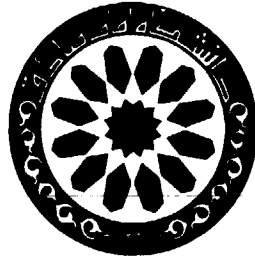


اللَّهُ
الرَّحْمَنُ الرَّحِيمُ

شماره ۱۴۷
نسخه ۴

کتابخانه مرکزی، دانشگاه امام صادق (ع)



دانشگاه امام صادق (علیه السلام)

دانشکده معارف اسلامی و حقوق

پایان نامه دوره کارشناسی ارشد حقوق (گرایش حقوق خصوصی)

تأثیر تابعیت بر احوال شخصیه از لحاظ تعارض قوانین

سید محمد حسن علم الهدی

استاد راهنما:

دکتر نجاد علی الماسی

استاد مشاور:

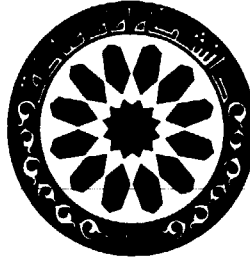
دکتر علیرضا محمدزاده

تابستان ۱۳۷۸

012356

۳۵۳/۱۸

۱۳۸۰ / ۲ / ۲۰



دانشگاه امام صادق (علیه السلام)

دانشکده معارف اسلامی و حقوق

پایان نامه دوره کارشناسی ارشد حقوق (گرایش حقوق خصوصی)

تأثیر تابعیت بر احوال شخصیه از لحاظ تعارض قوانین

سید محمد حسن علم الهدی

استاد راهنما:

دکتر نجاد علی الماسی

تابستان ۱۳۷۸

کلیه حقوق اعم از چاپ و تکثیر، نسخه برداری،
ترجمه، اقتباس و... از این پایان نامه کارشناسی ارشد
برای دانشگاه امام صادق علیه السلام محفوظ است. نقل
مطالب با ذکر مأخذ بلامانع است.

چکیده:

تابعیت به عنوان عامل ارتباط افراد با دولت و در نتیجه نظام حقوقی که بر ایشان حاکم است می‌تواند نقش تعیین کننده‌ای در زندگی حقوقی و قضایی افراد داشته باشد. در توصیف تابعیت تنظیم موقعیت در عنصر دولت و فرد مورد توجه است و در ظاهر هر کدام به تنهایی و به طور مطلق توان اعمال حق خود را در خصوص تابعیت ندارند. زیرا تصمیم نهایی را باید یک مرجع و مقام سیاسی در آن کشور اتخاذ کند به همین جهت تابعیت رابطه‌ای معنوی است و از سوی دیگر اشخاصی که تحصیل تابعیت می‌کنند نسبت به دولت متبوع دارای تکالیفی هستند که باید آن را انجام دهند. از این ویژگی نیر به حقوقی بودن رابطه تابعیت یاد می‌کنند.

طریق تحصیل تابعیتها نیز در کشورها متفاوت بوده و منطبق بر یکی از دو سیستم خاک و خون است موضوع احوال شخصیه نیز به اعتبار شمول اهلیت و وضعیت افراد نشانگر قالب زندگی فرد در خانواده و یا اجتماع است. از آنجا که در تعارض قوانین همواره یک طرف موضوع ایرانی است لذا تعیین قلمرو احوال شخصیه در مبحث توصیف اهمیت به سزایی دارد از لحاظ قانون ایران احوال شخصیه شامل: اهمیت، ازدواج، طلاق، قیمومت و ولادت، حضانت، نفقه و مسایل مالی متفرع بر ازدواج، وصیت، ارث و فرزند خواندگی است.

ماده ۷ قانون مدنی ایران اصل اعمال قانون ملی (قانون کشور متبوع) قلمرو تأثیر دو عامل مذکور در یکدیگر را تعیین کرده است تغییر تابعیت موضوع دیگری است که باعث تغییر در احوال شخصیه می‌شود. تغییر تابعیت یا ارادی است مانند تغییر تابعیت در ازدواج و یا غیر ارادی که در نتیجه الحاق سرزمینی کشورها در صورت جنگ و یا انضمام دو کشور اتفاق می‌افتد. در مورد تغییر تابعیت در اثر ازدواج نیز باید گفت تفاوت تابعیت زوجین باعث می‌شود اعمال اصل حاکمیت قانون ملی نسبت به احوال شخصیه قدری با مشکل مواجه می‌شود. عمده بحث در جایی است که تابعیت افراد متفاوت باشد در آن صورت قواعد احوال شخصیه آنها اگر تعارض پیدا کند، این تعارض دارای سه مرحله توصیفی، احاله و تعارضهای متحرک است.

