

کار بست اصول عملیه در رفع ابهام ناشی از ورود یک قید پس از چند حکم در گزاره‌های قانونی؛ مرور و نقد دیدگاه اصولیون

حسین عابدینی • استادیار، گروه حقوق، دانشکده الهیات و معارف اسلامی، دانشگاه میبد، میبد، ایران. (نویسنده مسئول)

abedini@meybod.ac.ir

امیرحسین حبیب‌اللهی‌یان • دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشکده الهیات و معارف اسلامی، دانشگاه میبد، میبد، ایران.

amirhosseinhabibollahian@gmail.com

چکیده

گاه قانون‌گذار به اقتضای فصاحت کلام یا بنا به ضرورت، در عبارات قانونی چند حکم یا چند جمله عام بیان نموده و به دنبال آن، قید یا مخصّصی آورده است. در مواردی که آن قید، صلاحیت بازگشت به جمله آخر و تمامی احکام را دارد و عبارت با قرینه‌ای همراه نیست، ماده قانونی با این ابهام مواجه است که مراد قانون‌گذار، بازگشت قید به واپسین حکم است یا در صدد مقید ساختن تمامی احکام است؟ اصولی‌ها این موضوع را در مبحث الفاظ (عام و خاص)، و ذیل بحث «تعقّب الاستثناء للجمل المتعدده» مطرح نموده‌اند. در بادی امر به نظر می‌رسد با توجه به آن که ابهام مذکور مربوط به الفاظ است، برای یافتن راه حل باید به اصول لفظیه مراجعه نمود، لکن در جستار حاضر که با روش توصیفی تحلیلی سامان گرفته، ضمن بیان و نقد دیدگاه اصولیون، این نتیجه حاصل شده است که در ما نحن فیهِ، نظر به فقدان قاعده لفظی و این حقیقت مسلم که گاهی منشأ ایجاد تردید در احکام، ابهام در الفاظ است، لازم است که برای رهایی از این ابهام صرفاً از باب عدم لغویت استثناء، آن را به جمله آخر بازگرداند و در خصوص سایر گزاره‌ها، با توجه به آن که امر مشکوک می‌گردد، مطابق رویه اصولیون در امور مشکوک، به اصول عملیه رجوع نمود.

واژگان کلیدی: اصول عملیه، تخصیص، تعقّب استثناء، عام و خاص.

۱. مقدمه

قانون‌گذار در بیان و جعل گزاره‌های قانونی، گاه بعد از تکرار چند حکم یا متعاقب چند جمله‌ی عام، قید یا مخصصی می‌آورد. در بسیاری از مصادیق، به واسطه‌ی مراجعه به عرف، اتکای به حکم عقل، تمسک به قواعد زبانی یا سایر اصول لفظی و قرائن غیرلفظی، ابهامی پیش‌روی مخاطب نیست و در مقام عمل به قانون، سرگردان نخواهد بود، برای مثال، قانون‌گذار در ماده‌ی ۱۱۰۰ قانون مدنی ایران بیان می‌دارد: «در صورتی که مهرالمسمی مجهول باشد یا مالیت نداشته باشد یا ملک غیر باشد، در صورت اول و دوم، زن مستحق مهرالمثل خواهد بود و در صورت سوم، مستحق مثل یا قیمت آن خواهد بود، مگر این که صاحب مال اجازه نماید». در این جا با مذاقه در منطق ماده و به کمک قرینه درمی‌یابیم جمله‌ی «صاحب مال اجازه نماید» تنها صلاحیت بازگشت به جمله‌ی «ملک غیر باشد» را دارد. در مثالی دیگر، ماده‌ی (۳۴۸) ق.م. که مقرر داشته است: «بیع چیزی که خرید و فروش آن قانوناً ممنوع است و یا چیزی که مالیت و یا منفعت عقلایی ندارد یا چیزی که بایع، قدرت بر تسلیم آن ندارد، باطل است، مگر این که مشتری، خود قادر بر تسلیم آن باشد». در این مقرر نیز وجود قرینه‌ی «تسلیم» و «تسلیم» حاکی از آن است که استثناء به جمله‌ی آخر بازمی‌گردد.

لیکن در بعضی موارد، شیوه‌ی بیان گزاره‌های قانونی به جهت نبود قطعیت و ابهام در چگونگی بازگشت قید و مخصص به جمله‌ی آخر یا جمله‌های ماقبل آخر، موجب سرگردانی و تحیر مخاطبین در عمل به قانون می‌شود. به‌طور مثال، در ماده‌ی (۳۱۸) ق.ت. آمده است: «دعاوی راجعه به برات و فته‌طلب و چک که از طرف تجار یا برای امور تجارتی صادر شده، پس از انقضای پنج سال از تاریخ صدور اعتراض‌نامه و یا آخرین تعقیب قضائی، در محاکم مسموع نخواهد بود» در این مورد، اختلاف شده است که آیا قید «از طرف تجار یا برای امور تجارتی صادر شده»، فقط مربوط به چک است یا مربوط به هر سه سند تجارتی است؟ ممکن است گفته شود به کاربردن ابهام، ابهام، چندمعنایی و به‌طور کلی، به کارگیری صناعات ادبی در موارد آخر، موجب لطافت و زیبایی کلام است، لیکن این نگاه با اقتضای وضع قوانین، ناهمگون است، چراکه قانون، متن یا خطابه‌ی ادبی نیست تا تزئین آن، به وجود ابهام و ابهام، بر زیبایی آن بیفزاید؛ درواقع، وجه نیکویی قانون، در عاری بودن عبارات آن از وجود ابهام، ابهام و چندمعنایی است تا مراد قانون‌گذار در اوج بلاغت و فصاحت به مخاطبین برسد.

موضوع این پژوهش، متناظر بحث «تَعَقُّبُ الْإِسْتِثْنَاءِ لِلْجُمْلَةِ الْمُتَعَدِّدَةِ» در اصول فقه است. کاربست اصول فقه، تنها ابزاری در جهت تنقیح قواعد و احکام شرعی نیست، بلکه در استنباط احکام حقوقی نیز راه‌گشاست. اصولیون در این خصوص، دیدگاه‌های متنوعی مطرح نموده‌اند؛ بعضی نظر به رجوع استثناء به جمله‌ی آخر دارند، عده‌ای قائل به اشتراک لفظی‌اند و شماری نیز حکم به بازگشت استثناء به تمام جمله‌ها داده‌اند.

در این میان، با استفاده از اصول لفظی می‌توان به موضوع پرداخت. موضوع اصول لفظی، معنای مراد گوینده است. (عبدالصالح شاهنوش‌فروشانی، ۴۰۲: ۶۴۸) فرض ما این است که تمسک به اصول لفظی، تنها برای

پرهیز از بیهوده‌بودن استثناء رجوع به عام آخر است و درخصوص بازگشت استثناء به سایر جمله‌های عام نیز به جهت آن که موضوع، مورد تردید است، می‌توان به اصول عملیه مراجعه نمود. البته باید دانست شرط تمسک به اصول لفظی، این است که به یاری ادله‌ی غیرلفظی، همانند اوضاع و احوال خارج از قانون، نتوان به مراد قانون‌گذار پی برد.

پیشینه‌ی پژوهش: بررسی‌های نویسندگان نشان می‌دهد درباره‌ی موضوع این مقاله، پیش از این مقاله‌ای با رویکرد موردنظر این پژوهش انجام نشده است. در میان کتب هم، هرچند در کتاب‌های متعدد اصولی، بحث یادشده، موردتوجه بوده و نگارندگان، به فراخور، به بعضی از مهم‌ترین آن‌ها پرداخته‌اند، اما در هیچ‌یک از کتب اصولی، این موضوع با رویکرد یادشده مورد واکاوی قرار نگرفته است. البته قافی و شریعتی در اصول فقه کاربردی، این موضوع را مطرح کرده‌اند، اما نوع و ساختار بحث ایشان از چند منظر با نگارش حاضر، متفاوت است: اولاً، آقایان قافی و شریعتی، به صورت گذرا و کلی، تنها در شش صفحه به طرح موضوع یادشده پرداخته‌اند، ثانیاً، حدود سه صفحه از بحث ایشان، متن مواد قانونی است، نه تحلیل مرتبط با بحث، ثالثاً، ایشان همه‌ی مصادیق قرارگرفتن استثناء در پی چند عام را مورد توجه قرار داده‌اند، نه فرض خاص موردنظر این مقاله را و رابعاً، رویکرد نویسندگان کتاب اصول فقه کاربردی، در فرض موردنظر این مقاله، تحلیلی مبتنی بر «ظهور عرفی کلام» است و حال آن که رویکرد نویسندگان این پژوهش، بر استفاده از «اصول عملیه» مبتنی است.

۲. دیدگاه اصولیون

قبل از بیان دیدگاه اصولیون، بیان چند مقدمه لازم است:

مقدمه‌ی اول: ضمن تأکید بر این که ابهام موضوع موردبحث، در حوزه‌ی کلام (و نه کلمه) است، این موضوع، ناظر به مواردی است که منطوق ماده، عاری از هرگونه قرینه باشد و به‌همین جهت، کلام قانونگذار، محتمل در بازگشت به جمله‌ی آخر یا تمام جملات است.

مقدمه دوم: اصولیون در بازگشت استثناء به جمله‌ی آخر، اجماع دارند. منصرف از ادعای اجماع، بنا بر حکم عقل نیز اگر قرار باشد استثناء به هیچ‌کدام از جملات برنگردد، بیان استثناء، بیهوده و لغو است. به‌همین علت، شماری از اصولیون واردشدن استثناء به جمله‌ی آخر را از باب قدر متیقن (که یک حکم عقلی است) می‌دانند. (عراقی، ۱۴۱۷ ق، ۲: ص. ۵۴۰؛ آخوندخراسانی، ۱۴۰۹ ق، ۱: ص. ۲۳۶) البته دیدگاه‌های دیگری نیز در این خصوص وجود دارد و برخی دیگر از اصولیون، عدم بازگشت استثناء به جمله‌ی آخر را برخلاف ارتکاز و عرف محاوره (امام خمینی^{ره}، ۱۳۷۶، ۴: ص. ۴۸۹) و بعضی دیگر نیز بازگشت استثناء به جمله‌ی آخر را نتیجه‌ی ظهور دانسته‌اند. (شیخ طوسی، ۱۴۱۷ ق، ۱: ص. ۳۲۱)

مقدمه‌ی سوم: از آن جایی که به‌واسطه‌ی ابهام حاضر نمی‌توان مراد واقعی قانون‌گذار را دریافت، ناگزیر هستیم تا به‌وسیله‌ی تفسیر، کشف از واقع نماییم. اگرچه مراد قانون‌گذار را می‌توان از طریق اصول لفظی یا ادله‌ی غیرلفظی استنباط کرد، لیکن شرط تمسک به اصول لفظی، آن است که به یاری ادله‌ی غیرلفظی، همانند اوضاع و احوال خارج از قانون، نتوان به مراد قانون‌گذار پی برد. موضوع حاضر نیز از این قاعده مستثنی نیست.

