

تابعیت مضاعف در نظام حقوقی افغانستان

دکتر عبدالله شفایی*

چکیده

افغانستان متأسفانه به دلیل داشتن جمعیت انبوه مهاجر در سراسر دنیا، با تعداد زیادی اشخاص دارای تابعیت مضاعف مواجه است. حفظ منافع و حقوق این افراد و شاید به خاطر منافع کشور که در آن مقطع نیازمند تخصص آن‌ها بود، سبب گردید قانون اساسی ۱۳۸۲ نسبت به تابعیت دوگانه انعطاف نشان دهد و در ماده ۶۲ قانون اساسی داشتن تابعیت واحد تنها برای رئیس جمهور و معاونانش الزامی دانسته شود و در مورد وزیران هم به موجب ماده ۷۲ قانون اساسی نیز افراد دو تابعیتی می‌توانند با تصویب مجلس شورا به وزارت برسند. از سوی دیگر، در قوانین گذشته افغانستان بر داشتن تابعیت واحد تأکید شده بود و کسانی که تابعیت بیگانه داشتند را از برخی حقوق سیاسی و غیر سیاسی محروم می‌ساخت.

اختلاف نظر در مورد تابعیت مضاعف سبب گردید که با گذشت حدود ۱۶ سال از تصویب قانون اساسی، قانون‌گذار هنوز نتوانسته خود را از قید قانون تابعیت زمان رژیم طالبان رها کند و تمامی تلاش‌ها برای تصویب قانون تابعیت جدید به سرانجام نرسیده است. اوج این بحران حقوقی را در جنجال به‌وجودآمده در مورد

* پژوهشگر و استاد دانشگاه ابن سینا.

قانون کارکنان دیپلماتیک و قونسل‌های شاهد بودیم. در ماده ۵ این قانون، شرط داشتن تابعیت یگانه برای دیپلمات‌ها و همسران‌شان پیش‌بینی شده بود که با مصوبه شماره ۲۰ مورخ ۱۳۹۲/۱/۱۳ شورای عالی ستره‌محکمه مخالف قانون اساسی دانسته و لغو شد. این موضع‌گیری ستره‌محکمه به پیچیدگی موضوع افزود؛ چرا که با استدلال ستره‌محکمه کسانی که تابعیت افغانستان را کسب می‌کنند و تابعیت سابق خویش را از دست نمی‌دهند، می‌توانند سفیر و منصب‌دار نظامی گردند و از تمامی حقوق سیاسی و غیر سیاسی برخوردار گردند. این مقاله خواسته بین منافع و مصالح کشور از یک‌سو و حقوق افراد دارای تابعیت دوگانه از طرف دیگر، تعادل برقرار کند و برداشت متفاوت از مصوبه ستره‌محکمه به‌دست دهد و برای حل بحران حقوقی ناشی از تابعیت مضاعف راه‌حل میانه بیابد.

واژگان کلیدی: تابعیت مضاعف، اصل وحدت تابعیت، افغانستان، قانون اساسی، ستره‌محکمه.

مقدمه

داشتن تابعیت مضاعف به‌رغم مبارزه پیگیر بین‌المللی با آن و وضع اصول و قواعد برای جلوگیری از آن، هنوز هم از مسائل پیچیده حقوقی در سطح بین‌الملل محسوب شده و از تعداد افراد دارای تابعیت چندگانه نه‌تنها کاسته نشده که روز به روز بر تعداد آن‌ها افزوده شده است. مشکل تابعیت تنها ابعاد بین‌المللی نداشته، ممکن است در داخل کشور نیز موجب بحران حقوقی گردد. تابعیت مضاعف در حقوق افغانستان به موضوعی جنجالی تبدیل شده است که تا هنوز در مورد اصل پذیرش تابعیت دوگانه، آثار حقوقی آن و نیز دایره برخورداری از حقوق سیاسی توافق نظر حاصل نگشته است. تنظیم موادی از قانون اساسی که از آن پذیرش تابعیت دوگانه اتباع استفاده می‌شود، چنان نظم حقوقی داخلی و بین‌المللی را بهم ریخته است که بیش از یک و نیم دهه از تصویب قانون اساسی گذشته ولی قانون‌گذار نتوانسته است قانون تابعیت را متناسب با فضای جدید قانون اساسی بازسازی و تعدیل نماید. قانون تابعیت موجود از معدود قوانینی است که از زمان رژیم طالبان به یادگار مانده و هنوز نافذ است. هرچند قانون اساسی پذیرش تابعیت دوگانه و عدول از اصل وحدت تابعیت را به صراحت اعلام نکرده است؛ اما

شاید ستره محکمه به استناد مواد ۶۲، ۷۲، ۸۵ و ۱۱۸ قانون اساسی، بر این باور است که قانون اساسی تابعیت دوگانه را به صورت مطلق پذیرفته است. برخی اشخاص دارای تابعیت مضاعف این برداشت ستره محکمه از قانون اساسی را مستمسک قرار داده و قوانین بسیاری را با چالش مواجه نموده و موجب بروز مشکلات بسیاری گشته است. آشفتگی حقوقی و خلأ به وجود آمده به حدی رسیده است که وضع شرط داشتن تنها تابعیت افغانستان برای دیپلمات‌ها، جنرالان و مقامات عالی‌رتبه نظامی مخالف قانون اساسی تلقی می‌شود. در این تحقیق کوشیده‌ایم برای این معضل حقوقی در چارچوب قانون اساسی راه حل منطقی بیابیم.

۱. مفهوم تابعیت و آثار آن

تابعیت از آثار روی کار آمدن دولت-ملت‌های جدید در قرن اخیر است. در تعریف تابعیت (Nationality) گفته‌اند: رابطه سیاسی، معنوی و حقوقی میان تبعه و دولت معین می‌باشد. ماده ۳ قانون تابعیت مقرر داشته است: «تابعیت ارتباط سیاسی و حقوقی شخص با دولت اسلامی افغانستان است». هردولتی صلاحیت دارد که رابطه میان دولت و تبعه را با گنجاندن در قوانین داخلی‌شان معین و آثار حقوقی آن را نماید. هرچند در تعریف قانون تابعیت از رابطه معنوی نام برده نشده است؛ اما تابعیت یک رابطه سیاسی، حقوقی و معنوی می‌باشد. تابعیت یک رابطه سیاسی است؛ زیرا از حق حاکمیت دولتی ناشی می‌شود. دولت است که تعیین می‌کند چه اشخاصی تبعه آن هستند و یا برای کسب آن چه شرایط را باید رعایت کنند. چنین ارتباطی باعث حمایت دولت از اتباع خود می‌گردد. تنها رابطه تابعیت است که به دولت حق حمایت سیاسی می‌دهد.

تابعیت یک رابطه حقوقی است؛ زیرا منشأ آثار حقوقی می‌گردد. این آثار علاوه بر حقوق داخلی، مثل حق رأی یا برخورداری از قوانین داخلی، در نظام بین‌المللی نیز دارای آثاری هم‌چون حمایت سیاسی می‌گردد.

در نهایت، تابعیت یک رابطه معنوی است. اصولاً تعلق شخص به دولت خاص بر اساس فرهنگ، تاریخ، اهداف و عادات و رسوم مشترک ایجاد شده است.

امروز تابعیت منشأ آثار حقوقی مهمی است؛ هویت ملی و تمتع از حقوق شهروندی و حقوق سیاسی بر اساس تابعیت تعیین می‌گردد. بر اساس ماده ۴ قانون اساسی، ملت افغانستان عبارت

از تمام افرادی است که تابعیت افغانستان را دارا باشند؛ بنابراین، داشتن تابعیت، معیاری برای تعیین هویت افغانی است.

هرچند ارتباط میان تابعیت و برخورداری از حقوق شهروندی روز به روز کم‌رنگ‌تر می‌شود؛ ولی دولت مؤظف است فصل دوم قانون اساسی که در مورد حقوق و وجایب اتباع است را تأمین و حمایت کند؛ ولی بهره‌مندی از حقوق سیاسی و اشتغال در مناصب سیاسی در یک کشور به‌طور قطع نیازمند داشتن تابعیت آن کشور است.

حمایت حقوقی و سیاسی از مصالح اتباع افغانستان نیز منوط به داشتن تابعیت افغانستان است؛ چنانچه ماده ۲۸ قانون اساسی می‌گوید: هیچ‌یک از اتباع افغانستان به علت اتهام به جرم، به دولت خارجی سپرده نمی‌شود و بر اساس ماده ۳۹ آن قانون، دولت مؤظف به حمایت از حقوق اتباع افغانستان در خارج از کشور است. ماده ۶ قانون تابعیت هم تصریح نموده است: تبعه افغان در خارج تحت حمایت دولت افغانستان قرار دارد.

