

تابعیت طفل طبیعی در نظام حقوقی ایران

مصطفی دانش‌پژوه

عضو گروه حقوق مؤسسه پژوهشی حوزه و دانشگاه

چکیده

ماده‌ی ۹۷۶ قانون مدنی ایران، خالی از ابهام و اجمال نیست. یکی از مصادیق این ابهام و اجمال، تابعیت طفل طبیعی (فرزند نامشروع) است که برخی او را مشمول بند ۲ این ماده دانسته و در نتیجه تبعه‌ی دولت ایران به شمار می‌آورند؛ ولی اکثر شارحین، به دلیل نامشروع بودن نسب، او را از قلمرو شمول این بند خارج می‌دانند.

بنابراین، ریشه‌ی اصلی اختلاف، به تفاوت دیدگاه‌ها درباره‌ی آثار مترتب بر نسب و الحاق یا عدم الحاق طفل طبیعی به پدرش بازمی‌گردد. به همین جهت این مقاله در تلاش است با تبیین مفهوم نسب و آثار گوناگون آن و نشان دادن تأثیر مشروعیت و عدم مشروعیت نسب در ترتب این آثار، از این ماده‌ی قانون مدنی ابهام‌زدایی کرده و چگونگی تابعیت دولت ایران برای طفل طبیعی ایرانی را با اجرای سیستم خون روشن سازد.

واژه‌های کلیدی: تابعیت تولدی، تأثیر مشروعیت، تابعیت طفل طبیعی، سیستم خون، سیستم خاک، اقامتگاه.

مقدمه

مقصود از تابعیت، پیوندی حقوقی، سیاسی و معنوی بین شخص و دولتی معین است، به گونه‌ای که شخص از اعضای جمعیت اصلی تشکیل دهنده‌ی آن دولت به شمار آید. (دانش پژوه، ۱۳۸۱، ص ۲۷-۳۰)

اهمیت تابعیت از نظر حقوقی - جدای از سایر جهات - در این است که وجود یا عدم تابعیت مبنای اصلی بهره‌مندی یا محرومیت از بسیاری از حقوق و امتیازات است؛ چنان‌که بنیاد اساسی تعهد به تکالیف و یا معافیت از آنها نیز تابعیت است.

تابعیت، برحسب زمان پیدایش، به دو دسته تقسیم می‌شود: یکی تابعیتی که فرد به محض تولد دارا می‌شود و به نام‌های مختلف تابعیت «تولدی»، تابعیت «مبدأ» و تابعیت «اصلی» خوانده می‌شود و دیگری تابعیتی که با فاصله‌ای پس از تولد برای فرد حاصل می‌گردد و با تسامح، تابعیت «اكتسابی» نامیده می‌شود.

برای تعیین تابعیت تولدی فرد معیارهای مختلفی وجود دارد و دولت‌ها بر حسب دیدگاه‌های بنیادین حقوقی و یا مصالح سیاسی و اجتماعی خود، یک یا چند معیار را مبنای تابعیت تولدی در نظام حقوقی و قانونی خود قرار می‌دهند. مهم‌ترین این معیارها، معیار خون یا نسب، معیار خاک یا زادگاه، و معیار اقامتگاه است.

قانون‌گذار قانون مدنی ایران، خون و نسب را اصلی‌ترین معیار تابعیت تولدی قرار داده است و در مقام بیان و شمارش اتباع ایران می‌گوید: «کسانی که پدر آنها ایرانی است، اعم از این‌که در ایران یا در خارج متولد شده باشند» تبعه‌ی ایران محسوب می‌شوند. (قانون مدنی، ماده‌ی ۹۷۶)

اما اطفال سر راهی که پدر و مادر آنها مجهول و در نتیجه، نسب آنان نامعلوم است و نمی‌توان با استفاده از این معیار آنان را تبعه‌ی ایران محسوب کرد، قانون‌گذار برای پیش‌گیری از بی‌تابعیتی این افراد - که موقعیتی مشکل‌آفرین را هم برای فرد و هم برای دولت ایجاد می‌کند - معیار زادگاه را مکمل معیار خون قرار داده و تصریح می‌کند که «کسانی که در ایران متولد شده و پدر و مادر آنان غیر معلوم باشند» (همان، بند ۳) نیز، ایرانی محسوب می‌شوند.

واقعیت این است که مواد مربوط به تابعیت در قانون مدنی ایران به گونه‌ای تدوین و

تحریر شده‌اند که ایرادات فراوانی بر آنها وارد است (امامی، ۱۳۶۳، ص ۱۶۰؛ ارفع‌نیا، ۱۳۶۹، ص ۷۵) که از جمله مهم‌ترین این ایرادها، یکی شفاف و روشن نبودن عبارات قانون و، در نتیجه، پیدایش پرسش‌ها و حتی ابهاماتی است که یافتن پاسخ آن به راحتی ممکن نیست و موجب تفاسیر متضاد از قانون گشته است و از دیگر مصادیق بارز این ایرادها، موضوع بحث این مقاله، یعنی تابعیت تولدی طفل نامشروع بر مبنای سیستم خون یا نسب است. آیا بند ۲ ماده‌ی ۹۷۶ قانون مدنی این دسته از افراد را نیز شامل می‌شود، یا به فرزندان اختصاص دارد که حاصل پیوند زناشویی مشروع و قانونی باشند؟

با فرض شمول، مشکلی وجود نخواهد داشت، اما با فرض عدم شمول، تکلیف تابعیت این دسته از اطفال چه خواهد شد؟ بدیهی است که در مقام پاسخ این پرسش و دفاع از قانون‌گذار، نمی‌توان فوراً با استناد به بند ۳ همین ماده، مسئله را حل شده پنداشت و بر مبنای سیستم خاک، آنها را تبعه‌ی دولت ایران دانست؛ چرا که موضوع بند ۳، طفلی است که پدر و مادر او نامعلوم‌اند، در حالی که موضوع پرسش، طفلی است که از رابطه‌ی نامشروع والدین معلوم متولد گردیده است، پس مشمول موضوع بند ۳ نخواهد بود؛^۱ و بنابراین، با فرض معلوم بودن والدین، نوبت به اجرای سیستم خاک و زادگاه نمی‌رسد؛ به عبارت دیگر، موضوع بند ۳ آن است که نسب طبیعی - چه مشروع و چه نامشروع - نامعلوم است، در حالی که در موضوع بحث، نسب طبیعی، معلوم اما نامشروع است.

همان‌طور که اشاره شد، این ابهام سبب تفاسیر متضادی گشته است؛ اکثر شارحین قانون مدنی با استناد به اصل «عدم الحاق فرزند نامشروع به والدین خویش» و در نتیجه، عدم ترتب آثار حقوقی بر نسب نامشروع، موضوع سؤال را از قلمرو شمول بند ۲ ماده‌ی ۹۷۶ خارج دانسته و سیستم خون را غیرقابل استناد و اجرا پنداشته و برای حل مشکل به راه‌های دیگری توسل جسته‌اند؛ اما گروه اندکی هم با رد این دلایل، موضوع سؤال را هم‌چنان مشمول بند مذکور دانسته، با استناد به آن، طفل نامشروع از پدر و مادر ایرانی را

۱. رابطه‌ی طفل نامشروع با طفل سرراهی عموم و خصوص من وجه است؛ چون از یک سو ممکن است طفلی، هم نامشروع و هم سرراهی باشد و از سوی دیگر، ممکن است طفلی سرراهی، اما مشروع باشد، یا طفلی نامشروع اما والدینش معلوم باشند.

تبعه‌ی ایران به شمار می‌آورند. حق با کدام گروه است؟ از آن‌جا که مبنای اختلاف مذکور به ترتب یا عدم ترتب آثار حقوقی بر نسب نامشروع بازمی‌گردد، داوری و تحقیق در مسئله ایجاب می‌کند که پس از نقل اقوال طرفین و دقت و تأمل در آنها، نخست نگاهی کلی به انواع و اقسام نسب و آثار حقوقی مترتب بر آنها داشته باشیم و سپس مسئله‌ی رابطه‌ی نسب و تابعیت را تعیین کنیم؛ و از آن‌جا که قانون مدنی ما به‌طور کلی و به‌ویژه در مباحث مربوط به احوال شخصیه و از جمله مبحث نسب، مبتنی بر فقه اسلامی است، لازم است که دیدگاه فقه را درباره‌ی این مسئله جست‌وجو و کشف کنیم؛ چنان‌که لزوم تفسیری اسلامی - یا حداقل غیرمخالف با اسلام - به استناد اصل چهارم قانون اساسی نیز، بر این جست‌وجو و کشف تأکید می‌کند. همان‌طور که دریافت نظر فقه نسبت به تابعیت طفل نامشروع نیز به روشن شدن این مسئله کمک می‌کند؛ زیرا هر چند قواعد مربوط به تابعیت، با نگاهی ملی - و نه اسلامی - تدوین یافته‌اند، پس از انقلاب اسلامی و تدوین قانون اساسی، اندکی رنگ دینی هم به خود گرفته‌اند؛ پس باید به گونه‌ای تفسیر شوند که با اسلام مخالفتی نداشته باشند.

مبحث اول: نقل اقوال

الف) سخن مخالفان اجرای سیستم خون (بند ۲ ماده‌ی ۹۷۶)

یک: آقای دکتر سیدجلال‌الدین مدنی می‌نویسد:

در اعمال قاعده‌ی فوق [سیستم نسب] چند نکته‌ی قابل توجه وجود دارد:

۱. در صورتی طفل تابعیت پدر را تحصیل می‌کند که با ازدواج صحیح به‌وجود آمده، یا بر طبق قانون مدنی، شرعاً ملحق به پدر باشد.

۲. طبق ماده‌ی ۱۱۶۷ قانون مدنی «طفل متولد از زنا به زانی ملحق نمی‌شود.» و وقتی قانون‌گذار رابطه‌ی پدری را برای چنین طفلی نشناخته، تابعیت را هم نمی‌توان از این طریق به طفل داد. (مدنی، ۱۳۷۵، ص ۹۸)

با این بیان، ایشان چنین فردی را از راه سیستم خون فاقد تابعیت ایران دانسته و راه دیگری برای ایرانی محسوب شدن او ارائه نکرده است.

دو: آقای دکتر محمود سلجوقی می‌نویسد:

منظور از این تابعیت، تابعیت پدر در زمان تولد فرزند است. انتساب طفل به پدر نیز باید مشروع باشد. (سلجوقی، ۱۳۷۰، ص ۲۰۴)

و سپس در پاورقی چنین توضیح می دهد:

این نظر به اقتضای قاعده‌ی مندرج در ماده‌ی ۱۱۶۷ قانون مدنی، که در آن قید شده «طفل متولد از زنا به زانی ملحق نمی شود»، بیان شده است؛ با این حال، فرزند متولد در ایران، اگر تابعیت ایرانی پدر به جهتی به او انتساب نیابد، دست کم، بر اساس معیار خاک از اتباع ایرانی به شمار می آید. (همان)

بدین ترتیب، هرچند این نویسنده نیز با نویسنده‌ی پیشین در ایرانی محسوب نشدن طفل بر مبنای سیستم خون و استدلال بر آن، هم‌داستان است، اما نهایتاً با استفاده از سیستم خاک، او را ایرانی می داند؛ البته این راه حل، در صورتی که نسب طبیعی طفل به والدین نامشروع مسلم باشد، صحیح به نظر نمی رسد؛ افزون بر آن، مسئله هم‌چنان مصادیق حل ناشده‌ای دارد. اگر فرزندی نامشروع از زن و مردی ایرانی، در خارج متولد گردد، تکلیف تابعیت او چه می شود؟ از یک طرف، به دلیل نامشروع بودن نسب، امکان اجرای صحیح سیستم خون فراهم نیست و، از طرف دیگر، اجرای سیستم خاک نیز، به دلیل تولد در خارج از کشور، امکان پذیر نیست. خانم دکتر ارفع‌نیا به این پرسش صریحاً پاسخ منفی داده است.