بر این اساس، برای دستیابی به مراد قانون‌گذار در رفع ابهام در ماده نیز نخست باید به ادله‌ی غیرلفظی تمسک نمود و در گام بعد که دست از این ادله، کوتاه است، نوبت به طرح و بحث موضوع حاضر می‌رسد، لذا به‌عنوان مثال، آنچه در ماده‌ی (۵۱۱) ق.م.ا. (تعزیرات) دیده می‌شود (هرکس به قصد برهم‌زدن امنیت کشور و تشویش اذهان عمومی، تهدید به بمب‌گذاری هواپیما، کشتی و وسائل نقلیه‌ی عمومی نماید ...)، به‌دلیل قرینه‌ی «عمومی» و نبود قیدی مانند «سایر یا بقیه» قبل از عبارت «وسائل نقلیه»، باید به‌گونه‌ای تفسیر شود که بگوییم تنها هواپیما و کشتی را شامل نمی‌شود.

۱-۲. دیدگاه اول: بازگشت استثناء به جمله‌ی آخر:

مطابق با این دیدگاه، استثناء، تنها جمله‌ی آخر را تخصیص می‌زند (علامه حلی، ۱۴۲۵ ق، ۲: ص. ۲۷۵؛ ایروانی‌نجفی، ۱۳۸۷، ۱: ص. ۱۴۰؛ سرخسی، ۱۳۸۷، ۲: ص. ۴۵). به‌طور مثال، قانون‌گذار در ماده‌ی (۳۳) ق.م. بیان می‌دارد: «نما و محصولی که از زمین حاصل می‌شود، مال مالک زمین است؛ چه به‌خودی خود روئیده باشد یا به‌واسطه‌ی عملیات مالک، مگر این که نما یا حاصل، از اصله یا حبه‌ی غیر حاصل شده باشد که در این صورت، درخت و محصول، مال صاحب اصله یا حبه خواهد بود؛ اگرچه بدون رضای صاحب زمین کاشته شده باشد». مطابق این دیدگاه، قید «این که نما یا حاصل، از اصله یا حبه‌ی غیر حاصل شده باشد» صرفاً به جمله‌ی آخر باز می‌گردد. طرفداران این دیدگاه، دلایل ذیل را برای اثبات دیدگاه خویش بیان نموده‌اند:

۱-۱-۲. اصل فقدان استثناء در کلام مقنن:

از آن‌جاکه استثناء، با حکم اول کلام، مخالف است، برخلاف اصل و قاعده است، لذا دلیل و اصل، مقتضی بر نبودن استثناءست. بر همین اساس، اگر وجود استثناء در کلام حتمی و قطعی بود، باید از این اصل و قاعده دست کشید تا بیهوده و لغو بودن استثناء پیش نیاید و چون با ارجاع استثناء به جمله‌ی آخر عدم لغویت استثناء حاصل می‌شود، به‌جهت نبود لغویت در وجود استثناء، استثناء به جمله‌ی آخر، باز می‌گردد، زیرا استثناء به جمله‌ی آخر، نزدیک‌تر است و نزد ادبا، این نزدیک‌تر بودن استثناء به جمله‌ی آخر، دلیل معتبری است.

در رد این استدلال می‌توان گفت مراد از مخالفت استثناء با اصل، از دو مورد زیر، خارج نیست:

اول. اگر به‌واسطه‌ی استثناء، عام را بر غیرظاهرش حمل کنیم، مرتکب مجاز شده‌ایم و مجاز نیز مخالف اصل است، زیرا اصل بر حقیقت است. پس استعمال استثناء، برخلاف اصل است. لفظ عام برای تمام افراد تحت‌شمول آن وضع شده است، لذا وقتی در تعدادی از افراد، به‌کار رفته و تعدادی خارج از شمول آن باشد، لفظ عام درمعنای حقیقی خود، یعنی تمام افراد، به‌کار نرفته است.

اما باید دانست اولاً، این دلیل، مردود است، زیرا لفظ عام، زمانی صلاحیت استعمال بر تمام افراد دارد که به‌تنهایی به‌کار رود، اما وقتی همراه با مخصص باشد، مجموع عام و خاص از باب «تعدد دال بر مدلول» بر معنای دیگری دلالت دارد که همان معنای حقیقی است. (هاشمی‌شاهرودی، ۱۴۰۵ ق، ۳: ص. ۲۶۳) به‌عبارت دیگر، هر کلامی سه دلالت دارد: دلالت تصویری، دلالت تصدیقی در مرحله‌ی مراد استعمالی و دلالت تصدیقی در مرحله‌ی مراد جدی؛ پس مفهوم حقیقی لفظ در هریک از این سه حالت، متفاوت است. (آخوندخراسانی، ۱۴۰۹ ق،

۳: ص. ۳۰۴) خلاصه این که استعمال عام در افراد باقیمانده، مجاز نیست تا گفته شود اگر مخصص، عام‌های قبلی را هم تخصیص نزنند، موجب مجاز شده و اصل بر عدم مجاز است.

ثانیاً، صاحب معالم معتقد است که به واسطه‌ی وجود استثناء، حمل عام بر غیرظاهرش مجاز است. بر همین اساس، از آن‌جا که مجاز برخلاف اصل است و اصل حقیقت است، استعمال استثناء نیز برخلاف اصل است (عاملی، ۱۳۹۰: ص. ۱۳۱). با وجود آن که مطابق با مسلک صاحب معالم، استعمال استثناء به واسطه‌ی حمل عام بر غیرظاهرش، برخلاف اصل است، اما استدلال قائلین به ارجاع استثناء به جمله‌ی آخر، صرف حمل عام بر غیرظاهرش نیست و بر این امر نیز قائلند که: «حکم بعد از استثناء، با حکم قبل از آن، با هم مخالفند».

این درحالی است که حکم بعد از استثناء با حکم قبل از آن، با هم مخالفتی ندارد، چرا که بنابه تمام آرای موجود، در کیفیت استثناء، یعنی چه قائل به آن باشیم که قبل از حکم و اسناد به وسیله‌ی استثناء، اخراج صورت می‌گیرد، چه بر آن باشیم که استثناء عبارت است از باقیمانده‌ی پس از اعمال استثناء و چه آن که بگوییم ابتدا حکم واقع می‌شود و سپس به وسیله‌ی استثناء، در آن تصرف می‌شود، مخالفتی با حکم اول وجود ندارد؛ برای مثال، در عبارت «علما را اکرام کن، مگر فاسقین را»، این‌طور بگوییم که ابتدا مدلول علما مشخص باشد و به وسیله‌ی استثناء احراز کنیم مراد، صرفاً علمای غیرفاسق است (قبل از حکم، اخراج صورت گرفته باشد) یا آن که بگوییم اکرام کن علمای عادل را (استثناء عبارت از باقیمانده‌ی بعد از استثناء باشد) یا آن که ابتدا حکم اکرام علما مطرح شود و سپس از طریق استثناء دریابیم که از لفظ عام علما، عمومش مراد نبوده، مخالفتی با حکم اول وجود ندارد. مورد اول و دوم این مسأله، بسیار واضح است، اما در مورد سوم، مخالفتی با حکم اول وجود ندارد؛ به دلیل آن که درواقع، یک حکم بیشتر وجود ندارد و در مثال مذکور، اکرام علمای عادل است. (عاملی، ۱۳۹۰: ص. ۱۳۲؛ علامه حلی، ۱۴۲۵ ق، ۲: ص. ۲۷۰)

قبل از پرداختن به احتمال دوم قائلین به مخالفت استثناء با اصل، لازم است درخصوص این که «آیا استعمال عام بر غیرظاهرش مجاز است یا حقیقت»، توضیحاتی بیان نماییم: اصولی‌ها در مبحث عام و خاص، مطلبی را بدین صورت مطرح کرده‌اند: «هل استعمال العام فی المخصص، مجاز؟» یا «هل العام حجه فی الباقي؟»، یعنی اگر عام، مورد تخصیص قرار بگیرد، آیا استعمال عام در افراد باقیمانده، حقیقت است یا مجاز؟

در این باره چهار دیدگاه مطرح شده است (مظفر، ۱۳۷۵، ۱: ص. ۳۶۷):

۱. برخی چنین استعمالی را مجازی دانسته‌اند؛

۲. گروهی آن را حقیقت می‌دانند؛

۳. گروه دیگر، میان مخصص متصل و منفصل تفکیک کرده، حالت نخست را حقیقت و حالت دوم را مجاز دانسته‌اند؛

۴. بعضی دیگر، برعکس گروه سوم نظر داده، مخصص منفصل را حقیقت می‌دانند و مخصص متصل را مجاز.

دیدگاه‌های اول، سوم و چهارم، طرفداران زیادی ندارند و مشهور، دیدگاه دوم را پذیرفته است. البته دیدگاه پنجمی نیز مطرح شده است که میان عام مجموعی و عام استغراقی، تفکیک کرده، استعمال عام استغراقی در افراد باقیمانده را حقیقت دانسته است. (ایروانی نجفی، ۱۳۸۷: ص. ۶۹)

استدلال مشهور، آن است که وقتی مقنن، لفظ عام را به کار می‌برد، دارای اراده‌ی ظاهری و اراده‌ی جدی است و آن‌چه در این‌جا ملاک است، اراده‌ی جدی اوست که پس از فراغت وی از سخن، معلوم می‌شود. (سبحانی‌تبریزی، ۱۳۸۷، ب، ۱: ص. ۲۰۰) دلیل کسانی که عام را در افراد باقیمانده، مجاز می‌دانند و رد استدلال ایشان، پیش از این بیان شد که از طرح مجدد آن خودداری می‌شود.

دوم. ظاهر قصد مقنن از لفظ «عام»، عموم است و استثناء با این اصل یا استصحاب بقای اراده‌ی مقنن بر عام‌بودن، مخالف است. در این‌صورت نیز بی‌وجه بودن استدلال، روشن است، زیرا فقها اتفاق و اجماع دارند که مقنن مادامی که از سخن گفتن فارغ نشده است می‌تواند آنچه از قیود را که اراده می‌کند در کلام خویش بیاورد. (عاملی، ۱۳۹۰: صص. ۱۳۳-۱۳۲؛ فیض کاشانی، ۱۳۸۰، ۱: ص. ۱۰۶)

پاسخ صاحب معالم و ادعای اجماع ایشان از دو جهت دارای اشکال است: اولاً، مواردی که استثناء و مخصص موجود در کلام، به‌صورت غیرلفظی باشد را دربرنمی‌گیرد و در موارد مذکور، باید حکم به مخالف اصل بودن استثناء نماییم، چرا که چه‌بسا متکلم، قصد و اراده‌ای در مقیدساختن کلام نداشته و به‌دلیل عقل، عام، دلالتی بر ظهور اولیه‌ی خویش نداشته باشد و حال آن‌که چنین دیدگاهی (مخالفت استثناء با حکم اول کلام) مورد قبول کسی نیست، ثانیاً، اگرچه این ادعا که «متکلم مادامی که از سخن گفتن فارغ نشده است، می‌تواند آن‌چه از قیود را که اراده می‌کند، در کلام خویش بیاورد»، می‌تواند پاسخی مناسبی به کسانی که قائل به مخالفت استثناء با اصل هستند، باشد، لیکن نمی‌تواند دلیلی برای رد نظر قائلین به بازگشت استثناء به جمله‌ی آخر باشد، زیرا اگر بپذیریم متکلم مادامی که از سخن فارغ نشده است، می‌تواند هر آن‌چه از قیود را که اراده می‌کند، در کلام بیاورد، باز هم به‌جهت صلاحیت قید مذکور به جمله آخر و سایر جملات ما قبل آخر، کلام با ابهام مواجه خواهد بود.

