

Journal of Islamic Law Research

پژوهش‌نامه حقوق اسلامی

Fatwa Selection or Synthesis:
A Paradigm for *Sharia* Law-Making in Iran

Authors: Sayyed Mohammad Mirlozhi |
Mohammad Ali Khorsandian | Mohammad Emami

Stable URL: <https://doi.org/10.30497/law.2025.247433.3672>

رهیافت الگوی «تخیر و تلفیق» در منظومه تقنین شریعت برای نظام حقوقی ایران

نویسندگان: سید محمد میرلوحی | محمد علی خورسندیان | محمد امامی

پیوند دائمی: <https://doi.org/10.30497/law.2025.247433.3672>

Copyright 2026 The Author(s).

Published by *Imam Sadiq University*, Tehran, Iran.

This work is fully Open Access under the Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International (CC BY-NC 4.0) license, allowing non-commercial use, distribution, and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited and not modified. *Islamic Law Research* strictly follows the ethical guidelines of the Committee on Publication Ethics (COPE), which all readers, authors, reviewers, and editors are expected to observe and uphold.



Fatwa Selection or Synthesis: A Paradigm for *Sharia* Law-Making in Iran

Sayyed Mohammad Mirlowhi • PhD Student in Public Law, Faculty of Law and Political Science, Shiraz University, Shiraz, Iran. s.mirlowhi@shirazu.ac.ir

Mohammad Ali Khorsandian • Associate Professor, Department of Private Law, Faculty of Law and Political Science, Shiraz University, Shiraz, Iran. (Corresponding Author)
khorsand@shirazu.ac.ir

Mohammad Emami • Professor, Department of Public Law, Faculty of Law and Political Science, Shiraz University, Shiraz, Iran. emami@shirazu.ac.ir

Abstract

Context & Objective: The conversion of *Sharia* (Islamic law) into codified modern law has long been a subject of debate among thinkers and policymakers in Muslim-majority societies, a challenge that persists today. As modern states in these nations feel obligated to implement *Sharia*, they face the complex task of drafting legislation that is either derived from or not in conflict with Islamic principles. To navigate this, various legislative models have been developed. This article focuses on the "*Takhyeer and Talfiq*" pattern. "*Takhyeer*" is defined as the discretion to select a legal ruling on an issue from the various *Fatwas* (Juristic Opinions) available within Islamic schools of thought, while "*Talfiq*" refers to the practice of combining elements from different *Fatwas* to form a single, composite ruling. This model was primarily theorized and implemented in some Sunni schools of thought. The purpose of this research is to re-examine this legislative model, addressing a significant gap in the existing literature, which has largely overlooked its application from a Shia perspective. The article's innovation lies in its assessment of the model's religious authority [*Hujjiyyah*] within *Imami* (Shia) jurisprudence. Accordingly, the central research question is: What are the concept and applications of the *Takhyeer* and *Talfiq* pattern, and how can it be validly and effectively utilized within the legislative system of the Islamic Republic of Iran, which is founded on Shia jurisprudence?



Method & Approach: The research is conducted using a doctrinal method. It relies on documentary tools for the collection of materials. The article's argument is structured in three main sections. The first section provides a conceptual analysis of the "*Takhyeer*" and "*Talfiq*" model. The second section examines concrete examples (applications) of this model in various legal systems. Finally, the third section assesses the model's religious authority and legitimacy within the legal system of Iran, aiming to clarify the benefits it could offer the country's legislative framework.

Findings: The research finds that the *Takhyeer* and *Talfiq* model is a mechanism for creatively adapting Islamic laws to contemporary societal needs, operating within the paradigm of *Sharia*'s inherent flexibility. This pattern is particularly prevalent in legal systems based on Sunni jurisprudence, with applications in personal status laws and modern economic matters. However, the study determines that the application of this model as practiced in Sunni-based systems—which may involve selecting from non-Shia *Fatwas*—is not permissible within the framework of Shia jurisprudence. According to *Imami* jurisprudence, a *Fatwa* must be issued by a fully qualified Twelver Shia jurist to be considered a valid source for legislation in Iran. The appropriate approach for Iran, therefore, is to select an efficient and suitable *Fatwa* from the diverse opinions existing among qualified Shia jurists. This ensures that laws are both *Sharia*-compliant and effective, while also preventing the uncritical adoption of Western legal principles that have no connection to *Sharia*. An analysis of legislative practice in Iran reveals that this Shia-compliant version of the model is already an accepted norm in legislative custom, with numerous examples in major statutes like the Civil Code and the Islamic Penal Code.

Conclusion: The article concludes that a systematically regulated use of the *Takhyeer* and *Talfiq* model, confined to the *Fatwas* of Shia jurists, is preferable to abandoning *Sharia* rulings entirely when legislative alternatives are needed. The implementation of this model, however, must be subject to strict constraints. It should be limited to matters that are open to juristic reasoning [*Ijtihad*] and must not be applied to the undisputed fundamentals of *Sharia*, such as the obligation of prayer or the prohibition of alcohol. Its use should also be minimal, akin to other secondary rulings, to ensure the dynamism of Islamic jurisprudence in modern law-making without creating a pretext for altering divine religion or neglecting established *Sharia* rulings. The application of the model will necessarily differ across legal systems, depending on the foundational school of law each system follows. Finally, considering the model's importance and its existing de facto use, the article recommends that the Iranian legislator officially adopt *Talfiq* as a formal legislative model and articulate its regulations in a transparent manner.

Keywords: *Sharia*-based Legislation, Legislative Paradigm, *Fatwa* Selection [*Takhyeer*], *Fatwa* Synthesis [*Talfiq*].

رهیافت الگوی «تخیر و تلفیق» در منظومه تقنین شریعت برای نظام حقوقی ایران

سیدمحمد میرلوحی • دانشجوی دکتری حقوق عمومی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه شیراز، شیراز، ایران.

s.mirlowhi@shirazu.ac.ir

محمدعلی خورسندیان • دانشیار، گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه شیراز، شیراز، ایران.

khorsand@shirazu.ac.ir

(نویسنده مسئول)

محمد امامی • استاد، گروه حقوق عمومی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه شیراز، شیراز، ایران.

emami@shirazu.ac.ir

چکیده

تبدیل شریعت به قانون از دیرباز در جوامع اکثریت مسلمان‌نشین، محل بحث اندیشمندان و سیاستمداران بوده و در عصر حاضر نیز نظریه‌پردازی در این زمینه ادامه دارد. به‌منظور انجام صحیح و کامل این امر، الگوهای تاکنون طراحی و اجرایی شده‌اند که بر اساس مبانی مختلفی قابل دسته‌بندی هستند. یکی از الگوهای که برای تقنین احکام شرعی به‌کار گرفته شده، الگوی «تخیر و تلفیق» است. «تخیر» به‌معنای اختیار در انتخاب حکم یک مسأله از میان فتاوی موجود در دایره مذاهب اسلامی و «تلفیق» به‌معنای آمیختن فتاوی مختلف در یک حکم واحد است، که این دو عنوان را می‌توان به‌مثابه یک الگو شناسایی کرد. مقاله حاضر که با روش توصیفی تحلیلی سامان یافته، در پی بازشناسی این مدل از تقنین شریعت است که در برخی مذاهب و کشورها سابقه دارد و در ادامه، آن را با مبانی فقهی و حقوقی نظام جمهوری اسلامی ایران تطبیق خواهد داد تا بدین پرسش پاسخ دهد که مفهوم و مصادیق الگوی تخیر و تلفیق چیست و چگونه می‌توان از الگوی مذکور در نظام قانون‌گذاری ایران بهره جست؟ در پایان نیز بدین نتیجه رهنمون می‌شود که در مواضع توسل به فتاوی جایگزین، استفاده ضابطه‌مند از این روش نسبت به کنار گذاشتن کامل احکام شرعی ارجحیت دارد؛ اما با عنایت به الهام نظام حقوقی ما از فقه امامیه، فتوایی که توسط مقنن اختیار می‌شود، باید از میان فتاوی فقیهان امامیه انتخاب گردد تا واجد حجیت شرعی باشد. بنابراین، کاربرست این الگو در نظام‌های حقوقی مختلف با عنایت به مذهب پشتیبان هر نظام، متفاوت خواهد بود.

واژگان کلیدی: تقنین شریعت، الگوی تقنینی، تخیر، تلفیق.



مقدمه

امروزه «قانون» یکی از نیازهای اساسی جوامع انسانی به شمار می‌رود. برترین قوانین، قوانینی است که از سوی پروردگار متعال و به واسطه پیامبران - در قالب شریعت تبلور یافته و - به انسان‌ها رسیده است؛ زیرا قوانین الهی تأمین‌کننده حداکثر مصالح انسان در زندگی دنیوی و رستگاری ابدی او در سرای آخرت هستند.

دولت‌های حاکم در کشورهای با اکثریت مسلمان‌نشین^۱، غالباً خود را موظف به اجرای احکام شریعت می‌دانند و بنا بر اقتضائات جوامع مدرن، قانون را مبنای اداره حکومت کرده‌اند. بر همین اساس، باید قوانینی وضع کنند که برآمده از شرع یا با احکام شرعی مغایرت نداشته باشند، اما تطبیق قوانین با شرع همیشه کار آسانی نیست و گاه با چالش‌هایی روبه‌رو می‌شود. اندیشمندان مذاهب اسلامی جهت برون‌رفت از این چالش‌ها در طول تاریخ، راهکارهایی را مطرح و قواعدی را وضع کرده‌اند. یکی از این راهکارها که اساساً در برخی مذاهب اهل سنت بنیان‌گذاری (تتوریزه) و مبنای برخی قوانین موضوعه در کشورهای چند شده، «تخییر و تلفیق» است. آنچه نیازمند مذاقه بیشتر به نظر می‌رسد، بازشناسی الگوی تخییر و تلفیق به مثابه الگویی برای تقنین شریعت حول این پرسش اصلی است که نسبت این الگو با نظام قانون‌گذاری جمهوری اسلامی ایران - که بر مبنای فقه شیعه استوار شده - چیست و چگونه می‌توان آن الگو را در این نظام جاری کرد؟

در خصوص تقنین شریعت به صورت کلی، کتاب‌ها و مقالاتی به زبان‌های مختلف به رشته تحریر درآمده است، اما پیرامون الگوی تخییر و تلفیق، منبعی که به نحو جامع به این مبحث اختصاص یافته و به تطبیق آن با نظام حقوقی ایران پرداخته باشد، یافت نشد. این مبحث به صورت پراکنده و جزئی در برخی مقالات مورد اشاره قرار گرفته است. مقاله‌ای با عنوان «حکم فقهی تلفیق فتوا در مذاهب اربعه اهل سنت» (سلیمی‌پور و همکاران، ۱۳۹۹)، این قاعده را از منظر چهار مذهب رسمی اهل سنت بررسی کرده است. مقاله «بررسی تلفیق و تیسیر در اجتهاد» (ضیایی و همکاران، ۱۴۰۰)، تنها جایگاه تلفیق را در نسبت با قاعده تیسیر در فقه اهل سنت بررسی کرده

۱. عبارت «Muslem-Majority Countries» که به معنای کشورهای با اکثریت ساکن مسلمان است، نسبت به عبارت «کشورهای اسلامی» دقیق‌تر به نظر می‌رسد و شایسته است در متون علمی از تعبیر «کشورهای با اکثریت مسلمان‌نشین» استفاده شود.

است. مقاله دیگری با عنوان «التلفیق بین المذاهب الفقهية» (کوکسال، ۱۴۲۳ق)، به زبان عربی نگارش شده و مفهوم و تاریخچه تلفیق در مذاهب اهل سنت را تبیین کرده و به این نتیجه رسیده است که می‌توان به جای تکیه بر قوانین غربی، از روش تلفیق - به عنوان یک انعطاف شرعی - استفاده کرد. چند مقاله به زبان انگلیسی نیز با همین هدف به رشته تحریر درآمده مانند مقاله‌ای با عنوان «کُبی و پیست (بُرش و چسباندن) در قوانین حقوقی؛ طراحی هنجارهای اسلامی به وسیله تلفیق» (Krawietz, 2016) که در مجموعه مقالات به نام تئوری (نظریه) حقوقی/اسلامی به چاپ رسیده است. آخرین مقاله‌ای که می‌توان در مقام پیشینه به آن اشاره کرد، مقاله‌ای با عنوان «اعتبارسنجی مشروعیت "تبع رخص شرعی" با تحلیل مسئله تبعیض در تقلید» است (قباد، ۱۳۹۸) که شیوه تبعیض در فتوا را که در فقه شیعه مطرح می‌شود، با شیوه تلفیق در فقه اهل سنت، مقایسه و حکم آن را بیان کرده است. تمام مقالات مذکور و موارد مشابه آن‌ها تنها به بررسی تلفیق از منظر مذاهب اهل سنت پرداخته‌اند، اما در خصوص حجیت‌سنجی آن از دیدگاه فقه شیعه و استفاده‌ای که می‌توان در نظام حقوقی ایران از آن کرد، سخنی به میان نیاورده‌اند و نوآوری مقاله حاضر در این بخش است.

مقاله حاضر که با روش تحقیق توصیفی-تحلیلی و ابزار اسنادی در گردآوری مطالب به رشته تحریر درآمده، در سه بخش سامان می‌یابد. بخش نخست، به مفهوم‌شناسی الگوی «تخیر» و «تلفیق» می‌پردازد. بخش دوم، مصادیق این الگو در نظام‌های حقوقی مختلف را بررسی می‌کند. بخش سوم نیز مسئله حجیت‌سنجی الگوی تخیر و تلفیق در نظام حقوقی ایران را مورد بررسی قرار می‌دهد تا تبیین شود که این الگو چه ثمره‌ای برای نظام حقوقی ما به همراه خواهد داشت.

