

## Guardianship and Custody of a Natural Child in Islamic Jurisprudence and Iranian Law<sup>1</sup>

Abbasali Salehi<sup>1</sup>

Sajjad Shahbaz Qahfarokhi<sup>2</sup>

1. Assistant Professor, Department of Islamic Jurisprudence and Law, Shahrekord University,  
Shahrekord, Iran (Corresponding Author)

Email: abbasalisalehi@sku.ac.ir; Orcid: 0009-0005-4272-1986

2. Assistant Professor of Islamic Jurisprudence and Law, Shahrekord University, Shahrekord, Iran

Email: sajjadshahbaz@sku.ac.ir; Orcid: 0000-0001-9757-6361

### Abstract

One of the key issues in family law is the guardianship of a natural father and his duties toward the child. The majority of Imamiya jurists, followed by the Iranian legislator in Article 1167 of the Civil Code, hold that there is no legal kinship between a natural father and his child. However, they have remained silent on the matter of guardianship and the duties of the natural father, such as alimony and custody, and have not explicitly stated a position. On the other hand, Islamic jurists differ on this matter. Some believe the child cannot be attributed to the natural father, while others assert that certain responsibilities are established and consider them among his obligations. The majority of Imamiya jurists and some Sunni scholars, citing the severance of kinship between the father and the natural child, argue that the natural father has no duties and that the guardianship of the natural child falls to the religious authority. The root

---

1. Salehi, A., & Shahbaz Qahfarokhi, S. (2025). Guardianship and custody of a natural child in Islamic jurisprudence and Iranian law. *Journal of Fiqh*, 31(120), pp. 7-41.

<https://doi.org/10.22081/jf.2025.70161.2850>

---

\* **Publisher:** Islamic Propagation Office of the Seminary of Qom (Islamic Sciences and Culture Academy, Qom, Iran). \***Type of article:** Research Article

▣ **Received:** 2024/10/22 • **Revised:** 2024/11/13 • **Accepted:** 2025/04/14 • **Published online:** 2025/05/10

© The Authors



of these disagreements lies in different interpretations and analyses of the evidences cited by the jurists. Some contemporary Imamiya scholars, drawing on general legal principles and jurisprudential rules, recognize the responsibilities of the natural father. Given the importance of this issue and the ambiguity in the Civil Code, the present research—using a library method and a descriptive-analytical approach—seeks to answer the question: Who holds guardianship and custody of the natural child? The findings identify the natural father as the guardian. Consequently, he is also responsible for providing for the child's living expenses. Custody, based on general legal principles, is first assigned to the mother and then to the natural father.

### **Keywords**

Natural child, guardianship, custodianship, custody, alimony.



## ولایت و حضانت فرزند طبیعی در فقه اسلامی و حقوق ایران

عباسعلی صالحی<sup>۱</sup>      سجاد شهباز قهفرخی<sup>۲</sup>

۱. استادیار، گروه فقه و حقوق اسلامی، دانشگاه شهرکرد، شهرکرد، ایران (نویسنده مسئول).

abbasalisalehi@sku.ac.ir; Orcid: 0009-0005-4272-1986

۲. استادیار فقه و حقوق اسلامی دانشگاه شهرکرد، شهرکرد، ایران.

sajjadshahbaz@sku.ac.ir; Orcid: 0000-0001-9757-6361



### چکیده

یکی از مسائل مطرح در حقوق خانواده، موضوع ولایت پدر طبیعی و تکالیف او در برابر فرزند است. مشهور فقیهان امامیه و به تبع ایشان، قانونگذار ایران در ماده ۱۱۶۷ قانون مدنی، معتقد به عدم وجود رابطه نسبی بین آنان شده‌اند لکن نسبت به موضوع ولایت و تکالیف پدر طبیعی مانند نفقه و حضانت، سکوت اختیار کرده و موضع خود را مشخص نکرده است. از سوی دیگر فقیهان اسلامی نیز نسبت به این موضوع، اختلاف نظر دارند. برخی از فقها معتقد به عدم انتساب طفل مزبور به پدر طبیعی شده‌اند، برخی دیگر هم، معتقد به ثبوت تکلیف شده و آنرا به‌عنوان یکی از مسئولیت‌های او محسوب کرده‌اند. مشهور فقیهان امامیه و برخی از اهل سنت با استناد به «سلب ارتباط نسبی بین پدر و فرزند طبیعی» معتقد به عدم تکلیف پدر طبیعی شده‌اند و سرپرستی فرزند طبیعی را از تکالیف حاکم شرع دانسته‌اند. منشأ اختلافات فقیهان مذاهب اسلامی، مبتنی بر تحلیل و نوع برداشت متفاوت ایشان از ادله مورد استناد است. برخی فقیهان معاصر امامیه با استناد به اطلاقات و قواعد فقهی معتقد به مسئولیت پدر طبیعی شده‌اند. با توجه به اهمیت موضوع و اجمال در قانون مدنی، پژوهش حاضر با روش کتابخانه‌ای و

\* استناد به این مقاله: صالحی، عباسعلی؛ شهباز قهفرخی، سجاد. (۱۴۰۳). ولایت و حضانت فرزند طبیعی در فقه اسلامی و حقوق ایران. فقه، ۳۱(۱۲۰)، صص ۷-۴۱.

<https://doi.org/10.22081/jf.2025.70161.2850>

▣ نوع مقاله: پژوهشی؛ ناشر: دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم (پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، قم، ایران) © نویسندگان

▣ تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۰۸/۰۱ • تاریخ اصلاح: ۱۴۰۳/۰۸/۲۳ • تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۱/۲۵ • تاریخ انتشار آنلاین: ۱۴۰۴/۰۲/۲۰



رویکرد توصیفی - تحلیلی درصدد پاسخگویی به این پرسش است که ولایت و حضانت طفل، متوجه چه کسی است؟ رهاورد این پژوهش، شناسایی پدر طبیعی به‌عنوان ولی است. به تبع این ولایت، تأمین هزینه زندگی کودک نیز بر عهده وی قرار دارد؛ همچنین حضانت نیز براساس عموماً بر عهده مادر و سپس بر عهده پدر طبیعی قرار خواهد داشت.

## کلیدواژه‌ها

فرزند طبیعی، ولایت، قیمومیت، حضانت، نفقه.



## مقدمه

در نظام حقوقی اسلام، خانواده از جایگاه ویژه‌ای برخوردار بوده و شارع مقدس جهت تکامل انسان‌ها، مسئولیت‌های مشخصی را وضع نموده است؛ یکی از این موضوعات مهم، بحث سرپرستی<sup>۱</sup> بر فرزند طبیعی است که ارتباط تنگاتنگی با مباحث ولایت، حضانت و نفقه دارد. در منابع فقهی مذاهب اسلامی این موضوع با عنوان «ولی قهری» مورد بررسی قرار گرفته و احکام مختلفی را به خود اختصاص داده است (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۵ق، ص ۴۳۵؛ سرخسی، ۱۴۱۴ق، ج ۶، ص ۱۷۱). برخی به دلیل تفاوت عنوان قیومیت با «ولی قهری» از آن به «ولایت خاص» تعبیر کرده‌اند (صفایی و امامی، ۱۳۷۲، ج ۲، ص ۱۷۹). فقیهان اسلامی، موضوع سرپرستی پدر طبیعی را به صورت مستقل مورد کاوش قرار نداده‌اند بلکه تمرکز مباحث مطروحه ایشان بر مسئله نفقه چنین فرزندی قرار گرفته و احکامی را بیان نموده‌اند. ایشان ولایت پدر، جد پدری و حاکم شرع بر فرزند مشروع را مستقر دانسته و هرگونه ولایت مادر را نفی کرده‌اند (کسانی، ۱۴۰۶ق، ج ۵، ص ۱۵۵). نوشتار حاضر با توجه به ادله شرعی در صدد واکاوی این سؤال است که مسئولیت سرپرستی طفل طبیعی متوجه چه شخص یا اشخاصی است؟ بدین منظور نظرات مختلف در این مسئله در بین فقیهان مذاهب اسلامی و مستندات هر نظریه مورد تحلیل قرار گرفته است. این پرسش که با توجه به عمل نامشروع زانی و سلب صلاحیت اخلاقی از طرفین زنا، چگونه می‌توان قایل به صلاحیت والدین طبیعی برای سرپرستی و ولایت و حضانت بر طفل شد؛ موضوع مهمی است که باید پاسخ آن را از بین ادله مختلف استخراج نمود؛ همچنین تبیین موضع قانون‌گذار و رفع ابهام از قانون نیز ضروری است.

## پیشینه پژوهش

در مقالات و پژوهش‌های معتبر منتشر شده، موضوع ولایت و یا حضانت فرزند

۱. عنوان سرپرستی در حقوق خانواده دارای مفهوم خاصی است که در قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست و بدسرپرست مصوب ۱۳۹۲ آمده است؛ اما در این مقاله مراد نویسندگان از سرپرستی، در معنای لغوی آن است.

طبیعی به شکل خاص و تفصیلی مورد بحث قرار نگرفته است. پژوهش‌های مزبور به طرح احکام مختلف مربوط به فرزند طبیعی به شکل گذرا پرداخته شده است. آنچه مقاله حاضر را متمایز می‌سازد بیان و نقد نظرات و ادله خاص این مسئله بوده، ضمن اینکه پژوهش حاضر به صورت تطبیقی انجام شده و در نهایت از منظر قانونی نیز مورد بررسی قرار گرفته است که این مهم در تحقیقات انجام گرفته، مغفول واقع شده است. در ادامه برخی مقالات مورد اشاره قرار می‌گیرد:

الف) کتابی تحت عنوان (احکام الاطفال، ۱۴۲۸) توسط جمعی از محققین قم نگاشته شده است که به بررسی کلی احکام کودکان پرداخته است، ولی بحث تفصیلی در خصوص موضوع این مقاله مطرح نشده است.

ب) «احکام فقهی حقوقی کودکان نامشروع»؛ توسط خلیل قبله‌ای خوئی که به احکام مختلف کودکان نامشروع مانند حضانت، ولایت، ازدواج پرداخته است.

ج) مقاله «رویکرد فقهی حقوقی پیرامون وضعیت اطفال طبیعی» توسط علی‌اکبر ایزدی فرد و مریم مهاجرانی؛ نویسنده آن به بررسی حقوق اطفال نامشروع در زمینه حقوق فردی و حقوق اجتماعی در نظام‌های حقوقی ایران و فرانسه پرداخته است.

د) «ماهیت ولایت پدر بر فرزند شرعی و فرزند طبیعی از منظر حق یا حکم در فقه امامیه و قانون ایران»؛ توسط عابدین مؤمنی و نسرین صالحی رزوه که در این مقاله تنها به بررسی ولایت بر فرزند طبیعی از نظر حق یا حکم بودن مورد بررسی قرار گرفته است.

