

**Comparative Studies
in Jurisprudence,
Law, and Politics**

Analysis of the Rule “al-ayman fa-l-ayman” in Determining Custody Priorities After the Parents

1. Faezeh Ghalenovi: PhD Student, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, NT.C., Islamic Azad University, Tehran, Iran
2. Faezeh Moqtadaei*: Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, NT.C., Islamic Azad University, Tehran, Iran. Email: Faezehmoghtadaee@yahoo.com (Corresponding Author)
3. Younes Vahedyarijan: Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, NT.C., Islamic Azad University, Tehran, Iran

ABSTRACT

The issue of child custody following the death or disqualification of parents has long been a subject of attention in Islamic jurisprudence and family law. Custody priorities after the parents are determined based on the degree of consanguineal proximity (for example, the precedence of the maternal grandmother over the maternal grandfather, or the paternal aunt over the maternal aunt). However, when two or more relatives occupy the same degree of kinship and no other preference (such as the criterion of compassion or specific competence) can be applied between them, a conflict arises. This situation requires a final criterion for determining priority, in which the jurisprudential rule “al-ayman fa-l-ayman” is proposed as a potential standard. The central question of this study is to determine the validity, scope of application, and operative mechanism of this rule in establishing the hierarchy of guardianship of a child after the parents. The aim of this research is to analyze the jurisprudential foundations of the rule “al-ayman fa-l-ayman” and to examine the degree of its legitimacy and effectiveness as a decisive criterion for resolving conflicts arising from the equality of relatives of the same degree in matters of custody after the expiration of parental rights. The present study employs a descriptive-analytical method with a jurisprudential and ijtihād-based approach. The findings indicate that most custody rulings after the parents are formulated based on the “priority of compassion” and consanguineal closeness. The rule “al-ayman fa-l-ayman” has no application in first-degree priorities (such as between father and mother), but in cases of conflict between two paternal aunts or two maternal aunts who stand in complete equality, this rule is accepted by some jurists as a secondary and precautionary criterion for eliminating the conflict, technically shifting the preference toward the right-hand side of the genealogical line. Nonetheless, this precedence is merely technical, and jurists who require additional criteria such as superior knowledge or reliability in upbringing may accord it a lower level of authority.

Keywords: *Rule of ayman, custody, parents, jurisprudence.*

How to cite: Ghalenovi, F., Moqtadaei, F., & Vahedyarijan, Y. (2023). Analysis of the Rule “al-ayman fa-l-ayman” in Determining Custody Priorities After the Parents. *Comparative Studies in Jurisprudence, Law, and Politics*, 5(3), 228-250.

© 2023 the authors. This is an open access article under the terms of the Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International (CC BY-NC 4.0) License.

Submit Date: 25 July 2023
Revise Date: 22 November 2023
Accept Date: 29 November 2023
Publish Date: 11 December 2023



پژوهش‌هاک تطبیقی فقه،

حقوق و سیاست

تحلیل قاعده «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» در تعیین اولویت‌های حضانت پس از والدین

۱. فائزه قلعه نویی: دانشجوی دکتری، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد تهران شمال، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران
۲. فائزه مقتدایی*: گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد تهران شمال، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران. پست الکترونیک: Faezehmoghtadaee@yahoo.com (نویسنده مسئول)
۳. یونس واحدیاریجان: گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد تهران شمال، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران

چکیده

موضوع حضانت پس از فوت یا سلب صلاحیت والدین، همواره محل توجه فقه و حقوق خانواده بوده است. اولویت‌های حضانت پس از والدین بر اساس نزدیکی نسبی (مثلاً تقدم مادر بر پدر مادر، یا عمه بر خاله) تعیین می‌شود. با این حال، در مواردی که دو یا چند خویشاوند در یک درجه از نزدیکی قرار گرفته و هیچ ترجیح دیگری (مانند مرجح شفقت یا صلاحیت خاص) بین آن‌ها قابل اعمال نباشد، تراحم پیش می‌آید. این وضعیت نیازمند یک ضابطه نهایی برای تعیین اولویت است که در اینجا قاعده فقهی «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» به عنوان یک معیار احتمالی مطرح می‌گردد. مسئله اصلی این پژوهش، تعیین اعتبار، دامنه کاربرد، و چگونگی اعمال این قاعده در سلسله مراتب تعیین سرپرست کودک پس از والدین است. هدف این تحقیق، تحلیل مبانی فقهی قاعده «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» و بررسی میزان مشروعیت و کارایی آن به عنوان یک مرجح قطعی در حل تراحمات ناشی از تساوی اقربای هم‌درجه در امر حضانت پس از انقضای حق والدین است. روش تحقیق حاضر، توصیفی-تحلیلی با رویکرد فقهی و اجتهادی است. یافته‌های تحقیق نشان می‌دهد که عمده احکام حضانت پس از والدین بر اساس «اولویت شفقت» و نزدیکی نسبی تدوین شده است. قاعده «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» در اولویت‌های درجه اول (مانند پدر و مادر) کاربردی ندارد، اما در تراحم میان دو عمه یا دو خاله که تساوی کامل برقرار است، این قاعده به عنوان یک قاعده فرعی و ضابطه احتیاطی برای رفع تعارض، توسط برخی از فقها قابل پذیرش است و به لحاظ فنی، مرجحیت را به سمت راست‌تر سلسله نسب منتقل می‌کند؛ با این حال، این تقدم صرفاً فنی بوده و فقیهانی که قائل به لزوم اعمال مرجحاتی چون اعلمیت یا اتقان در تربیت هستند، ممکن است آن را در مرتبه پایینی از اعتبار قرار دهند.

واژگان کلیدی: قاعده اَیْمَن، حضانت، والدین، فقه.

نحوه استناددهی: قلعه نویی، فائزه، مقتدایی، فائزه، و واحدیاریجان، یونس. (۱۴۰۲). تحلیل قاعده «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» در تعیین اولویت‌های حضانت پس از والدین. پژوهش‌های تطبیقی فقه، حقوق و سیاست، ۵(۳)، ۲۵۰-۲۲۸.

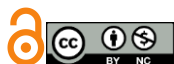
© ۱۴۰۲ تمامی حقوق انتشار این مقاله متعلق به نویسنده است. انتشار این مقاله به صورت دسترسی آزاد مطابق با گواهی (CC BY-NC 4.0) صورت گرفته است.

تاریخ ارسال: ۳ مرداد ۱۴۰۲

تاریخ بازنگری: ۱ آذر ۱۴۰۲

تاریخ پذیرش: ۸ آذر ۱۴۰۲

تاریخ چاپ: ۲۰ آذر ۱۴۰۲



موضوع حضانت اطفال، یکی از حساس‌ترین و ظریف‌ترین مباحث در فقه و حقوق خانواده است؛ زیرا مستقیماً با مصلحت عالیه طفل و سلامت روانی و جسمی او در دوران طفولیت سر و کار دارد. حضانت، که در معنای لغوی به معنای «در بر گرفتن»، «نگهداری کردن» و «پرورش دادن» است، در اصطلاح فقهی به حق و وظیفه‌ای اطلاق می‌شود که بر عهده برخی اشخاص (معمولاً والدین) قرار می‌گیرد تا مراقبت‌های روزمره، تغذیه، تربیت اخلاقی و حفظ سلامت کودک را تا سن معینی بر عهده گیرند. این حق، تا زمانی که والدین صلاحیت لازم را دارند، یک حق متقابل و توأمان است، اما پس از بروز عواملی مانند فوت، طلاق، یا سلب صلاحیت، مسئله تعیین اولویت حضانت مطرح می‌شود که در اینجا، قواعد فقهی حکم‌فرما می‌گردند.

یکی از قواعد اصیل و پرکاربرد فقهی که در حل تعارضات و تعیین مرجع اولویت‌دار در این حوزه به کار گرفته می‌شود، قاعده مشهور «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» است. این قاعده، که ظاهراً عبارت ساده‌ای به نظر می‌رسد، در حقیقت متضمن یک اصل عملی و عرفی است که ریشه در مبانی «اولویت‌دهی بر اساس مراتب کمال و صلاحیت بیشتر» دارد. کلمه «ایمن» در اینجا از ریشه «یمن» به معنای برکت، خیر و سمت راست گرفته شده است که در فرهنگ عربی و اسلامی، بر سمت راست و در مسائل حقوقی و عرفی بر اولویت و برتری دلالت دارد. «فَالْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» یعنی تقدم کسی که اولویت بیشتری دارد، و پس از او، کسی که در مرتبه دوم اولویت قرار دارد، و به همین ترتیب تا انتهای سلسله مراتب. تحلیل این قاعده در باب حضانت، صرفاً یک بازی کلامی فقهی نیست؛ بلکه تلاشی است برای ساماندهی نظام حقوقی خانواده بر اساس موازینی که هم با روح شریعت همسو باشد و هم با عرف اجتماع سازگار آید. در فقه امامیه، اصل در حضانت، اختصاص آن به پدر و مادر است، اما با توجه به اینکه کودک نیاز به مراقبت‌های خاصی در مراحل مختلف رشد دارد، فقها ناچار به تدوین سلسله مراتب در غیاب والدین شده‌اند. این سلسله مراتب، غالباً با در نظر گرفتن دو محور اصلی شکل می‌گیرد: یکی محور «نسبت خویشاوندی» و دیگری محور «صلاحیت نگهداری و مراقبت» (شفقتی و تربیتی).

قاعده «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» در واقع به عنوان یک راهنمای کلی، چارچوبی منطقی برای اولویت‌بندی فراهم می‌آورد که اگرچه ممکن است در جزئیات فروع مختلف، تفاسیر گوناگونی داشته باشد، اما در کلیت خود، بر این اصل استوار است که در مواقع تعارض، باید به سراغ نزدیک‌ترین و شایسته‌ترین فرد بر اساس ملاکات عرفی و شرعی رفت. این تقدم و تأخر، که گاهی شامل اجداد، گاهی شامل اخوه (برادران و خواهران) و گاهی حتی شامل اوصیاء و دیگر اقربا می‌شود، همواره باید تحت نظارت حاکم شرع یا قاضی صورت پذیرد تا اطمینان حاصل شود که مصلحت طفل، که هدف غایی در باب حضانت است، تأمین گردد. بررسی تطبیقی آرای فقها در مورد مصادیق مصادیق «ایمن‌تر» در این قاعده، دامنه وسیعی از مباحث را می‌طلبد؛ از تقدم جده پدری بر جده مادری (در برخی آرا) تا اولویت‌بندی میان فرزندان بزرگ‌تر در صورت عدم وجود والدین.

لذا، در ادامه این مبحث، لازم است که دامنه نفوذ این قاعده، مستندات روایی و اجماعی آن، و همچنین چگونگی تطبیق این اصل کلی با فروع فقهی و مواد قانونی فعلی کشورمان مورد کنکاش قرار گیرد تا تصویر کاملی از جایگاه محوری «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» در مدیریت بحران‌های حضانت ارائه شود. این تحلیل به ما کمک خواهد کرد تا بفهمیم چگونه این قاعده موجز، سنگ بنای یک نظام حمایتی منسجم برای کودکان بی‌سرپرست یا نیازمند قیمومیت را فراهم می‌آورد.

قاعده «الْأَيْمَنُ فَأَلْأَيْمَنُ»

الْأَيْمَنُ فَأَلْأَيْمَنُ به معنای «آن‌که یمن (برکت، خیر و اولویت) بیشتری دارد، پس از او، آن‌که یمن کمتری دارد و به همین ترتیب» می‌باشد. معنای لغوی «ایمن»: این کلمه برگرفته از ریشه «یمن» است که در لغت به معنای برکت، سمت راست، و امور خیر و میمون به کار می‌رود. در اصطلاح فقهی و عرفی، این کلمه برای دلالت بر اولویت قطعی استفاده می‌شود. این عبارت یک اصل ترتیبی است. یعنی در هر مجموعه از افراد که صلاحیت نگهداری یا ارث بردن یا امر دیگری را دارند، باید ابتدا فردی که از نظر شرعی یا عرفی در مرتبه اولویت قرار دارد (الایمن)، انتخاب شود و پس از او، اگر آن فرد صلاحیت نداشت یا فوت کرد، به سراغ فردی برویم که در مرتبه دوم قرار دارد (فَالْأَيْمَنُ). (Mohaghegh Hilli, 2007).