۱. مفهوم‌شناسی الگوی «تخیر» و «تلفیق»

در این قسمت ابتدا مفاهیم مرتبط و مقدماتی به صورت مختصر تبیین شده است، سپس مفهوم الگوی مورد بحث در این مقاله بازشناسی خواهد شد.

۱.۱. مفاهیم مرتبط

اصطلاحاتی که لازم است در اینجا مورد اشاره قرار گیرند عبارت‌اند از شریعت، قانون و تقنین شریعت.

۱.۱.۱. شریعت

شریعت در لغت به معنای محل آشامیدن آب (مقری فیومی، بی‌تا، ج ۲، ص. ۳۱۰) و در اصطلاح به معنای آنچه خداوند متعال برای بندگان خود وضع کرده است و تمام مقررات اسلام - یعنی اصول عقاید، اخلاق و احکام - به کار می‌رود (علیدوست، ۱۳۸۸، ص. ۷۶). بنابراین، شریعت اعم از فقه است؛ یعنی احکام فقهی، قسمتی از دستورات شریعت را شامل می‌شوند و گستره شریعت، موارد دیگری را نیز دربرمی‌گیرد.

از مسلمات دینی که هر مسلمانی بدان اعتقاد دارد، این است که شریعت برای هر زمان و مکانی صلاحیت (کارآمدی) دارد (الجابری، ۱۹۹۶م، ص. ۱۴۳). اسلام خود را به‌عنوان دینی مترقی، پویا و جهانی معرفی می‌کند. به‌منظور اجرای شایسته اسلام، نیازمند یافتن روش‌شناسی قابل قبول دینی در بستر اجتهاد برای حرکت در چهارچوب اصول و قواعد اسلامی هستیم (Codd, 1999, p. 112).

۲.۱.۱. قانون

قانون در بیان حقوق‌دانان، به معنای قاعده عمومی مدون است که به وسیله مرجع صلاحیت‌دار به تصویب برسد (علومی، ۱۳۴۸، ص. ۱۶). در بیانی دقیق‌تر، می‌توان قانون را این‌گونه تعریف کرد که قاعده‌ای مکتوب که توسط مقام دارای صلاحیت، برای تنظیم روابط در اجتماع وضع شده است و نقض آن موجب اعمال ضمانت‌های اجرایی توسط دولت خواهد بود (گرجی، ۱۳۸۵، ج ۲، ص. ۲۷۳). در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران، قانون به قواعدی اطلاق می‌شود که با تشریفات مقرر در قانون اساسی توسط قوه مقننه (اصل ۵۸) وضع شده است یا از طریق همه‌پرسی به‌طور مستقیم توسط مردم (اصل ۵۹) به تصویب می‌رسد (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ص. ۱۲۰). در اواسط قرن ۲۰، «قوانین موضوعه» آن‌چنان تبدیل به یکی از ارکان انکارناپذیر دولت‌داری شده بودند که تدوین قانون از مهم‌ترین دغدغه‌های دولت‌های مختلف شده بود (Emon, 2016, p. 280). بنابراین، اعمال حاکمیت دولت‌ها لازم است از مجرای قوانین صورت گیرد.

در سرزمین‌های با اکثریت مسلمان‌نشین به گواهی تاریخ، نخستین دولتی که نسبت به ارائه یک مجموعه قانون مدون در قالب قوانین موضوعه به شکل امروزی روی آورد، دولت عثمانی بود که در سال ۱۲۹۳ق، قانون مدنی خود را با عنوان *مجله احکام عدلیه* منتشر کرد تا به پراکندگی‌ها و

اختلاف نظرهای فقهی که مورد عمل دادگاه‌ها قرار می‌گرفت پایان و به نیازهای جامعه خود پاسخ دهد (محمضانی، ۱۳۸۶، ص. ۶۸).

۳.۱.۱. تقنین شریعت

تقنین شریعت به معنای صورت و شکل قانونی دادن به احکام شرعی یا به عبارت دیگر، تبلور یافتن محتوای شرع در قالب قوانین موضوعه است. تقنین شریعت در اصطلاح، ناظر بر مجموعه قواعدی است که از فقه اسلامی اخذ می‌شود؛ یعنی تقنین تمام محتوای شریعت نیست، بلکه تنها تبدیل مجموعه قواعد موضوع علم فقه به قانون با هدف تنظیم رفتارهای مردم در جامعه از طریق ایجاد ضمانت اجرای قانونی است (خمیس، ۱۳۹۹ق، ص. ۸۰۶).

الگوهای تقنین شریعت، روش‌هایی هستند که به منظور جای دادن مفاد شرعی در قالب قوانین - با اقتضائات جوامع مدرن - به کار گرفته می‌شوند. این الگوها را از جهات مختلف می‌توان دسته‌بندی کرد. یکی از این دسته‌بندی‌ها، تفکیک میان الگوهای اولیه و الگوهای جایگزین است. منظور از الگوهای جایگزین، مدل‌هایی است که در هنگام عدم امکان توسل به الگوهای اولیه مورد استفاده قرار می‌گیرند؛ یعنی در صورتی می‌توان از الگوهای جایگزین استفاده کرد که به دلیلی، امکان استفاده از الگوی اولیه وجود نداشته باشد. جایگاه الگوی تخییر و تلفیق را باید در میان الگوهای «جایگزین» تقنین شریعت جست‌وجو کرد؛ یعنی هنگامی می‌توان از این الگو در قانون‌گذاری استفاده کرد که امکان استفاده از مفاد یکی از احکام اولیه در قوانین موضوعه وجود نداشته باشد که در اینجا با استناد به مبانی فقهی و راهکاری که در خود شریعت پیش‌بینی شده است، از الگوهای جایگزین استفاده می‌شود.^۱

قانون در راستای پاسخ‌گویی به نیازهای روز هر جامعه، ناگزیر است واجد درجه‌ای از انعطاف‌پذیری باشد. تغییرات مستمر در قوانین و مقررات یک نظام حقوقی به‌عنوان مقوم جامعه‌ای

۱. الگوهای اولیه در برابر الگوهای جایگزین، به‌نوعی مشابهت‌سازی احکام اولیه و ثانویه است. احکام اولیه، احکامی از دین اسلام هستند که برای موضوعات مختلف قرار داده شده‌اند فارغ از حالات خاصی که ممکن است بر آن‌ها عارض شود. احکام ثانوی، احکامی هستند که هنگام عارض شدن برخی حالات خاص وضع می‌شوند و احکام اولیه را تحت تأثیر قرار می‌دهند و آن را تبدیل به حکم دیگری می‌کنند (مکارم شیرازی، ۱۴۲۲ق، ص. ۲۱۵).

متوازن و ضامن روزآمدی نظام‌های حقوقی شناخته می‌شود. عنصر انعطاف‌پذیری، اجتهاد را ابزاری جهت نوسازی در اندیشه اسلامی معرفی می‌کند که با هدف اداره نظام به بهترین نحو صورت می‌گیرد (تسخیری، ۱۳۸۴، ص. ۱۲). اساساً یکی از ویژگی‌های پارادایم حقوق اسلامی که تضمین‌کننده اجراپذیری آن در طیف گسترده‌ای از جوامع و مناطق خواهد بود، همین قابلیت انعطاف‌پذیری و سازگاری با اقتضائات است (حلاق، ۱۳۹۷، ص. ۹۸). در نظام جمهوری اسلامی ایران نیز تغییرپذیری قوانین، امری پذیرفته است و به جز اصول ثابتی که غیرقابل تغییر معرفی شده‌اند (مانند اقامه عدل، مبارزه با فساد، بالا بردن سطح معرفت اسلامی و سطح عمل اسلامی در جامعه)، سایر احکام و قوانین ممکن است با در نظر گرفتن اقتضائات تغییر پیدا کنند (خامنه‌ای، ۱۴۰۲/۱۲/۱۷). جایگاه الگوهای جایگزین تقنین شریعت - که تخییر و تلفیق از جمله این الگوها هستند - در اینجا نمود پیدا می‌کند تا با استفاده از آن‌ها بتوان کارآمدی احکام شرعی را تضمین کرد.

۲.۱. مفهوم تخییر

تخییر در لغت به معنای انتخاب کردن و برتری دادن یک چیز بر چیز دیگر است (ابن منظور، ۱۴۱۴ق، ج ۴، ص. ۲۶۶). این اصطلاح در فقه به معنای وجود حق انتخاب و ملاک عمل قرار دادن یکی از فتوای فقها در یک موضوع است. به عبارت دیگر، تخییر را می‌توان نوعی گزینش و ترجیح یک فتوا از میان فتاوی موجود دانست که طی آن، می‌توان یک فتوا را جایگزین فتوای دیگری کرد. اندیشمندانی که این نظریه را مطرح کرده‌اند، دامنه فتواها را تمام مذاهب اسلامی قلمداد کرده‌اند و اعتقاد دارند حتی اگر مذهب رسمی یک نظام حقوقی مثلاً حنفی باشد، در مقام تخییر می‌توان از فتاوی علمای سایر مذاهب اسلامی نیز بهره جست (Esposito, 1976: 20). مبنای این گزینش و ترجیح، ممکن است کارآمدی یک فتوا در مقام عمل باشد؛ یعنی فتوایی ملاک عمل قرار می‌گیرد که با اقتضائات زمان و مکان سازگارتر و برای جامعه راهگشا باشد.

مسئله تخییر (به عنوان مقدمه منتهی به تلفیق) در نوشته‌های قرافی (متوفای ۱۲۸۳ یا ۱۲۸۵ق) از بزرگان مذهب مالکی به چشم می‌خورد که در کتاب شرح تنقیح الفصول فی اختصار المحصول بدان اشاره کرده است (القرافی، ۱۴۲۴ق، ص. ۳۵۱). علمای حنفی نیز عموماً در این مسئله، موضع متوسطی را ارائه کرده و تأکید داشته‌اند که قاضی برای تصمیم‌گیری صحیح و مناسب باید از

نظرات فقهای سایر مذاهب استفاده کند. بدین ترتیب، قضات به تدریج از برخی آموزه‌های معتبر مذهب خود فراتر رفتند و این رفتار آنان، نطفه تغییر قانونی (به واسطه جریان یافتن تخیر در امر تقنین) را تشکیل داد (Hallaq, 2004, p. 173). در دوره‌های مختلف مشاهده می‌شود که با وجود تعیین فقه یکی از مذاهب به عنوان فقه معیار در تقنین و قضا، دادگاه‌ها مجاز بودند از شیوه تخیر استفاده برند و در مواردی به فقه سایر مذاهب متوسل شوند (عبدالله و کشاوجی، ۱۴۰۱، صص. ۱۷۸ و ۱۷۹). گستره استفاده از تخیر در ابتدا محدود به فتاوی موجود در یک مذهب بود؛ یعنی مثلاً اگر مذهب رسمی یک کشور حنفی بود، تنها امکان استفاده از فتاوی یک فقیه حنفی وجود داشت و باید فتوایی از میان فتاوی علمای حنفی انتخاب می‌شد، اما این گستره به مرور افزایش یافت و امکان تمسک به فتاوی فقهای سایر مذاهب اسلامی نیز فراهم شد (Anderson, 1966, p. 248). بنابراین، تخیر در طول تاریخ با تحولاتی مواجه شده و گستره آن فزاینده بوده است. یکی از مهم‌ترین نمونه‌های استفاده از تخیر در مقام تقنین را می‌توان هنگام تدوین قانون مدنی عثمانی (۱۸۶۹ تا ۱۸۷۶) دانست که با وجود ابتدای نظام حقوقی عثمانی بر فقه حنفی، برای تصویب یک قانون کارآمد و منطبق با اقتضائات روز دولت و جامعه، به آموزه‌های حقوقی سودمند سایر مذاهب متوسل شدند (Layish, 2004, p. 89) و لذا خود را محدود به فتاوی منبعث از مذهب رسمی دولت-کشور ندانستند.

۳.۱. مفهوم تلفیق

تلفیق از ریشه «لفق» در لغت به معنای ضمیمه کردن یا چسباندن دو چیز به یکدیگر و دوختن آن دو به هم آمده است (ابن منظور، ۱۴۱۴ق، ج ۱۰، ص. ۳۳۰). معانی اصطلاحی این واژه در دانش فقه به معنای لغوی آن بسیار نزدیک است. تلفیق در اصطلاح یعنی هنگام مواجهه با یک موضوع، دو یا چند فتوا را با یکدیگر ترکیب کرد و به نظر جدیدی رسید که مطابق فتاوی هیچ‌یک از مجتهدان در مذاهب اسلامی نباشد (ضیایی و همکاران، ۱۴۰۰، ص. ۱۲۰). به عبارت دیگر، یعنی تعدادی از نظرات مطرح در مکاتب مختلف با هم در نظر گرفته شود و سپس تکه‌هایی از هریک از آن‌ها جمع شود تا نظر جدیدی متولد شود که توسط هیچ‌یک از مکاتب به طور جداگانه مورد قبول نیست. در این روش حتی می‌توان فتاوهای علمای اهل سنت را با آرای علمای شیعه ترکیب کرد و به آن‌ها ارزشی یکسان داد (Krawietz, 2016, p. 427). تلفیق در مقام تقنین بدین معناست که

قانون‌گذار در یک موضوع واحد می‌تواند با ترکیب چند فتوا به یک رأی برسد و آن را مبنای قانون موضوعه قرار دهد؛ یعنی با استفاده از این تکنیک (روش)، با ادغام گزینشی فتواها از مذاهب فقهی مختلف، به نظری رسید که بیشترین سودمندی یا کارایی را برای شرایط خاص یا برون‌رفت از معضل پیش روی جامعه دارد.