ه) «بررسی فقهی وضعیت نسب در فرزند طبیعی» توسط فاطمه ناصری و محمدمهدی زارعی که نویسندگان آن، فرزند طبیعی را ولدالزنا ندانسته و قایل به انتساب وی به پدر و مادر طبیعی شده‌اند.

و) «حقوق کودکان نامشروع در کنوانسیون حقوق کودک و قوانین اسلامی با رویکردی به دیدگاه فقهی امام خمینی علیه السلام که توسط جمشید جعفرپور که نویسنده آن به بررسی حقوق اجتماعی فرزندان نامشروع مانند حق حیات، حق آزادی، حق نام و ملیت و غالب حقوق اجتماعی پرداخته است.

## ۱. مفهوم‌شناسی

### ۱-۱. مفهوم فرزند طبیعی

عنوان فرزند طبیعی یا ولد الزنا بر فرزند متولد شده از طریقی غیر از «نکاح صحیح» اطلاق می‌گردد. به عبارتی دیگر چنین فرزندى حاصل ارتباط مُحرّم بوده (زحلی، ۱۴۰۹ق، ج ۸، ص ۴۳۰) که در اثر ارتکاب معصیت (بموسوعه جمال عبدالناصر الفقهیه، ۱۴۲۲ق، ج ۳، ص ۷۰) و عمل نامشروع والدین طبیعی، متولد می‌شود (جبوری، ۱۴۱۶ق، ص ۲۰۱). سبب ولادت این کودکان، ارتباط نامشروع بوده که به لحاظ عمومیت مفهوم، شامل هرگونه تولد طفل خارج از چارچوب نکاح صحیح می‌شود. از این کودکان در منابع فقهی به «ولد غیر شرعی» (ابن‌براج، ۱۴۲۰ق، ص ۷۲۱) و در منابع حقوقی با عنوان «فرزند طبیعی» (صفایی، ۱۳۸۷) تعبیر شده است. تعریف مزبور بر روابط ناشی از شبهه (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۹، ص ۲۴۴) و طفلی که بعد از لعان، پدر به نسب او اقرار می‌کند (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۳۹، ص ۲۷۰) و طفلی که نطفه او در ایامی مانند حیض یا حج منعقد شده (گلپایگانی، ۱۴۱۴ق، ج ۲، ص ۱۷۷) صدق نمی‌کند (موسوی خمینی، ۱۳۹۰، ج ۲، ص ۲۶۵) و بر ایشان احکام ولد مشروع جاری خواهد شد. لازم به ذکر است که در این مقاله مراد از طفل نامشروع، طفل حاصل از عمل حرام بین هر دو طرف والدین بوده و در مورد فرضی است که بر هر دوی والدین حکم زنا جاری باشد والا در مواردی که یکی از ایشان اکراه بر زنا شده باشد یا برای یکی از ایشان شبهه وجود داشته باشد، قاعده «لحوق باشرف الابوین» جاری خواهد بود (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۱، ص ۲۶۸؛ فاضل، ۱۴۲۵ق، ص ۳۹۹).

### ۲-۱. مفهوم ولایت

یکی از اصطلاحات رایج در متون اسلامی، واژه ولایت است که در معانی مختلف استعمال شده است. قرآن کریم در برخی موارد برای بیان مفهوم عام سرپرستی از مشتقات واژه «کفالت» (آل عمران، ۴۴) و یا از ریشه «ول ی» در مفاهیم مختلفی (مائده، ۵۵؛ مریم، ۴؛ توبه، ۷۱) استفاده نموده که قدر جامع همه‌ی آنها سرپرستی است. ولایت در لغت از ماده «ول ی» اخذ شده و به معنای به عهده گرفتن امور دیگری است (ابن منظور، ۱۴۱۴ق،

ج ۱۵، ص ۴۰۷). در اصطلاح بر قدرت شخص، نسبت به تصرف صحیح بر نفس یا مال خود یا نفس یا مال دیگری در شئون مختلف همانند حضانت، تزویج و استیفاء حقوق کودک اطلاق می‌گردد (انصاری شیرازی، ۱۴۲۹ق، ج ۱، ص ۵۳۰). نزد امامیه، ولایت بر فرزند، منحصر به پدر، جد پدری، وصی، مولی و حاکم بوده که نسبت به آن ادعای اجماع کرده‌اند (مکارم شیرازی، ۱۴۲۴ق، ص ۲۵۳) و در صورت فقدان ولی قهری، به ترتیب وصی پدر یا جد پدری، حاکم شرع و مؤمنان عادل، متکفل این مسئولیت می‌شوند (خوئی، بی‌تا، ج ۲، ص ۳). قانون‌گذار در مواد ۱۱۸۰ تا ۱۱۹۴ قانون مدنی به بحث از ولایت پرداخته است و پدر، جد پدری، وصی پدر و وصی جد پدری را «ولی خاص» دانسته است. استعمال لفظ ولایت، در معنای عام، به مفهوم سلطه و اقتداری است که قانون به کسی می‌دهد (امامی، سیدحسن، ۱۳۹۲، ج ۵، ص ۲۰۲).

### ۳-۱. مفهوم حضانت

اهل لغت، حضانت را به معنای مراقبت و نگهداری پرنده از تخم‌ها و زیر بال گرفتن جوجه‌ها (فیومی، ۱۴۳۰ق، ص ۱۱۴) و تحت پوشش قرار دادن کودک توسط والدین (طریحی، ۱۳۷۵، ج ۶، ص ۲۳۷) و تربیت نمودن کودک (ابن اثیر، ۱۳۹۹ق، ص ۴۰۱) معنا نموده‌اند. برای بیان تعریف حضانت نباید از معنای لغوی آن دور شد. شهید ثانی حضانت را چنین تعریف نموده است: «نوعی ولایت بر طفل و مجنون به منظور تربیت نمودن و لوازم آن با رعایت مصلحت وی است. همانند نگهداری، مراقبت، نظیف و شستن لباس‌هایش» (عاملی، ۱۴۱۳ق، ج ۸، ص ۴۲۱). تأکید شده است که منظور از این ولایت در تعریف فوق، معنای اصطلاحی آن نیست بلکه مراد همان تسلط بر حفظ و نگهداری است (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۳۱، ص ۲۸۴). روشن است تحقق عنوان ولی برای سرپرست مستلزم ایجاد اختیاراتی - نظیر ضرورت استیذان از او در نکاح باکره رشیده - برای اوست که حاضن فاقد آنهاست. نگهداری و تربیت کودک امر مهمی است که بقای جامعه در گرو آن خواهد بود (بموسوعه جمال عبدالناصر الفقهیه، ۱۴۲۲ق، ص ۲۰۴). فقها در مواردی که مادر کافر یا مجنون یا فاسق باشد حضانت او را ساقط دانسته‌اند (عاملی، ۱۴۱۳ق، ج ۸، صص ۴۲۳ - ۴۲۴) البته



شرط عدالت داشتن حاضن مورد اختلاف است. علامه حلی در کتاب قواعد الاحکام، نظر بر عدم ضرورت عدالت حاضن داده است (حلی، ۱۴۱۳ق، ج ۳، ص ۱۰۲). در حالی که در کتاب تحریر الاحکام معتقد شده در صورت فسق پدر، حضانت زایل می‌شود (حلی، ۱۴۲۰ق، ج ۲، ص ۴۴). شیخ طوسی در فرضی که یکی از والدین عادل و دیگری فاسق باشد، والد عادل را احق به حضانت دانسته است؛ زیرا حضانت شخص فاسق باعث ایجاد فتنه در دین طفل می‌شود (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۶، ص ۴۰). از آنجایی که طفل به سان مزرعه‌ایی، قابلیت پرورش دارد (عاملی، ۱۴۱۳ق، ج ۸، ص ۴۲۱) نگهداری کننده از طفل اهمیت پیدا می‌کند. فرقی نیز نمی‌کند که طفل مشروع باشد یا نامشروع، به هر حال تربیت و پرورش او اهمیت دارد.

## ۲. آراء فقهاء در مورد ولایت و حضانت فرزند طبیعی

در مورد تکلیف پدر طبیعی نسبت به سرپرستی و نگهداری طفل، دو دیدگاه متمایز وجود دارد. جهت تبیین دقیق موضوع در ابتدا صاحبان هر دیدگاه مطرح شده و سپس ضمن ذکر ادله و مستندات، نظرات مورد تحلیل و ارزیابی قرار می‌گیرد.

### ۲-۱. عدم تکلیف پدر طبیعی و تفویض سرپرستی به حاکم شرع

این نظریه توسط برخی فقهای شیعه و برخی از مذاهب مختلف اهل سنت عرضه شده است. در ادامه ابتدا به طرح نظرات قایلین به این نظریه پرداخته می‌شود و سپس ادله ایشان طرح و مورد نقد و بررسی قرار خواهد گرفت.

### ۲-۱-۱. تقریر نظریه عدم تکلیف پدر طبیعی و تفویض سرپرستی به حاکم شرع

برخی فقیهان امامیه با تمسک به ادله مختلف، معتقد به عدم ولایت زانی بر فرزند شده‌اند (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۲۹، ص ۲۴۲؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۹، ص ۲۵۷؛ عاملی، ۱۴۱۳ق، ج ۱۳، ص ۲۳۸). برخی از فقهای اهل سنت ادله مربوط به سرپرستی فرزند طبیعی را به دلیل فقدان نسب در مورد ولدالزنا جاری ندانسته‌اند (عمرانی، ۱۴۲۱ق، ج ۹، ص ۷۵). حنفی‌ها با نفی ولایت پدر

طبیعی، ولایت خویشاوندان را منوط به عدم وجود حاکم کرده‌اند (ابن نجیم، بی تا، ج ۳، ص ۱۳۳)؛ به عبارتی دیگر به دلیل عدم قرابت، مسئولیتی متوجه شخص زانی نبوده (ابن عابدین، ۱۹۹۶ق، ج ۴، ص ۳۷۱؛ خرسی، ۱۴۱۷ق، ج ۴، ص ۱۹۴؛ ابن حزم، بی تا، ج ۹، ص ۳) بلکه مسئولیت تعیین سرپرست به عهده حاکم است (ابن مازہ، ۱۴۲۴ق، ج ۸، ص ۵۱۳). این دیدگاه مورد پذیرش فقهای مالکیه قرار گرفته است. آنها جهت اثبات عدم ولایت زانی به برخی روایات تمسک کرده‌اند بدین جهت ولایت بر کودک را منحصر به رابطه نسبی دانسته و سرپرستی خویشاوندان را منوط به عدم وجود حاکم شرع کرده‌اند (نفراوی، ۱۴۱۸ق، ج ۲، ص ۱۲). حنابله نیز با ذکر روایتی ضمن تصریح به عدم جریان احکام نسب مشروع در ولدالزنا معتقد به عدم تکلیف والدین عرفی نسبت به نفقه طفل شده‌اند (ابن قدامه، ۱۳۸۹ق، ج ۷، ص ۴۶۵). در عین حال ایشان ضمن تأکید بر عدم ولایت پدر طبیعی، به مسئولیت خویشاوندان نسبت به تأمین نفقه طفل اشاره کرده‌اند. حنفی‌ها، وراثت خویشاوند بر غیرخویشاوند را مقدم کرده و معتقد به مسئولیت آنان به اندازه سهم الارث خود شده‌اند (سرخسی، ۱۴۱۴ق، ج ۴، ص ۳۱). شافعیه و مالکیه، این تکلیف را متوجه مادر و خویشاوندان مادری کرده‌اند (عبدوی، ۱۳۹۸ق، ج ۵، ص ۵۸۴)، و حنابله آنان را به مقدار سهم الارث مکلف کرده‌اند (مرداوی، ۱۴۱۹ق، ج ۹، ص ۳۴۹). دیدگاه عدم الحاق ولدالزنا در قانون مدنی مورد پذیرش قرار گرفته و قانون‌گذار در ماده ۱۱۶۷ قانون مدنی به‌طور صریح، دیدگاه عدم الحاق کودک به زانی را تأیید کرده است. پذیرش این نظریه، نشانگر آن است که قانون‌گذار به نسب صحیح ترتیب اثر داده است. بدین جهت مسئله سرپرستی این کودکان در منابع حقوقی تبیین نشده است (نک: امامی، سیدحسن، ۱۳۹۲، ج ۵، ص ۱۸۲).