هم‌چنین در پاسخ به مخالف اصل بودن استثناء و بازگشت قید به جمله‌ی آخر، می‌توان بیان داشت: این استدلال در صورتی صحیح است که در وجود قید یا مخصصی در کلام، دچار تردید گردیم، در این‌صورت، با استناد به اصل عدم وجود استثناء، حکم به عدم تقیید و تخصیص کلام می‌دهیم، اما در محل نزاع که در وجود استثناء در کلام، با تردیدی مواجه نیستیم، نمی‌توان با اتکال بر اصل عدم، استثناء را تنها به جمله‌ی آخر بازگرداند.

توضیح آن‌که گاهی در وجود یا عدم استثناء در کلام، تردید وجود دارد، برای مثال، اگر شک کنیم آیا بعد از «اکرم العلماء»، مولا مخصصی در کلام آورده یا خیر، به‌استناد اصل عدم، حکم به عدم وجود مخصص در کلام می‌نماییم، اما در محل بحث که یقین در وجود مخصص در کلام داریم و می‌دانیم که مخصص، صلاحیت بازگشت به تمام جمله‌ها یا احکام ماقبل دارد، اصل مورد ادعا نمی‌تواند مانع بازگشت استثناء به جملات قبل

باشد؛ مضاف بر این، اگر نزدیکی استثناء به جمله‌ی آخر، مجوزی در بازگرداندن استثناء به جمله‌ی آخر بود، لازم می‌آمد که این دلیل معتبر، مانع صلاحیت بازگشت استثناء به جملات ماقبل آخر می‌گشت؛ امری که هیچ‌کس بدان قائل نیست.

۲-۱-۲. فقدان مفهوم مفید و مستقل برای استثناء:

فلسفه‌ی بازگشت استثناء نیز همین است. براین اساس، چون با بازگشت استثناء به جمله‌ی آخر، استثناء مفید در معنا می‌شود، دیگر نیازی به بازگشت استثناء به سایر جملات نیست و بازگشت استثناء در این صورت، تحصیل حاصل است. اگر با وجود استقلالش باز هم نیازمند بازگشت باشد، در صورت مستقل بودن ذاتی آن نیز باید ارجاعش به غیر، جایز باشد که البته چنین نیست.

در پاسخ ایشان گفته شده: درست است که استثناء با بازگشت به جمله‌ی آخر استقلال می‌یابد، ولی حصول این استقلال، مانع از رجوعش به سایر جمله‌ها نیست. در پاسخ به قسمت دوم استدلال ایشان نیز گفته‌اند: چون استقلال استثناء، عرضی است و ذاتی نیست، پس حصول این استقلال، مانع از رجوعش به غیر نخواهد بود. (عاملی، ۱۳۹۰: صص. ۱۳۵-۱۳۴؛ علامه حلی، ۱۴۲۵ ق، ۲: ص ۲۷۱؛ شیخ طوسی، ۱۴۱۷ ق، ۱: ص ۳۲۳؛ علم‌الهدی، ۱۳۷۶، ۱: صص. ۲۵۵-۲۵۴) هم‌چنان که این سخن، با شرط نیز نقض می‌شود. (علم‌الهدی، ۱۳۷۶، ۱: ص ۲۵۵)

مضاف بر این، تمام فقها در بازگشت استثناء به جمله‌ی آخر اجماع دارند و قبل از ورود به محل نزاع، به اجماعی بودن آن نظر داده‌اند. پس اگر مطابق با استدلال (۲-۱-۲)، بازگشت استثناء به جمله‌ی آخر، موجب استقلال استثناء و محال بودن رجوع آن به سایر جمله‌ها می‌شد، لازمه‌اش این بود که محل نزاع، سالبه به انتفاع موضوع شود و مجالی برای ورود به آن باز نباشد. هم‌چنین لازم می‌آمد که این محال بودن در بازگشت استثناء به سایر جمله‌ها، در نتیجه‌ی استقلال یافتن آن، به صلاحیت بازگشت استثناء به سایر جمله‌ها نیز مؤثر می‌بود و این صلاحیت را منتفی می‌ساخت، زیرا تمام فقها بر اجماعی بودن بازگشت به جمله‌ی آخر تأکید کرده‌اند؛ درحالی که طرفداران این نظر، خود معترفند که محل نزاع در جایی است که استثناء صلاحیت بازگشت به تمام جمله‌ها دارد.

علاوه بر این می‌توان پاسخ داد ایشان مصادره به مطلوب نموده‌اند، زیرا محل نزاع این است که افاده‌ی استثناء، بازگشت آن به تمام جملات است یا صرفاً بازگشت آن به جمله‌ی آخر، مفید معناست؟ اما ایشان با این پیش فرض که با بازگشت به جمله‌ی آخر، افاده‌ی معنا می‌کند، پاسخ داده‌اند که نیازی به رجوع به سایر جملات نیست. مضاف بر این، همه بر این مسأله اتفاق دارند که در مواردی، یقین داریم که استثناء به تمام جملات باز می‌گردد؛ درحالی که اگر با بازگشت به جمله‌ی آخر، معنا می‌یافت، در موارد مذکور، نیازی به بازگشت به سایر جملات نبود. هم‌چنین باید گفت، بحث مزبور، بحثی صرفاً زبانی نیست تا بگوییم که استثناء، معنای مستقل و مفیدی ندارد و با بازگشت به جمله‌ی آخر، مفید در معنا می‌شود و دیگر نیازی به بازگشت به سایر جملات نیست، بلکه ما در موارد مذکور، به دنبال یافتن مراد مقنن هستیم، مگر آن که پاسخ داده شود که در این موارد، نمی‌توان به مراد مقنن دست یافت؛ در حالی که گویندگان این نظر، قائل به این امر نیستند.

۳-۱-۲. حمل لفظ عام بر ظاهر خود:

با این وصف، با وجود ضرورت، به اندازه‌ی رفع این ضرورت، کلام را برخلاف ظهورش حمل می‌کنیم (الضرورات تُقَدَّرُ بِقَدَرِهَا) و چون بازگشت استثناء به جمله‌ی آخر، این ضرورت را رفع می‌کند، وجهی برای تخصیص سایر جمله‌ها باقی نمی‌ماند. آن چه حرف ایشان، مُثَبِّت آن است، این است که ارجاع و بازگشت به سایر جمله‌ها محتمل می‌شود و احتمال مزبور را نمی‌توان دفع کرد. (عاملی، ۱۳۹۰: ص. ۱۳۵؛ علم‌الهدی، ۱۳۷۶: ۱؛ ص. ۲۵۳)

هم‌چنین می‌توان گفت: اولاً، با وجود مخصص در کلام مشخص می‌گردد مراد جدی متکلم همین عمل به مخصص بوده و برای عام، ظهوری در کلام ایجاد نمی‌گردد تا بخواهیم از باب ضرورت حمل کلام برخلاف ظهورش، استثناء را به جمله‌ی آخر برگردانیم، ثانیاً، هنگامی که استثناء، صلاحیت بازگشت به تمام جمله‌ها دارد و احتمال مرجحی وجود دارد که مراد متکلم، بازگشت به تمام جمله‌ها بوده است، نمی‌توان ادعا کرد که با بازگشت استثناء به جمله‌ی آخر، این ضرورت رفع می‌گردد، ثالثاً، علما در بازگشت استثناء به جمله‌ی آخر اجماع دارند، لذا اگر بازگشت استثناء به جمله‌ی آخر، این ضرورت را رفع می‌نمود، بنابر اجماع ایشان، لازم می‌آمد که محل بحث، سالبه به انتفاع موضوع گردد؛ در حالی که چنین نیست، رابعاً، بحث مزبور، بحثی صرفاً ادبی نیست، بر این اساس، نمی‌توان معتقد بود که از نقطه‌نظر ادبی، با بازگشت استثناء به جمله‌ی آخر، ضرورت رفع می‌گردد.

۴-۱-۲. بازگشت استثناء به همه‌ی جملات، مشروط بر وجود جمله‌ی استثنائی در تقدیر یا امکان ارجاع استثناء به آن‌ها: در صورت اول باید گفت که تقدیر، خلاف اصل و قاعده است و در صورت دوم، تعدد عوامل بر معمول واحد محقق می‌شود که امری غیرعقلی و محال است.

در این باره، پاسخ داده شده است: اگرچه استثناء، به جمیع جملات ارجاع می‌شود، اما این سخن به معنای آن نیست که موجب تعدد عوامل بر معمول واحد می‌شود، زیرا تعدد عامل در مستثنی، زمانی لازم می‌آید که عامل در مستثنی، همان عامل در مستثنی‌منه باشد؛ حال آن که چنین نیست. (عاملی، ۱۳۹۰: ص. ۱۳۵)

در مورد تالی نخست نیز می‌توان گفت: اولاً، همیشه مخصص موجود در کلام، لفظی نیست تا اشکال موردنظر پیش آید، ثانیاً، در بسیاری موارد می‌دانیم که مراد جدی متکلم، بازگشت استثناء به تمام جملات است و هیچ‌کس در این فرض، قائل به خلاف اصل بودن نیست، ثالثاً، ارجاع استثناء به همه‌ی جملات به معنای در تقدیر گرفتن استثناء به دنبال هر جمله نیست، بلکه براساس قواعد لفظی می‌توان یک استثناء را برای چند عام بیان کرد. پس در مانحن فیه نمی‌توان به خلاف اصل بودن تمسک نمود.

هم‌چنین به فرض آن که برای هر جمله‌ای یک استثناء در تقدیر گرفته شود، نمی‌توان ایراد خلاف اصل بودن را مطرح کرد، زیرا خلاف اصل بودن در جایی مورد استناد قرار می‌گیرد که دلیلی برای آن وجود نداشته باشد؛ در حالی که در این جا استثناء صلاحیت بازگشت به تمام جمله‌ها را دارد، و گرنه تعدد خلاف اصل‌هایی که با دلیل صورت گرفته، غیرقابل شمارش است و وقتی دلیل بیاید، اصل بی اعتبار می‌شود. (الأصل دَلِيلٌ حَيْثُ لَا دَلِيلٌ لَهُ)

۵-۱-۲. ظهور ماده‌ی طولانی متشکل از جمله‌های پیوسته، در این که تا مقنن مراد خویش از یک جمله را به صورت کامل بیان نکرده، وارد جمله‌ی بعد نمی‌شود:

ممکن است ادعا شود اگر ماده‌ی قانونی، طولانی بوده، از عبارات متعدد و به هم پیوسته تشکیل شده باشد، این خود ظهور در آن دارد که تا زمانی که قانونگذار مقصود خود را در یک جمله، بیان نکرده، وارد عبارت بعدی نمی‌شود و این خود نشان‌دهنده‌ی آن است که قید آخر، به عبارت آخر برمی‌گردد.

اما باید دانست این دلیل، در حقیقت، مصادره به مطلوب و مردود است، زیرا نزاع ما در این است که آیا مقنن، بعد از استیفای غرضش از جمله‌ی اول، به جمله‌ی دیگر منتقل می‌شود یا این‌گونه نیست، در حالی که این مورد، به عنوان استدلال، مورد بهره‌گیری قرار گرفته است. (عاملی، ۱۳۹۰: ص. ۱۳۵؛ علامه حلی، ۱۴۲۵ ق. ۱: ص. ۲۷۱)

هم‌چنین در بسیاری از موارد، مقنن به جهتی، اعم از نبودآمدگی مخاطب از ورود استثناء و ... مخصص را بعد از حکم اولیه آورده و ما به قرینه می‌دانیم که مراد مقنن، تخصیص تمام جملات است. مضافاً آن که استدلال شما تنها مربوط به مواردی است که مخصص در کلام لفظی است و حال آن که می‌دانیم در بسیاری موارد، به دلایل عقلی یا بنابر نظر عرف، افرادی از حکم خارج می‌گردند.