تکالیف و وجایب اتباع بر اساس تابعیت تعیین می‌گردد. در رابطه بین فرد و دولت، تابعیت تنها دربردارنده حقوق نبوده؛ بلکه وظایف و تعهداتی را نیز بر دوش تبعه می‌گذارد. دفاع از وطن (ماده ۵۵ ق.ا)، لزوم پیروی از احکام قانون اساسی و اطاعت از قوانین و رعایت نظم و امن عامه (ماده ۵۶ ق.ا) و پرداخت مالیه و محصول (ماده ۴۲ ق.ا) از تکالیف اتباع افغانستان است.

۲. اصول تابعیت

کنوانسیون لاهه ۱۹۳۰ اعلام می‌دارد به نفع عموم جامعه بین‌المللی است که هر فرد دارای یک تابعیت باشد و جز آن تابعیت، تابعیت دیگری نداشته باشد (Convention on certain questions relating to the conflict of nationality laws, Hague, 12 April 1930).^۱ دو اصل لزوم و وحدت تابعیت از این کنوانسیون قابل استفاده است. ماده ۱۵ اعلامیه جهانی حقوق بشر ضمن تأکید بر حق بودن تابعیت برای اتباع، بر اصل تغییرپذیری تابعیت نیز تأکید می‌کند: هیچ دولتی نمی‌تواند با تصمیم یک‌طرفه کسی را از تابعیت خود یا از حق تغییر تابعیت محروم نماید.

1. Being convinced that it is in the general interest of the international community to secure that all its members should recognize that every person should have a nationality and should have one nationality only.

داشتن تابعیت نه تنها باعث وضع ثابت و روشن نسبت به حقوق و تکالیف فرد در دولت متبوع او می‌گردد؛ بلکه در جامعه بین‌المللی هم از وضع مشخص بهره‌مند شده و امور راجعه به وی توسط دولت متبوع او حمایت می‌گردد. در قانون تابعیت افغانستان هرچند به اصل لزوم تابعیت اشاره نکرده است؛ اما اعطای تابعیت بر اساس اعمال معیار خون (م ۹ و ۱۰ ق. ت) و استفاده از معیار خاک به صورت مکمل و برای اشخاصی که از شمول قاعده خون بازمانده‌اند (م ۱۲ ق. ت) نشانه آن است که قانون تابعیت افغانستان به اصل لزوم تابعیت پایبند است. بر اساس این اصل، در مواد گوناگون کوشیده است با عوامل ایجاد بی‌تابعیتی مقابله کند.

با وجود اصل لزوم تابعیت و تلاش کشورها در محو بی‌تابعیتی که «آپاترید» خوانده می‌شود، باز هم در کشورهای مختلف افرادی یافت می‌شوند که تابعیت هیچ کشوری را ندارند. هنوز هم برخی کشورها از سلب تابعیت برای مجازات مخالفان سیاسی شان بهره می‌گیرند. اگر کسی که سلب تابعیت شود و در عین حال نتواند تابعیت کشور دیگر را به دست آورد، شخص بی‌تابعیت خواهد شد. در قانون تابعیت افغانستان که یادگار رژیم گذشته است، در خصوص جرم خیانت به وطن یا خدمت در قوای مسلح دولت متخاصم بالفعل و هم‌چنین در خصوص تابعیت اکتسابی تبعه بیگانه که مرتکب خیانت به مردم افغانستان گردد، سلب تابعیت اعمال می‌گردد (ماده ۳۱ ق. ت). البته بر اساس فقره ۲ ماده ۲۴ قانون تابعیت، سلب تابعیت بعد از صدور حکم قطعی محکمه باصلاحیت صورت می‌گرفت؛ ولی قانون اساسی ۱۳۸۲ در مواد ۴ و ۲۸ سلب تابعیت را به صراحت منع کرده است. به دلیل این که قانون اساسی در سلسله مراتب بالاتری قرار دارد و مقدم بر قانون تابعیت که یک قانون عادی است می‌باشد، دیگر زمینه‌ای برای سلب تابعیت وجود نخواهد داشت.

مطابق آنچه توضیح خواهیم داد، از میان دو اصل وحدت تابعیت و اصل تغییرپذیری تابعیت، قانون‌گذار ما اولی را نپذیرفته و دومی را پذیرفته است.

۳. عوامل تابعیت دوگانه

عوامل و علل گوناگونی در بروز تابعیت مضاعف دخیل است. امروز سخن از تابعیت دوگانه گذشته و به تابعیت چندگانه رسیده است؛ چنانچه کنوانسیون اروپایی تابعیت به جای به‌کاربردن

1. Apatride or statelessness.

تابعیت دوگانه^۱، از اصطلاح تابعیت چندگانه^۲ استفاده می‌کند (European Convention on Nationality: 1997, Article 17). حتی اگر قانون یک کشور به اصل وحدت تابعیت پایبند باشد، باز هم علل و عواملی باعث بروز تابعیت مضاعف می‌گردند. در کشورهای مثل افغانستان که از یک طرف امواج مهاجر و پناهنده در کشورهای مختلف دارد و از سوی دیگر رسماً تابعیت چندگانه را پذیرفته است، بروز آن بسیار زیاد خواهد بود و به همین نسبت مشکلات و چالش‌های متعدد و متنوع حقوقی برای کشور ایجاد می‌نماید.

مشکلات و چالش‌های پیش روی نظام حقوقی افغانستان به حدی است که بعد از ۱۶ سال از نظام جدید و پذیرفتن تابعیت مضاعف در قانون اساسی، قانون‌گذار قادر به تصویب قانون تابعیت جدید نشده است. هرچند تلاش‌های نافرجام در تنظیم مقررات مربوط به تابعیت صورت گرفته است؛ ولی به دلیل پیچیده بودن موضوع و انتظارات فوق‌العاده و غیر واقع‌بینانه دارندگان تابعیت مضاعف و ناتوانی قانون‌گذار در تأمین منافع این دسته، تا کنون این تلاش‌ها به سامان نرسیده است. از لحاظ نظری حالاتی پیش می‌آید که شخص در معرض تابعیت مضاعف قرار می‌گیرد.

۳-۱. تابعیت مضاعف در اثر تراحم میان سیستم خاک و سیستم خون

هرگاه طفلی از والدینی که تابعیت افغانستان را دارد و از معیار خون تبعیت می‌کند، در کشوری مثل آمریکا که از معیار خاک پیروی می‌کند تولد گردد، هر دو کشور طفل را تبعه خود می‌شمارند و تابعیت مضاعف به وجود می‌آید که عامل آن تعارض میان دو سیستم خاک و خون است. در قانون تابعیت افغانستان به موجب احکام مندرج مواد ۹، ۱۰ و ۱۳ که معیار خون را می‌پذیرد، با کشوری که معیار خاک را پذیرفته، تعارض رخ می‌دهد و تابعیت مضاعف ایجاد می‌نماید.

۳-۲. تابعیت مضاعف در اثر ازدواج

عامل دیگری که موجب بروز معضل تابعیت مضاعف می‌گردد، ازدواج است. کنوانسیون اروپایی تابعیت این موضوع را پذیرفته است که اگر در اثر ازدواج، هریک از زوجین تابعیت

1. Dual nationality.

2. Multiple nationality.

کشور دیگری را به دست آورد، تابعیت سابق خویش را حفظ می‌نماید (Ibid, Article 4).^۱ در مورد ازدواج دو تبعه بیگانه با یکدیگر دو شیوه در مورد تابعیت آن‌ها در سطح بین‌المللی وجود دارد: یکی وحدت تابعیت زوجین و دیگری تفکیک تابعیت زوجین. در کشورهایی که سیستم تفکیک تابعیت میان زوجین را نپذیرفته‌اند و پیرو وحدت تابعیت می‌باشند، بر اثر تحمیل تابعیت زوج بر زوجه، زوجه بدون این‌که تابعیت قبلی خود را از دست بدهد، تابعیت جدید به دست می‌آورد. با این حال از مواد قانون تابعیت استفاده می‌شود که قانون افغانستان در ازدواج، تابعیت یکی از زوجین را بر دیگر تحمیل نمی‌کند (ماده ۱۶ ق. ت)؛ اما این امکان را به آن‌ها داده است که به هدف رسیدن به وحدت حقوقی خانواده، زوجی که تابعیت افغانستان را ندارد، اقدام به درخواست تابعیت افغانستان بنماید (ماده ۱۸ ق. ت). با توجه به لغو ماده ۷ قانون تابعیت، زوجی که درخواست تابعیت افغانستان را می‌کند، ملزم به ترک تابعیت سابق خویش نمی‌باشد که در نتیجه تابعیت مضاعف به وجود می‌آید.

از سوی دیگر، اگر زوجه افغانی با زوج خارجی ازدواج و تابعیت بیگانه بر او تحمیل گردد، تابعیت مضاعف اتفاق می‌افتد؛ چرا که مطابق ماده ۲۸ قانون تابعیت، تابعیت افغانستانی کسی که با بیگانه ازدواج نموده، حفظ می‌گردد. در نتیجه تابعیت کشور خارجی بر او تحمیل می‌گردد، بدون این‌که تابعیت افغانی خویش را از دست بدهد.