قانون حاکم بر احوال شخصیه طبق مواد ۶ و ۷ قانون مدنی، همانا قانون ملی اشخاص حاکم بر احوال شخصیه آنان است اگر چه اعمال این اصل در مواردی با مشکل مواجه می‌شود از قبیل: عدم وحدت قوانین خارجی، عدم قانون راجع به احوال شخصیه و تابعیت مضاعف یا بی تابعیتی اشخاص.

یادآوری این نکته در پایان لازم است که اصول کلی حاکم بر احوال شخصیت در حقوق ایران، اعمال قانون ملی است اما در حقوق فرانسه اگر چه اصل کلی همان «اعمال قانون ملی» است ولی به دلیل اینکه قانونگذار فرانسوی برای اقامتگاه نقش بدل از تابعیت قایل است لذا در مواردی که اعمال قانون ملی امکان نداشته باشد، «قانون اقامتگاه» اعمال می‌شود.

کلید واژه: تعارض قوانین، قانون حاکم، احوال شخصیه، تأثیر تابعیت، تعارض توصیفی،

احاله.

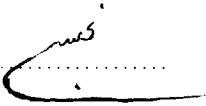

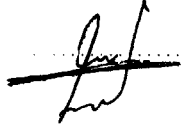
تأییدیه اعضای هیأت داوران حاضر در جلسه دفاع از پایان نامه کارشناسی ارشد

اعضای هیأت داوران نسخه نهایی پایان نامه آقای سید محمد حسن علم الهدی کد ۶۹۳۰۶۵۵۴۷

تحت عنوان تأثیر تابعیت بر احوال شخصیه از لحاظ تعارض قوانین

را از نظر شکل و محتوی بررسی نموده و پذیرش آنرا برای تکمیل درجه کارشناسی ارشد پیوسته

پیشنهاد می کنند.

اعضای هیأت داوران	نام و نام خانوادگی	رتبه علمی	محل امضاء
(۱) استاد راهنما:	دکتر نجاد علی الماسی	دانشیار	
(۲) استاد مشاور:	دکتر علیرضا محمدزاده	استادیار	
(۳) نماینده شورای تحصیلات تکمیلی دانشکده:	آقای علی عباس حیاتی		
(۴) اساتید ناظر:			
(۱)			
(۲)			

خلاصة الرسالة

الجنسية بعنوان عامل ارتباط الافراد مع الدولة. و بالنتيجة يستطيع النظام الحقوقي الحاكم عليهم ان يلعب دوراً هاماً وحاسماً في الحياة الحقوقيه والقضائية لهم. في توصيف الجنسية تنظيم الوصفية في عنصر الدولة و الفرد تؤخذ بين الاعتبار. حيث انه في الظاهر لا يستطيع ولا واحداً منهم منفرداً وبشكل مطلق ان يعمل حقه بخصوص الجنسيه و ذلك لان التصميم النهائي يجب اتخاذه عن طريق مرجع و مقام سياسى في الدولة و لهذا تكون الجنسيه رابطة معنويه و من جهة اخرى و بتحصيل الافراد على الجنسية يترتب عليهم تكاليف و وظائف بالنسبة لدولتهم و يجب القيام بها، فمن هذه الخصوصيه يمكن الاشارة الى الرابطة الحقوقية للجنسية.

طريق الحصول على الجنسية مختلف في الدول حيث يكون منطبقا على احد النظامين (النظام الترابى و نظام الدم).