تلفیق می‌تواند در باب‌های مختلف فقهی یعنی عبادات (مانند وضو و نماز)، معاملات (مانند اینکه جواز اجاره طولانی‌مدت موقوفه را از شافعی اخذ کند و جواز اجاره بدون رؤیت را از ابوحنیفه تقلید کند)، احوال شخصیه (مانند احکام ازدواج و طلاق) و... مصداق داشته باشد (سلیمی‌پور، ۱۴۰۱، ص. ۳۸). بنابراین، گستره آن محدود به یک یا چند دسته از احکام نیست و می‌تواند در موضوعات مختلف جریان داشته باشد.

سابقه مطرح شدن این روش به‌عنوان یک شیوه معتبر در بعضی مذاهب اسلامی، احتمالاً به قرن‌های ۵ یا ۷ هجری قمری می‌رسد، اما واضح است که مسئله تلفیق، در بیانات امامان مذاهب فقهی اهل سنت و شاگردان آنان مطرح نشده است و از مسائل اساسی و اصولی این مذاهب محسوب نمی‌شود (رحمان ستایش، ۱۳۸۳، ج ۸، ص. ۱۰۳). به‌هرصورت، اکنون این روش در بسیاری از نظام‌های حقوقی مورد استفاده قرار می‌گیرد و درخور بررسی است.

الگوی تلفیق - که به‌نوعی الهام‌گرفته از تخییر است - از یک منظر، نقض جدی مبانی سنتی فقهی در برخی مذاهب اسلامی به شمار می‌رود (Esposito, 1976, p. 20). این الگو در برخی نظام‌های حقوقی مبتنی بر شریعت، به‌مثابه ابزاری برای اصلاحات درونی اسلامی به‌منظور جلوگیری از محدودیت‌های به‌ظاهر قدیمی و پویایی قوانین اسلامی است (Krawietz, 2016, p. 423). بر همین اساس، جایگاه این الگو را باید در میان الگوهای جایگزین تقنین شریعت جست‌وجو کرد که برای شرایط استثنایی و غیرعادی در نظر گرفته شده است.

۲. مصداق‌شناسی تخییر و تلفیق در قوانین موضوعه

مصادیق استفاده از این روش در قوانین وضع‌شده در نظام‌های حقوقی مبتنی بر شریعت اسلام (اهل سنت) در دو حوزه کلی تبیین می‌شود.

۱.۲. در حوزه احوال شخصیه

احوال شخصیه، مجموعه اوصافی است که وضع شخص را در خانواده و جامعه معین می‌کند و از

شخصیت او جداشدنی نیست مانند نکاح، طلاق، نسب و قیمومت (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ص. ۲۲۴). در این قسمت، مصادیق موجود در قوانین برخی کشورها ذکر می‌شود.

۱.۱.۲. در قوانین عثمانی

در قانون خانواده عثمانی نمونه‌های فراوانی از اجرای این روش وجود دارد. قانون/المجله عثمانی مبتنی بر اصول برگرفته از شرع بود، اما به‌جای پذیرش آموزه‌های مسلط در مکتب حنفی در تمام جزئیات، مشتمل بر گزیده آرا از میان آن دسته از عقایدی بود که در آن مذهب راه پیدا کرده بودند (حتی برخی از آن‌ها در واقع، از مذاهب دیگر سرچشمه می‌گرفتند) (Anderson, 1971, p. 2). این قانون در سال ۱۹۱۷ به‌منظور تدوین نسبتاً کاملی از قواعد ازدواج، طلاق و... - بر اساس انتخاب التقاطی بین فتواها - وضع شد (Anderson, 1966, p. 246). مثلاً ماده ۹ قانون مذکور بر اساس نظر فقه شافعی تدوین شده و مقرر داشته است که اشخاص سفیه باید به‌وسیله سرپرستان و قیم‌های خود ازدواج کنند مگر در صورت نیاز، این اقدام تنها با رضایت دادگاه صورت می‌گیرد. ماده ۱۰ این قانون از نظر شیبانی که رأی ضعیف در حنفیه به شمار می‌رود، پیروی کرده و مقرر داشته است که ولایت بر ازدواج اصالتاً باید به خویشاوندان پدری به‌ترتیب اولویت محدود شود. ماده ۲۶ نظر شافعی را پذیرفته و عنوان داشته است که الفاظ ایجاب و قبول عقد نکاح باید صریح باشند. مواد ۴۵ و ۴۷ نیز دست به گزینش میان نظریه‌های گوناگون علمای حنفی در مورد کفویت در ازدواج زده است (اندرسون، ۱۳۷۶، ص. ۸۸). نمونه دیگر اینکه، بر اساس فقه حنفی - که مبنای قوانین در عثمانی بود - زن تنها در صورت ناتوانی جنسی شوهر خود می‌توانست درخواست فسخ نکاح کند، اما در سال ۱۹۱۵ به‌موجب فرمان سلطان عثمانی زوجه می‌توانست در موارد دیگری (مانند غیبت شوهر یا عدم پرداخت نفقه یا ابتلای زوج به بیماری‌های حاد) نیز فسخ نکاح را درخواست کند (شحاته، ۱۳۸۲، ص. ۸۵). این تغییر با الهام از آرای فقهای مالکی و حنبلی انجام شده است (Adawiyah, 2019, p. 115). مورد دیگر در قانون حقوق خانواده عثمانی، معتبر بودن شرط عدم ازدواج مجدد مرد در نکاح است که نشان‌دهنده پذیرش دیدگاه حنبلی در مورد شروط مندرج در عقد ازدواج است و با دیدگاه سایر مذاهب اهل سنت تفاوت اساسی دارد (Anderson, 1970, p. 43). به نظر می‌رسد قانون‌گذار در دولت عثمانی سعی کرده بود به‌وسیله تمسک به آرای فقهی سایر مذاهب، دیدگاه حنفیه در حقوق خانواده را تعدیل کند و حمایت بیشتری از زنان داشته باشد.

لذا تخییر و تلفیق را با این نگاه دنبال کرده است.

۲.۱.۲. در قوانین هند

استفاده از این الگو در هند نیز مسبوق به سابقه است. قانون احوال شخصیه مسلمانان هند که در سال ۱۹۳۷ به تصویب رسید، اصولاً با تکیه بر مذهب حنفی پایه‌ریزی شده بود. مکتب حنفی در مورد طلاق بانوان قواعدی سخت‌گیرانه نسبت به سایر مذاهب دارد و در مقام عمل اگر زنی بخواهد طلاق بگیرد، چاره‌ای جز ترک اسلام نخواهد داشت تا بدین وسیله نکاح منفسخ شود. تأثیر اجتماعی این قانون باعث شد بسیاری از زنان مسلمان در هند فقط با هدف طلاق، از دین اسلام خارج شوند. قانون‌گذار هند با مشاهده این عوارض منفی، به کمک علمای مذهب در سال ۱۹۳۹ با وضع قانون انحلال ازدواج، مسئله طلاق را از اندیشه‌های مذهب مالکی وام گرفت تا مصلحت عمومی را تأمین کند. همین الگو در قوانین سایر کشورهای اسلامی نیز دنبال شد از جمله قانون احوال شخصیه مراکش ۱۸۵۸، قانون حقوق خانواده اردن ۱۹۵۱، قانون احوال شخصیه سوریه ۱۹۵۳، قانون حقوق خانواده عثمانی ۱۹۱۷ و جدیدترین قانون خانواده مراکش مصوب ۲۰۰۴ (Chishti, 2021, p. 13).

۳.۱.۲. در قوانین تونس، مصر، سودان و عراق

یک نمونه دیگر را می‌توان در قانون احوال شخصیه تونس مصوب ۱۹۵۶ یافت. قوانین تونس ملهم از مذهب مالکی هستند و فقهای این مذهب حضور شهود را برای انعقاد صحیح عقد نکاح ضروری نمی‌دانند، اما ماده ۳ قانون مذکور بر اساس نظر فقهای حنفی مقرر داشته که حضور دو شاهد عادل برای صحت نکاح لازم است (شحاته، ۱۳۸۲، ص. ۸۹).

بر مبنای قوانین مصر، مرد باید از جهاتی کمابیش با وضعیت زن خود برابر باشد که عبارت‌اند از الف. تولد در صورتی که هر دو اصالتاً عرب باشند، ب. نسب اسلامی، ج. ثروت، د. فضیلت و هـ. موقعیت شغلی یا اجتماعی، اما تساوی در موقعیت اجتماعی و شغلی از نظر ابوحنیفه اهمیت چندانی ندارد. با این حال، قانون مصر نظر ابویوسف (شاگرد ابوحنیفه) را پذیرفته که نظر مخالف داشته است؛ یعنی مردی که شغل پایینی دارد، نمی‌تواند با زنی که مشغول به حرفه عالی است و جایگاه بالایی در جامعه دارد، برابری کند (Feroze, 1962, p. 118).

نمونه‌ای دیگر، در حیطه ارث و وصیت به چشم می‌خورد که در قوانین کشورهای سودان، مصر

و عراق تدوین شده است. در نظام‌های مذکور، مقرر شده است که وصیت‌کننده (موصی) آزادی کامل دارد هرگونه وصیتی را که می‌خواهد، چه برای ورثه و چه برای غیرورثه، در حدود ثلث (یک‌سوم) ترکه انجام دهد و نفوذ هرگونه وصیتی که به نفع یکی از ورثه می‌کند، نیازمند رضایت سایر ورثه نخواهد بود. این اصلاح در سودان با تصویب بخش‌نامه قضایی شماره ۵۳ سال ۱۹۴۵ انجام شد. در مصر، ضمیمه (پیوست) قانون احکام وصیت در سال ۱۹۴۶ بیان می‌دارد که صحت اساسی وصیت به وارث مشروط به اینکه در حدود ثلث ترکه باشد، مورد تأیید اکثر فقهاست. این نظر عده‌ای از علما از جمله ابومسلم اصفهانی و همچنین، تعدادی از فقهای خارج از چهار مذهب اهل سنت (یعنی فقهای شیعه) است که در ماده ۳۷ «به دلیل نیاز مردم به آن» پذیرفته شده است. این تغییر شاید در نگاه اول یک اصلاح بسیار جزئی و طبیعی به نظر برسد، اما باید عنایت داشت که با آنچه به‌عنوان «اجماع» مذاهب چهارگانه اهل سنت مطرح می‌شود، در تضاد است و در واقع، بر مبنای نظر فقهای شیعه اثناعشری تدوین شده است. به همین دلیل است که گنجاندن این ماده در قانون احوال شخصیه مصوب ۱۹۵۹ عراق (که نسبت جمعیت شیعه و سنی در آن کشور تقریباً برابر است)، کمتر از مصر و سودان - که غالباً سنی هستند - قابل توجه بود (Anderson, 1965, p. 355). بنابراین، حکم وصیت نسبت به ثلث ترکه، از فقه شیعه به برخی نظام‌های حقوقی که یکی از مذاهب اهل سنت را معیار و ملاک تقنین در سرزمین خود اعلام کرده‌اند، راه یافته است.

۲.۲. در حوزه مسائل اقتصادی

در زمینه مسائل اقتصادی نیز فقهای متأخر اهل سنت، با استفاده از تلفیق فتواها سعی در تضمین کارآمدی قوانین شرعی داشته‌اند. یک نمونه رایج، مسئله «بیع المرابحه للآمر بالشراء» یعنی خرید با سود برای کسی است که دستور خرید می‌دهد که در این قسمت مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۱.۲.۲. مسئله «بیع المرابحه للآمر بالشراء»

این نوع از بیع، یک عقد نسبتاً جدید است که در کتاب‌های فقهی متقدم سابقه ندارد و در سال ۱۹۷۶ به‌صورت آکادمیک مطرح شده و اکنون در مؤسسات مالی اسلامی (برای تأمین مالی) رواج یافته است (بن‌عفانه، ۱۹۹۶م، ج ۱، ص. ۱۹). این معامله بدین صورت است که بانک (مؤسسه مالی)، کالایی را به درخواست مشتری می‌خرد و سپس آن کالا را با سود معین به او می‌فروشد. از نظر شرعی، اصولاً فروش چیزی که وجود ندارد، جایز نیست و مبیع باید هنگام انعقاد بیع در دست

فروشنده موجود بوده، ملک او و در قبض او باشد تا بتوان حکم به صحت بیع داد، اما این معامله از منظر امام شافعی صحیح است (عبدالرئوف صالح، ۱۴۳۹ق، ص. ۲۵). پس برای بانک جایز خواهد بود کالای مشخصی را که مشتری درخواست کرده است، از بازار بخرد و سپس با سود معین به او بفروشد. باوجوداین، در چنین عقود، بانک اسلامی از انکار بعدی مشتری در مورد خرید نگران است؛ زیرا در فقه شافعی ذکر شده است که برای مشتری حق خیار ایجاد خواهد شد و می‌تواند کالا را نخواهد. براین اساس، بانک از مشتری تعهد می‌گیرد که حتماً آن کالا را از بانک بخرد تا مشتری ضامن باشد و از ضرر و زیان جلوگیری شود. در اینجا سؤال جدیدی مطرح می‌شود که آیا مشتری مکلف است به وعده خود در چنین معاملاتی وفا کند؟ وفای به عهد، نزد همه مذاهب اسلامی واجب است، اما در وجوب وفای به وعده، بین فقها اختلاف نظر وجود دارد. مالک بن انس، عمر بن عبدالعزیز، قاضی سعید و دیگر علمای اهل سنت، وفای به وعده را واجب می‌دانند و حتی حاکم و قاضی را در وادار کردن به وفای به وعده مکلف می‌دانند، اما حنفیه، شافعیه و حنبلیه، وفای به وعده را از نظر قضایی واجب نمی‌دانند. هیئت حسابرسی و ممیزی مؤسسات مالی اسلامی بحرین - که برای حل مسائل اقتصادی معاصر تأسیس شده - در مورد جواز مرابحه مذکور، طبق قول شافعیه^۱ فتوا داده و در مورد الزام به وعده از نظر قضایی به قول مالکیه فتوا داده است (Razzaq & Farooq, 2019, p. 210). بنابراین، در بحرین نیز مشاهده می‌شود که با استفاده از تلفیق چند فتوا از مذاهب گوناگون، مسائل مالی روز را حل و فصل می‌کنند.

