

حقیقت یا مجاز انگاری عام مخصّص و اثر آن در جواز تمسک به قضایای عام فقهی

*سیدسجاد محمدی^۱

**احمد مرتاضی^۲

***روح الله دهقانی^۳

تاریخ وصول: ۱۳۹۹/۳/۱۵ تاریخ تصویب: ۱۳۹۹/۵/۳۰ چکیده

مخصّص متصل یا منفصل پس از عام، شماری از افراد عام را از دایره حکم آن خارج می‌سازد. پرسش اصلی، بقا یا عدم بقای حجّیت پیشین آن عام و در نتیجه، جواز یا عدم جواز تمسک به عموم آن نسبت به افراد باقیمانده است که پاسخ آن ریشه در حقیقت یا مجاز انگاری عام مخصّص دارد. اغلب اصولیان متقدم، استعمال عام مزبور بعد از ورود مخصّص را مجاز می‌دانند؛ در مقابل، اصول‌دانان متأخر به‌ویژه از زمان شیخ انصاری تا امام خمینی (ره)، استعمال عام مخصّص را استعمال حقیقی دانسته‌اند و معتقدند ورود مخصّص، دامنه شمولی عام را محدود می‌کند، اما در ماهیت آن از حیث حقیقت و مجاز، تغییری ایجاد می‌نماید. تفاوت این دو دیدگاه آن است که قائلان به مجاز بودن عام مخصّص، در مورد حجّیت و عدم حجّیت عام مخصّص اختلاف نظر دارند؛ ولی بین قائلان به حقیقت بودن عام مخصّص، در مورد حجّیت عام مخصّص اختلاف نظری ندارند، بلکه همگی قائل بر حجّیت آن هستند. مسأله حجّیت عام مخصّص، در حقوق موضوعه نیز کاربرد دارد و جواز تمسک به خطابات عمومی قانونگذار در قوانین موضوعه، مبتنی بر آن است و از آن رو، ارائه یک ضابطه کلی در این رابطه، ضروری است. در نوشتار حاضر با مطالعه تطبیقی مبانی دیدگاه‌های مطرح‌شده و با محوریت مبانی اصولی امام خمینی که با مبنای مشهور اصولیان متأخر امامیه در اثبات حجّیت عام مخصّص متفاوت است، می‌توان نتیجه گرفت که دیدگاه قائلان به حجّیت عام پس از تخصیص، عاری از اشکال است و تمسک به تعابیر عام قانونگذار و شارع در موارد عام مخصّص، جایز و بلکه لازم است.

کلمات کلیدی: عام مخصّص، مخصّص منفصل، متصل، حجّیت، حقیقت، مجاز.

^۱. دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه مفید (نویسنده مسئول) mohammadi646@yahoo.com

^۲. استادیار دانشگاه تبریز a.mortazi@tabrizu.ac.ir

^۳. دانش پژوه سطح ۴ حوزه علمیه قم mahdi.mahdi.22@gmail.com

مقدمه:

تخصیص فرآیندی است که منجر به خارج شدن بعضی از مصادیق از دایره شمولی عام می‌شود. در مورد حجیت و اعتبار عام، قبل از رخ داد تخصیص، تردیدی وجود ندارد. چرا که در چنین مواردی، نسبت به همه افراد و مصادیق خود، ظهور عرفی داشته و مطابق سیره عقلاء، ظواهر الفاظ، حجیت دارند. مسئله مهم، بررسی اعتبار و حجیت عام، نسبت به افراد باقیمانده، پس از وقوع تخصیص است که مورد اختلاف اصولیین قرار گرفته و از دیرباز اصولیین به این مطلب در بحث عام و خاص پرداخته‌اند. اساس انزاع، در حجیت و عدم حجیت عام مخصص در افراد باقی مانده ناشی از مجاز و حقیقت بودن عام مخصص در باقی مانده می‌باشد. در میان اقوال اصولیون نظر امام خمینی (ره) با قول مشهور متأخرین تفاوتی دارد. مسئله حجیت عام مخصص به دلیل کاربردی بودن آن در حقوق موضوعه ضرورت بحث را ایجاد می‌کند و این سوال را در ذهن ایجاد می‌کند که قوانین موجود در حقوق موضوعه کدام دیدگاه را در رابطه با حجیت یا عدم حجیت عام مخصص تقویت می‌کند؟ در نوشتار حاضر ابتدا طرح اجمالی مفهوم عام، خاص و مخصص و گونه‌های مختلف آن، مطرح و سپس ادله قائلین به حجیت عام مخصص و تفاوت نظریه امام خمینی با دیدگاه مشهور مورد کنگاش قرار گرفته است و در پایان به نمونه هایی از کاربرد عام مخصص در حقوق موضوعه ایران ذکر شده است.

۱. مفهوم عام

عام در لغت به معنای «شامل و ضد خاص» آمده (جوهری، ۱۳۷۶، ۱۹۹۳/۵) و در اصطلاح فقها، تعاریف مختلفی برای آن ذکر شده است. شیخ مفید می‌نویسد: «عام لفظی است که دو یا بیشتر را می‌رساند و خاص لفظی است که مفید معنای واحد باشد. اصل در عموم، اجتماع و در خصوص، توحید (وحدت) است.» (مفید، ۱۴۱۴، ۳۳). شیخ طوسی و صاحب فصول نیز بر این اعتقادند که «عام لفظی است که هر فرد و مصداقی را که صلاحیت دربرگیری را داشته باشد، فراگیرد.» (طوسی، ۱۳۷۶، ۲۷۳؛ اصفهانی، ۱۳۶۳، ۱۵۸). از بین اصول دانان متأخر امامیه، آخوند معتقد است که تعاریف در اصول فقه، همه از باب تعاریف لفظی است، نه تعریف حقیقی و تعریف عام نیز از این قاعده مستثنی نیست، چرا که در تعاریف ذکر شده در عام، معرف، اجلی از معرف بوده و معنایی که از کلمه عام در اذهان مردم، مرتکز است، به مراتب واضح تر از معانی الفاظ و اصطلاحاتی است که در تعریف آن ذکر می‌شود. (آخوندخراسانی، ۱۳۶۷، ۲۱۵).

۲. مفهوم مخصص و انواع آن

تخصیص در اصطلاح اصولیون، با تعابیر مشابهی از قبیل «اخراج بعض الافراد عن حکم العام» (موسوی حائری، بی تا، ۵۹) یا «اخراج من الحكم مع دخول المخرج موضوعاً» (حکیم، ۱۴۱۸، ۸۲) تعریف شده است؛ بدین بیان که اخراج حکمی از

موضوع را تخصیص می‌نامند، یعنی اگر موردی از نظر موضوع داخل در مخصّص و از نظر حکم خارج از آن باشد، چنین موردی مخصّص تعبیر می‌شود. مخصّص بطور کلی بر دو قسم است؛ مخصّص لفظی و مخصّص لبی، و مخصّص لفظی خود به دو نوع متصل و منفصل دسته‌بندی می‌شود. در زیر، تعریف هر یک از این انواع، به اجمال آورده می‌شود:

۱-۲. مخصّص لبی

مخصّص لبی، از قبیل معنی (مانند اجماع و عقل) و در مقابل دلیل لفظی (آیات و روایات) است (مشکینی، ۱۳۷۴، ۲۳۴)؛ به عنوان مثال: تخصیص روایت «المؤمنون عند شروطهم» به شروط فعل و شروط نتیجه و خروج شرط صفت از آن به درک عقلی است، چرا که طبق عموم روایت، هر مسلمانی باید به شرط خود عمل نماید، ولی عقل حکم می‌کند که شرط صفت چون عملی نیست که انجام پذیرد، از این عموم خارج است.