سه: خانم دکتر ارفع‌نیا می نویسد:

در کشور ایران، با توجه به این که در قانون مدنی، با الهام از قوانین اسلامی، هیچ‌گونه حقی برای اطفال نامشروع شناخته نشده است. طبق ماده‌ی ۱۱۶۷ قانون مدنی، طفل متولد از زنا، ملحق به زانی نمی شود. همان طور که فوقاً ذکر شد، تاکنون بحث‌هایی در این باره شده است؛ از جمله، بعضی عقیده دارند که چون هرگاه در قانون ما صحبت از پدر و مادر و اولاد می شود، منظور پدر و مادر و اولاد مشروع است، پس اصولاً برای پدر و اولاد نامشروع هیچ‌گونه حقی، حتی حق تحمیل تابعیت را نمی توان قایل شد، در حالی که قبول این امر، که طفلی که به صورت نامشروع به دنیا می آید، از ابتدا محکوم به بی‌تابعیتی گردد، با توجه به کوشش‌هایی که برای جلوگیری از بی‌تابعیتی انجام گرفته است صحیح نیست؛ بنابراین، به نظر می رسد که با جمع‌بندی‌های ۱ و ۳ ماده‌ی ۹۷۶ قانون مدنی ایران - که از یک طرف کلیه ساکنین ایران را، به استثنای اشخاصی که تبعیت خارجی آنها مسلم باشد، ایرانی می داند و از طرف دیگر، کسانی را که در ایران متولد شده و پدر و مادر آنان غیر معلوم باشند، ایرانی می داند - می توان گفت، اطفال نامشروعی که پدر و مادرشان آنها

را انکار می‌کنند نیز، با توجه به غیرمعلوم بودن پدر و مادر، در صورتی که در ایران به دنیا آمده باشند، جزء آن دسته از ساکنین ایران هستند که تابعیت خارجی آنها مسلم نیست و بنابراین، ایرانی محسوب می‌گردند؛ اما در صورتی که مشخص باشد که در خارج از ایران به دنیا آمده‌اند، بالطبع ایرانی شناخته نمی‌شوند. (ارفع‌نیا، ۱۳۶۹، ص ۸۰-۸۱)

این نویسنده نیز، برای اثبات تابعیت ایرانی اطفال نامشروع، به سیستم خاک استناد جسته است؛ اما همان‌طور که خود به درستی تصریح می‌کند، این استناد مخصوص جایی است که پدر و مادر، فرزند را انکار کرده باشند و بنابراین، والدین او مجهول و نسب طبیعی او اثبات نشده باشد؛ اما در صورتی که پدر و مادر نامشروع طفل را انکار نکنند و نسب طبیعی طفل اثبات شود، دیگر جایی برای استناد به سیستم خاک نیست و طفل هم‌چنان بی‌تابعیت خواهد ماند، چنان‌که در فرض اخیر نیز، که طفل تابعیت ایرانی ندارد، اگر دولت محل تولد هم به او تابعیتی ندهد، بی‌تابعیت خواهد ماند.

چهار: آقای جواد عامری در آغاز به تبیین دو نظریه‌ی متضاد درباره‌ی تابعیت طفل نامشروع پرداخته، می‌نویسد:

ممکن است دو عقیده‌ی مخالف ابراز نمود:

اول: ممکن است استدلال کرد که هر وقت قانون صحبت از پدر و مادر یا اولاد می‌کند، مقصود پدر و مادر و اولاد مشروع است، نه پدر یا اولاد نامشروع. برای پدر نامشروع نمی‌توان حقی قایل شد ولو آن‌که این حق عبارت باشد از تحمیل تابعیت او به طفل نامشروعش. در مقابل پدر نامشروع، برای طفل حقی قانوناً وجود ندارد. همان‌طور که طفل نامشروع حق ندارد از پدر خود ارث ببرد، نمی‌تواند خود را محق در تابعیت اصلی خود بداند. پس فقط اولاد مشروع متولد از پدر ایرانی باید ایرانی محسوب شوند.

دوم: ممکن است چنین استدلال شود که هر کس ناچار از داشتن یک وطن است و اگر قانون‌گذار به طفل نامشروع حق ندهد که خود را منتسب به پدرش نماید، به‌ناچار، مکلف است که تابعیتی را برای طفل معین کند و هیچ دلیلی وجود ندارد که برای طفل نامشروع تابعیتی غیر از تابعیت پدرش تعیین گردد، چه اگر حق داشتن تابعیت پدر از آن طفل سلب گردد، این طفل بلاوطن بوده و تصدیق وجود اشخاص بلاوطن، خلاف وظیفه‌ی قانون‌گذار است.» (عامری، ۱۳۶۲، ص ۳۸)

سپس در مقام نقد دو نظریه‌ی فوق و انتخاب دیدگاه تفصیلی خویش ادامه می‌دهد:

هیچ‌یک از استدلال‌های فوق را نمی‌توان تأیید کرد و نتیجه‌ی حاصل از آن را بدون تردید قبول نمود، بلکه برای حل این اشکال، باید فرق گذاشته شود بین طفل نامشروعی که در ایران از پدر ایرانی و طفل نامشروعی که در خارج از پدر ایرانی متولد می‌شود.

شق اول: طفل نامشروع متولد در ایران از پدر ایرانی: در این صورت بدیهی است که به‌واسطه‌ی نامشروع بودن چنین طفلی هیچ رابطه‌ای قانونی نمی‌توان بین او و پدرش فرض کرد و از این‌رو او را دارای تابعیت پدر خود دانست؛ ولی نظر به این‌که طفل را نمی‌توان، از یک طرف، مشمول بند یک ماده‌ی ۹۷۶ قانون مدنی و، از طرف دیگر، مشمول بند سه ماده‌ی مزبور قرار داد، آن طفل باید تبعه‌ی ایران شناخته شود؛ زیرا از یک طرف طفل مزبور یکی از سکنه‌ی ایران است که تابعیت خارجی او مسلم نمی‌باشد و مطابق بند یک ماده‌ی اول قانون مذکور، کلیه‌ی ساکنین ایران، به استثنای کسانی که تابعیت خارجی آنها مسلم است، تبعه‌ی ایران محسوب می‌شوند. از طرفی، طفل مذکور کسی است که پدر و مادر او غیر معلوم‌اند و مطابق بند ۳ ماده ۸۷۳ اشخاصی که در ایران از پدر و مادر غیر معلوم متولد شده‌اند، تبعه‌ی ایران محسوب می‌گردند.

شق دوم: طفل نامشروع متولد در خارج از پدر ایرانی: در این صورت باید گفته شود چون نظر مقننین در موقع صحبت از طفل متولد از پدر ایرانی، ناظر به پدر و اولاد مشروع بوده است، طفل نامشروع متولد در خارج نمی‌تواند به استناد این‌که متولد از تبعه‌ی ایران است، ادعای تابعیت ایران کند. تابعیت چنین طفلی، باید برطبق قوانین محل ولادت او معین شود. تبعیت ایرانی برای این طفل وقتی شناخته خواهد شد که مطابق قوانین محل تولد خود، این تابعیت برای او شناخته شده باشد.» (همان، ص ۳۹-۴۰)

تفصیل فوق نیز چندان صحیح به نظر نمی‌رسد و از چند جهت مورد نقد و تردید است؛ از یک طرف، تابعیت ایرانی که در شق اول برای طفل نامشروع اثبات شده است، بر مبنای سیستم خاک است، نه سیستم خون و نسب که موضوع بحث ماست؛ به‌ویژه آن‌که استدلال نویسنده به طور کامل مسأله را از موضوع بحث خارج می‌کند، چرا که ایشان با استناد به این‌که «طفل مذکور کسی است که پدر و مادر او غیر معلوم‌اند»، او را مصداقی از بند ۳ ماده‌ی ۹۷۶ دانسته و بر اساس سیستم خاک برای او تابعیت ایرانی فرض کرده است؛ در حالی که -همان‌طور که قبلاً اشاره شد- از یک سو نامعلوم بودن پدر و مادر لزوماً به معنای نامشروع بودن طفل نیست، بلکه طفل مشروع نیز ممکن است پدر

و مادری نامعلوم داشته باشد و از سوی دیگر ممکن است پدر و مادر طفل نامشروع کاملاً معلوم و معین باشند، در این صورت دیگر نمی‌توان به استناد بند ۳ ماده‌ی ۹۷۶ و بر اساس سیستم خون، چنین طفلی را تبعه‌ی دولت ایران دانست.

از طرف دیگر، فرض تابعیت ایرانی برای طفل نامشروع متولد در خارج، بر اساس قوانین خارجی، امری نامقبول است؛ چرا که تعیین اتباع هر دولت، از صلاحیت‌های اعضای همان دولت است و معنا ندارد طفلی را که بر اساس قانون ایران نمی‌توان تبعه‌ی ایران محسوب داشت، بر اساس قانون خارجی محل تولد طفل، ایرانی دانست.

پنج: آقای دکتر ناصر کاتوزیان با ابراز تردید نسبت به اعمال بند سه ماده‌ی ۹۷۶ قانون مدنی نسبت به طفلی که نسب او به پدر و مادر نامعلومش نامشروع است، به گونه‌ای سخن گفته‌اند که می‌توان، به قیاس اولویت، از آن چنین استنباط کرد که اعطای تابعیت ایران به فرزند نامشروع با والدین معلوم نیز درست نیست. نویسنده در ذیل ماده‌ی ۹۷۶ می‌نویسد:

در صورتی که پدر و مادر طفل نامعلوم باشند (بند سه ماده ۹۷۶) ولی احراز شود که طفل نسب مشروع ندارد، تابعیت ایرانی او مورد تردید است؛ زیرا در بند سه، بر مبنای غلبه، چنین فرض شده است که کودک دارای پدر ایرانی است و شرط اجرای این ماده مشروع بودن نسب کودک است. (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ص ۵۹۰)

ب) سخن طرف‌داران اجرای سیستم خون: آن مقدار که راقم این سطور تحقیق کرده است، آقای دکتر محمد نصیری، تنها حقوق‌دان ایرانی است که با نقد نظریه‌ی مخالفان اجرای سیستم خون، فرزند نامشروعی را که نسب طبیعی او به پدر ایرانی‌اش ثابت شده باشد، بر اساس سیستم خون - و نه سیستم خاک - تبعه‌ی دولت ایران می‌داند و منطقیاً در ایرانی محسوب شدن او، نقشی برای محل تولد او قایل نیست؛ بنابراین فرزند نامشروعی را که از پدر و مادر ایرانی در خارج به دنیا بیاید، باید ایرانی دانست. نام‌برده چنین می‌نویسد:

در قانون ایران، راجع به اطفالی که نسب آنها نامشروع است، مبحثی وجود ندارد و علمای حقوق ایران می‌گویند که چون قانون مدنی ایران مقتبس از فقه اسلامی است و قانون اسلام برای اطفالی که نتوان آن‌ها را به پدر ملحق نمود، هیچ‌گونه حقی قایل نشده، چاره‌ای نیست جز آن که تابعیت این‌گونه اطفال را با استفاده از بند ۳ ماده‌ی ۹۷۶ قانون

مدنی و بند اول آن ماده معین کنیم... چنان که خوب دقت نماییم، می بینیم که با این بیان، مسئله‌ی مطلوب، نه خوب عنوان شده و نه صحیحاً حل شده است؛ زیرا مسئله این است که آیا سیستم خون دربارهی این‌گونه اطفال قابل تسزّی است یا خیر؟ (چه ممکن است فرض نمود که این قبیل اطفال در خارج از ایران به وجود آمده، یا اساساً در خارج اقامت داشته باشند، و در این فروض هم مسئله‌ی تابعیت باید حل شود). به اضافه‌ی این استدلال که: قانون ایران حقی برای اطفالی که نسب آن‌ها نامشروع است قایل نشده است، گذشته از این که اعطای تابعیت به این قبیل اطفال، طبق بندهای ۱ و ۳ ماده‌ی ۹۷۶ قانون مدنی، ضمناً نقض می‌شود، اصولاً این استدلال در مورد تابعیت که از حقوق عمومی است، صادق نمی‌باشد و تابعیت را نمی‌توان از حقوق مالی یا حقوق خصوصی دانست، تا موضوع انتقال یا توارث در بین باشد. تابعیت، یک عمل حاکمیت دولت است و دولت بنا به مقتضیات اجتماعی یا سیاسی، با رعایت ضابطه‌های معینی، به هر که می‌خواهد اعطا می‌کند و بنابراین نظر ما این است که در صورتی که اثبات نسب ممکن بوده، مخالف نظم عمومی نباشد، سیستم خون به خوبی قابل اعمال است. (نصیری، ۱۳۷۲، ص ۵۵)

خلاصه‌ی کلام آن که، مخالفان اجرای سیستم خون، فرزند نامشروع را به طور کلی و مطلق به پدر طبیعی اش ملحق نمی‌کنند و در نتیجه، جایی برای اجرای سیستم خون و نسب باقی نمی‌ماند؛ اما موافقان اجرای سیستم خون، با تفکیک بین حقوق خصوصی، مالی و خانوادگی با حقوق عمومی و سیاسی و به ویژه تابعیت، علی‌رغم اذعان به عدم الحاق طفل نامشروع به والدین طبیعی اش در دایره‌ی حقوق خصوصی، مالی و خانوادگی، در قلمرو حقوق عمومی و سیاسی، او را به والدین طبیعی اش ملحق دانسته، در نتیجه، تابعیت پدر طبیعی را برای فرزند نامشروع او، بر مبنای سیستم نسب ثابت می‌دانند.

بنابراین - همان طور که پیش تر نیز اشاره شد - دریافت حقیقت و داوری در این باره در گرو روشن شدن این بحث است که نامشروع بودن نسب، تا چه حد آثار نسب مشروع را منتفی می‌کند؟ هر چند تحقیق در این باره به پاسخ این پرسش وابسته است که اصولاً، آیا در نسب طبیعی و نامشروع، اصل بر عدم ترتب آثار نسب مشروع است، جز آنچه استثنا شده باشد، یا برعکس، اصل بر ترتب آثار است، جز آن مقدار که استثنا شده باشد؟ یا

آن‌که این امر، اصولاً امری نسبی است و ممکن است در قلمروهای مختلف حقوقی، اصول متفاوتی حاکم باشد؟ پاسخ به این پرسش کلیدی، خارج از حوصله‌ی این مقاله است؛ بنابراین باید در متون حقوقی و فقهی استقرا کرد و دریافت که کدام آثار نسب مشروع، از نسب نامشروع سلب می‌شود و با چه معیار و منطقی این کار انجام می‌شود و چه آثاری هم‌چنان باقی می‌ماند و بالاخره، الحاق فرزند نامشروع به پدر در قلمرو حقوق عمومی و تابعیت، جزء کدامین دسته از آثار است، آثار سلب شده یا آثار باقی‌مانده؟ این مسئله آن‌گاه روشن‌تر می‌شود که تأثیر نامشروع بودن را افزون بر حوزه‌ی خویشاوندی نسبی، در خویشاوندی سببی نیز جست‌وجو کنیم.