۲.۲.۲. کاهش موانع در زنجیره تأمین حلال

نمونه دیگری که در زمینه مسائل اقتصادی از تلفیق استفاده شده، در مسئله کاهش موانع در عملیات زنجیره تأمین حلال است. در این زمینه پاک بودن (طهارت) تمام ابزارهای موجود در زنجیره ضروری است. تمام مذاهب اسلامی، سگ و خوک را نجس العین می‌دانند، اما در خصوص

۱. ایشان مبنای صحت «بیع المرابحه للآمر بالشراء» را مشابهت آن با بیع نسبه در زمان پیامبر اکرم (صلی الله علیه و آله) می‌دانند که در آن عصر نیز بیع معوق با افزایش قیمت، یک امر پذیرفته شده بوده است. همچنین، ایشان معتقدند نهاد مشابهی با این نوع بیع در امپراتوری عثمانی رواج داشته است (Khan, 2013, p. 153).

نحوه طهارت ظرف‌ها و سایر وسایلی که با آن دو تماس داشته‌اند، میان مذاهب اختلاف نظر وجود دارد. مثلاً شافعیه معتقدند ظرف آلوده به بزاق سگ را باید هفت مرتبه خاک مال کرد تا تطهیر شود، اما مالکیه طهارت با آب را بدون نیاز به استفاده از خاک کافی می‌دانند (Sirajuddin, 2017, p. 48). با عنایت به اهمیت صرفه‌جویی در زمان، تجهیزات و نیروی انسانی در صنعت، این مسئله دارای اهمیت است و لذا برخی اندیشمندان اهل سنت با تلفیق فتاوی مختلف در این زمینه، سعی داشته‌اند راهکار ساده‌تر در تطهیر را برگزینند.

یکی دیگر از انواع مصادیق تلفیق را می‌توان راهکاری دانست که سنهاوری در ماده ۱ قانون مدنی ۱۹۴۹ مصر طراحی کرد که بر اساس آن، پیش‌بینی شده بود در اموری که تحت پوشش قانون مذکور قرار نمی‌گیرند، دادگاه‌ها باید با استناد به قانون عرف، اصول فقه اسلامی یا اصول عدالت طبیعی، حکم قضیه را صادر کنند. ادعا شده که قانون مدنی ۱۹۴۹ مصر را به جهت سازشی که میان قوانین غربی و شریعت ایجاد کرد است، می‌توان گامی در راستای جلوگیری از واردات افراطی قوانین غربی در کشورهای اسلامی دانست (عبدالله و کشاوجی، ۱۴۰۱، ص. ۱۶۹). این روش، در واقع، نوعی تلفیق میان دستورات مشخص شرع (که موضوع علم فقه است) با کلیاتی است که مورد تأیید شرع باشد (یعنی عرف، اصول کلی منبعث از شرع و اصول عدالت).

۳. حجیت سنجی الگوی تخییر و تلفیق؛ راهیافتی برای نظام حقوقی ایران

مفروض مقاله حاضر، لزوم تغییر در برخی قوانین به منظور سازگاری آن‌ها با اقتضائات زمان و مکان است، اما از آنجاکه شریعت اسلام، شریعتی الهی است و منابع آن از منبعی قدسی سرچشمه می‌گیرد، باید در زمینه تغییر قوانین با دقتی بیشتر گام برداشت (محمصانی، ۱۳۸۶، ص. ۱۶۹). در این راستا، ابتدا معیارهای جواز استفاده از تخییر و تلفیق از منظر فقهای اهل سنت بررسی می‌شود و پس از آن، حجیت این الگو از نظر فقه شیعه بررسی خواهد شد.

۱.۳. ضوابط استفاده از تخییر و تلفیق در فقه اهل سنت

استفاده از الگوی تخییر و تلفیق در خود فقه اهل سنت نیز ضوابطی دارد و دست حکومت (مقنن/قاضی) را در انتخاب یک نظر کاملاً باز نمی‌گذارد تا دقت نظرهای لازم صورت گیرد. این

ضوابط عبارت‌اند از قرار داشتن موضوع تلفیق در محدوده مسائل اجتهادی ظنی (Razzaq & Farooq, 2019, p. 209)^۱، منافات نداشتن با اجماع صحابه در یک موضوع، تشخیص دادن مصلحت استفاده از تلفیق توسط یک جمع^۲، تضييع نکردن حقوق مردم^۳ (Chishti, 2021, p. 17)، وجود ضرورت واقعی، عدم مغایرت با حلال و حرام قطعی (انحراف آشکار از شریعت)، واحد نبودن اجزای حکمی که در مورد آن به تلفیق متمسک می‌شویم^۴، منجر نشدن به بطلان حکم قاضی^۵ و اخذ نشدن آرای ضعیف هر مذهب. صاحب‌نظران تأکید دارند که رعایت نشدن این شرایط و تمسک حداکثری به تلفیق، منجر به بدعت و دست‌کاری دین خواهد شد و تلفیقی که شرایط مذکور را نداشته باشد، باطل خواهد بود (Krawietz, 2016, pp. 451 & 452). ضوابط دیگری نیز برای قوه مقننه‌ای که قصد استفاده از تلفیق در قانون‌گذاری را داشته باشد، ذکر شده است مانند اینکه قانون مصوب باید در چهارچوب اهداف و مقاصد شریعت وضع شود و اعضای نهاد تقنین باید دارای علم، عدالت و تقوا باشند تا از روی «تتبع رُخص» و هوای نفس اعلام‌نظر نکنند (سلیمی‌پور، ۱۴۰۱، ص. ۱۶۱). آنچه واضح به نظر می‌رسد، آن است که قائلان به تلفیق جملگی اذعان دارند که این قاعده باید به نحو حداقلی و در شرایط استثنایی مورد استفاده قرار گیرد تا باب سوءاستفاده از آن و عرفی شدن دین باز نشود.

۲.۳. تخییر و تلفیق از منظر فقه شیعه

هنگامی که در نظام‌های شریعت‌محور یک فتوا در مقام تقنین کارآمد نباشد، از نظر منطقی چند جایگزین برای آن قابل تصور است. ۱. استفاده از آن فتوا به هر قیمتی، هرچند موجب اختلال در

۱. بنابراین، در مسائل اعتقادی و اخلاقی نمی‌توان از تلفیق استفاده کرد.

۲. یعنی این مسئله باید توسط عده‌ای از افراد (به‌صورت جمعی و شورایی) تشخیص داده شود.

۳. زیرا اساساً هدف تلفیق، تسهیل امور و حمایت از حقوق مردم است.

۴. «فی اجزاء حکم واحد». بدین معنا که در یک موضوع واحد، نمی‌توان دو یا چند فتوا را با یکدیگر تلفیق کرد. برای مثال،

نمی‌توان در زمینه انواع مطهرات یا در زمینه نماز میت، به دو فتوای جداگانه مراجعه کرد.

۵. به نظر می‌رسد این ضابطه به دلیل جایگاه «اعتبار امر مختوم» قید شده است.

نظام مسلمین شود.^۱ ۲. تمسک به سایر فتواهای معتبر که ممکن است از جهتی ضعیف‌تر باشند یا از منظر مبانی فکری نظام تقنین در یک دولت-کشور در اولویت نباشند و ۳- کنار گذاشتن کامل فتوا و استفاده از یک منبع دیگر (غالباً قوانین غربی) که تضمین‌کننده کارآمدی باشد با استناد به عناوین ثانویه احکام مانند حفظ نظام و مصلحت. در این میان به نظر می‌رسد راهکار دوم، هم از نظر تأمین کارآمدی و هم از جهت تضمین شرعی بودن قوانین، بهترین جایگزین باشد.

در فقه امامیه، اصولاً استفاده از فتاوی علمای سایر مذاهب اسلامی (اهل سنت) حجیت ندارد؛ زیرا مجتهدان شیعه اعتقاد دارند تنها از مجتهدی که شرایط فتوا دادن را دارد، باید پیروی کرد و یکی از ویژگی‌های ضروری چنین مجتهدی، شیعه اثناعشری بودن است (نجف‌آبادی)، ۱۴۰۹ق، ج ۱، ص. ۲۸۸). ائمه اطهار (علیهم‌السلام) شیعیان را از مراجعه به آرای غیرشیعه در مسائل دینی نهی فرموده‌اند^۲ (حر عاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۲۷، ص. ۱۵۰). فقهای امامیه بر مبنای همین روایت، اخذ فتاوی غیرشیعه در مقام بیان احکام شرعی را جایز نمی‌دانند (حائری یزدی، ۱۳۸۸ق، ص. ۳۳۲). بنابراین، اساساً امکان تلفیق میان آرای مذاهب مختلف یا تخیر در انتخاب فتاوی مذاهب اهل سنت در فقه شیعه وجود ندارد؛ هرچند در عمل، فقیهان شیعه در فروع مختلف فقهی به کرات آرای فقیهان مذاهب اهل تسنن را از نظر گذرانده‌اند و می‌توان راجع به راهیابی پاره‌ای از فتاوی اهل سنت به فقه شیعه تحقیق و تأمل کرد. در بغداد قرن‌های ۴ و ۵ که یکی از مراکز مهم همزیستی شیعه و سنی بوده است، از زمان سیدمرتضی و شیخ طوسی با تدوین کتاب‌های/تصاریر، مبسوط و خلاف، آرای اهل سنت به کتب فقهی شیعه راه یافت و این روش تا زمان شهید اول در قرن ۸ ادامه داشت. حتی علامه حلی نیز با تألیف کتاب مختلف، روش شیخ طوسی را بسط داد، اما از زمان شهید اول این شیوه به کندی یا فراموشی گرایید.^۳

مسئله قابل تأمل دیگر، امکان جاری ساختن الگوی تخیر و تلفیق در میان فتاوی معتبر در حوزه فقه‌های شیعه است؛ یعنی گستره فتاوی مورد استناد در این الگو که اهل سنت، آن را فتاوی

۱. منظور از اختلال در امور مسلمین، مختل شدن امور عمومی جامعه اسلامی است که لازمه حفظ نظام مادی و معنوی

مسلمانان باشد (نجفی، ۱۳۵۹ق، ج ۲، ص. ۲۰۸).

۲. «... لَا تَأْخُذَنَّ مَعَالِمَ دِينِكَ عَنْ غَيْرِ شِيعَتِنَا...».

۳. ر. ک به: مدرسی طباطبائی، ۱۳۶۸، صص. ۴۹-۵۴.

فقه‌های تمام مذاهب اسلامی قلمداد می‌کنند، محدود به فتاوی معتبر فقهای شیعه دوازده‌امامی کنیم. این مسئله را می‌توان با وضعیتی که برای مکلفان در مقام تقلید فردی از مرجع تقلید ممکن است به وجود بیاید، وحدت ملاک گرفت که در آنجا اگر دو یا چند مجتهد از نظر علم، تقوا و سایر فضایل در یک سطح یکسان قرار داشته باشند، مکلفان در انتخاب هر کدام از ایشان مخیر هستند (طباطبایی یزدی، ۱۴۰۹ق، ج ۱، ص. ۶)؛ البته ادله دیگری نیز برای اثبات این امر که منجر به جواز استفاده از هر فتوای معتبری در مقام قانون‌گذاری خواهد شد، وجود دارد از جمله اینکه، محقق حلی مراجعه به هر فقیه جامع‌الشرایطی را جایز دانسته است (حلی، ۱۴۰۸ق، ج ۴، ص. ۶۱). علامه حلی مراجعه به مجتهد فاضل‌تر را لازم نمی‌داند و معتقد است اگر مجتهدی از نظر فضیلت نسبت به دیگران پایین‌تر باشد نیز می‌توان کلام او را حجت دانست (حلی، ۱۴۲۰ق، ج ۱، ص. ۱۹۰). صاحب جواهر نیز بر همین نظر تأکید داشته است و از آنجاکه تمام فقها منصوب امام معصوم (علیه‌السلام) - به نصب عام - هستند، مراجعه به تمام ایشان را صحیح می‌داند (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۰، ص. ۴۳). براین اساس، قانون‌گذار در مقام تقنین اجازه دارد فتوای هر فقیه جامع‌الشرایطی را مبنای خود قرار دهد.