صلاحیت سرپرستی طفل توسط پدر طبیعی به دلیل ارتکاب اعمال منافی عفت، بنا بر ملاک ماده ۱۲۳۱ قانون مدنی و تعارض با ماده ۱۱۶۷ قانون مدنی سلب گردیده، ضمن اینکه اعطای هرگونه سرپرستی طفل طبیعی به والدین به دلیل تزلزل جایگاه اجتماعی و عدم مسئولیت‌پذیری ایشان، مخالف مصلحت طفل است (صفایی و امامی، ۱۳۷۲، ج ۲، ص ۱۲۶). با توجه به سکوت قانون‌گذار و جلوگیری از ورود ضرر به کودک، این مهم به حاکم شرع، واگذار می‌گردد؛ بدین جهت برخی فقهای معاصر بین ولایت و

حضانت، تفکیک قایل شده‌اند و ولایت طفل را با حاکم جامع شرایط دانسته‌اند (گلپایگانی، ۱۴۱۴ق، ج ۲، ص ۱۷۶). حکم مزبور با عدم ولایت پدر و مادر طبیعی به دلیل عدم تحقق نسب شرعی و ثبوت ولایت امام علیه السلام (طباطبایی، ۱۳۹۱، ج ۲، ص ۸۶۲) و حاکم شرع و نماینده ایشان در عصر غیبت، سازگاری دارد. حاکم شرع، ولایت خویش را با نصب قیم [از باب اطفال بدون ولی خاص] اعمال نموده (امامی، سیدحسن، ۱۳۹۲، ج ۵، ص ۱۸۲) و والدین طبیعی را از باب قاعده تسبیب و مسئولیت مدنی نسبت به پرداخت نفقه و نگهداری طفل الزام می‌کند (امامی، سیدحسن، ۱۳۹۲، ج ۵، ص ۱۸۳) حتی در موارد عدم تعیین تکلیف سرپرستی کودک، دادگاه می‌تواند آنها را مکلف به پرداخت مستمری جهت تأمین هزینه‌های نگهداری طفل کند (صفایی و امامی، ۱۳۷۲، ج ۲، ص ۱۱۵).

۲-۱-۲. طرح ادله نظریه عدم تکلیف پدر طبیعی و تفویض سرپرستی به حاکم شرع پس از بیان و تقریر نظرات صاحبان این دیدگاه، ضرورت دارد ادله ایشان ذکر شود.

#### الف: نفی آثار نسب از نسب نامشروع

یکی از مهمترین ادله نفی ولایت پدر طبیعی بر فرزند، عدم وجود ارتباط نسبی است. برخی فقیهان امامیه با استناد به دلیل مذکور، معتقد به نفی آثار نسب مشروع در کودکان طبیعی شده (عاملی، ۱۴۱۳ق، ج ۷، ص ۲۰۲) و برخی نیز ضروری مذهب امامیه دانستن این موضوع را ممکن اعلام نموده‌اند (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۹، ص ۲۵۷) و به تبع ایشان یکی از مؤلفین حقوق مدنی با انحصار ولایت پدر بر فرزند مشروع، صلاحیت پدر عرفی را جهت ولایت بر کودک مورد خدشه قرار داده و آنرا نپذیرفته و حاکم شرع را مکلف به تعیین قیم نموده است (امامی، ۱۳۹۲، ص ۲۸۵). برخی دیگر تأمین نفقه کودک از بیت المال را موافق با ماهیت و بنای تأسیس این نهاد و مصالح کودک دانسته‌اند (مرعشی نجفی، ۱۴۱۵ق، ج ۱، ص ۲۷۹).

فقیهان اهل سنت نیز ولایت بر فرزند را منحصر در پدر و وصی منصوب او دانسته و آنرا منشأ حقوق و تکلیف متعدد قرار داده‌اند؛ بدین جهت ولایت پدر طبیعی را به دلیل

نفی ارتباط نسبی، رد کرده و دلیل نفی ولایت مادر را اختلاف نظر فقیهان و عدم تدبیر داشتن مادر دانسته و مسئولیت طفل را به حاکم شرع واگذار شده تا اقدامات لازم را جهت حفظ اموال او انجام دهد (ابن مازه، ۱۴۲۴ق، ج ۸، ص ۵۱۳). این دیدگاه توسط حنفیه (کاسانی، ۱۴۰۶ق، ج ۵، ص ۱۵۵)، مالکیه (عبدوی، ۱۳۹۸ق، ج ۳، ص ۴۲۸)، برخی شافعیه (شربینی، ۱۴۱۸ق، ج ۳، ص ۷۶) پذیرفته شده است و حنابله نیز با ذکر یک احتمال، آن را پذیرفته‌اند (مقدسی، ۱۴۲۴ق، ج ۲، ص ۶). حقوقدانان نیز صراحتاً اعلام نموده‌اند ولایت از آثار نسب مشروع است (صفایی و امامی، ۱۳۷۲، ج ۲، ص ۴۱۳) و با نفی نسب مشروع، ترتب آثار آن نیز منتفی می‌شود.

#### ب: عدم وجود دلیل لفظی

در موضوع سرپرستی فرزند طبیعی، روایت خاصی وجود نداشته و فقیهان مذاهب مختلف، متعرض این مسئله نشده‌اند (مکارم شیرازی، ۱۴۲۴ق، ج ۲، ص ۱۱۶). از منظر قایلین به این دیدگاه، از آنجایی که روایت خاصی در مورد جریان یافتن احکام فرزندان مشروع نسبت به ولدالزنا وجود ندارد، احکام راجع به بیان تکالیف و حقوق آنها یکسان نیست. به‌طور کلی احکام ولد مشروع به دلیل عدم وجود روایات از ولدالزنا نفی گشته و حکم مسئله با مراجعه به اصول عملیه، کشف می‌شود.

#### ج: اصل عدم ولایت

هرگاه در مسئله‌ای دلیل لفظی وجود نداشته باشد، باید به اصول عملیه مراجعه نمود تا بتوان تکلیف شخص را نسبت به آن موضوع، مشخص کرد. با توجه به فقدان ادله روایی در موضوع ولایت زانی بر ولدالزنا، اصل عدم ولایت جاری می‌شود مگر اینکه خلاف آن ثابت شود (مکارم شیرازی، ۱۴۲۴ق، ج ۲، ص ۱۱۶؛ نراقی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۷، ص ۳۸). برخی، عدم تکلیف زانی به پرداخت نفقه را با اصل برائت، ثابت کرده (صدر، ۱۴۲۰ق، ج ۶، ص ۲۴۷) و معتقد به عدم صحت مراجعه به عمومات ادله و جریان احکام ولد مشروع در این فرزندان شده‌اند.

مرحوم مامقانی تمامی احکام ولدالزنا و فرزند مشروع \_ به جز احکامی که با دلیل شرعی خاص استثنا شده باشند\_ را یکسان دانسته است. وی معتقد است قاعده «الولد للفراش و للعاهر الحجر» (ابن بابویه، ۱۴۱۳ق، ج ۴، ۳۸۰؛ کلینی، ۱۴۰۲ق، ج ۷، ۱۶۳) بر تمامی اطلاقات ادله، حکومت می کند (مکارم شیرازی، ۱۴۲۴، ج ۲، ۱۱۷). ولی در نقد ایشان گفته شده است قاعده مزبور در مواردی جاری می شود که ندانیم نطفه برای همسر است یا عاهر. به عبارت دیگر این قاعده مربوط به مقام اثبات است نه ثبوت و شارع، در فرض تردید در انتساب طفل، صاحب فراش را مقدم کرده است؛ بنابراین اصل اتحاد احکام فرزند مشروع و نامشروع فاقد دلیل است؛ از این رو اصل را باید بر عدم اتحاد احکام بین فرزند مشروع و نامشروع گذارد مگر اینکه دلیل خاصی وجود داشته باشد (مکارم شیرازی، ۱۴۲۴، ج ۲، صص ۸-۱۱۶). از این روایت نمی توان احکام راجع به ولدالزنا را از عموومات استخراج نمود؛ بنابراین اصل عدم ولایت اقتضا می کند که زانی بر ولدالزنا ولایتی نداشته باشد.

۲-۱-۳. نقد ادله نظریه عدم تکلیف پدر طبیعی و تفویض سرپرستی به حاکم شرع این دلایل، مصون از اشکالات دقیق فقها نبوده و در ادامه مقاله نقد آنها مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

#### الف: ثبوت عنوان «ولد» بر فرزند طبیعی

یکی از عمده ترین ادله عدم ایجاد نسب، نفی عنوان «ولد» بوده است و بنا بر چنین استدلالی است که برخی آثار نسب مشروع مانند ولایت پدر را نپذیرفته و نسبت به آن، ادعای اجماع کرده اند (طباطبایی حکیم، ۱۳۹۱، ج ۹، ص ۲۷۹). چنین استدلالی به دلایل ذیل، قابل پذیرش نیست. اولاً استدلال فوق، با کلام اهل لغت، سازگاری ندارد و تصریح آنان، دلالت بر صحت استعمال «ولد» بر فرزند طبیعی دارد (فقه اهل بیت، ۱۴۱۹ق، ص ۲۰۹).