موضوع الاحوال الشخصية يكون باعتبار شمول اهلية و وضعية الافراد و المبين لقالب حيات الافراد فى الاسرة و المجتمع. و من ملاحظة تعارض القوانين و تنازعها يكون احد الاطراف الموضوع ايرانياً و لذا يكون لتعين مجال الاحوال الشخصية فى مبحث التوصيف اهمية عالية جداً. من ناحية القانون الايرانى تكون الاحوال الشخصية شاملة للاهلية، الزواج، الطلاق، التيمومه، الولادة، الحضانه، النفقه، المسائل المالية المتفرعه عن الزواج، الوصية، الارث و الولد الذى تم تبنيّه

وقد عينت المادة ٧ من القانون المدنى الايرانى اصل اعمال القانون الوطنى (قانون الدولة المتبوعة) مجال تأثير العاملين المذكورين على بعضهما البعض. و تغيير الجنسيه موضوع اخر و الذى يسبب تغييراً فى الاحوال الشخصيه تغيير الجنسيه اما ارادى مثل تغيير الجنسيه على اثر الزواج أو غير ارادى مثل ما يحصل نتيجة الحاق اراضى الدول اثناء الحروب أو انضمام بلدين من بعضهما البعض.

اصل البحث فى المكان الذى تكون فيه جنسية الافراد متفاوتة. فى هذه الصورة تكون قواعد الاحوال الشخصية اذا حصل تعارض فيها على ثلاثة مراحل: توصيفيه، احاله و التنازعات

المتحركة.

و التعارض الذى هو محط النظر هنا و الذى يمكن وقوعه هو مرحلتى ايجاد الحق و تأثيره
الدولى. فى الصورة الاولى من الطبيعى ان يكون قانون الدولة المتبوعة للشخص فى زمان ايجاد
الحق هى الحاكمة.

القانون الحاكم على الاحوال الشخصية طبق المواد ٦ و ٧ من القانون المدنى هو نفسه
القانون الوطنى للاشخاص الحاكم على احوالهم الشخصية حتى ولو كان اعمال هذا الاصل، فى
بعض المواضع مواجهاً بالمشكلات مثل عدم وحدت القوانين الخارجية، عدم القانون العائد
لالحوال الشخصية و الجنسيه المضاعفة او الاشخاص الذين ليس لديهم جنسية، من اللازم ان
تذكر نقطه مهمة فى النهاية و هى ان الاصول الكلية الحاكمة على الاحوال الشخصية فى القانون
اليرانى هى اعمال القانون الوطنى. اما القانون الفرنسى حتى ولو كان الاصل هو اعمال نفس
القانون الوطنى ولكن ان المقنن الفرنسى قائل بدور الاقامة بدل الجنسيه. فلهذا فى المواضع التى
لا يكون اعمال القانون الوطنى ممكناً يتم العمل طبق قانون الاقامة.

المفتاح للغة: تنازع القوانين، القانون الحاكم، الاحوال الشخصية، تأثير الجنسيه، تعارض
التوصيفى، احوال، الجنسية المضاعفه.

تمة

*** فهرست مطالب ***

<u>صفحه</u>	<u>عنوان مطالب</u>
۱	مقدمه
۵	فصل اول - کلیات
۶	گفتار اول - توصیف تابعیت و نظامهای مختلف آن
۶	۱-۱ توصیف تابعیت
۱۱	۲-۱ نظامهای مختلف تابعیت
۱۱	۱-۲-۱ نظام خاک در تابعیت
۱۴	۲-۲-۱ نظام خون در تابعیت
۱۶	۳-۲-۱ نظام خاک یا خون؟
۱۸	گفتار دوم - احوال شخصیه و توصیف آن در نظام حقوقی ایران
۱۸	۱-۲-۱ مفهوم احوال شخصیه
۱۹	۱-۱-۲ وضعیت

۲۰ ۲-۱-۲ اهلیت
۲۲ ۲-۲ قلمرو احوال شخصیه
۲۶ فصل دوم - تأثیر تابعیت
۲۹ گفتار اول - تغییر ارادی تابعیت
۳۱ ۱-۱ ترک تابعیت
۳۱ ۱-۱-۱ شرایط ترک تابعیت
۳۷ ۲-۱ رد تابعیت
۴۵ گفتار دوم - تغییر غیر ارادی تابعیت
۴۷ گفتار سوم - تغییر تابعیت در اثر ازدواج
۵۲ ۲-۳ نکاح ایرانی در خارج
۵۴ ۳-۳ نکاح بیگانه در ایران
۵۶ فصل سوم - تأثیر تعارض تابعیت در احوال شخصیه
۵۸ گفتار اول - تعارض قوانین در احوال شخصیه
۵۹ ۱-۱ تعارض توصیفی در احوال شخصیه
۶۱ ۱-۱-۱ اصل صلاحیت قانون مقر دادگاه

