برخوردار شوند.» در بند ۱ ماده ۲ این سند از اصل اعتماد مشروع یاد شده است. اصل اعتماد مشروع، عبارت است از امکان پیش‌بینی نتایج نظام حقوقی که در نهایت می‌تواند اعتماد شهروندان به نظام قضایی را جلب کند. در بند ۲ ماده ۲ آمده است: «تحقق امنیت قضایی، مستلزم احترام به حقوق مکتسبه اشخاص و حمایت از انتظارات مشروع آنان است. رعایت امور مذکور در عرصه تصمیم‌گیری‌های قضایی و اداری در راستای اصل کلی اعتماد مشروع، علاوه بر ثبات و پیش‌بینی‌پذیری نظام حقوقی،

۱ . Schmidt v. Secretary of State for Home Affairs , 1969.

نقض حقوق و آزادی‌ها را نیز کاهش می‌دهد. انتظارات مشروع عبارت است از خواسته‌ها و توقعات معقولی که در روابط متقابل افراد با مقامات (اعم از قضایی و اداری) در اثر تصمیمات، اطلاعات، سیاست‌ها و رویه‌های اداری و اجرایی ایجاد شده و در صورت نقض می‌تواند موجب ایراد خسارت شود.» (توکلی کیا، ۱۴۰۰، ۳۲). در یک پرونده^۱ مربوط به درخواست تابعیت یک خانواده مصری که قبلاً رد شده بود دادگاه رای داد با توجه به وجود معیارهای مبهم، قابل بحث و موثر، حداقل انتظار مشروع آن است در یک جلسه رسیدگی منصفانه به دلایل مورد بحث و موثر در درخواست تابعیت رسیدگی شود (Flanagan, 2011, 296). بنابراین در رسیدگی‌های قضایی اصل انتظار مشروع و اعتماد به دستگاه قضایی اقتضا دارد که حتی فراتر از الزامات معمول ادله، دفاعیات دادخواه مورد رسیدگی قرار گیرد. همچنین اصل انتظار مشروع اثر دیگری نیز دارد و آن این است که افرادی که با این انتظار معقول، قانونی و مشروع برای مدت طولانی کشوری را برای زندگی انتخاب کرده‌اند تا پس از آن مدت قانونی بتوانند شهروندی آنجا را به دست آورند و از دیگر فرصت‌ها صرف‌نظر می‌کنند، حقوق مکتسبه آنها مورد شناسایی قرار گیرد. بنابراین امنیت قضایی و همگانی تنها در سایه رعایت اصولی از جمله اعتماد مشروع، رعایت حقوق مکتسب و حق دفاع همه‌جانبه فراهم می‌شود (خروشی، ۱۴۰۳: ۲۶۳).

۲-۴- ادله قانونی

در این قسمت به بررسی دلایلی همچون فقدان اثر پذیرش تابعیت بعد از مهلت قانونی یک‌سال، عدم ترک تابعیت و منتفی بودن تابعیت خارجی و ممنوعیت سلب تابعیت می‌پردازیم.

۱ . 87 R v Secretary of State for the Home Department, ex p Fayed [1997] 1 All ER 228.