۲-۲. مخصّص لفظی متصل و منفصل

مخصّص لفظی، دلیل لفظی است که عام را تخصیص زده و بر دو قسم است: مخصّص متصل و مخصّص منفصل. از این میان، اقتران عام به مخصّص آن، در نفس کلامی را که از جانب متکلم بیان شده است مخصّص متصل می‌نامند، مانند «اشهد ان لا اله الا الله» (مظفر، ۱۳۲، ۱۳۷۰). مصداق دیگر آن ماده ۱۳۱۷ ق.م است که مقرر می‌دارد: «شهادت شهود باید مفاداً متحد باشد؛ بنابراین اگر شهود به اختلاف شهادت دهند قابل اثر نخواهد بود، مگر در صورتی که از مفاد اظهارات آنها قدر متیقنی به دست آید.» یا این که در ماده ۸۳۳ ق.م آمده است: «ورثه نمی‌تواند در موصی به تصرف کند، مادام که موصی له ردّ یا قبول خود را به آنان اعلام نکرده است.» مخصّص منفصل نیز مخصّصی است که به عام متصل نیست، بلکه در کلام دیگر، قبل یا بعد از عام به صورت مستقل آمده است، مثل این که عامی مانند: «اکرم العلماء» آمده، بعد خاصی مانند «لاتکرم الفساق من العلماء» به طور منفصل وارد شده است (همان). مثال دیگر آن را می‌توان ماده ۴۴۵ و ۴۴۶ ق.م ذکر کرد که مواد مذکور به ترتیب، مقرر می‌دارد: «هر یک از خيارات، بعد از فوت، منتقل به وارث می‌شود» که عام است و ماده بعدی در این زمینه می‌آورد: «خيار شرط، ممکن است به قيد مباشرت و اختصاص به شخص مشروطه‌له قرار داده شود؛ در این صورت منتقل به وارث نخواهد شد.» در مواد مذکور، ماده ۴۴۶ در واقع مخصّص منفصل ماده ۴۴۵ محسوب می‌شود که مفاد آن را اختصاص به مواردی می‌سازد که در خيار شرط، قيد مباشرت برای مشروطه‌له نشده باشد. حال با توجه به اینکه پاسخ این پرسش، مبتنی بر قول به حقیقت یا مجاز بودن عام مخصّص است، از این رو، اقوال اصول‌دانان امامیه در این رابطه، طرح و بررسی می‌شود:

۳. اقوال اصولیان پیرامون حقیقت یا مجاز بودن عام مخصّص

اگر عنوان عامی آمده باشد و بعد از آن، مخصّصی مربوط به آن عام وارد شده و تخصیص صورت گرفته باشد، حال پس از تخصیص عام، آیا ظهورش در عموم و در باقی مانده از قلمرو آن باقی است و یا اینکه مورد تردید و اجمال قرار می‌گیرد؟ به

عبارت دیگر، آیا بعد از آن که عام تخصیص خورد، اصالة العموم در مادای مورد تخصیص قابل جریان است؟ جهت روشن شدن حکم مسأله ابتدا باید بررسی شود که آیا حجیت عام بعد از ورود تخصیص نسبت به افراد باقیمانده از تخصیص حقیقت است یا مجاز است و در صورت مجاز بودن استعمالش درست است یا نه؟ پیرامون حکم این مسأله، هفت قول ذکر شده است که محقق قمی در کتاب قوانین الاصول، اقوال مذکور را بیان می کند.

الف) عام مخصّص در افراد باقیمانده مطلقاً (مخصّص متصل باشد یا منفصل) مجاز است.

ب) عام مخصّص در افراد باقیمانده، مطلقاً (مخصّص متصل باشد یا منفصل) حقیقت است.

ج) اگر افراد باقیمانده غیر منحصّر باشند، یعنی کثرت داشته باشند، به طوری که علم به مقدار آن سخت باشد؛ در این صورت عام مخصّص حقیقت است و در غیر این صورت مجاز خواهد بود.

د) اگر مخصّص غیر مستقل باشد، مانند شرط، وصف، استثناء و غایت؛ استعمال عام در مابقی افراد حقیقت است، ولی اگر مخصّص عقلی یا لفظی مستقل باشد، استعمال عام در مابقی افراد مجاز خواهد بود.

ه) اگر عام با شرط و استثناء تخصیص خورده باشد، حقیقت است و در غیر این صورت، مجاز خواهد بود.

و) در صورتی که مخصّص متصل باشد، استعمال عام در مابقی افراد حقیقت است و در صورتی که مخصّص منفصل باشد، استعمال عام در مابقی افراد مجاز خواهد بود.

ی) عام مخصّص در شمولش، حقیقت است و در اقتصارش مجاز (قمی، ۱۳۸۷، ۲۶۱).

با توجه به شاذ بودن اکثر این اقوال، تنها سه قول قابل بررسی است که شیخ انصاری و محقق خراسانی نیز به ذکر این سه قول اکتفاء کرده اند:

قول اول: استعمال عام بعد از تخصیص نسبت به افراد باقیمانده مجاز است.

قائلان قول اول و ادله آنها:

الف) شیخ طوسی این قول را پذیرفته و معتقد است که اکثر متکلمان و بعضی از فقها، قائل به این دیدگاه هستند. سپس می گوید: عام حقیقت در استغراق است؛ به این معنا که استغراق موضوع له عام می باشد، عمومی که جامع همه افراد است، اما بعد از آنکه تخصیص وارد شد و افرادی را از قلمرو عام بیرون کرد. در اینجا بالوجدان معنای موضوع له عام تغییر نموده و دیگر استغراقی وجود ندارد. و لذا استعمال عام در این معنا یعنی معنای غیر استغراقی، استعمال در غیر موضوع له می باشد که مجازیت آن مطلقاً واضح است؛ یعنی اعم از این که مخصّص مزبور متصل و یا منفصل باشد (طوسی، ۱۳۷۶، ۳۰۶).

ب) محقق قمی نیز این قول را به اکثریت نسبت داده و خودش نیز در نهایت این نظریه را برگزیده است. بعد می گوید: اگر عام حقیقت در باقی باشد، لازم می آید عام، هم حقیقت در کل باشد و هم در بعض؛ به عبارت دیگر، عام مخصّص هم حقیقت در استغراق می شود و هم در عدم استغراق، که نتیجه آن اشتراک می باشد؛ در حالی که فرض این است که عام دارای معنای مشترک لفظی نیست و بلکه یک موضوع له وسیع دارد، نه موضوع له به نحو مشترک (قمی، ۱۳۸۷، ۲۶۶).

ج) صاحب فصول، مجاز بودن عام را با یک خصوصیت تأیید می کند، با این بیان که عام برای عموم و شمول جمیع افراد وضع شده است؛ بنابراین اگر عام بما هو عام، در معنای اولی (موضوع له) حفظ شود، آنگاه در باقیمانده استعمال گردد، مستلزم مجازیت می شود، چرا که مستعمل فیه غیر از موضوع له می باشد (اصفهانی، ۱۳۶۳، ۱۹۷).

قول دوم: لفظ عام در افراد باقیمانده از تخصیص، حقیقت می باشد.

قائلان قول دوم و ادله آنها:

الف) علامه حلی راجع به حکم مسأله عام مخصّص می فرماید: «معروف بین اصولیون این است که استعمال عام بعد از تخصیص مجاز می باشد؛ به دلیل این که مخصّص قرینه بر استعمال عام در غیر معنای موضوع له می باشد، لکن محققین اصحاب ثابت کرده اند که عام بعد از تخصیص، چه مخصّص آن، متصل و چه منفصل باشد، باز هم حقیقت می باشد؛ با این ادعا که برای متکلم دو اراده، از قبیل اراده استعمالیه و اراده جدیه وجود دارد، عام، با اراده استعمالیه در معنای موضوع له خود استعمال شده است. اما خاص، متوجه اراده جدیه می باشد؛ به عبارت دیگر، عام در معنای موضوع له خود استعمال شده و سپس با دلیل خاص، اشاره بر این می شود که قسمتی از مدخول عام، مراد جدی متکلم نمی باشد، و از این لازم نمی آید که استعمال عام از ابتداء در معنای خاص باشد» (حلی، ۱۴۲۵، ۳۳/۱)؛ تا با استعمال در غیر معنای موضوع له مجازیت پیش بیاید.