کاربرد قاعده در بحث حضانت

در حوزه حضانت، زمانی که والدین (که حق اصلی حضانت را دارند) از دنیا رفته باشند یا به هر دلیلی صلاحیت نگهداری از کودک سلب شده باشد، نیاز به تعیین متولی جدید برای مراقبت از طفل پیش می‌آید. قاعده «الْأَيْمَنُ فَأَلْأَيْمَنُ» در اینجا نقش تعیین‌کننده را ایفا می‌کند و سلسله مراتب را مشخص می‌سازد:

- اولویت خویشاوندی نزدیک‌تر: در بیشتر موارد، این قاعده بر اصل «الأقرب فالأقرب» (هر کس نزدیک‌تر است، مقدم است) منطبق می‌شود. یعنی ابتدا به سراغ اجداد (پدربزرگ و مادربزرگ) می‌رویم، سپس اخوه (برادران و خواهران) و بعد سایر اقوام.
- اولویت در میان هم‌نسان: اگر چندین نفر در یک سطح از خویشاوندی قرار گیرند (مثلاً دو جد یا چندین برادر)، قاعده «الْأَيْمَنُ» به کمک می‌آید تا با در نظر گرفتن معیارهای فقهی یا عرفی «شایستگی بیشتر» یا «نزدیکی سببی قوی‌تر»، یک نفر به عنوان اولویت اول تعیین شود. به طور مثال، در برخی فروع فقهی، ممکن است جد پدری بر جد مادری مقدم شمرده شود (که این خود محل اختلاف آراست). فلذا قاعده «الْأَيْمَنُ فَأَلْأَيْمَنُ» یک اصل اولویت‌بندی سلسله‌مراتبی است که بر اساس نزدیکی و شایستگی (برکت و خیر) فرد، برای تعیین جایگاه نخست در یک وظیفه مهم (مانند حضانت) پس از زوال صلاحیت صاحب حق اصلی، به کار می‌رود. این اصل تضمین می‌کند که طفل تحت سرپرستی فردی قرار گیرد که بیشترین نزدیکی نسبی و بیشترین شایستگی عرفی و شرعی را دارا باشد (Ibn Manzur, 1993).

اعمال قاعده در سلسله مراتب حضانت پس از والدین

قاعده «الْأَيْمَنُ فَأَلْأَيْمَنُ» که به معنای «صاحب دست راست‌تر مقدم است» می‌باشد، یکی از قواعد فقهی است که در موارد تزامن میان دو نفر هم‌مرتبه در اولویت و استحقاق، برای تعیین تقدم یکی بر دیگری به کار می‌رود. در بحث **حضانت** (نگهداری و سرپرستی کودک)، این قاعده زمانی مطرح می‌شود که نوبت حضانت به اقوامی غیر از پدر و مادر برسد؛ یعنی وقتی هر دو والد فوت کرده‌اند یا به هر دلیل صلاحیت حضانت را از دست داده‌اند، باید مشخص شود که حضانت به کدام خویشاوند منتقل می‌شود. در این وضعیت، ابتدا حضانت میان خویشاوندان نسبی نزدیک‌تر جست‌وجو می‌شود؛ برای مثال اگر مادر درگذشته باشد، نوبت به مادرِ مادر (یعنی مادر بزرگ مادری) یا مادرِ پدر (مادر بزرگ پدری) می‌رسد. حال اگر دو نفر در یک مرتبه از لحاظ نسبی قرار داشته باشند — مثلاً دو عمه یا دو خاله — و از هیچ جهت دیگری بر یکدیگر برتری نداشته باشند، قاعده «الْأَيْمَنُ فَأَلْأَيْمَنُ» معیار تشخیص تقدم قرار می‌گیرد. بر اساس این قاعده، کسی که از جانب راست‌تر به کودک نزدیک‌تر است (به عبارت دیگر، از طرف پدری نسبت دارد نه مادری، یا اگر هر دو مادری یا پدری‌اند، شخصی که در ترتیب نسب

سمت راست تر قرار می گیرد) مقدم شناخته می شود. البته این قاعده بیشتر در ابواب ارث و قضا نیز کاربرد دارد، اما فقیهان در بحث حضانت نیز از آن استفاده کرده اند تا در موارد نادر مساوات، ملاکی برای تعیین تقدم وجود داشته باشد (Irvani, 2005).

مبانی فقهی و مستندات قاعده

بررسی ادله روایی

قاعده «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» از قواعدی است که در فقه امامیه کاربردی ظریف اما بنیادی دارد و به ویژه در حوزه های ارث، قصاص، دیات و گاه حضانت مطرح می شود. این قاعده به صورت خاص در موارد تزاخم میان افراد دارای درجه نسبی برابر، نقش تعیین کننده در ترجیح یکی از آنان دارد. بر پایه ی مبانی فقهی و اصولی، منشأ این قاعده نه صرفاً عقل و قیاس بلکه نصوص روایی و سنت قولی و فعلی معصومان (ع) است، هرچند عقل نیز در تأیید آن کارکرد دارد.

فقیهان از گذشته این قاعده را برگرفته از روایاتی دانسته اند که در باب ارث و دیه آمده است. یکی از نخستین منابع طرح این قاعده، کتاب الکافی اثر کلینی است. در روایتی از امام صادق (ع) نقل شده که فرمودند: «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» در مقام تعیین تقدم خویشان در ارث و ولایت به معنای تقدم طرف راست از نسب پدری است (Kulayni, 1989). در این روایت، ساختار حق تقدم در روابط خویشاوندی مبتنی بر تشخیص «یمن» از حیث منشأ نسب دانسته شده است. فقیهان بعدی، از جمله شیخ طوسی در تهذیب الأحکام نیز همین معنا را تکرار کرده اند و تأکید نموده اند که این قاعده نه صرفاً یک قاعده عرفی بلکه مبتنی بر نصوص شرعی است (Tusi, 1986).

از نظر تحلیلی، «الْأَيْمَنُ» در لغت به معنی سمت راست و همچنین به معنای میمنت و خیر است، اما در فقه زمانی که در کنار مفاهیمی چون «فَالْأَيْمَنُ» و در مقام ترتب آمده باشد، دلالت آن بر سمت نسبی و جایگاه خویشاوندی است. فقهای اصولی مانند علامه حلی در قواعد الأحکام، این قاعده را از شواهد دلالت نص بر ترتیب اولویت در میان عصبه ها دانسته اند (Al-Hilli, 1999)، زیرا پدر و اجداد پدری در سلسله نسب، از طرف راست شجره خویشاوندی قرار دارند و اقارب مادری از طرف چپ، و در تزاخم میان این دو، روایت «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» سبب تقدم سمت راست (یعنی اقارب پدری) می شود.

از حیث دلالت روایی، فقها به ویژه در دوره صفوی و پساصفوی، تفسیرهای گوناگونی ارائه داده اند. صاحب جواهر الکلام در بحث ارث می گوید: اگر دو نفر از خویشاوندان در مرتبه ارث مساوی باشند، مثلاً دو عموی پدری و عموی مادری، تقدم با عموی پدری است، زیرا نصوص از امامان بر این دلالت دارند که طرف «ایمن» در خویشاوندی، که همان خط نسب از پدر است، مقدم می شود (نجفی، ۱۳۶۷، ج ۳۹، ص ۳۴۲). این نظر نه از راه قیاس بلکه به استناد روایت هایی است که مضمون «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» را وارد کرده اند. وی تصریح می کند که گرچه در روایات لفظ عامی چون «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» آمده، اما مراد از آن تقدم نسب پدری در استحقاق های شرعی است.

در تحلیل عقلی و اصولی نیز، برخی همچون محقق نائینی در تعلیقات خود بر العروة الوثقی، توضیح داده اند که این قاعده در واقع مبتنی بر منطوق ولاء و نصرت در نظام خویشاوندی اسلامی است، بدین معنا که خویشاوندان از جانب پدر عهده دار مسئولیت و ولایت بیشتری در قبال فرد محسوب می شوند، و از همین جهت در تزاخم ها، اولویت با ایشان است (Na'ini, 1996). روایات مؤید این معنا نیز در وسائل الشیعه آمده است، از جمله حدیثی از امام باقر (ع) که به صراحت فرمود: «يُقَدَّمُ الْأَيْمَنُ فِي الْإِرْثِ وَالْوَلَايَةِ» (Hurr al-Amili, 1993).

بنابراین، مستند فقهی قاعده «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» مجموعه ای از روایات امامان است که در منابع حدیثی معتبر مانند الکافی، تهذیب و وسائل الشیعه ثبت شده اند. این روایات از نظر سندی نیز مورد اعتماد فقهای متأخر قرار گرفته و به تدریج در مباحث تطبیقی فقهی، به عنوان قاعده ای

کلی پذیرفته شده است. تفسیر فقهی این قاعده مبتنی بر تقدم معرفت نسبی و جایگاه خویشاوندی است، و همچنان در پاره‌ای از فروع مانند حضانت، ارث و دیه، کارکرد حقوقی خود را حفظ کرده است.

استناد به اصل حاکمیت عرف و بنای عقلاء در تقدم خویشاوندان نزدیک‌تر.

قاعده «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» از جمله قواعد جزئی فقه اسلامی است که در عین ظاهر ساده‌اش، در عمق خود بر مجموعه‌ای از مبانی عقلایی و عرفی استوار است. اگر در روایات، از این قاعده به عنوان ضابطه‌ای برای رفع تراحم میان صاحبان حق در مواردی چون ارث، ولایت یا حضانت یاد شده، در مبانی فقهی پشت آن، می‌توان نوعی تکیه بر اصل حاکمیت عرف و بنای عقلاء مشاهده کرد. در واقع، گرچه ظواهر نصوص و روایات، ریشه فقهی قاعده را نشان می‌دهد، اما زمینه معنایی و عملی آن، از ساختار اجتماعی انسان و درک عرفی تقدم خویشاوندان نزدیک‌تر ناشی می‌شود.

از نگاه فقیهان، دلیل اصلی اعتبار این قاعده، عقل و بنای عقلاء است که در مقام تشخیص اولویت میان کسانی که در درجه نسبی و حقوقی مساوی هستند، تقدم را به نزدیک‌تر و وابسته‌تر به اصل شخص می‌دهند. به تعبیر دیگر، عرف اجتماعی در همه‌ی فرهنگ‌ها چنین است که در صورت تعارض میان دو خویشاوند در استحقاق سرپرستی یا مالکیت، کسی که از نظر نسب قریب‌تر است و ارتباط سببی یا ولایی قوی‌تری دارد، مقدم دانسته می‌شود. همین ارتکاز عقلایی، در فقه اسلامی از سوی شارع تأیید و امضا شده است و قاعده «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» نمودی از همین تأیید شرعی عرف است (Ansari, 1994).

از حیث استدلال اصولی، مبنای این قاعده را می‌توان بر اصل «حجیت سیره عقلاء» استوار کرد. اصولیان معتقدند که در مواردی که دلیلی از کتاب و سنت بر خلاف سیره عقلایی وجود ندارد، همان بنای عقلاء حجت است و شارع مقدس نیز آن را تقریر نموده است (Khoei, 2001). حال با توجه به اینکه در روابط خانوادگی و نظام خویشاوندی از دیرباز رسم بر این بوده که نزدیک‌ترین وابستگان در تصرف، ولایت و اولویت مقدم باشند، می‌توان گفت قاعده «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» در حقیقت، صورت فقهی همین عرف عقلایی است.

عرف، از آنجا که محصول تجربه جمعی و تعادل میان روابط انسانی است، برای تنظیم ساختار ولایت و حضانت نیز ترجیح خویشاوند نزدیک‌تر را امری بدیهی می‌داند. به عبارت دیگر، عقلاء در شرایط عادی و بدون ملاحظه نص شرعی نیز بر اساس درک طبیعی عدالت و انس، تقدم خویشاوند پدری یا نزدیک‌تر را بر دیگر افراد می‌پذیرند. از این منظر، فقیهان متأخر، از جمله امام خمینی در تعلیقات خود بر تحریرالوسیله، تصریح کرده‌اند که اگر در موارد تراحم حضانت بین اقوام مساوی، دلیل خاصی از نصوص یافت نشود، می‌توان به بنای عقلاء رجوع کرد و با استناد به ارتکاز عرفی، نزدیک‌ترین فرد را مقدم داشت (Khomeini, 1987).

بنابراین، می‌توان گفت که دلیل اعتبار قاعده «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» صرفاً درون نصوص روایی محدود نمی‌ماند، بلکه فراتر از آن، بنای عقلاء و اصل عمل به روش عرف مورد تأیید شارع است. این مسئله در منابع اصول فقه نیز ریشه دارد، جایی که فقیهان بر «اصل حاکمیت عرف» تأکید کرده‌اند. اصل یادشده بیان می‌کند که اگر شارع در موردی حکم خاصی بیان نکرده باشد، یا اگر دلیل شرعی موجود، ظهور صریح در خلاف عرف ندارد، فهم عرفی حجت است (Muzaffar, 1985). در همین راستا، تقدم خویشاوندان نزدیک‌تر در حضانت و ولایت، از جنس قضایای عقل سلیم و تجربه زیسته‌ی اجتماعی انسان‌هاست که شریعت نیز آن را تأیید نموده است.

از جنبه تربیتی و خانوادگی، تکیه بر عرف در چنین مواردی، امری طبیعی و مبتنی بر مصالح واقعی است. عرف به خوبی درک می‌کند که خویشاوند نزدیک‌تر به طفل یا فرد نیازمند سرپرستی، شناخت بیشتر، عاطفه قوی‌تر و مسئولیت اخلاقی بالاتری دارد؛ لذا شایسته‌تر به این حق

است. فقیهان بر پایه همین منطق، در تبیین قاعده «الْأَيْمَنُ فِی الْإِیْمَنِ» گفته‌اند که اگرچه روایت، دلالت بر تقدم «ایمن» دارد، اما حقیقت این تقدم همان ترجیح عرفی و عقلایی نزدیک‌تر است، و شارع تنها آن را به شکل اصطلاحی فقهی قالب‌بندی کرده است (Sanei, 2005).