۱-۲-۴- بی‌اثر بودن پذیرش تابعیت بعد از مهلت قانونی

تابعیت موضوع بندهای ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی، از نوع تابعیت قهری و تحمیلی است که به واسطه اعمال سیستم خاک تحمیل می‌شود. مطابق ماده ۹۷۷ قانون مدنی حتی کسانی که قصد پذیرش تابعیت دیگری دارند پس از رسیدن به سن ۱۸ سالگی تنها «یک سال مهلت» دارند که کتباً تقاضای بقا به تابعیت پدر را داشته باشند. برابر ماده ۹۷۷ قانون مدنی حتی چنین درخواستی خارج از مهلت یکساله مذکور اثر قانونی ندارد چراکه هم مهلت‌های قانونی از قواعد آمره محسوب می‌شوند و هم اینکه قواعد مربوط به تابعیت ماهیت امری دارند و صرفاً حقوق فردی به شمار نمی‌آید بلکه رابطه‌ای میان فرد و دولت است. در حقوق تطبیقی نیز در صورتی که فرد در مهلت مقرر اقدامی نکنند دولت‌ها این عدم اقدام را به «نفع خود» تفسیر می‌کنند و فرد را تبعه خود می‌شناسند. حتی قانون تابعیت آلمان نیز قبل از اصلاحات ۲۰۲۴ که عدم انتخاب تابعیت را موجب سلب تابعیت آلمان می‌دانست با وجود این، چنین حکمی در مورد کسانی که ۸ سال در آلمان اقامت کرده باشند یا ۶ سال در مدارس آلمان تحصیل کرده باشند یا مدرک تحصیلی آلمان را دارا بودند، اعمال نمی‌شد. به علاوه سکوت و عدم انتخاب را در صورتی واجد اثر می‌دانست که دولت آلمان قبلاً به موجب یک اخطار رسمی، تعهد انتخاب را به فرد یادآور شده باشد و عواقب آن را نیز به صراحت بیان کرده باشد (Staatsangehörigkeitsgesetz, 1913, p. 29).

۲-۲-۴- عدم ترک تابعیت و منتفی بودن تابعیت خارجی

مشمولین بند ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی، قهراً تبعه ایران محسوب می‌شوند هر چند تابعیت آنها در مدت معینی حالت متزلزل دارد تا فرد تابعیت مشخصی را برگزیند یا با گذشت مهلت معین، این تابعیت قطعیت یابد. برابر صریح مواد قانونی و اصول حقوقی، تابعیت یک وضعیت حقوقی اساسی و تثبیت‌شده‌ای است که بدون اقدام آگاهانه، روشن و صریح از سوی فرد قابل عدول یا سلب شدن نیست. طبق ماده ۹۸۸ قانون مدنی ایران، اتباع ایرانی تنها با کسب موافقت دولت و احراز شرایط مقرر می‌توانند داوطلبانه از تابعیت

خود صرف نظر کنند. این ماده در واقع تضمین کننده این است که تابعیت یک وضعیت پایدار و تثبیت شده است، مگر اینکه فردی صریحاً تصمیم بگیرد که از آن عدول کند. اداره حقوقی وزارت دادگستری نیز در نظریه مورخ ۱۳/۲/۱۳۴۶ اشاره دارد که قصد ترک تابعیت مشمولین مذکور باید احراز شود (سلجوقی، بی تا، ۹۹). از طرف دیگر طبق ماده ۹۸۸ قانون مدنی ایران، ترک تابعیت ایران تنها در صورتی معتبر است که فرد اولاً به طور رسمی درخواست ترک تابعیت به دولت ایران ارائه کند. ثانیاً مجوز دولت ایران را برای ترک تابعیت اخذ کند. ثالثاً این فرایند به تصویب مقامات قانونی برسد. برابر ماده ۹۸۹ قانون مدنی، ترک تابعیت ایران و کسب تابعیت خارجی بدون رعایت مقررات قانونی، کان لم یکن بوده و فرد، کماکان تبعه ایران شناخته می شود.

۳-۲-۴- ممنوعیت سلب تابعیت

مطابق اصل ۴۱ قانون اساسی ایران، تابعیت ایران حق مسلم هر فرد ایرانی است و دولت نمی تواند از هیچ ایرانی سلب تابعیت نماید. برابر اطلاق اصل و نظر اتفاقی حقوق دانان بر اینکه این اصل بر همه افراد دارای تابعیت اصلی، اعم از سیستم خون یا خاک، دلالت دارد و اختصاص به فرد ایرانی الاصل ندارد (هاشمی، ۱۳۷۹: ۳۳۳؛ وکیل و عسگری، ۱۳۸۳: ۱۰۰) و از آنجا که مشمولین بند ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی قهراً تبعه ایران محسوب می شود و تابعیت آنان از نوع تابعیت اصلی محسوب می شود، حکم بر بی حقی چنین افرادی عملاً به معنای سلب تابعیت ایرانی از آنان است که امری خلاف قانون، حقوق اساسی و حقوق مکتسب آنان است. همچنین حکم به بطلان دعوا، که در نتیجه آن فرد به طور ماهوی و برای همیشه از تابعیت ایران محروم می شود در ماهیت «سلب تابعیت» و «مجازات» است. قانونگذار با همین ملاحظه حتی در مورد تابعیت اکتسابی نیز ماده ۹۸۱ قانون مدنی که مستلزم مجازات سلب تابعیت بود را در اصلاحات ۱۳۶۱ ملغی ساخت.