۱-۲. یقینی بودن دخول جملات ماقبل آخر، تحت عام:

با این وصف، دخول آن‌ها تحت استثناء، مشکوک است و امر مشکوک نمی‌تواند با یقین مقابله کند. درمقابل، می‌توان پاسخ داد اگر به استناد چنین دلیلی بازگشت استثناء به جملات مقدم، ممنوع باشد، درست به همین دلیل، بازگشت استثناء به جمله‌ی آخر نیز ممنوع است. (علامه حلی، ۱۴۲۵ ق. ۱: ص. ۲۷۱)

هم‌چنین وجود استثنائی در جمله که صلاحیت بازگشت به تمام جمله‌ها را دارد، کلام را مجمل می‌کند و دیگر نمی‌توان گفت دخول جملات ماقبل آخر تحت عام، یقینی است. در واقع، اگر بازگشت جمله‌های ماقبل آخر، تحت عام، یقینی بود، دیگر محل بحث سالبه به انتفاع موضوع بود.

۱-۲. ۷. «عدم ترادف»:

با این توضیح که هرگاه چند جمله به دنبال یکدیگر قرار گرفته باشد و تردید حاصل شود که مترادف یا غیرمترادفند، اصل بر عدم ترادف است، زیرا اصل بر این است که مقنن، حکیم است و گوینده‌ی حکیم، از پی آوردن جمله‌های هم‌معنا پرهیز می‌کند. در این‌جا نیز فرض بر آن است که چند جمله، بیان شده است و جمله‌ی آخر، معنای متفاوتی با جمله‌های قبلی دارد، پس نمی‌توان گفت جمله‌های قبلی نیز از جهت تخصیص یافتگی، مانند جمله‌ی آخر بوده و تخصیص خورده‌اند.

اما در پاسخ به این دلیل نیز می‌توان گفت که صلاحیت رجوع استثناء به سایر جمله‌ها، در نتیجه‌ی ترادف نیست تا بتوان به واسطه‌ی عدم ترادف، تنها حکم به تخصیص جمله‌ی آخر کرد.

۲-۲. دیدگاه دوم: بازگشت استثناء به تمام جمله‌ها:

مطابق این دیدگاه، استثناء به تمام جملات برمی‌گردد و همه‌ی آن‌ها را تخصیص می‌زند. (شیخ مفید، ۱۴۱۴ ق. ۱: ص. ۴۱؛ شیخ طوسی، ۱۴۱۷ ق. ۱: ص. ۳۲۱؛ بصری، ۱۴۰۳ ق. ۱: ص. ۲۴۵؛ غزالی، ۱۴۱۳ ق. ۲: ص. ۷۸؛ رازی، ۱۴۲۰ ق. ۳: ص. ۴۳؛ ابن حجب، ۱۳۲۶ ق. ۱: ص. ۱۲۶) برای مثال، ماده‌ی (۵۲۹) ق. آ. د. م. بیان می‌دارد: «از تاریخ لازم‌الاجراء شدن

این قانون، قانون آیین دادرسی مدنی مصوب سال ۱۳۱۸ و الحاقات و اصلاحات آن و مواد (۱۸)، (۱۹)، (۲۱)، (۲۳)، (۲۴) و (۳۱) قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب سال ۱۳۷۳ و سایر قوانین و مقررات در موارد مغایر، ملغی می‌گردد».

براساس این دیدگاه، قید «در موارد مغایر»، تمام موارد ذکر شده را مقید می‌سازد؛ البته در این خصوص، بعضی اساتید عنوان نموده‌اند که بنابر ظاهر ماده، قید «در موارد مغایر»، تنها به سایر قوانین و مقررات بازمی‌گردد، چراکه عبارات «سایر قوانین و مقررات»، به‌طور کلی و بدون ذکر مشخصات قوانین مذکور، مورد اشاره قرار گرفته است. (شهیدی، ۱۳۸۲: ص. ۱۸۶)

دیدگاه ایشان بر دلایل زیر استوار است:

اول. گفته شده است اگر شرط به‌دنبال چند جمله بیاید، به تمام آن‌ها برمی‌گردد، پس باید در استثناء نیز چنین باشد، زیرا شرط و استثناء در معنا نداشتن و عدم استقلال به ذات خود، با همدیگر یکسانند. (شیخ طوسی، ۱۴۱۷ ق، ۱: ص. ۳۲۲)

به این دلیل، پاسخ داده شده است که در شرط نیز مانند استثناء، رجوع به جمله‌های ماقبل آخر، محتمل در چند معناست و نمی‌توان به‌طور یقین گفت که شرط به تمام جمله‌ها تعلق می‌گیرد؛ مضافاً آن‌که چنین قیاسی، قیاس در لغت است. (عاملی، ۱۳۹۰: ص. ۲۹؛ علم‌الهدی، ۱۳۷۶، ۱: ص. ۲۶۳) بدین معنا که دلیلی ندارد که با وجود یکسان بودن در عدم معنی و عدم استقلال، در احکام، یکسان باشند. اگر هم مراد ایشان از این‌که معنای هر دو یکسان است، عدم‌فرق بین آن‌هاست، پس قیاس آن‌ها، قیاس شیئی بر نفس خویش است و اگر بین این دو فرق است، پس اشتراک آن دو در حکم، لزومی ندارد و حتی ابوحنیفه که در استثناء، قائل به بازگشت به جمله‌ی آخر است، در شرط، نظر بر آن دارد که استثناء، به تمام جملات بازگشت داده می‌شود. (علامه حلی، ۱۴۲۵ ق، ۲: ص. ۲۶۴)

هم‌چنین اگر ظهور عرفی کلام را در الفاظ، حجت بدانیم، هم‌چنان‌که بعضی بر آن اشاره کرده‌اند (مکارم- شیرازی، ۱۴۲۸ ق، ۲: ص. ۱۴۶)، فارق بودن قیاس، نمایان است؛ بدین‌روی که اگر عرف، به بازگشت شرط به تمام جمله‌ها صحه بگذارد، دلیل و حجتی نیست که در مورد استثناء نیز، چنین باشد، بلکه برای مطلع شدن باید به عرف رجوع کرد و قیاس جایگاهی ندارد.

مضاف براین باید افزود اگر ملاک، بازگشت شرط به تمام جملات استعمال شرط (در کلام) بدین‌نحو باشد، نادرست بودن چنین قیاسی نمایان می‌شود؛ چراکه برای حکم بازگشت استثناء در تمام جملات نیز باید این استعمال به‌نحوی باشد که با مراجعه به رسم و روش عرب بتوان چنین امری را استنباط کرد و قیاس جایگاهی ندارد.

این نکته را نیز باید دانست در صورتی می‌توان این قیاس را انجام داد که برای ما معلوم باشد تنها دلیل و حکمت بازگشت شرط به تمام جملات، بی‌معنا بودن شرط و عدم استقلال آن باشد؛ در صورتی‌که چنین امری برای ما محرز نگردیده است.

دوم. حرف عطف، جمله‌های معطوف به یکدیگر را در حکم یک جمله قرار می‌دهد. پس استثناء به تمامی آن‌ها ارجاع داده می‌شود. (شیخ طوسی، ۱۴۱۷ ق، ۱: صص. ۳۲۲-۳۲۱)

جواب به این دلیل، همان جواب به دلیل قبل است (عاملی، ۱۳۹۰: ص. ۱۲۹؛ علامه حلی، ۱۴۱۷ ق، ۲: ص. ۲۶۵) و حتی می‌توان این ادعا را بی‌اساس دانست که عطف در جمله، آن‌ها را در حکم یک جمله می‌نماید، زیرا هرگاه استثنائی بعد از چند جمله‌ی عام بیاید، می‌تواند یکی از آن‌ها را تخصیص بزند، بدون آن‌که جمله‌ی دیگر را تخصیص بزند. پس ادعای یکسان‌بودن آن‌ها قابل پذیرش نیست. (علم‌الهدی، ۱۳۷۶، ۱: ص. ۲۶۴)

مضاف براین، طرفداران این استدلال، محل نزاع را در جایی می‌دانند که استثناء، صلاحیت بازگشت به تمام جمله‌ها را دارد و تخصیص جمله‌ی آخر نیز اجماعی است. پس اگر تمام جمله‌ها در حکم یک جمله باشد، با تخصیص جمله‌ی آخر که اجماعی است، دیگر سخن از صلاحیت بازگشت استثناء به سایر جمله‌ها بیهوده است. علاوه بر این، با فرض پذیرش صغرای استدلال ایشان که عطف، جمله‌های معطوف را در حکم یک جمله قرار می‌دهد، باز هم دلیلی وجود ندارد که استثناء به تمام جملات بازگردد، چراکه می‌دانیم در موارد بسیاری، استثناء تنها جمله‌ی آخر را تخصیص زده است.

سوم. استثناء، صلاحیت بازگشت به تمام جمله‌ها را دارد و اگر آن را به بعضی ارجاع دهیم، ترجیح بلامرجح است.

به این استدلال نیز پاسخ داده شده است که صلاحیت رجوع به تمام جمله‌ها، سبب ظهورش در تمام جمله‌ها نیست، بلکه صرفاً مجوزی برای رجوع به آن‌هاست (عاملی، ۱۳۹۰: ص. ۱۲۹؛ علم‌الهدی، ۱۳۷۶، ۱: ص. ۲۶۶) بعضی نیز پاسخ داده‌اند که بازگشت استثناء به بعضی جمله‌ها، نسبت به تخصیص تمام آن‌ها اولویت دارد، زیرا استثناء، مخالف اصل است. (علامه حلی، ۱۴۱۷ ق، ۲: ص. ۲۶۶) هم‌چنین می‌توان پاسخ داد این‌که شما می‌گویید استثناء صلاحیت بازگشت به تمام جمله‌ها را دارد، در عالم ثبوت بدون مناقشه است، اما در عالم اثبات، خود محل نزاع است. پس در عالم اثبات، این ظهور ثابت نیست تا بتوان گفت ارجاع به بعضی، ترجیح بلامرجح است، یعنی مقدمه مربوط به عالم ثبوت است؛ حال آن‌که نتیجه در مورد عالم اثبات است.

هم‌چنین می‌توان پاسخ داد که بازگشت به بعضی از جملات، ترجیح بلامرجح نیست، چراکه شاید فردی، دلیل رجحان بازگشت به جمله‌ی آخر را نزدیک‌تر بودن استثناء به آن عنوان نماید، پس جایگاهی برای استناد به قاعده‌ی مزبور نیست.

چهارم. رسم و روش عرب بر اختصار است (خَيْرُ الْكَلَامِ مَا قَلَّ وَ دَلَّ). این امر، مقتضی آن است که اگر بخواهند از چند جمله، استثنائی انجام دهند، آن را پس از تمام جمله‌ها ذکر می‌کنند.