ب) صاحب کتاب منهاج الاصول نیز، بعد از اینکه با عبارت «استعمال العام فی الباقي حقیقه مطلقاً»، قائل به حقیقت بودن عام مخصّص شده است، در ادامه می گوید: مدخول ادات عموم، در موضوع له خود، یعنی همان ماهیت به شرط مقسمی، که عبارت از ماهیت مهمله باشد، استعمال شده است، اما قید، از دال دیگر استفاده می شود؛ بدین صورت که ارسال، مستفاد از مقدمات حکمت و تضييق مستفاد از تخصیص می باشد. خود ادات عموم نیز، برای فراگیری و شمول آنچه که مدخولش بر آن منطبق است وضع یافته است، اما مخصّص مطلقاً (متصل و منفصل) در واقع، مراد استعمالی را به وسیله مراد جدی مضیق می - کند (عراقی، ۱۴۱۱، ۲۷۰/۲). بنابراین هر یک از ادات عموم و مدخول آن، در معنای موضوع له خود استعمال می شود و جایی برای ادعای مجازیت وجود ندارد.

ج) شیخ مفید در مورد دلیل نظریه می‌نویسد: «و الذی یخصّ لفظ العام لا یخرج منه شیئا و انما یدل علی ان المتکلم اراد به الخصوص و لم یرد العموم.» (مفید، ۱۴۱۴، ۳۶) ظاهر کلام ایشان این است که اگر عامی باشد و بعد خاصی به او ملحق شود در این صورت چیزی از قلمرو عام خارج نمی‌شود بلکه این دلالت بر این دارد که متکلم عام، مخصّص را اراده کرده است. بنابراین مستفاد از ظاهر کلام ایشان این است که عام در افراد باقیمانده از تخصیص، حقیقت است.

د) شیخ انصاری می‌فرماید: «عام در باقی حقیقت است و این قول مطابق با مشهور است و بین اصحاب امامیه هیچ اختلافی نظری وجود ندارد.» (انصاری، ۱۳۸۵، ۱۹۶) ایشان سه دلیل بر حقیقت بودن عام مخصّص می‌آورد: «دلیل اول، این است که ظهور عام در باقی، به نحو ظهور عرفی است. دلیل دوم، یک دلیل عقلانی است، به این بیان که اگر عبد از مولی بشنود: اکرم العلماء الا الفساق، و عبد، عالم عادل را اکرام نکند، مولی می‌تواند آن عبد را که مخالفت کرده، معاقبه نماید. این استحقاق عقاب بر مخالفت، از دید عقلاء و آن ظهور عرفی از دید اهل بیان و بلاغت، وقتی کنار هم جمع بشود، حجیت عام مخصّص در افراد باقی استفاده می‌شود. دلیل سوم، احتجاج ائمه معصومین (علیهم السلام) به عام بعد از تخصیص است.» (همان) مثال در این مورد، همان دلیل اعتبار قاعده عدم تذکیه است؛ چنانچه در آیه شریفه آمده است: «بر شما حرام شده است ... صید حیوان درنده مگر آنکه بموقع به آن حیوان برسید، و آن را سربرید» (مائده، ۳).^۴ عمومیت حرمت در این آیه با تذکیه و سربریدن تخصیص خورده است. اما باز هم حرمت در مابقی افراد عمومیت دارد؛ بنابراین پس از تخصیص، اگر درباره گوشتی شک شود که تذکیه شده یا نشده است، از عموم، حرمت استفاده می‌شود. صحیحه وارده از سلیمان بن خالد که از امام صادق علیه السلام نقل شده است، بر تمسک به عموم در عام مخصّص دلالت دارد. در این روایت، امام (ع) درباره حکم شکاری که شک در ذبحش به وجود آمده است، فرموده است: «ان کان یعلم انّ رمیته هی التي قتلتها فلیأکل» (حر عاملی، ۱۴۰۹، ۲۳، ۳۶۵)؛ یعنی در صورت شک، عموم «حرمت» حاکم است و باید اجتناب شود. اما اگر علم به رمیه یعنی ذبح، حاصل شود، در این صورت خوردن آن به عنوان ذبح شرعی جایز است. بنابراین، با وجود اینکه آیه شریفه تخصیص خورده است، اما در این روایت، امام (ع) به عموم آیه فوق تمسک نموده، لذا جواز اکل را در صورتی جایز می‌داند که علم به ذبح شرعی حاصل شود.

ه) محقق خراسانی درباره حجیت عام بعد از تخصیص می‌گوید: «حجیت عام پس از تخصیص اولاً، از مواردی است که شبهه‌ای در آن وجود ندارد. ثانیاً، این مطلب مشهور بین فقها است و خلافتی در این زمینه بین اصحاب وجود ندارد و اگر

^۴. «حُرِّمَتْ عَلَیْکُمُ الْمَیِّتَةُ وَ الدَّمُ وَ لَحْمُ الْخِنْزِیرِ وَ مَا أَهْلَ لِغَیْرِ اللَّهِ بِهِ وَ الْمُتَخَنِّفَةُ وَ الْمُؤَفَّذَةُ وَ الْمُرْدِیَّةُ وَ النَّطِیْحَةُ وَ مَا أَكَلَ السَّحَابُ إِلَّا مَا ذُکِّتُمْ.»

خلافی دیده شود مربوط به بعضی از فقهاء عامه است. (آخوند خراسانی، ۱۳۶۷، ۲۱۸). این رأی دقیقاً همان رأی است که شیخ انصاری متذکر شده است.

قائلان به مجاز (میرزای قمی) معتقدند که عام پس از تخصیص، معنای موضوع له اولی را ندارد. معنای موضوع له اولی عام، همان فراگیری و جامع است و بعد از تخصیص، معنای موضوع له دیگر وجود ندارد و وقتی معنای موضوع له نبود، آنچه باقی می ماند معنای مجازی است، لیکن مجازها متعدد بوده و دارای مراتب گوناگون می باشند؛ زیرا از عموم جمیع افراد که تنزل کردیم تمام الباقی، یک مرتبه از مراتب مجاز است و بعض الباقی هم که خود، مصادیقی دارد مرتبه دیگری است، مثلاً اگر عامی صد فرد داشته باشد و یک نفر از افراد عام خارج شود، نود و نه نفر یک مرتبه است و نود هشت و نود و هفت و ... مراتب دیگر است تا زمانی که به تخصیص اکثر منتهی شود. همه مراتب مزبور محتمل است و تعیین هر مرتبه مستلزم ترجیح بلامرجح می شود (قمی، ۱۳۸۷، ۱/۲۶۶). آخوند در جواب از این استدلال چنین پاسخ می دهد؛ اولاً، اساساً تخصیص، موجب مجازیت نیست تا شما بگویید مجازات متعدد است، بلکه عام پس از تخصیص هم کماکان حقیقت است و به ظهور آن استناد می شود چه عام به مخصّص متصل تخصیص بخورد و چه به مخصّص منفصل. اما در مخصّص متصل، تخصیص، فرع بر عمومیت است و در اینجا از اول ظهوری در عموم منعقد نشده است تا نوبت به تخصیص برسد و ادوات عموم برای عموم و شمول مدخول وضع شده اند و کاری ندارند که مدخولشان مطلق باشد یا مقید؛ مثلاً در «اکرم کل رجل» کلمه کل، مفید عموم همه افراد رجل است و در «اکرم کل رجل عالم» مفید شمول همه افراد عالم است. در هیچ کدام مجازیتی پیش نیامده است، نه در خود کلمه کل و نه در مدخول آن. در مخصّص منفصل نیز، تخصیص موجب مجازیت نیست؛ زیرا دلیل عام قبلاً صادر شده و با انقطاع کلام، ظهور در عموم پیدا کرده و این ظهور مستقر شده است و بعد که دلیل خاص می آید کاری به اصل ظهور ندارد و از آنجا که دلیل خاص بر خصوص اظهر است؛ به خاطر همین، دلیل خاص اقوی بوده و بر دلیل عام مقدم می شود و در این صورت نیز، جلوی حجّیت عام را در مورد مخصّص می گیرد، نه جلوی اصل ظهور را (آخوند خراسانی، ۱۳۶۷، ۲۱۸).