مبحث دوم: مفهوم نسب و انواع آن

واژه‌ی نسب در مباحث حقوقی و فقهی در سه مفهوم عام، خاص و اخص به کار می‌رود. مفهوم عام نسب، مطلق رابطه‌ی خویشاوندی بین دو نفر - صرف‌نظر از منشأ آن رابطه - است و نسب در مفهوم خاص آن، به مطلق رابطه‌ی خویشاوندی ناشی از هم‌خونی اطلاق می‌شود و مقصود از نسب در مفهوم اخص آن، رابطه‌ی خویشاوندی بین فرزندان و والدین است؛ به عبارت دیگر، منشأ خویشاوندی، یا نسبی است یا سببی. **خویشاوندی نسبی** ناشی از رابطه‌ی هم‌خونی است که به دو صورت بروز می‌کند: یکی به صورت رابطه‌ی توالد و تناسل یکی از دیگری که همان نسب به مفهوم اخص آن است و اصطلاحاً آن را نسب در خط مستقیم و یا خط عمودی می‌خوانند که خود به دو صورت نسب پدری و نسب مادری ظهور می‌یابد؛ و دیگر به صورت تولد هر دو خویشاوند از شخص ثالث است؛ مثل خویشاوندی برادران و خواهران که اصطلاحاً آن را نسب در خط اطراف می‌گویند.

خویشاوندی سببی به مفهوم عام آن خود نیز دو صورت دارد: یا ناشی از هم‌شیری است که اصطلاحاً آن را خویشاوندی رضاعی (شیری) نامند و یا ناشی از هم‌بستری (نکاح) است که اصطلاحاً آن را خویشاوندی سببی به معنای خاص نامند. در خویشاوندی سببی به معنای خاص اولاً و بالذات هر یک از طرفین، در نتیجه‌ی عقد نکاح، خویشاوند طرف دیگر می‌شود و ثانیاً و بالعرض خویشاوند خویشاوندان او می‌گردد.

از میان انواع خویشاوندی، آنچه به موضوع بحث ارتباط دارد، نسب به مفهوم اخص آن، یعنی خویشاوندی والدین و فرزندان، به ویژه نوع نسب پدری است. نسب پدری آن‌گاه تحقق می‌یابد که فرزند نتیجه‌ی ترکیب نطفه (اسپرماتوزئید) او با نطفه (اوول) زنی باشد، و بین این فرزند و زن صاحب نطفه نیز نسب مادری تحقق می‌یابد.

پیدایش این نوع نسب در خارج، خود به صورت طبیعی و مصنوعی امکان‌پذیر است. نسب طبیعی^۱ خود به دو صورت پدید می‌آید: یکی به صورت عادی - آن‌گاه که فرزند نتیجه‌ی هم‌بستری و آمیزش طبیعی زن و مرد باشد - و دیگری به صورت غیرعادی - آن‌گاه که فرزند به صورت طبیعی، اما از غیر راه آمیزش پدید آید؛ مثل فرزندگی که در نتیجه‌ی تفخیز، مساحقه و یا جذب اسپرماتوزئید خارجی، در حمام و امثال آن به وجود آید.

اما مقصود از نسب مصنوعی، آن است که پیدایش فرزند نتیجه‌ی انتقال طبیعی نطفه‌ی مرد به رحم زن نباشد، بلکه در نتیجه‌ی تلقیح مصنوعی باشد؛ یعنی نطفه‌ی مرد با ابزار پزشکی در رحم زن قرار گیرد. در همه‌ی صور فوق، صاحب اوول مادر و صاحب اسپرماتوزئید پدر طفل است و رابطه‌ی خویشاوندی نسبی به معنای اخص بین آنان برقرار است و طبیعی یا مصنوعی بودن پیدایش فرزند تفاوتی در نسب ایجاد نمی‌کند؛ بنابراین، اگر زن شوهرداری در نتیجه‌ی جذب طبیعی نطفه‌ی مرد اجنبی صاحب فرزند شود، مادر طفل محسوب شده و صاحب نطفه - و نه شوهر زن - پدر طفل به شمار می‌آید.

به هر حال، نسب به مفهوم اخص آن، در همه‌ی صور و انواعش، به لحاظ حقوقی، قانونی و شرعی نیز قابل تقسیم است. توضیح آن‌که صرف به وجود آمدن فرزند از یکی از راه‌های فوق، موجب آن نمی‌شود که همیشه و به‌طور مطلق، نسب او، که نسبی فیزیولوژیک است، از جهت حقوقی و قانونی نیز به رسمیت شناخته شود، بلکه در بعضی از مواقع به رسمیت شناخته شده و مشروع تلقی و آثار و احکام خاصی بر آن مترتب می‌گردد، ولی گاهی به رسمیت شناخته نشده و نامشروع تلقی می‌گردد و

۱. نسب طبیعی در اصطلاح رایج حقوقی، تعبیر محترمانه‌ای از نسب نامشروع، در برابر نسب مشروع است، اما در این‌جا از نظر چگونگی پیدایش فرزند، نسب به طبیعی و مصنوعی تقسیم شده است، جدای از آن‌که نسب مشروع باشد یا نامشروع.

در نتیجه، تمام یا حداقل برخی از آثار و احکام نسب مشروع را از دست خواهد داد. البته در موقعیت سوّمی هم ممکن است نسب - بی آنکه متصف به صفت مشروع یا نامشروع شود - به عنوان یک نسب طبیعی^۱ محض مورد شناسایی قرار گیرد و از جهت همه یا بیشتر احکام و آثار، به نسب مشروع ملحق گردد.

بنابراین، انواع نسب به لحاظ حقوقی و قانونی و شرعی از این قرار است:

۱. نسب مشروع، که خود دو گونه است:

الف) نسب مشروع واقعی: و آن نسب طفلی است که در نتیجه‌ی نکاح صحیح شرعی و قانونی (به صورت طبیعی) و یا در نتیجه‌ی تلقیح نطفه‌ی مرد در رحم زن خویش (به صورت مصنوعی) به وجود آمده است.

ب) نسب مشروع حکمی، و آن نسب طفلی است که به یکی از دو صورت فوق، به گمان وجود رابطه‌ی زوجیت، از ترکیب نطفه‌ی زن و مردی پدید آمده که واقعاً رابطه‌ی زوجیت بین آنان وجود نداشته است (وطی به شبهه).

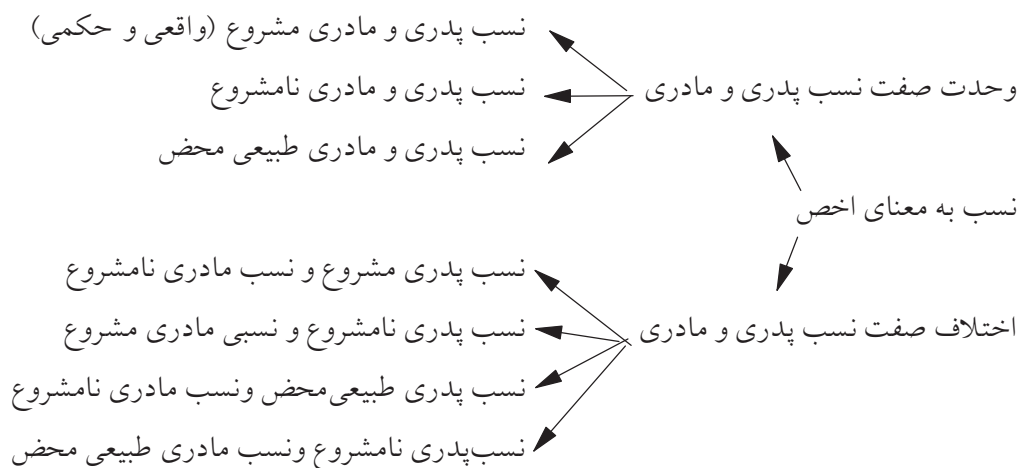
۲. نسب نامشروع: و آن نسب طفلی است که با علم به فقدان رابطه‌ی زوجیت، به یکی از صور فوق به وجود آمده است؛ مثل طفل متولد از زنا یا فرزند ناشی از تلقیح نطفه‌ی مرد اجنبی در رحم زنی بیگانه، با علم به بیگانه بودن آنها.

۳. نسب طبیعی محض: و آن نسب طفلی است که فارغ از قلمرو قانون، و قصد اجرای قانون یا قصد مخالفت با قانون، به صورت طبیعی یا مصنوعی به وجود آمده است؛ مثل طفل ناشی از آمیزش با غیرهمسر در حالت خواب، یا جذب ناخودآگاه منی مردی بیگانه در حمام و یا تلقیح نطفه‌ی مرد بیگانه بدون اطلاع فرد. نسب طبیعی محض نیز علی‌رغم آنکه غیر از نسب مشروع است، به لحاظ حکمی و آثار مترتب بر آن، همانند نسب مشروع است.

اصل اولیه بر این است که هر دو نوع شاخه‌ی نسب به معنای اخص (نسب پدری و

۱. مقصود از نسب طبیعی در این جا، نسب طبیعی در برابر نسب مصنوعی نیست، بلکه مقصود از آن نسبی است که خارج از قلمرو قانون (چه موافق و چه مخالف قانون) به وجود آمده است و از این جهت نمی‌تواند به هیچ‌یک از دو صفت مشروع و نامشروع متصف شود؛ اما مقصود از فرزند و نسب طبیعی در عنوان مقاله و مباحث آینده نسب نامشروع و فرزند متولد از زنا به‌طور خاص است که به دلیل ادب در گفتار و نوشتار، فرزند و نسب طبیعی خوانده می‌شود؛ چراکه به لحاظ حقوقی و قانونی فرزند به حساب نمی‌آید و آثار مترتب بر نسب قانونی و شرعی بر آن مترتب نیست.

نسب مادری) در اتصاف به یکی از سه وصف مشروع، نامشروع و طبیعی محض، همانند یکدیگر باشند، اما لزوماً چنین نیست و ممکن است هر یک از این دو شاخه، به صفتی غیر از صفت شاخه‌ی دیگر متصف شوند. بر این اساس، از جهت مشروعیت می‌توان تقسیم زیر را پذیرفت:



در این میان، آنچه موضوع اصلی بحث ماست، نسب نامشروع پدری است و با نسب مادری کاری نداریم؛ چرا که معیار قانون‌گذار مدنی در ایران در بند ۲ ماده‌ی ۹۷۶ و در مقام اعمال سیستم خون، نسب پدری است، نه مادری؛ هر چند ممکن است نسب مادری نیز، در برخی از مواقع، در تابعیت ایرانی طفل بی‌تأثیر نباشد؛ اما پیش از آن لازم است مبنای مشروعیت و عدم مشروعیت نسب به مفهوم عام آن را -چه در خویشاوندی نسبی و چه در خویشاوندی سببی- و سپس آثار هر کدام را در فقه -که مبنای قانون مدنی است- جست‌وجو کنیم تا در نهایت ببینیم که آیا طفل طبیعی را می‌توان از نظر سیاسی و تابعیت به پدر ایرانی‌اش ملحق کرد و او را تابع دولت ایران دانست.

مبحث سوم: مشروعیت و عدم مشروعیت نسب: مبنا و آثار

در فقه اسلامی، هم‌چون حقوق و قانون، بحث از مشروعیت و عدم مشروعیت نسب، در مفهوم عام و نیز مفهوم خاص آن، و آثار هر یک از آنها، بیشتر در حوزه‌ی حقوق

خصوصی و خانوادگی انجام گرفته، هر چند به آن اختصاص نیافته است. در مجموع می‌توان گفت نسب - به طور عام - وقتی مشروع است که در چارچوب ضوابط و مقررات شرعی تحقق یافته باشد (مشروع واقعی) و یا آن‌که حداقل، شرع آن را به گونه‌ای به رسمیت شناخته باشد (مشروع حکمی و الحاقی) و هرگاه خویشاوندی و نسب، آگاهانه و عامدانه، خلاف مقررات شریعت پدید آید، نسب نامشروع است و به لحاظ روابط حقوق خصوصی مورد شناسایی قرار نمی‌گیرد.