نقش اجماع و شهرت فتوایی در تثبیت این قاعده به عنوان یک اصل عملی

قاعده فقهی «الْأَيْمَنُ فِی الْإِیْمَنِ» که در مقام رفع تراحم میان اقارب در استحقاق‌های مختلف شرعی، به ویژه در ابوابی چون ارث، دیات و حضانت، تقدم را به سوی خویشاوندان نسبی سمت راست (طرف پدری) سوق می‌دهد، تنها بر پایه‌ی روایات یا بنای عقلاء استوار نیست؛ بلکه تثبیت آن به عنوان یک اصل عملی معتبر در فقه امامیه، مرهون اجماع منقول و شهرت فتوایی گسترده فقها در طول قرون متمادی است. این دو عنصر، یعنی اجماع و شهرت، در مقام عملیاتی شدن یک قاعده، از اهمیت ویژه‌ای برخوردارند، زیرا نشان‌دهنده پذیرش عملی و فتوا به کارگیری آن قاعده در میان مجتهدین است.

شهرت فتوایی این قاعده به حدی گسترده است که بسیاری از فقیهان بزرگ، آن را از توضحات فقه دانسته‌اند. به عنوان مثال، صاحب شرائع الإسلام (محقق حلی) در مباحث ارث و ولایت، به گونه‌ای از این تقدم سخن گفته که گویی یک امر مسلم و مورد توافق است (Mohaghegh Hilli, 2007). این شیوه طرح مطلب توسط فقیهان متقدم، نشان می‌دهد که این قاعده از زمان‌های بسیار دور، مورد عمل فقها بوده و نیازی به اثبات مستند روایی آن به صورت مفصل در هر بحث دیده نشده است، زیرا شهرت عملی بر آن حاکم بوده است.

حتی در مواردی که ممکن است تعارض ظاهری بین یک روایت و عرف وجود داشته باشد، شهرت فتوایی غالباً به عنوان مفسر و مخصص روایت عمل می‌کند. در مورد «الْأَيْمَنُ فِی الْإِیْمَنِ»، شهرت فتوایی باعث شده است که حتی اگر برخی از روایات دال بر این قاعده دارای ضعف سندی باشند، به واسطه‌ی پیوستگی فتوایی، حکم آن‌ها تقویت شود و از دایره اخبار آحاد خارج شده و به منزله حکم محرز در فقه درآید (Yazdi, 1998). این سیره‌ی عملی فقها، خود نوعی اجماع عملی به شمار می‌آید که قوت آن حتی از اجماع انفرادی نیز بیشتر است، زیرا نشان می‌دهد فقیهان در مقام افتاء و عمل، به این قاعده پایبند بوده‌اند.

همچنین، بزرگانی چون علامه نجفی در جواهر الکلام با اشاره به نقل متأخرین، بر این نکته تأکید می‌ورزد که این قاعده از اصول عملیه‌ای است که نزد فقها مقبول افتاده و مبنای صدور فتوا در موارد تراحم شده است. وی می‌گوید: «مورد این قاعده از مسلمات فقه است و نیازی به بحث مفصل در صحت سند ندارد، زیرا اجماع و شهرت بر آن قائم است» (Najafi, 1988). این تعبیر، نقش اجماع عملی را در تبدیل یک حکم روایی به یک اصل عملی تثبیت می‌کند؛ به این معنا که فقها با عمل خود به این قاعده، آن را به یک ضابطه کلی و قابل اعمال در مسائل مستحدثه تبدیل کرده‌اند.

در نگاه اصولی، شهرت فتوایی قوی، موجب «جبر ضعف سند» می‌شود. یعنی اگرچه ممکن است برخی از روایات اصلی این قاعده در رجال‌شناسی مورد بحث قرار گیرند، اما شهرت صدور فتوا که بین فقها وجود دارد، اطمینان می‌آورد که این حکم از معصوم صادر شده است. این امر سبب می‌شود که قاعده «الْأَيْمَنُ فِی الْإِیْمَنِ» نه صرفاً یک مستند روایی، بلکه یک «اصل عملی» شناخته شود؛ اصلی که در عمل و هنگام صدور فتوا مورد استناد قرار می‌گیرد و بر قواعد دیگر مقدم می‌گردد، مگر اینکه نص صریح و معتبر بر خلاف آن وارد شده باشد.

بنابراین، اعتبار و استمرار قاعده «الْأَيْمَنُ فِی الْإِیْمَنِ» در فقه امامیه، به واسطه‌ی پیوستگی فتوایی فقها و شهرت فراگیر آن در منابع اصلی فقهی، به درجه‌ای از اطمینان رسیده که آن را به مثابه یک اصل عملی پذیرفته‌شده قرار داده است؛ اصولی که مبنای بسیاری از احکام تفصیلی در حوزه‌های مختلف فقهی قرار گرفته و اجماع عملی علمای بزرگ، مستند اصلی حیات و کاربرد آن در فقه شیعه است.

سلسله مراتب اقرباى درجه دوم و ورود قاعده «الْأَيْمَنُ فَاَلْأَيْمَنُ»

قاعده فقهی «الْأَيْمَنُ فَاَلْأَيْمَنُ» عمدتاً در مقام رفع تراحم میان اقرباى درجه اول مطرح می‌شود، جایی که نیاز به تعیین اولویت میان پدر، مادر و فرزندان یا سایر طبقات نزدیک‌تر به متوفی یا صاحب حق وجود دارد. با این حال، تبیین سلسله مراتب خویشاوندان درجه دوم و چگونگی ورود این قاعده در مورد ایشان، نیازمند تفکیک دقیق مناط حکم و نفوذ اثر قاعده در مراتب بعدی قرابت است. به طور سنتی، فقه اسلامی قرابت را به سه درجه اصلی تقسیم می‌کند: قرابت‌های هم‌طبقه (مانند فرزندان)، قرابت‌های درجه اول (پدر و مادر)، و سپس قرابت‌های درجه دوم (اجداد و نوادگان، و اخوه و اخوات).

در نظام ارث و ولایت، تقدم بر اساس «درجه» قرابت است و قاعده «الْأَيْمَنُ فَاَلْأَيْمَنُ» به عنوان یک ضابطه ترجیحی، در درون هر طبقه از قرابت، حاکمیت پیدا می‌کند. به عبارت دیگر، این قاعده یک اصل اضافی یا تخصیصی است که پس از استقرار درجه قرابت، وارد عمل می‌شود تا تراحمات درون هم‌سطح را حل کند (Mohaghegh Hilli, 2007). برای مثال، در میان فرزندان، اگر تراحمی در اخذ حضانت یا ولایت بر اموال قاصر رخ دهد، این قاعده وارد می‌شود.

اقرباى درجه دوم شامل اجداد (پدربزرگ و مادربزرگ) و نوادگان (فرزند فرزند) می‌شوند. در اغلب ابواب فقهی، درجه قرابت به گونه‌ای تعیین می‌شود که فردی در درجه دوم، تنها در صورت نبودن تمام افراد درجه اول، به ارث یا حق ولایت می‌رسد. در جایی که قرابت به درجه دوم می‌رسد، قاعده «الْأَيْمَنُ فَاَلْأَيْمَنُ» به صورت تعدی و سرایت اعمال می‌گردد. یعنی، اگر در میان اجداد یا نوادگان تراحم پیش آید، تقدم با خویشاوند پدری (که سمت «ایمن» تلقی می‌شود) خواهد بود. به طور مثال، در مسئله ارث، اگر میت فرزندی نداشته باشد، نوبت به نوه‌ها می‌رسد. اگر میت دو نوه داشته باشد، یکی از طریق پسر (نوه پدری) و دیگری از طریق دختر (نوه مادری)، در اینجا، حکم تراحم میان وارثان درجه دوم مطرح می‌شود. با توجه به اینکه هر دو در یک درجه از قرابت (درجه دوم) قرار دارند، فقیه با استناد به مفهوم عام قاعده، نوه پدری را مقدم می‌دارد، زیرا او از طریق «یمنین» (سمت پدری) به متوفی متصل است (Najafi, 1988). این حکم نشان می‌دهد که مناط قاعده، که همان ترجیح سمت پدری است، از درجه اول به درجات بعدی سرایت می‌کند تا نظم اجتماعی و خانوادگی حفظ شود.

همچنین، این قاعده در مورد اجداد نیز جاری است. اگر فردی پدر و مادری نداشته باشد، اجدادش وارث او هستند. در اینجا نیز، اگر پدربزرگ (پدر پدر) و مادربزرگ (مادر پدر) همزمان زنده باشند، معمولاً پدربزرگ به جهت انتساب از طریق پدر، بر مادربزرگ تقدم می‌یابد، زیرا وی مصداق اقرب (از طریق پدر) محسوب می‌شود، اگرچه در برخی مکاتب فقهی، این تقدم بین جد پدری و جد مادری مطلقاً با هم مساوی دانسته شده و قاعده در اینجا مجرای خاص‌تری پیدا می‌کند. اما در مورد تراحم بین اجداد از یک سمت (مثلاً دو پدربزرگ، یکی از طریق پسر و دیگری از طریق دختر میت)، حکم به تقدم سمت «ایمن» خواهد بود (Khomeini, 1987).

از دیدگاه اصولی، این تعدی حکم به درجات بعدی، مبتنی بر مقتضای خطاب و فهم عرفی از تداوم رابطه سببی است. عرف حکم می‌کند که هر جا دو نفر در نزدیکی به اصل (جد مشترک یا فرزند مشترک) در یک رتبه قرار گیرند، جهتی که سبب قوی‌تر است (سمت پدری)، باید مقدم دانسته شود. شیخ انصاری در بحث خود درباره اعتبار امارات، اشاره می‌کند که امارات و قواعدی که از سوی شارع امضا شده‌اند، معمولاً متناسب با عرف حاکم بر نظام خانواده هستند و این نظام، همواره بر محوریت و قوام سمت پدری شکل گرفته است (Ansari, 1994). بنابراین، قاعده «الْأَيْمَنُ فَاَلْأَيْمَنُ» نه تنها یک حکم خاص برای نزدیک‌ترین افراد، بلکه یک معیار اولویت‌یابی ساختاری است که در تمام طبقات قرابت، در صورت تساوی الدرجات، اعمال می‌شود تا سلسله مراتب مشخص باشد.

اولویت اخوه (خواهر و برادر) و تفاوت میان خواهر و برادر

قاعده فقهی «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» در اصل برای حل نزاع در اقربای درجه اول (مانند تقدم یکی از والدین یا فرزندان بر دیگری در حق حضانت و ولایت) مطرح شده است. اما نفوذ و سریان این قاعده در سلسله مراتب اقربای درجه دوم، به ویژه در مورد اخوه (خواهر و برادر)، از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است، زیرا در غیاب پدر و جد پدری، این برادران و خواهران هستند که نقش محوری در تعیین اولویت‌ها (به ویژه در امر ولایت بر صغیر یا در ارث طبق برخی مذاهب و شرایط) پیدا می‌کنند. ورود این قاعده در مورد اخوه، به دنبال تثبیت اولویت سمت پدری در درون این طبقه از قرابت است.

در فقه امامیه، اولویت در میان اخوه بر اساس میزان قرابت به میت یا صاحب حق تنظیم می‌شود. این اولویت به سه دسته تقسیم می‌شود: ۱. اخوه نسبی (تنی): کسانی که در پدر و مادر با میت مشترک‌اند. ۲. اخوه ابی (پدری): کسانی که فقط در پدر با میت مشترک‌اند. ۳. اخوه امی (مادری): کسانی که فقط در مادر با میت مشترک‌اند. طبق اصل کلی در ارث و ولایت، اخوه نسبی بر اخوه ابی مقدم‌اند و اخوه ابی بر اخوه امی مقدم هستند (Khomeini, 1987). قاعده «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» در اینجا وارد عمل می‌شود تا نزاع درون هر یک از این سه دسته را حل کند.

تقدم برادر بر خواهر (در اخوه تنی و ابی):

در درون هر دسته از اخوه (اعم از تنی و ابی)، اگر میان برادران و خواهران نزاع حق پیش آید، قاعده «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» ملاک تقدم قرار می‌گیرد. به طور سنتی و بنا بر شهرت فتوایی که مورد پذیرش فقهاست، برادر بر خواهر مقدم است (Mohaghegh Damad, 2010). این تقدم به این دلیل است که در نظام سنتی عربی و فقهی، سمت پدری و انتساب از طریق مرد (که در عرف به آن «یمین» اطلاق شده)، دارای قوت بیشتری است. در فقه شیعه، این تقدم برادر بر خواهر در مسائل ولایت و حضانت (در صورت نبودن اقربای درجه بالاتر) یک حکم مشهور عملی است. این بدان معناست که هرگاه حق یکسان و نزاع باشد، سهم‌بری یا حق تصرف برادر، بر خواهر ارجحیت دارد.