۶۴..... ۲-۱-۱ استثناء صلاحیت قانون مقر دادگاه

۱-۲-۱-۱ لزوم دخالت قانون خارجی (قانون سبب) در جریان

۶۵..... توصیف

۲-۲-۱-۱ وابستگی اعمال قانون ایرانی به پذیرفتن تعاریف و توصیفهای

۶۶..... قانون سبب

۶۶..... ۳-۲-۱-۱ توصیفهای فرعی

۶۷..... ۲-۱ احاله در احوال شخصیه

۷۳..... ۱-۲-۱ انواع احاله

۷۵..... ۳-۱ احوال شخصیه در تعارضهای متحرک

۷۶..... ۱-۳-۱ آثار تابعیت در ایجاد و تأثیر حق

۷۹..... ۲-۳-۱ شرایط تأثیر بین المللی حق

۸۰..... ۳-۳-۱ حدود تأثیر احوال شخصیه با توجه به تابعیتهای مختلف

۸۴..... گفتار دوم - قانون حاکم بر احوال شخصیه

۸۶..... ۱-۲ اصول حاکم بر احوال شخصیه

۸۸..... ۲-۲ موارد اعمال قانون حاکم بر احوال شخصیه

۸۸..... ۱-۲-۲ عدم وحدت قوانین خارجی

۸۹..... ۲-۲-۲ فقدان قانون راجع به احوال شخصیه

- ۱۸۹..... ۳-۲-۲ وجود تابعیت مضاعف
- ۹۲..... ۴-۲-۲ اشخاص بدون تابعیت
- ۹۳..... ۳-۲ قانون حاکم بر مصادیق احوال شخصیه
- ۹۳..... ۱-۳-۲ اهلیت
- ۹۷..... ۱-۱-۳-۲ عدم اهلیت و حجر
- ۹۹..... ۲-۱-۳-۲ تأثیر تغییر تابعیت در اهلیت
- ۱۰۰..... ۲-۳-۲ ولایت و قیمومت
- ۱۰۲..... ۳-۳-۲ قرابت و نسب
- ۱۰۵..... ۴-۳-۲ انحلال نکاح
- ۱۰۶..... ۱-۴-۳-۲ فسخ نکاح
- ۱۰۷..... ۲-۴-۳-۲ طلاق
- ۱۱۱..... نتیجه

مقدمه:

در حقوق بین‌الملل خصوصی مباحث متعددی وجود دارد که در تنظیم روابط افراد با دولت‌ها از یک سو و برقراری قانون مناسب برای حاکمیت بر روابط افراد از سوی دیگر مورد بررسی و اظهار نظر حقوقدانان در نظام‌های مختلف حقوقی اعم از «نوشته» و «کامن لاء» قرار گرفته است نظیر: اقامتگاه وضعیت بیگانگان، نظام حقوقی اموال و قراردادها و... عامل «تابعیت» به عنوان یک عامل مؤثر در تعیین شؤونات حقوقی افراد از جهت نسبت و ارتباط آنها با دولتی مشخص از میان دولتهای دنیا، از موقعیت ویژه‌ای در میان مباحث حقوق بین‌الملل خصوصی برخوردار است. چراکه همه جوامع دارای یک نوع نظام حقوقی نبوده و به اعتبار اختلافاتی که از نظر سیاسی، جغرافیایی و... با یکدیگر دارند، قوانین و مقررات متفاوتی نیز بر آنها حاکم است. از سوی دیگر در میان هر جامعه‌ای با هر نوع نظام حقوقی که مشاهده کنیم برخی مشترکات کلی وجود دارد که اگر چه قواعد و قوانین موجود متفاوت است ولی مفاهیم اولیه در میان آنها مشترک است به عنوان مثال عقد بیع در تمام دنیا دارای یک معنی و مفهوم است اگر چه ممکن است شرایط صحت و یا مصادیق آن متفاوت باشد. موضوع «احوال شخصیه» نیز از جمله