۱. در خصوص تابعیت اکتسابی اختلاف نظر است ولی اصل ۴۱ قانون اساسی اطلاق دارد.

بدیهی است در مورد تابعیت اصلی این افراد که به مراتب پیوند حقوقی قوی‌تری وجود دارد به طریق اولی در تعارض با حقوق و مبانی حقوقی قرار می‌گیرد.

امروزه حتی اتحادیه اروپا قوانین ملی کشور عضو را، مانند هلند که مقرر می‌دارد هرگاه فرد تابعیت خارجی داشته باشد و پس از رسیدن به سن بلوغ ده سال در خارج از هلند اقامت مستمر داشته باشد، تابعیت هلندی خود را از دست خواهد (Rijkswet op het Nederschiederschap, 1985, pp. 15-16)، با اعمال اصولی مانند اصل تناسب^۱ غیرقابل اجرا می‌داند. دیوان دادگستری اتحادیه اروپا طی حکمی^۲ از دست دادن خودکار و بدون اخطار تابعیت هلندی و شهروندی اتحادیه اروپا را به دلیل اقامت طولانی مدت خارج از اتحادیه را خلاف حقوق بنیادین افراد می‌داند و تاکید می‌کند چنین قوانینی باید بر اساس اصل تناسب بررسی شوند تا حقوق اساسی افراد نقض نشود. از دست دادن تابعیت ملی باید با در نظر گرفتن اثرات آن بر زندگی فرد و خانواده و حقوق عالی‌ه کودکان بررسی شود. این حکم اثر گسترده‌ای بر قوانین تابعیت اتحادیه اروپا گذاشته است به طوری که اصلاح قوانین و گنجاندن شرط تناسب مورد تاکید قرار گرفته است. (van Eijken, 2019, p. 715). اصل تناسب به‌عنوان یک ابزار حقوقی مهم، تضمین‌کننده این است که اقدامات دولتی و نهادهای عمومی با اهداف مشروع خود سازگار باشند و حقوق فردی را بیش از حد لازم محدود نکند. این اصل در حقوق اتحادیه اروپا به‌طور گسترده‌ای مورد استفاده قرار می‌گیرد و به‌عنوان یک مکانیسم کنترل برای بررسی مشروعیت اقدامات نهادهای اتحادیه اروپا و کشورهای عضو عمل می‌کند. با استفاده از اصل تناسب، دادگاه‌ها می‌توانند تعادل مناسبی بین منافع عمومی و حقوق فردی برقرار کنند و از حقوق بنیادین شهروندان محافظت نمایند (Kosta, 2019, p. 2).

۱ . proportionality test

۲ . Case C-221/17, M.G. Tjebbes and others v Minister van Buitenlandse Zaken (2019).

۵- ادله عملی و منطقی

در این قسمت به بررسی اینکه گذرنامه شرط اقامت قانونی و استیفای حقوق مدنی است خواهیم پرداخت.