استفاده از الگوی معرفی‌شده در پژوهش حاضر، این ترجیح را دارد که می‌توان ادعا کرد گزاره‌ای غیرشرعی تبدیل به قانون نخواهد شد؛ زیرا یک فتوا هرچقدر هم که شاذ و محجور باشد، باز هم از آنجاکه در نتیجه استنباط یک فقیه صادر شده است، نمی‌توان آن را مغایر شرع قلمداد کرد. روایاتی که مبنای نظریه ولایت فقیه در عصر غیبت هستند، بر این معنا تأکید دارند که هر فقیه‌ای که دارای شرایط لازم باشد، صلاحیت فتوا دادن را خواهد داشت و نظر فقهی او که در مقام بیان شرع صادر شده باشد، «حجت» خواهد بود.^۱ لذا انجام رفتار بر اساس هر فتوای معتبری را می‌توان مورد تأیید شارع مقدس قلمداد کرد. به مبانی شرعی دیگری نیز می‌توان جهت اثبات این مدعا اشاره کرد که مهم‌ترین آن‌ها، بحث مصلحت است. منظور از مصلحت، حفظ مقاصد و اهداف شرع است که مهم‌ترین مصادیق آن، حفظ دین، نفس، نسل، عقل و مال انسان‌هاست (جناتی، ۱۳۷۰، ص. ۳۲۹). اساساً امور تدبیری - که حکومت‌داری و امر تقنین را نیز دربرمی‌گیرد - مبتنی

۱. مانند روایت «وَأَمَّا الْحَوَادِثُ الْوَاقِعَةُ فَارْجِعُوا فِيهَا إِلَى رُؤَاةِ حَدِيثِنَا فَإِنَّهُمْ حُجَّتِي عَلَيْكُمْ وَأَنَا حُجَّةُ اللَّهِ» (حر عاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۲۷، ص. ۱۴۰).

بر مصلحت است و تدبیر، چیزی جز رعایت مصلحت نیست. محل جاری ساختن قاعده مصلحت، هنگام پدید آمدن تراحم میان دو یا چند حکم است. تراحم میان ماهیت دو حکم صورت نمی‌گیرد، بلکه در مرحله اجرای احکام ممکن است بین دو حکم تراحم به وجود بیاید. لذا تراحم در نتیجه عدم تمکن بر انجام دو حکم الزامی پدید می‌آید و همواره جنبه اجرایی دارد نه تشریعی (عمید زنجان، ۱۳۸۶، ج ۳، ص. ۲۷۳). استفاده‌ای که از عنصر مصلحت در اینجا می‌توان کرد، آن است که در صورت حدوث عنوان ثانوی در یک موضوع و عدم امکان اجرای حکم اولیه (یعنی استناد به فتوایی که به‌عنوان معیار تقنین در نظر گرفته شده است)، باید مصلحت نظام اسلامی را در نظر گرفت و جامه قانون را بر فتوای دیگری پوشانید.

۳.۳. برخی مصادیق مشابه در قوانین موضوعه ایران

در قوانین موضوعه ایران خصوصاً قانون مدنی و قانون مجازات اسلامی که بسیاری از مفاد آن‌ها برآمده از فقه است، مصادیقی از استناد به فتوای غیرمشهور یا شاذ (نادر) یعنی عدول مقنن از فتوایی که خود به‌عنوان معیار ترجیح در نظر گرفته است، مشاهده می‌شود. برخی از این مصادیق که به روش استقرایی احصا شده‌اند، در ادامه می‌آید.

۱.۳.۳. قانون مدنی

قانون مدنی ایران که اوایل قرن ۱۴ هجری خورشیدی به تصویب رسیده، هرچند در زمان حاکمیت نظام اسلامی تدوین نشده، از اصول و قواعد فقه امامیه پیروی کرده است. به دلیل وجود آرای مختلف علمی میان فقها، قانون مدنی قول مشهور را در هر مسئله انتخاب کرده و تنها در مواردی اندک بر اقوال غیرمشهور مبتنی شده است (امامی، ۱۳۷۵، ج ۱، ص. ۱۷). در ادامه، برخی از این موارد بیان می‌شود.

الف. اعمال حق فسخ نکاح توسط زوجه با استناد به عنن

یکی از مصادیق عدول قانون‌گذار از قول مشهور فقها در قانون مدنی، ماده ۱۱۲۲ است که در مقام احصای عیوب مرد که موجب حق فسخ برای زن در عقد نکاح خواهد شد، عنن (ناتوانی مرد برای نزدیکی) را از جمله این عیوب شمرده است. طبق نظر مشهور فقها، اگر مرد چنین عیبی داشته باشد، زن باید تا یک سال از انعقاد نکاح صبر کند و پس از سپری شدن یک سال می‌تواند با این

مستمسک، عقد را فسخ کند، اما در ماده مذکور سخنی از این قید به میان نیامده است (کیوان باقری، ۱۳۹۹، ص. ۹۹).

ب. ارث‌بری زوجه از قیمت عرصه و اعیان

ماده ۹۴۶ قانون مدنی در سال ۱۳۸۷ بدین شرح اصلاح شده است که «زوج از تمام اموال زوجه ارث می‌برد و زوجه در صورت فرزندان بودن زوج، یک‌هشتم از عین اموال منقول و یک‌هشتم از قیمت اموال غیرمنقول اعم از عرصه و اعیان ارث می‌برد و در صورتی که زوج هیچ فرزندی نداشته باشد، سهم زوجه یک‌چهارم از همه اموال به ترتیب یادشده خواهد بود». این ماده تا پیش از اصلاح، مقرر داشته بود که زوجه فقط از اموال منقول (از هر قبیل که باشد) و از ابنیه و اشجار ارث خواهد برد. تفاوت ماده مذکور قبل و بعد از اصلاح، در آن است که اکنون زوجه علاوه بر قیمت اعیان، از قیمت عرصه نیز ارث می‌برد. این ماده در ابتدا مطابق نظر مشهور فقهای امامیه تدوین شده بود که معتقدند زن از زمین ارث نمی‌برد و تنها از قیمت ابنیه و اشجار و از عین بقیه ترکه ارث می‌برد (امامی، ۱۳۷۵، ج ۳، ص. ۳۰۸)، اما قانون‌گذار در سال ۱۳۸۷ برخلاف نظر مشهور، دست به تغییر مفاد ماده ۹۴۶ قانون مدنی زد و فتاوی شاذی را ملاک عمل قرار داد که براساس آن‌ها، زوجه مانند سایر وراث از تمام ترکه ارث می‌برد (حلی، ۱۴۱۳، ج ۹، ص. ۳۴).

ج. فوریت خیار عیب

یک نمونه دیگر را می‌توان ماده ۴۳۵ قانون مدنی دانست که مقرر داشته است «خیار عیب بعد از علم به آن، فوری است». این ماده در وضعیتی انشا شده که فوری نبودن خیار عیب نزد فقهای امامیه، قول مشهور است و فوری بودن آن، قول نادر و در واقع، منطبق با قول شافعی محسوب می‌شود (امامی، ۱۳۷۵، ج ۱، ص. ۵۱۳).

د. صحت معامله معاطاتی

قانون مدنی صراحتاً از واژه معاطات نام نبرده، اما در ماده ۳۳۹ مقرر داشته است «پس از توافق بایع و مشتری در مبیع و قیمت آن، عقد بیع به ایجاب و قبول واقع می‌شود. ممکن است بیع به دادوستد نیز واقع گردد». جمله اخیر ماده مزبور به موضوع بیع معاطاتی اشاره کرده و دادوستد (قبض و اقباض) را برای وقوع عقد بیع، کافی اعلام کرده است؛ یعنی همان که فروشنده، مال را به

خریدار بدهد و مبلغ آن را بگیرد. همین مسئله در ماده ۱۹۳ قانون مدنی بدین صورت بیان شده است که «انشای معامله ممکن است به وسیله عملی که مبین قصد و رضا باشد مثل قبض و اقباض حاصل شود مگر در مواردی که قانون استثنا کرده باشد». قانون مدنی در شرایطی حکم به صحت معامله معاطاتی صادر کرده است که غالب فقهای متقدم شیعه، چنین بیعی را صحیح نمی‌دانستند (ذوالفقاری و همکاران، ۱۴۰۳، ص. ۱۴۰) از جمله شهید ثانی که معتقد است آن، مفید مالکیت نیست و صرفاً افاده اباحه در تصرف می‌کند (عاملی (شهید ثانی)، ۱۴۱۳ق، ج ۳، ص. ۱۴۸). اساساً مبنای سخن فقهای مخالف معامله معاطاتی آن است که الفاظ، منحصرأ کاشف از قصد هستند و معاطات تنها نوعی اباحه است و الزام‌آور نیست. لذا مادامی که مورد معامله موجود باشد، هریک از متعاملین قادر خواهد بود آنچه به طرف دیگر داده است، مسترد دارد (امامی، ۱۳۷۵، ج ۱، ص. ۱۸۲).

هـ. اهلیت استیفای صغیر و سفیه

قانون مدنی در ماده ۱۲۱۲ مقرر داشته است که «اعمال و اقوال صغیر تا حدی که مربوط به اموال و حقوق مالی او باشد، باطل و بلا اثر است مع ذلک صغیر ممیز می‌تواند تملک بلاعوض کند مثل قبول هبه و صلح بلاعوض و حیازت مباحات». همچنین، در ماده ۱۲۱۴ آمده است «معاملات و تصرفات غیر رشید در اموال خود نافذ نیست مگر با اجازه ولی یا قیم او اعم از اینکه این اجازه قبلاً داده شده باشد یا بعد از انجام عمل. مع ذلک تملکات بلاعوض از هر قبیل که باشد بدون اجازه هم نافذ است». همان‌طور که مشاهده می‌شود، جمله اخیر دو ماده مذکور، تملک بلاعوض صغیر و سفیه را حتی بدون اذن یا اجازه ولی یا قیم صحیح دانسته است در حالی که بسیاری از فقهای شیعه با تکیه بر آیات و روایات معتبر، تمام تصرفات اشخاص صغیر و سفیه را مطلقاً باطل می‌دانند و برخی در این زمینه ادعای اجماع هم کرده‌اند (میرزای قمی، ۱۳۷۱، ج ۲، ص. ۲۵۲). براین اساس، قانون مدنی در این زمینه برخلاف قول مشهور فقها عمل کرده و طبق فتوای فقهای انشا شده است که حکم به صحت تصرفات افزایش‌دهنده دارایی صغار و سفها داده‌اند (انصاری، ۱۴۲۹ق، ج ۷، ص. ۱۵۱).

و. ضمان التزام به تأدیه

غالب فقهای امامیه بر مبنای ادله روایی و عقلی، اساساً قرار گرفتن یک دین بر چندین ضمه در آن

واحد (ضم ذمه) را صحیح نمی‌دانند و ضمان تضامنی را بدین صورت که ذمه چند نفر در یک زمان واحد به دینی واحد مشغول باشد، نپذیرفته‌اند (مصطفوی و افشارنیا، ۱۳۸۸، ص. ۴۲). باوجوداین، قانون مدنی در مواد ۶۹۹ و ۷۲۳، به صراحت دو مفهوم «دین» و «التزام به تأدیه» یا همان مسئولیت پرداخت دین را از یکدیگر متمایز کرده است که این مسئله به نوعی ظهور در پذیرش جواز ضم ذمه به ذمه در صورت توافق طرفین دارد (سرلک، ۱۳۹۴، ص. ۴۴).^۱

ز. عقد یا ایقاع بودن وقف

در خصوص ماهیت «وقف»، سه نظر عمده میان فقهای شیعه وجود دارد. ۱. فقهای که قائل به لزوم قبول در همه اقسام وقف هستند و در واقع وقف را یک عقد می‌دانند (طباطبایی حائری، ۱۴۱۸ق، ج ۱۰، ص. ۹۴). ۲. فقهای که میان وقف عام و وقف خاص قائل به تفصیل هستند؛ یعنی قبول را در وقف عام لازم نمی‌دانند، اما در وقف خاص قبول را شرط دانسته‌اند و آن را یک عقد قلمداد می‌کنند (حلی، ۱۳۸۸ق، ۴۲۸) و ۳. فقهای که مطلقاً قبول را در وقف شرط نمی‌دانند؛ یعنی وقف را یک ایقاع به شمار می‌آورند (طباطبایی یزدی، ۱۴۱۴ق، ج ۱، ص. ۱۸۷). قانون مدنی مطابق نظر دسته نخست فقهای امامیه، وقف را مطلقاً (وقف عام باشد یا وقف خاص) عقد دانسته که نیازمند قبول است (امامی، ۱۳۷۵، ج ۱، ص. ۶۹). مفاد مواد ۵۶ و ۷۹ قانون مدنی، مؤید عقد بودن وقف از نظر قانون‌گذار ایران است (کاتوزیان، ۱۳۷۵، ص. ۲۰۸).

۲.۳.۳. قانون مجازات اسلامی

در موادی از قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مشاهده می‌شود که از فتوایی مغایر با فتوای مشهور فقها بهره گرفته شده است که به چند نمونه اشاره می‌شود.

الف. ضامن دیه منفعت بینایی

در ماده ۶۷۴^۲، منفعت بینایی به عنوان یکی از مصادیق حکم مقرر در این ماده مطرح شده، اما در

۱. قابل ذکر است که قرائت‌های دیگری نیز از این مواد وجود دارد. جهت مطالعه بیشتر ر. ک به: اسدی، حمید و افشارنیا، طبیب (۱۳۹۰). صحت تعدد ضمانت‌ها از یک دین در حقوق ایران و فقه امامیه. پژوهش‌نامه حقوق اسلامی، ۱۲ (۲).