الف) مبانی مشروعیت و عدم مشروعیت:

مبنای اساسی برای مشروعیت نسب، وجود رابطه‌ی نکاح واقعی و صحیح شرعی است. با وجود نکاح صحیح، رابطه‌ی خویشاوندی، هم بین فرزند و والدین برقرار می‌شود و هم بین فرزندان با یکدیگر و هم بین زن و شوهر با یکدیگر و با بستگان. این‌که رابطه‌ی نسب بین والدین و فرزندان در نتیجه‌ی نکاح صحیح در هنگام انعقاد نطفه به وجود می‌آید، مورد تصریح فقهاست (نجفی، ج ۲۹، ۱۳۹۴ ق، ص ۲۵۷؛ مروارید، ج ۱۹، ص ۴۷۶ و ۵۹۴). بنابراین، فرزندی که نطفه‌ی آنها پیش از عقد نکاح و یا پس از پایان مدت آن منعقد شده باشد، دارای نسب مشروع نخواهد بود. بدیهی است که وقتی رابطه‌ی نسب در خط عمودی اثبات شود، در خط اطراف نیز اثبات خواهد شد؛ یعنی فرزندان حاصل از نکاح صحیح، خواهران و برادران یکدیگر به شمار می‌آیند؛ هم‌چنان‌که اگر هم‌بستری زن و مرد در نتیجه‌ی نکاح صحیح باشد، تمام آثار خویشاوندی سببی بر آن مترتب می‌گردد. حتی خویشاوندی در نتیجه‌ی شیرخوارگی نیز (نسب رضاعی) مشروط به آن است که شیر دایه از ازدواجی صحیح حاصل شده باشد. (مروارید، ج ۱۹، ص ۶۸۰)

مشروعیت نسب در نتیجه‌ی ترکیب طبیعی نطفه‌ی زوجین امری بدیهی است، اما آیا ترکیب مصنوعی نطفه‌ی زوجین به وسیله‌ی تلقیح مصنوعی و غیره نیز اثبات‌کننده‌ی نسب است؟ فقها به این پرسش، پاسخ مثبت داده و فرموده‌اند:

«وارد نمودن منی مرد در رحم زوجه‌ی او با آلاتی مثل آب دزدک اشکال ندارد، لکن باید از مقدمات حرام احتراز نمایند؛ پس اگر مرد با رضایت زن، این عمل را خودش انجام دهد و منی خود را به وجه حلالی به دست بیاورد، مانع ندارد. اگر منی مرد را در

رحم زنش وارد نمودند، چه به وجه حلال یا حرام، و از آن بچه تولید شد، اشکالی نیست که بچه مال مرد و زن است و همه‌ی احکام فرزند را دارد.» (امام خمینی، م ۲۸۷۴-۲۸۷۵) مبنای دیگر برای مشروعیت نسب، وجود نکاح پنداری است؛ یعنی طرفین به گمان این‌که رابطه‌ی زوجیت بدون هیچ‌گونه مانع شرعی و قانونی بین آنان وجود دارد، صاحب فرزند شده باشند. این نوع مشروعیت که می‌توان آن را مشروعیت حکمی نامید، با عنوان «شبهه‌ی نکاح» مورد تصریح فقها قرار گرفته است (مروراید، ج ۱۹، ص ۶۵۹). در این مورد نیز، ممکن است پیدایش فرزند و ایجاد نسب نتیجه‌ی ترکیب طبیعی نطفه‌ی زن و مرد (به صورت عادی یا غیرعادی) و یا ترکیب مصنوعی باشد.

همان‌طور که پیش‌تر گذشت، هرچند نسب طبیعی محض را نمی‌توان به وصف مشروع یا نامشروع متصف نمود، اما به طور غالب، در حکم نسب مشروع است و کودک، فرزند صاحبان نطفه به شمار می‌رود. ناگفته پیداست که برای ایجاد خویشاوندی سببی و ترتب آثار آن، هم‌بستری و آمیزش شرط نیست، بلکه صرف وجود عقد نکاح برای آن کافی است.

از آنچه گذشت مفهوم خویشاوندی و نسب نامشروع نیز روشن می‌شود؛ یعنی هرگاه خویشاوندی نتیجه‌ی نکاح صحیح و مشروع (واقعی، حکمی و الحاقی) نباشد، نسب نامشروع خواهد بود؛ البته هر چند در این تعریف کلی از نسب نامشروع جای اختلاف نیست، اما درباره‌ی برخی از مصادیق آن اختلاف نظر وجود دارد. در نامشروع بودن خویشاوندی زن و مرد، بدون عقد نکاح صحیح، حتی اگر هم‌بستری و آمیزش هم تحقق یافته باشد، جای هیچ‌گونه بحث و اختلاف نظر نیست؛ یعنی زن و مرد بدون عقد نکاح، زن و شوهر و محرم یکدیگر تلقی نمی‌شوند، حتی اگر بدون قصد زنا و با گمان وجود رابطه‌ی صحیح نکاح، آمیزشی داشته باشند. آنچه گفته شد نسبت به خویشاوندی سببی بین خود زن و مردی است که به گمان رابطه‌ی زوجیت آمیزش داشته باشند، اما نسبت به خویشاوندی هر یک از آنان با بستگان طرف دیگر، اختلاف نظر است، که بعداً به آن اشاره خواهد شد.

خویشاوندی رضاعی هم - همان‌طور که پیش‌تر گفته شد - وقتی تحقق می‌یابد که شیر مادر به وسیله‌ی رابطه‌ی مشروع واقعی یا حکمی پدید آمده باشد، وگرنه با شیر ناشی از رابطه‌ی نامشروع، خویشاوندی رضاعی حاصل نمی‌شود.

اما نسب نامشروع در خویشاوندی ناشی از هم‌خونی نیز، به‌طور کلی، وقتی تحقق پیدا می‌کند که طفل نتیجه‌ی ترکیب نطفه‌ی مرد و زن به صورت غیرمشروع (واقعی، حکمی، الحاقی) باشد؛ یعنی هرگاه تولد طفل در نتیجه‌ی نکاح واقعی یا پنداری یا ترکیب ناخواسته‌ی نطفه‌ی زن و مرد نباشد، بلکه در نتیجه‌ی ترکیب عامدانه‌ی نطفه‌ی آن‌ها، با علم به غیرقانونی و غیرشرعی بودن آن باشد، نسب نامشروع خواهد بود. مصداق بارز این نوع از نسب نامشروع آن است که طفل نتیجه‌ی ترکیب غیرقانونی نطفه‌ی زن و مرد به صورت طبیعی و عادی، یعنی آمیزش جنسی باشد، که اصطلاحاً زنا نامیده می‌شود. چنین طفلی، به لحاظ طبیعی، فرزند صاحبان نطفه است، اما از نظر حقوقی رابطه‌ی پدری - مادری و فرزندگی بین آنان برقرار نمی‌شود (همان، ص ۴۷۶؛ نجفی، ج ۲۹، ۱۳۹۴ق، ص ۲۵۷)، حتی اگر بعداً این زن و مرد با یکدیگر ازدواج کنند (نجفی، ج ۳۱، ۱۳۹۴، ص ۲۳۶؛ شهید ثانی، ج ۱، ۱۴۱۳، ص ۵۷۵). دلیل این مطلب روایتی نبوی است که رابطه‌ی نسب را صرفاً ناشی از «فراش» می‌داند (حر عاملی، ج ۱۴، ۱۴۰۲، ص ۵۶۸)، و ماده‌ی ۱۱۶۷ قانون مدنی که می‌گوید: «طفل متولد از زنا به زانی ملحق نمی‌شود.» ترجمان همین روایت است؛ چراکه مقصود از «فراش» در این جا، نکاح صحیح در هنگام انعقاد نطفه است؛ اما آیا تولید فرزند بدون وجود رابطه‌ی نکاح صحیح در هنگام ترکیب نطفه‌ها، از راه طبیعی غیرعادی (تفخیز و امثال آن) یا راه‌های مصنوعی (تلقیح)، نیز از مصادیق نسب نامشروع است، یا مشروع محسوب می‌شود؟ در پاسخ به این پرسش، برخی با این استدلال که «هر فرزند طبیعی، قانونی است مگر آن‌که قانون تصریح برخلاف نموده باشد و موردی را که قانون نشناخته ولد زناست که ملحق به کسی که مرتکب زنا شده نمی‌گردد» (امامی، ج ۵، ۱۳۶۳، ص ۱۸۶) این نوع نسب‌ها را نامشروع نمی‌دانند، بلکه مشروع یا حداقل ملحق به نسب مشروع تلقی می‌کنند، اما ظاهراً حق با کسانی است که با این استدلال که «نسب مشروع نیاز به رابطه‌ی مشروع دارد» (کاتوزیان، ۱۳۷۸، ص ۲۹)، این نوع نسب‌ها را نامشروع می‌دانند، چراکه حاصل یک رابطه‌ی مشروع نیستند؛ بنابراین طفل حاصل از تفخیز یا تلقیح مصنوعی - بدون وجود رابطه‌ی نکاح صحیح در هنگام تفخیز و تلقیح - به پدر و مادر طبیعی ملحق نمی‌شود و از این جهت هم‌چون فرزند متولد از زناست، اگر چه از سایر جهات لزوماً احکام ویژه‌ی ولدالزنا را ندارد؛ چراکه زنا تحقق نیافته است، پس باید جانب احتیاط را گرفت.

(امام خمینی، م ۲۸۷۷)

در این جا تذکر دو نکته مفید به نظر می رسد: یکی آنکه رابطه و نسبت دو مفهوم «طفل نامشروع» و «ولد زنا» عموم و خصوص مطلق است؛ یعنی هر فرزند ناشی از زنا، طفل نامشروع هست، لکن هر طفل نامشروع (در نتیجه‌ی تفخیز و یا تلقیح غیرمشروع) ولد زنا نیست. این دو مفهوم در قلمرو مربوط به احکام طفل نامشروع مشترک‌اند، اما ممکن است ولد زنا احکام ویژه‌ای داشته باشد که نسبت به سایر اطفال نامشروع جاری و ساری نباشد.

نکته‌ی دیگر آن‌که: رابطه و نسبت «طفل نامشروع» و «ولد حرام» نیز عموم و خصوص مطلق است؛ هر طفل نامشروعی، ولد حرام است، اما هر ولد حرامی - مثل طفلی که در ایام حیض نطفه‌ی او منعقد گردیده است، طفل نامشروع نیست (شهید ثانی، ج ۲، ۱۴۱۳، ص ۴۶۳)؛ پس احکام طفل نامشروع بر آنان جاری نیست.

ب) آثار مشروعیت و عدم مشروعیت

بحث اصلی که این مقال عهده‌دار آن است بررسی آثار مشروعیت و عدم مشروعیت نسب و خویشاوندی است، تا از رهگذر آن بتوان به آن پرسش اصلی پاسخ داد که آیا طفل طبیعی (نامشروع) را از نظر تابعیت می‌توان به پدرش ملحق کرد تا با اعمال سیستم خون، تبعه‌ی دولت متبوع پدر دانسته شود، یا چنین الحاقی صحیح نیست.

دریافت پاسخ صحیح پرسش فوق در گرو این است که بدانیم آیا اصولاً «نامشروع بودن» نسب موجب سلب کلیه‌ی آثار حقوقی و قانونی مترتب بر «نسب مشروع» از آن نسب نامشروع می‌شود و در نتیجه از جهت تابعیت هم نمی‌توان طفل را تابع دولت متبوع پدر دانست، یا آن‌که باید بین آثار قایل به تفکیک و تفصیل شد، پاره‌ای از آنها را منتفی و پاره‌ای را باقی و معتبر دانست، تا در نتیجه، منطقی‌الحقاقت فرزند به پدر از جهت تابعیت امکان‌پذیر باشد. اگر این فرض درست باشد، باید جست‌وجو کرد و یافت که الحاق فرزند به پدر جزء کدامین دسته از آثار و احکام مترتب بر نسب است: آن دسته از آثار که از نسب نامشروع سلب می‌شود، یا آن دسته آثار که نسبت به نسب نامشروع نیز صادق و باقی و جاری است؟

موضوع اصلی دریافتن پاسخ این پرسش‌ها، خویشاوندی نسبی به مفهوم اخص آن،

به‌ویژه رابطه‌ی پدری - فرزندی است، اما یافتن پاسخ درباره‌ی سایر انواع خویشاوندی به روشن‌تر شدن پاسخ درباره‌ی موضوع اصلی کمک می‌کند.

برای یافتن پاسخ درباره‌ی هر موضوع، نخست باید دید که جدای از آثار و احکام واقعی و طبیعی که بر نسب مترتب است (و علی‌القاعده در این جهت بین نسب مشروع و نسب نامشروع تفاوتی نیست)، به لحاظ حقوقی، قانونی و شرعی چه آثار و احکامی بر نسب و خویشاوندی مشروع مترتب است؛ آن‌گاه ببینیم که چه مقدار از این آثار و احکام از نسب نامشروع سلب و نفی می‌شود. تعیین آثار حقوقی مترتب بر نسب و وضع و رفع آنها نسبت به نسب مشروع و نسب نامشروع به دست قانون‌گذار و شارع است، اما حقیقت این است که از نظر تحلیلی، این آثار دو دسته‌اند: دسته‌ای که جنبه‌ی اعتباری و جعلی آنها بر جنبه‌ی واقعی و عینی بودن آنها غلبه دارد و دسته‌ی دیگر، برعکس، جنبه‌ی عینی و واقعی آنها بر جنبه‌ی اعتباری و جعلی بودن آنها غلبه دارد. هر مقدار که رفع آثار و احکام دسته‌ی نخست از نسب نامشروع منطقی به نظر می‌رسد، رفع آثار و احکام دسته‌ی دوم از نسب نامشروع غیرمنطقی به نظر می‌آید؛ و به همین دلیل - همان‌طور که ملاحظه خواهد شد - در فقه اسلامی که جلوه‌ای از حکمت حکیم مطلق است - و قانون مدنی نیز بر آن مبتنی است - آن‌گونه نیست که کلیه‌ی آثار نسب مشروع یکسره از نسب نامشروع سلب گردد، بلکه بسته به نوع آن آثار، برخی سلب می‌شوند و برخی باقی می‌مانند؛ یعنی احکام و آثاری که بر «مشروعیت» نسب، که خود امری اعتباری است، استوارند، از نسب نامشروع سلب می‌شوند، اگرچه به لحاظ طبیعی و واقعی رابطه‌ی نسب و خویشاوندی وجود داشته باشد؛ و برعکس، آن دسته از احکام و آثاری که بر واقعیت عینی و خارجی رابطه و خویشاوندی استوارند، سلب نشده، هم‌چنان باقی می‌ماند.