تفاوت میان برادران و خواهران

تفاوت در ورود قاعده، در مقام تساوی میان دو جنسیت است. اگر چند برادر و چند خواهر در یک رتبه باشند (مثلاً همه تنی باشند)، قاعده «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» حکم می‌کند که برادران بر خواهران تقدم دارند. اما اگر نزاع صرفاً میان برادران باشد یا صرفاً میان خواهران، چه اتفاقی می‌افتد؟

در نزاع میان چند برادر یا چند خواهر (که همه از یک پدر و مادر هستند یا فقط از یک پدر یا فقط از یک مادر)، قاعده «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» به صورت مضاعف اعمال می‌شود و در اینجا دو نظر وجود دارد که هر دو بر محوریت «یمین» می‌چرخند:

الف) تقدم برادر بر برادر دیگری که از نظر نسبی ضعیف‌تر است: اگر مثلاً دو برادر داشته باشیم، یکی تنی و دیگری ابی، تقدم با برادر تنی است (که درجه بالاتری دارد). اما اگر هر دو برادر تنی باشند و نزاع باشد، قاعده به تساوی حکم می‌کند مگر اینکه عرفی خاص یا دلیلی دیگر (مانند مرجحاتی غیر از قرابت نسبی) وارد شود.

ب) نفوذ کامل در مقام عدم وجود دیگر مرجحات: در مواردی که برادران یا خواهران در همگی جهات (تنی، ابی، امی) مساوی باشند (که در عمل نادر است و بیشتر در مورد اخوه امی رخ می‌دهد)، یا زمانی که اصل قاعده (تقدم برادر بر خواهر) جاری می‌شود، حکم اصلی بر محور «الْأَيْمَنُ» استوار است. شهرت فتوایی نشان می‌دهد که در تعارض حق میان برادر و خواهر، سمت «ایمن» (برادر) حاکم است، زیرا ارجحیت

از منظر شارع متوجه اوست (Al-Hilli, 1999). این امر نشان می‌دهد که قاعده «الْأَيْمَنُ فَلَائِمَنُ» در مورد اخوه، به وضوح مرجحیت را به سمت مذکر پدری اعطا می‌کند.

نکته مهم این است که شهرت فتوایی فقها موجب شده است که این قاعده تنها به تراحم بین پدر و مادر یا فرزندان محدود نشود، بلکه به درجات بعدی نیز سرایت کند. فقها با استناد به اجماع عملی، حکم بر تقدم برادر (به نمایندگی از سمت یمین) بر خواهر (در صورت تراحم حق)، را تثبیت کرده‌اند. این استمرار و تثبیت در کتب فتوایی متأخرین، نظیر آنچه صاحب جواهر گزارش می‌کند، نشان می‌دهد که این قاعده به یک اصل عملی پذیرفته شده در سلسله مراتب اخوه بدل شده است، که در مقام تعارض در حقوق، معیار اصلی فصل خصومت است (Najafi, 1988). این حکم مبتنی بر فهم عرفی است که در مقام تعیین قیمومیت یا اولویت در ارث، مردان خانواده (برادران) از قدرت و نفوذ بیشتری برخوردارند که این امر با مفهوم «الْأَيْمَنُ» همخوانی دارد.

اولویت بندی میان خویشاوندان هم‌رتبه با استناد به اطلاق یا تقييد قاعده

قاعده «الْأَيْمَنُ فَلَائِمَنُ» که در درجه اول برای حل تعارضات مربوط به حضانت یا ولایت میان والدین یا فرزندان به کار می‌رود، با وجود تفاوت در مصادیق، به درجات بعدی نیز سرایت داده می‌شود تا تراحمات درون هم سطح را مرتفع سازد. در طبقه دوم قرابت، که شامل اجداد، نوادگان و برادران و خواهران (اخوه) می‌شود، اعمال این قاعده بر اساس مقتضای تداوم ارتباط نسبی و فهم عرفی از ترجیح سمت پدری استوار است (Ansari, 1994). این سرایت، نه به صورت تنقیح کامل و دائم، بلکه به عنوان یک مرجح یا ضابطه فصل تنازع، در مواردی که قرابت در درجه مساوی باشد، مورد توجه قرار می‌گیرد.

مهم‌ترین محل ورود این قاعده در درجه دوم، تعارضات درون گروه اخوه است؛ جایی که برادران و خواهران، در صورت نبودن پدر و جد پدری، به عنوان وارث یا ولی مطرح می‌شوند. در این میان، اولین سطح از اعمال قاعده «الْأَيْمَنُ فَلَائِمَنُ» ناظر به تفاوت جنسیتی است. تقدم مطلق برادر (ذکر) بر خواهر (انثی) در بسیاری از احکام فقهی (مانند ارث که در آن «لِلذَكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّيْنَ» حاکم است، و همچنین در برخی ابواب ولایت) نشان‌دهنده آن است که این برتری جنسیتی، خود نوعی تجلی از ارجحیت «یمین» در نظر شارع است. به بیان دیگر، در مقام تراحم حقوقی در یک رتبه قرابتی، مرد بودن (برادر بودن)، خود مرجحیت را به همراه می‌آورد و این یک اعمال عام و مقتبس از روح قاعده «الْأَيْمَنُ» تلقی می‌شود (Najafi, 1988). این بدان معناست که اطلاق «الْأَيْمَنُ» تا حدی شامل ارجحیت مذکر بر مؤنث در نظام حقوقی اسلام می‌شود، هرچند که این ارجحیت در نظام ارث با ضابطه مشخص و در سایر موارد با عنوان مرجح اعمال می‌گردد.

اعمال قاعده در تراحم میان مراتب سه‌گانه اخوه (تقييد قاعده)

تقييد قاعده «الْأَيْمَنُ فَلَائِمَنُ» و حدود اعمال آن زمانی آشکار می‌شود که تراحم در میان خود برادران یا خواهران رخ می‌دهد و لازم است تقدم یکی بر دیگری تعیین شود. همان‌گونه که اشاره شد، اخوه به تنی، ابی، و امی تقسیم می‌شوند که هر کدام به نوبه خود درجه‌ای از نزدیکی به متوفی یا صاحب حق را دارا هستند. در اینجا، اصل حاکم، تقدم اقرب فالاقرب است، نه صرفاً قاعده «الْأَيْمَنُ فَلَائِمَنُ». بدین ترتیب، قاعده «الْأَيْمَنُ فَلَائِمَنُ» در این مرحله، دیگر به معنای تقدم هر خویشاوند پدری بر خویشاوند مادری نیست، بلکه در درون مراتب سه‌گانه، مرجحیت سمت پدری دوباره مورد توجه قرار می‌گیرد. برای مثال، در مقام تراحم میان برادر پدری (اخ ابی) و برادر مادری (اخ امی) که هر دو در درجه دوم قرار دارند، تقدم با برادر پدری است. دلیل این امر، نزدیکی قوی‌تر و پیوند سببی بیشتر او از طریق پدر است که این همان مفهوم «الْأَيْمَنُ» یا نزدیکی بیشتر به سبب اصلی (پدر) است. برادر پدری، در حقیقت، دو جهت اتصال به میت دارد (از طریق پدر مشترک)، در حالی که برادر

مادری تنها از جهت مادر متصل است. بنابراین، در این مرحله، قاعده به صورت تقیید شده و با تکیه بر میزان پیوند با سمت پدری، حکم می‌کند (Khomeini, 1987). این نشان می‌دهد که هر چند درجه قرابت (تنی، ابی، امی) اولویت را تعیین می‌کند، اما در سطوح هم‌جوار یا زمانی که هر دو از یک جنس باشند، اهمیت سمت پدری (یمین) ملاک فصل تنازع خواهد بود.

اطلاق قاعده در مقام عدم تفاوت در جهات اتصال

حال اگر تزاخم میان دو خویشاوند باشد که از جمیع جهات در یک مرتبه قرار گیرند (مثلاً دو برادر تنی که یکی دارای شهرت و نفوذ بیشتری در جامعه است)، در اینجا تمسک به اطلاق قاعده «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» و انتخاب فردی که به لحاظ عرفی قوی‌تر و ارجح‌تر است، مطرح می‌شود. در فقه، «أیمن» علاوه بر معنای مادی (سمت راست یا پدری)، به معنای «صاحب یمن و برکت»، یا کسی که از نظر اعتبار و مقام اجتماعی نزد عرف ارجح است نیز تفسیر شده است (محقق حلی، ۱۳۸۶ ش، ج ۴، ص ۱۹). اگر دو فرد از نظر نسبی کاملاً مساوی باشند، عرفاً و بنا به احتیاط مستحسن، فردی که از جنبه‌های دیگر (نظیر سن بیشتر، یا صلاح دین و تقوا، در ابوابی که این موارد معتبر باشد) قوی‌تر است، به عنوان «الْأَيْمَنُ» مورد پذیرش قرار می‌گیرد، زیرا این امر با روح قاعده که هدف آن رفع تزاخم با اتکا به مرجح شرعی یا عرفی قوی‌تر است، سازگار می‌باشد. بنابراین، قاعده در این حالت به اطلاق خود رجوع کرده و در نبود مرجح نسبی، مرجحات عرفی و اجتماعی را ملاک قرار می‌دهد، هر چند این مورد کمتر در مباحث ارث و بیشتر در مباحث ولایت و حضانت نمود پیدا می‌کند. فلذا ورود قاعده «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» به درجه دوم، یک ورود تطبیقی است: در مورد اخوه، ابتدا تقدم جنسیتی (برادر بر خواهر) را اعمال می‌کند که بازتابی از ارجحیت یمین است؛ و سپس، در میان شاخه‌های مختلف اخوه (تنی، ابی، امی)، اهمیت سمت پدری را به عنوان یک مرجح تثبیت می‌کند، که این خود تقییدی بر قاعده کلی «اقرب فالاقرب» در سطح مراتب مساوی است. این تحلیل نشان می‌دهد که قاعده نه یک حکم مطلق و همیشه جاری، بلکه یک ضابطه ترجیحی است که بر اساس اقتضای جایگاه هر خویشاوند در سلسله مراتب فقهی، تفسیر و اعمال می‌شود (Ansari, 1994).

نقش جنسیت و سن در اولویت‌بندی در چارچوب قاعده «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ»: تحلیل دلالت‌ها و چالش‌های مدرن

بررسی نقش جنسیت و سن در اولویت‌بندی‌ها بر اساس قاعده فقهی «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ»، مستلزم تفکیک میان دو مفهوم اساسی است که در این قاعده نهفته است: نزدیکی نسبی (تأکید بر سمت پدری) و ارجحیت جنسیتی (تأکید بر جنس مذکر). چالش اصلی اینجاست که آیا این قاعده به طور مطلق بر ترجیح یک جنس خاص دلالت دارد، یا اینکه دامنه آن محدود به اولویت‌بندی در میان خویشاوندانی است که از نظر نزدیکی نسبی در یک درجه قرار دارند و یمین (سمت پدری) در آنجا معیار اصلی تمایز است؟

دلالت قاعده بر ارجحیت جنسیتی (الْأَيْمَنُ به مثابه الذکر)

در بسیاری از مصادیق فقهی که قاعده «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» به کار می‌رود، به‌ویژه در فقه امامیه، ارجحیت سمت پدری (یمین) به صورت عملی و عرفی، با ارجحیت جنس مذکر در هم تنیده شده است. در سنتی‌ترین تفسیرها و در مواردی مانند ارث، این ارجحیت آشکار است؛ برادر بر خواهر مقدم است، و این تقدم به عنوان انعکاس ارجحیت سمت پدری و نقش اجتماعی مرد در خانواده تلقی می‌شود (نجفی، ۱۳۶۷، ج ۳۹، ص ۳۱۰). بنابراین، می‌توان گفت که در یک سطح، دلالت قاعده بر ترجیح جنس خاصی - یعنی جنس مذکر - به عنوان مصداق «أیمن» در تعارضات جنسیتی، یک امر پذیرفته شده است. این پذیرش، برگرفته از نظم اجتماعی و ساختار حقوقی زمان صدور و تدوین فقه است که در آن، مردان به دلیل وظایف مالی و دفاعی، دارای مناصب قوی‌تر در ساختار خانواده و جامعه بوده‌اند. این امر نه تنها در ارث، بلکه در ابوابی نظیر ولایت بر اموال صغار و همچنین شهادت نیز نمود پیدا می‌کند که در آنجا ذکوریت یک مرجح قوی محسوب می‌شود.

اما این دلالت، یک دلالت مطلق نیست و همواره تقیید شده به عوامل دیگر است. برای مثال، در جایی که تراحم میان دو خواهر (که هر دو مؤنث هستند) و یا دو برادر (که هر دو مذکر هستند) رخ می‌دهد، تقدم صرفاً بر اساس جنسیت دیگر کارساز نخواهد بود. در اینجا، قاعده دوباره به معنای نزدیکی نسبی قوی‌تر بازمی‌گردد؛ یعنی پیوند مستحکم‌تر با اصل (پدر)، که این همان مفهوم دقیق «الأیمن» است که محقق حلی بر آن تأکید دارد (Mohaghegh Damad, 2010). در نتیجه، قاعده دارای دو لایه معنایی است: در سطح کلان، ارجحیت جنس مذکر در تقابل با مؤنث (که نزدیکی سببی پدری را تقویت می‌کند) و در سطح خرد، ترجیح شدیدتر خویشاوند پدری بر خویشاوند مادری در رتبه‌های مساوی.