۲. «هرگاه در مهلتی که به طریق معتبری برای بازگشت منفعت زایل یا ناقص شده، تعیین گردیده، عضوی که منفعت، قائم به آن است از بین برود، به عنوان مثال، چشمی که بینایی آن به طور موقت از بین رفته است از حدقه بیرون بیاید، مرتکب فقط ضامن

مباحث فقهی به صورت یک فرع مستقل مطرح شده و دیه منفعت بینایی با دیدگاه قانون‌گذار در ماده مذکور متفاوت است؛ توضیح اینکه، شیخ طوسی و غالب فقها، مرتکب اول را ضامن دیه کامل منفعت بینایی و مرتکب دوم را ضامن دیه عضو فاقد منفعت (یعنی معادل یک سوم دیه کامل آن عضو) می‌دانند (طوسی، ۱۳۸۷ق، ج ۷، ص. ۱۲۸). برخی دیگر از فقها نیز معتقدند مرتکب جنایت اول، باید دیه کامل منفعت زایل شده را پرداخت کند (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۳، ص. ۳۰۲). تنها فقیه‌ای که نظری متفاوت از دو نظر پیش گفته دارد و به نظر می‌رسد مفاد ماده ۶۷۴ از فتوای او الهام گرفته باشد، محقق کرکی است که اعتقاد دارد مرتکب جنایت اول فقط موظف به پرداخت ارش زوال موقت منفعت است و مرتکب جنایت دوم باید دیه کامل را بپردازد (عاملی، ۱۴۱۳ق، ج ۱۰، ص. ۴۶۶).

ب. اکراه مرد در زنا

ماده ۲۲۴ قانون مجازات اسلامی در مقام بیان حد زنا (اعدام)، «زنای به عنف یا اکراه از سوی زانی» را موجب اعدام زانی دانسته و به نوعی امکان مکره واقع شدن مردان و تحقق اکراه از جانب زانیه رد شده است. این در حالی است که فتوای مشهور فقهای شیعه با مفاد این ماده متفاوت است و بسیاری از فقهای بزرگ امامیه، معتقدند مرد نیز ممکن است در امر زنا مکره واقع شود. لذا نظریه عدم اکراه زانی قول غیر مشهور است (یعقوبی و همکاران، ۱۴۰۲، ص. ۲۹۶).

ج. تساوی دیه اهل ذمه با دیه مسلمانان

ماده ۵۵۴ قانون مجازات اسلامی، مقرر داشته است «بر اساس نظر حکومتی مقام رهبری، دیه جنایت بر اقلیت‌های دینی شناخته شده در قانون اساسی ایران به اندازه دیه مسلمان تعیین می‌گردد». بر اساس نظر غالب فقها که حتی ادعای اجماع نیز بر آن شده است، دیه اهل ذمه با مسلمانان تفاوت دارد؛ دیه کامل مرد ذمی، ۸۰۰ دینار و زن ذمی، ۴۰۰ دینار ذکر شده (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۳، ص. ۳۸)، اما اکنون در نظام حقوقی ایران، دیه ایشان با مسلمانان برابر اعلام شده

است. این ماده، منطبق با اصل اولی که همان اولویت داشتن فتوای ولی فقیه حاکم در تقنین است، انشا شده است.

د. مسئولیت پزشک در قبال بیمار

ماده ۴۹۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، از اطلاق حکم «ضمان پزشک» مقرر در ماده ۳۱۹ قانون سابق که بر اساس نظریه مشهور مبتنی بر «قاعده اتلاف» بود، به جهت مشکلات فراوانی که پدید آورده بود، عدول کرد و به نوعی «قاعده احسان» را در اقدامات متعارف پزشکان برتری داد و مقرر کرد پزشکی که براءت نگرفته باشد، در صورت اثبات متعارف بودن اقدامات خود، مسئول نیست.

ه. حد لواط برای فاعل

ماده ۲۳۴ قانون مجازات اسلامی در خصوص مجازات شرعی و قانونی لواط بیان کرده است «حد لواط برای فاعل، در صورت عنف، اکراه یا دارا بودن شرایط احصان، اعدام و در غیر این صورت صد ضربه شلاق است. حد لواط برای مفعول در هر صورت (وجود یا عدم احصان) اعدام است». طبق نظر مشهور فقهای امامیه، حد لواط برای فاعل در هر صورت (محسن باشد یا نباشد) اعدام خواهد بود (مفید، ۱۴۱۰ق، ص. ۷۸۵؛ حلی، ۱۴۰۸ق، ج ۴، ص. ۹۴۲)، اما ماده مذکور، اعدام فاعل را منوط به محسن بودن وی کرده است که میل به نظر نادر میان فقها دارد (سبحانی، ۱۴۳۲ق، ص. ۱۷۴).

موارد دیگری نیز در قانون مجازات اسلامی وجود دارد که مغایر با مفاد فتوای مشهور فقها قانونیت یافته است که از آن جمله می‌توان به مواد ۲۲۵ (اجرای حد زنای محصنه)، ۲۸۳ (اجرای حد محاربه)، ۳۶۰ (مخیر بودن صاحب حق قصاص میان قصاص با رد فاضل دیه و گرفتن دیه مقرر در قانون) و ۴۱۳ (قصاص کندن دندان) اشاره کرد.^۱

۱. ر. ک به: موسوی، سیداحمد (۱۳۹۵). موارد عدول قانون‌گذار از آرای مشهور فقها در قانون مجازات اسلامی و تبیین مبانی آن (با تأکید بر حدود، قصاص و دیات) (پایان‌نامه کارشناسی ارشد فقه و حقوق جزا). دانشگاه شهید مطهری.

نتیجه‌گیری

تقنین شریعت نیازمند برنامه و الگوهایی است. یکی از این الگوها که در نظام تقنینی برخی کشورهای با اکثریت مسلمان‌نشین سابقه دارد، الگوی تخیر و تلفیق است. تخیر به معنای گزینش حکم یک مسئله از میان فتواهای موجود در دایره مذاهب اسلامی و تلفیق به معنای ترکیب (آمیختن) فتاوی مختلف در یک حکم واحد است. هدف از ابداع این الگو، منطبق کردن خلاقانه قوانین اسلامی با نیازهای روز جامعه است و باید آن را در پارادایم انعطاف‌پذیری شریعت تفسیر کرد. قانون‌گذاران مسلمان با استفاده از چنین فرایندهایی می‌توانند قانونی برگرفته از وحی الهی را تولید کنند که پاسخ‌گوی نیازهای جامعه اسلامی در عصر حاضر باشد. الگوی مذکور در نظام‌هایی که مبتنی بر فقه اهل سنت نضج یافته است، رواج دارد و خصوصاً در قوانین مربوط به احوال شخصیه و مسائل مستحدثه اقتصادی مصداق پیدا کرده است.

کاربست این الگو در فقه شیعه به شکلی که در آن نظام‌ها رایج است، جایز نیست؛ زیرا فتاوی علمای اهل سنت را نمی‌توان معیار قانون‌گذاری قرار داد و یکی از شرایط فتاوی صحیح از منظر فقه امامیه، صدور فتوا از یک فقیه جامع‌الشرایط است که یکی از شرایط وی، شیعه اثناعشری بودن است. راهکاری که می‌توان از فقه شیعه استنباط کرد، استفاده از یک فتاوی کارآمد از میان فتاوی فقهای جامع‌الشرایط است که هم ضامن شرعی بودن قوانین باشد، هم کارآمدی قوانین موضوعه را تضمین کند و هم مانع گریته‌برداری از قوانین غربی که اصولاً نسبتی با شریعت ندارند، شود. با تحلیل رویه قانون‌گذار در کشور می‌توان دریافت که استفاده از این الگو در نظام حقوقی ایران مصادیق زیادی - خصوصاً در قانون مدنی و قانون مجازات اسلامی - دارد و در عرف تقنینی ما امری پذیرفته‌شده است؛ البته استفاده از این روش در تمام نظام‌های شریعت‌محور، قیود و ضابطه‌هایی دارد مانند اینکه موضوعی که در آن تخیر و تلفیق جاری می‌شود، در دایره مسائل اجتهادی ذاتی قرار گیرد و در خصوص مسلمات شرعی (مانند وجوب نماز و حرمت شراب) نباشد. بنابراین، نمی‌توان در تمام مسائل و موضوعات، با استناد به این قاعده، احکام شرعی را تغییر داد. همچنین، استفاده از این الگو مانند سایر احکام ثانوی باید حداقلی باشد تا ضمن پویاسازی و تضمین حیات فعال فقه در عرصه تقنین مدرن، زمینه تغییر در دین الهی و فراموش شدن احکام شرعی فراهم نیاید. با عنایت به اهمیت این امر در نظام تقنینی جمهوری اسلامی ایران، پیشنهاد می‌شود تلفیق به‌عنوان یک الگوی رسمی توسط مقنن پذیرفته و ضوابط آن به‌صورت

شفاف بیان شود.



منابع

- (۱) ابن منظور، جمال‌الدین محمد بن مکرم (۱۴۱۴ق). لسان العرب (جلدهای ۴ و ۱۰). بیروت: دارالفکر.
- (۲) امامی، سیدحسن (۱۳۷۵). حقوق مدنی (جلدهای ۱ و ۳). تهران: اسلامیه.
- (۳) اندرسون، نورمن (۱۳۷۶). تحولات حقوقی جهان اسلام (مرکز مطالعات و تحقیقات اسلامی، مترجم). قم: دفتر تبلیغات اسلامی.
- (۴) انصاری، قدرت‌الله (۱۴۲۹ق). موسوعة احکام الاطفال و ادلتها (جلد ۷). قم: مرکز فقهی ائمه اطهار (علیهم‌السلام).
- (۵) بن عفانه، حسام‌الدین بن موسی (۱۹۹۶م). بیع المربحة للامر بالشراء (جلد ۱). قدس: شرکت بیت‌المال الفلسطینی العربی.
- (۶) تسخیری، محمدعلی (۱۳۸۴). تجدید در اندیشه اسلامی و انعطاف‌پذیری در شرع. اندیشه تقریب، شماره ۵.
- (۷) الجابری، محمدعابد (۱۹۹۶م). الدین والدولة و تطبیق الشریعة. بیروت: مرکز دراسات الوحدة العربیة.
- (۸) جناتی، محمدابراهیم (۱۳۷۰). منابع اجتهاد از دیدگاه مذاهب اسلامی. تهران: کیهان.
- (۹) حائری یزدی، مرتضی بن عبدالکریم (۱۳۸۸ق). القواعد الفقهیة والاجتهاد والتقلید (مبانی الاحکام)، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- (۱۰) حر عاملی، محمدبن حسن (۱۴۰۹ق). وسائل الشیعة (جلد ۲۷). قم: مؤسسه آل‌البیت.
- (۱۱) حلاق، وائل (۱۳۹۷). دولت ممتنع؛ اسلام، سیاست، مخصصه اخلاقی مدرنیته (مهدی رضایی، مترجم). تهران: خرسندی.
- (۱۲) حلی، حسن بن یوسف (۱۳۸۸ق). تذکرة الفقهاء. قم: آل‌البیت (علیهم‌السلام).
- (۱۳) حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۳ق). مختلف الشیعة فی احکام الشریعة (جلد ۹). قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- (۱۴) حلی، حسن بن یوسف بن مطهر (۱۴۲۰ق). تحریر الاحکام الشرعیة علی مذهب الامامیة (جلد ۱). قم: مؤسسه امام صادق علیه‌السلام.
- (۱۵) حلی، نجم‌الدین جعفر بن حسن (۱۴۰۸ق). شرایع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام (جلد ۴). قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- (۱۶) خامنه‌ای، سیدعلی (۱۴۰۲). بیانات در دیدار اعضای مجلس خبرگان رهبری مورخ ۱۴۰۲/۱۲/۱۷.
- (۱۷) خمیس، محمد عطیة (۱۳۹۹ق). تقنین الشریعة الاسلامیة. نشریه الازهر، سال ۵۱، جزء ۴.
- (۱۸) خورسندیان، محمدعلی (۱۳۸۳). اختلالات جنسی و بررسی آثار آن در حقوق خانواده. پزشکی

قانونی، شماره ۳۵.

۱۹) ذوالفقاری، مریم، برنا، علی محمد و سلیمی، مهناز (۱۴۰۳). آثار معاطات در عقود و ایقاعات و ادله صحت و عدم صحت بیع معاطاتی. پژوهش‌های تطبیقی فقه، حقوق و سیاست، ۶ (۲).

۲۰) رحمان ستایش، محمدکاظم (۱۳۸۳). تلفیق (دانشنامه جهان اسلام) (جلد ۸). تهران: بنیاد دائرةالمعارف اسلامی.

۲۱) سبحانی، جعفر (۱۴۳۲ق). الحدود والتعزیرات فی الشریعة الاسلامیة الغراء. قم: مؤسسه الامام الصادق (علیه السلام).

۲۲) سرلک، معصومه (۱۳۹۴). ماهیت، احکام و آثار التزام به تأدیه دین دیگری (پایان‌نامه کارشناسی ارشد رشته حقوق خصوصی). تهران: دانشگاه آزاد اسلامی، واحد علوم و تحقیقات شهر قدس.

۲۳) سعادت‌مصطفوی، سیدمصطفی و افشارنیا، طیب (۱۳۸۸). بررسی ماهیت و مبانی تعدد مسئولیت در پرداخت یک دین. پژوهشنامه حقوق اسلامی، ۱۰ (۲). doi: 10.30497/law.2009.1249

۲۴) سلیمی‌پور، عبدالوهاب (۱۴۰۱). تلفیق فتوا و ضوابط آن در مذاهب اربعه اهل سنت و جماعت. تهران: احسان.

۲۵) سلیمی‌پور، عبدالوهاب، مریوانی، ناصر و ضیایی، محمدعادل (۱۳۹۹). حکم فقهی تلفیق فتوا در مذاهب اربعه اهل سنت. فقه و اصول، شماره ۱۲۲. doi: 10.22067/jfu.v52i3.75902

۲۶) شحاته، شفیق (۱۳۸۲). حقوق اسلامی در خاورمیانه (سیدمحمد علوی، مترجم). تهران: سمت.