و) امام خمینی نیز از جمله اصولیانی است که معتقد به حقیقت بودن عام مخصّص در باقی افراد است و لذا در این زمینه می - فرماید: «هیچ شکی نیست که تخصیص عام، موجب موجب مجازیت آن نمی شود چه مخصّص متصل باشد یا منفصل باشد.» (خمینی، ۱۴۲۳، ۱۶۹/۲) ایشان سپس در مورد دلیل عدم مجازیت عام مخصّص، و بلکه حقیقت بودن آن می فرماید: «مفهوم مجاز، استعمال لفظ در غیر موضوع له نیست، بلکه در همه مجازات (اعم از مرسل و استعاره)، الفاظ در معنای موضوع له خود استعمال شده است؛ با این تفاوت که ادعا می شود آن موردی که از لفظ اراده شده از مصادیق معنای حقیقی است. بنابراین با

این تعریفی که از مجاز ارائه شد، جایز نیست که استعمال عام مخصّص، از قبیل مجاز باشد؛ بدان جهت که در مورد استعمال عام مخصّص هیچ تأویل و ادعایی وجود ندارد.» (همان، ۱۶۹-۱۷۰) در جای دیگر، راجع به مفهوم مجاز و مجاز نبودن عام مخصّص می‌فرماید: «خلاصه مقتضای بلاغت و قواعد ادبی، این است که در استعمال مجازی، لفظ در معنای حقیقی خود استعمال شده است، اما تطبیق معنای حقیقی بر آن مورد اراده شده، ادعایی است؛ در واقع بازی در معنا می‌باشد، در نهایت، کاملاً معلوم و بدیهی است که باب عام و خاص و مطلق و مقید، باب ادعایی و تطبیقی نیست.» (همو، ۱۳۷۶، ۳۵۳/۴-۳۵۴) ایشان در ادامه در مقام پاسخ به اشکالی که در این زمینه مطرح شده، پرداخته، می‌فرماید: قول به اجمال عام مخصّص به دلیل اینکه تعدد مجازات پیش می‌آید و مرجّحی برای تعیین تمام الباقی نیست، ساقط است؛ چرا که مجاز، استعمال لفظ در غیر ما وضع له نیست، بلکه در مجاز، لفظ در ما وضع له استعمال شده است، لکن مراد جدّی مولا بر خلاف استعمالش می‌باشد و تطبیق معنی موضوع له بر مراد جدّی مولا ادعایی است. بنابراین جایز نیست عام تخصیص خورده از قبیل مجاز باشد؛ به دلیل اینکه ادعا و تأویل در آن امکان ندارد؛ مثلاً در آیه شریفه «اوفوا بالعقود»، کلمه عقود، بدون هیچ گونه ادعایی، همه عقود را شامل می‌شود، اعم از آنهایی که تخصیص خورده‌اند و آنهایی که تخصیص نخورده‌اند؛ لذا شمول کلمه عقود بر عقود تخصیص خورده، ادعایی و مجازی نیست.» (همان، ۱۴۱۵، ۲/۲۳۹)

با توجه به مطالب مذکور، مستفاد است که نظر امام خمینی راجع به مفهوم و ماهیت مجاز، نظریه‌ای کاملاً بر خلاف مشهور است. ایشان مجاز را استعمال لفظ در غیر ما وضع له نمی‌داند، بلکه آن را استعمال لفظ در ما وضع له می‌شمرد، با این تفاوت که مراد جدّی را بر خلاف مراد استعمالی و از مصادیق معنای موضوع له دانسته است؛ لذا به نظر ایشان، بحث از اجمال خطاب و عدم وجود مرجّح برای تعیین تمام الباقی، سالبه به انتفای موضوع خواهد بود. بنابراین مطابق تعریف ایشان از مفهوم مجاز، بدون تردید استعمال عام مخصّص، استعمال حقیقی است.

ز) محقق خویی، معتقد است تخصیص عام، نه موجب مجازیت ادات عموم و نه مدخول آنها می‌شود؛ زیرا ادات عموم، دائماً در معنای موضوع له خود که عبارت از تعمیم حکم برای جمیع آنچه از مدخولش اراده شده، استعمال می‌شود، مساوی است که مراد از مدخول، معنای وسیع یا ضیق باشد و نیز فرقی ندارد که قرینه دال بر تضییق، متصله یا منفصله باشد. اما دلیل عدم مجازیت مدخول ادات عموم نیز به این خاطر است که مدخول ادات عموم از قبیل رجل و غیر آن، برای دلالت بر ماهیت مهمله‌ای وضع شده که هیچ خصوصیتی از قبیل اطلاق و تقید، با لحاظ نشده است؛ چرا که اطلاق و تقید خصوصیتی که خارج از حریم معناست و لفظ مدخول، فقط بر معنای خودش دلالت کرده و بر آن استعمال شده است؛ افاده تقید با دال دیگری است، همانگونه که افاده اطلاق به وسیله مقدمات حکمت می‌باشد (خویی، ۱۴۲۲، ج ۴، ص ۳۱۷). بنابراین در عام

مخصّص، هر کدام از الفاظ عموم در معنای موضوع له خود استعمال می شود و افاده تعمیم و تخصیص، به وسیله تعدد دال و مدلول است و لذا استعمال عام مخصّص، استعمال حقیقی می باشد.

قول سوم: تفصیل بین مخصّص متصل و منفصل است؛ بدین معنا که، اگر مخصّص متصل باشد، عام در باقیمانده حقیقت است و اگر مخصّص منفصل باشد، عام در مقدار باقی مانده از تخصیص، مجاز خواهد شد. با تتبع در کتب اصولی معلوم می شود که درباره قول سوم - یعنی تفصیل بین مخصّص منفصل و متصل - قائل مشخصی وجود ندارد و اصولیون آن را با عنوان «قیل» آورده اند و با توضیحی که آخوند خراسانی درباره مخصّص متصل و منفصل بیان کرده، ضعف این قول مشخص می گردد لذا از ذکر تفصیلی آن خودداری می شود.

۴- حجّیت عام مخصّص نسبت به افراد باقیمانده

بعد از بررسی و بیان دیدگاه های علمای اصول در حقیقت و مجاز بودن عام مخصّص، حال بحث در این است که آیا عام بعد از تخصیص، در باقی مانده افراد خود حجت است یا نه؟ و در صورت شک در وجود مخصّص دیگر، می توان به اصالة العموم تمسک کرد؟

اکثر اصولیون اعم از قائلان به حقیقت یا مجازیت عام مخصّص، قائل به حجّیت عام مخصّص هستند. در صورتی که عام مخصّص در باقیمانده افراد خود حقیقت باشد، حجّیت آن واضح است، به جهت آن که ادات عموم در معنای اصلی خود که شمولیت بر جمیع افراد مدخول باشد، باقی است و زمانی که بعضی از افراد به واسطه تخصیص متصل یا منفصل از مدخول عام خارج شود، در این صورت دلالت آن بر عموم ثابت و به حال خود باقی است ولی دایره مدخول عام به واسطه تخصیص ضیق خواهد شد. بنابراین حکم عام مخصّص، از لحاظ ظهور آن در شمولیت هر آنچه که ممکن است در مدخول داخل باشد، عینا حکم عام در غیر مخصّص خواهد بود و در نتیجه بعد از قائل شدن به اینکه عام مخصّص در باقی حقیقت است، هیچ گونه شک و تردیدی در حجّیت عام در افراد باقی، وجود نخواهد داشت. اما در صورت مجازیت عام مخصّص، توجیه حجّیت آن مشکل است، به همین دلیل مرحوم مظفر از برخی نقل کرده است که در صورتی که عام مخصّص مجاز باشد، در مابقی افراد حجّت نیست. (مظفر، ۱۳۷۰، ۱۳۶)