۱-۵- گذرنامه؛ شرط اقامت قانونی

جواز اقامت اتباع خارجی در ایران عمدتاً به یکی از دو شکل است: الف: دارا بودن ویزا. ب) دارا بودن کارت آمایش و اجازه اقامت. متولی مورد اول نیروی انتظامی و پلیس مهاجرت است و متولی مورد دوم اداره کل اتباع و مهاجرین خارجی به عنوان متولی پناهندگان است. بنابراین تنها شرط صدور ویزا، داشتن گذرنامه است و ویزا نیز بر روی اوراق همان گذرنامه الصاق می‌شود. (ماده ۲ قانون راجع به ورود و اقامت اتباع خارجه، ۱۳۱۰). بنابراین تهیه گذرنامه برای دریافت اقامت قانونی دلیل انتخاب تابعیت کشور دیگر محسوب نمی‌شود. شعبه ۱۰ دادگاه تجدیدنظر استان خراسان رضوی نیز در یکی از آرا خود این موضوع را تایید نموده و مقرر داشته است که داشتن گذرنامه، شرط ورود و اقامت قانونی است و نمی‌تواند عدول از تابعیت ایرانی که در نتیجه بند ۵ ماده ۹۷۶ برای فرد ایجاد شده است، تلقی شود (دادنامه شماره ۱۱۸۹۶۷۶۳/۱۴۰۱۲۵۳۹۰۰۱۱۸۹۶۷۶۳-۱۴۰۱/۱۰/۲۸).

۲-۵- گذرنامه؛ شرط استیفای حقوق مدنی

ماده ۹۶۱ قانون مدنی مقرر می‌دارد اتباع خارجه از «همه حقوق مدنی متمتع» می‌باشند (مگر ۳ استثنای محدود مقرر در ماده). حال مادام که تابعیت ایرانی فرد به‌طور رسمی احراز نشده باشد، برخورداری از حقوق مدنی متعدد مانند مسافرت، ازدواج با زن ایرانی، اخذ گواهینامه رانندگی و تحصیل مطابق مقررات نیازمند داشتن گذرنامه است. دولت ایران نیز تا احراز تابعیت ایرانی برای چنین افرادی گذرنامه یا سایر اسناد هویتی ایرانی صادر نمی‌کند. از طرف دیگر برخورداری از حقوق مدنی به‌ویژه حقوق مذکور نیازمند داشتن گذرنامه است و با سایر اوراق هویتی مانند کارت شناسایی یا کارت آمایش امکان

برخورداری از این حقوق را ندارند. به‌عنوان مثال هرگاه یکی از مشمولین بندهای ۴ یا ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی، بخواهد با زن ایرانی ازدواج کند به ناچار باید کارت شناسایی یا آمایش را مسترد کند و تقاضای گذرنامه داشته باشد تا برای وی پروانه زناشویی صادر شود. بنابراین این افراد به اجبار و به عنوان «الزام قانونی» که بر یک «جامعه نظام‌مند و بروکراتیک» حاکم است برای استیفای حقوق مدنی خود اقدام به اخذ گذرنامه می‌کنند. لذا تبدیل وضعیت و اخذ گذرنامه بدین کیفیت نه تنها دلیل عدول از تابعیت ایرانی و قبول تابعیت کشور دیگری نیست بلکه در مواردی مثل ازدواج و تحصیل خود نشانه اقدام جهت تحکیم بیشتر پیوندهای خانوادگی و اجتماعی است. از سوی دیگر و به ویژه با توجه به لزوم داشتن گذرنامه برای برخورداری از حقوق مدنی نمی‌توان معتقد بود که مقنن دچار تناقض گفتاری یا رفتاری است یا مقنن را فریب‌کار دانست زیرا حاکمیت و مقنن از اقتدار کافی برخوردار است. پذیرش این نظر که از یک طرف شرط مواردی مثل صدور ویزا به عنوان اقامت قانونی یا ازدواج با زن ایرانی، داشتن گذرنامه باشد اما از طرف دیگر، گذرنامه دلیل «عدول از تابعیت ایران» و «پذیرش تابعیت دیگر» تلقی شود، آن هم در حالتی که چنین آثار فرضی و حتی احتمالی نه برای فرد قابل تصور است و نه توسط مقامات اداری هشدار لازم نسبت به آثار احتمالی داده می‌شود، خلاف اخلاق و حقوق است. بلکه برعکس حتی دارندگان کارت آمایش، ارشاد به اخذ گذرنامه خارجی می‌شوند، اگر عامدانه باشد نوعی فریب و همچنین تناقض در قانون و اجراست. به‌علاوه حتی اگر به فرض هم که چنین آگاه‌سازی هم انجام شود، مخیر کردن فرد بین عدول از تابعیت ایرانی یا محرومیت از حقوق قانونی، خلاف قانون و حقوق مکتسب فرد است. بر همین مبنا، قانون تابعیت آلمان نیز قبل از اصلاحات ۲۰۲۴ که انتخاب تابعیت آلمان را لازم می‌شمرد، عدم اقدام را در صورتی واجد اثر می‌دانست که دولت آلمان قبلاً با اخطار رسمی، تعهد انتخاب تابعیت را به فرد یادآور شده باشد و عواقب آن را نیز به‌صراحت بیان کرده باشد (Staatsangehörigkeitsgesetz, 1913, p. 29). بنابراین داشتن گذرنامه برای برخورداری از