یک) آثار مترتب بر خویشاوندی سببی مشروع و نامشروع

خویشاوندی سببی یکی از مصادیق مفهوم نسب به معنای عام آن است. از آثار نکاح، یکی حلیت زوجین بر یکدیگر است و دیگر، حرمت دایمی نکاح برخی از بستگان هر یک از زوجین بر دیگری؛ مثلاً حرمت نکاح زوج با مادر زوجه و دختران زوجه و متقابلاً، حرمت نکاح زوجه با پدر زوج و نیز با پسران زوج، از موارد مسلم آثار مترتب بر

نکاح صحیح و خویشاوندی سببی است. حال سخن این است که اگر زن و مردی، عالمانه و عامدانه، بدون عقد نکاح، روابطی هم چون زن و شوهر داشته و حتی آمیزش جنسی [زنا] نیز داشته باشند، چه مقدار از آثار خویشاوندی سببی، به دلیل نامشروع بودن از بین می رود؟ همه یا بعضی؟

آنچه مسلم است، حلیت زن و مرد بر یکدیگر، در این مورد وجود نخواهد داشت و برای ادامه‌ی ارتباط شرعی و قانونی، نیاز به انجام عقد نکاح است؛ اما نسبت به سایر آثار، از جمله حرمت نکاح بستگان هر یک از زوجین، حکم چیست؟ پاسخ‌های مختلفی به این پرسش داده شده است.

برخی از فقیهان، با استناد به نامشروع بودن آمیزش، کلیه‌ی آثار نکاح صحیح را از این نکاح برمی دارند و در نتیجه، نکاح مرد را با مادر زن و نکاح زن را با پدر مرد جایز می دانند؛ چراکه آنچه حرام است نکاح مرد با مادر زوجه و نکاح زن با پدر زوج است، در حالی که این زن و مرد، علی‌رغم داشتن رابطه‌ی جنسی - به دلیل فقدان عقد نکاح صحیح - زوجین به شمار نمی آیند تا نکاح‌های مورد بحث حرمت پیدا کنند؛ اما گروهی دیگر قایل به تفصیل شده‌اند و در عین سلب اثر حلیت رابطه‌ی بین زن و مرد، به دلیل فقدان عقد نکاح صحیح، اثر حرمت نکاح زن با پدر مرد و نکاح مرد با مادر زن را، هم چنان بر این قرابت سببی غیرقانونی و نامشروع، مترتب می دانند.

یکی از طرفداران نظریه‌ی اول (عدم حرمت نکاح) مرحوم سیدمرتضی علم‌الهدی است. وی در کتاب المسائل الناصریات در این باره چنین می نویسد:

الزنا لایوجب تحریم المصاهرة الذی یذهب الیه اصحابنا انه من زنی بامرأة، جاز له ان یتزوج بأمها و ابنتها، سواء کان الزنا قبل العقد او بعده و هو مذهب الشافعی والزهدي واللیث و مالک و ربیعہ. (مروارید، ج ۱۸، ص ۷۲)

ابن ادریس نیز با این نظر موافق است و در کتاب السرائر می نویسد:

فاما الوطی الحرام، فعلى الصحيح من المذهب لا ینشر تحریم المصاهرة، و لا خلاف انه لا یتثبت به حرمة المحرم، و معنی حرمة المحرم ان امهات الموطوءه و بناتها یحل النظر الیهن...؛ فاما تحریم المصاهرة، فان الانسان لا یحل له أن یتزوج بأم امرأته و لابنتها اذا کان قد دخل بالام تحریم ابد و لا أختها تحریم جمع، فهذا معنی تحریم المصاهرة. (همان،

ج ۱۹، ص ۳۶۹)

مرحوم محقق نیز در کتاب مختصر النافع، جز در مورد زناى با عمه و خاله، به همین قول گرایش یافته و نوشته است:

و اما الزنا... هل تنشر حرمة المصاهرة؟ قيل نعم، إن كان سابقاً و لاتنشر إن كان لاحقاً
والوجه أنه لا ينشر، ولو زنى بالعممة والخالة، حرمت عليه بناتها. (همان، ص ۵۳۳)

مرحوم علامه نیز در ارشاد الاذهان همین نظر اخیر را پذیرفته و نوشته است:
وكذا لاتحرم الزانية على أب الزانى و ابنه مطلقاً على رأى و لاتحرم ام المزنى بها و لابنتها و
ان تقدم، الا أن يزنى بعمته او خالته، فان بنتيهما يحرمان ابدأً ان سبق الزنا. (همان، ج ۳۸،
ص ۴۴۷)

اما بیشتر فقیهان، علی رغم نامشروع بودن خویشاوندی، اثر حرمت نکاح هر یک از
زن و مرد را با پدر و مادر و یا فرزندان طرف دیگر، هم چنان باقی و ثابت می دانند؛ از
جمله ی این فقیهان ابی الصلاح حلبی است. وی در کتاب الکافی فی الفقه چنین می نویسد:
و اما المحرمات بالاسباب: ام المرأة المعقود عليها و ابنة المدخول بها، و ام المزنى بها قبل
العقد. (همان، ج ۱۸، ص ۹۱)

مرحوم شیخ طوسی نیز همین نظر را در کتاب النهایة پذیرفته و گفته است:
و اذا زنى الرجل بأمرأة، حرم على ابیه و ابنه العقد علیها. (همان، ص ۹۸)
و در کتاب خلاف به مناسبت استدلال برای حرمت نکاح زانی با دختر ناشی از زنا، به
مسئله ی مورد نظر اشاره کرده، می نویسد:

اذا زنى بأمرأة حرمت عليه بنتها و انتشرت الحرمة و هذه بنتها و طريقة الاحتياط تقتضى
تجنب هذه [و ايضاً قوله تعالى «حرمت عليكم امهاتكم و بناتكم» و هذه بنته لغةً و إن لم
تكن شرعاً]. (همان، ج ۳۸، ص ۳۸)

مرحوم ابن زهره نیز در کتاب غنیه بر همین نظر است و می نویسد:
ومن هذا الضرب ام المزنى بها و ابنتها، فهو الظاهر من مذهب اصحابنا والاكثر من
رواياتهم، و طريقة الاحتياط تقتضيه. (همان، ج ۱۸، ص ۲۷۰)

در ادامه ی بحث بر همین نظر تأکید کرده و برای اثبات آن چنین استدلال می کند:
ويحرم على كل واحد منهما [الاب والابن] العقد على من زنى بها الاخر بدليل اجماع
الطائفة... و تعلق المخالف بما يروونه من قوله عليه السلام «الحرام لا يحرم الحلال» غير
معتمد؛ لانه خبر واحد، ثم هو مخصوص بالاجماع و يحمل على مواضع [اخر]... (همان)

و در ضمن ادله اش می گوید:

لان لفظ النکاح يقع علی العقد والوطی معاً فی قوله تعالی «و لاتنکحوا ما نکح آباؤکم من النساء». (همان)

صهرشتی در کتاب اصباح الشیعه، با اشاره به قول سابق، همین نظر را می پذیرد و می نویسد:

و من زنی بامرأة حرم علیه نکاح امهاتها و بناتها من النسب والرضاع، و روی انه لایحرم، و کذا یحرم علی ابنه و أبیة العقد علی من زنا بها. (همان، ج ۱۸، ص ۳۲۱)

مرحوم محقق در شرایع با نقل هر دو نظریه، همین نظریه را می پذیرد و می نویسد:
و اما الزنا... ان كان الزنا سابقاً علی العقد، فالمشهور تحريم بنت العمة والخالة اذ زنی بامهما، اما الزنا بغيرهما هل ینشر حرمة المصاهرة كالوطی الصحیح؟ فیہ روایتان: احدهما ینشر الحرمة و هی اوضحهما طریقاً والآخر لا ینشر. (همان، ج ۱۹، ص ۴۸۱)
مؤلف الجامع للشرایع بر همین عقیده است و می گوید:

و یحرم علی الزانی ام المزنی بها و بنتها قبل العقد علیها نسباً و رضاعاً، و قیل لایحرم. (همان، ص ۵۵۱)

شیخ طوسی در مبسوط نیز همین نظر را می پذیرد و می نویسد:
الزنا ینشر تحريم المصاهرة مثل الوطی بالعقد علی قول اکثر اصحابنا و قد روی انه لا ینشر و یحل له وطؤها بنکاح و نکاح امهاتها و بناتها و به قال قوم من المخالفین. (همان، ج ۳۸، ص ۱۸۹)

از فقیهان عامه، ثوری، اوزاعی و حنفیان نیز - براساس گفته ی سیدمرتضی - بر این عقیده اند:

وقال ابوحنیفه و اصحابه اذا زنی بأمرأة، حرمت علیه امها و بنتها و هو قول الثوری والاوزاعی. (همان، ج ۱۸، ص ۷۲)

شاید در این میان نزدیک ترین نظر به احتیاط، نظر شافعی باشد که از یک طرف به لحاظ حکم تکلیفی، آنان را محرم ندانسته و نگاه به آنان را جایز نمی شمرد و از سوی دیگر به لحاظ حکم وضعی صحت و بطلان نکاح، آنان را هم چون محارم تلقی کرده و نکاح با آنان را جایز نمی شمرد. وی بنا به نقل ابن ادریس چنین می گوید:

لا ینشر تحريم المصاهرة و لا یثبت به حرمة المحرم. (همان، ج ۱۹، ص ۳۶۹)

جدای از درستی هر یک از دو نظریه‌ی فوق، و با فرض صحت نظریه‌ی اخیر، که بیشتر فقها برآن‌اند، از نظر بحث ما این نکته قابل استنتاج است که صرف نامشروع بودن رابطه و قرابت، سبب نمی‌شود که کلیه‌ی آثار قرابت مشروع از آن سلب گردد، بلکه ممکن است بعضی آثارش سلب (مانند: حلیت زن و مرد بر یکدیگر) و بعضی باقی باشد (مانند: حرمت نکاح با بستگان).

دو) آثار مترتب بر خویشاوندی رضاعی مشروع و نامشروع

یکی دیگر از عوامل خویشاوندی و نسب به مفهوم عام آن، شیر خوردن طفل از غیر مادر خویش است. کلیت این مسئله از مسلمات فقه و مورد قبول همه‌ی فقهاست (همان، ج ۱۸، صص ۹۷، ۱۳۱، ۱۵۵، ۲۲۲، ۲۶۸ و ۳۳۰؛ ج ۱۹، صص ۳۵۸، ۵۳۱ و ج ۳۸، صص ۳۴ و ۴۲۲) و برای اثبات آن به روایتی متواتر از پیامبر اکرم استناد کرده‌اند. مرحوم شیخ مفید در کتاب مقنعه می‌نویسد:

وکل هؤلاء المحرمات بالنسب یحرمن بالرضاع، لأنه یوجب لهن حکم النسب فی التحريم، قال رسول الله - صلی الله علیه و آله وسلم - یحرم من الرضاع ما یحرم بالنسب. (همان، ج ۱۸، ص ۳۳)

برای تحقق این خویشاوندی شرایط پنجگانه‌ای (همان، ج ۳۸، ص ۴۲۲) ذکر شده است که مهم آنها از دیدگاه بحث ما، حلیت شیر است؛ یعنی شیر باید حاصل نکاح صحیح و مشروع باشد. مرحوم شهید در لمعه می‌نویسد:

و یحرم بالرضاع ما یحرم بالنسب بشرط کونه عن نکاح. (همان، ج ۱۹، ص ۶۸۰)

طفلی که، با همه‌ی شرایط، از زنی شیر بنوشد، به آن زن، و شوهر (صاحب شیر) آن زن، و فرزند صاحب شیر و دیگر فرزندان آن زن، نسبت پیدا کرده و رابطه‌ی پدر-مادری و فرزندی بین او و زن و مرد صاحب شیر و رابطه‌ی خواهری و برادری بین او و فرزندان زن پدید می‌آید. در الجامع للشرایع می‌نویسد:

و یحرم منه [الرضاع] ما حرم بالنسب و تصیر المرضعة امه و ابواهما جدیه و اختها خالته و... (همان، ج ۱۹، ص ۵۵۶)

و مرحوم شیخ طوسی در خلاف چنین می‌نویسد:

تنشر حرمة الرضاع الی ام المرضعة والفحل صاحب اللبن و یصیر الفحل اباً للمرضع و ابوه جدّه. (همان، ج ۳۸، ص ۸۷)

اما باید دانست - همان طور که از عبارت مذکور ظاهر است - قلمرو این خویشاوندی به موضوع حرمت نکاح و حلیت نگاه محدود می شود و مشمول سایر آثار خویشاوندی از جمله نفقه و توارث نمی شود. در فقه الرضا به این محدودیت چنین تصریح شده است: و اعلم انه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب في وجه النكاح فقط. (همان، ج ۱۸، ص ۴) و مرحوم علامه در قواعد به نفی اساسی آثار خویشاوندی چنین تصریح می کند: و يحرم به [الرضاع] ما يحرم بالنسب... و لا يتعلق به التوارث و استحقاق النفقه. (همان، ج ۱۹، ص ۵۹۵)

به هر حال، این آثار آن گاه در نتیجه ی شیرخوارگی محقق می شود که شیر حاصل از نکاح صحیح باشد و در صورت حرام بودن شیر در نتیجه ی آمیزش نامشروع، اصولاً خویشاوندی رضاعی حاصل نمی شود تا نوبت به بحث از چگونگی آثار آن برسد.