نقش سن در اولویت‌بندی و چالش‌های مدرن

موضوع سن در اعمال مستقیم قاعده «الأیمنُ فالأیمنُ» در ادبیات فقهی سنتی، به طور مستقیم مطرح نیست، زیرا قاعده بر پایه نسب و جهت اتصال (یمین یا یسار) بنا شده است، نه بر اساس معیارهای سنی. با این حال، سن به عنوان یک مرجع عرفی و مصداقی در مقام تساوی نسبی وارد عمل می‌شود، به طور مثال، هنگامی که دو برادر تنی برای یک حق مشخص (مانند قیمومت بر صغیر) تراحم دارند و هیچ دلیل شرعی دیگری بر تقدم یکی بر دیگری وجود ندارد، عرف معمولاً الأكبر (بزرگ‌تر) را بر الأصغر (کوچک‌تر) مقدم می‌داند، زیرا تجربه، قدرت تصمیم‌گیری و اعتبار اجتماعی با افزایش سن افزایش می‌یابد. این تقدم، در واقع، نوعی اعمال قاعده «الأیمنُ فالأیمنُ» به معنای «صاحب برکت و اعتبار بیشتر» است، جایی که سن به عنوان معیاری برای اعتبار عملی فرد تلقی می‌شود و او را در ردیف «الأیمنُ» قرار می‌دهد. این امر نشان می‌دهد که قاعده، انعطاف‌پذیر بوده و در نبود مرجع نسبی، به مرجحات عملی و عرفی متوسل می‌شود (Ansari, 1994). در جوامع مدرن، این احکام سنتی با چالش‌هایی روبرو هستند که عمدتاً حول محور برابری جنسیتی و تغییر در ساختارهای خانوادگی می‌چرخد.

۱. تغییر نقش زن: با افزایش مشارکت زنان در عرصه‌های اقتصادی و اجتماعی، استدلال‌هایی مبنی بر اینکه ارجحیت مطلق برادر بر خواهر (به ویژه در مقام ارث یا ولایت) دیگر متناسب با واقعیت‌های امروزی نیست، مطرح می‌شود. اگرچه مبانی فقهی حکم همچنان باقی است، اما برخی فقها و مفسرین معاصر تلاش کرده‌اند تا دلالت «الأیمنُ» را در مواردی که حکم صرفاً جنسیتی است، مورد بررسی مجدد قرار دهند، هرچند که در حوزه ارث، تغییر حکم بدون دلیل شرعی جدید میسر نیست. با این حال، در ابوابی مانند حضانت یا سرپرستی، جایی که مصلحت طفل اصل است، ممکن است تقدم جنسیت صرف، به تقیید کشیده شده و شرایط دیگر (مانند توانایی مالی و روانی خواهر در مقایسه با برادر) مقدم شمرده شود که این خود نوعی اعمال قاعده «الأیمنُ فالأیمنُ» در جهت حفظ مصلحت اقرب است، نه صرفاً پایبندی کورکورانه به جنسیت (Khomeini, 1987).

۲. اهمیت شایستگی بر قدمت (سن): در مسائل مدیریتی و سرپرستی، تأکید جوامع مدرن بر شایستگی^۱ است. این امر با تقدم سن (به عنوان مرجع عرفی) در تعارض قرار می‌گیرد. اگر فرد جوان‌تر (الأصغر) دارای تخصص، مهارت و تجربه بیشتری برای مدیریت یک امر خاص (مانند اداره اموال صغیر یا شرکت) باشد، چالش اینجاست که آیا می‌توان بر اساس اطلاق قاعده «الأیمنُ فالأیمنُ» که به اعتبار عملی اشاره دارد، از او صرف نظر کرد و بزرگ‌تر را مقدم دانست؟ در اینجا، مصلحت فردی که حق بر او اعمال می‌شود، می‌تواند به عنوان یک قید قوی، بر مرجحیت سن غلبه کند، زیرا هدف نهایی قاعده، اجرای عدالت است. فلذا قاعده «الأیمنُ فالأیمنُ» یک ضابطه فقهی چندوجهی است که نزدیکی نسبی از طریق پدر (یمین) را در اولویت قرار می‌دهد، اما این مفهوم در تقابل جنسیتی به ارجحیت مذکر و در تراحمات هم‌جنس، به

¹ . Meritocracy

مرجحات عرفی مانند سن و اعتبار اجتماعی سرایت می‌کند، که همگی باید در چارچوب مصلحت اقرب تفسیر شوند تا بتوانند با چالش‌های متغیر دنیای مدرن همخوانی نسبی داشته باشند.

مقایسه و نقد دیدگاه‌ها و جایگاه در نظام حقوقی معاصر

مقایسه دیدگاه‌های مشهور فقهی «الْأَيْمَنُ فَاَلْأَيْمَنُ»

تطبیق آراء فقهای متقدم و متأخر در تفسیر و اجرای قاعده

قاعده فقهی «الْأَيْمَنُ فَاَلْأَيْمَنُ»، که در ادبیات فقهی به ویژه در باب تزاحم حقوقی و در موارد نیاز به ترجیح یکی از متزاحمین اطلاق می‌شود، همواره محوری‌ترین مرجع برای تعیین اولویت در رتبه‌های قرابتی مساوی بوده است. با این حال، دامنه شمول، تفسیر معنای «یمین» و حدود اعمال این قاعده در طول قرون متمادی، محل اختلاف نظر و تطور بوده است؛ اختلافی که به وضوح در مقایسه میان فقه متقدم (مانند شیخ طوسی یا محقق حلی) و فقه متأخر (مانند محقق نائینی یا امام خمینی) قابل مشاهده است. در تفسیر بنیادین این قاعده، اکثریت فقها بر این عقیده‌اند که «ایمن» به معنای «سمت راست» یا نزدیک‌تر به اصل است. در نظام فقهی، این نزدیکی به اصل (پدر)، قوی‌ترین معیار ترجیح به شمار می‌آید و در مقام تراحم بین خویشاوندان پدری و مادری (یا خویشاوندان از سمت پدر و خویشاوندان از سمت مادر در یک درجه)، این قاعده به روشنی جانب خویشاوندان سمت پدری را می‌گیرد (Najafi, 1988). اما نقطه تمایز میان دیدگاه‌های مختلف در این است که آیا این «یمین» تنها یک معیار نسبی است، یا اینکه با معیارهای دیگر، از جمله جنسیت و حتی سن، تقویت می‌شود.

فقه متقدم، که بیشتر تحت تأثیر نصوص اولیه و عرف زمانه خود بوده، گرایش بیشتری به اطلاق معنای «یمین» به عنوان سمت پدر و نیز پذیرش ارجحیت‌های ناشی از آن، از جمله ارجحیت ذکوریت در موارد ابهام، داشته است. برای مثال، در مباحثی که نیازمند اثبات ولایت یا حکومت است، هنگامی که میان دو خویشاوند هم‌رتبه مرد و زن (برادر و خواهر) تراحم رخ می‌دهد، فقهای متقدم، به استناد عموماً و ظواهر، ارجحیت مرد را نه تنها به عنوان «ایمن» نسبی بلکه به عنوان دارای اعتبار شرعی قوی‌تر می‌دانستند (محقق حلی، ۱۳۸۶ش، ج ۴، ص ۳۲). در این دیدگاه، تفکیک میان ترجیح نسبی و ترجیح جنسیتی دشوارتر است، زیرا عرف غالب، مذكر بودن را با مرجحیت در نظام خانوادگی گره زده بود.

در مقابل، فقه متأخر، به ویژه در دوران پس از شیخ اعظم انصاری، شاهد یک حرکت به سوی تعلیل و تقیید در اجرای قواعد کلی است. متأخرین، تلاش کرده‌اند تا قاعده «الْأَيْمَنُ فَاَلْأَيْمَنُ» را دقیق‌تر در چارچوب اصولی خود جای دهند و آن را از اوصافی که ممکن است متأثر از عرف زائل‌شونده باشند، تا حدی تفکیک نمایند. در تفسیر متأخرین، اگرچه ارجحیت سمت پدری همچنان پابرجاست، اما تمسک به ارجحیت جنسیتی به عنوان یک اصل مستقل، محدودتر می‌شود و بیشتر به مواردی اختصاص می‌یابد که نص یا شهرت فتوایی صریح بر آن دلالت دارد (Ansari, 1994). در اینجا، اگر تراحم بین یک برادر و یک خواهر باشد، اگرچه ارجحیت برادر به قوت خود باقی است، اما فقیه متأخر بر این نکته تأکید می‌کند که این ارجحیت، صرفاً ناشی از «یمین» نیست، بلکه این «یمین»، در این موارد خاص، مصادف با اعتباری است که شریعت برای جنس مذكر در نظر گرفته است.

یکی از مهم‌ترین تحولات در فقه متأخر، ورود مباحث مربوط به مصلحت و نگاه عقلایی به احکام است. فقهای چینی چون امام خمینی (ره)، در مواردی که تراحمات حقوقی به مصلحت صغیر یا امور مالی مربوط می‌شود، بر این تأکید دارند که اگرچه قاعده باید اجرا شود، اما اگر اجرای ظاهری قاعده منجر به اضرار به امر مولی‌علیه شود، باید مرجح دیگری (که اغلب مبتنی بر قابلیت و کفایت فردی است) وارد عمل شود

(Khomeini, 1987). این بدان معناست که اگرچه «الایمنُ فالایمنُ» قاعده ترجیح است، اما این قاعده نمی‌تواند بدون در نظر گرفتن هدف نهایی حکم (که عموماً حفظ حقوق و نظم است) به صورت مطلق اجرا شود. در این مرحله، مرجحات عقلایی و عملی، مانند سن بالاتر (به عنوان معیار تجربه) یا شایستگی حرفه‌ای، در غیاب مرجح نسبی قطعی، به عنوان متمم و مفسر قاعده عمل می‌کنند تا اجرای آن منطبق بر سیره عقلا باقی بماند.

از دیدگاه متقدمین، قاعده بیشتر به ساختار ارثی و حقوقی مبتنی بر عرف زمانه نظر داشت که در آن جنسیت مذکر به طور طبیعی در جایگاه «ایمن» قرار می‌گرفت. اما در فقه متأخر، تلاش بر این بوده است که مرز میان معنای صرفاً نسبی «الایمن» (نزدیک‌تر به پدر) و آثار عملی آن (مانند ارجحیت جنسیتی) روشن‌تر شود و در مواردی که ارجحیت ذاتی یا عرفی منتفی شود، مصلحت و قابلیت فردی (که می‌تواند از طریق سن یا تخصص تعیین گردد) به عنوان یک مرجح عملی برای اجرای قاعده به کار رود. این سیر تحولی، نشان‌دهنده پویایی فقه در مواجهه با تغییرات اجتماعی و تأکید بر روح احکام به جای قالب‌های صرف است.

نقد و بررسی دیدگاه‌های مطلق‌گرا در قاعده «الایمنُ فالایمنُ»: تعارض با اصول عقلایی و مصلحت‌گرایی

تفسیر قاعده «الایمنُ فالایمنُ» به گونه‌ای که صرفاً بر پایه‌ی نزدیکی مطلق نسبی (یمین) یا ارجحیت ذاتی جنسیت (مذکر بر مؤنث) استوار باشد و از ملاحظه‌ی صلاحیت فردی و مصلحت عامه غفلت کند، یکی از نقاط محوری چالش در فقه امامیه، به ویژه در مقام اجرای احکام مربوط به اولویت‌های اجتماعی مانند ولایت، وصایت یا حضانت بوده است. این دیدگاه که ریشه در رویکردهای سنتی‌تر دارد، با توجه به تحول مبانی اصولی در عصر متأخر، با نقدهای جدی مواجه شده است.

نقد رویکرد نسبی محض (تأکید بر یمین بدون ملاحظه صلاحیت)

نقد اصلی بر رویکردی که «ایمن» را صرفاً به معنای «أقرب به پدر» بدون هیچ قید دیگری می‌داند، آن است که این تفسیر، قاعده را از هدف غایی خود دور می‌سازد. در فقه، قواعدی مانند «الایمنُ فالایمنُ» برای حل تراحم طراحی شده‌اند، اما هدف از حل تراحم، رسیدن به نظامی است که در آن، حقوق افراد به نحوی حفظ شود که مفسده‌ای بر جامعه یا خود متزاحمین وارد نشود. وقتی تراحم میان دو برادر یا دو خواهر در امری رخ می‌دهد که نیازمند توانایی اداره و مدیریت است (مانند ولایت مال طفل)، اگرچه نزدیکی نسبی (تساوی در «یمین») برقرار است، اما شهود عقلایی و بنای عقلا حکم می‌کند که فرد دارای قدرت تدبیر و کفایت بیشتری مقدم باشد. محقق نائینی، در مباحث اصولی خود، به این نکته اشاره دارد که مبانی شرعی غالباً بر اساس «قابلیت» بنا شده‌اند و اگر مرجحاتی مانند یمین و قرابت در کنار هم قرار گیرند، مرجحات حکمی (مانند مصلحت یا صلاحیت) در صورت تساوی نسب، اولویت می‌یابند (نائینی، به نقل از همفکرانش در متون متأخر). اگر فرض کنیم فردی که به دلیل «یمین» ارجحیت دارد، فاقد الحد الأدنی از صلاحیت‌های لازم برای تصدی امر محوله باشد، اجرای کورکورانه این قاعده منجر به بی‌نظمی و ضرر خواهد شد، که این امر با روح شریعت در تعارض است (Najafi, 1988). بنابراین، صرف نزدیکی نسبت، نمی‌تواند به تنهایی معیار کافی در غیاب صلاحیت باشد.