در قانون مدنی در صورت بروز تعارض قوانین، کوشش نموده است با استفاده از قواعد حل تعارض حل و فصل نماید. هرچند بر اساس ماده ۱۹ ق. م، شرایط موضوعی (ماهوی) صحت نکاح تابع قوانین هریک از زوجین و شرایط شکلی تابع محل انعقاد آن می‌باشد و مطابق ماده ۲۰ ق. م بر آثار حاکم بر نکاح، قانون کشوری که زوج حین نکاح تابع آن است، تطبیق می‌گردد و در طلاق و تفریق و انفصال قانون متبوع زوج حاکم می‌گردد. با این وصف، ماده ۲۱ ق. م پیش‌بینی کرده است: اگر یکی از زوجین تابعیت افغانستان را داشته باشد، در حالات متذکره در مواد ۱۹ و ۲۰ به غیر از شرط اهلیت، فقط قوانین افغانستان حاکم است.

هم‌چنین در نظام حل تعارض قوانین کشورهای دیگر نیز راه‌حلی برای آن در نظر گرفته شده است؛ مانند فرانسه که آثار حاکم بر ازدواج مختلط قانون اقامت‌گاه مشترک زوجین خواهد

1. Neither marriage nor the dissolution of a marriage between a national of a State Party and an alien, nor the change of nationality by one of the spouses during marriage, shall automatically affect the nationality of the other spouse.

بود (افضلی و رحیمی، ۱۳۹۲: ۷۵).

۳-۳. تحصیل تابعیت جدید بدون خروج از تابعیت اصلی

ممکن است در مواردی اشخاص بدون اطلاع کشور متبوع خود و عدم رعایت شرایط قانونی برای ترک و تحصیل تابعیت، تابعیت جدیدی را تحصیل نمایند که در این صورت تابعیت مضاعف پیدا می‌نمایند؛ مانند این که یک تبعه افغانی به صورت غیر قانونی تابعیت کشور خارجی را حاصل نماید که در این صورت، مطابق ماده ۳۰ ق. ت. ا، تابعیت افغانی او باقی خواهد بود؛ لذا او از یک طرف تابعیت خارجی را به دست آورده و از سوی دیگر دارای تابعیت اصلی که همان تابعیت افغانی است، می‌باشد و دارای تابعیت دوگانه می‌گردد. مطابق ماده ۳۰، تبعه افغانی باید طبق شرایط مندرج در قانون تابعیت، ترک تابعیت افغانی نماید. اگر آن شرایط رعایت نشود، تابعیت افغانی از او گرفته نخواهد شد. این فرض در موردی پیش می‌آید که یک تبعه برای فرار از تکالیف قانونی مصرحه مانند ماده ۲۵ ق. ت. ا که ترک تابعیت او به امنیت افغانستان ضرر برساند، یا متهم و محکوم به جنایت باشد و یا آن که مکلفیت‌های مالی در برابر ادارات دولتی و سایر مؤسسات خدماتی و یا اتباع داشته باشد که در این صورت، درخواست ترک تابعیت او از سوی دولت افغانستان پذیرفته نخواهد شد. در واقع حکم ماده ۳۰ از جهت ضمانت قانونی اجرای تکالیف قانونی اتباع است که در هر صورت بتوان او را هم‌چون تبعه محسوب و اجرای تکالیف را از او خواست.

برای اشخاص در هنگام رسیدن به سن رشد قانونی، اختیار انتخاب یکی از تابعیت‌ها داده شود تا او بتواند به توجه به اراده خود یکی را برگزیده و از این حالت دوگانگی در تابعیت خارج گردد. مواد ۱، ۱۳ و ۱۷ قانون تابعیت، اختیار انتخاب یکی از دو تابعیت تحمیل شده به او داده شده است.

محاکم بین‌المللی در موضوع تابعیت مضاعف از جهت «حمایت سیاسی» عموماً از بین تابعیت‌های مختلف، تابعیت فعال، واقعی، مؤثر و عملی شخص را کشف و به مورد اجرا می‌گذارد.

۴. آثار پذیرفتن تابعیت دوگانه در افغانستان

تردیدی نیست که تابعیت منشأ آثار بوده و برای تبعه حق و تکلیف بسیاری ایجاد می‌کند. شخصی که واجد تابعیت دوگانه باشد، ممکن است از مزایا و حقوق اتباع هر دو کشور با وجود حق انتخاب استفاده نماید و از تسهیلات ویزا و اقامت در کشور دوم برخوردار گردد. هم‌چنین او از امتیاز حمایت سیاسی و دیپلماتیک همزمان دو کشور استفاده کند؛ ولی - همان‌طور که در خلال مباحث گذشته اشاره نمودیم - زیان‌ها و مشکلات تابعیت دوگانه برای کشور بیش از منافع آن است که به برخی از آن‌ها اشاره می‌کنیم:

از آن‌جا که تابعیت همبستگی یک شخص با کشور معین است، یک فرد نمی‌تواند مدعی شود به‌طور همزمان با دو یا چند کشور علقه و ارتباط دائمی و عملی دارد. هنگامی که دو کشور تابعیت خود را به یک فرد اعطا می‌نماید، از یک‌طرف هریک از آن‌ها از شخص انتظار انجام تکالیفی که قانون به عهده او گذارده، دارد و از طرف دیگر دولت‌های متبوع شخص حق حمایت سیاسی را برای این شخص به رسمیت می‌شناسند و در نتیجه مشکلاتی در سطح بین‌المللی به‌وجود خواهد آورد.

۴-۱. رعایت قوانین و مقررات و انجام تکالیف دولت متبوع خود در برابر حمایت سیاسی و دیپلماتیک آن کشور که این موضوع معضلاتی را در اجرای قوانین دولت‌های مختلف فراهم می‌کند و انجام تکالیف در برابر دو دولت مشکل خواهد بود؛ از جمله پرداخت مالیات به دو کشور و خدمت نظام و وظیفه در هریک از دو کشور. ماده ۵۵ قانون اساسی دفاع از وطن را وجیبه تمام اتباع افغانستان می‌داند و اجرای دوره مکلفیت خدمت عسکری هم مطابق قانون از وظایف مسجل اتباع افغانستان است. ماده ۶ قانون تابعیت افغانستان به لزوم حمایت دولت از اتباع در خارج از کشور تأکید دارد. ماده ۴۲ قانون اساسی هر تبعه افغان را مکلف به تأدیه مالیه به دولت می‌داند.

۴-۲. به موجب ماده ۴۱ قانون اساسی و ماده ۲۰۰۰ قانون مدنی، اتباع خارجی حق داشتن اموال غیر منقول را در افغانستان ندارند.

۴-۳. تحمیل تابعیت جدید به‌طور ناخواسته به فرزندان: هرچند در قوانین برخی کشورها که طرفدار وحدت تابعیت زوجین می‌باشند، تابعیت شوهر بر همسر و فرزندان تحمیل می‌گردد؛

۴. آثار پذیرفتن تابعیت دوگانه در افغانستان

تردید نیست که تابعیت منشأ آثار بوده و برای تبعه حق و تکلیف بسیاری ایجاد می‌کند. شخصی که واجد تابعیت دوگانه باشد، ممکن است از مزایا و حقوق اتباع هر دو کشور با وجود حق انتخاب استفاده نماید و از تسهیلات ویزا و اقامت در کشور دوم برخوردار گردد. هم‌چنین او از امتیاز حمایت سیاسی و دیپلماتیک همزمان دو کشور استفاده کند؛ ولی - همان‌طور که در خلال مباحث گذشته اشاره نمودیم - زیان‌ها و مشکلات تابعیت دوگانه برای کشور بیش از منافع آن است که به برخی از آن‌ها اشاره می‌کنیم:

از آن‌جا که تابعیت همبستگی یک شخص با کشور معین است، یک فرد نمی‌تواند مدعی شود به‌طور همزمان با دو یا چند کشور علقه و ارتباط دائمی و عملی دارد. هنگامی که دو کشور تابعیت خود را به یک فرد اعطا می‌نمایند، از یک‌طرف هریک از آن‌ها از شخص انتظار انجام تکالیفی که قانون به عهده او گذارده، دارد و از طرف دیگر دولت‌های متبوع شخص حق حمایت سیاسی را برای این شخص به رسمیت می‌شناسند و در نتیجه مشکلاتی در سطح بین‌المللی به‌وجود خواهد آورد.

۴-۱. رعایت قوانین و مقررات و انجام تکالیف دولت متبوع خود در برابر حمایت سیاسی و دیپلماتیک آن کشور که این موضوع معضلاتی را در اجرای قوانین دولت‌های مختلف فراهم می‌کند و انجام تکالیف در برابر دو دولت مشکل خواهد بود؛ از جمله پرداخت مالیات به دو کشور و خدمت نظام و وظیفه در هریک از دو کشور. ماده ۵۵ قانون اساسی دفاع از وطن را وجیبه تمام اتباع افغانستان می‌داند و اجرای دوره مکلفیت خدمت عسکری هم مطابق قانون از وظایف مسجل اتباع افغانستان است. ماده ۶ قانون تابعیت افغانستان به لزوم حمایت دولت از اتباع در خارج از کشور تأکید دارد. ماده ۴۲ قانون اساسی هر تبعه افغان را مکلف به تأدیه مالیه به دولت می‌داند.