در پاسخ به این دلیل می‌توان گفت: اولاً این بحث، اختصاص به زبان خاصی ندارد؛ ثانیاً قاعده‌ای صرفاً ادبی و لفظی نیست، بلکه حکم عرف و عقل هم در آن نقش بنیادین دارد؛ ثالثاً گفته‌اند که شاید با آوردن استثناء در پی چند عام، گوینده خواسته است استثناء را تنها با کلامی مفید و مختصر به جمله‌ی آخر بازگرداند، پس بین

کلام ایشان و سخن نگارندگان، امر محتمل است و محتاج به قرینه هستیم. (عاملی، ۱۳۹۰: ص. ۱۳۰؛ علم‌الهدی، ۱۳۷۶، ۱: ص. ۲۶۸؛ فیض‌کاشانی، ۱۳۸۰، ۱: ص. ۱۰۵)

مضاف بر این، این استدلال، تنها ناظر به مواردی است که مخصص موجود در کلام، لفظی باشد؛ در حالی که می‌دانیم در بسیاری موارد، مخصص کلام، از نوع لفظ نیست، لیکن همچنان این ابهام در کلام وجود دارد که مخصص مزبور به کدام حکم یا جمله برمی‌گردد.

پنجم، استثناء، از لواحق کلام است و لواحق کلام تا وقتی فراغ از کلام حاصل نشده است، لازم است به آن ملحق شود و در آن اثر بگذارد. پس استثنائی که در پی جملات متعدد و معطوف آمده، واجب است در جمیع آن‌ها اثر بگذارد.

در پاسخ به این دلیل باید گفت صرف صحت امکان رجوع لواحق به کلام، مادامی که متکلم از سخن فارغ نشده است، باعث آن نمی‌شود که آن را ظاهر در تعلق به جمیع قرار دهد. (عاملی، ۱۳۹۰: ص. ۱۳۰) کما این که ممکن است اصلاً صلاحیت رجوع به همه‌ی جملات را نداشته باشد. پس ادعای وجوب آن، محلی از اعراب ندارد. (علامه حلی، ۱۴۱۷ ق، ۲: ص. ۲۶۷؛ علم‌الهدی، ۱۳۷۶، ۱: ص. ۲۶۸)

علاوه بر این، می‌توان پاسخ داد که ایشان محل نزاع را مستدل خویش قرار داده‌اند، زیرا این که آیا استثناء، تمام جمله‌ها را تخصیص می‌زند یا جمله‌ی آخر را، این خود محل نزاع و اختلاف است. از سوی دیگر، نگارندگان نیز استثناء را از لواحق کلام می‌دانند و اذعان دارند مادامی که فراغت از کلام حاصل نشده است، به کلام ملحق می‌شود. ایشان این را نیز مستدل خویش قرار داده‌اند و حال آن که با مبنای استدلال ایشان هم‌خوانی ندارد. ششم، دلیل دیگر این است که بنای عقلا و عرف ادیبان، بر این است که هرگاه چند عام را با یک مخصص بیان می‌کنند، در حالی که جمله‌های عام، معنای متفاوتی داشته و در تخصیص، مشترک باشند، فقط یک بار مخصص را می‌آورند. پس چنین روشی مطابق اصول و قواعد سخن‌وری است و چنان که گوینده بخواهد مخصص را فقط برای یک عام قرار دهد، باید قرینه‌ای به کار برد، وگرنه مطابق قاعده باید مخصص را به تمام جمله‌های عام ارجاع داد.

در رد این استدلال می‌توان گفت نزدیک‌تر بودن استثناء به جمله‌ی آخر نیز می‌تواند قرینه‌ای بر این باشد که تنها، تخصیص جمله‌ی آخر مراد است. پس مطابق با قاعده‌ی «إذا تعارض الدلیلان، تساقطا»، از باب قدر متیقن، تنها می‌توان بر تخصیص جمله‌ی آخر حکم نمود.

اگر چنین استدلالی درست باشد، در تمام این موارد باید حکم به بازگشت استثناء به همه‌ی جملات داد؛ این در حالی است که می‌دانیم لااقل در بعضی موارد، مراد مقنن، تخصیص جمله‌ی آخر است، لذا استدلال مزبور، ناتمام است. مضاف بر این، استدلال مزبور صرفاً در خصوص مخصص لفظی صدق می‌کند و نمی‌توان در مواردی که به حکم عقل یا عرف، مخصصی بر کلام وارد می‌شود، استدلال مزبور را جاری دانست.

هفتم. دلیل دیگر این است که اگر خاص به تمام جمله‌های عام برگردد، ابهامی در کلام، وجود نخواهد داشت، اما اگر به یکی از آن جملات برگردد، موجب ابهام سخن می‌شود و اصل بر این است که سخن بدون ابهام بوده، مخاطب را سر درگم نسازد.

۳-۲. دیدگاه سوم: استثناء، مشترک لفظی برای تمام جمله‌ها و جمله‌ی آخر است: این دیدگاه که منتسب به سیدمرتضی است، مبتنی بر اشتراک لفظی است، یعنی استثنائی پس از چند جمله، برای تمام جمله‌ها و همچنین جمله‌ی آخر وضع شده است. پس برای تشخیص این که کدام جمله‌ی عام را تخصیص می‌زند، باید قرینه وجود داشته باشد. (علم‌الهدی، ۱۳۷۶، ۱: ص. ۲۵۰)

در این راستا، می‌توان بند (۴) ماده‌ی (۳۴) «قانون پولی و بانکی» را مثال زد که این‌گونه بیان می‌دارد:

«انجام عملیات زیر برای بانک‌ها ممنوع است: ...

۵. اعطای اعتبار به اعضای ارکان یا رؤسای ادارات و بازرسان بانک مرکزی ایران، مگر با رعایت آیین‌نامه‌ای که در این مورد، به تصویب شورای پول و اعتبار خواهد رسید». مطابق این دیدگاه، قید «مگر با رعایت آیین‌نامه‌ای که در این مورد، به تصویب شورای پول و اعتبار خواهد رسید»، در تخصیص عبارت «بازرسان بانک مرکزی ایران» یا تمام جمله‌ی قبل از این استثناء، مشترک است و برای تعیین مراد گوینده، باید قرینه‌ای وجود داشته باشد. البته در خصوص «قید بانک مرکزی ایران» نیز ممکن است این ابهام وجود داشته باشد که آیا قید مزبور، تنها مربوط به بازرسان است یا ارکان یا رؤسای ادارات را نیز مقید می‌سازد یا خیر؟

سیدمرتضی دیدگاه خویش را بر دلایل زیر استوار ساخته است:

اول. وقتی گوینده بیان می‌دارد: «غلامان مرا بزن و دوستانم را ملاقات کن، مگر یکی از ایشان را»، بر مخاطب جایز است که از گوینده سؤال نماید، آیا منظور ایشان یک نفر از جمله‌ی آخر است و یا یک نفر از دو جمله؟ و این سؤال از گوینده نیکو نیست، مگر در جایی که لفظ، محتمل در معنایی بوده و مشترک بین آن‌ها باشد. (همان)

گفته شده است که نیکویی پرسش از گوینده، اختصاص به اشتراک لفظی ندارد، بلکه ممکن است نتیجه‌ی اشتراک معنوی و حتی توقف باشد. (عاملی، ۱۳۹۰: ص. ۱۲۷؛ علامه حلی، ۱۴۱۷ ق، ۲: ص. ۲۷۳) حتی شاید بتوان گفت این استدلال، مستلزم دور است، زیرا ایشان می‌گویند حُسن استفهام و سؤال مخاطب از گوینده که یک نفر از جمله‌ی آخر است یا هر دو جمله، «مشترک بودن لفظ» است و حال آن که ایشان قائل به اشتراک لفظی است؛ اگرچه به صراحت بازگو نکرده باشد، یعنی این که دلیل حُسن استفهام از گوینده، اشتراک لفظی است و دلیل مشترک بودن لفظ، حُسن استفهام است و این امر، مستلزم دور است. هم‌چنان که می‌توان گفت استدلال مزبور، در مواردی که مخصص لفظی نیست، ناتمام است.

دوم. وقتی لفظی در دو معنای مختلف، بدون وجود قرینه‌ای که گواه مجاز بودن آن است، استعمال شود، نشان از آن دارد که در هر دو، حقیقت است. در قرآن و استعمال اهل لغت نیز استثناء به دنبال چند جمله‌ی عام، گاهی به آخر و گاهی به تمام جمله‌ها بازگشت داده می‌شود. چنین استعمالی نشان از آن دارد که استثناء در

بازگشت به جمله‌ی آخر یا تمامی جمله‌ها محتمل است. پس در این که به کدام یک بازگشت داده شود، مستلزم قرینه است. (علم‌الهدی، ۱۳۷۶، ۱: ص. ۲۵۰)

در پاسخ به این استدلال می‌توان گفت: اولاً، استعمال، علامت حقیقت نیست، بلکه باید لفظ در معنای حقیقی وضع شده باشد. با فرض پذیرش این سخن، این مستدل می‌تواند محتمل بین اشتراک لفظی و معنوی باشد و مثبت حرف شما نیست. (عاملی، ۱۳۹۰: ص. ۱۲۷) ثانیاً، نتیجه اشتراک لفظی این است که تنها با کمک قرینه می‌توان استعمال استثناء در بازگشت به جمله‌ی آخر یا تمام جملات را استنباط نمود؛ این در حالی است که مطابق با استدلال ایشان برای ادراک و فهم این که محل نزاع اشتراک لفظی است، باید استثناء بدون قرینه، هم در بازگشت به جمله‌ی آخر و هم در بازگشت به تمام جملات، استعمال شده باشد. پس به نظر می‌رسد گوینده در استدلال فوق، دچار تناقض‌گویی شده است.

سوم، استثناء در کلام لزوماً یا باید به جمله‌ی آخر بازگشت داده شود یا تمام جمله‌ها و محال است که به هیچ کدام بازگشت داده نشود. با وجود این، چون نظر قائلین به بازگشت استثناء به جمله‌ی آخر و همچنین نظر قائلین بازگشت استثناء به همه‌ی جملات، قانع‌کننده نیست و نمی‌توان قطع حاصل کرد که استثناء به کدام یک رجوع می‌کند، باید توقف کرد و ارجاع به هر کدام را محتاج قرینه دانست. (علم‌الهدی، ۱۳۷۶، ۱: ص. ۲۵۱) این استدلال، محتمل بین اشتراک لفظی و معنوی است و مثبت حرف ایشان نیست. (عاملی، ۱۳۹۰: ص. ۱۲۷) هم‌چنان که بازگشت استثناء به جمله‌ی آخر، امری اجماعی است، لذا با بازگشت استثناء به جمله‌ی آخر، محذور طرفداران این استدلال، مرتفع می‌گردد و نوبت به توقف نمی‌رسد.