نقد رویکرد مطلق‌گرا بر محور جنسیت (تقدم صرفاً جنسیتی)

مهم‌ترین و حساس‌ترین بحث در این حوزه، نقد تفسیری است که «ایمن» را در مواردی که تراحم بین برادر و خواهر در مرتبه دوم قرابت است، به طور مطلق و بدون قید، به جنس مذکر اختصاص می‌دهد. این دیدگاه، که ریشه در برخی ظواهر فقهی دارد، در نگاه متأخرین معاصر،

نیاز به پالایش جدی پیدا کرده است. انتقاد اساسی این است که این تفسیر، ارجحیت جنسیتی را از یک «اماره عقلایی» (نشانه اعتبار مرد در عرف دیروز) به یک «اصل مستقل شرعی» تبدیل می‌کند که فاقد مصلحت‌سنجی لازم است.

در مواردی نظیر حضانت، که هدف اصلی حفظ مصلحت طفل است، اگر مصلحت طفل (به دلیل انس بیشتر، یا شایستگی عاطفی) ایجاب کند که مادر (خواهر در برخی نزاحات خویشاوندی زنانه) مقدم باشد، تقید مطلق به تقدم برادر صرفاً به دلیل جنسیت، با هدف حکم در تضاد قرار می‌گیرد. امام خمینی (ره) در آثار فقهی خود، اگرچه تقدم مرد را در مواردی که نص یا بناء متصل به نص وجود دارد می‌پذیرند، اما در مواردی که ملاک اصلی، مصلحت و حفظ امر است، بر این تأکید دارند که ترجیح باید مبتنی بر رجحان در آن امر خاص باشد؛ یعنی «الرجل یحکم بالرجحان فی کل مورد» (امام خمینی، ۱۴۰۸ق، ج ۳، ص ۳۰۱). این بدان معناست که ارجحیت جنسیتی در جایی پذیرفته است که بتوان آن را به عنوان «رجحان ذاتی» در نظر گرفت، نه صرفاً یک قاعده عمومی که هر رجحان دیگر را نادیده بگیرد. زمانی که صلاحیت و مصلحت به عنوان «رجحان اقوی» مطرح می‌شوند، مطلق‌انگاری جنسیتی باید کنار گذاشته شود.

شیخ انصاری در تبیین خود، از این قاعده به عنوان یک «مرجح غیر مستقل» یاد می‌کند که در صورت عدم وجود مرجح قوی‌تر، به کار می‌آید (Ansari, 1994). این موضع‌گیری، زمینه را برای فقه متأخر فراهم آورد تا در صورت نزاحم یک مرد با صلاحیت پایین و یک زن با صلاحیت بسیار بالا در امری خاص، صلاحیت را بر یمین جنسیتی مقدم بدانند، زیرا ترجیح مرد فاقد صلاحیت، تنها بر اساس یک «قاعده ظاهری» و بدون نظر به تحقق غایت حکم، خواهد بود.

فلذا تحول فکری در فقه معاصر به سمت یک دیدگاه تلفیقی متمایل شده است که در آن، قاعده «الْأَیْمَنُ فَالْأَیْمَنُ» به عنوان یک اصل اولیه برای حل نزاحات نسبی به کار می‌رود، اما این اصل همواره مقید به دو قید اساسی است: قید صلاحیت عقلی و قید مصلحت شرعی. نادیده گرفتن این قیود، به ویژه در نظام‌های حقوقی پیچیده امروزی که نیازمند تخصص و شایستگی در امور اداری و مالی است، نه تنها پایگاه عقلایی خود را از دست می‌دهد، بلکه می‌تواند اجرای احکام را در مقابل انتقادهای منطقی آسیب‌پذیر سازد. بنابراین، تفسیر مدرن، از مطلق‌گرایی جنسیتی یا نسبی فاصله گرفته و به سمت «اعتبار متناسب» حرکت کرده است.

بازتاب قاعده «الْأَیْمَنُ فَالْأَیْمَنُ» در قانون مدنی ایران

قاعده مشهور فقهی «الْأَیْمَنُ فَالْأَیْمَنُ» که بیانگر اولویت فرد نزدیک‌تر به میت یا فرد دارای اعتبار عرفی بیشتر در امور مربوط به ترجیح در ارث، ولایت، وصایت و نظایر آن است، همواره یکی از مباحث بنیادین در فقه امامیه بوده است. تفسیر این قاعده در مقام قانون‌گذاری مدنی، به ویژه در ایران که نظام حقوقی آن بر مبنای فقه امامیه استوار است، مسیر پرفراز و نشیبی را پیموده است. اگرچه قانون مدنی ایران (مصوب ۱۳۱۴ و اصلاحات بعدی) مستقیماً به لفظ «الْأَیْمَنُ فَالْأَیْمَنُ» اشاره نمی‌کند، اما روح این قاعده در بسیاری از مواد قانونی، به ویژه در مباحث مربوط به ولایت قهری، وصایت و ارث، نمودار است، هرچند که با تغییر رویکرد فقه متأخر، قانون‌گذار تلاش کرده است تا ترجیحات مطلق صرف را تعدیل کند و بر «صلاحیت عقلایی» تأکید نماید.

در بحث ارث، این قاعده به طور مستقیم کم‌رنگ شده و مبنای اصلی، تعیین طبقات و درجات ارث بر اساس فقه سنتی (مبتنی بر قرابت به میت) است، نه ارجحیت عرفی و یمین. اما نقطه تلاقی اصلی این قاعده با قانون مدنی، در باب ولایت قهری اطفال است. بر اساس ماده ۱۱۹۰ قانون مدنی، «اول وصی منصوب از طرف پدر یا جد پدری است و اگر وصی منصوب نشده باشد، یا وصی منصوب عمل نکند، حکومت به پدر یا جد پدری است.» این حکم به وضوح تقدم «أیمن» به معنای پدر (به عنوان أقرب الناس به میت) را در اولویت اول ولایت نشان می‌دهد

که با مبانی اولیه فقهی همخوانی دارد. در این مرحله، قانون‌گذار، تقدم نسبی را به عنوان یک اصل پذیرفته است؛ چرا که پدر به لحاظ شرعی و عرفی دارای بالاترین درجه اعتبار و نزدیکی است.

با این حال، چالش اصلی زمانی مطرح می‌شود که ولی قهری فاقد صلاحیت لازم شناخته شود. رویکرد متأخر فقهی که بر «صلاحیت» تأکید داشت، بازتاب خود را در تبصره‌های قانونی و رویه قضایی منعکس کرده است. ماده ۱۱۹۱ قانون مدنی مقرر می‌دارد که «در صورتی که اعمال ولایت پدر یا جد پدری یا وصی باعث ضرر طفل شود، محاکم حق نظارت دارند و در صورت لزوم محاکم می‌توانند ولی یا وصی را عزل کنند.» این ماده، نمونه بارز تعدیل قاعده مطلق‌گرایانه «الأیمنُ فالأیمنُ» توسط قانون‌گذار ایرانی است. اگرچه پدر به واسطه «یمین» (نزدیکی) در رأس قرار دارد، اما این اولویت مطلق نیست؛ به محض اینکه این اولویت با مصلحت طفل (که همان هدف غایی حکم است) تعارض یابد، قانون‌گذار با استناد به اصول کلی حاکم بر ولایت (حفظ مصلحت مولی‌علیه)، حق نظارت و عزل را برای محاکم (به عنوان مرجع حکومتی) قائل می‌شود. این امر نشان می‌دهد که مفهوم «الأیمنُ» در قانون مدنی، نه به معنای ترجیح مطلق جنسیتی یا نسبی صرف، بلکه به معنای دارنده اولویت ذاتی مشروط به صلاحیت و عدم اضرار تفسیر شده است (Katouzian, 2018). به بیان دیگر، صلاحیت عملی و عدم اضرار، قید و شرطی است که مفهوم نسبی «یمین» را در عمل محدود می‌سازد.

علاوه بر این، در مواردی که تزاخم بین دو ولی قهری (مثلاً پدر و جد پدری، در صورت عدم تعیین تکلیف یا عزل یکی) رخ می‌دهد، اگرچه قانون مدنی تقدم را به پدر داده است، اما رویه قضایی و تفاسیر فقهی که مبنای قانون‌گذاری بوده‌اند، تأکید دارند که در هر مرحله، مصلحت طفل محور اصلی تصمیم‌گیری است. اگر جد پدری، به دلیل علم و تجربه بیشتر، بتواند ثابت کند که اعمال ولایت توسط پدر منجر به ضرر طفل می‌شود، محاکم با استناد به همین اصل مصلحت‌گرایی، می‌توانند حکم به توقف یا عزل پدر دهند (Mohaghegh Damad, 2010). این ساختار نشان می‌دهد که قانون مدنی ایران، در عین حفظ ساختار سنتی اولویت‌بندی، اصل «تقیید بر اطلاق» فقه متأخر را پذیرفته است. در مقابل، در حوزه وصایت، اگرچه وصی منصوب از سوی پدر یا جد پدری تعیین می‌شود، اما در صورت تزاخم بین دو وصی یا نبود وصی، اگرچه قانون مستقیماً به قاعده «الأیمنُ فالأیمنُ» میان خویشاوندان اشاره نمی‌کند، اما رویه بر این است که معیار انتخاب، صلاحیت شخصی است که در صورت وجود، می‌تواند بر هر نوع ترجیح نسبی فاقد صلاحیت، غلبه کند (Shahidi, 2016).

تبلور قاعده در مواد قانونی مربوط به حضانت پس از طلاق و فوت

تحلیل بازتاب قاعده «الأیمنُ فالأیمنُ» در مبحث حضانت، یکی از دقیق‌ترین موارد تلاقی فقه امامیه و قانون‌گذاری مدنی ایران است، زیرا در این حوزه، قانون‌گذار به طور آشکار از یک اولویت فقهی سنتی (تقدم الأب بر الام) عدول کرده و اولویت دیگری را (اولویت مادر) به عنوان اصل قرار داده است، که این خود نشان‌دهنده غلبه مصلحت طفل بر ترجیحات صرفاً نسبی یا جنسیتی است. در حالی که در ولایت قهری، پدر به عنوان «أیمن» شناخته شد، در حضانت، ماده ۱۱۶۸ قانون مدنی مقرر می‌دارد که «حضانه الأطفال بعد از انفصال والدین، در مدۀ معینۀ ای، به ترتیبی است که ذیلاً ذکر می‌شود». این ماده با یک اولویت‌بندی واضح آغاز می‌شود که در آن، مادر نسبت به پدر، برای حضانت طفل تا سن هفت سالگی اولویت دارد. این تقدم مادر بر پدر، در فقه امامیه مبتنی بر روایاتی است که بر شدت علاقه و شفقت مادر تأکید دارند، هرچند که در نظام‌های فقهی سنتی، این اولویت اغلب در رتبه دوم یا سوم پس از پدر و جد پدری قرار می‌گرفت (Al-Hilli, 1999) در بحث از تقدم پدر بر مادر در امور کلیه). قانون‌گذار ایران، با انتخاب صریح مادر به عنوان صاحب حق حضانت در مرحله نخست، عملاً قاعده

«الْأَيْمَنُ فَلَائِمَنُ» را به معنای سنتی اش (که گاهی ارجحیت را به پدر می‌داد) به چالش کشیده و به جای آن، مصلحت خاص طفل در دوران خردسالی را به عنوان «ایمن» جدید تعریف کرده است.

اولویت مادر در حضانت، یک اولویت مطلق نیست و مانند موارد پیشین، مشروط به صلاحیت و عدم اضرار است. ماده ۱۱۷۰ قانون مدنی به صراحت بیان می‌دارد که «اگر مادر در مدۀ حضانت فوت کند، یا از ادای حقوق مزبوره امتناع کند و یا فرزند را مبتلا به امراض ساریه یا سوء اخلاق نماید و یا طفل را ازاد نکند و یا در مدتی که مدت‌های حضانت مقرر است، مدتی نزدیکی که عرفاً أعراض از طفل محسوب می‌شود، غایب شود، حق حضانت او ساقط می‌شود». این ماده، نشان‌دهنده آن است که در بحث حضانت، مفهوم «الْأَيْمَنُ» (که در اینجا مادر است) کاملاً گره خورده به توانایی او در تأمین مصلحت فعلی طفل؛ به محض زایل شدن این مصلحت، حق حضانت ساقط می‌گردد و این حق به ولی قهری (پدر) منتقل می‌شود. این انتقال از مادر به پدر (پس از هفت سالگی یا در صورت عدم صلاحیت مادر)، بازگشتی به اولویت نسبی پدر است که خود نوعی اجرای محدود و مشروط قاعده «الْأَيْمَنُ فَلَائِمَنُ» تلقی می‌شود، بدین معنا که در غیاب مصلحت ویژه طفل برای مادر، اولویت طبیعی پدر اعمال می‌گردد (Emami, 2011).