ثانیاً ادعای مذکور با احادیث معتبر، تعارض داشته و آنرا تأیید نمی کند؛ بنابراین روایات مطروحه در این موضوع (حرعاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۲۶، ص ۲۷۴)، ناظر بر عدم توارث بوده و سایر آثار نسب، از شمول این ادله خارج است؛ بدیهی است ادله مذکور در کلام

فقیهان، اشاره‌ای به آثار نسب در همه‌ی احکام ندارد بلکه موضوع آنها، به دلیل نص خاص فقط توارث است و دیگر آثار به دلیل اشتراک احکام جریان پیدا می‌کند (فقه اهل بیت، ۱۴۱۹ق، ج ۲۳، ص ۲۰۹)؛ بدین جهت برخی فقیهان امامیه، نسبت به اطلاقات مطروحه تردید نموده و آنرا نپذیرفته‌اند (طباطبایی حکیم، ۱۳۹۱، ج ۹، ص ۲۷۹).

ثالثاً ادعای اتفاق نظر فقیهان به دلیل دیدگاه‌های مخالف و مدرکی بودن اجماع، قابل پذیرش نیست؛ بدین جهت، این دلیل در کلام فقیهان امامیه، مورد استناد قرار نگرفته (کرکی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۲، ص ۱۹۰؛ عاملی، ۱۴۱۳ق، ج ۷، ص ۱۲۳) و به دلیل مدرکی بودن آن را رد کرده‌اند (خوئی، ۱۴۱۷ق، ص ۷۸).

#### ب: نقد دلیل انحصار آثار نسب به نسب مشروع

قایلین به دیدگاه عدم مسئولیت پدر طبیعی با استناد به جریان آثار نسب در فرزند مشروع، سرپرستی پدر طبیعی را نپذیرفته‌اند. دیدگاه فوق به دو دلیل قابل مناقشه است. اولاً این نظریه با مفاد روایات مختلف، سازگاری نداشته و آنرا تأیید نمی‌کند. ضمن اینکه هیچ‌گونه دلیلی بر انحصار ولایت قهری بر نسب مشروع وجود ندارد (گرجی، ۱۳۸۵، ص ۴۲). ثانیاً انحصار آثار نسب در کودکان مشروع با عرفی بودن عنوان «ولد» سازگاری نداشته و با تعابیر فقها تعارض دارد. ادله مطروحه تنها در صدد نفی موضوع توارث بوده و این ادله، تلازم و ارتباطی با اثبات یا نفی نسب ندارند؛ حتی روایت نبوی مشهور «الولد للفراش و للعاهر الحجر» فقط در صدد بیان اماره فراش بوده و هیچ‌گونه دلالتی بر نفی نسب نداشته بلکه مفاد آن، الحاق طفل به زوج در موارد مشکوک است (کاشف الغطا، ۱۴۲۲ق، ج ۴، ص ۱۶۰).

#### ۲-۲. تکلیف پدر طبیعی نسبت به سرپرستی فرزند طبیعی

این نظریه نیز توسط برخی فقهای شیعه ارائه شده است. در ادامه ابتدا به طرح نظرات قایلین به این نظریه پرداخته می‌شود و سپس ادله ایشان طرح و متعاقباً مورد نقد و بررسی قرار خواهد گرفت.

## ۲-۱. طرح نظریه تکلیف پدر طبیعی نسبت به سرپرستی فرزند طبیعی

برخی فقیهان امامیه، ولایت و حضانت ولدالزنا را متوجه پدر عرفی دانسته (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۵ق، ص ۴۳۵) و آنرا واجب شرعی قلمداد کرده‌اند (مکارم شیرازی، ۱۳۷۵، ج ۲، ص ۲۳۶). ایشان برای پدر طبیعی، شأن ولایت قایل شده (مکارم شیرازی، ۱۳۷۵، ج ۲، ص ۲۷۸) و حضانت طفل (مکارم شیرازی، ۱۳۷۵، ج ۳، ص ۲۶۶) و مسئولیت تأمین هزینه زندگی (مرعشی نجفی، ۱۴۱۵ق، ج ۱، ص ۲۷۹) را متوجه وی دانسته‌اند و همچنین گفته‌اند نفی نسب آنها مانعی در سرپرستی کودک نیست (مکارم شیرازی، ۱۳۷۵، ج ۲، ص ۳۴۵). به تبع ایشان، یکی از حقوقدانان پا را فراتر نهاده و با استناد به اطلاعات ادله و قاعده احسان، سبب سرپرستی کودک را به جد پدری هم سرایت داده است (صفایی و امامی، ۱۳۷۲، ج ۲، ص ۴۲۰). در ادامه به ذکر ادله‌ایی که می‌توان در دفاع از این نظریه اعلام نمود پرداخته خواهد شد. قایلین به این نظریه، تفکیکی بین ولایت و حضانت نکرده و از هر دو عنوان توأمان استفاده نموده‌اند. لکن با توجه به تفاوت ماهوی این دو عنوان، ضرورت داشته تا به نحو دقیق اظهار نظر نمایند.

## ۲-۲. بیان ادله نظریه تکلیف پدر طبیعی به سرپرستی فرزند طبیعی

قایلین به این نظریه به ادله ذیل استناد نموده‌اند که در ادامه بیان خواهند شد.

### الف: اطلاق عنوان «ولد» بر فرزند طبیعی

برخی اطلاق عنوان «ولد» بر فرزند طبیعی را به مثابه دلیل لفظی تلقی نموده و گفته‌اند به دلیل عدم وجود حقیقت شرعی برای «ولد»، اطلاق این عنوان بر کودکان طبیعی صحیح بوده و باعث جریان احکام فرزندان مشروع بر آنها می‌گردد، مگر مواردی که به سبب نص خاص استثنا شده باشد (خوئی، ۱۴۱۸ق، ج ۳، ص ۶۳ و ۶۴). ولدالزنا نیز عرفاً ولد محسوب می‌شود (خوئی، ۱۴۱۷ق، ج ۹، ص ۱۷۸).

فرزند طبیعی، در عرف، فرزند والدین فیزیولوژیک است. پرسش این است که آیا احکام شرعی و ادله آنها بر فرزند فیزیولوژیک بار می‌شود یا برای ترتب احکام نیاز به احراز شرط دیگری - که آن شرط مشروعیت مولد است - نیاز است؟ اگر دلیل شرعی

بر اعتبار این شرط وجود داشته باشد، فرزند طبیعی تعبداً از موضوع ادله خارج خواهد شد اما از آنجایی که موضوعات احکام، موضوعات عرفیه هستند و معنای موضوع را عرف تعیین می‌کند و عرفاً بر فرزند فیزیولوژیک، اطلاق فرزند می‌شود، احکام شامل این موضوع نیز خواهد شد (صدر، ۱۴۲۰ق، ج ۶، صص ۷-۲۴۳). حال که دلیلی بر وجود چنین شرطی وجود ندارد، فرزند طبیعی نیز به پدر و مادر که صاحب نطفه بوده‌اند ملحق می‌شود و در اصل کلیه احکام بر او نیز مترتب خواهد شد مگر اینکه دلیل خاصی برخلاف آن وجود داشته باشد.

#### ب: اولویت پدر طبیعی در تأمین مصلحت طفل

رعایت منافع و مصلحت کودک در تمام دوران سرپرستی طفل، از مهمترین ارکان سرپرستی بر طفل بوده تا در پرتو این عنصر، اقدامات لازم انجام گیرد. برخی فقهای امامیه نسبت به اخذ مصلحت در اقدامات سرپرست، ادعای اجماع کرده و آن را ضروری دانسته‌اند (عاملی، ۱۴۱۳ق، ج ۴، ص ۲۱۷). حکم مزبور به واسطه گستره تصرفات شخص سرپرست به دلیل حجر کودک، ضرورت داشته و حدود و ثغور آن تنها در پرتو مراعات مصلحت کودک مشخص می‌گردد. بدین جهت است که گفته‌اند تصرفات قیم باید بر مناط جلب منفعت و غبطه [مصلحت] استوار گردد و در صورت عدم رعایت امور مذکور، اعمال آنان، واجد ایراد خواهد شد (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۳، ص ۲۰۰). رعایت مصلحت طفل ایجاب می‌نماید امور سرپرستی وی در اختیار کسی باشد که دلسوزی بوده و سرنوشت کودک برای او اهمیت داشته باشد. اگرچه ممکن است این دلسوزی در مورد افراد متعددی صدق کند اما به نظر می‌رسد والدین طبیعی به لحاظ نزدیکی و قرابت دارای اولویت باشند و چه بسا به دلیل وجود احساس گناه، مسئولیت بیشتری متوجه خود دانسته و برای تربیت چنین فرزندانی انرژی بیشتری مصروف نمایند.

#### ج: اصل تساوی حقوق و احکام

اصل مساوات و اشتراک افراد در احکام در آیات مختلف قرآن کریم مورد تأکید



قرار گرفته است (حجرات، ۱۳؛ مائده، ۸) و به عنوان یک اصل مسلم فقهی در استنباط احکام مورد پذیرش فقها قرار گرفته است (نائینی، ۱۴۲۴ق، ص ۸۶). بنا بر اصل مذکور، جمیع آثار نسب - به استثنای توارث - بر نسب عرفی مترتب می‌گردد. بدین جهت فقیهان امامیه، کودکان مشروع و طبیعی را در موضوعات حضانت، نفقه و رعایت مصلحت مشترک دانسته و بین آنها تمایزی قایل نشده (گلپایگانی، ۱۴۱۴ق، ج ۲، ص ۱۷۷؛ مکارم شیرازی، ۱۳۸۵، ج ۱، ص ۳۴۵) و مسئولیت تأمین هزینه‌ای زندگی طفل را متوجه پدر طبیعی کرده‌اند (مکارم شیرازی، ۱۳۸۵، ج ۱، ص ۲۲۱). برخی دیگر، اجرای حکم حضانت را منوط به جریان احکام «ولد» بر فرزند طبیعی دانسته‌اند (بهجت، ۱۴۲۸ق، ج ۴، ص ۱۳۴)؛ برخی نیز ولایت قهری پدر طبیعی بر طفل را ثابت و ایشان متکفل هزینه‌های جاری زندگی طفل معرفی نموده‌اند (خویی، ۱۴۱۷ق، ج ۸، ص ۹۸). برخی فقهای اهل سنت، دلیل اصلی ولایت پدر و وصی او را، کمال تدبیر و شفقت زیاد او دانسته و با استناد به این ادله، ولایت خویشاوندان را نسبت به فرزند نفی کرده‌اند و این سمت را منحصر در پدر و وصی او دانسته‌اند (زیلعی، ۱۳۱۳ق، ج ۵، ص ۲۲۰) که با استناد به اصل تساوی احکام، سرپرستی پدر طبیعی بر فرزند ثابت می‌گردد.

#### د: سیره عقلا

یکی از ادله قایلین به مسئولیت والدین عرفی در مقابل فرزند، سیره عقلا است. برخی فقهای معاصر تکلیف والدین را بنا بر اصل احتیاط ثابت دانسته و پشتوانه چنین تکلیفی را، سیره عقلا معرفی نموده‌اند. ایشان استقرار سیره عقلا بر پرداخت نفقه و تکلیف به حضانت را ثابت دانسته و آن را تا عصر ائمه نیز مستقر می‌دانند (مکارم شیرازی، ۱۴۲۴ق، ج ۲، ص ۱۱۶). ضمن اینکه دیدگاه عرف متشرعه، مؤید سیره مذکور بوده و احکام فرزند مشروع را بر چنین طفلی، مترتب می‌داند.