سه) آثار مترتب بر خویشاوندی نسبی مشروع و نامشروع

همان طور که گذشت، مقصود از خویشاوندی نسبی، خویشاوندی در نتیجه ی همخوانی است. هر چند موضوع اصلی بحث به خویشاوندی نسبی در خط عمودی محدود می شود، برای روشن تر شدن بحث، به مطلق خویشاوندی نسبی، چه در خط عمودی و چه در خط اطراف می پردازیم.

گفتیم که هر گاه وجود فرزند ناشی از آمیزش همراه با نکاح صحیح یا آمیزش شبهه ناک یا تلقیح مصنوعی زوجین و یا تلقیح مصنوعی و ناخواسته ی زن و مردی باشد، خویشاوندی نسبی مشروع (واقعی، حکمی، الحاقی) تحقق می یابد، در غیر این صورت، خویشاوندی نسبی نامشروع است و مصداق مسلم آن، هنگامی است که طفل، حاصل آمیزش بدون شبهه و بدون نکاح صحیح باشد. به هر حال، در مرحله ی نخست باید دید که چه آثاری بر نسب مشروع مترتب می گردد تا در مرحله ی دوم روشن شود که چه مقدار از این آثار باقی است و چه مقدار آن منتفی می شود. هر چند ممکن است شهرت این قاعده ی مسلم که «فرزند ناشی از زنا به زانی ملحق نمی شود»، این گمان را پدید آورد که کلیه ی آثار از نسب نامشروع سلب می شود.

به همین دلیل، ضروری است که بدانیم حقوق و تکالیف یک فرد در جامعه، اعم از حوزه ی حقوق عمومی و حوزه ی حقوق خصوصی، گاه هیچ گونه ارتباطی با مسئله ی

نسب ندارد، و فرد نسبت به آن، دارای حق یا تکلیف است، چه مجهول‌النسب باشد و چه معلوم‌النسب؛ و در صورت اخیر، چه نسب او مشروع باشد، که به صورت کامل و قانونی به پدر و مادر خویش ملحق می‌گردد و چه نسب او نامشروع و یا ناخواسته باشد که صرفاً از نظرگاه فیزیولوژیک و طبیعی محض به پدر و مادر معلوم خویش ملحق می‌گردد. حق کسب و کار و پیشه، حق ترافع قضایی و حق شرکت در انتخابات که در قلمرو حقوق عمومی است و حق ازدواج و اختیار همسر، حق انجام معاملات قانونی و حق مالکیت، در قلمرو حقوق خصوصی، نمونه‌هایی از این حقوق است که اصولاً هیچ ربطی به نسب ندارد.

اما دسته‌ای دیگر از حقوق و تکالیف، بر وجود نسب معلوم استوارند. این دسته از حقوق و تکالیف ممکن است منطقاً خود به دو گروه تقسیم شوند: یکی گروهی که بر مطلق نسب معلوم استوارند؛ چه آن نسب معلوم، مشروع باشد و یا نامشروع و، در نتیجه، الحاق طفل به پدر و مادر، چه الحاق طبیعی محض باشد و چه الحاق قانونی و شرعی، این آثار به نسب مترتب می‌شوند؛ و گروه دیگر، حقوق و تکالیفی هستند که صرفاً مبتنی بر نسب مشروع‌اند و دارندگان نسب نامشروع، از آن حقوق محروم و از آن تکالیف معاف هستند. بحث مهم این است که بینیم از مجموعه آثار حقوقی مترتب بر نسب معلوم، کدام یک داخل در گروه نخست است، تا نامشروع بودن نسب اثری منفی نسبت به آن تولید نکند و کدام یک داخل در گروه دوم است، تا نامشروع بودن نسب سبب زوال آن آثار گردد.

در صورت وجود نصی قانونی و شرعی، مسئله روشن است؛ اما اگر چنین نصی وجود نداشته باشد، بنابر اختلاف دیدگاه موجود، به یکی از دو صورت زیر می‌توان عمل کرد:

دیدگاه نخست آن‌که، طفل به مجرد الحاق طبیعی، از همه‌ی حقوق ناشی از نسب بهره‌مند باشد، مگر آنچه به الحاق قانونی و شرعی اختصاص داشته باشد؛ بر این اساس، آثار مشکوک، هم‌چنان بر نسب نامشروع مترتب است.

دیدگاه دوم آن‌که، اصولاً طفل هنگامی از حقوق مترتب بر نسب بهره‌مند می‌شود که نسب او، نسب مشروع باشد، مگر آنچه به صورت استثنایی برای او شناخته باشند؛ بر این اساس، آثار مشکوک بر این نسب مترتب نخواهد شد.

شاید بتوان دیدگاهی سوم و تفصیلی را نیز بر دو دیدگاه قبلی افزود؛ بدین صورت که در حوزه‌ی حقوق عمومی، اصل بر بهره‌مندی و در حوزه‌ی خصوصی اصل بر محرومیت باشد. به هر حال، پرداختن به بحث، خارج از وظیفه و حوصله‌ی این مقال است؛ بنابراین بحث را به جست‌وجوی نصوص شرعی و سخن فقیهان محدود می‌کنیم.

اول: آثار نسب مشروع و نسب نامشروع در قلمرو حقوق خصوصی و خانواده

احکام و آثار مترتب بر نسب در قلمرو حقوق خصوصی، تقریباً به حقوق خانواده مربوط می‌شود. با نگاهی به سخن فقیهان درباره‌ی آثار و احکام نسب مشروع، می‌توان چنین استنباط کرد که از مجموعه آثاری که بر نسب کامل، یعنی نسب معلوم و مشروع مترتب است، برخی بیشتر جنبه‌ی اعتباری و جعلی و برخی بیشتر جنبه‌ی عینی و واقعی دارند و به همین جهت، آثار و احکام دسته‌ی نخست، به نسب مشروع اختصاص یافته و از نسب نامشروع سلب شده‌اند، اگرچه نسب طبیعی و رابطه‌ی پدری - مادری و فرزندی مسلم و ثابت باشد. اما آثار و احکام دسته‌ی دوم که بیشتر به واقعیت عینی ارتباط دارند، برای مطلق نسب معلوم ثابت‌اند، چه مشروع و قانونی باشد و چه صرفاً به صورت نسب طبیعی و حتی نامشروع. به هر حال مهم‌ترین آثار مترتب بر نسب مشروع از این قرار است:

۱. رابطه‌ی ابوت و بنوت بین پدر و مادر و فرزند؛
۲. ولایت قهری پدر و جد پدری بر فرزند؛
۳. تکلیف حضانت برای پدر و مادر؛
۴. تکلیف پرداخت نفقه‌ی فرزند؛
۵. وجود رابطه‌ی توارث بین پدر و مادر و فرزند؛
۶. وجود رابطه‌ی خواهری - برادری بین فرزند و سایر فرزندان مشترک و یا مستقل پدر و مادر؛
۷. وجود رابطه‌ی توارث بین خواهران و برادران بر اساس ضوابط مذکور در مبحث ارث؛
۸. حلیت نگاه متقابل فرزند با پدر، مادر، برادران، خواهران، عمه‌ها، عموها، دایی‌ها و خاله‌ها و اجداد و...؛

۹. حرمت نکاح فرزند با پدر و مادر و اجداد و حرمت نکاح پدر و مادر و اجداد با فرزندان؛

۱۰. حرمت نکاح برادران و خواهران با یکدیگر و با فرزندان یکدیگر؛

۱۱. حرمت نکاح با خاله، دایی، عمو، عمه و...

به نظر می‌رسد از میان آثار فوق، اثر نخست و به دنبال آن آثار دوم تا هفتم، بیشتر جنبه‌ی اعتباری دارند و در نتیجه، علی‌رغم اثبات نسب طبیعی و معلوم بودن آن و الحاق فرزند به والدین به لحاظ عینی و واقعی، همه‌ی این آثار هفتگانه از آن سلب می‌شوند؛ یعنی نه زن و مرد به لحاظ حقوقی و شرعی پدر و مادرند، نه کودک فرزند آنان به شمار می‌آید و به دنبال آن، حق و تکلیف ولایت، حضانت و انفاق نیز وجود نخواهد داشت. چنان‌که رابطه‌ی خواهری و برادری بین کودک و سایر فرزندان به لحاظ قانونی رسمیت نمی‌یابد و در نتیجه رابطه‌ی توارث بین خویشاوندان نسبی - که اختصاص به نسب مشروع دارند - بین آنان وجود نخواهد داشت؛ بنابراین، اگرچه ممکن است سخن برخی فقیهان که گفته‌اند زنازاده به زانی منتسب و ملحق نمی‌شود (مروارید، ج ۱۹، ص ۴۷۶؛ نجفی، ج ۲۹، ص ۲۵۷)، به ظاهر سخن مطلق‌ی جلوه کند که کلیه‌ی آثار نسب را منتفی می‌سازد، اما حقیقت این است که موقعیت سخن قرینه‌ای بر عدم اطلاق سخن و انحصار آن به برخی از آثار، هم‌چون آثار پیش‌گفته است. هم‌چنان‌که صاحب جواهر به دنبال اطلاق کلام مرحوم محقق، با عبارت «علی وجه تلحقه الاحکام» (همان)، آن را محدود و مقید می‌کند.

اما سایر آثار - چون بیشتر جنبه‌ی واقعی و عینی دارند - هم‌چنان به قوت خود باقی هستند هر چند نسبت به اثر هشتم (حلیت نگاه)، احتیاطاً فتوا به رفع آن و حرمت نگاه داده‌اند. همین فقها در عین آن‌که رابطه‌ی ابوت و بنوت را در موارد پیش‌گفته انکار می‌کنند، در مورد شمول حکم حرمت نکاح بین فرزند ناشی از زنا با پدر و مادرش، به وجود نسب طبیعی و برآیند آن، یعنی وجود رابطه‌ی ابوت و بنوت به لحاظ عرفی و لغوی استناد کرده‌اند.

راوندی در فقه القرآن می‌نویسد:

وکل من یقع علیه اسم بنت حقیقهً او مجازاً تحرم لقوله تعالی «و بناتکم» [و سپس به همین دلیل، حکم را شامل سایر محارم نیز دانسته، ادامه می‌دهد] و کذا من یقع علیه

اسم العمه، لقوله تعالى «وعماتکم». وکذاک کل من کان خالته حقیقة و هی أخت أمه، او مجازاً و هی أخت جدته، ای جده کانت من قبل امها، فأختها خالتها و تحرم علیه لقوله تعالى «وخالاتکم». (مروارید، ج ۱۸، ص ۲۲۲)

صهرشتی نیز در اصباح الشیعه تصریح می کند که:

البنات من الزنا لایلحق بأحد الزانیین و لایحل للزانی ان یتزوج بها لانها بنته لغة. (همان، ص ۳۲۱)

مرحوم محقق نیز در کتاب شرایع، پس از تصریح به عدم انتساب زنازاده به زانی، بر حکم مذکور تصریح می کند:

فلو زنی فانخلق من مائه ولد علی الجزم، لم ینتسب الیه شرعاً وهل یحرم علی الزانی والزانیة؟ الوجه انه یحرم، لانه مخلوق من مائه فهو یسمى ولداً لغة. (همان، ج ۱۹، ص ۴۷۶)

علامه نیز در کتاب قواعد از نظر حکم حرمت نکاح، همین نظر را به همین دلیل پذیرفته، اما نسبت به حرمت نگاه اشکال کرده، می نویسد:

والنسب یثبت شرعاً بالنکاح الصحیح والشبهه بدون الزنا، لکن التحریم یتبع اللغة، فلو ولد له من الزنا بنت، حرمت علیه و علی الولد وطی أمه و ان کان منفیاً عنهما شرعاً و فی تحریم النظر اشکال. (همان، ص ۵۹۴)

شیخ طوسی نیز در کتاب خلاف می نویسد:

اذا زنی بامرأة فأنت ببنت، یمکن أن تكون منه، لم تلحق به بلاخلاف و لایجوز أن یتزوجها و به قال ابوحنیفه و اختلف اصحابه. (همان، ج ۳۸، ص ۳۸)

امام خمینی با اظهار تردید در الحاق فرزند ناشی از تلقیح مصنوعی نامشروع به صاحبان نطفه، به طور جزم حکم به عدم جواز نکاح این فرزند با صاحبان نطفه کرده، با دستور مراعات احتیاط در سایر مسائل، عملاً نگاه به آنان را جایز نمی شمرد.