چهارم، قیودی که به دنبال چند جمله‌ی عام می‌آید، نظیر حال یا ظرف زمان یا ظرف مکان، محتمل است که متعلق به معنی که به آن نزدیک است یا تمام جملات باشد و به‌طور قطع، نمی‌توان نظر داد و آن هنگام که نسبت به این قیود چنین باشد، در استثناء نیز همین‌گونه است. (علم‌الهدی، ۱۳۷۶، ۱: ص. ۲۵۲)

اما باید دانست قیاس ایشان، قیاس در لغت است و لزومی ندارد تابع یک حکم باشد. هم‌چنین با فرض پذیرش این سخن، حرف ایشان محتمل بین اشتراک معنوی و لفظی است. (عاملی، ۱۳۹۰: ص. ۱۲۷؛ علامه حلی، ۱۴۱۷ ق، ۲: ص. ۲۷۳) به‌علاوه، محل نزاع این است که آیا استثناء، ظهور در جمله‌ی آخر یا تمام جمله‌ها دارد. پس اصلاً وجهی برای اشتراک باقی نمی‌ماند. (حسینی جرجانی، ۹۷۵ ق: ص. ۲۲۴ به نقل از شیخ بهایی، ۱۴۲۵ ق: ص. ۳۶۹)

در مجموع، دو ایراد به دیدگاه قائلین به اشتراک لفظی می‌توان وارد کرد؛ نخست آن که در رد استدلال ایشان که می‌گویند استثناء در بازگشت به تمامی جمله‌ها و جمله‌ی آخر، اشتراک لفظی است، می‌توان گفت: سؤال اینجاست که ایشان که قائل بر توقف در نتیجه‌ی اشتراک لفظی هستند، چگونه می‌گویند استثناء، هم در جمله‌ی آخر استعمال شده و هم در همه‌ی جملات؟ ممکن است پاسخ داده شود که به کمک قرینه می‌توان تشخیص داد؛ این در حالی است که فرض نگارندگان، در صورتی است که کلام، منصرف از قرینه باشد. اگر هم ایشان به این پیش‌فرض که محل نزاع در جایی است که قرینه‌ای در کار نباشد، قائل باشند، استدلال ایشان نمی‌تواند

مُثَبِّت اشتراک لفظی باشد، یعنی ایشان باید برای اثبات دلیل خود مصداقی بیاورند که بدون قرینه، هم در جمله‌ی آخر و هم در همه‌ی جملات استعمال شده باشد و این امر، محال است.

دوم اشکالی است که قابل بازگشت به اشکال اول است؛ درواقع، در این دیدگاه، استدلال، با نتیجه سازگار نیست، زیرا وقتی یک لفظ به صورت مشترک لفظی برای چند معنا وضع شده باشد، حقیقت در تمام معانی دارد و نتیجه آن می‌شود که لفظ باید در تمام معانی حقیقی، به کار رود، نه این که منتهی به توقف شود. ممکن است پاسخ داده شود که استعمال یک لفظ در چند معنا به صورت هم‌زمان، جایز نیست، پس نمی‌توان مخصص را هم‌زمان به تمام جمله‌های عام ارجاع داد، اما این پاسخ نیز قانع کننده نیست، زیرا تخصیص هم‌زمان تمام عام‌ها، به معنای استعمال یک لفظ در چند معنا نیست، بلکه هر عام، معنای جداگانه‌ای دارد و تکرار عبارات محسوب نمی‌شود.

۲-۴. دیدگاه چهارم: استثناء به صورت مشترک معنوی و برای مطلق اخراج است: در این دیدگاه، استثناء به صورت مشترک معنوی و برای مطلق اخراج است و یکی از مصادیق آن، جمله‌ی آخر و یکی از مصادیق آن، تمام جملات است. این دیدگاه، منسوب به صاحب معالم است (عاملی، ۱۳۹۰: صص. ۱۲۵-۱۲۱) و بسیاری از فقها نیز آن را برگزیده‌اند. (نراقی، ۱۳۸۴، ۱: ص. ۱۹۰؛ فیض کاشانی، ۱۳۸۰: ص. ۱۰۵؛ حیدری، ۱۴۱۲ ق، ۱: ص. ۱۵)

همان گونه که بیان شد، محل نزاع جایی است که استثناء، ظهور در کدام عبارت دارد و قول به اشتراک، وجهی ندارد، مثلاً وقتی واژه‌ی «انسان» که صلاحیت اطلاق بر محمد، علی، حسن و حسین دارد، بیان می‌شود که ممکن است هریک از این مصادیق، اراده شده باشد. پس نمی‌توان استعمال آن در یک مصداق را بر استعمال در مصداق دیگر ترجیح داد، مگر این که قرینه‌ای وجود داشته باشد.

پس اشکالی که به دلیل دوم سیدمرتضی وارد شد، در این جا نیز وجود دارد، یعنی حرف ایشان مستلزم آن است که استثناء، بازگشت به جمله‌ی آخر یا تمام جمله‌ها داده شده باشد و این حرف، جز با قرینه، ثابت نمی‌شود و حال آن که محل بحث، جایی است که قرینه نباشد.

باید دانست برخی معتقدند این چهار دیدگاه، دلایل ظنی است و اثبات کننده‌ی ظهور نیست. (سبحانی تبریزی، ۱۳۸۷ الف، ۱: ص. ۱۱۵) در این راستا می‌توان گفت: اصولاً بحث از اشتراک، اعم از لفظی یا وضعی، در این جا موضوعیت ندارد، زیرا اشتراک بدین معناست که لفظی برای چند معنا وضع شده (مشترک لفظی) یا مصادیق گوناگونی دارد (مشترک معنوی)، اما در این جا سخن، در مورد وضع لفظ نیست، بلکه چند لفظ با چند معنا وجود دارد که پس از تمام آن‌ها مخصص آمده است و باید دید مخصص به کدام لفظ برمی‌گردد.

ممکن است گفته شود همین هیأت، یعنی چند جمله‌ی عام و یک مخصص از سوی یک واضع (وضع تعیینی) یا به مرور (وضع تعینی) برای چند معنا وضع شده است که عبارت است از: «تخصیص جمله‌ی آخر»، «تخصیص همه‌ی جمله‌ها» و «عدم تخصیص»؛ پس باید ثابت کرد که گوینده در مقام استعمال چنین هیأتی،

کدام معنا را اراده کرده است. بطلان این ادعا، از ظاهرش نمایان است و نیازی به توضیح ندارد، زیرا هیچ کس مشترک لفظی و معنوی را به این صورت معنا نکرده است.

۲-۵. دیدگاه پنجم: قائلین به تفصیل در وحدت یا تکرار موضوع:

این دیدگاه که یک دیدگاه تفصیلی است، از سوی مرحوم نائینی مطرح شده (نائینی، ۱۳۵۲، ۱: ص. ۴۹۷؛ نائینی، ۱۳۷۶، ۲: ص. ۵۵۵) و شاگرد ایشان، مرحوم مظفر نیز همین نظر را برگزیده است. (مظفر، ۱۳۷۵، ۱: ص. ۱۶۰)

به اعتقاد ایشان باید بین مواردی که یک موضوع، بیشتر وجود ندارد و آن موضوع، در صدر کلام تکرار شده و بین مواردی که موضوعات متعدد وجود دارد و هر موضوع، در هر جمله تکرار شده است، تفاوت قائل شد؛ بدین صورت که در مورد اول، استثناء به تمام جملات و در مورد دوم، استثناء، تنها به جمله‌ی آخر بازگشت داده می‌شود، زیرا ایشان بر این باور است که از نظر ادبی، استثناء به موضوع، مربوط است. (نائینی، ۱۳۵۲، ۱: ص. ۴۹۷)

این تفصیل، معنای روشنی ندارد و از همین روی، در برخی مصداقیق، اختلاف نظر وجود دارد که آیا مثالی برای حالت وحدت موضوع است یا تعدد موضوع. مثالی که برای وحدت موضوع می‌توان بیان کرد، آیات (۴) و (۵) سوره‌ی مبارکه‌ی نور است: «آنان که به زنان شوهردار، نسبت ناروایی می‌دهند و شاهی ندارند، هشتاد تازیانه به آنان بزنید و شهادت آن‌ها را نپذیرید و آن‌ها فاسقند، مگر این که توبه کنند». در این جا، موضوع سه جمله‌ی قبل از استثناء، یکسان است، یعنی «کسانی که به زنان پاکدامن نسبت زنا می‌دهند»، بنابراین استثناء، به تمام جملات قبل برمی‌گردد؛ البته حکم هر سه جمله، متفاوت و عبارت است از «تازیانه»، «نپذیرفتن شهادت» و «فسق».

اما مثالی که برای تعدد موضوع می‌توان ارائه داد، ماده‌ی (۶۲) «قانون آئین دادرسی مدنی» است که در آن، چهار حالت برای تعیین بهای خواسته، بیان شده و در انتهای ماده، آمده است: «مگر این که قانون ترتیب دیگری معین کرده باشد». در این مورد، دو احتمال وجود دارد: نخست آن که فقط جمله‌ی آخر را تخصیص می‌زند و تنها شامل دعاوی راجع به اموال می‌شود. این مورد، از بحث ما خارج است، دوم این که اگر صلاحیت تخصیص جملات قبل را نیز داشته باشد، از آن جا که در هریک از بندهای چهارگانه، موضوع جداگانه آمده، براساس دیدگاه آخر، استثناء باید به تمامی جملات بازگردد.

این تردید، به گونه‌ی دیگری در ماده‌ی (۸۷) «قانون آئین دادرسی مدنی سابق» نیز وجود داشت، با این تفاوت که استثنای آخر ماده بدین صورت بیان شده بود: «در مواردی که تعیین بهای خواسته، در ابتدای دعوی ممکن نیست، بهای خواسته بیش از یکصد هزار ریال محسوب است، مگر این که اجمالاً کمتر بودن بها معلوم باشد». (محمدی، ۱۳۸۵: ص. ۱۱۰)

همان گونه که اشاره شد، در مورد تعیین مصداق این دو حالت، ملاک مشخصی وجود ندارد؛ برای مثال، در مورد آیات مورد بحث گفته شده است: «در این جا ممکن است بگوییم کسانی که قائل به برگشتن این استثناء به خصوص جمله‌ی آخری، یعنی به (وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ) هستند، نظرشان این است که در این آیات، موضوع تکرار شده است و کسانی که قائلند به این که استثناء، شامل همه‌ی آن‌ها می‌شود، نظرشان این است که موضوع،

تکرار نشده و فقط در صدر کلام، موضوع یکبار ذکر گردیده است و بدین ترتیب، نزاع، یک نزاع لفظی می‌شود». (موسوی‌جنوردی، ۱۳۷۹، ۱: ص. ۱۹۲)

هم‌چنین در رد استدلال ایشان گفته شده است: اولاً، استثناء از نظر ادبی، به «محمول» مربوط می‌شود، نه موضوع (فاضل‌موحدی لنگرانی، ۱۴۳۰ ق.، ۲: ص. ۵۴۵) و هم‌چنین این که ملاک در الفاظ، ظهور عرفی کلام است و صرف استدلال‌های منطقی، عقلی و ادبی، قابل قبول نیست. (مکارم‌شیرازی، ۱۴۲۸ ق.، ۲: ص. ۱۴۷)

به نظر می‌رسد تکرار یا عدم تکرار موضوع، ملاک مناسبی برای این بحث نیست، زیرا ممکن است گوینده در موردی، موضوع را در جملات قبلی تکرار کرده و در عین حال، تمام آن‌ها را تخصیص بزند. بلکه ممکن است گفته شود غالباً تعدد موضوع، موجب تخصیص تمام جملات می‌شود، مگر این که قرینه‌ای برخلاف آن وجود داشته باشد.

هم‌چنان که همانطور که پیش از این نیز بیان شد، موضوع حاضر، موضوعی صرفاً ادبی نیست تا بتوان با تمسک به قواعد ادبی، پاسخ را دریافت.