همین مفاهیم است. احوال شخصیه عبارت است از یک سلسله موضوعها و روابط حقوقی که در مجموع نشان دهنده وضعیت فرد چه به صورت انفرادی و چه در خانواده و چه در اجتماع است. ولیکن از آنجا که افراد تحت حکومت نظامهای متعدد حقوقی قرار دارند قوانین و قواعد مربوط به احوال شخصیه متفاوت بوده و بعضاً این تفاوت شامل مصادیق آن نیز می‌گردد. از این رو دو عنصر «تابعیت» و «احوال شخصیه» ارتباط تنگاتنگی دارند که هر کدام متأثر از دیگری است لیکن از آنجا که موضوع تابعیت تعیین کننده نظام حقوقی حاکم بر احوال شخصیه افراد در بسیاری از کشورها به ویژه کشورهای دارای حقوق نوشته است لذا تأثیر تابعیت بر احوال شخصیه موضوعی بسیار مهم است که در گفته‌ها و نوشتجات حقوقی از آن به طور غیر مستقیم سخن فراوان رفته است.

در این مقاله ما بر آنیم که نظام حقوقی حاکم بر احوال شخصیه را از این دریچه مورد بررسی قرار دهیم. اما وارد شدن در این میدان احتیاج به مقدماتی دارد که از جمله آنها مفهوم هر دو عنصر «تابعیت» و «احوال شخصیه» است. به همین جهت فصل اول را به کلیاتی در این زمینه اختصاص داده‌ایم. همچنین مسئله توصیفها چون در حل دعاوی بین‌المللی و در ذیل مبحث تعارض قوانین از جایگاه ویژه‌ای برخوردار است، توصیف احوال شخصیه و تابعیت از لحاظ حقوق ایران نیز در همین فصل مورد بررسی قرار می‌دهیم اگر چه قواعد حاکم بر این توصیف را در فصل سوم که مربوط به تعارض قوانین در زمینه احوال شخصیه است، ارزیابی می‌کنیم.

در ارتباط با تابعیت، سیستمهای مختلف آن و در زمینه احوال شخصیه علاوه بر مفهوم،

قلمرو و مصادیق آن در همین فصل اول مورد بررسی قرار می‌گیرد.

در فصل دوم، تأثیر تابعیت به عنوان موضوع اصلی در زمینه احوال شخصیه مورد ارزیابی قرار گرفته و به اعتبار اینکه افرادی که در تابعیت مشترک هستند نظام واحدی بر احوال شخصیه آنها حکومت می‌کند، لذا بحث مذکور را فقط در حالت تغییر تابعیت تحلیل می‌کنیم. تغییر تابعیت افراد به دو صورت ممکن است: یکی اینکه خود آنها از روی اراده اقدام به تغییر تابعیت نمایند که از آن به «تغییر ارادی تابعیت» تعبیر می‌نماییم و دیگری «تغییر غیر ارادی تابعیت» است. در این میان از آنجا که تغییر تابعیت بواسطه ازدواج اگر چه ممکن است ارادی تلقی گردد چرا که افرادی که اقدام به نکاح می‌نمایند فرض این است که شرایط و آثار آن را نیز به خوبی آگاهند لیکن به دلیل اینکه در قانون ایران و برخی قوانین دیگر تأثیر متقابل نکاح که از جمله احوال شخصیه است و تابعیت به صورت ویژه مورد لحاظ قانونگذار قرار گرفته است و قواعد حل تعارض آن نیز که در مبحث تعارض قوانین در احوال شخصیه مورد بررسی قرار می‌گیرد بعضاً متفاوت است لذا آن را به گفتاری خاص ذیل فصل دوم با عنوان «تغییر تابعیت در اثر ازدواج» آورده‌ایم.

در فصل سوم، احوال شخصیه را با عنایت به اینکه تحت حاکمیت قانون کشور متبوع طرفین است یعنی اصل ملی بودن قوانین مربوط به احوال شخصیه، با فرض تعارض تابعیت طرفین مورد بررسی قرار می‌دهیم. در گفتار اول از این فصل به بیان شکل تعارض قوانین در احوال شخصیه و طرح صورت مسئله در ذیل سه عنوان، تعارض توصیفی احوال شخصیه، احاله در