#### ه: اصل عدالت و نفی ظلم

یکی از ادله تساوی احکام فرزندان متولد از زنا با فرزندان مشروع، اصل عدالت و

انصاف است. اصل مذکور در آیات مختلف قرآن مورد تأکید قرار گرفته است و مسئولیت عمل هر شخص به عهده مرتکب آن فعل است و دیگران نسبت به عمل انجام گرفته، مسئولیت و تعهدی ندارند (انعام، ۱۶۴؛ اسراء، ۱۵؛ فاطر، ۱۸) افزون بر آن، وضعیت حقوقی چنین اطفالی باعث سلب برخی حقوق از ایشان گشته است؛ اما صرف نظر از آن دسته حقوقی که به دلیل شرعی متقن، اطفال طبیعی از آنها محروم گشته‌اند؛ هرگونه محرومیت طفل از حقوق طبیعی خویش از مصادیق ظلم تلقی می‌شود که با آیات قرآن کریم (کهف، ۴۹)، حکم عقل و حقوق انسان سازگار نیست (موسوی اردبیلی، ۱۳۸۱، ص ۶۰).

#### و: سرپرستی پدر طبیعی بر مبنای مسئولیت مدنی یا نظریه تعهد طبیعی

ممکن است گفته شود پدر طبیعی در تولد و ایجاد چنین فرزندی نقش سبب را داشته است و بنابراین تکلیف به مراقب از فرزند متولد شده از رابطه نامشروع بر عهده او خواهد بود. برخی، سببیت والدین در ولادت طفل را سبب ایجاد مسئولیت اخلاقی زانی در برابر هزینه‌های نگهداری دانسته‌اند (احمد عبدالحمید، ۲۰۰۸، ص ۱۰۲). در مورد مسئولیت پدر طبیعی در بین حقوقدانان اختلاف نظر وجود دارد؛ برخی حقوقدانان، مسئولیت حضانت طفل طبیعی را از باب تسبیب بر عهده ابویین طبیعی قرار داده‌اند (امامی، ۱۳۹۲، ج ۵، ص ۱۸۲)؛ برخی دیگر ضمن رد نظریه تسبیب، معتقد به الزام پدر به اجرای تعهد طبیعی خود مبنی بر پرداخت هزینه زندگی طفل شده‌اند (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ج ۲، ص ۳۳۹). یکی از متفرعات ولایت داشتن پدر بر فرزند طبیعی، موضوع پرداخت نفقه فرزند است. تحمیل هزینه‌های نگهداری - اعم از نفقه، هزینه‌های راجع به نگهداری، مراقبت و سرپرستی - بر «غیر سبب» مطابق با قاعده نیست؛ از این رو تکلیف به حضانت و نگهداری و پرداخت نفقه و سایر مایحتاج چنین فرزندی از باب مسئولیت مدنی مبتنی بر تقصیر بر عهده پدر طبیعی است (امامی، سیدحسن، ج ۵، ص ۱۸۳)؛ همچنین یکی از حقوقدانان مسئولیت پدر طبیعی در برابر تأمین هزینه‌های جاری کودک را بر مبنای تعهد طبیعی دانسته و پدر را مکلف به سرپرستی و نگهداری کرده است. ایشان تلاش نموده با ترسیم مسئولیت اخلاقی پدر و مادر فرزند طبیعی در برابر گناه ارتكابی، این مسئولیت را در

قالب دینی ببرد که وجدان عمومی و اخلاقی آن را به رسمیت می‌شناسد و حق طفل نامشروع بر والدین طبیعی را در زمره حقوق طبیعی آورد (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ج ۲، ص ۳۰۵) و سپس با استناد به قواعد عمومی قراردادها، اجرای تعهد به وفای دین طبیعی را به دین حقوقی تبدیل کنند (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ج ۲، ص ۳۰۷) و بدین سان مرد را به استناد تعهد صریح یا ضمنی که بین مادر طبیعی و وی وجود داشته محکوم به پرداخت هزینه‌ها سازد (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ج ۲، ص ۳۰۸).

### ۲-۲-۳. نقد ادله نظریه تکلیف پدر به سرپرستی فرزند طبیعی

نسبت به ادله قایلین به دیدگاه مذکور، اشکالاتی وجود دارد که جهت تبیین بیشتر به آن موارد اشاره و مورد بررسی قرار خواهند گرفت.

#### الف: اولویت مادر طبیعی در تأمین مصلحت طفل

ترجیح سرپرستی پدر طبیعی نسبت به مادر به دلیل اشکالات ذیل قابل پذیرش نیست. مادر از نظر عواطف و شفقت بیشتر، نسبت به پدر طبیعی اولویت داشته و بهتر می‌تواند مصلحت کودک را تشخیص داده و تأمین نماید (هیثمی، بی‌تا، ج ۵، ص ۱۷۷)؛ بنابراین اولویت دادن به پدر طبیعی به جهت شفقت بیشتر نسبت به مادر قابل پذیرش نیست. نظر به اینکه تشخیص مصلحت چنین کودکی ممکن است بنا به شرایط و اوضاع و احوال تغییر پیدا کند، به نظر می‌رسد از این منظر نمی‌توان هیچ‌یک از پدر یا مادر طبیعی را دارای اولویت شناخت؛ بلکه موضوع را باید امری قضایی تلقی نمود و تعیین مصلحت را به صورت موردی بررسی کرد. پس استناد به این دلیل که مصلحت طفل توسط کدامیک از والدین بیشتر تأمین خواهد شد، برای اولویت دادن به هر یک از والدین برای سرپرستی، صحیح به نظر نمی‌رسد.

قابل ذکر است ابن جنید، جهت اثبات ولایت مادر به روایتی از منابع حدیثی اهل سنت<sup>۱</sup>

۱. أن رسول الله ﷺ أمر نعيم بن النجاج أن يسأمر أم ابنته في أمرها قال: أمرهون في بناتهن (به نقل از مجموعه فتاوی ابن جنید؛ ۱۴۱۶ق، ص ۲۵۲).

استناد نموده است که بیانگر ولایت مادر در نکاح پسر رشید است (ابن جنید، ۱۴۱۶ق، ص ۲۵۲؛ کرکی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۲، ص ۹۱). استناد به این ادله اشکالات متعددی دارد؛ اولاً استناد به این روایات در مورد نکاح بالغ رشید، در منابع فقهی ذکر نشده است؛ ثانیاً الزام مادر به پرداخت مهریه زوج با قواعد فقهی ناسازگار بوده و قابل پذیرش نیست (مکارم شیرازی، ۱۴۲۴ق، ج ۲، ص ۱۰)؛ بدین جهت بسیاری از فقهای امامیه، چنین نکاحی را فضولی دانسته (سبحانی، ۱۴۱۶ق، ج ۱، ص ۲۳۴) و نسبت به دلالت روایات، اشکالات متعددی وارد کرده‌اند (نجفی خوانساری، ۱۳۷۳، ج ۱، ص ۲۸۸). نظر به اینکه این روایات در موضوع خود نیز دلالت تامی ندارند، استناد به آنها در وجود ولایت مادر بر فرزند طبیعی، قابل دفاع نیست.

#### ب: عدم احراز و عدم دلالت سیره عقلا بر تکلیف پدر طبیعی

استناد به سیره و بنای عقلا نیز صحیح به نظر نمی‌رسد. استناد کننده به بنای عقلا باید چگونگی استناد را به نحو دقیق اعلام کند. به نظر می‌رسد مستدلین به این دلیل، در اینجا «بنای عقلای مشرّع حکم» را مدّ نظر داشته‌اند. با توجه به اختلاف نظرها در مبنای حجیت این قسم از بنای عقلا (نک: شهباز قهفرخی، ۱۴۰۱، صص ۱۰۴-۷۶) اولاً استمرار این بنا تا زمان ائمه مورد تردید است و هیچ دلیل تاریخی بر وجود آن ارائه نشده است؛ ثانیاً برخی دانشمندان اصول «احراز عدم منع شارع» (عراقی، ۱۴۱۷ق، ج ۳، ص ۳۳؛ نائینی، ۱۴۰۶ق، ج ۳، ص ۱۹۳) و برخی دیگر «عدم احراز منع شارع» (اصفهانی، ۱۳۷۴، ج ۳، صص ۲۹-۳۰) را برای حجیت داشتن سیره عقلا لازم دانسته‌اند. در حالی که در مسئله حاضر، از ادله متعددی که از سوی مخالفین مطرح شده است، می‌توان «منع شارع» را مدلل نمود.

#### ج: نقد سرپرستی پدر طبیعی بر مبنای مسئولیت مدنی یا نظریه تعهد طبیعی

استناد به قاعده سببیت در ولادت جهت تصدی سرپرستی پدر قابل پذیرش نیست؛ زیرا سببیت در ولادت در جانب مادر طبیعی هم وجود داشته و اولویت قرار دادن پدر جهت سرپرستی طفل، باعث ترجیح بلا مرجح شده که عقلاً جایز نیست. قابل ذکر است هرگونه استدلال به رأی وحدت رویه ۶۱۷ جهت انتساب فرزند به پدر طبیعی، صحیح

نیست؛ زیرا ذکر پدر طبیعی در رأی وحدت رویه ۶۱۷، از باب غلبه بوده و ذکر نام پدر در این مقرر، خصوصیتی نداشته چنانچه واژه «زانی» در ماده ۱۱۶۷ قانون مدنی بر مرد و زن تطبیق می‌شود (زراعت، ۱۳۷۷، ص ۳۷). از این رو سببیت در تولد به هر دو منتسب می‌شود؛ همچنین با استناد به مبنای مسئولیت مدنی تنها می‌توان بار مالی ناشی از نگهداری طفل را بر والدین طبیعی تحمیل نمود و «تکلیف به تأمین مالی»، تلازمی با «تکلیف به مراقبت» توسط شخص والد یا والده طبیعی ندارد؛ زیرا ممکن است با تأمین هزینه‌ها توسط ایشان، نگهداری و پرورش و حضانت توسط هر شخص دیگری - حتی با تعیین از سوی حاکم - نیز به عمل آید.