۴-۲. به موجب ماده ۴۱ قانون اساسی و ماده ۲۰۰۰ قانون مدنی، اتباع خارجی حق داشتن اموال غیر منقول را در افغانستان ندارند.

۴-۳. تحمیل تابعیت جدید به‌طور ناخواسته به فرزندان: هرچند در قوانین برخی کشورها که طرفدار وحدت تابعیت زوجین می‌باشند، تابعیت شوهر بر همسر و فرزندان تحمیل می‌گردد؛

اما در قانون تابعیت افغانستان استقلال تابعیت زن از شوهر را در خانواده پذیرفته است. با این وصف، به موجب ماده ۱۶ قانون تابعیت که می‌گوید: حصول تابعیت افغانستان از سوی یکی از زوجین بر دیگری و نیز فرزندان که سن ۱۸ سالگی را تکمیل کرده باشند، تحمیل نمی‌گردد، از مفهوم مخالف این ماده استفاده می‌شود: کسب تابعیت افغانستان از سوی یکی از والدین به اطفال زیر سن ۱۸ سالگی تحمیل می‌شود. ماده ۱۷ این قانون می‌گوید: اگر والدین یا یکی از آنها تابعیت افغانستان را کسب نمایند، اطفال زیر سن ۱۸ سالگی آنها نیز تبعه افغانستان محسوب می‌گردند.

۴-۴. در قوانین و مقررات برخی کشورها افراد با تابعیت دوگانه حق اشتغال به مشاغل سیاسی و نظامی خاصی را ندارند و از بعضی حقوق سیاسی محرومند. در افغانستان نیز قبلاً چنین محدودیت‌هایی طبیعی تلقی می‌گردید؛ ولی بعد از تغییر موضع قانون اساسی ۱۳۸۲ این محدودیت‌ها محل اختلاف واقع گردید؛ به گونه‌ای که ستره محکمه بدون توجه به عواقب تصمیم خویش، شرط وحدت تابعیت کارکنان دیپلماتیک و قونسلی را مخالف قانون اساسی دانست؛ در حالی که وضع چنین مقرراتی برای استخدام دیپلمات‌ها و مقامات نظامی ضروری و حتمی است. به نظر می‌رسد بایستی به سایر ذوات عالی مقامی که در رأس امور سیاسی مملکت قرار می‌گیرند و در قانون اساسی صریحاً اجازه داده نشده است، نیز شرط تابعیت یگانه افغانستان درج شود.

۴-۵. ترجیح تابعیت مؤثر یا عملی به سایر تابعیت‌های فرد: بسیاری از دولت‌ها برای حل تعارض دو یا چند تابعیت یک فرد، تابعیتی باید ترجیح داده شود که بر اساس علایق حقیقی و عملی استوار باشد. این تابعیت به تابعیت مؤثر یا عملی معروف است.

چنانچه شخصی که دارای دو تابعیت است در یکی از کشورها تحت تعقیب قرار گیرد و در کشور متبوع دیگرش اقامت گزیند، مورد حمایت سیاسی و دیپلماتیک دولت متبوع خود قرار خواهد گرفت و از طرفی برای این که افراد دارای تابعیت مضاعف بتوانند علیه یکی از دولت‌های متبوع خود اقامه دعوی نمایند، باید توسط دولتی که تابعیت غالب فرد می‌باشد، مورد حمایت قرار گیرند.

هنگامی که یکی از تابعیت‌های شخص دو تابعیتی با تابعیت قاضی یا مقام اداری منطبق می‌باشد، آن مقام تابعیتی را ملاک تصمیم قرار می‌دهد که با تابعیت او منطبق است. این روش

نتیجه اصل آزادی دولت‌ها در تعیین اتباع خود می‌باشد؛ یعنی قاعده‌ای که در ماده ۳ عهدنامه لاهه ۱۹۳۰ در زمینه تعارض قوانین تابعیت انعکاس یافته است. هنگامی که شخص بیگانه دارای دو یا چند تابعیت است، قاضی باید یکی از آن تابعیت‌ها را برگزیند و از تابعیت یا تابعیت‌های دیگر چشم‌پوشی کند.

این ضرورت در ماده ۵ معاهده لاهه در زمینه تعارض قوانین انعکاس یافته، به این عبارت که رفتار با دارنده چند تابعیت در دولت ثالث، باید مانند کسی باشد که دارای تابعیت باشد؛ در این حالت چون هیچ‌یک از تابعیت‌های شخص با تابعیت مقام تصمیم‌گیرنده یکی نیست، همه آن تابعیت‌ها دارای ارزش حقوقی است. از طرف دیگر، امکان‌پذیر نیست همه آن تابعیت‌ها را با هم ملاک قرار داد و ناگزیر باید یکی از آن تابعیت‌ها که مؤثرتر است، بر دیگر تابعیت‌ها ترجیح داده شود.

۵. دیدگاه‌ها در تابعیت دوگانه در نظام حقوقی افغانستان

بر اساس اصل وحدت تابعیت هیچ فردی نباید بیش از یک تابعیت داشته باشد. شخصی که بیش از یک تابعیت دارد، همانند افراد بی‌تابعیت در وضعیت غیرعادی قرار دارد. پیش‌تر گفتیم که تابعیت رابطه حقوقی، سیاسی و معنوی میان شخص و کشور متبوع وی است و تابعیت منشأ حق و تکلیف است. تابعیت دوگانه^۱ شخص را در معرض حقوق و تکالیف دو کشور قرار می‌دهد. وقتی که دو یا چند دولت تابعیت خود را به یک شخص اعطا می‌نمایند، از یک‌سو هریک از دولت‌های متبوع از شخص انتظار انجام تکالیف قانونی و دفاع از منافع کشور را داشته و از طرف دیگر هریک از آن‌ها خود را به حمایت سیاسی از تبعه خود ملزم می‌دانند. بر این اساس، تابعیت مضاعف موجب بروز مشکلاتی در سطح بین‌الملل می‌گردد. اصولاً چگونه ممکن است که فرد از حقوق اتباع دو کشور برخوردار شده و از عهده تکالیف هردوی آن‌ها نیز برآید. بر فرض، اگر دو کشوری که شخص تابعیت آن‌ها را دارد، در حال جنگ باشند، خدمت به منافع هریک خیانت به دیگری محسوب می‌گردد.

به همین خاطر، کنوانسیون اروپایی تابعیت، فصل هفتم را به بیان مقررات اجرای خدمت عسکری شخص دارای تابعیت چندگانه اختصاص داده است و کشورهای عضو را به آسان‌گیری

1. Dual nationality.

با این افراد متعهد نموده است (Ibid Articles 21&22).

در خصوص این که آیا اصل وحدت تابعیت در قوانین نافذ کشور پذیرفته شده است یا خیر؟ دو نظر وجود دارد:

۱-۵. دیدگاه نخست: پذیرش اصل تابعیت یگانه

به نظر برخی محققان، قانون تابعیت افغانستان که در ماده ۷ می‌گوید: شخصی که مطابق احکام این قانون تبعه افغانستان باشد، در موقف تابعیت دوگانه قرار گرفته نمی‌تواند، با ماده ۷۲ قانون اساسی تخصیص خورده است؛ با این استدلال که «قانون اساسی چنین اصلی را لااقل برای تمام اتباع افغانستان نپذیرفته و برای وزرا پیش‌بینی نموده است که بتوانند دارای تابعیت دوگانه باشند. این ماده قانون اساسی را باید تفسیر مضیق نمود و فقط برای وزارتخانه که نیاز به مدیر متخصص و دارای تحصیلات عالی باشد، تفسیر کرد. این نیازمندی که در راستای مصالح کشور می‌باشد، استثنائاً پذیرفته شده است که بتوانند تابعیت دوگانه داشته و از طریق مرجع صالح این مصلحت کشف گردد» (افضلی و رحیمی، ۱۳۹۲: ۶۹).

واقعیت این است که جنگ‌های ویرانگر چند دهه از یکسو موجب فرار مردم از کشور و ایجاد موج‌های عظیم مهاجرت به شرق و غرب عالم گردید و از سوی دیگر زمینه تحصیل و رشد را در داخل کشور نابود ساخت. اقامت، ازدواج با تبعه کشور میزبان و زاد و ولد، زمینه اعطای تابعیت کشورهای میزبان به مهاجران را فراهم نمود. قانون‌گذار در سال ۱۳۸۲ با بازگشت تعدادی زیادی از پناهندگان و مهاجران از کشورهای مختلف مواجه شد که بخشی از آن‌ها افراد دارای تحصیلات عالی و متخصص و در عین حال دارای تابعیت دوگانه بودند. نیاز کشور به کادرهای مسلکی و متخصص ضرورتی بود که زمینه تصویب ماده ۷۲ قانون اساسی و امکان جذب این افراد را در ساختار قدرت و بدنه حکومت فراهم نمود. بر این اساس، امکان وزیرشدن افراد دارای تابعیت دوگانه به معنای آن نیست که تابعیت دوگانه در افغانستان از استثنا به قاعده تبدیل شده باشد.