۲۷) ضیایی، محمدعادل، مریوانی، ناصر و سلیمی‌پور، عبدالوهاب (۱۴۰۰). بررسی تلفیق و تیسیر در اجتهاد. مبانی فقهی حقوق اسلامی، شماره ۲۷.

۲۸) طباطبایی حائری، سیدعلی (۱۴۱۸ق). ریاض المسائل (جلد ۱۰). قم: آل‌البیت (علیهم السلام).

۲۹) طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم (۱۴۱۴ق). تکملة العروة الوثقی (جلد ۱). قم: کتاب‌فروشی داوری.

۳۰) طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم (۱۴۰۹ق). العروة الوثقی فیما تعم به البلوی (جلد ۱). بیروت: مؤسسه الاعلمی للمطبوعات.

۳۱) طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن (۱۳۸۷ق). المبسوط فی فقه الامامیه (جلد ۷). تهران: المكتبة المرتضوية لاحیاء الآثار الجعفریة.

۳۲) عاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین بن علی (۱۴۱۳ق). مسالک الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام (جلد ۳). قم: مؤسسه المعارف الاسلامیة.

۳۳) عبدالرئوف صالح، ایمن علی (۱۴۳۹ق). تحقیق اقوال الفقهاء فی بیع المراجعة للامر بالشراء. الاقتصاد الاسلامی (مجله جامعه الملك عبدالعزيز)، ۳۰ (۳).

- ۳۴) عبدالله، رفیق و کشاوجی، محمد (۱۴۰۱). شناخت شریعت (نورالدین الله‌دینی، مترجم). تهران: نامک.
- ۳۵) علومی، رضا (۱۳۴۸). کلیات حقوق. تهران: مؤسسه عالی حسابداری.
- ۳۶) علیدوست، ابوالقاسم (۱۳۸۸). فقه و عرف. تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
- ۳۷) عمید زنجانی، عباسعلی (۱۳۸۶). قواعد فقه؛ بخش حقوق عمومی (جلد ۳). تهران: سمت.
- ۳۸) قباد، احسان (۱۳۹۸). اعتبارسنجی مشروعیت «تتبع رخص شرعی» با تحلیل مسئله تبعیض در تقلید. مبنای فقهی حقوق اسلامی، شماره ۲۳.
- ۳۹) القرافی، شهاب‌الدین أبو‌العباس أحمد بن إدريس (۱۴۲۴ق). شرح تنقیح الفصول فی اختصار المحصول فی الأصول. بیروت: دارالفکر.
- ۴۰) کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۵). اموال و مالکیت. تهران: میزان.
- ۴۱) کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۰). مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران. تهران: انتشار.
- ۴۲) کوکصال، اسماعیل (۱۴۲۳ق). التلیق بین المذاهب الفقهیه. آفاق الثقافه والتراث، شماره ۳۹.
- ۴۳) کیوان باقری، محمدجواد (۱۳۹۹). بررسی مبانی فقهی و حقوقی عدول از آرای مشهور در باب نکاح قانون مدنی (پایان‌نامه کارشناسی ارشد رشته فقه و حقوق خصوصی). دانشگاه شهید مطهری (واحد برادران مشهد).
- ۴۴) گرجی، ابوالقاسم (۱۳۸۵). مقالات حقوقی (جلد ۲). تهران: دانشگاه تهران.
- ۴۵) محمصانی، صبحی رجب (۱۳۸۶). فلسفه قانون‌گذاری در اسلام (اسماعیل گلستانی، مترجم). تهران: آثار اندیشه.
- ۴۶) مدرسی طباطبایی، سیدحسین (۱۳۶۸). مقدمه‌ای بر فقه شیعه (محمد آصف فکرت، مترجم) مشهد: بنیاد پژوهش‌های اسلامی آستان قدس رضوی.
- ۴۷) مفید، محمد بن محمد (۱۴۱۰ق). المقتنعه. قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- ۴۸) مقری فیومی، احمد بن محمد (بی‌تا). المصباح‌المنیر فی غریب‌الشرح‌الکبیر للرافعی (جلد ۲). قم: دارالرضی.
- ۴۹) مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۲ق). بحوث فقهیه هامة. قم: مدرسه الامام‌علی بن ابی‌طالب (علیه‌السلام).
- ۵۰) منتظری نجف‌آبادی، حسین علی (۱۴۰۹ق). دراسات فی ولایة‌الفقیه و فقه الدولة الاسلامیه (جلد ۱). قم: تفکر.
- ۵۱) میرزای قمی، ابوالقاسم بن محمدحسن (۱۳۷۱). جامع‌الشتات (جلد ۲). تهران: کیهان.
- ۵۲) نارستانی، مهدی و پوراسماعیلی، علیرضا (۱۴۰۳). بررسی مبانی ماده ۶۷۴ قانون مجازات اسلامی. فصلنامه قضاوت، دوره ۲۴، شماره ۱۱۸. doi: 10.22034/judg.2024.2040799.1337

- ۵۳) نجفی، محمدحسین بن علی بن محمد رضا (۱۳۵۹ق). تحریرالمجله (جلد ۲). نجف: المكتبة المرتضوية.
- ۵۴) نجفی، محمدحسن (۱۴۰۴ق). جواهرالکلام فی شرح شرایع الاسلام (جلدهای ۴۰ و ۴۳). بیروت: دار احیاء التراث العربی.
- ۵۵) یعقوبی، جواد، کوخایی زاده، کریم و علی محمدی، طاهر (۱۴۰۲). تحلیل ماده ۲۲۴ قانون مجازات اسلامی بر اساس رویکرد مشهور فقیهان مسلمان به موضوع اکراه به زنا (اکراه کردن مرد به زنا). مطالعات فقه اسلامی و مبانی حقوق، سال ۱۷، شماره ۴۷.

- 56) Adawiyah, Robi'atul. (2019). The reform of Muslim women's rights in the marriage law of Indonesia and Malaysia. *Journal of Law, Policy and Globalization*, 82.
- 57) Anderson, J. N. D. (1965). Recent reforms in the Islamic law of inheritance. *The International and Comparative Law Quarterly*, 14(2).
- 58) Anderson, J. N. D. (1966). Codification in the Muslim world: Some reflections. *The Rabel Journal of Comparative and International Private Law*, 30.
- 59) Anderson, J. N. D. (1970). Reforms in the law of divorce in the Muslim world. *Studia Islamica*, 31.
- 60) Anderson, J. N. D. (1971). Modern trends in Islam: Legal reform and modernisation in the Middle East. *The International and Comparative Law Quarterly*, 20(1).
- 61) Chishti, Shahbaz Ahmad. (2021). Legal methodology of eclecticism in contemporary Islamic jurisprudence: Impediments and edicts. *Al-Kashaf*, 1(2).
- 62) Codd, Rachel Anne. (1999). A critical analysis of the role of ijtihad in legal reforms in the Muslim world. *Arab Law Quarterly*, 14(2).
- 63) Emon, Anver M. (2016). Codification and Islamic law: The ideology behind a tragic narrative. *Middle East Law and Governance*, 8.
- 64) Esposito, John L. (1976). Muslim family law reform: Towards an Islamic methodology. *Islamic Studies*, 15(1).
- 65) Feroze, Muhammad Rashid. (1962). The reform in family laws in the Muslim world. *Islamic Studies*, 1(1).
- 66) Hallaq, Wael B. (2004). *Authority, continuity, and change in Islamic law*. United Kingdom: Cambridge University Press.
- 67) Khan, G. G. (2013). Application of talfiq in modern Islamic commercial contracts. *Policy Perspectives*, 10(2).
- 68) Krawietz, Birgit. (2016). Cut and paste in legal rules: Designing Islamic norms with talfiq. In Mashood A. Baderin (Ed.), *Islamic legal theory* (Vol. 1). New York: Routledge.
- 69) Layish, Aharon. (2004). The transformation of the Shari'a from jurists' law to statutory law in the contemporary Muslim world. *Die Welt des Islams*, 44.
- 70) Razzaq, A., & Farooq, Y. (2019). Status of talfiq in the four schools of thought and its applications in contemporary financial transactions: An analytical study. *Journal of Religious Studies (UOCHJRS)*, 3(1).

رهبافت الکوی «تخیر و تلفیق» در منظومه تقنین شریعت برای نظام حقوقی ایران | میرلوحی و همکاران پژوهش‌های حقوق اسلامی ۱۰۱۷

- 71) Sirajuddin, M. D. M. (2017). Al-talfiq as an innovative solution for primary fiqh issues in halal supply chain operations. *Pertanika Journal of Social Science and Humanities*, 25.



References

- 1) Abd al-Ra'uf Saleh, Ayman Ali (1439 AH/2017). Taḥqīq aqvāl al-foqahā' fi bay' al-murābahah lil-āmīr bi-al-širā'. Islamic Economics (Journal of King Abdulaziz University), Vol. 30, No. 3 [in Arabic].
- 2) Abdollah, Rafiq, & Keshavjee, Mohammad (1401 SH/2022). Šenākt-e Šarī'at (Nouredin Allahdini, Trans.) [Understanding Sharia]. Tehran: Namak [in Persian].
- 3) Adawiyah, Robi'atul. (2019). The reform of Muslim women's rights in the marriage law of Indonesia and Malaysia. Journal of Law, Policy and Globalization, 82.
- 4) Alidoust, Abolghasem (1388 SH/2009). Feqh va 'Urf [Jurisprudence and Custom]. Tehran: Research Institute for Islamic Culture and Thought [in Persian].
- 5) Al-Jabiri, Mohammad Abed (1996). al-Dīn va al-dawlah va taṭbīq al-šarī'ah. Beirut: Center for Arab Unity Studies [in Arabic].
- 6) Al-Qarafi, Shihab al-Din Abu al-Abbas Ahmad ibn Idris (1424 AH/2003). Šarḥ tanqīḥ al-fuṣūl fi iktīšār al-Maḥṣūl fi al-uṣūl. Beirut: Dar al-Fikr [in Arabic].
- 7) Amid Zanjani, Abbasali (1386 SH/2007). Qavā'id-e Feqh; Baḳš-e Ḥoqūq-e 'Umūmī [Jurisprudential Rules; Public Law Section] (Vol. 3). Tehran: SAMT [in Persian].
- 8) Amili (Shahid-e Sani), Zain al-Din ibn Ali (1413 AH/1992). Masālik al-afhām ilā tanqīḥ Šarā'i' al-Eslām (Vol. 3). Qom: Islamic Knowledge Institute [in Arabic].
- 9) Anderson, J. N. D. (1965). Recent reforms in the Islamic law of inheritance. The International and Comparative Law Quarterly, 14(2).
- 10) Anderson, J. N. D. (1966). Codification in the Muslim world: Some reflections. The Rabel Journal of Comparative and International Private Law, 30.
- 11) Anderson, J. N. D. (1970). Reforms in the law of divorce in the Muslim world. Studia Islamica, 31.
- 12) Anderson, J. N. D. (1971). Modern trends in Islam: Legal reform and modernisation in the Middle East. The International and Comparative Law Quarterly, 20(1).
- 13) Anderson, Norman (1376 SH/1997). Taḥavvolāt-e Ḥoqūqī-ye Jahān-e Eslām (Islamic Center for Studies and Research, Trans.) [Legal Developments in the Islamic World]. Qom: Islamic Propagation Office [in Persian].
- 14) Ansari, Qodratollah (1429 AH/2008). Mawsū'at aḥkām al-aṭfāl va adillatuhā (Vol. 7). Qom: Jurisprudential Center of Pure Imams [in Arabic].
- 15) Chishti, Shahbaz Ahmad. (2021). Legal methodology of eclecticism in contemporary Islamic jurisprudence: Impediments and edicts. Al-Kashaf, 1(2).
- 16) Codd, Rachel Anne. (1999). A critical analysis of the role of ijtihad in legal reforms in the Muslim world. Arab Law Quarterly, 14(2).
- 17) Emami, Sayyid Hasan (1375 SH/1996). Ḥoqūq-e Madanī [Civil Law] (Vols. 1 & 3). Tehran: Islamiyah [in Persian].
- 18) Emon, Anver M. (2016). Codification and Islamic law: The ideology behind a tragic narrative. Middle East Law and Governance, 8.