استناد به نظریه تعهد طبیعی نیز موجه نیست. براساس این نظریه، دین طبیعی ادعایی، قابل مطالبه نیست و فقط در صورت ایفای ارادی تعهد توسط مدیون، دعوای استرداد مسموع نخواهد بود (ماده ۲۶۶ قانون مدنی)؛ به عبارت دیگر نمی‌توان با استناد به این نظریه حقوق و مزایایی برای متعهدله تصور نمود؛ زیرا مبنای این تعهد، اخلاق عمومی و تکالیف وجدانی مدیون است و نمی‌توان به استناد تعهد طبیعی، فرزند را در مطالبه نفقه یا هزینه‌ها مستحق شمرد. ضمن اینکه اثبات وجود تعهد ضمنی مبنی بر پرداخت نفقه فرزند، نامعقول است؛ زیرا چه بسا مرد و زن در هنگام آمیزش جنسی به‌طور اساسی ایجاد فرزند را تصور هم ننموده باشند. صرف نظر از مطالب فوق، باید گفت حداکثر این است که با استناد به مسئولیت مدنی یا طبیعی تنها می‌توان «تکلیف به پرداخت هزینه‌ها» را اثبات نمود نه «تکلیف به مراقبت و حضانت» یا «وجود ولایت» را؛ زیرا «ولایت» عنوانی است که دارای احکام و آثار ویژه شرعی است.

### ۳. بررسی موضع حقوق ایران

به منظور بررسی موضع حقوق ایران باید علاوه بر قانون مدنی به رأی وحدت رویه ۶۱۳ مورخ ۱۳۷۶/۰۴/۰۳ دیوان عالی کشور نیز پرداخت. حقوقدانان در تفسیر ماده ۱۱۶۷ قانون مدنی نظرات متعارضی ارائه نموده‌اند. برخی صراحتاً گفته‌اند: «در نسب ناشی از زنا، مسئله‌ای به نام ولایت اب و جد پدری، یا حق حضانت پدر و مادر و یا توارث بین

فرزند و پدر و مادر و یا الزام به انفاق نسبت به این فرزند، وجود ندارد» (طاهری، ۱۴۱۸ق، ج ۳، ص ۳۲۲). دکتر سیدحسن امامی نیز ولایت و حضانت والدین طبیعی بر فرزند را نپذیرفته است (امامی، سیدحسن، ج ۵، ص ۱۸۲). دیگری، فرزند طبیعی را عضو خانواده ندانسته و برای او به عنوان فرزندی، حتی بر والدین طبیعی قایل نشده‌اند (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ج ۲، ص ۱۵) برخی دیگر موضع قانون‌گذار ایرانی را در مسئله ولایت، حضانت و نفقه فرزند طبیعی، سکوت دانسته و رأی وحدت رویه سال ۱۳۷۶ را گامی بزرگ در جهت شناسایی حقوق مساوی بین فرزندان مشروع و طبیعی اعلام نموده و با تجاوز از موضوع رأی وحدت رویه، ولایت فرزند طبیعی را بر عهده پدر فیزیولوژیک قرار داده‌اند (صفایی، ۱۳۸۷، ص ۶).

نظر به اینکه اولاً ماده ۱۱۶۷ قانون مدنی ذیل باب نسب آمده است؛ ثانیاً این مقرر در مقام بیان و تعیین آثار نسب نیست و فقط طفل ناشی از زنا را ملحق به والدین ندانسته است؛ ثالثاً قانون‌گذار بلافاصله در باب بعدی به مسئله نگهداری و تربیت اطفال پرداخته و هیچ ذکری از فرزند طبیعی نکرده است؛ نمی‌توان از اطلاق ماده ۱۱۶۷ استفاده نموده و حکم به نفی یا ثبوت ولایت یا حضانت والدین طبیعی کرد. هرگاه متکلم در مقام بیان اصل حکم بوده و توجهی به قیود و شرایط و آثار حکم نداشته باشد، اطلاق حجیت و قابلیت استناد ندارد (آخوندخراسانی، ۱۴۰۹ق، ج ۲، ص ۲۱۳)؛ بنابراین به نظر می‌رسد این مقرر مجمل بوده و نمی‌توان از آن حکمی استخراج نمود. اما رأی وحدت رویه شماره ۶۱۷ مورخ ۱۳۷۶/۰۴/۰۳ دیوان عالی کشور براساس فتوای امام خمینی علیه السلام تنظیم شده و کلیه تکالیف مربوط به پدر را بر پدر طبیعی بار نموده است. در این خصوص به نظر می‌رسد با توجه به اینکه مبنای رأی مزبور استناد به فتوای امام خمینی علیه السلام است و ایشان صرفاً در مورد حضانت و نفقه فرزند طبیعی اظهار نظر نموده‌اند (نک: کریمی، ۱۳۶۵، ص ۱۴۹) این رأی و همچنین فتوای امام خمینی علیه السلام دلالتی بر وجود ولایت برای پدر طبیعی ندارد. از حیث حضانت نیز، به نظر می‌رسد در تعیین حاضن، دادگاه باید براساس قواعد عام تعیین حاضن اقدام به انتخاب حاضن کند. در این گونه موارد دادگاه باید، مفاد ماده واحده قانون اصلاح ماده ۱۱۷۳ قانون مدنی منتشره در روزنامه رسمی مورخ ۱۳۷۶/۰۹/۲۶ در

خصوص صلاحیت اخلاقی و عدم اشتها به فساد اخلاق و فحشا حاضن را رعایت نماید.

### نتیجه‌گیری

با در نظر گرفتن مجموع ادله دو دیدگاه به نظر می‌رسد نظریه قایلین به تکلیف پدر طبیعی به سرپرستی فرزند از اتقان بیشتری برخوردار است. اگرچه نسبت به آن، ملاحظات نیز وجود دارد. اولاً مهمترین دلیل فقهی بر این نظریه همان صدق عنوان «ولد» بر ولد نامشروع است و توجه به این مطلب که واژه «ولد» حقیقت شرعیه ندارد بلکه این واژه محمول بر معنای لغوی و عرفی خود است و در روایات نیز دلیلی بر نفی عنوان «ولد» از ولدالزنا وجود ندارد؛ با صدق عنوان، ترتب آثار نیز موجه است؛ ثانیاً هرگونه انحصار سرپرستی به فرزندان مشروع، مخالف ادله لفظی بوده و دلیلی مبنی بر اختصاص این حق یا امتیاز نسبت به نسب مشروع وجود ندارد؛ ثالثاً تحمیل این مسئولیت به پدر طبیعی و پرداخت هزینه‌های زندگی کودک توسط وی، سبب جلوگیری از اشاعه منکرات در جامعه می‌شود. همچنین دلیلی مبنی بر تفکیک بین احکام جاری بر ولد وجود ندارد و ولایت برای پدر طبیعی ثابت بوده و حضانت نیز تابع عمومات ادله حضانت است.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
رتال جامع علوم انسانی

## فهرست منابع

\* قرآن کریم

ابن بابویه، محمد بن علی. (۱۴۱۳ق). من لایحضره الفقیه (ج ۴، مصحح: علی اکبر غفاری). قم: دفتر انتشارات اسلامی.

ابن اثیر، مجدالدین مبارک بن محمد. (۱۳۹۹ق). النهایه فی غریب الحدیث و الاثر. بیروت: مکتبه العلمیه.

ابن عابدین، محمد امین بن عمر. (۱۹۹۶ق). رد المحتار علی الدر المختار (ج ۴). بیروت: دارالفکر.

ابن نجیم، زین الدین بن ابراهیم. (بی تا). البحر الرائق شرح کنز الدقائق (ج ۴). بیروت: دارالمعرفه.

ابن مازه، محمود بن احمد. (۱۴۲۴ق). المحيط البرهانی فی الفقه النعمانی (ج ۸). بیروت: دارالکتب العلمیه.

ابن منظور، محمد بن مکرم. (۱۴۱۴ق). لسان العرب (ج ۱۵). بیروت: دارالفکر.

ابن حزم، ابو محمد علی بن احمد. (بی تا). المحلی بالاثار (ج ۹). بیروت: دارالفکر.

ابن جنید، محمد بن احمد کاتب بغدادی. (۱۴۱۶ق). مجموعه فتاوی ابن جنید. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

ابن قدامه، أبو محمد عبد الله بن أحمد. (۱۳۸۹ق). المغنی (ج ۷). مصر: مکتبه القاہره.

اصفهانى، محمد حسین. (۱۳۷۴). نهاية الدراية في شرح الكفاية (طبع قديم) (ج ۳). قم: انتشارات سيد الشهداء.

امامى، اسدالله. (۱۳۹۲). مطالعه تطبیقی نسب و تغییر جنسیت در حقوق ایران و فرانسه. تهران: نشر میزان.



امامی، سیدحسن. (۱۳۹۲). حقوق مدنی (ج ۵). تهران: انتشارات اسلامی.

انصاری شیرازی، قدرت الله. (۱۴۲۹ق). موسوعه احکام الاطفال وادلتها (ج ۱). قم: مرکز فقهی ائمه اطهار.

ابن براج، جمعه محمد براج. (۱۴۲۰ق). احکام الميراث فی الشریعه الاسلامیه. عمان: دار یافا العلمیه.

احمد عبدالحمید (۲۰۰۸ م). احکام ولد الزنا فی الفقه الاسلامی. فلسطین: جامعه النجاح الوطنیه فی نابلس.

بهجت فومنی، محمدتقی. (۱۴۲۸ق). استفتائات (ج ۴). قم: انتشارات دفتر آیه الله بهجت.

جعفرپور، جمشید. (۱۳۸۴). حقوق کودکان نامشروع در کنوانسیون حقوق کودک و قوانین اسلامی با رویکردی به دیدگاه فقهی امام خمینی علیه السلام. پژوهشنامه متین، شماره ۲۸-۲۹، صص ۸۳-۱۰۰.

جمعی از محققین. (۱۴۲۸ق). احکام الاطفال. قم: انتشارات مرکز فقهی ائمه اطهار.

جبوری، ابوالیقظان عطیه. (۱۴۱۶ق). حکم الميراث فی الشریعه الاسلامیه. عمان: دار حنین.

حرعاملی، محمدبن حسن. (۱۴۰۹ق). وسائل الشیعه فی تحصیل مسائل الشریعه (ج ۲۶). مشهد: مجمع البحوث الإسلامیه.

حلی، حسن بن یوسف. (۱۴۲۰ق). تحریر الاحکام الشریعه علی مذهب الامامیه (ج ۲). قم: موسسه امام الصادق علیه السلام.

حلی، حسن بن یوسف. (۱۴۱۳ق). قواعد الاحکام فی معرفه الحلال والحرام (ج ۳). قم: دفتر انتشارات اسلامی.

خوئی، سید ابوالقاسم. (۱۴۱۷ق). التنقیح فی شرح العروه الوثقی (مقرر: علی غروی تبریزی) (ج ۸، ۹). قم: انتشارات انصاریان.

خوئی، سید ابوالقاسم. (۱۴۱۸ق). موسوعه الإمام الخوئی (ج ۳). قم: مؤسسه احیاء آثار الإمام الخوئی.