حقوق مدنی - اگرچه خود اناطه این حقوق به دارا بودن گذرنامه عمدتاً خلاف قانون است - دال بر عدول از تابعیت ایران یا پذیرش تابعیت دیگر نیست و چنین برداشتی خلاف واقعیت و قواعد و اصول حقوقی است.

نتیجه گیری

یکی از موضوعات مهم هر جامعه موضوع حضور و وضعیت تابعیت مهاجرین در آن کشور به عنوان کشور مقصد است. از منظر حقوقی، ادامه حضور اتباع خارجی با استمرار اقامت طولانی مدت آنان و تولد نسل‌های دوم و سوم ابعاد جدیدی پیدا می‌کند که از منظر حقوقی نیازمند پاسخ مناسبی است. اگر اشخاص مشمول بندهای ۴ و ۵ ماده ۹۷۶ قانون مدنی، بعد از سن ۱۸ سال تمام بدون ارایه درخواست کتبی به وزارت امور خارجه ایران مبنی بر قبول تابعیت پدر یا بقاء بر تابعیت پدر، به منظور استیفای برخی از حقوق مدنی (دریافت گواهینامه، تحصیل در دانشگاه، مسافرت)، گذرنامه خارجی که معمولاً گذرنامه دولت متبوع پدرشان است را اخذ کنند، آیا چنین اقدامی به منزله عدول از تابعیت ایران و پذیرش تابعیت غیرایرانی است؟ در حقوق تطبیقی و رویه قضایی محاکم دادگستری در این خصوص دو دیدگاه وجود دارد؛ دیدگاهی که معتقد است که داشتن گذرنامه دلیل و اماره‌ای بر رد تابعیت است و یکی از مهمترین دلایل این دیدگاه ایجاد تابعیت مضاعف برای شخص است و دیدگاهی که بر این باور است که دارا بودن گذرنامه خارجی دلالتی بر رد تابعیت ندارد و مهمترین دلایل آنها سند مسافرتی بودن گذرنامه، لزوم احراز قصد پذیرش تابعیت، تابعیت موثر، تابعیت عملی (دوفکتو)، فقدان اهلیت و عدم شمول مقررات تابعیت برای اشخاص زیر ۱۸ سال و دارای گذرنامه، اصول حقوق مکتسب و انتظارات مشروع، بی‌اثر بودن پذیرش تابعیت بعد از مهلت قانونی، عدم ترک تابعیت، ممنوعیت سلب تابعیت و اینکه گذرنامه شرط اقامت قانونی و استیفای حقوق مدنی است. به نظر می‌رسد با توجه به دلایل و مستندات یادشده، دیدگاه دوم مبنی بر اینکه صرف دارا بودن گذرنامه خارجی دلالتی بر رد و عدول از تابعیت ایران ندارد، با اصول و مبانی حقوقی ایران و سایر کشورها و اسناد بین‌المللی انطباق بیشتری دارد.