نظر به مشکلاتی که تابعیت مضاعف برای کشور دارد- که بعداً به آن اشاره خواهیم نمود- به هیچ وجه نفع و مصلحت کشور نیست که افراد دارای تابعیت دوگانه همانند سایر اتباع از کلیه حقوق سیاسی کامل برخوردار باشند و به بالاترین پست‌های سیاسی و نظامی دست یابند.

۲-۵. دیدگاه دوم: عدم پذیرش اصل تابعیت یگانه در نظام حقوقی افغانستان

برخی محققان بر این باوراند که به استناد لحن ماده ۶۲ ق.ا که در مورد رئیس جمهور داشتن تابعیت افغانستان و نداشتن تابعیت کشور دیگر را شرط دانسته است و ماده ۷۲ ق.ا در مورد وزیران که به صراحت می‌توانند تابعیت دوگانه داشته باشند، و نیز به لحاظ فضای حاکم بر جلسات لویه جرگه تصویب قانون اساسی و مباحثی که در این زمینه صورت گرفته است، می‌توان گفت که ماده ۷ قانون تابعیت لغو شده و تابعیت دوگانه در افغانستان برخلاف اصول بین‌المللی پذیرفته شده است. هم‌چنان که استاد دانش که در محور مباحث مطرح شده در زمان تدوین و تصویب قانون اساسی قرار داشت، به این مسأله تصریح می‌کند: «از این دو مورد (ماده ۶۲ و ۷۲ قانون اساسی) کاملاً آشکار است که قانون اساسی افغانستان دربارهٔ تابعیت دوگانه موقف حقوقی قبلی افغانستان مبنی بر عدم جواز تابعیت دوگانه برای تمام اتباع کشور را تغییر داده و موقف تابعیت دوگانه را برای تبعه کشور به رسمیت شناخته است. این تغییر موقف که کاملاً در مغایرت با اصول بین‌المللی تابعیت هم می‌باشد، ناشی از تحولات و ضرورت‌های کشور است.» (دانش، ۱۳۹۴: ۵۸۸)

منطق این‌که شخص تابعیت مضاعف نداشته باشد، این است که شخص به سبب تابعیت دارای حقوق و تکالیف می‌گردد. تابعیت مضاعف حقوق و تکالیف مضاعف ایجاد می‌نماید. جمع میان تکالیف دو کشوری که شخص تابعیت آن‌ها را دارد، در صورتی که آن دو کشور متخاصم‌اند غیر ممکن است؛ چه این‌که خدمت به منافع یکی از آن کشورها، خیانت به کشور دیگر محسوب می‌گردد. به این ترتیب و بر اساس قیاس اولویت، وقتی ماده ۷۲ قانون اساسی داشتن تابعیت دوگانه را برای وزیران که در مصادر امور کشور قرار دارند و مقدرات امور و ثروت و قدرت کشور در دست‌شان است، جایز دانسته است، به طریق اولی باید برای افراد عادی که تابعیت مضاعف آن منافع علیای مملکت را تهدید نمی‌کند، جایز دانسته شود. به نظر می‌رسد که ماده ۷۲ قانون اساسی نشانه تغییر اندیشه قانون‌گذار و نشانه لغو ماده ۷ قانون تابعیت است؛ بنابراین، نظر نخست که ماده ۷۲ را تفسیر مضیق می‌نماید، صحیح نمی‌باشد.

علاوه بر آن، از لحن مواد ۶۲ قانون اساسی می‌توان به لغو ماده ۷ قانون تابعیت پی برد؛ چرا که در ماده ۶۲ در مورد شرایط رئیس جمهور بعد از ذکر این که تبعه افغانستان است، تأکید می‌کند که تابعیت کشور دیگر را نداشته باشد؛ اما وقتی به شرایط نمایندگان شورای ملی و

اعضای شورای عالی ستره محکمه می‌رسد، تنها به ذکر داشتن تابعیت افغانستان اکتفا می‌کند.

ستره محکمه نیز که بر اساس ماده ۱۲۱ قانون اساسی، صلاحیت مطابقت قوانین با قانون اساسی را دارد، در مورد قانون کارکنان دیپلماتیک و قونسل‌های منتشره جریده رسمی ۱۱۰۵ که در ماده ۵ آن گفته شده بود: دیپلمات‌ها حق ندارند تابعیت کشور دیگر را داشته باشند، خلاف قانون اساسی خوانده و رد کرد. این قانون در ماه اسد ۱۳۹۱ در مجلس نمایندگان تصویب و از سوی رئیس جمهوری نیز توشیح شد (<http://www.bbc.com:1392/1/26>).

۶. مصوبه شماره ۲۰ شورای عالی ستره محکمه

به دلیل این که مهم ترین مستند برخورداران، دارندگان و طرفداران تابعیت مضاعف از کلیه حقوق سیاسی و غیر سیاسی، مصوبه شماره ۲۰ شورای عالی ستره محکمه است، خوب است این مصوبه را مورد بررسی قرار دهیم. برای این که با دلایل و منطق ستره محکمه در موضوع یادشده بیش تر آشنا شویم، قسمتی از متن مصوبه را عیناً نقل می‌کنیم:

«... شورای عالی ستره محکمه در جلسه مورخ ۱۳۹۲/۱/۱۳ طی مصوبه شماره ۲۰ مطابقت جزء اول ماده پنجم و ماده هشتم قانون کارکنان دیپلماتیک و قونسل‌های را بررسی نموده و چنین حکم صادر نمود: قانون اساسی جمهوری اسلامی افغانستان اصول کلی و قواعد عمومی را تنظیم می‌نماید که درک و فهم اراده مقنن، محتوی و مدلول آن امر مهم و حتمی به شمار می‌رود؛ زیرا هر شرط، قید، کلمه و عبارت در قانون اساسی مدلول و مفهوم ویژه دارد که در مراجعه با اراده مقنن می‌توان فهم و درک درست و صحیح آن را به دست آورد. تنقیص و تزئید بر شروط و قیودی که در قانون اساسی وضع گردیده، مجاز نبوده هیچ نوع اعتبار قانونی ندارد.

در مورد قید تابعیت واحد و این که چه مقامات و اشخاص باید تنها دارای تابعیت واحد باشند، در قانون احکام صریح و روشن تنظیم گردیده است که ذیلاً به آن اشاره می‌شود: اول:

۱. در مقدمه مصوبه شماره ۲۰ ستره محکمه زمینه اصدار مصوبه را ذکر کرده است: وزارت امور خارجه طی نامه شماره (۴۹۸) مورخ ۳۰/۱۲/۱۳۹۱ تذکر داده‌اند که جزء (۱) ماده پنجم و ماده هشتم قانون کارکنان دیپلماتیک و قونسل‌های مطابق با قانون اساسی ج. ا. ا. قرار نداشته و در صورت تطبیق آن، در مرحله اول ۲۵ سفیر، ۵۰ دیپلمات افغان در نقاط مختلف دنیا و در قدم بعدی ۵۰ کارمند مرکزی وزارت خارجه که همه دارای تحصیلات عالی و تجارب کافی می‌باشند، از کار برکنار شده و حقوق اساسی آن‌ها نقض می‌گردد؛ بناءً موضوع را به منظور مطابقت قانون مذکور با قانون اساسی، به ستره محکمه محول و خواهان ابراز نظر پیرامون مطابقت و یا عدم مطابقت قانون متذکره با قانون اساسی گردیده‌اند (جریده رسمی، شماره ۱۱۱۴، مورخ ۱۰/۶/۱۳۹۲).

حتمی بودن تابعیت واحد در حق رئیس جمهور و معاونین چنان که جزء اول ماده ۶۲ قانون اساسی حکم می نماید: شخصی که به ریاست جمهوری کاندید می شود، واجد شرایط ذیل می باشد: تبعه افغانستان؛ مسلمان؛ متولد از والدین افغان بوده و تابعیت کشور دیگر را نداشته باشد. در پاراگراف اخیر همین ماده چنین حکم آمده است: حکم مندرج این ماده در مورد معاونین رئیس جمهور نیز تطبیق می گردد. در این ماده، در حق رئیس جمهور و معاونین حتمی است که تنها تابعیت واحد داشته باشند و شخصی که دارای تابعیت دومی و یا متولد از والدین غیر افغانی باشد، نمی تواند خود را به ریاست جمهوری کشور کاندید نماید. قید تابعیت واحد، قید انحصاری به شخص رئیس جمهور و معاونین بوده و بر سایر ذوات قابل تطبیق نمی باشد.