- خوئی، سید ابوالقاسم (بی تا). منهاج الصالحین (ج ۲). نجف: انتشارات نعمان.
- خراسانی، محمد کاظم (۱۴۰۹ق). کفایه الاصول. قم: موسسه ال بیت لاحیاء التراث.
- خرشی، محمد بن عبدالله. (۱۴۱۷ق). حاشیه الخرشى (ج ۴). بیروت: دارالکتب العلمیه.
- زحیلی، وهبه. (۱۴۰۹ق). الفقه الاسلامی و ادلته (ج ۸). دمشق: دارالفکر.
- زیلعی، عثمان بن علی. (۱۳۱۳ق). تبیین الحقائق شرح کنزالدقائق. مصر: المطبعه الکبری.
- زراعت، عباس. (۱۳۷۷). شرح قانون مجازات. تهران: فیض.
- سرخسی، محمد بن احمد. (۱۴۱۴ق). المبسوط (ج ۴، ۶). بیروت: دارالمعرفه.
- سبحانی تبریزی، جعفر. (۱۴۱۶ق). نظام النکاح فی الشریعه الغراء (ج ۱). قم: موسسه امام صادق علیه السلام.
- شربینی، محمد بن خطیب. (۱۴۱۸ق). مغنی المحتاج الی معرفه الالفاظ المنهاج (ج ۳). بیروت: دارالمعرفه.
- شهباز قهفرخی، سجاد. (۱۴۰۱). نقش بنای عقلا در تحول حقوق قراردادها. (رساله دکتری: استاد راهنما؛ محمدعلی انصاری پور). تهران: دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.
- صفای، سیدحسین؛ امامی، اسدالله. (۱۳۷۲). حقوق خانواده (ج ۲). تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- صفای، سیدحسین. (۱۳۸۷). نسب مشروع و رأی وحدت رویه ۳/۴/۱۳۷۶، مجله پژوهش های اسلامی. دانشگاه شهید باهنر، دوره دوم شماره سوم، صص ۱-۱۶.
- صدر، سیدمحمد. (۱۴۲۰ق). ماوراء الفقه (ج ۶). بیروت: دارالاضواء للطباعه و النشر و التوزیع.
- طاهری، حبیب الله. (۱۴۱۸ق). حقوق مدنی (ج ۳). قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به حوزه علمیه قم.
- طوسی، محمدبن حسین. (۱۳۸۷). المبسوط فی فقه الامامیه (ج ۳، ۶، ۲۹). تهران: المکتبه المرتضویه لاحیاء الآثار الجعفریه.

طباطبایی حکیم، سیدمحسن. (۱۳۹۱). مستمسک عروه الوثقی (ج ۹). نجف: مطبعه الاداب.

طریحی، فخرالدین بن محمد. (۱۳۷۵). مجمع البحرین (ج ۶). تهران: مکتبه المرتضویه.

عاملی، زین الدین بن علی. (۱۴۱۳ق). مسالک الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام (۴، ۷، ۸). قم: مؤسسه المعارف الإسلامیه.

عبدوی، محمد بن یوسف. (۱۳۹۸ق). التاج والاکلیل لمختصر الخلیل (ج ۳، ۵). بیروت: دارالفکر.

عراقی، ضیاءالدین. (۱۴۱۷ق). نهاییه الافکار (ج ۳). قم: دفتر انتشارات اسلامی.

عمرانی، یحیی بن ابی الخیر. (۱۴۲۱ق). البیان فی مذهب الشافعی (ج ۹). ریاض: دارالمنهاج.

عاملی، زین الدین بن علی. (۱۴۱۳ق). مسالک الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام (ج ۷). قم: موسسه المعارف الاسلامیه.

فاضل لنکرانی، محمد. (۱۴۲۵ق). جامع المسائل الاستفتائات. قم: انتشارات امیر قلم.

فقه اهل بیت. (۱۴۱۹ق). قم: موسسه دائره المعارف اسلامی.

فیومی، احمد بن محمد. (۱۴۳۰ق). المصباح المنیر. بیروت: المکتب العصریه.

قبله ای خوئی، خلیل. (۱۳۸۷). فصلنامه دیدگاههای حقوق قضایی، دانشگاه علوم قضایی، دوره چهارم، شماره ۱۳ و ۱۴، صص ۱۱۵ - ۱۵۰

کاسانی، ابوبکر بن مسعود. (۱۴۰۶ق). بدائع الصنائع (ج ۵). بیروت: دارالکتب العلمیه.

کریمی، حسین. (۱۳۶۵). موازین قضایی از دیدگاه امام خمینی علیه السلام. تهران: بی نا.

کروکی، محقق ثانی، علی بن حسین. (۱۴۱۴ق). جامع المقاصد فی شرح القواعد (ج ۱۲). قم، موسسه آل البیت.

کاتوزیان، ناصر. (۱۳۸۹). دوره حقوق مدنی خانواده (ج ۲). تهران: انتشارات گنج دانش.

کلینی، ابو جعفر، محمد بن یعقوب. (۱۴۰۲ق). الکافی (ط - الإسلامیه) (چاپ چهارم). تهران: دار الکتب الإسلامیه.

گلپایگانی، محمدرضا. (۱۴۱۴ق). مجمع المسائل (ج ۲). قم: انتشارات دارالقرآن.

کاشف الغطاء، جعفر بن خضر. (۱۴۲۲ق). کشف الغطاء عن مبهمات شریعه الغراء. قم: دفتر تبلیغات اسلامی.

گرچی، ابوالقاسم. (۱۳۸۵). بررسی تطبیقی حقوق خانواده. تهران: انتشارات دانشگاه تهران.  
موسوعه جمال عبدالناصر الفقهیه. (۱۴۲۲ق). الموسوعه الفقه الاسلامی (ج ۳). قاهره: المجلس الاعلی للفتاوی الاسلامیه.

مرداوی، علی بن سلیمان. (۱۴۱۹ق). الانصاف (ج ۹). بیروت: داراحیاء التراث العربی.  
موسوی خمینی، سیدروح الله. (۱۳۹۰). تحریر الوسیله (ج ۲). النجف الاشرف: دارالکتب العلمیه.  
مکارم شیرازی، ناصر. (۱۳۷۵). استفتائات جدید (ج ۲). قم: انتشارات مدرسه علی بن ابیطالب علیه السلام.

مکارم شیرازی، ناصر. (۱۴۲۴ق). کتاب النکاح (ج ۲). قم: انتشارات مدرسه علی بن ابیطالب علیه السلام.  
مکارم شیرازی، ناصر. (۱۳۸۵). الفتاوی الجدیده (ج ۱). قم: انتشارات مدرسه علی بن ابیطالب علیه السلام.

موسوی اردبیلی، عبدالکریم. (۱۳۸۱). فقه القضا. قم: موسسه النشر لجامعه المفید.  
مرعشی نجفی، سیدشهاب الدین. (۱۴۱۵ق). القصاص علی ضوء القرآن والسنه (ج ۱). قم: انتشارات کتابخانه مرعشی نجفی.

مقدسی، عبدالرحمن بن ابراهیم. (۱۴۲۴ق). العده شرح العمده (ج ۲). قاهره: دارالحديث.  
نجفی، محمدحسن. (۱۴۰۴ق). جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام (ج ۲۹، ۳۱، ۳۹، ۴۱). بیروت: داراحیاء التراث العربی.

نجفی خوانساری، موسی. (۱۳۷۳). منیه الطالب فی حاشیه المکاسب (ج ۱). تهران: مطبعه حیدری.  
ناصری، فاطمه و محمد مهدی زارعی. (۱۴۰۲). «بررسی فقهی وضعیت نسب در فرزند طبیعی» مجله پژوهش های فقه و حقوق اسلامی. دانشگاه آزاد اسلامی بابل، شماره ۷۱، صص ۲۶۸-۲۸۰.

نائینی، محمدحسین غروی. (۱۴۲۴ق). تنبیه الامه و تنزیه المله. قم: دفتر تبلیغات اسلامی.

نائبی، محمدحسین غروی. (۱۴۰۶ق). فوائد الاصول (تقریرات: شیخ محمدعلی کاظمی خراسانی) (ج ۳) قم: موسسه انتشارات اسلامی.

نراقی، محمد مهدی. (۱۴۱۴ق). مستند الشیعه (ج ۱۷). قم: موسسه آل البيت.

نفاوی، احمد بن غانم. (۱۴۱۸ق). الفواکه الدوانی علی رساله ابن ابی زید القيروانی (ج ۲). بیروت: دارالفکر.

هیثمی، شهاب الدین احمد بن محمد. (بی تا). تحفة المحتاج بشرح المنهاج (ج ۵). بیروت: دارالکتب العلمیه.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی

## References

\* The Holy Quran

- A Group of Researchers. (2007). *Ahkam al-atfal*. Qom: Jurisprudential Center of Ahl al-Bayt. [In Arabic]
- 'Abdawi, M. b. Y. (1978). *Al-Taj wal-ikleel li-Mukhtasar al-Khalil* (Vols. 3, 5). Beirut: Dar al-Fikr. [In Arabic]
- Ahmad, A. (2008). *Ahkam walad al-zina fi al-fiqh al-Islami*. Palestine: An-Najah National University, Nablus. [In Arabic]
- 'Amili, Z. b. A. (1992). *Masalik al-Afham ila Tanqih Sharayi' al-Islam* (Vols. 4, 7, 8). Qom: Al-Ma'arif al-Islamiyyah Institute. [In Arabic]
- 'Amili, Z. b. A. (1992). *Masalik al-Afham ila Tanqih Sharayi' al-Islam* (Vol. 7). Qom: Al-Ma'arif al-Islamiyyah Institute. [In Arabic]
- Ansari Shirazi, Q. A. (2008). *Mawsu'at ahkam al-atfal wa adillatuha* (Vol. 1). Qom: Jurisprudential Center of Ahl al-Bayt. [In Arabic]
- Bahjat Fumani, M. T. (2007). *Istifta'at* (Vol. 4). Qom: Publications Office of Ayatollah Bahjat. [In Persian]
- Emami, A. (2013). *Comparative study of lineage and gender change in Iranian and French law*. Tehran: Mizan Publications. [In Persian]
- Emami, S. H. (2013). *Civil Law* (Vol. 5). Tehran: Islamiyyah Publications. [In Persian]
- Fayumi, A. b. M. (2009). *Al-Misbah al-Munir*. Beirut: Al-Maktabah al-Asriyya. [In Arabic]
- Fazel Lankarani, M. (2004). *Comprehensive Questions: Istiftat Collections*. Qom: Amir Qalam Publications. [In Persian]
- Fiqh Ahl al-Bayt*. (1998). Qom: Encyclopedia of Islamic Knowledge Institute. [In Arabic]
- Golpayegani, M. R. (1994). *Majma' al-Masa'il* (Vol. 2). Qom: Dar al-Qur'an Publications. [In Persian]