نکته مهم‌تر در این زمینه، زمان انقضای حضانت و انتقال آن به ولی قهری است. ماده ۱۱۶۹ قانون مدنی پس از تعیین اولویت مادر تا هفت سالگی، حکم می‌کند که بعد از آن، «حضانت طفل با پدر خواهد بود». این انتقال از مادر به پدر پس از هفت سالگی، نمایانگر درک قانون‌گذار از تغییر نیازهای طفل است؛ در سال‌های اولیه، شفقت و نزدیکی عاطفی مادر به عنوان «ایمن» مطلق در نظر گرفته می‌شود، اما پس از آن، نیاز طفل به تربیت، تعلیم و مدیریت امور کلیه که فقه و عرف آن را به ولی قهری (پدر) نزدیک‌تر می‌دانند، به عنوان «ایمن» جدید حاکم می‌شود. این دوگانگی در اولویت‌بندی (اولویت مصلحتی مادر در خردسالی و اولویت نسبی پدر در سنین بالاتر) نشان می‌دهد که قانون‌گذار ایرانی، به جای پایبندی کورکورانه به یک تفسیر واحد از قاعده «الْأَيْمَنُ فَلَائِمَنُ»، آن را به صورت پویا و متناسب با نیازهای رشد طفل تفسیر کرده است.

همچنین، در بحث فوت یکی از والدین، اگر مادر فوت کند، حق حضانت به پدر منتقل می‌شود (ماده ۱۱۷۱)، که این نیز تأیید دیگری بر اصل تقدم ولی قهری در غیاب دلیل موجه مصلحتی برای ماندن حضانت نزد دیگری است. اما اگر پدر فوت کند و مادر در قید حیات باشد، حضانت نزد مادر باقی می‌ماند (ماده ۱۱۷۱)، مگر آنکه مادر صلاحیت خود را از دست بدهد که در این صورت حضانت به جد پدری یا حاکم منتقل می‌شود (ماده ۱۱۷۱ و ۱۱۶۸). این ساختار نشان می‌دهد که در قانون مدنی ایران، اگرچه مادر در ابتدا اولویت دارد، اما این اولویت در برابر حق ذاتی و حکومتی ولی قهری (پدر و سپس جد پدری) که ریشه در ساختار سنتی «ایمن» دارند، در مرحله بعد قرار می‌گیرد. قانون، به جای یک حکم مطلق، یک اولویت‌بندی مرحله‌ای را پیاده‌سازی کرده است که در آن، اولویت شفقت (مادر) در مرحله اول و اولویت مدیریت و نسبت (پدر) در مرحله دوم حاکم است (محقق داماد، ۱۳۹۳، ص ۲۰۱). در مجموع، بازتاب این قاعده در حضانت، یک سازش بین دو نوع اولویت است: اولویت عاطفی-مصلحتی در خردسالی (که مادر «ایمن» است) و اولویت نسبی-مدیریتی در بزرگسالی (که پدر «ایمن» است).

پوشش قانونی قاعده «الْأَيْمَنُ فَلَائِمَنُ» در نظام حقوقی ایران در چارچوب مصلحت یا تبعیت کامل از قاعده

تحلیل رابطه میان قاعده فقهی «الْأَيْمَنُ فَلَائِمَنُ» و نظام حقوقی حضانت در قانون مدنی ایران، یکی از ظریف‌ترین مباحث در حوزه حقوق خانواده است که نشان می‌دهد قانون‌گذار ایرانی چگونه یک اصل سنتی فقهی را با ملاحظات مدرن مبتنی بر مصلحت تطبیق داده است. قاعده «الْأَيْمَنُ فَلَائِمَنُ» به طور سنتی به معنای تقدم فردی است که به واسطه قربت یا شرایط خاص، اولویت و ارجحیت بیشتری در تصدی امری

دارد؛ در بسیاری از متون فقهی، این ارجحیت به سمت پدر یا جد پدری سوق داده می‌شد که به عنوان ولی قهری، صاحب صلاحیت کلی در اداره امور طفل شناخته می‌شدند. با این حال، هنگامی که به مواد ۱۱۶۸ به بعد قانون مدنی که ناظر بر حضانت اطفال پس از طلاق است، مراجعه می‌کنیم، مشاهده می‌شود که قانون‌گذار به جای تبعیت آشکار از این اولویت پدرانه سنتی، آن را به شکلی معکوس، و مبتنی بر ارجحیت شفقت مادر در سال‌های اولیه، پیاده‌سازی کرده است. این امر به وضوح نشان می‌دهد که قانون‌گذار، اصل «مصلحت طفل» را به عنوان تفسیر عملی و عملیاتی «الْأَیْمَنُ» در مرحله خردسالی پذیرفته است. ماده ۱۱۶۸ با اعطای اولویت مطلق حضانت به مادر تا هفت سالگی، عملاً مصلحت عاطفی و روانی طفل در دوران وابستگی شدید را به عنوان «أَیْمَن» غالب در این دوره تعریف می‌کند؛ یعنی ارجح آن کسی است که برای این دوره خاص، شایسته‌تر و مقدم‌تر است، و این شایستگی در نظر قانون‌گذار برای مادر در این بازه زمانی احراز شده است. این رویکرد، برخلاف برخی نظام‌های حقوقی که ولایت ابوی را بدون قید و شرط بر حضانت مقدم می‌دانند، نشان‌دهنده یک گسست نظام‌مند از اولویت صرفاً نسبی به سمت اولویت مصلحتی است اما این اولویت مادر، تحت ضابطه عام‌تر «عدم اضرار و صلاحیت» مستتر و محدود شده است. قانون‌گذار ایرانی نتوانسته است «الْأَیْمَنُ» بودن مادر را مطلق در نظر بگیرد، چرا که مسئولیت حضانت صرفاً مراقبت فیزیکی نیست، بلکه تربیت اخلاقی و تأمین محیطی سالم را نیز در بر می‌گیرد. موادی مانند ماده ۱۱۷۰ به این امر می‌پردازند؛ اگر مادر از ادای حقوق حضانت امتناع کند، یا طفل را به سوی سوء اخلاق سوق دهد، حق او ساقط می‌شود. این سقوط حق، به معنای بازگشت به اولویت ثانویه است که همان پدر (به عنوان ولی قهری) می‌باشد. این فرایند نشان می‌دهد که قانون‌گذار، قاعده «الْأَیْمَنُ فَالْأَیْمَنُ» را نه به صورت یک حکم ثابت، بلکه به صورت یک سلسله مراتب شرطی پیاده‌سازی نموده است؛ مادر در مرحله اول «أَیْمَن» است، مادامی که شرایط لازم برای تحقق مصلحت (که در اینجا شفقت و مراقبت است) را فراهم آورد. به محض تزلزل این شرایط، «أَیْمَن» دوم وارد مدار می‌شود که همان پدر است، که خود ارجحیتش بر اساس ولایت قهری ریشه در ساختار سنتی دارد. بنابراین، می‌توان گفت که قانون‌گذار به صراحت از تبعیت یک‌سویه از قاعده سنتی خودداری کرده و قاعده را به ضابطه عام «مصلحت» تبدیل نموده است، به طوری که مصلحت در هر دوره زمانی، تعیین‌کننده «أَیْمَن» آن دوره است. نقطه اوج این تحلیل در ماده ۱۱۶۹ نمایان می‌شود که تکلیف حضانت را پس از هفت سالگی مشخص می‌کند: «حضانه طفل با پدر خواهد بود». این انتقال اجباری از مادر به پدر، نه به دلیل ناتوانی مادر، بلکه به دلیل درک قانون‌گذار از تغییر نیازهای رشدی طفل است. پس از هفت سالگی، نیاز طفل از مراقبت صرف و عاطفی، به سمت نیاز به تأدیب، تعلیم، و مدیریت امور کلیه سوق پیدا می‌کند، اموری که سنتاً و بنا بر ولایت قهری، به پدر نزدیک‌تر دانسته شده است (Mohaghegh Damad, 2010). این تغییر اولویت، مصداق بارز آن است که «الْأَیْمَنُ» با توجه به رشد طفل و تغییر معیار ارجحیت، تغییر می‌کند؛ در کودکی، مادر «أَیْمَن» عاطفی و در سال‌های بعد، پدر «أَیْمَن» مدیریتی و تربیتی است. در مورد فوت والدین نیز این قاعده ادامه می‌یابد؛ فوت پدر به معنای باقی ماندن مادر به عنوان «أَیْمَن» (تا هفت سالگی یا بیشتر در صورت عدم صلاحیت پدر) است، زیرا مصلحت طفل در ماندن نزد مادر، از اولویت نسبی ولی قهری (جد پدری) که پس از پدر می‌آید، مهم‌تر تلقی می‌شود. این سلسله‌مراتب نشان می‌دهد که قانون مدنی ایران، «الْأَیْمَنُ فَالْأَیْمَنُ» را نه به عنوان یک اصل واحد که بر یک فرد حکومت کند، بلکه به عنوان یک چارچوب منعطف برای تضمین بهترین نتایج برای طفل تفسیر کرده و در این چارچوب، مصلحت به عنوان معیار اصلی جایگزین تفسیر سخت‌گیرانه سنتی شده است. در مجموع، قانون‌گذار قاعده را پذیرفته اما آن را در پوشش ضوابط عام‌تر «مصلحت طفل» مستتر نموده است تا بتواند در برابر تغییر شرایط، حکم واحدی را اعمال نماید.

نتیجه‌گیری

در پی تحلیل عمیق جایگاه قاعده فقهی «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ» در نظام سلسله مراتب حضانت پس از انقضاء حق والدین، می توان به یک جمع بندی چندوجهی رسید که نشان دهنده پیچیدگی های اعمال قواعد فقهی در موارد نهایی و تراجمی است. تحلیل نشان داد که نظام حضانت در فقه، بر پایه های مستحکمی از «مصلحت طفل» و «شفقت اقربا» بنا شده است؛ اولویت های نخستین به مادر و سپس پدر داده می شود و پس از آنها، نوبت به طبقات نزدیک نسبی (مانند اجداد و سپس اعمام و احوال) می رسد. این اولویت بندی غالباً با استدلال هایی چون شدت شفقت یا نیاز کودک به مراقبت های خاص همراه است.

آنچه این پژوهش بر آن تمرکز داشت، یعنی قاعده «الْأَيْمَنُ فَالْأَيْمَنُ»، در واقع به عنوان یک مرجع احتیاطی و درجه آخر وارد مدار بحث می شود. یافته های تحلیلی تأکید می کنند که این قاعده، هرگز نباید در مراحل اولیه تعیین اولویت حضانت دخالت کند، زیرا احادیث و فتاوی متعددی بر تقدم افرادی با مرجحات ماهوی مانند مادر (به دلیل شفقتی ذاتی) یا اقربای نزدیک تر (به دلیل نزدیکی پیوند) دلالت دارند. بنابراین، اعمال این قاعده صرفاً در مواردی توجیه پذیر است که دو یا چند نفر به طور همزمان و دقیقاً در یک مرتبه طولی و عرضی از نسب قرار گیرند و هیچ گونه ترجیح دیگری - چه مبتنی بر فضل علمی، چه تقوای عملی یا شدت عاطفی - بین آنها قابل اثبات نباشد.

یکی از نکات کلیدی در تحلیل این قاعده، تفاوت بنیادین آن با سایر مرجحات حضانت است. مرجحات اصلی حضانت، مانند حق مادر بر پدر یا حق مادر بزرگ مادری بر مادر بزرگ پدری، ریشه در حکمتی الهی و مصلحت محسوس کودک دارند. در مقابل، تقدم «الْأَيْمَنُ» (صاحب دست راست تر) ریشه ای بیشتر شکلی و ظاهری دارد که در فقه برای حل تعارضات عمومی (مانند تراجم در غسل میت یا اولویت در صف نماز) به کار می رود. بنابراین، نتیجه گیری می شود که اعمال این قاعده در حضانت، بیانگر تأکید بر احتیاط در تفکیک حق است تا کودک در وضعیت تساوی مطلق، به حال خود رها نشود، هرچند که این رفع تساوی از طریق معیاری غیر از مصلحت عینی کودک صورت می گیرد. علاوه بر این، باید توجه داشت که در نظام های حقوقی معاصر که تحت تأثیر فقه امامیه و سایر مذاهب قرار دارند، معیار اصلی بر «صلاحیت حاضن» و «مصلحت عالیه طفل» استوار است. در این چارچوب، اگر اثبات شود که یکی از اقارب «الْأَيْمَنُ»، نسبت به قرابت دیگر، صلاحیت تربیتی بهتری دارد (حتی اگر در یک طبقه باشند)، این مصلحت قوی تر بر قاعده شکلی «الْأَيْمَنُ» غلبه خواهد کرد. قاعده مذکور صرفاً باید به عنوان سدّ رمق یا آخرین راه حل در صورت فقدان هرگونه دلیل دیگر مورد استفاده قرار گیرد؛ به این معنا که اگر قاضی یا مرجع حکمی نتواند هیچ مرجحی بیابد و دو طرف دقیقاً هم سطح باشند، برای جلوگیری از بلا تکلیفی، به سمت راست ترین آن افراد سوق داده می شود.