دوم: اختیاری بودن تابعیت دومی در حق وزیران و تفویض صلاحیت رد و یا تأیید آن به ولسی جرگه. فقره اول ماده ۷۲ قانون اساسی در زمینه چنین حکم می کند: شخصی که به حیث وزیر تعیین می گردد، واجد شرایط ذیل می باشد: (۱) تنها حامل تابعیت افغانستان باشد. هرگاه کاندید وزارت تابعیت کشور دیگری را نیز داشته باشد، ولسی جرگه صلاحیت رد یا تأیید آن را دارد. در این ماده در پاراگراف اول، مقنن در حق وزیر تابعیت واحد را قید گذاشته؛ ولی در پاراگراف دوم این امر را مفوض به اراده و صلاحیت ولسی جرگه منوط گردانید که رئیس جمهور کشور صلاحیت دارد وزیر دو تابعیت را منحیث کاندید وزارت به ولسی جرگه معرفی نماید و ولسی جرگه صلاحیت دارد کاندید دو تابعیت را منحیث وزیر تایید، قبول و یا رد نماید.

به استثنای دو مورد فوق الذکر که قانون اساسی شرط تابعیت واحد را قید گذاشته، در حق سایر مقامات عالی رتبه دولت که کارکنان دیپلماتیک و سفرا نیز مشمول آنها می گردند، چنین قید و شرط انحصاری به تابعیت واحد در قانون اساسی وضع نگردیده است. اگر به قانون اساسی مراجعه گردد، به ملاحظه می رسد که مقامات عالی رتبه که از حیث وظیفه مقام دولتی بالاتر از سفیر و کارکن دیپلمات قرار دارند، چنین قیدی را مقنن در حق شان مدنظر نگرفته است و ذوات مشارالیه و لو این که دارای تابعیت دوگانه باشند، می توانند در وظایف دولتی به استثنای ریاست جمهوری و وزیر کابینه تعیین گردند.

از آنچه تحلیل و بررسی گردید، چنین نتیجه گیری می گردد که تزئید قید تابعیت واحد برای کارکنان دیپلماتیک و قونسلی که در قانون کارکنان دیپلماتیک و قونسلی در فقره اول ماده پنجم که چنین مشعر است: کارکنان دیپلماتیک و همسران شان تنها تابعیت جمهوری اسلامی

افغانستان را داشته باشند... و ماده هشتم قانون مذکور که چنین حکم می‌نماید: با انفاذ این قانون، اشخاص دارای تابعیت دومی و سومی و وظایف دیپلماتیک و قونسل‌شان ختم می‌گردد؛ در مغایرت صریح و روشن با احکام قانون اساسی قرارداد دارد. شورای عالی ستره‌محکمه به تأسی از حکم ماده ۱۲۱ قانون اساسی، به لغو دو ماده مذکور نظر به مغایرت آن دو با قانون اساسی، حکم خود را صادر می‌نماید. دارالانشای شورای عالی ستره‌محکمه این حکم را به مرجعش اخبار نماید.» (جریده رسمی، شماره ۱۱۱۴، مورخ ۱۰/۶/۱۳۹۲).

همین‌طور دکتر عبدالله عطایی، سخن‌گوی وقت دادگاه عالی افغانستان، در توجیه رد ماده ۵ قانون کارکنان دیپلماتیک و قونسل‌ی گفت: «افرادی که نباید تابعیت دوگانه داشته باشند، در قانون اساسی مشخص شده‌اند و قانون کارمندان کنسولی و دیپلمات‌ها خلاف این اصل قانون اساسی است. ایزاد در شروط قانون اساسی به معنای تعدیل و اضافه کردن در قانون اساسی است و این حق پارلمان نیست که هیچ چیزی را در قانون اساسی اضافه کند. به گفته وی، تنها لویه‌جرگه حق تعدیل در قانون اساسی را دارد که شرایط تشکیل آن نیز در قانون اساسی درج شده است. ایزاد در شروط قانون اساسی به معنای تعدیل و اضافه کردن در قانون اساسی است و این حق پارلمان نیست که هیچ چیزی را در قانون اساسی اضافه کند.» (<http://www.bbc.com:1392/1/26>).

۷. بررسی مصوبه ستره‌محکمه

مصوبه ستره‌محکمه متضمن دو مطلب جداگانه است که نباید آن دو را باهم خلط نمود: یک موضوع این است که تابعیت مضاعف در قانون اساسی پذیرفته شده است یا پذیرفته نشده و آیا اتباع افغانستان به عنوان شهروند می‌توانند تابعیت دوگانه داشته باشند؟ موضوع دیگر این که افراد دارای تابعیت مضاعف آیا از تمامی حقوق و مزایای تابعیت افغانستان برخوردار است یا داشتن تابعیت مضاعف تبعه را در وضعیت خاص حقوقی قرار می‌دهد و ممکن است کشورها شخص را به این دلیل از برخی حقوق و امتیازات محروم نماید؟

پاسخ سؤال نخست که در قانون اساسی افغانستان تابعیت مضاعف پذیرفته شده است، به نظر ما جای بحث را ندارد و با مصوبه ستره‌محکمه موافق هستیم؛ اما در پاسخ سؤال دوم، نحوه استدلال و نتیجه‌گیری شورای عالی ستره‌محکمه جای بحث، تردید و نقد وجود دارد. متأسفانه مصوبه مذکور پاسخ این دو سؤال را از هم تفکیک نکرده و برای دو سؤال یک پاسخ داده است،

به همین خاطر به بیراهه رفته است.

۷-۱. عدم اختصاص مصوبه شورای عالی به دیپلمات‌ها؛ هرچند استدلال‌های به‌کاررفته در مصوبه در موضوع خاص کارکنان دیپلماتیک و قونسل‌ی است؛ ولی اختصاص به آن‌ها نداشته و در سایر مشاغل و موارد نیز کاربرد دارد. منطبق به‌کاررفته در مورد حقوق افراد دارای تابعیت مضاعف، موجب ایجاد آشفتگی حقوقی گشته است.

به‌عنوان نمونه: قانون امور ذاتی پولیس، امنیت ملی و ادارات دارای تشکیلات نظامی مشابه، در خصوص شرط تابعیت یگانه برای کسانی که در صفوف پولیس و امنیت در می‌آیند، از سال ۱۳۸۹ تاکنون تغییر موضع داده است. بر اساس بند ۱ فقره ۱ ماده ۳ قانون امور ذاتی پولیس، امنیت ملی و ادارات دارای تشکیلات نظامی مشابه، مصوب ۱۳۸۹/۵/۳۰ افرادی که می‌خواهند شامل این نهادهای نظامی گردند، «باید تنها تابعیت جمهوری اسلامی افغانستان» را داشته باشند (جریده رسمی، شماره ۱۰۳۵). این حکم قانون به فاصله چند ماه بعد مورد تعدیل قرار گرفت و به تاریخ ۱۳۸۹/۷/۵ بر اساس بند ۱ فقره ۱ ماده ۵ قانون مذکور، افرادی که شامل نهادهای پولیس و امنیت می‌گردند، «تابعیت افغانستان» را داشته باشند (جریده رسمی، شماره ۱۰۴۰). چنانچه ملاحظه می‌شود، قید «تنها» از متن مذکور حذف گردید. این قانون بار دیگر در تاریخ ۱۳۹۳/۲/۲۰ مورد بازنگری قرار گرفت و البته شرط بدون تغییر تکرار شد: تابعیت افغانستان را داشته باشد (جریده رسمی، شماره ۱۱۳۳). اما در بند ۱ فقره ۱ ماده ۶ مسوده قانون مذکور که اخیراً در کمیته قوانین کابینه مورد بحث قرار گرفته است، دوباره به قانون ۱۳۸۹ مندرج جریده ۱۰۳۵ بازگشته و «تنها تابعیت افغانستان» را شرط شامل شدن در ارگان‌های پولیس و امنیت گذاشته است. این فراز و نشیب نشان می‌دهد که هرچند مصوبه بعد از سال ۱۳۸۹ بوده است؛ ولی تغییر موضع قانون دوم سال ۱۳۸۹ به فاصله چند ماه بر اساس منطقی است که مصوبه آن را در نظام حقوقی افغانستان نهادینه ساخت.

۷-۲. همان‌طور که ستره‌محکمه تصریح نمود، اصل وحدت تابعیت به رغم مزایای بسیارش، در نظام حقوقی افغانستان وجود ندارد. ما نیز با این تحلیل موافقیم که تابعیت دوگانه بر اساس قانون اساسی موجود افغانستان پذیرفته شده است و ماده ۷ قانون تابعیت نسخ گردیده است؛ ولی پذیرفتن تابعیت دوگانه به معنای درستی رد قانون کارکنان دیپلماتیک و قونسل‌ی به دلیل مخالفت با قانون اساسی، توسط ستره‌محکمه نیست. مغالطه ظریفی در استدلال ستره‌محکمه پنهان است

که نیازمند رمزگشایی و توضیح است.