اگر منی مردی را داخل رحم زن اجنبیه نمودند... اشکالی نیست که بچه شرعاً از این مرد و زن است و تمام احکام فرزندی را دارد و لکن اگر از روی علم و عمد باشد، محل اشکال است و باید احتیاط در جمیع مسائل مراعات شود؛ لکن اشکالی نیست که اگر این بچه دختر باشد، پدر نمی تواند او را به زنی بگیرد و اگر پسر باشد نمی تواند مادر خود را بگیرد و نمی تواند دختر به محارمش، اگر به عقد صحیح بود، شوهر کند و پسر محارمش را بگیرد.

لکن در تمام مسائل دیگر احتیاط نمایند. (امام خمینی، م ۲۸۷۷)

یکی دیگر از احکامی که در حقوق عرفی و موضوعه بر مطلق نسب طبیعی در قلمرو حقوق خصوصی استوار است - هر چند رنگی هم از حقوق عمومی دارد - و نسب نامشروع را نیز شامل می‌شود، حق نام خانوادگی است. یکی از حقوق دانان، پس از آن‌که استفاده‌ی اولاد نامشروع را از نام خانوادگی پدر طبیعی جایز نمی‌شمرد، اضافه می‌کند: با وجود این، هیأت عمومی دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه‌ی شماره ۶۱۷ مورخ ۱۳۷۶/۴/۳ که در سایر موارد مشابه لازم‌الاتباع است، به استناد نظر برخی از فقیهان معاصر، برای فرزندان نامشروع، حق استفاده از نام خانوادگی پدر طبیعی را قایل شده و پدر را به گرفتن شناسنامه برای فرزند نامشروع خود مکلف نموده و بدین‌سان، عدم الحاق زنزاده به زانی را به مورد ارث منحصر کرده است. (صفایی، ۱۳۷۶، ص ۷۵)

بنابراین، در قلمرو حقوق خصوصی، این‌گونه نیست که همه‌ی آثار حقوقی از نسب نامشروع سلب گردد، بلکه بعضی از آثار، هم‌چون رابطه‌ی توارث، مبتنی بر نسب و الحاق قانونی و مشروع، و برخی دیگر، چون حرمت نکاح، بر نسب و الحاق طبیعی مبتنی است.

دوم: آثار نسب مشروع و نامشروع در قلمرو حقوق عمومی

در قلمرو حقوق عمومی نیز، هم‌چون حقوق خصوصی، مشروعیت نسب گاه مؤثر و گاه بی‌تأثیر است. یکی از حقوق و تکالیف عمومی که بر مشروعیت نسب استوار است، قضاوت است. «طیب مولد»، یعنی نسب مشروع، یکی از شرایط احراز مقام قضاوت است که مورد اتفاق همه‌ی فقهاست (مروارید، ج ۱۱، صص ۷۴، ۳۰۱ و ۳۵۵)، به گونه‌ای که از ضروریات فقه به شمار می‌رود. برخی از احکام عمومی دیگر نیز در فقه اسلامی - اگرچه شاید نتوان آنها را در دسته‌بندی حقوق عمومی به مفهوم اصطلاحی خاص آن جای داد - مبتنی بر نسب مشروع است که از جمله‌ی آنها تصدی مقام مرجعیت تقلید است (طباطبایی یزدی، ۱۴۰۹، م ۲۲ از مسائل تقلید). از همین‌جا روشن می‌شود که در قلمرو حقوق عمومی، تصدی عالی‌ترین مقام کشوری، یعنی رهبری نظام نیز، بر مشروعیت نسب استوار است؛ چرا که یکی از شرایط لازم برای رهبری، داشتن صلاحیت مرجعیت است که لازمه‌ی آن طیب مولد است؛ اما در بیشتر حقوق و تکالیف عمومی چنین شرطی وجود نداشته، اصولاً بحث نسب - چه مشروع و چه نامشروع - در

آنها تأثیری ندارد. همان‌طور که گذشت، حق کسب و کار و حق ترافع قضایی از این قبیل است.

اما بخش دیگری از احکام، که خود مبنای بسیاری دیگر از حقوق و تکالیف است، بر وجود مطلق نسب استوار است، چه مشروع و چه نامشروع. مهمترین آن مسلمان بودن کودک است. می‌دانیم که در نظام حقوقی اسلام، مذهب فرد در موقعیت حقوقی او، چه در قلمرو حقوق عمومی و چه در قلمرو حقوق خصوصی، تأثیرگذار است؛ به‌طور مثال، از نظر حقوق عمومی در دولت اسلامی، احراز مقامات عالی‌ه‌ی سیاسی و نیز تصدی قضا، به مسلمانان اختصاص دارد. مسلمان بودن شرط مسلم تصدی مقام قضاست (مروارید، ج ۱۱، صص ۳۰۱، ۳۵۵، ۳۹۴، ج ۳۳، صص ۲۲۵ و ۳۵۳)، هم‌چنان‌که شرط احراز مسئولیت رهبری (قانون اساسی ایران، اصول ۱۰۷ و ۱۰۹) و ریاست جمهوری (همان، اصل ۱۱۱) نیز هست؛ و از نظر حقوق خصوصی، مسلمان بودن، شرط ارث بردن از مسلمان (دانش‌پژوه، ۱۳۸۱، صص ۴۴۱-۴۴۸) و یا ازدواج با زن مسلمان است. (همان، صص ۳۷۹-۳۹۷)

به هر حال، مسلمان‌زاده، مسلمان به شمار می‌آید، چه نسب او مشروع باشد و چه نامشروع؛ بنابراین، فرزند نامشروع اگرچه به‌لحاظ بعضی مسائل حقوقی، هم‌چون ارث، به پدر و مادرش ملحق نمی‌شود، از نظر آیینی، الحاق او به پدر و مادر، تابع الحاق طبیعی است، نه الحاق قانونی. به دلیل اهمیت مطلب و تأثیر مستقیم و فراوان آن در نتیجه‌ی نهایی بحث، آن را مستقلاً در عنوان ذیل پی می‌گیریم.

چهار) الحاق آیینی طفل بر مبنای نسب طبیعی

هرگاه نسب طبیعی فرزندی به پدر و مادرش معلوم و ثابت باشد، فرزند به‌لحاظ دینی، هم‌دین آنان خواهد بود؛ بنابراین، هرگاه پدر و مادر طفل، هر دو غیرمسلمان باشند، طفل نیز غیرمسلمان محسوب می‌شود؛ اما هرگاه پدر و مادر، هر دو، یا یکی از آنها مسلمان باشند، طفل بر اساس قاعده‌ی «الحاق به اشرف والدین»، مسلمان به شمار می‌آید. در همه‌ی موارد فوق، فرقی نمی‌کند که فرزند مشروع یا نامشروع باشد. دلیل این مطلب، افزون بر اطلاقات ادله‌ی الحاق آیینی طفل به پدر و مادر - که شامل پدر و مادر طبیعی و قانونی هر دو می‌شود - نصوص خاصه‌ای است که فرزندان نامشروع مسلمانان را نیز مسلمان به شمار می‌آورد.

اول: عمومات و اطلاعات

۱. صاحب جواهر تصریح می‌کند که اگر کسی جنین زن مرتد را سقط کند، اگر پدر جنین مسلمان باشد، جانی موظف به پرداخت دیه‌ی جنین مسلمان است، اگرچه زن مرتده باشد. وی در این حکم تفاوتی بین جنین مشروع و نامشروع نگذاشته و به‌طور مطلق، جنین را مسلمان به شمار آورده است. (نجفی، ج ۴۳، ص ۳۸۰)

۲. یکی از احکام مترتب بر اسلام، طاهر بودن مسلمان است. صاحب جواهر، به‌طور مطلق و بدون تفصیل بین فرزند مشروع و نامشروع، فرزند مسلمانان را طاهر دانسته، احکام مسلمانان را بر او جاری می‌کند. (همان، ج ۳۹، ص ۲۷)

۳. و بالاخره فقیه مذکور، در عبارتی دیگر، صریحاً طفلی را که یکی از پدر و مادرش در حال انعقاد نطفه یا ولادتش مسلمان بوده است، مسلمان محسوب می‌کند، حتی اگر بعداً آن پدر یا مادر مسلمان مرتد شده باشند؛ و در این مورد فرقی بین طفل مشروع و نامشروع نمی‌گذارد. (همان، ص ۲۵)

مفاد این اطلاعات و عمومات به سیره‌ی عقلایی نیز تأیید می‌گردد. توضیح آن‌که، از نظر عقلا، محجورین و فاقدان اهلیت در یک جامعه، اعم از صغار و مجانین و غیر آنان، از ابعاد مختلف به همان جامعه ملحق می‌گردند، بی‌آن‌که به مشروعیت و عدم مشروعیت نسب آنان توجهی شود؛ مثلاً صغار یک قبیله، ایل، قوم و ملت، به همان جامعه ملحق می‌شوند، مانند اطفال ایل بختیاری یا قشقایی که بختیاری یا قشقایی به شمار می‌آیند و اطفال قوم کرد یا بلوچ که کرد و بلوچ محسوب می‌شوند، همان‌طور که اطفال ایرانی یا لبنانی، ایرانی یا لبنانی به شمار می‌روند. این سیره‌ی عقلایی به لحاظ الحاق آیینی نیز وجود دارد؛ یعنی مسیحی‌زادگان، مسیحی، یهودی‌زادگان، یهودی، هندو، هندو، و بالاخره مسلمان‌زادگان مسلمان محسوب می‌شوند، چه فرزندان مشروع باشند و چه نامشروع (طباطبایی یزدی، ۱۴۰۹، ج ۱، ص ۶۸).

دوم: نصوص خاصه

۱. مرحوم سید تصریح می‌کند که بنابر اقوی، فرزند نامشروع مسلمانان، مسلمان به شمار می‌آید، اگرچه فقط یکی از پدر و مادرش مسلمان باشند؛ بنابراین طفل به لحاظ آیینی به طرف مسلمان ملحق می‌شود، اگرچه مسلمان زنا کار باشد، و از جهت حقوقی

(ارث) به طرف غیرزناکار ملحق می‌شود، اگرچه کافر باشد؛ بنابراین، اگر مرد مسلمان با زن کافری به عنف زنا کند، فرزند حاصل از این آمیزش از جهت آیینی ملحق به پدر و مسلمان محسوب می‌شود، اما به دلیل نامشروع بودن نسب، به لحاظ حقوقی (توارث) به او ملحق نمی‌شود و رابطه‌ی توارث بین آنان وجود نخواهد داشت، و برعکس، به دلیل مشروعیت نسب به مادر، رابطه‌ی توارث - به شرح مذکور در فقه - بین آنان وجود دارد، اگرچه فرزند از جهت آیینی به مادر ملحق نیست.

۲. فقیه نام‌برده در جای دیگری تصریح می‌کند که فرزند نامشروع مسلمان محسوب می‌شود، اگر پدر و مادر طبیعی او، یا یکی از آنها مسلمان باشد. (همان، ص ۴۳۷)

۳. صاحب جواهر نیز در برابر نظریه‌ای که بین طهارت طفل و مسلمان بودن تفکیک قایل شده و در عین اعتراف به طهارت طفل، مسلمان بودن او را انکار می‌کند، اظهار تعجب کرده و آن را بی‌پایه دانسته پاسخی به آن نداده و به همان اظهار شگفتی بسنده کرده است. (نجفی، ج ۳۸، ص ۱۸۴)

مبحث چهارم: خلاصه مطالب و نتیجه نهایی

الف) خلاصه‌ی مطالب

مباحث گذشته را می‌توان چنین خلاصه کرد:

۱. عدم الحاق فرزند نامشروع به پدر و مادر طبیعی‌اش، یک قاعده‌ی عام و فراگیر نیست؛ از یک سو باید بین حکم الحاق، در قلمرو حقوق خصوصی و حقوق عمومی قایل به تفکیک شد و از سوی دیگر، در هریک از این دو قلمرو نیز با توجه به مورد، حکم مسئله متفاوت است، به گونه‌ای که در هر دو حوزه‌ی حقوق عمومی و خصوصی، مواردی که نامشروع بودن نسب تأثیر منفی ایجاد نکرده است و فرزند از آثار مترتب بر نسب بهره‌مند می‌شود، آن‌قدر فراوان است که تقریباً می‌توان اصل را برخلاف پندار برخی از حقوق‌دانان، بر الحاق - و نه عدم الحاق - قرار داد.

۲. یکی از موارد مسلمی که فرزند نامشروع به پدر و مادر طبیعی خویش ملحق می‌شود و نیازی نیست تا به اصل نه چندان مسلم «الحاق» یا «عدم الحاق» مراجعه شود، الحاق آیینی اوست؛ یعنی فرزند از نظر دینی، متدین به دین پدر و مادرش به شمار می‌آید، چه نسب طبیعی باشد و چه مصنوعی، چه خواسته و چه ناخواسته، چه مشروع

و چه نامشروع؛ بنابراین، مسلمانزاده هرچند نامشروع، مسلمان محسوب می‌گردد. غیر از دلایل فقهی و نصوص خاصه، سیره‌ی عقلا نیز بر این مسئله دلالت دارد.