۴-۱. ادله قائلان به حجیت عام مخصّص

اکثر قائلان به مجازیت عام مخصّص، معتقد به حجیت آن بوده و برای حجیت عام مخصّص دلایلی را ذکر کرده‌اند که مورد نقد و بررسی قرار می‌گیرد:

۴-۱-۱. محقق قمی و صاحب فصول، که از قائلان به مجازیت عام مخصّص هستند، در بیان حجیت آن گفته‌اند: تخصیص باعث مجازیت است و مجازات نیز متعددند ولی همه مجازات مساوی نیستند، بلکه تمام الباقی از میان مراتب گوناگون مجاز، رجحان دارد و مزیت آن عبارت است از اقرب المجازات بودن آن، که از همه مراتب به معنای حقیقی نزدیک تر است (اصفهان، ۱۳۶۳، ۲۰۰؛ قمی، ۱۳۸۷، ۲۶۱). قاعده ادبی این است که «إذا تعذرت الحقیقه فاقرب المجازات اولی بالاراده»، بنابراین عام پس از تخصیص بر تمام الباقی حمل می‌شود و اجمال ندارد.

اما این استدلال، از سوی برخی از صاحب‌نظران مورد خدشه واقع شده است، بدین بیان که باید مشخص شود که منظور از اقریب کدام نوع آن است. اگر مراد، اقریب کمی و مقداری باشد، بدین معنا که تمام الباقی، از لحاظ تعداد افراد به عام نزدیک تر از بعض الباقی است گفته می‌شود این مطلب مورد قبول است، ولی صرف این حجّت نیست و باید ظهور در تمام الباقی پیدا کند تا ارزشمند باشد ولی اگر مراد، اقریب کیفی باشد، یعنی عام پس از تخصیص، زیاد در تمام الباقی استعمال شده و کثرت استعمال، سبب انس ذهن گردیده و در اثر مأوسیت ذهنی، از عام مخصّص تمام الباقی به ذهن می‌آید. این مطلب از لحاظ کبروی مقبول است و اگر در موردی کثرت استعمال، سبب انس ذهنی شده باشد، ظهور می‌آید، ولی در اینجا اصل کثرت استعمالی کدایی وجود نداشته، بلکه چه بسیار مواردی که عام مخصّص در تمام الباقی استعمال نشده و تخصیص دوم و سوم نیز پیدا کرده و در بعض الباقی استعمال شده است؛ پس اقرب المجازات بودن مفید فایده نیست (آخوند خراسانی، ۱۳۶۷، ۲۱۹).

۴-۱-۲. صاحب کتاب منهاج الاصول نیز، بعد از اینکه حقیقت بودن عام را بعد از تخصیص پذیرفته، راجع به حجیت عام مخصّص می‌فرماید: «و الظاهر حجّیته فی الباقی» (عراقی، ۱۴۱۱، ۲۷۰/۲). اما در مورد دلیل حجیت عام مخصّص در افراد باقی‌مانده می‌فرماید: «عام در مرحله اقتضاء، مفید دخول افراد مدخولش تحت حکم عام است، اما این افاده عام، منوط بر این است که مانعی از دخول افراد عام، تحت حکم عام نباشد، اما این تخصیص، مانع از دخول افراد خاص در حکم عام می‌شود، اما در مورد غیر افراد خاص، مانعی از حجیت عام در افراد باقی‌مانده نمی‌شود؛ چرا که الفاظ، آینه و حاکی از معانی و جمیع متکثرات است؛ منتهی این حکایت تا زمانی است که مانعی در میان نباشد، اما با وجود مانع، حکایت الفاظ به مقدار مانع

برطرف می‌شود ولی بقیه افراد، تحت عام به مقتضای مراتب عام باقی می‌ماند و لذا حمل عام بر باقی، جایز و در آن حجت می‌باشد.» (همان)

۳-۱-۴. علامه حلی نیز، بعد از اینکه استعمال عام مخصّص را استعمال حقیقی دانسته، گفته ثمره‌ای که بر این مترتب نموده، این است که تمسک به عام در هنگام شک در تخصیص زائد صحیح می‌باشد، چرا که بر حسب فرض عام، با اراده استعمالیه در عموم استعمال شده و ظهورش در عموم منعقد شده و در آن حجت می‌باشد؛ بنابراین دست برداشتن از عموم صحیح نمی‌باشد، مگر به مقداری که دلیل خاص وارد شده و بیانگر این است که مقدار مذکور، متعلق اراده جدی مولی واقع نشده است. مفروض هم این است به غیر از یک مورد، دلیل دیگری بر آن وارد نشده است (حلی، ۱۴۲۵، ۳۳/۱). لذا هنگام شک در تخصیص زائد، عام حجت بوده و تمسک به آن جایز است.

۴-۱-۴. شیخ انصاری از جمله کسانی است که قائل به حقیقت بودن عام مخصّص است، اما در ادامه گفته است که اگرچه قبول کنیم که تخصیص موجب مجازیت می‌شود ولی این را قبول نداریم که سبب اجمال خطاب گردیده و عام را از حجیت ساقط می‌کند، بلکه ادعا می‌کنیم که عام، ظهور در تمام الباقی پیدا کرده، بر آن حمل می‌شود و حجت می‌باشد؛ به دلیل اینکه مقتضی برای حمل عام بر تمام الباقی موجود بوده و مانع از حمل مزبور نیز مفقود می‌باشد، پس مقتضی تاثیر خودش را می‌گذارد و عام بر تمام الباقی حمل می‌گردد (انصاری، ۱۳۸۵، ۱۹۲).

اما آخوند در نقد شیخ انصاری، به مسأله وجود مقتضی اشکال می‌کند و می‌گوید: «تمام نکته همین است که مقتضی موجود نیست، زیرا قبل از تخصیص که عام، هر فرد فرد مصادیق خودش را شامل می‌شد و بر تمام الباقی دلالت می‌کرد، در ضمن دلالت بر عموم و تمام افراد بود نه جدا از آن، زیرا خطاب دیگری نیست که جداگانه بر تمام الباقی دلالت کند، و پس از تخصیص که می‌خواهد در تمام الباقی استعمال شود و بر آن دلالت کند مفروض این است که این استعمال مجاز می‌باشد و مجازات هم متعدد بوده و استعمال عام در هر مرتبه‌ای از مراتب مجاز، ممکن بوده و هیچ کدام هم مرجّحی ندارد، لذا مقتضی وجود ندارد. (آخوند خراسانی، ۱۳۶۷، ۲۱۹)

۵-۱-۴. آخوند خراسانی نیز، حجّیت عام مخصّص را پذیرفته است، و ادله قائلان به مجازیت عام مخصّص را رد کرده و حجّیت آن را به مشهور فقها نسبت داده است، بلکه در این زمینه ادعای عدم خلاف نیز نموده است. ایشان حقیقت و حجّیت عام مخصّص را، با بحث اراده استعمالی و اراده جدی حل کرده است، با این استدلال که دلیل عام که قبلاً صادر شده، با انقطاع کلام، ظهور در عموم پیدا کرده و این ظهور هم استقرار می‌یابد و بعد که دلیل خاص می‌آید، کاری به اصل ظهور ندارد، بلکه با حجّیت عام معارضه می‌کند و از آنجایی که دلیل خاص، نص در ظهور و یا اظهریت دارد، اقوی خواهد بود و