بخش اول استدلال ستره‌محکمه مبتنی بر مفهوم‌گیری از ماده ۶۲ و ۷۲ قانون است. مفهومی که ستره‌محکمه از آن بهره برده است، از نوع مفهوم مخالف است. مفهوم مخالف از نظر اصول حقوقی، حجت و قابل استناد است؛ اما نهایت مطلبی که از مفهوم مخالف مواد مذکور فهمیده می‌شود، اثبات حق تابعیت مضاعف برای اتباع افغانستان و لغو ماده ۷ قانون تابعیت است. به استناد فحوای مواد مذکور به هیچ‌وجه حقوق و تکالیف اشخاص مذکور تعیین نمی‌شود. بین برخورداری از حق تابعیت مضاعف و داشتن همه نوع حق سیاسی و شهروندی ملازمه نیست. نهایت چیزی که از مواد مذکور قانون اساسی فهمیده می‌شود، این است که اشخاص دارای تابعیت مضاعف در وضعیت حقوقی جدیدی قرار می‌گیرد که دولت بر اساس مصالح و منافع خود صلاحیت تحدید حقوق آنان را دارد. به لحاظ این مصالح از برخی حقوق سیاسی و احراز پست‌های نظامی محروم گردند.

از سوی دیگر بر اساس اصول حقوقی شخصی که دارای تابعیت دوگانه است، از حداقل حقوق شهروندی که جنبه حقوق بشری دارد، برخوردار است و دولت نمی‌تواند حقوق بشری افراد را به بهانه تابعیت خارجی شخص نادیده بگیرد؛ ولی در حقوق سیاسی و استخدام در برخی پست‌های حساس امنیتی و نظامی باید قید داشتن تنها تابعیت افغانستان را بگذارد.

ستره‌محکمه در این خصوص استدلال نمود: «قانون اساسی جمهوری اسلامی افغانستان اصول کلی و قواعد عمومی را تنظیم می‌نماید که درک و فهم اراده مقنن محتوی و مدلول آن امر مهم و حتمی به‌شمار می‌رود؛ زیرا هر شرط، قید، کلمه و عبارت در قانون اساسی مدلول و مفهوم ویژه دارد که در مراجعه با اراده مقنن می‌توان فهم و درک درست و صحیح آن را به‌دست آورد. تنقیص و تزئید بر شروط و قیودی که در قانون اساسی وضع گردیده، مجاز نبوده، هیچ نوع اعتبار قانونی ندارد.» کبرای قضیه درست است؛ ولی مشکل در تطبیق آن در موضوع موردنظر است که با آن موافق نیستیم. گذاشتن شرط تنها تابعیت افغانستان برای دیپلمات‌ها به هیچ‌وجه تزئید قید و شرط در قانون اساسی نیست. در قانون کارکنان دیپلماتیک و قونسل‌ی و قانون امور ذاتی پولیس، امنیت ملی و... سایر قوانینی که نیازمند تخصص، تحصیلات، تجربه و مهارت خاص می‌باشد، شرایط بسیاری را در قوانین مربوطه برای کسانی که متقاضی شامل شدن در پست مربوطه باشند، می‌گذارند؛ به‌عنوان مثال: شرط تحصیلات لیسانس در قانون کارکنان دیپلماتیک و

قونسلی و شرط نداشتن عضویت در احزاب سیاسی و داشتن قد ذکور ۱۶۰ سانتی متر و قد اناث ۱۵۰ سانتی متر و نداشتن همسر خارجی در قانون امور ذاتی پولیس، امنیت ملی و... هم در قانون اساسی نیست؛ ولی در قانون مربوطه ذکر شده و مورد اعتراض ستره محکمه هم قرار نگرفته است. چگونه است که قید «تنها تابعیت افغانستان» تزئید در قانون اساسی محسوب شده و شروط و قیود دیگر مخالف قانون اساسی نمی باشد. محروم ساختن کسی که ۱۴۵ سانتی متر قد و یا همسر خارجی دارد از استخدام در نیروهای پولیس مخالف قانون اساسی نیست؛ ولی محرومیت دارنده تابعیت دوگانه از استخدام در پولیس مخالف قانون اساسی و به تعبیر سخن گوی شورای عالی ستره محکمه تعدیل آن قانون است. ماده ۵۰ قانون اساسی به صراحت گفته است: «... اتباع افغانستان بر اساس اهلیت و بدون هیچ گونه تبعیض و به موجب احکام قانون به خدمت دولت پذیرفته می شوند». این ماده قانون اساسی به درستی جزئیات استخدام بخش های ملکی، نظامی و وزارت امور خارجه را به قانون خاص خودشان ارجاع می دهد، تا هر نهاد دولت شرایط استخدام افراد را بر اساس نیاز خود تنظیم نماید.

۳-۷. استدلال دیگر ستره محکمه مبتنی بر استفاده از قیاس اولویت است: «اگر به قانون اساسی مراجعه گردد، به ملاحظه می رسد که مقامات عالی رتبه که از حیث وظیفه مقام دولتی بالاتر از سفیر و کارکن دیپلومات قرار دارند، چنین قیدی را مقنن در حق شان مدنظر نگرفته است و ذوات مشارالیه و لو این که دارای تابعیت دوگانه باشند، می توانند در وظایف دولتی به استثنای ریاست جمهوری و وزیر کابینه تعیین گردند». در این استدلال هم مغالطه صورت گرفته است، بر اساس این استدلال، وقتی وزیران که مقام بالاتری دارند بتوانند تابعیت مضاعف داشته باشند، سفیران و کارکنان دیپلماتیک به طریق اولی می توانند. بسیار واضح است که قیاس اولویت به این نحو درست نیست؛ چرا که ماده ۷۲ به گونه ای تنظیم شده است که اصل داشتن تنها تابعیت افغانستان است و در حالت استثنایی، آن هم با تأیید ولسی جرگه، وزیر می تواند تابعیت دوگانه داشته باشد. ماده ۷۲ قانون اساسی تصریح می نماید: «شخصی که به حیث وزیر تعیین می شود، واجد شرایط ذیل می باشد: ۱) تنها حامل تابعیت افغانستان باشد؛ هرگاه کاندید وزارت تابعیت کشور دیگری را نیز داشته باشد، ولسی جرگه صلاحیت تأیید و یا رد آن را دارد...». چنانچه ملاحظه می شود، اگر قرار باشد قیاسی صورت گیرد، به اصل حکم قیاس شود نه به استثنای آن. بر فرض اگر قیاس به استثناء هم صحیح باشد، حکم اصل چرا به صورت کامل بر فرع جاری نگردیده است. در اصل

تأیید ولسی جرگه شرط دانسته شده، چرا این شرط را در فرع لحاظ نمی‌کند؟

به نظر ما قیاس اولویت را تنها در اصل تسری حکم داشتن تابعیت برای اتباع افغانستان می‌توانیم استفاده کنیم، نه برای تعیین حقوق و تکالیف آن‌ها. هرگاه وزرا که مقامات عالی دولتی و حافظ اسرار مملکت هستند بتوانند تابعیت مضاعف داشته باشند، افراد عادی که از ناحیه تابعیت بیگانه آن‌ها آسیبی متوجه کشور نمی‌باشد، نیز می‌توانند تابعیت دوگانه داشته باشند. ملاحظه شد که استدلال به قیاس اولویت دلیل اصلی شورای عالی ستره محکمه در لغو جزء ۱ ماده ۵ و ماده ۸ قانون کارکنان دیپلماتیک و قونسلی بود؛ در حالی که این دلیل ناتمام و ناقص است.

۴-۷. نظر به اصول بین‌المللی تابعیت و مشکلاتی که تابعیت مضاعف به همراه دارد، این یک واقعیت است که پذیرش تابعیت دوگانه در قانون اساسی، داشتن تابعیت دوگانه را به قاعده تبدیل نمی‌کند. از حکم قانون اساسی لزوم تابعیت مضاعف به هیچ وجه استفاده نمی‌شود؛ بلکه برعکس، تابعیت مضاعف هم‌چنان حالت استثنایی و موردی داشته و باید کوشید تا از موارد آن کاسته شود و اتباع از قید آن رها گردد.

اعطای تابعیت به افراد حق هر دولتی است. دولت حق دارد برای کسانی که تابعیت افغانستان را تحصیل می‌نمایند، حدودی وضع کند.

برخلاف تصور برخی، هیچ ملازمه‌ای میان به رسمیت شناختن تابعیت دوگانه و اعطای تمامی حقوق سیاسی وجود ندارد. در صورتی که دولت افغانستان حق دارد در مورد خود تابعیت قیودی وضع نماید، می‌تواند حقوق افراد با تابعیت دوگانه را نیز محدود کند. روشن است که حقوق افراد به دو دسته حقوق اساسی و غیر اساسی تقسیم می‌شود. حقوق اساسی اتباع که تحت عنوان حقوق بشری یاد می‌شود، توسط دولت افغانستان غیر قابل تعدیل است؛ ولی حقوق غیر اساسی، از جمله حقوق سیاسی، قابل تعدیل و اصلاح است. مبنای تعدیل حقوق و تکالیف اتباع خارجی و افراد با تابعیت دوگانه، رعایت مصلحت و منافع علیای کشور است. بدون شک اجازه تقرر افراد با تابعیت دوگانه در بالاترین رده‌های نظامی و دیپلماتیک به مصلحت و منفعت کشور نبوده و درج شرط تابعیت یگانه در قوانین مربوطه، نه تنها مخالف قانون اساسی نیست که لازم و حتمی است.