۳. در نظام حقوقی اسلام که بنیاد اصلی تابعیت و پیوند فرد با دولت اسلامی، دین و عقیده‌ی اوست، هر مسلمان، تبعه‌ی دولت اسلامی به شمار می‌آید؛ و بر همین اساس، در تابعیت تولدی یا اصلی، هر مسلمانزاده به موجب سیستم خون، مسلمان و در نتیجه، تابع دولت اسلامی تلقی می‌گردد، هرچند نسب او به پدر یا مادر مسلمانش صرفاً نسب طبیعی باشد. (دانش‌پژوه، ۱۳۸۱، ص ۱۲۹-۱۳۴)

ب) نتیجه‌ی نهایی

بر اساس مطالب پیش گفته، درباره‌ی موضوع اصلی بحث، یعنی «تابعیت ایرانی طفل نامشروع»، می‌توان گفت که اگر نسب طبیعی فرزند نامشروعی به پدر ایرانی اش ثابت شود، به موجب بند ۲ ماده‌ی ۹۷۶ قانون مدنی، به سه دلیل، آن فرزند از ابتاع دولت ایران به شمار می‌رود:

۱. عدم صحت نظر مخالفان: از آن‌چه گذشت روشن شد که یک اصل عام و غالب تحت عنوان «اصل عدم الحاق فرزند نامشروع به پدر و مادر طبیعی» وجود ندارد؛ بنابراین استدلال کسانی که به استناد ماده‌ی ۱۱۶۷ قانون مدنی، فرزند نامشروع پدر ایرانی را از شمول بند ۲ ماده‌ی ۹۷۶ خارج دانسته، تنها او را در صورتی که در سرزمین ایران متولد شود، با اجرای سیستم خاک، ایرانی می‌دانند، مخدوش به نظر می‌رسد؛ چراکه موضوع ماده‌ی ۱۱۶۷ تقریباً منحصر به باب توارث - در قلمرو مسائل حقوقی - است و باب نگاه در مسائل شرعی، به مفهوم خاص آن، نیز همین حکم را داراست و به موضوع بحث ما (تابعیت) ارتباطی ندارد؛ بنابراین فرزند نامشروع پدر ایرانی، به استناد بند ۲ ماده‌ی ۹۷۶ و با اجرای سیستم خون، تبعه‌ی ایران محسوب می‌شود، هرچند در خارج متولد شده باشد.

۲. سیره‌ی عقلا: سیره‌ی خردمندان بر این است که فاقدان اهلیت، از جمله صغار هر جمعیت - اعم از قوم و قبیله و ملت - را به همان جمعیت منتسب می‌کنند، چه این صغار حاصل یک رابطه‌ی مشروع باشند، یا رابطه‌ی نامشروع؛ بنابراین فرزندان نامشروع ملت ایران نیز، بخشی از ملت ایران (به مفهوم حقوقی و سیاسی آن) به شمار می‌آیند، و

در نتیجه، از اتباع دولت ایران قلمداد می‌شوند.

۳. تفسیر اسلامی از قوانین: قوانین مربوط به تابعیت دولت ایران با این که در دل قانون مدنی آمده است، بیشتر جنبه‌ی عرفی و وضعی دارد تا جنبه‌ی اسلامی، و برخلاف بیشتر مواد قانونی مدنی که عمدتاً برگرفته از فقه امامیه است، مواد مربوط به تابعیت، تحت تأثیر حقوق عرفی تدوین یافته است؛ اما با این همه، تا آنجا که ممکن است، باید آن‌ها را به گونه‌ای تفسیر کرد که با فقه اسلامی سازگار باشد؛ و چون در حقوق اسلام، در اجرای سیستم خون، فرقی بین فرزند مشروع و نامشروع نیست، منطقی آن است که همین حکم را نسبت به تابعیت دولت ایران - که دولتی اسلامی است - بپذیریم و علاوه بر فرزندان نامشروعی که از پدر ایرانی در خاک ایران متولد شده‌اند، کسانی را که در خارج نیز متولد شده‌اند تابع دولت ایران بدانیم. این حقیقت آن‌گاه اهمیت بیشتری پیدا می‌کند که این فرزند نامشروع ایرانی، مسلمان‌زاده‌ای باشد که در خارج از سرزمین ایران و در خاک یکی از دولت‌های غیراسلامی متولد گردیده باشد. عدم الحاق چنین فرزندی به پدر طبیعی ایرانی و مسلمانش، موجب می‌شود که با عدم اجرای سیستم خون، چه بسا تبعه‌ی دولت خارجی غیراسلامی به شمار رود و این چیزی است که با احکام اولیه‌ی اسلامی سازگاری ندارد. نتیجه‌ی دیگری که از مطالب مذکور به دست می‌آید، تابعیت فرزند طبیعی مرد خارجی است، چه مادر او ایرانی باشد و چه خارجی و چه در ایران به دنیا آید و چه در خارج و چه نسب او به مادرش نسب طبیعی باشد، یا نسب قانونی؛ مگر آن‌که از باب قیاس به قاعده‌ی «الحاق به اشرف والدین» وقتی که مادر این فرزند نامشروع ایرانی و به‌ویژه آن‌که نسب او به مادر هم نسب قانونی باشد، او را ملحق به مادر دانسته و تبعه‌ی دولت ایران به شمار آوریم. قبول هریک از دو نظر فوق مجال بیشتری می‌خواهد که از عهده‌ی این مقال خارج است.

خاتمه: حقوق تطبیقی

در نظام حقوقی ایران، تابعیت تولدی یا تابعیت اصلی طفل بر مبنای سیستم خون، تنها براساس نسب پدری استوار است و برای نسب مادری صریحاً نقشی قایل نیست. بند ۲ ماده‌ی ۹۷۶ می‌گوید:

کسانی که پدر آنها ایرانی است، اعم از این که در ایران یا در خارجه متولد شده باشند.

و تابعیت تولدی بر مبنای سیستم خاک را به موردی منحصر کرده است که نسب طبیعی، به هر دو طرف، یعنی پدر و مادر، نامعلوم باشد. بند ۳ همین ماده می‌گوید:

کسانی که در ایران متولد شده و پدر و مادر آنان غیرمعلوم باشند.

براساس بند ۲، هرگاه نسب طفل به پدر ایرانی‌اش ثابت باشد، ایرانی محسوب می‌شود، چه این نسب مشروع باشد و چه نامشروع - به شرحی که گذشت - و به موجب بند سه، هرگاه والدین طفلی که در ایران متولد شده است، هر دو نامعلوم باشند، براساس سیستم خاک، آن طفل ایرانی به شمار می‌آید و فرق نمی‌کند که این طفل، واقعاً فرزند مشروع والدین مجهولش باشد یا فرزند نامشروع آنها؛ اما نسبت به موردی که مادر ایرانی یا غیرایرانی طفل معلوم ولی پدر او نامعلوم باشد، دستور صریحی مشاهده نمی‌شود، چه آن طفل در ایران به وجود آمده باشد، یا در خارج. از یک طرف، پدر و در نتیجه، تابعیت ایرانی او معلوم نیست تا طفل تبعه‌ی ایران به شمار آید و از طرفی مادر طفل معلوم است و موضوع از شمول بند سه خارج می‌گردد؛ به خصوص اگر مادر معلوم، غیرایرانی باشد، و از طرف سوم، ممکن است این طفلی که مادر ایرانی یا غیر ایرانی او معلوم و پدرش مجهول است، در خارج متولد شده باشد. در همه‌ی این موارد باید از فن و آیین استنباط حقوق کمک گرفت و حکم مسئله را روشن کرد.

اما در نظام حقوقی مصر، این مسئله تا حدود نسبتاً زیادی مورد توجه قانون‌گذار قرار گرفته و به راه‌حل آن تصریح شده است؛ چراکه از یک طرف، در بند ۱ ماده‌ی ۶ قانون مصوب ۱۹۳۵، هم‌چون بند ۲ ماده‌ی ۹۷۶ قانون ایران سخن گفته و اعلام می‌دارد:

هرکس که از پدر مصری - چه در خاک مصر و چه در خارج از آن - به دنیا آمد، مصری است.

(احمد مسلم، ۱۹۹۵، ص ۱۹۳)

و از سوی دیگر، در بند ۲ همین ماده درباره‌ی موردی که نسب طفل به لحاظ قانونی فقط به مادر مصری مسلم است و نسب او به پدرش قانوناً ثابت نیست (فرزند نامشروع از جانب پدر) تا چه رسد به آن‌که نسب طبیعی او به پدر هم ثابت نباشد، قانون‌گذار، نسب مادری را جایگزین نسب پدری ساخته و این فرزند را چه در مصر به دنیا آید و چه در خارج آن، مصری دانسته، می‌گوید:

هرکس که در خاک مصر یا خارج آن از مادری مصری به دنیا آید، مادام که نسبت قانونی او

به پدرش ثابت نشده باشد. (همان)

و بدین صورت، مشاهده می‌شود که موضوعی که حکم آن در قانون ایران به سکوت گذشته، در قانون مصر به صراحت بیان شده است.

همین مطلب در قانون تابعیت «جمهوریة العربیة المتحدة» نیز انعکاس یافته است (شمس‌الدین الوکیل، ۱۹۶۰، ص ۳۰۳). در این میان قانون تابعیت سوریه، به فقه اسلامی نزدیک‌تر است و با فرض روشن و معلوم بودن نسب طبیعی فرزند به پدر، آن را برای اعطای تابعیت سوری کافی می‌داند و تصریح می‌کند که حتی فرزندان نامشروع از پدر-یا مادر- سوری، با اجرای سیستم خون تبعه‌ی سوریه به شمار می‌روند. در بند ۱ از ماده‌ی ۲ قانون تابعیت می‌گوید:

فرزند نامشروع خردسال، سوری به شمار می‌آید، هرگاه که یکی از والدین او - که قبل از دیگری - به او اقرار می‌کند سوری باشد.

و در بند ۲ تصریح می‌کند:

هرگاه نسب طبیعی طفل به پدر و مادر به گونه‌ای واحد ثابت باشد، فرزند سوری به شمار

می‌آید اگر پدرش سوری باشد. (همان، ص ۳۰۴)

نتیجه آن‌که این صراحت قانونی تابعیت سوریه نیز می‌تواند قرینه‌ای برای نفی استبعاد از الحاق سیاسی فرزند نامشروع ایرانی به پدر طبیعی و تأییدی برای حکم به تابعیت ایرانی او باشد.

منابع

- احمد مسلم؛ القانون الدولي الخاص، قاهره: مكتبة النهضة المصرية، ۱۹۹۵.
- ارفع نیا، بهشید؛ حقوق بین الملل خصوصی، تهران: مروی، ۱۳۶۹.
- امامی، حسن؛ دوره حقوق مدنی، ج ۴، تهران: کتابفروشی اسلامیة، ۱۳۶۳.
- حرّ عاملی، محمد بن حسن؛ وسائل الشیعه، تهران: المكتبة الإسلامية، ۱۴۰۲.
- خمینی، امام روح الله الموسوی؛ رساله توضیح المسائل.
- دانش پژوه، مصطفی؛ اسلام و حقوق بین الملل خصوصی، ج ۱، تهران و قم: مرکز چاپ و انتشارات صحیفه‌ی وزارت امور خارجه و پژوهشکده‌ی حوزه و دانشگاه، ۱۳۸۱.
- سلجوقی، محمود؛ حقوق بین الملل خصوصی، ج ۱، تهران: دفتر خدمات حقوقی بین المللی جمهوری اسلامی ایران و سازمان طرح و اجرای کتاب، ۱۳۷۰.
- شهید ثانی، زین الدین بن علی العاملی؛ مسالك الافهام، [بی جا]، مؤسسه المعارف الاسلامیة، ۱۴۱۸-۱۴۱۳.
- صفایی، سیدحسین و قاسم زار، سیدمرتضی؛ حقوق مدنی: اشخاص و محجورین.
- طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم؛ العروة الوثقی، بیروت: مؤسسه الاعلمی للمطبوعات، ۱۴۰۹ ه. ق.
- عامری، جواد؛ حقوق بین الملل خصوصی، تهران: آگاه، ۱۳۶۳.
- قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران.
- کاتوزیان، ناصر؛ حقوق خانواده، ج ۲، تهران: شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا، چاپ پنجم، ۱۳۷۸.
- _____؛ قانون مدنی ایران در نظم حقوقی کنونی، تهران: نشر دادگستر، ۷۷.
- مدنی، سیدجلال الدین؛ حقوق بین المللی خصوصی، تهران: گنج دانش، ۱۳۷۵.
- مروارید، علی اصغر؛ سلسله الینایع الفقهیه، ج ۱۸، بیروت: مؤسسه فقه الشیعه، ۱۴۱۰ ه. ق. تا ۱۹۹۰ م.
- _____؛ سلسله الینایع الفقهیه، ج ۱۹، بیروت: مؤسسه فقه الشیعه، ۱۴۱۰ ه. ق. تا ۱۹۹۰ م.

- ؛ سلسله الینایع الفقہیہ، ج ۳۸، بیروت: مؤسسہ فقہ الشیعہ، ۱۴۱۳ھ.ق. تا ۱۹۹۳م.
- نجفی، محمدحسن؛ جواهر الکلام، الطبعة السادسة، تهران: دارالکتب الاسلامیة، ۱۳۹۴ھ.ق.
- نصیری، محمد؛ حقوق بین المللی خصوصی، ج ۱ و ۲، تهران: آگاہ، ۱۳۷۲.
- وکیل، شمس‌الدین؛ الجنسیة ومركز الأجانب، الطبعة الثانية، اسکندریہ: منشاة المعارف، ۱۹۶۰م.