بر دلیل عام مقدم خواهد شد و جلوی حجّیت عام را در مورد مخصّص می گیرد، نه جلوی اصل ظهور را. پس باز هم ظهور عام در عموم و استعمال آن در عموم و حقیقت بودن آن محفوظ است و مجازیتی پیش نیامده تا سبب اجمال شود، و اگر شک در تخصیص زائد پیدا شد، اصاله العموم و اصاله الحقیقه و الظهور جاری می شود. به عبارت دیگر، دلیل خاص با اراده استعمالی مزاحمتی ندارد، بلکه با اراده جدی و واقعی مولا مزاحم است و کاشف از این است که در واقع، مفاد حکم خاص دارای ملاک و مصلحت نیست و مولی واقعا آن را اراده نکرده است، نه این که کلام عام در آن استعمال نشده باشد؛ بلکه استعمال و ظهور محرز است. اینکه عموم، مراد جدی و واقعی نیست، پس چرا در مقام استعمال در عموم استعمال شده است؟ اشکالی ندارد. چرا که ذکر عام و استعمال در عموم از باب قاعده و بیان حکم کلی است. روش عقلایی در مقام تقنین و قانون گذاری، این است که کلیاتی را تصویب می کنند، سپس به مرور در جزئیات آن بحث کرده و تبصره هایی به آن می افزایند و در این شیوه، شارع از عقلا پیروی کرده است (آخوند خراسانی، همان، ۲۱۸). بنابراین بحث از حقیقت و مجاز مربوط به اراده استعمالی، و بحث از حجّیت و عدم حجّیت عام مخصّص مربوط به اراده جدی است.

۴-۱-۶. امام خمینی از جمله قائلان به حقیقت بودن عام مخصّص، تصریح به حجّیت عام مخصّص کرده و در این زمینه فرموده است: «شکی نیست که تخصیص عام مطلقاً (چه مخصّص متصل باشد و چه منفصل) موجب مجازیت آن نمی شود و ثمره ای که بر آن مترتب می شود، این است که عام بعد از تخصیص حجّت می باشد.» (خمینی، ۱۴۲۳، ۱۶۹/۲) ایشان در کتاب منهاج الاصول نیز، مسأله حجّیت عام مخصّص را به عقلا نسبت داده و در این زمینه گفته است: «در حجّیت عام مخصّص در افراد باقیمانده، هیچ شبهه ای نزد عقلاء وجود ندارد و در حکم مسأله فرقی ندارد که مخصّص متصل باشد و یا منفصل باشد. (همو، ۱۴۱۵، ۲۳۹/۲) با عنایت به مطالب مذکور، دانسته می شود؛ با توجه بر اینکه امام خمینی، اولاً: استعمال عام مخصّص را یک استعمال حقیقی می داند و لذا ثمره ای که بر آن مترتب می داند این است که عام مزبور بعد از تخصیص، حجّیت دارد. ثانیاً: ایشان مسأله حجّیت عام مخصّص را یک مسأله عقلی دانسته که هیچ شک و شبهه ای راجع به حجّیت آن پیش عقلا وجود ندارد. بنابراین مطابق نظر ایشان، در مورد حجّیت عام مخصّص هیچ تردیدی وجود ندارد.

۴-۱-۷. محقق خویی نیز با عبارت «جواز التمسک به مطلقاً ای بلا فرق بین مخصّص المتصل و المنفصل»، حجّیت عام مخصّص را پذیرفته و تمسک به آن را جایز دانسته است. ایشان در ادامه می گوید: «در مخصّص متصل، قلمرو عام از ابتدا مضیق می باشد؛ چرا که مخصّص متصل، از اول مانع از ظهور عام در عموم شده و موجب استقرار ظهور عام در خاص می گردد و لذا تعبیر تخصیص در مواردی که مخصّص متصل باشد مبنی بر مسامحه است، چون تخصیصی صورت نگرفته است. اما دلیل حجّیت عام در مخصّص منفصل نیز، بدان جهت می باشد که مخصّص، منفصل هم باشد موجب مجازیت عام نمی گردد، چرا که عام بعد از تخصیص در معنای موضوع له خود استعمال شده؛ به دلیل این که همان گونه که شیخ انصاری نیز متذکر شد، مقتضی ظهور عام در افراد باقیمانده موجود و مانع مفقود می باشد؛ مقتضی، همان ظهور عام در عموم است که

مستند به وضع بوده و موجود می‌باشد و مخصّص منفصل فقط مزاحم حجّیت عام در وسعت مقدار مدلول آن می‌باشد (یعنی مدلول عام را مضیق می‌کند) اما با اصل ظهور عام مانعی ندارد ولذا مانعی از تمسک به عام نسبت به افراد غیر مخصّص وجود ندارد.» (خویی، ۱۴۲۲، ۴/۳۱۳-۳۲۹).

۸-۱-۴. سبحانی از فقه‌های معاصر نیز تصریح بر حجّیت عام مخصّص نموده است و برای اثبات این مطلب، ابتدا دو اصل کلی را مطرح و با ملاحظه آن دو مدعا را اثبات کرده است آن دو اصل عبارتند از: اصل اولی، این است که عام در معنای خودش استعمال می‌شود و تخصیص موجب مجازیت نمی‌گردد. اصل دوم، این است که اصل بین عقلاء تطابق اراده استعمالیه با اراده جدیه است تا زمانی که برای مخالفت آن دلیلی اقامه نگردد. حال ایشان با استناد به این دو اصل مذکور، بر این باور است که در صورت تردید در تخصیص زائد در عام مخصّص، عام مزبور در مدخول خودش حجّیت دارد؛ به دلیل اینکه مقتضای استعمال لفظ با اراده استعمالی در معنای خودش، و همچنین مقتضای تطابق اراده استعمالی با اراده جدی تا زمانی که دلیل بر مخالفت نباشد، این است که آنچه که تحت مدخول عام واقع شده، محکوم به حکم عام است و عام در مورد آن حجّت می‌باشد تا زمانی که دلیل قطعی بر مخالفت آن وجود نداشته باشد (سبحانی، ۱۳۸۸، ۱/۲۰۰). با توجه بر این که علت اصلی تردید در حجّیت عام مخصّص، شک در تخصیص زائد است و لذا ایشان فقط افرادی را که مشمول دلیل مخصّص هستند از حکم خارج دانسته، اما افراد باقیمانده را به خاطر شک در تخصیص زائد، تا زمانی که دلیل قطعی بر تخصیص وجود نداشته، از حکم عام خارج ندانسته، بلکه در چنین مواردی با استناد به اصول مذکور، حکم به حجّیت عام مخصّص نسبت به افراد باقیمانده کرده و جواز تمسک به عام را نتیجه گرفته است.

۹-۱-۴. حائری قمی نیز در مورد دلیل حجّیت عام مخصّص می‌فرماید: «تقدم خاص به خاطر اقوی بودن آن، موجب نمی‌شود در غیر موارد موارد تعارض، عموم عام مخصّص قابل استناد نباشد چرا که مخصّص موجب مجازیت عام نمی‌شود، بلکه عام دلالت بر عمومیت خود باقی است؛ بهترین دلیل آن تبادر می‌باشد، بدین بیان که آنچه از مخصّص متصل و یا منفصل متبادر به ذهن می‌شود، این است که افراد باقیمانده تحت عام و مشمول حکم عام می‌باشند، چرا که با مراجعه به وجدان به خوبی دانسته می‌شود که در این زمینه هیچ تردیدی وجود ندارد، تبادر مزبور هم با مراجعه به عرف و اهل محاوره، و تمسک اهل علم به عمومات در مقام احتجاج و خصومات، کاملاً معلوم می‌شود.» (حائری قمی، بی‌تا، ۱/۶۹).