۲-۶. دیدگاه ششم: برگشت استثناء به جمله‌ی آخر در فرض تعدد موضوع و محمول جملات:

طرفداران این دیدگاه که منسوب به معتزلی است، معتقدند: اگر جمله‌های عام، از نظر موضوع و محمول، متعدد باشند، استثناء، به جمله‌ی آخر بازمی‌گردد؛ مانند «أكرم العلماء و أكرم الشيوخ و أكرم الهاشمين الا الفساق»، اما اگر فقط محمول یا به تعبیر عده‌ای فعل، تکرار شده باشد، مانند «أكرم العلماء و قلدهم الا الفساق» یا فقط موضوع، تکرار شده باشد، مانند «أكرم العلماء و الشيوخ و الهاشمين الا الفساق»، استثناء به همه‌ی جمله‌ها برمی‌گردد. (بصری، ۱۴۰۳ ق.، ۱: ص. ۲۴۶؛ سبزواری، ۱۴۱۷ ق.، ۱: ص. ۱۴۲) این دیدگاه نیز نمی‌تواند مورد قبول واقع گردد، چرا که در فرضی که موضوع و محمول، متعدد است، استثناء، قابلیت و اقتضاء بازگشت به تمامی جملات را دارد و بازگشت استثناء به جمله‌ی آخر، عبارت قانونی را از ابهام خارج نمی‌سازد و به تعبیر دیگر، چنین تفکیکی بین دو دسته از جمله‌های پیش گفته تفکیکی واقعی نخواهد بود.

۲-۷. دیدگاه هفتم: تفاوت بین مخصص متصل و منفصل:

احتمال دیگری که ممکن است در این جا مطرح شود، آن است که هرگاه مخصص، متصل به جمله‌های عام باشد، استثناء به تمام آن‌ها برمی‌گردد، زیرا متصل بودن مخصص، قرینه‌ای بر آن است که استثناء به تمام جملات برمی‌گردد و ابهامی در این جا وجود ندارد، اما هرگاه قرینه‌ای به صورت منفصل باشد، کلام، مجمل می‌شود و در عمل باید یکی از دیدگاه‌های قبلی را برگزید؛ هرچند به ندرت اتفاق می‌افتد که مخصص به صورت منفصل بیاید. این دیدگاه، انتزاعی و ذهنی است و دلیلی مبنی بر این که بتوان عنوان کرد اتصال یا انفصال مخصص بتواند ملاکی برای بازگشت استثناء به جمله‌ی آخر و ماقبل آن باشد، وجود ندارد، برای همین چه‌بسا بتوان برعکس دیدگاه قبلی را اتخاذ کرد؛ بدین نحو که عنوان شود، اگر گوینده، مخصص را به صورت منفصل بیان کرده باشد، استثناء به تمام جمله‌ها برمی‌گردد، زیرا گوینده، تمام جملات عام را به صورت یکسان بیان کرده و پس از آن،

مخصص را منفصل آورده است، لذا وضعیت این مخصص نسبت به تمام جمله‌ها یکسان است؛ مضاف بر این، اتکاء به صرف قواعد لفظی برای رفع ابهام مزبور، شایسته نیست.

۲-۸. دیدگاه هشتم: توقف:

مطابق این دیدگاه که منسوب به غزالی، از علمای اهل سنت و آخوند خراسانی، از علمای شیعه است، باید در محل نزاع، قائل به توقف بود و رجوع استثناء به جمله‌ی آخر را صرفاً از باب قدر متیقن پذیرفت، زیرا استثناء، نه ظهور در بازگشت به جمله‌ی آخر و نه ظهور در بازگشت به تمام جمله‌ها دارد. (آخوند خراسانی، ۱۴۰۹ ق، ۱: ص. ۲۲۵؛ عراقی، ۱۴۱۷ ق، ۲: ص. ۵۴۳). این ادعا که استثناء، نه ظهور در بازگشت به جمله‌ی آخر دارد و نه سایر جمله‌ها، موردپذیرش نیست، چراکه وقتی استثناء، اقتضای بازگشت به جمله‌ی آخر یا تمام جمله‌ها دارد، این ظهور، به عبارت قانونی بار می‌گردد، لذا وقتی این ظهور برای کلام ایجاد شد، باید برای رفع ابهام از کلام، راه حلی برگزید.

۳. تفسیر قانون:

چنانچه به هرجهت نتوان مراد حقیقی قانون‌گذار را به واسطه‌ی عدم قطعیت قانون دریافت، باید لاجرم دست به دامان تفسیر شد. مراد قانون‌گذار از طریق تفسیر را می‌توان از راه فنون لفظی یا فنون غیرلفظی استنباط کرد. شرط تمسک به فنون لفظی، آن است که به یاری فنون غیرلفظی، همانند اوضاع و احوال خارج از قانون، نتوان به مراد قانون‌گذار پی برد (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۷۰، ۱: ص. ۹۵). فنون غیرلفظی که در «ما نحن فیه» به یاری ما آمده، عبارت است از: حکم عقل، عرف (بنای عقلاء)، اصول کلی حقوقی و...؛ برای مثال، می‌توان به ماده‌ی (۵۲۹) ق.آ.د.م. ۱۳۷۹ اشاره کرد: «از تاریخ لازم‌الاجرا شدن این قانون، قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ و الحاقات و اصلاحات آن و مواد ۱۸، ۱۹، ۲۱، ۲۳ و ۳۱ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۳ و سایر قوانین و مقررات، در موارد مغایر ملغی می‌گردد». در اینجا درمورد بازگشت قید «در موارد مغایر» ابهام وجود دارد که البته به حکم عقل و همچنین عرف قانون‌گذاری، می‌توان براین نظر بود که قید مزبور، تنها به «قوانین و مقررات» برمی‌گردد.

بنابراین برای دست‌یافتن به مراد قانون‌گذار درمورد قرارگرفتن یک خاص پس از چند عام نیز نخست باید به فنون غیرلفظی استنباط، تمسک نمود و آنگاه که امکان استناد به فنون غیرلفظی، غیرممکن بود، لاجرم از طریق فنون لفظی، درصدد رفع ابهام برآمد. در این صورت، تنها برای پرهیز از بیهوده‌بودن استثناء، رجوع آن به عام آخر را می‌توان امری یقینی به‌شمار آورد و در امور مشکوک (جملات عام قبلی) همان‌گونه که اصولیون اتفاق نظر دارند، به اصول عملیه مراجعه نمود تا مخاطب از حیرت درآید.

۴. اصول عملیه

بررسی و تبیین دیدگاه اصولیون در مانحن فیه و نقد و بیان ایرادهای هریک، نشان داد که هیچ‌یک از نظرات یادشده نمی‌تواند مصون از اشتباه باشد. در این میان، تنها بازگشت استثناء به جمله‌ی آخر، اجتناب‌ناپذیر و

اجماعی است و دیدگاه مخالفی نسبت به آن وجود ندارد (وحید بهبهانی، ۱۴۱۵ ق، ۱: ص. ۴۵۳)، چراکه اگر قرار باشد استثناء، به هیچ کدام از جملات برنگردد، بیان آن، بیهوده و لغو است.

درخصوص بازگشت استثناء به جمله‌ی آخر، دیدگاه‌های متفاوتی وجود دارد؛ بعضی آن را نتیجه‌ی ظهور می‌دانند (شیخ طوسی، ۱۴۱۷ ق، ۱: ص. ۳۲۱)، بعضی دیگر، آن را از باب قدر متیقن که یک حکم عقلی است، می‌دانند (عراقی، ۱۴۱۷ ق، ۲: ص. ۵۴۰؛ آخوند خراسانی، ۱۴۰۹ ق، ۱: ص. ۲۳۶) و دیگران این بازگشت را به جهت موافقت با عرف و محاوره می‌دانند. (امام خمینی، ۱۳۷۶، ۴: ص. ۴۸۹)

اما باید دانست که بازگشت استثناء به جمله‌های عام قبلی، امری مشکوک است و در امور مشکوک، همان گونه که اصولیون اتفاق نظر دارند، باید به اصول عملیه مراجعه کرد تا مخاطب از حیرت به‌درآید. ممکن است رجوع به اصول عملیه با ایرادهای ذیل مواجه گردد:

اول. ممکن است گفته شود درخصوص سایر جمله‌ها باید به اصالةالعموم مراجعه نمود، اما در این جا نمی‌توان به اصول عملیه مراجعه کرد. به نظر می‌رسد در این جا مجالی برای رجوع به اصالةالعموم نیست، زیرا صرف آن که کلامی، ظهور در عموم داشته باشد، مجوزی برای رجوع به اصالةالعموم ایجاد نمی‌کند، بلکه باید دید اراده‌ی جدی متکلم چیست، یعنی اصالةالعموم، وقتی حجت است که با اراده‌ی جدی متکلم تطابق داشته باشد و با وجود استثنائی که صلاحیت بازگشت به جمله‌ی آخر و سایر جملات را دارد، دستیابی به مراد جدی متکلم بعید است. بر همین اساس، رجوع به اصالةالعموم، وجهی ندارد. (امام خمینی، ۱۳۷۶، ۴: ص. ۴۸۹)

دوم. اصول عملیه هنگام تردید در احکام و افعال، مورداستفاده قرار می‌گیرد، حال آن که تردید ما در این جا، مربوط به الفاظ است، پس باید به اصول لفظی مراجعه کرد.

در پاسخ می‌توان گفت:

اولاً، قاعده‌ی لفظی در این جا وجود ندارد، ثانیاً، در الفاظ نیز عندالشک، اصول عملیه جریان دارد. (مکارم- شیرازی، ۱۴۲۸ ق، ۲: ص. ۱۴۷)، ثالثاً، تردید در احکام نیز گاهی از ابهام در الفاظ ناشی می‌شود. سوم. ممکن است اشکال شود که اصل عملی، مطابق با حکم واقعی موردنظر گوینده نیست، لذا نمی‌توان به اصول عملیه مراجعه کرد.

پاسخ آن است که مراجعه به اصول عملیه، تنها به منظور رفع سرگردانی است و بار تکلیف را از دوش متکلف برمی‌دارد. هم‌چنین پاسخ داده شده که مسئولیت عمل نکردن به حکم واقعی، به عهده‌ی گوینده‌ای است که سخن خود را به صورت مبهم بیان کرده است.

چهارم. ممکن است گفته شود با فرض پذیرش آن که بتوان در رفع ابهام از الفاظ نیز به اصول عملیه مراجعه نمود، لیکن این که به کدام یک از اصول عملیه مراجعه نمود، خود محل ابهام است. در پاسخ باید بیان داشت مانند سایر مواردی که فقها مراجعه به اصول عملیه را تجویز نموده‌اند، باید دید حسب مورد، مجال مراجعه به کدام یک از اصول عملیه است، به طور مثال، فرض کنید در سند نکاح درخصوص پرداخت مهریه عنوان شده: «پرداخت اقلام مهریه به نحو عندالمطالبه یا عندالاستطاعة بر ذمه‌ی زوج است. اگر هیچ دلیل لفظی و غیرلفظی

به منظور تعیین نحو اشتغال ذمه‌ی زوج وجود نداشته باشد، با مراجعه به اصل احتیاط، باید مهریه را عندالمطالبه در نظر گرفت.