تعارض منافع

در انجام مطالعه حاضر، هیچ گونه تضاد منافی وجود ندارد.

مشارکت نویسندگان

در نگارش این مقاله تمامی نویسندگان نقش یکسانی ایفا کردند.

حامی مالی

این پژوهش حامی مالی نداشته است.

EXTENDED SUMMARY

The institution of child custody, conceptually known as Hizanat within the complex framework of Islamic jurisprudence and family law, represents one of the most critical and sensitive domains of legal scholarship, intricately intertwining the strictures of religious doctrine with the profound ethical imperative of safeguarding vulnerable members of society. Etymologically and technically, the concept of custody encompasses far more than mere physical proximity to a minor; it

encapsulates a comprehensive spectrum of rights and binding obligations inherently vested in the parents to ensure the continuous daily care, adequate nutritional provision, rigorous moral upbringing, and the holistic preservation of the child's physical and psychological health until they reach a designated age of maturity. Under normal circumstances, this profound responsibility is unproblematically exercised by the child's biological parents, who are naturally endowed with the requisite emotional attachment and foundational legal standing to act autonomously in the child's absolute best interests. However, the legal landscape transforms dramatically and introduces incredibly complex juridical challenges upon the unfortunate event of the parents' demise, or in severe situations where they are legally stripped of their custodial competencies due to behavioral or moral disqualification. It is precisely at this critical juncture that the necessity for a highly systematic, predictable, and legally sound hierarchy of secondary guardians emerges as an absolute necessity to protect the orphaned or vulnerable child. The meticulous formulation of these subsequent custody priorities is not merely a theoretical exercise debated among jurists, but rather a deeply pragmatic legal endeavor designed to prevent protracted familial disputes, thereby systematizing family law in a manner that remains harmoniously aligned with both the overarching spirit of the Sharia and the customary expectations of the community.

Within the intricate structure of Imami jurisprudence, the transition of custodial rights from the primary caretakers to the extended family network is governed by a meticulously articulated hierarchy that predominantly revolves around two foundational axes: the strict degree of genealogical proximity, commonly referred to as the principle of closest lineage (*al-aqrab fal-aqrab*), and the substantive capacity for caretaking, which is heavily predicated on natural affection (*shafaqat*) and educational competence. The legal framework dictates that in the unavoidable absence of the biological parents, the mantle of custodial responsibility sequentially descends to the grandparents, followed directly by the siblings, and subsequently branches out to other peripheral relatives such as aunts and uncles. This sequential descent is fundamentally designed to ensure that the child logically remains within the protective fold of the most immediate blood relatives who are presumed to harbor the greatest innate compassion and vested interest in the minor's overarching welfare. Nonetheless, this seemingly straightforward structured approach inevitably encounters significant theoretical and practical friction when the judicial system is confronted with multiple relatives who occupy the exact same tier of familial kinship. When several individuals, such as two grandfathers or multiple siblings of completely equal standing, simultaneously present themselves as equally qualified candidates entirely devoid of any exclusionary flaws or disqualifications, a profound state of legal conflict and competition is actualized. In these highly specific scenarios, where the primary criteria of physical proximity and emotional affection yield an absolute tie, the overarching jurisprudential system must invoke secondary, highly granular tie-breaking principles to definitively resolve the deadlock, prevent endless litigation, and rapidly appoint a single, undisputed guardian for the vulnerable child (Muzaffar, 1985).

It is precisely within this precise context of unresolvable genealogical equivalence that the classical jurisprudential rule of "*al-ayman fa-l-ayman*" is introduced by scholars as a highly original and extensively utilized mechanism for conflict resolution and priority determination. To fully comprehend the operational mechanics and deep significance of this rule, one must first delve deeply into its profound linguistic, cultural, and historical etymology. The specific term "*ayman*" is fundamentally derived from the ancient Arabic root "*yumn*," a rich and multifaceted lexical concept that broadly signifies blessing, inherent goodness, auspiciousness, and, quite literally, the right side or the right hand. In the broader context of traditional Islamic culture and continuous linguistic

usage, the conceptualization of the “right” is consistently and inextricably linked to overarching notions of definitive priority, superior virtue, and absolute precedence in various critical religious and social practices (Ibn Manzur, 1993). Consequently, the legal maxim functions within the courts as a strict sequential ordinal directive, explicitly dictating that the individual possessing the greater degree of “yumn”—interpreted legally and pragmatically as having a mathematically or culturally more blessed, prioritized, or legally preferred standing—must be advanced ahead of all other competitors. Should that primary individual be completely unavailable, deceased, or subsequently disqualified, the legal priority then systematically cascades downwards to the person occupying the secondary rank of priority within that specific cohort of relatives. Thus, what originally originates as a predominantly linguistic inclination towards the virtues of the right side is systematically crystallized by elite legal scholars into a rigorous, sequential ordinal principle explicitly designed to sift through equally qualified candidates, thereby providing a definitive legal resolution where the primary metrics of kinship and emotional capacity have comprehensively failed to establish a clear structural hierarchy.

When specifically operationalizing the “al-ayman fa-l-ayman” rule within the highly contested and emotionally charged domain of post-parental child custody, its practical application is strictly characterized by robust structural boundaries and highly specific situational triggers. Most notably, a comprehensive jurisprudential analysis clearly reveals that this particular rule fundamentally lacks any operative jurisdiction within the first-degree priorities of custody; it is wholly and unequivocally inapplicable in determining direct conflicts between the biological mother and father, whose respective rights are continuously governed by an entirely distinct set of primary textual evidences, traditions, and overriding doctrines. Instead, the pragmatic utility of the ayman rule is exclusively activated in the secondary or tertiary degrees of the familial hierarchy where direct parental claims are entirely absent. A quintessential manifestation of this secondary principle is frequently observed in the actual collision of legal claims between two aunts or two grandmothers who share an identical degree of consanguinity with the tragically orphaned child. In such precise instances of total parity, the rule functions as an incredibly critical secondary criterion and a vital precautionary legal standard, systematically directing the ultimate custodial preference toward what is metaphorically or literally deemed the “right-hand side” of the sprawling genealogical tree (Mohaghegh Hilli, 2007). Depending on specific historical interpretations and varying schools of thought, this often translates to a strictly structured preference for certain paternal lineages or specific bloodlines that are traditionally recognized as bearing a heavier customary mandate for total family preservation. By establishing this clear ordinal principle based on proximity and legal auspiciousness, the entire framework ensures that a child is unequivocally placed under the permanent guardianship of the most culturally and legally appropriate relative without unnecessary delay.

Despite its structural elegance and historical prominence in classical texts, the absolute binding nature of the “al-ayman fa-l-ayman” rule remains a subject of intense, ongoing, and highly nuanced debate among prominent modern and classical jurists, brilliantly highlighting the inherent flexibility and teleological focus of Islamic law. A highly significant contingent of legal scholars conceptualizes the priority established by the ayman rule as a predominantly “technical” or formalistic preference, which, while undeniably useful for breaking arbitrary ties in a legal vacuum, must never be dogmatically elevated above the substantive, lived reality of the child’s daily physical and psychological needs. Consequently, many progressive jurists passionately argue that this secondary standard inevitably occupies a noticeably lower tier of legal validity when actively juxtaposed against significantly superior practical criteria, such as a competing candidate’s demonstrable superiority in

educational capabilities, profound moral integrity, or vastly greater overarching knowledge (a'lamiyyat) concerning the meticulous upbringing and socialization of a minor. In these incredibly complex judicial adjudications, the ultimate and final authority is invariably vested in the presiding Islamic judge (Hakim-e Shara'), who is legally, morally, and ethically bound to prioritize the absolute best interest and total welfare (maslahat) of the minor above strict, unyielding adherence to formal genealogical tie-breakers. If a relative located on the ostensibly less prioritized "left" side of the familial lineage somehow possesses overwhelmingly superior capacities for nurturing, moral guidance, and providing an unshakable stable environment, the judge possesses the extraordinary discretionary mandate to bypass the ayman rule entirely. This dynamic interplay beautifully underscores that while the ayman rule provides a vital structural baseline for the courts, it fundamentally remains heavily subservient to the paramount objective of Islamic family law: the holistic protection, optimal psychological development, and overarching best interests of the vulnerable child within a highly competent and deeply compassionate environment.

In conclusion, the rigorous and multi-faceted examination of the rule of ayman within the specific context of post-parental custody reveals a remarkably sophisticated, multi-layered legal mechanism expressly designed to meticulously navigate the most intractable and emotionally volatile familial conflicts. The fundamental architecture of secondary guardianship relies heavily on the undeniable foundational pillars of absolute genealogical closeness and the innate, naturally occurring capacity for affectionate care, powerfully ensuring that minors are fiercely protected by those inherently biologically and emotionally invested in their long-term well-being. However, the inevitable and frequent occurrence of absolute legal parity among extended relatives absolutely necessitates the existence of a definitive, systematic, and culturally resonant tie-breaking protocol to prevent the collapse of the familial care structure. The brilliant translation of a profound cultural and linguistic concept of blessing and structural priority into a rigid, structured ordinal legal rule perfectly exemplifies the remarkable overarching capacity of this complex jurisprudential system to provide comprehensive, functional solutions for literally every conceivable social and domestic dilemma. While the rule highly effectively channels custodial rights directly toward the legally prioritized branches of a familial lineage, thus successfully preventing chaotic, damaging, and protracted legal stalemates that harm the minor, it beautifully remains fundamentally constrained by the overarching, unyielding imperative of the child's ultimate physical and emotional welfare. The highly nuanced and compassionate recognition by leading legal scholars that purely formalistic tie-breakers must ultimately, inevitably yield to substantive, demonstrable caretaking superiority ensures that the legal system never tragically sacrifices basic human well-being at the cold altar of rigid legal theory. Ultimately, this delicate, incredibly dynamic equilibrium between establishing predictable, highly systematic legal hierarchies and vigorously preserving the absolute discretionary power to prioritize practical child welfare stands as a towering testament to the enduring pragmatism, profound ethical depth, and exceptional, timeless adaptability of family law doctrines in flawlessly safeguarding its most utterly vulnerable constituents.

References

- Al-Hilli, H. b. Y. (1999). *Qawa'id al-Ahkam* (Vol. 2). Islamic Publication Office (Mu'assasat al-Nashr al-Islami).
 Ansari, M. (1994). *Al-Makasib* (Vol. 2). Ayatollah al-Mar'ashi al-Najafi Library.
 Emami, A. (2011). *Civil Law (Hoghugh-e Madani)* (Vol. 5 (Family)). Tehran University Press.
 Hurr al-Amili, M. b. H. (1993). *Wasa'il al-Shia* (Vol. 26). Al-ul-Bayt Institute for the Revival of Heritage.
 Ibn Manzur, A. F. M. b. M. (1993). *Lisan al-Arab* (3rd ed., Vol. 4). Dar al-Fikr.
 Irvani, B. (2005). *Durus Tamhidiyyah fi al-Qawa'id al-Fiqhiyyah* (3rd ed., Vol. 1). Dar al-Fiqh.
 Katouzian, N. (2018). *Family Law (Hoghugh-e Khanevadeh)*. Ganje Danesh Publications.

- Khoei, A. (2001). *Muhadarat fi Usul al-Fiqh* (Vol. 3). Imam Khoei Institute.
- Khomeini, R. (1987). *Tahrir al-Wasilah* (Vol. 2). Institute for Compilation and Publication of Imam Khomeini's Works.
- Kulayni, M. b. Y. (1989). *Al-Kafi* (Vol. 7). Dar al-Hadith.
- Mohaghegh Damad, S. M. (2010). *Jurisprudential Review of Family Law (Barrasi-ye Feqhi-ye Hoghugh-e Khanevadeh)*. SAMT Publications.
- Mohaghegh Hilli, J. b. H. (2007). *Shara'i al-Islam fi Masa'il al-Halal wa al-Haram* (Vol. 2). Islamic Publication Office.
- Muzaffar, M. R. (1985). *Usul al-Fiqh* (Vol. 1). Dar al-Kutub al-Islamiyah.
- Na'ini, M. H. (1996). *Ta'liqat 'ala al-'Urwah al-Wuthqa (Comments on Al-Urwah al-Wuthqa)*. Islamic Publication Office.
- Najafi, M. H. (1988). *Jawahir al-Kalam fi Sharh Shara'i al-Islam* (Vol. 39). Dar al-Kutub al-Islamiyah.
- Sanei, Y. (2005). *Fiqh al-Qada wa al-Wilayah*. Imam Sadiq Jurisprudential Center.
- Shahidi, M. (2016). *Civil Law: Concise Discussions on Wills and Inheritance (Hoghugh-e Madani: Mokhtasar-e Mabahis-e Vasaya va Ers)*. SAMT Publications.
- Tusi, M. b. H. (1986). *Tahdhib al-Ahkam* (Vol. 9). Dar Ihya al-Turath al-Arabi.
- Yazdi, M. K. (1998). *Hashiyat al-'Urwah al-Wuthqa* (Vol. 7). Islamic Propagation Office of the Qom Seminary.