- Gorji, A. (2006). *Comparative Study of Family Law*. Tehran: University of Tehran Press. [In Persian]
- Heythami, Sh. (n.d.). *Tuhfat al-Muhtaj bi Sharh al-Minhaj* (Vol. 5). Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyyah. [In Arabic]
- Hilli, H. Y. (1993). *Qawa'id al-ahkam fi ma'rifat al-halal wa al-haram* (Vol. 3). Qom: Islamic Publications Office. [In Arabic]
- Hilli, H. Y. (1999). *Tahrir al-ahkam al-shar'iyyah 'ala madhhab al-Imamiyyah* (Vol. 2). Qom: Imam al-Sadiq Institute. [In Arabic]
- Hurr al-Amili, M. H. (1989). *Wasa'il al-Shi'ah fi tahsil masa'il al-shari'ah* (Vol. 26). Mashhad: Islamic Research Foundation. [In Arabic]
- Ibn Abidin, M. A. U. (1996). *Radd al-muhtar 'ala al-durr al-mukhtar* (Vol. 4). Beirut: Dar al-Fikr. [In Arabic]
- Ibn Athir, M. M. (1979). *Al-Nihayah fi gharib al-hadith wa al-athar*. Beirut: Al-'Ilmiyyah Library. [In Arabic]
- Ibn Babawayh, M. A. (1993). *Man la yahduruhu al-faqih* (Vol. 4, A. A. Ghafari, Ed.). Qom: Islamic Publications Office. [In Arabic]
- Ibn Baraj, J. M. (1999). *Ahkam al-mirath fi al-shari'ah al-Islamiyyah*. Amman: Dar Yafa' al-'Ilmiyyah. [In Arabic]
- Ibn Hazm, A. A. (n.d.). *Al-Muhalla bi al-athar* (Vol. 9). Beirut: Dar al-Fikr. [In Arabic]
- Ibn Junayd, M. A. (1995). *Majmu'at fatawa Ibn Junayd*. Qom: Islamic Publications Office affiliated with the Society of Seminary Teachers of Qom. [In Arabic]
- Ibn Manzur, M. M. (1993). *Lisan al-'Arab* (Vol. 15). Beirut: Dar al-Fikr. [In Arabic]
- Ibn Mazah, M. A. (2003). *Al-Muhit al-burhani fi al-fiqh al-Nu'mani* (Vol. 8). Beirut: Dar al-Kutub al-'Ilmiyyah. [In Arabic]
- Ibn Najim, Z. I. (n.d.). *Al-Bahr al-ra'iq sharh Kanz al-daqa'iq* (Vol. 4). Beirut: Dar al-Ma'rifah. [In Arabic]
- Ibn Qudamah, A. A. (1969). *Al-Mughni* (Vol. 7). Cairo: Cairo Library. [In Arabic]

- 'Iraqi, Z. (1996). *Nihayat al-Afkar* (Vol. 3). Qom: Islamic Publishing Office. [In Arabic]
- Isfahani, M. H. (1995). *Nihayat al-dirayah fi sharh al-kifayah* (Old Edition, Vol. 3). Qom: Sayyid al-Shuhada Publications. [In Persian]
- Jabouri, A. A. (1995). *Hukm al-mirath fi al-shari'ah al-Islamiyyah*. Amman: Dar Haneen. [In Arabic]
- Jafarpoor, J. (2005). Illegitimate children's rights in the Convention on the Rights of the Child and Islamic laws with reference to Imam Khomeini's jurisprudence. *Matin Research Journal*, (28-29), pp. 83-100. [In Persian]
- Jamal Abd al-Nasir Jurisprudential Encyclopedia. (2001). *Islamic Jurisprudence Encyclopedia* (Vol. 3). Cairo: Supreme Council for Islamic Affairs. [In Arabic]
- Karaki, M. Thani, A. b. H. (1994). *Jami' al-Maqasid fi Sharh al-Qawa'id* (Vol. 12). Qom: Al al-Bayt Institute. [In Arabic]
- Karimi, H. (1986). *Judicial Standards from the Perspective of Imam Khomeini*. Tehran. [In Persian]
- Kasani, A. b. M. (1986). *Bada'i' al-Sana'i'* (Vol. 5). Beirut: Dar al-Kutub al-'Ilmiyyah. [In Arabic]
- Kashif al-Ghita', J. b. Kh. (2001). *Kashf al-Ghita' 'an Mubhamat al-Shari'ah al-Ghara'*. Qom: Islamic Propagation Office. [In Arabic]
- Katouzian, N. (2010). *Civil Law Series: Family Law* (Vol. 2). Tehran: Ganj-e-Danesh Publications. [In Persian]
- Khoei, S. A. (1996). *Al-Tanqih fi sharh al-'Urwah al-wuthqa* (Reported by A. Gharawi Tabrizi, Vols. 8-9). Qom: Ansarian Publications. [In Arabic]
- Khoei, S. A. (1997). *Mawsu'at al-Imam al-Khoei* (Vol. 3). Qom: Imam Khoei Heritage Revival Foundation. [In Arabic]
- Khoei, S. A. (n.d.). *Minhaj al-salihin* (Vol. 2). Najaf: Nu'man Publications. [In Arabic]
- Khorasani, M. K. (1989). *Kifayat al-usul*. Qom: Mu'asisa Al al-Bayt le Ihya al-Torath. [In Arabic]



- Khurashi, M. A. (1996). *Hashiyat al-Khurashi* (Vol. 4). Beirut: Dar al-Kutub al-‘Ilmiyyah. [In Arabic]
- Kulayni, A. J. M. b. Y. (1982). *Al-Kafi* (Islamic Edition, 4<sup>th</sup> ed.). Tehran: Dar al-Kutub al-Islamiyyah. [In Arabic]
- Makarem Shirazi, N. (1996). *New Istiftā’āt* (Vol. 2). Qom: Ali ibn Abi Talib School Publications. [In Persian]
- Makarem Shirazi, N. (2003). *Kitab al-Nikah* (Vol. 2). Qom: Ali ibn Abi Talib School Publications. [In Arabic]
- Makarem Shirazi, N. (2006). *Al-Fatawa al-Jadida* (Vol. 1). Qom: Ali ibn Abi Talib School Publications. [In Persian]
- Marashi Najafi, S. Sh. (1995). *Al-Qisas ala Dhou' al-Qur'an wa al-Sunnah* (Vol. 1). Qom: Marashi Najafi Library Publications. [In Arabic]
- Mardawi, A. b. S. (1998). *Al-Insaf* (Vol. 9). Beirut: Dar Ihya al-Turath al-Arabi. [In Arabic]
- Moghadasi, A. b. I. (2003). *Al-Uddah Sharh al-Umdah* (Vol. 2). Cairo: Dar al-Hadith. [In Arabic]
- Mousavi Ardebili, A. (2002). *Fiqh al-Qadha*. Qom: Publications Institute of Al-Mofid University. [In Arabic]
- Mousavi Khomeini, R. (1970). *Tahrir al-Wasilah* (Vol. 2). Najaf al-Ashraf: Dar al-Kutub al-Ilmiyyah. [In Arabic]
- Nafrawi, A. b. G. (1997). *Al-Fawakih al-Dawani ala Risalat Ibn Abi Zayd al-Qayrawani* (Vol. 2). Beirut: Dar al-Fikr. [In Arabic]
- Na'ini, M. H. G. (1986). *Fawa'id al-Usul* (Notes by Sheikh Mohammad Ali Kazemi Khorasani) (Vol. 3). Qom: Islamic Publications Institute. [In Arabic]
- Na'ini, M. H. G. (2003). *Tanbih al-Ummah wa Tanzih al-Millah*. Qom: Islamic Propagation Office. [In Arabic]
- Najafi Khonsari, M. (1994). *Munyat al-Talib fi Hashiyat al-Makasib* (Vol. 1). Tehran: Heidari Printing House. [In Arabic]

- Najafi, M. H. (1984). *Jawahir al-Kalam fi Sharh Sharayi' al-Islam* (Vols. 29, 31, 39, 41). Beirut: Dar Ihya al-Turath al-Arabi. [In Arabic]
- Naraqi, M. M. (1994). *Mustanad al-Shi'ah* (Vol. 17). Qom: Al al-Bayt Institute. [In Arabic]
- Naseri, F., & Zarei, M. M. (2023). A jurisprudential study of lineage status in natural-born children. *Islamic Jurisprudence and Law Research Journal*, Islamic Azad University of Babol, (71), 268–280. [In Persian]
- Qeble'ei Khoei, K. (2008). *Judicial Legal Perspectives Quarterly*, University of Judicial Sciences, 4(13–14), pp. 115–150. [In Persian]
- Sadr, S. M. (1999). *Beyond Fiqh* (Vol. 6). Beirut: Dar al-Adwa' for Printing, Publishing, and Distribution. [In Arabic]
- Safa'i, S. H. (2008). Legitimate Lineage and the Ruling of 24/06/1997, *Islamic Research Journal*, Shahid Bahonar University, 2(3), pp. 1–16. [In Persian]
- Safa'i, S. H., & Emami, A. (1993). *Family Law* (Vol. 2). Tehran: University of Tehran Press. [In Persian]
- Sarakhsi, M. b. A. (1994). *Al-Mabsut* (Vols. 4, 6). Beirut: Dar al-Ma'rifah. [In Arabic]
- Shahbaz Qahfarrokhi, S. (2022). *The Role of Rational Constructions in the Evolution of Contract Law* (Doctoral dissertation, Supervisor: M. A. Ansari-Pour). Tehran: Faculty of Law and Political Science, University of Tehran. [In Persian]
- Sherbini, M. (1998). *Mughni al-muhtaj ila ma'rifat alfaaz al-minhaj* (Vol. 3). Beirut: Dar al-Ma'rifah. [In Arabic]
- Sobhani Tabrizi, J. (1995). *The System of Marriage in the Sharia* (Vol. 1). Qom: Imam Sadiq Institute. [In Persian]
- Tabataba'i Hakim, S. M. (1971). *Mustamsak 'Urwat al-Wuthqa* (Vol. 9). Najaf: Matba'at al-Adab. [In Arabic]
- Taheri, H. (1998). *Civil Law* (Vol. 3). Qom: Islamic Publishing Office affiliated with the Seminary of Qom. [In Persian]

- Tarihi, F. (1996). *Majma' al-Bahrayn* (Vol. 6). Tehran: Al-Maktabah Al-Murtadawiyyah. [In Arabic]
- Tusi, M. b. H. (2008). *Al-Mabsut fi Fiqh al-Imamiyyah* (Vols. 3, 6, 29). Tehran: Al-Maktabah Al-Murtadawiyyah Le Ihya al-Athar al-Jafariya. [In Arabic]
- 'Umrani, Y. b. A. (2000). *Al-Bayan fi Madhhab al-Shafi'i* (Vol. 9). Riyadh: Dar al-Minhaj. [In Arabic]
- Zayla'i, U. b. A. (1895). *Tabyin al-haqa'iq sharh Kanz al-daqa'iq*. Cairo: Al-Matba'a al-Kubra. [In Arabic]
- Zera'at, A. (1998). *Explanation of the Islamic Penal Code*. Tehran: Feyz. [In Persian]
- Zuhayli, W. (1989). *Al-Fiqh al-Islami wa adillatuh* (Vol. 8). Damascus: Dar al-Fikr. [In Arabic]



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
رتال جامع علوم انسانی