۱۰-۱-۴. دلیل دیگری که می‌توان بر حجّیت عام مخصّص ارائه کرد، رویه‌های تقنینی در وضع قوانین عرفی است و قانون‌گذار جمهوری اسلامی ایران نیز در وضع قوانین موضوعه، همین رویه عقلایی را در پیش گرفته است، بدینگونه که در ماده-ای حکم عام را وضع کرده و در همین ماده و یا به وسیله مواد دیگر، آن را تخصیص زده است. بدیهی است که چنین تخصیصی موجب نمی‌شود که مواد تخصیص یافته، بعد از تخصیص از حجّیت ساقط شوند و کاربرد خود را از دست بدهند و حکم مواد تخصیص یافته، قابل استناد نباشند؛ چرا که روح مواد مخصّص، بیانگر این است. درست است که عموم مواد

مخصّص مورد اراده استعمالی قانونگذار قرار گرفته، اما اراده جدی ایشان قرار نگرفته، لکن این موجب نمی‌شود که موادّ مزبور بعد از تخصیص، به کلی حجّیت خود را از دست بدهند، بلکه فقط نسبت به مواردی که تحت موادّ مخصّص قرار گرفته، فاقد حجّیت و استناد است، مؤید این ادعا این است که در محاکم قضایی، به عمومیت موادّ مخصّص، در غیر موارد تخصیص یافته، استناد شده و بر مبنای آن حکم صادر می‌شود.

امام خمینی ره نیز با ژرف‌نگری خود نسبت به این رویکرد عقلانی هست که قول به حجّیت عام مخصّص در افراد باقی مانده را صحیح‌ترین قول، قلمداد کرده‌اند. از نگاه امام خمینی ره لفظ عام پس از تخصیص هم در معنای موضوع له خود بکار می‌رود و تنها تفاوتی که بین موارد تخصیص خورده و همه موارد تحت شمول عام، وجود دارد این است که داعی و انگیزه در آنها، متفاوت است. مثلاً همه واژگان قضیه «اکرم کل عالم» اعم از فعل امر و دو کلمه کل و عالم، حتی پس از تخصیص آن به فساق نیز در معنای موضوع له خود بکار رفته‌اند. هیئت امر در کلمه اکرم، در معنای انشای بعث، استعمال شده و تنها فرقی که در این میان وجود دارد اینکه، نسبت به اموری که مراد جدی آمر هست یعنی عالم عادل، داعی انشاء، «بعث و انبعاث حقیقی»، بوده ولی نسبت به همه افراد عام، اعم از تخصیص خورده و استثناء نشده، داعی، «جعل قانون» است. چرا که رویه قانونگذاران و موالیان عرفی نیز در خطابات قانونیه، چنین است که در مقام وضع قانون، احکام را به نحو عام بر مکلفین وضع می‌کنند و بعد از آن، در قالب تبصره یا ماده مستقل، موارد استثنائی و تخصیص خورده را مطرح می‌سازند. در نتیجه، هیئت امر، در معنای حقیقی خودش استعمال می‌شود با این تفاوت که عموم، مراد استعمالی بوده و مراد جدی و موردی که بعث حقیقی نسبت بدان رخ داده، عبارتست از بعض افراد عام (امام خمینی، ۱۴۱۸: ۳۳۸/۲). اگر هم چنین اشکال شود که این رویکرد، منجر به اجتماع دو داعی، نسبت به امر واحد خواهد شد که امری محال است؟ در جواب گفته می‌شود که اولاً: در عالم خارج، اجتماع دو داعی نسبت به یک چیز، بالضروره در برخی موارد رخ می‌دهد مثل رفتن به دیدن عالم بزرگوار با دو انگیزه ی «عیادت» و «استفاده از دانش او». ثانیاً: داعی، مصدر فعل، محسوب نمی‌گردد تا اشکال شود که پذیرش قول فوق، منجر به تحقق یک امر محال یعنی «صدور واحد» از «دو چیز»، می‌شود بلکه داعی، جزو مبادی شیء و فعل قلمداد می‌گردد (همان، ۳۴۰).

در همین راستا، از باب نمونه چند مورد از مواد مزبور اشاره می‌شود: در ماده ۴۴۵ قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران مقرر شده است: «هر یک از اختیارات بعد از فوت منتقل به وارث می‌شود». ماده مزبور، با ادات عام «هر» همراه است، یعنی مفاد ماده فوق عام است و حکم به انتقال تمامی اختیارات به وارث را بیان می‌کند. ولی در ماده ۴۴۶ همان قانون آورده است: «خیار شرط ممکن است به قید مباشرت و اختصاص به شخص مشروطه‌له قرار داده شود، در این صورت منتقل به وارث نخواهد

شد. در این ماده قانون‌گذار «خیار شرطی را که به قید مباشرت و اختصاص به شخص مشروطه‌له قرار داد شده» را از حکم عام ماده ۴۴۵ ق.م.ا. انتقال به وراثت خارج ساخته است؛ به عبارت دیگر مفاد ماده ۴۴۵ ق.م.ا. اراده استعملی قانون‌گذار است که ظهور در عموم دارد، اما عموم ماده فوق اراده جدی مولا نیست، زیرا با آوردن دلیل خاص، اراده جدی خود را نقض کرده است. اما در صورتی که مخصّص دیگری نباشد، می‌توان به اصاله العموم آن تمسک کرد؛ بنابراین وقتی قاضی در مقام اجرای حکم، در وجود مخصّص دیگری دچار تردید شد، می‌تواند با تمسک به اصاله العموم حکم جاری کند.

مورد دیگر، ماده ۱۳۶ قانون مجازات اسلامی است. در این ماده آمده است: «هرگاه کسی سه بار مرتکب یک نوع جرم موجب حدّ شود و هر بار حدّ آن جرم بر او جاری گردد، حدّ وی در مرتبه چهارم اعدام است». این ماده در باب تکرار جرم آمده است و بر تکرار مجازات در صورت تکرار جرم دلالت دارد. اما ماده ۱۳۸ ق.م.ا. در تخصیص ماده مذکور مقرر می‌دارد: «مقررات مربوط به تکرار جرم در جرائم سیاسی، مطبوعاتی و جرائم اطفال اعمال نمی‌شود؛ یعنی اگر طفلی یکی از جرایم موجب حد را، چند بار انجام داد، مجازات وی تکرار نمی‌شود؛ به عبارت دیگر حکم مجازات طفل را می‌توان از عموم حکم ماده ۱۳۶ ق.م.ا. استثناء کرد. همچنین ماده ۱۵۲ ق.م.ا. مقرر می‌دارد: «هرکس هنگام بروز خطر شدید فعلی یا قریب الوقوع از قبیل آتش‌سوزی، سیل، طوفان، زلزله یا بیماری به منظور حفظ نفس یا مال خود یا دیگری مرتکب رفتاری شود که طبق قانون جرم محسوب می‌شود، قابل مجازات نیست، مشروط بر اینکه خطر را عمداً ایجاد نکند و رفتار ارتكابی با خطر موجود متناسب و برای دفع آن ضرورت داشته باشد.» اما بعداً در ضمن یک تبصره‌ای در تخصیص حکم مزبور می‌گوید: «کسانی که حسب وظیفه یا قانون، مکلف به مقابله با خطر می‌باشند، نمی‌توانند با تمسک به این ماده از ایفای وظایف قانونی خود امتناع نمایند».

در همه این مواد مذکور، قانون‌گذار ابتداً با اراده استعملی حکم کلی را وضع نموده، سپس با مواد مخصّص که در واقع بیانگر اراده جدی قانون‌گذار هستند، مواردی از حکم کلی را استثناء کرده است؛ در چنین مواردی فقط مصادیقی که با دلیل خاص خارج شده، مشمول حکم عام نیستند، اما بقیه موارد مشمول حکم عام مواد مخصّص هستند به گونه‌ای که مواد مخصّص نسبت به بقیه موارد حجّیت دارند و استناد به عمومیت آن جایز است. در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز عام مخصّص وارد شده است؛ به عنوان نمونه، در اصل سی و هفتم قانون اساسی آمده است: «هیچ کس از نظر قانون مجرم شناخته نمی‌شود، مگر این که جرم او در دادگاه صالح ثابت گردد». در ماده مذکور نیز، قانون‌گذار، عام مخصّص را حجّیت دانسته و استناد به عام را در غیر موارد تخصیص یافته جایز شمرده است و لذا با استناد به عمومیت ماده مذکور، می‌توان نسبت به غیر کسانی که جرم آنها در دادگاه صالح ثابت شده است، اصل برائت جاری کرد و حکم به عدم مجرمیت آنها نمود. مواد از این قبیل در قوانین موضوعه فراوان است که همگی بیانگر حجّیت عام مخصّص‌اند و لذا به غیر از مواردی که با تخصیص از حکم کلی خارج شده، در بقیه موارد می‌توان با استناد عام مخصّص، حکم عام را اجرا کرد.