در مثالی دیگر، روایت پیامبر صلی الله علیه و آله را بیان می‌داریم که فرمودند: «صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِي أُصَلِّي: همان گونه که می‌بینید من نماز می‌خوانم، نماز بخوانید.» حال اگر در این جا به واسطه‌ی ابهام در لفظ «رَأَيْتُمُونِي» تردید نماییم، آیا مراد دیدن ظاهری است یا فهمیدن کیفیت نماز نیز مورد توجه پیامبر بوده است؟ اگر قرینه‌ی لفظی یا غیرلفظی به منظور فهم مراد پیامبر صلی الله علیه و آله وجود نداشته باشد، به واسطه اصل احتیاط، باید حکم نمود که برای اطمینان بیشتر باید نظر معصوم علیه السلام در خصوص کیفیت نماز نیز جویا شد. هم چنین اگر کسی یقین داشته باشد که کیفیت نماز را از معصوم علیه السلام جویا شده است، لیکن شک نماید آیا هم چنان نماز با کیفیت، در عمل او جاری هست یا خیر، با تمسک به اصل استحباب باید حکم نمود که کیفیت توصیه شده از معصوم علیه السلام کفایت می‌نماید و نیاز به تحقیق بیشتر از ایشان ندارد.

نتیجه‌گیری

بعضی اوقات در قوانین و مقررات مختلف، جهت بیان یک حکم قانونی، با عباراتی مواجهیم که در آن‌ها یک جمله‌ی خاص پس از چند جمله‌ی عام یا یک قید پس از چند عبارت مطلق یا یک صفت پس از چند موصوف، قرار گرفته است. در این حالت، اگر قرینه‌ای در عبارت مقنن وجود نداشته نباشد، از آن جا که مخصص یاد شده هم به جمله‌ی آخر و هم به عبارت ماقبل آخر، قابل رجوع است، ماده‌ی قانونی مورد نظر، محتمل در چند معنای هم‌ارزش و در عین حال، مجمل و نامفهوم از جهت دستیابی به مراد قانون‌گذار می‌گردد. مثال‌های متعدد حقوقی در لسان قانون‌گذار در این خصوص نیز گواه وجود ابهامی مخل برای دریافت فهم معنا و مراد قانون است.

ممکن است گفته شود وجود چنین ابهامی، نه تنها مخل نیست، بلکه بر زیبایی آن می‌افزاید؛ چنانچه یکی از دلایل اعجاز کلام باری تعالی را چند بعدی بودن آن ذکر کرده‌اند، اما آن چه در این ادعا مورد غفلت قرار می‌گیرد، وجه تمایز آشکار زبان قانون‌گذار با زبان ادبی است؛ چه آن که ملبس ساختن زبان ادبی به وجود ابهامات و ابهامات موجب زیبایی آن است، اما زبان قانون‌گذار به عنوان زبانی جهت ابلاغ پیام و حکم باید عاری از هرگونه ابهام و ابهام باشد، لذا آنگاه که به هر جهت، به واسطه‌ی نبود قرینه، چنین ابهامی در کلام رخ دهد، لاجرم باید دست به دامان تفسیر شد.

در خصوص چنین ابهامی، مفسر باید به اصول فقه مراجعه نماید. اصولیون دیدگاه‌های متفاوتی در این باب ارائه نموده‌اند؛ از جمله این که بعضی معتقدند استثناء، فقط به عبارت آخر رجوع دارد و فرقی بین استثناء متصل و منفصل نیست و نیز آن که تمام جمله‌های عام را تخصیص می‌زند و باید میان استثناء متصل و منفصل تفکیک کرد، اما هیچ دیدگاهی مصون از ایراد نمانده و همه‌ی این آراء، مورد اشکال گروه‌های مخالف قرار گرفته است. با وجود این اختلاف نظرها، آن چه قدر متیقن است، آن است که قطعاً رجوع استثناء به عام آخر، امری یقینی است، اما به هر جهت، بازگشت استثناء به جمله‌های عام قبلی، امری مشکوک است و در این خصوص، گریزی نیست که برای رفع حیرت و سرگردانی مخاطب، همان گونه که شیوه‌ی اصولیون در مواجهه با امور مشکوک

است، به اصول عملیه مراجعه کرد. البته ممکن است گفته شود در این جا باید به اصول لفظیه مراجعه نمود؛ چراکه تردید در این جا مربوط به الفاظ است و اصول عملیه هنگام تردید در احکام و افعال مورد استفاده قرار می گیرد. شاید هم بیان شود اصل عملی، مطابق با حکم واقعی موردنظر گوینده نیست و رجوع به اصول عملیه، نسخه‌ی مناسبی نیست، اما همان طور که بیان شد، در این جا هیچ قاعده‌ی لفظی وجود ندارد تا بتوان بدان مراجعه کرد، پس محملی برای اصول لفظیه وجود ندارد؛ مضافاً آن که مراجعه به اصول عملیه به منظور رفع سرگردانی است تا آن که بار تکلیف از دوش متکلف برداشته شود، بنابراین مسئولیت نهایی عمل نکردن به حکم واقعی در مقرره‌ی موردنظر، به عهده‌ی مقنی است که سخن خویش را به صورت مبهم بیان کرده است. باید دانست از میان اصول عملیه هم باید به اصلی مراجعه کرد که فرض موردنظر، مجرای آن است، لذا بسته به مورد و شرایطی که در هریک از مواد قانونی محل بحث دارد، باید اصل عملی متناسب با آن را پیدا کرد و مطابق آن، عمل نمود.

منابع

۱. ابن حاجب، أبی عمر عثمان (۱۳۲۶ ق.)، مختصر المنتهی الأصولی؛ قاهره: مطبعه کردستان العلمیه، ج ۱.
۲. ایروانی نجفی، میرزا علی (۱۳۸۷)، الأصول فی علم الأصول؛ قم: بوستان کتاب.
۳. بصری، ابوالحسن محمد (۱۴۰۳ ق.)، المعتمد فی اصول فقه، ج ۱؛ بیروت: دارالکتاب العلمیه.
۴. بهایی، محمد بن حسین (شیخ) (۱۴۲۵ ق.)، زبدہ الأصول (مع حواشی مصنف علیها)؛ قم: شریعت.
۵. حلّی، حسن بن یوسف (علامه) (۱۴۰۴ ق.)، مبادئ الوصول إلى علم الأصول؛ تهران: مطبعه العلمیه.
۶. حلّی، حسن بن یوسف (علامه) (۱۴۲۵ ق.)، نهایی الوصول إلى علم الأصول، ج ۲؛ قم: مؤسسه الامام الصادق علیه السلام.
۷. حیدری، علی نقی (۱۴۱۲ ق.)، أصول الاستنباط، ج ۱؛ قم: لجنة إدارة الحوزة العلمیه.
۸. خراسانی، محمد کاظم (آخوند) (۱۴۰۹ ق.)، کفایه الأصول، ج ۱؛ قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام.
۹. خراسانی، محمد کاظم (آخوند) (۱۴۲۵ ق.)، کفایه الأصول فی أسلوبها الثانی، شرح باقر ایروانی، ج ۳؛ نجف: مؤسسه احیاء التراث الشیعہ.
۱۰. خمینی، سیدروح الله (امام) (۱۳۷۶)، جواهر الأصول، ج ۴؛ تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی^{۹۰}.
۱۱. رازی، فخرالدین محمد (۱۴۲۰ ق.)، للمحصل فی علم أصول الفقه، تحقیق عادل أحمد عبدالموجود و علی محمد معوض، ج ۳؛ بیروت: المكتبة العصرية.
۱۲. سبحانی تبریزی، جعفر (۱۳۸۷ الف)، الموجز فی أصول الفقه، ج ۱؛ قم: مؤسسه الإمام الصادق علیه السلام.
۱۳. سبحانی تبریزی، جعفر (۱۳۸۷ ب)، الوسيط فی أصول الفقه، ج ۱؛ قم: مؤسسه الإمام الصادق علیه السلام.
۱۴. سبزواری، عبدالأعلى (۱۴۱۷ ق.)، تهذیب الأصول، ج ۱؛ قم: مؤسسه المنار.
۱۵. سرخسی، محمد بن احمد (۱۳۸۷)، أصول السرخسی، تصحیح أبوالوفای أفغانی، ج ۲؛ قم: مرکز اطلاعات و مدارک اسلامی.
۱۶. شهیدی، مهدی (۱۳۸۲)، آثار قراردادها و تعهدات، ج ۳؛ تهران: مجد.
۱۷. طوسی، محمد بن حسن (شیخ) (۱۴۱۷ ق.)، العده فی أصول الفقه، ج ۱؛ قم: محمدتقی علاقبندان.
۱۸. عاملی، حسن بن زین الدین (۱۳۹۰)، معالم الدین و ملاذ المجتهدین؛ قم: مؤسسه النشر الإسلامی.
۱۹. عبدالصالح شاهنوش فروشانی، محمد (۱۴۰۲)، تبیین کاربست «اصول حقوقی» به منظور حفظ تمامیت نظام قانونی در برابر کاربست «اصول لفظی» به منظور کشف مراد قانونگذار، پژوهش نامه‌ی حقوق اسلامی، سال ۲۴، ش ۶۲، ۶۴۷-۶۷۴.

۲۰. عراقی، ضیاءالدين (۱۴۱۷ ق.)، نهایه الأفکار، ج ۲؛ قم: مؤسسه النشر الإسلامی.
۲۱. علم الهدی، علی بن حسین (۱۳۷۶)، الذریعه إلى أصول الشریعه، ج ۱؛ تهران: مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران.
۲۲. غزالی، أبو حامد محمد بن محمد (۱۴۱۳ ق.)، المستصفی، تحقیق: محمد عبدالسلام عبدالشافی، ج ۲؛ بیروت: نشر دارالکتب العلمیه الطبعه.
۲۳. فاضل موحدي لنکرانی، محمد (۱۴۳۰ ق.)، دراسات فی الأصول، ج ۲؛ قم: مرکز فقه الاثمه الأطهار علیهم السلام.
۲۴. فیض کاشانی، محمد بن شاه مرتضی (۱۳۸۰)، نقد الأصول الفقهیه، ج ۱؛ مشهد مقدس: دانشگاه فردوسی مشهد.
۲۵. محمدی، ابوالحسن (۱۳۸۵)، مبانی استنباط حقوق اسلامی؛ تهران: مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران.
۲۶. مظفر، محمدرضا (۱۳۷۵)، أصول الفقه، ج ۱؛ قم: مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان.
۲۷. مفید، محمد بن محمد (شیخ) (۱۴۱۴ ق.)، مختصر التذکره لأصول الفقه؛ قم، دارالمفید.
۲۸. مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۸ ق.)، أنوارالأصول، ج ۲؛ قم: مدرسه الإمام علی بن ابیطالب علیه السلام.
۲۹. موسوی بجنوردی، سید محمد (۱۳۷۹)، علم اصول؛ تهران: مؤسسه چاپ و نشر عروج.
۳۰. نائینی، محمدحسین (۱۳۵۲)، أجودالتقریرات، ج ۱؛ قم: مطبعه العرفان.
۳۱. نائینی، محمدحسین (۱۳۷۶)، فوائدالأصول، ج ۲؛ قم: جامعه‌ی مدرسین حوزه‌ی علمیه‌ی قم.
۳۲. نراقی، محمد مهدی بن ابی ذر (۱۳۸۴)، تجریدالأصول، ج ۱؛ قم: سیدمرتضی.
۳۳. وحید بهبهانی، محمدباقر بن اکمل (۱۴۱۵ ق.)، الفوائد الحائریه، ج ۱؛ قم: مجمع الفکر الاسلامی.
۳۴. هاشمی شاهرودی، سید محمود (۱۴۰۵ ق.)، بحوث فی علمالأصول، ج ۳؛ قم: المجمع العلمی للشهید صدر.