۷-۵. مواد قانون اساسی باید در مجموع فهم شود؛ موادی که از آن جواز تابعیت دوگانه استنباط می‌گردد، بایستی در کنار مواد ۴ و ۵۹ قانون اساسی درک و تفسیر شود. ماده ۴ تنها تابعیت افغانستان را معیار کسب هویت ملی دانسته است. چنانچه قبلاً گفتیم احساس تعلق خاطر به دو کشور به‌طور همزمان و انجام تکالیف و خدمت عسکری و دفاع از وطن برای کسی که تابعیت دوگانه دارد، چگونه ممکن است؟ چنین شخصی که تابعیت دو کشور متخاصم را داشته باشد، مصالح کشورهای متبوع خود را چگونه رعایت خواهد کرد؟

ماده ۵۹ قانون اساسی تصریح می‌کند: «هیچ شخص نمی‌تواند با سوءاستفاده از حقوق و آزادی‌های مندرج این قانون اساسی بر ضد استقلال، تمامیت ارضی، حاکمیت و وحدت ملی عمل کند.» سپردن حکومت به افراد دو تابعیتی و افزایش تعداد این افراد در سطوح بالای پست‌های سیاسی، نظامی و سفارتخانه‌ها، خطر سوءاستفاده و نفوذ اجانب در حکومت را به شکل نگران‌کننده‌ای افزایش خواهد داد. دادن آزادی و حقوق سیاسی بی‌قید و شرط، حاکمیت ملی را تهدید نموده و سپردن این سمت‌های مهم به اجانب خلاف قانون بوده، مخالف روح حاکم بر قانون اساسی است.

۷-۶. طرفداران تابعیت دوگانه و برخوردارانی آن‌ها از هرگونه حقوق سیاسی و غیر سیاسی، مبهم و غیر دقیق است. آن‌ها صورت‌های مسأله را درست تحلیل نکرده‌اند و در تابعیت دوگانه بین کسی که تابعیت اصلی‌اش افغان باشد یا تابعیت اکتسابی‌اش، تفاوت نگذاشته است؛ به‌عنوان مثال: بین دو صورت که یک افغان تابعیت پاکستان را به‌دست آورده و یا یک پاکستانی تابعیت افغانی را کسب نموده است، بدون این‌که تابعیت اولی خویش را ترک گفته باشند، تفاوت نگذاشته‌اند. بر اساس منطقی که طرفداران تابعیت مضاعف مبنی بر برخورداری از هر نوع حقوق شهروندی و سیاسی گفته‌اند، تفاوتی بین دو صورت فوق وجود ندارد؛ ولی بر اساس نظریه ایجاد محدودیت حقوق سیاسی برای افراد دارای تابعیت دوگانه، بین دو صورت بیان‌شده تفاوت بسیار است. به‌نظر ما در صورتی که شخصی تابعیت اصلی‌اش افغانی باشد و بدون ترک تابعیت، تابعیت کشور دومی را به‌دست آورد، نسبت به کسی که تابعیت نخست آن خارجی است و تابعیت افغانستان را کسب می‌نماید، تهدید کم‌تری نسبت به منافع و مصالح ملی متوجه می‌نماید.

۷-۷. پذیرش تابعیت دوگانه در قانون اساسی به‌معنای عدول از اصول بین‌المللی تابعیت، به‌خصوص معاهده ۱۹۳۰ لاهه و به‌معنای نادیده‌گرفتن کلیه این اصول بین‌المللی نیست. در نتیجه

بسیاری از قواعد بین‌المللی در مورد تابعیت مضاعف نظیر آنچه در مواد ۴ و ۵ معاهده لاهه آمده است را می‌توان در حل و فصل تعارض مثبت قوانین که پیش می‌آید، به کار بست.

۷-۸. پذیرش تابعیت مضاعف مقررات موجود، قوانین نافذ را با ابهام و چالش مواجه می‌نماید؛ به‌عنوان مثال: محدودیت‌هایی که در تملک اتباع خارجی در ماده ۴۱ قانون اساسی و ماده ۲۰۰۰ قانون مدنی پیش‌بینی شده است، آیا شامل کسانی که تابعیت مضاعف دارند، هم می‌گردند یا خیر؟

نظر به دلایل فوق، ایجاد محدودیت برای کسانی که از تابعیت دوگانه برخوردارند، توجیه منطقی پیدا می‌کند.

سخن آخر

چنانچه گفته شد، تابعیت مضاعف در نظام حقوقی افغانستان به موجب قانون اساسی پذیرفته شده است؛ اما هیچ ملازمه‌ای میان پذیرش تابعیت مضاعف و زیرپانهادن مصالح و منافع علیای کشور وجود ندارد. کسانی که دارای تابعیت مضاعف‌اند، از کلیه حقوق شهروندی برخوردارند که جنبه حقوق بشری دارند؛ اما در برخورداری از کلیه حقوق سیاسی، این حق دولت متبوع است که برای احراز برخی پست‌های امنیتی، سیاسی و نظامی محدودیت شرط تابعیت یگانه بگذارد. با این توضیح، مصوبه شماره ۲۰ شورای عالی ستره‌محکمه در لغو جزء ۱ ماده ۵ و ماده ۸ قانون کارکنان دیپلماتیک و قونسل‌های فاقد توجیه حقوقی و به‌دور از واقعیت‌های عینی کشور صادر گردیده است؛ چرا که مصوبه مذکور وزارت خارجه را تبدیل به مأمّن امن نفوذی‌های کشورهای بیگانه خواهد کرد. عین شرط در شامل‌شدن در نهادهای نظامی و امنیتی بایستی رعایت گردد و بند ۱ فقره ۱ ماده ۵ قانون امور ذاتی پولیس، امنیت ملی و ادارات دارای نهادهای نظامی مشابه مصوب ۱۳۹۳، که به افراد دارای تابعیت دوگانه اجازه داخل‌شدن در پولیس و امنیت را داده است، نیز قابل انتقاد است و بایستی تغییر کند.

منابع

۱. اعلامیه جهانی حقوق بشر، ۱۹۴۸.

۲. افضل‌ی، عبدالواحد و محمداسحاق رحیمی (۱۳۹۲)، حقوق بین‌الملل خصوصی، کابل - تهران، مؤسسه تحصیلات عالی ابن سینا و انتشارات سمت، چاپ اول.
۳. باهری، زهرا و افشانه عطار، بررسی آثار تابعیت مضاعف و راه‌های پیش‌گیری از آن، سایت حق گستر.
۴. دانش، سرور (۱۳۹۴)، حقوق اساسی، کابل، انتشارات دانشگاه ابن سینا، چاپ سوم.
۵. قانون اساسی، ۱۳۸۲.
۶. قانون امور ذاتی پولیس، امنیت ملی و ادارات دارای تشکیلات نظامی مشابه، جریده رسمی شماره ۱۰۳۵، مورخ ۱۳۸۹/۵/۳۰.
۷. قانون امور ذاتی پولیس، امنیت ملی و ادارات دارای تشکیلات نظامی مشابه، جریده رسمی شماره ۱۰۴۰، مورخ ۱۳۸۹/۷/۵.
۸. قانون امور ذاتی پولیس، امنیت ملی و ادارات دارای تشکیلات نظامی مشابه، جریده رسمی شماره ۱۱۳۳، مورخ ۱۳۹۳/۲/۲۰.
۹. قانون تابعیت، جریده رسمی شماره ۷۹۲، مورخ ۱۴۲۱.
۱۰. قانون کارکنان دیپلماتیک و قونسلی، جریده رسمی شماره ۱۱۰۵، مورخ ۱۳۹۲/۲/۴.
۱۱. قانون مدنی، جریده رسمی شماره ۳۵۳، مورخ ۱۳۵۵/۱۰/۱۵.
۱۲. مصوبه شماره ۲۰ مورخ ۱۳۹۲/۱/۱۳ شورای عالی ستره‌محکمه در مورد عدم مطابقت جزء ۱ ماده ۵ و ماده ۸ قانون کارکنان دیپلماتیک و قونسلی با قانون اساسی ج. ا.، جریده رسمی شماره ۱۱۱۴، مورخ ۱۳۹۲/۶/۱۰.
13. Convention on certain questions relating to the conflict of nationality laws, Hague, 12 April 1930.
14. European Convention on Nationality, Strasbourg, 1997.
15. http://www.bbc.com/persian/afghanistan/2013/04/130415_k04_afghan_diplomatic_law.