- 19) Esposito, John L. (1976). Muslim family law reform: Towards an Islamic methodology. *Islamic Studies*, 15(1).
- 20) Feroze, Muhammad Rashid. (1962). The reform in family laws in the Muslim world. *Islamic Studies*, 1(1).
- 21) Gorji, Abolqasem (1385 SH/2006). *Maqālāt-e Hoqūqī* [Legal Articles] (Vol. 2). Tehran: University of Tehran [in Persian].
- 22) Haeri Yazdi, Morteza ibn Abd al-Karim (1388 AH/1968). *al-Qavā'id al-feqhīyah va al-ijtihād va al-taqlīd* (Mabānī al-aḥkām). Qom: Islamic Publications Office [in Arabic].
- 23) Hallaq, Wael (1397 SH/2018). *Dowlat-e Momtane'; Eslām, Siyāsāt, Maḵmaṣeh-ye Aḳlāqī-ye Modernīteh* (Mehdi Rezaei, Trans.) [The Impossible State: Islam, Politics, and Modernity's Moral Predicament]. Tehran: Khorsandi [in Persian].
- 24) Hallaq, Wael B. (2004). *Authority, continuity, and change in Islamic law*. United Kingdom: Cambridge University Press.
- 25) Hilli, Hasan ibn Yousuf (1388 AH/1968). *Taḍkirat al-foqahā'*. Qom: Aal al-Bayt Institute [in Arabic].
- 26) Hilli, Hasan ibn Yousuf (1413 AH/1992). *Muḳtalaf al-Šī'ah fī aḥkām al-šarī'ah* (Vol. 9). Qom: Islamic Publications Office [in Arabic].
- 27) Hilli, Hasan ibn Yousuf ibn Mutahhar (1420 AH/1999). *Taḥrīr al-aḥkām al-šarīyah 'alā maḍhab al-Emāmīyah* (Vol. 1). Qom: Imam Sadiq Institute [in Arabic].
- 28) Hilli, Najm al-Din Jafar ibn Hasan (1408 AH/1987). *Šarā'i' al-Eslām fī masā'il al-ḥalāl va al-ḥarām* (Vol. 4). Qom: Ismā'īlīyān Institute [in Arabic].
- 29) Hurr al-Amili, Mohammad ibn Hasan (1409 AH/1988). *Wasā'il al-Šī'ah* (Vol. 27). Qom: Aal al-Bayt Institute [in Arabic].
- 30) Ibn Afanah, Husam al-Din ibn Musa (1996). *Bay' al-murābahah lil-āmir bi-al-širā'* (Vol. 1). Jerusalem: Palestinian Arab Bayt al-Mal Company [in Arabic].
- 31) Ibn Manzur, Jamal al-Din Mohammad ibn Mukarram (1414 AH/1993). *Lisān al-'arab* (Vols. 4 & 10). Beirut: Dar al-Fikr [in Arabic].
- 32) Jannati, Mohammad Ebrahim (1370 SH/1991). *Manābe'-e Ejteḥād az Dīdgah-e Maḍāheb-e Eslāmī* [Sources of Ijtihad from the Perspective of Islamic Schools of Thought]. Tehran: Keyhan [in Persian].
- 33) Katouzian, Nasser (1375 SH/1996). *Amvāl va Mālekīyat* [Property and Ownership]. Tehran: Mizan [in Persian].
- 34) Katouzian, Nasser (1390 SH/2011). *Moqaddameh-ye 'Elm-e Hoqūq va Moṭāla'eh dar Neẓām-e Hoqūqī-ye Īrān* [Introduction to the Science of Law and Study in the Legal System of Iran]. Tehran: Enteshar [in Persian].
- 35) Keyvan Bagheri, Mohammad Javad (1399 SH/2020). *Barresi-ye Mabānī-ye Feqhī va Hoqūqī-ye 'Udūl az Ārā'-ye Mašhūr dar Bāb-e Nekāḥ-e Qānūn-e Madanī* [Investigating the Jurisprudential and Legal Foundations of Deviating from Famous Opinions regarding Marriage in Civil Code] (Master's thesis). Mashhad: Shahid Motahari University (Mashhad Brothers Branch) [in Persian].
- 36) Khamenei, Sayyid Ali (1402 SH/2023). *Bayānāt dar Dīdār-e A'zā-ye Majles-e Kōbregān-e Rahbarī Mūrakh-e 17/12/1402* [Statements in Meeting with

- Members of the Assembly of Experts Dated 2024-03-07]. [in Persian].
- 37) Khamis, Mohammad Atiyah (1399 AH/1979). Taqnīn al-šarī'ah al-Eslāmīyah. Al-Azhar Journal, Vol. 51, Part 4 [in Arabic].
 - 38) Khan, G. G. (2013). Application of talfiq in modern Islamic commercial contracts. Policy Perspectives, 10(2).
 - 39) Khorsandiyan, Mohammad Ali (1383 SH/2004). Ektelālāt-e Jensī va Barresī-ye Aṭār-e Ān dar Hoqūq-e Khānevādeh [Sexual Disorders and Examining Their Effects on Family Law]. Pezeshki-ye Qanuni [Forensic Medicine Journal], No. 35 [in Persian].
 - 40) Koksāl, Ismail (1423 AH/2002). al-Talfiq bayna al-maḍāhib al-feqhīyah. Afaq al-Thaqāfah wa al-Turath, No. 39 [in Arabic].
 - 41) Krawietz, Birgit. (2016). Cut and paste in legal rules: Designing Islamic norms with talfiq. In Mashood A. Baderin (Ed.), Islamic legal theory (Vol. 1). New York: Routledge.
 - 42) Layish, Aharon. (2004). The transformation of the Shari'a from jurists' law to statutory law in the contemporary Muslim world. Die Welt des Islams, 44.
 - 43) Mahmasani, Subhi Rajab (1386 SH/2007). Falsafeh-ye Qānūn-gozāri dar Eslām (Esmail Golestani, Trans.) [Philosophy of Jurisprudence in Islam]. Tehran: Athar-e Andisheh [in Persian].
 - 44) Makarem Shirazi, Naser (1422 AH/2001). Buḥūt feqhīyah hāmmah. Qom: Imam Ali ibn Abi Talib School [in Arabic].
 - 45) Mirza-ye Qomi, Abu al-Qasim ibn Mohammad Hasan (1371 SH/1992). Jāmi' al-Šatāt [Collection of Scattered Matters] (Vol. 2). Tehran: Keyhan [in Persian].
 - 46) Modarresi Tabatabai, Sayyid Hossein (1368 SH/1989). Moqaddameh-i bar Feqh-e Ši'eh (Mohammad Asef Fikrat, Trans.) [An Introduction to Shi'i Law]. Mashhad: Islamic Research Foundation of Astan Quds Razavi [in Persian].
 - 47) Montazeri Najafabadi, Hossein Ali (1409 AH/1988). Dirāsāt fi velāyat al-faqīh va feqh al-dawlah al-Eslāmīyah (Vol. 1). Qom: Tafakkur [in Arabic].
 - 48) Mufid, Mohammad ibn Mohammad (1410 AH/1989). al-Muqni'ah. Qom: Islamic Publications Office [in Arabic].
 - 49) Muqri Fayyumi, Ahmad ibn Mohammad (n.d.). al-Miṣbāḥ al-munir fi ġarīb al-Šarḥ al-kabir lil-Rāfi'i (Vol. 2). Qom: Dar al-Rida [in Arabic].
 - 50) Najafi, Mohammad Hasan (1404 AH/1983). Javāhir al-kalām fi šarḥ Šarā'i' al-Eslām (Vols. 40 & 43). Beirut: Dar Ihya al-Turath al-Arabi [in Arabic].
 - 51) Najafi, Mohammad Hossein ibn Ali ibn Mohammad Reza (1359 AH/1940). Taḥrīr al-Majallah (Vol. 2). Najaf: Al-Maktabah al-Murtadaviyah [in Arabic].
 - 52) Narestani, Mahdi, & Pouresmaeili, Alireza (1403 SH/2024). Barresī-ye Mabānī-ye Māddeh-ye 674-e Qānūn-e Mojāzāt-e Eslāmī [Examining the Foundations of Article 674 of the Islamic Penal Code]. Faslnameh-ye Qazavat [Judgement Quarterly Journal], Vol. 24, No. 118. doi: 10.22034/judg.2024.2040799.1337 [in Persian].
 - 53) Oloumi, Reza (1348 SH/1969). Kolleyāt-e Hoqūq [General Principles of Law]. Tehran: Higher Institute of Accounting [in Persian].
 - 54) Qobad, Ehsan (1398 SH/2019). E'tebār-sanji-ye Mašrū'iyat-e "Tatabbu'-e

- Rokaş-e Şar'î" bā Tahlil-e Mas'aleh-ye Tab'iz dar Taqlid [Validating the Legitimacy of "Pursuing Sharia Concessions" with Analysis of Discrimination Issue in Taqlid]. Mabani-ye Feqhi-ye Hoquq-e Eslami [Jurisprudential Foundations of Islamic Law Journal], No. 23 [in Persian].
- 55) Rahman Setayesh, Mohammad Kazim (1383 SH/2004). Talfiq (Dānešnāmeḥ-ye Jahān-e Eslām) [Talfiq (Encyclopaedia of the World of Islam)] (Vol. 8). Tehran: Encyclopaedia Islamica Foundation [in Persian].
 - 56) Razzaq, A., & Farooq, Y. (2019). Status of talfiq in the four schools of thought and its applications in contemporary financial transactions: An analytical study. Journal of Religious Studies (UOCHJRS), 3(1).
 - 57) Sa'adat Mostafavi, Seyyed Mostafa, & Afsharnia, Tayyeb (1388 SH/2009). Barresi-ye Māhiyat va Mabānī-ye Ta'addod-e Mas'ūliyat dar Pardakt-e Yek Deyn [A Study of the Nature and Foundations of plurality of Liability in Paying a Debt]. Pazhoheshnameh-ye Hoquq-e Eslami [Journal of Islamic Law Research], Vol. 10, No. 2. doi: 10.30497/law.2009.1249 [in Persian].
 - 58) Salimipour, Abdolvahab (1401 SH/2022). Talfiq-e Fatvā va Žavābeḥ-e Ān dar Maḍāheb-e Arba'eh-ye Ahl-e Sunnat va Jamā'at [Combination of Fatwas and Its Rules in Four Sunni Schools of Thought]. Tehran: Ehsan [in Persian].
 - 59) Salimipour, Abdolvahab, Marivani, Naser, & Ziaei, Mohammad Adel (1399 SH/2020). Ḥokm-e Feqhi-ye Talfiq-e Fatvā dar Maḍāheb-e Arba'eh-ye Ahl-e Sunnat [Jurisprudential Ruling on Combination of Fatwa in the Four Sunni Schools]. Feqh va Osul [Journal of Jurisprudence and Principles], No. 122. doi: 10.22067/jfu.v52i3.75902 [in Persian].
 - 60) Sarlak, Masoumeh (1394 SH/2015). Māhiyat, Ahkām va Aṭār-e Eltezām beh Ta'diyeh-ye Deyn-e Dīgarī [Nature, Rules, and Effects of Commitment to Pay Another's Debt] (Master's thesis). Tehran: Islamic Azad University, Shahr-e Qods Science and Research Branch [in Persian].
 - 61) Shehatah, Shafiq (1382 SH/2003). Ḥoqūq-e Eslāmī dar Kāvar-e Miānseh (Sayyid Mohammad Alavi, Trans.) [Islamic Law in the Middle East]. Tehran: SAMT [in Persian].
 - 62) Sirajuddin, M. D. M. (2017). Al-talfiq as an innovative solution for primary fiqh issues in halal supply chain operations. Pertanika Journal of Social Science and Humanities, 25.
 - 63) Subhani, Jafar (1432 AH/2011). al-Ḥudūd va al-ta'zīrāt fī al-šarī'ah al-Eslāmīyah al-ğarrā'. Qom: Imam Sadiq Institute [in Arabic].
 - 64) Tabatabai Haeri, Sayyid Ali (1418 AH/1997). Riyāḍ al-masā'il (Vol. 10). Qom: Aal al-Bayt Institute [in Arabic].
 - 65) Tabatabai Yazdi, Sayyid Mohammad Kazim (1409 AH/1988). al-'Urwat al-vaṭṭāqā fīmā ta'ummu bi-hi al-balvā (Vol. 1). Beirut: Al-A'lami Foundation for Publications [in Arabic].
 - 66) Tabatabai Yazdi, Sayyid Mohammad Kazim (1414 AH/1993). Takmilat al-'Urwat al-vaṭṭāqā (Vol. 1). Qom: Dawari Bookstore [in Arabic].
 - 67) Tashiri, Mohammad Ali (1384 SH/2005). Tajdīd dar Andīseh-ye Eslāmī va Ene'ṭāf-pāzīrī dar Šar' [Renewal in Islamic Thought and Flexibility in Sharia].

- Andisheh-ye Taqrib [Proximity Thought Journal], No. 5 [in Persian].
- 68) Tusi, Abu Jafar Mohammad ibn Hasan (1387 AH/1967). al-Mabsūt fī feqh al-Emāmīyah (Vol. 7). Tehran: Al-Maktabah al-Murtadaviyah [in Arabic].
- 69) Yaqoubi, Javad, Kokhaizadeh, Karim, & Alimohammadi, Taher (1402 SH/2023). Taḥlīl-e Māddeh-ye 224-e Qānūn-e Mojāzāt-e Eslāmī bar Asās-e Rūykerd-e Mašhūr-e Foqahā-ye Moslemān beh Mawzū‘-e Ekrāh beh Zinā (Ekrāh Kardan-e Mard beh Zinā) [Analysis of Article 224 of the Islamic Penal Code Based on the Famous Approach of Muslim Jurists to the Subject of Duress to Adultery (Coercing a Man into Adultery)]. Motale‘at-e Feqh-e Eslami va Mabani-ye Hoquq [Islamic Jurisprudence Studies and Principles of Law Journal], Year 17, No. 47 [in Persian].
- 70) Ziaei, Mohammad Adel, Marivani, Naser, & Salimipour, Abdolvahab (1400 SH/2021). Barresi-ye Talfiq va Taysir dar Ejtehad [Examining Combination and Facilitation in Ijtihad]. Mabani-ye Feqhi-ye Hoquq-e Eslami [Jurisprudential Foundations of Islamic Law Journal], No. 27 [in Persian].
- 71) Zolfaghari, Maryam, Borna, Ali Mohammad, & Salimi, Mahnaz (1403 SH/2024). Aṭār-e Mu‘āṭāt dar ‘Uqūd va Īqā‘āt va Adilleh-ye Şehhat va ‘Adam-e Şehhat-e Bay‘-e Mu‘āṭātī [Effects of Mu‘atāt in Contracts and Unilateral Acts and Proofs of Validity and Invalidity of Mu‘atati Sale]. Pazhoheshhay-e Totbiqi-ye Feqh, Hoquq va Siyasat [Comparative Research in Jurisprudence, Law and Politics Journal], Vol. 6, No. 2 [in Persian].