فهرست منابع

الف) منابع فارسی

۱. ارفع‌نیا، بهشید (۱۳۸۰)، حقوق بین‌الملل خصوصی، جلد اول، تهران، انتشارات بهتاب.
اکبری، مرتضی، قلیچی، مریم (۱۴۰۳). بررسی تأثیرات اخراج ایرانی تبارهای مقیم عراق بر شهر ایلام. فصلنامه علمی فرهنگ ایلام، ۲۵(۸۳)، ۵۱-۷۱.
https://www.farhangeilam.ir/article_207319.html
۲. توکلی کیا، امید (۱۴۰۰). اصول بنگلور در خصوص رفتار قضایی از منظر حقوق اسلامی. فصلنامه تحقیق و توسعه در حقوق تطبیقی، ۴(۱۳)، ۱۳-۵۰.
<https://dor.isc.ac/dor/20.1001.1.27172074.1400.4.13.2.3>
۳. خروشی، عبدالعظیم (۱۴۰۳). امنیت قضایی، دانشنامه حقوق بشر. جلد اول، تهران، نشر میزان.
۴. زندیه، حسن، زرگری، بهاره (۱۳۹۷). تذکره عبور و مرور در دوره قاجار و نقش آن در مناسبات بین‌المللی. فصلنامه تاریخ روابط خارجی، ۱۹(۷۴)، ۱۰۹-۱۳۵.
https://www.hfrjournal.ir/article_82182.html
۵. سلجوقی، محمود، امینی، یداله (بی‌تا). مجموعه نظرهای مشورتی اداره حقوقی وزارت دادگستری قبل از ۱۳۵۸. تهران: انتشارات دفتر تحقیقات و مطالعات وزارت دادگستری.
سند امنیت قضایی مصوب ۱۳۹۹/۰۷/۱۶ ریاست قوه قضائیه.
۶. ضیایی، رضوان، نوروزی، قدرت‌الله (۱۳۹۴). تاملی بر حق مکتسب در پرتو آرا دیوان عدالت اداری. فصلنامه حقوق اداری، ۲(۸)، ۱۴۳-۱۶۲.
<http://qjal.smtc.ac.ir/article-1-88-fa.html>
۷. نجفی، محمدحسن (۱۴۲۱). جواهرالکلام. جلد ۱۹، مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت (علیهم‌السلام).
۸. وکیل، امیرساعده، عسگری، پوریا (۱۳۸۳). قانون اساسی در نظم حقوقی کنونی. تهران: مجمع علمی فرهنگی مجد.

۹. هاشمی، محمد (۱۳۷۹). حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، جلد دوم، تهران، نشر دادگستر.

References

1. Akbari, M., Gheliji, M., & Taheri Moghadam, S. M. (2024). Investigating the effects of deportation of Iranians living in Iraq in the city of Ilam. *A Scientific Journal of Ilam Culture*, 25(82-83), 51-71. https://www.farhangeilam.ir/article_207319.html (in Persian)
2. Arfania, B. (2001). *Private international law* (Vol. 1). Behtab Publications. (in Persian)
3. Arnell, P. D. (1998). *International jurisdiction and crime: A substantive and contextual examination of jurisdiction in international law* (Doctoral dissertation, University of Hull).
4. Balakrishnan, P. (2018). Rare and most valuable historical passports in the world. *Citizenship by Investment Journal*.
5. <https://citizenshipbyinvestment.news/index.php/2018/10/17/rare-and-most-valuable-passports-in-the-world/>
6. Benoit, C. (2014). Force and effect: A look at the passport in the context of citizenship. *Fordham Law Review*, 82, 3307.
7. Bixby, P. (2022). *License to travel: A cultural history of the passport*. University of California Press.
8. Bourlai, T., Ross, A., & Jain, A. (2009, September). On matching digital face images against scanned passport photos. In *Proceedings of the First IEEE International Conference on Biometrics, Identity and Security (BIDS)*.
9. Convention relating to the Status of Refugees. (1951). Adopted July 28, 1951.
10. Dehm, S. (2018). The passport. In *International law's objects*. Oxford University Press. <https://doi.org/10.1093/oso/9780198798200.003.0029>
11. Ehrlich, T. (1966). Passports. *Stanford Law Review*, 129-149.
12. European Asylum Support Office. (2021). *EASO practical guide on the application of cessation clauses*. Publications Office of the European Union.

13. Flanagan, R. (2011). Legitimate expectation and applications: An outdated and unneeded distinction. *Canterbury Law Review*, 17, 283.
14. Germany. (1913/2024). *Staatsangehörigkeitsgesetz (StAG)*. BGBl. I Nr. 104.
15. Global Legal Research Directorate. (2018). *Birthright citizenship around the world*. Law Library of Congress.
16. Hashemi, M. (2000). *Constitutional law of the Islamic Republic of Iran* (Vol. 2). Dadgostar Publications. (in Persian)
17. Hodgson, D. C. (1983). The current status of the legitimate expectation in administrative law. *Melbourne University Law Review*, 14, 686.
18. International Court of Justice. (1955). *Nottebohm Case (Liechtenstein v. Guatemala)*. <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/18/018-19550406-JUD-01-00-EN.pdf>
19. Judiciary of Iran. (2019). *Judicial security document* (Approved July 16, 2019). (in Persian)
20. Khoroushi, A. (2024). Judicial security. In *Encyclopedia of Human Rights* (Vol. 1). Mizan Publishing House. (in Persian)
21. Kosta, V. (2019). The principle of proportionality in EU law: An interest-based taxonomy. In J. Mendes (Ed.), *EU executive discretion and the limits of law*. Oxford University Press. <https://ssrn.com/abstract=3368867>
22. Mazzeschi, M. (2014). Citizenship by investment: Is it really a good deal? The 1955 Nottebohm case of International Court of Justice.
23. McKeown, A. M. (2008). *Melancholy order: Asian migration and the globalization of borders*. Columbia University Press.
24. MKN. (1961). Is passport conclusive proof of voluntary acquisition of citizenship? *Journal of the Indian Law Institute*, 87-99.
25. Muchmore, A. I. (2004). Passports and nationality in international law. *University of California, Davis Journal of International Law and Policy*, 10, 301.

26. Najafi, M. (2000). *Jawaher al-Kalam* (Vol. 19). Institute of Islamic Jurisprudence Encyclopedia on the Doctrine of the Ahl al-Bayt. (in Arabic)
27. Netherlands. (1985). *Rijkswet op het Nederlanderschap*. <https://wetten.overheid.nl/BWBR0003738/2023-10-01> (Accessed Jan. 18, 2025)
28. Seljuqi, M., & Amini, Y. (n.d.). *Collection of advisory opinions of the legal department of the Ministry of Justice before 1979*. Research and Studies Office of the Ministry of Justice. (in Persian)
29. Tavakoli, O. (2022). Bangalore principles on judicial behavior from the perspective of Islamic law. *Journal of Research and Development in Comparative Law*, 4(13), 13-50. <https://doi.org/10.22034/law.2022.538727.1112> (in Persian)
30. Thym, D. (2014). Residence as de facto citizenship? Protection of long-term residence under Article 8 ECHR. In *Human rights and immigration* (pp. 106-144). Oxford University Press.
31. United States Code. (1934). *U.S. laws in effect on 2025*. Office of the Law Revision Counsel. <https://uscode.house.gov/>
32. Vakil, A., & Asgari, P. (2004). *Constitutional law in the current legal system*. Majd Scientific and Cultural Association. (in Persian)
33. van Eijken, H. (2019). Tjebbes in Wonderland: On European citizenship, nationality and fundamental rights. *European Constitutional Law Review*, 15(4), 714-730.
34. World Population Review. (2025). Pennsylvania, USA. <https://worldpopulationreview.com/country-rankings/countries-with-birthright-citizenship> (Accessed Jan. 18, 2025)
35. Zandiyeh, H., & Zargari, B. (2018). Passport under in Qajar era and its impact on international relations. *Foreign Relations History*, 19(74), 109-135. https://www.hfrjournal.ir/article_82182.html (in Persian)

36. Ziaei, R., Nowrozi, Q., & Jahanbin, E. (2015). A reflection on the acquired right in light of the decisions of the Administrative Court of Justice. *Administrative Law*, 2(8), 143-162. <http://qjal.smtc.ac.ir/article-1-88-fa.html> (in Persian)