با عنایت به مطالبی که پیرامون مسأله حجّیت عام مخصّص گذشت، به نظر نگارندگان، دیدگاهی که استعمال عام مخصّص را حقیقی دانسته و به تبع آن قائل به حجّیت عام مخصّص شده، قوی است؛ چرا که همانگونه که بارها اشاره شده، در عام مخصّص، هر یک از عنوان عام و خاص، در معنای موضوع له خود استعمال شده، تعمیم و تخصیص در کلام متکلم، از باب تعدد دال و مدلول فهمیده می شود و لذا وجهی برای ادعای مجازی بودن استعمال عام مخصّص وجود ندارد. ضمناً مطابق تعریفی که امام خمینی از استعمال مجازی دارد که بر خلاف نظر مشهور می باشد، کاملاً بدیهی است که استعمال عام مخصّص به هیچ وجه استعمال مجازی نخواهد بود؛ چرا که مطابق نظر ایشان، استعمال مجازی به معنای استعمال لفظ در غیر معنای موضوع له نیست، بلکه در مجاز هم لفظ در معنای موضوع له استعمال شده است، ولی اراده جدی متکلم بر خلاف اراده استعمالی او می باشد و ادعا می شود که آن موردی که مراد جدی بر آن تعلق گرفته، از مصادیق معنای حقیقی است یعنی تطبیق معنای حقیقی بر آن مورد، ادعایی است؛ حال آنکه در عام مخصّص، استعمال عام مزبور بعد از تخصیص در مدخول خود، ادعایی و تطبیقی نیست، بلکه حقیقی می باشد. حال با اثبات اینکه استعمال عام مخصّص بعد از تخصیص، استعمال حقیقی می باشد، حجّیت عام مخصّص نیز اثبات می شود؛ همان گونه که اکثر اصولیون، از جمله امام خمینی (ره) نیز، ثمره حقیقی بودن استعمال عام مخصّص را؛ حجّیت آن بعد از تخصیص دانسته است. لازم به ذکر است که ادله معتدّی نیز راجع به حجّیت عام مخصّص ارائه شده که در ضمن بحث اشاره شد. اما دلیلی که امام خمینی در این زمینه ارائه کرده، کمی متفاوت از ادله دیگران است؛ زیرا ایشان مسأله حجّیت عام مخصّص را یک امر عقلایی دانسته که حجّیت آن نزد عقلا ثابت شده و هیچ شبهه ای پیش عقلا راجع به حجّیت آن وجود ندارد. با توجه به ادله ای که در مورد حجّیت عام مخصّص ارائه شد، مخصوصاً با توجه بر این که در برخی روایات نیز به عمومیت عام مخصّص استناد شده و همچنین در قوانین موضوعه جمهوری اسلامی ایران نیز همین رویه اتخاذ گردیده، بدین گونه که در مواد مختلف حکم عامی وضع شده و سپس به وسیله تبصره یا مواد دیگر حکم مذکور را تخصیص زده اما با وجود آن، نسبت به غیر موارد تخصیص شده، به عام مزبور استناد شده و حکم کلی را اجرا نموده است؛ بنابراین با عنایت به ادله مذکور، در میان دیدگاه های مطرح شده، دیدگاهی که استعمال عام را حقیقی دانسته و به تبع آن، قائل به حجّیت عام مخصّص شده است، قوی به نظر می رسد.

نتیجه گیری:

یافته های تحقیق حاضر، حاکی از آن است که اصولیان متقدمی که به عمق بلاغت و ادب رفته اند، معتقدند که استعمال عام مخصّص یک استعمال مجازی است، اما اصول دانان متأخر و محققان از زمان شیخ انصاری به بعد تا زمان حضرت امام (ره) بر این باورند که استعمال عام مخصّص یک استعمال حقیقی است و به تبع آن، عام مزبور بعد از تخصیص نیز دارای حجّیت می باشد. در میان این دو دیدگاه معروف مطرح شده، به نظر نگارنده دیدگاه دوم خالی از قوت نیست، یعنی اولاً، استعمال عام مخصّص در افراد باقیمانده، حقیقی می باشد. ثانیاً، ثمره ای که بر آن مترتب می شود این است که عام مخصّص حجّت بوده و

تمسک به آن بعد از تخصیص جایز می‌باشد. عمده دلیل حقیقی بودن استعمال عام مزبور، این است که در باب عام مخصّص، هر یک از عناوین عام و خاص در معنای موضوع له خود استعمال شده و افاده تعمیم و تخصیص از باب تعدد دال و مدلول می‌باشد. ضمناً با قطع نظر از تعدد دال و مدلول، مطابق تعریفی که از امام خمینی (ره) از مجاز ارائه شده، استعمال عام مخصّص به هیچ وجه مجاز نیست. با اثبات حقیقی بودن استعمال عام مخصّص، حجّیت آن نیز اثبات می‌شود، علاوه بر آن، برای حجّیت عام مزبور ادله متعددی دیگری نیز ارائه شده که مطابق نظر امام خمینی حجّیت آن یک امر عقلایی است که پیش عقلاء بدون تردید ثابت شده است. برخی دیگر از صاحب نظران از راه اراده استعمالی و اراده جدّی، و برخی دیگر نیز، از راه تبادر، سعی بر اثبات حجّیت عام مخصّص نموده‌اند. لازم به ذکر است که در برخی روایات و همچنین در قوانین موضوعه ما نیز به عام مخصّص تمسک شده که همه این موارد، از جمله ادله و یا مؤیداتی است که ما را به تقویت دیدگاه مذکور رهنمون می‌کند.

منابع

-قرآن کریم.

- ۱) اصفهانی، محمدحسین (۱۳۶۳)، *الفصول الغرویة*، قم، دار احیاء العلوم الاسلامیة.
- ۲) انصاری، مرتضی (۱۳۸۵)، *مطارح الانظار*، قم، موسسه آل البيت.
- ۳) آخوند خراسانی، محمد کاظم (۱۳۶۷)، *کفایه الاصول*، قم، موسسه آل البيت.
- ۴) جوهری، اسماعیل بن حماد (۱۳۷۶)، *الصاحح*، بیروت، دار العلم للملایین، چاپ اول.
- ۵) حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹)، *وسائل الشیعة*، قم، موسسه آل البيت (ع)، ج ۱، چاپ سوم.
- ۶) حائری قمی، محمد علی (بی تا)، *المختار فی الاصول*، تهران، مطبعة علمی، ج ۱، چاپ اول.
- ۷) حکیم، محمد تقی (۱۴۱۸)، *الاصول العامه فی الفقه المقارن*، قم، مجمع جهانی اهل البيت (ع)، قم، چ دوم.
- ۸) خویی، ابوالقاسم (۱۴۲۲)، *محاضرات فی اصول الفقه*، قم، موسسه احیاء آثار الامام خویی (ره)، ج ۴، چاپ اول.
- ۹) سبحانی، جعفر (۱۳۸۸)، *الوسیط فی اصول الفقه*، قم، موسسه امام صادق (ع)، چاپ چهارم.
- ۱۰) طوسی، محمد بن حسن (۱۳۷۶)، *عمدة الاصول*، قم، موسسه آل البيت، ج ۱، چاپ اول.
- ۱۱) علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۴۲۵)، *نهاية الوصول الى علم الاصول*، قم، موسسه الامام صادق (ع)، ج ۱، چاپ اول.
- ۱۲) عراقی، ضیاء الدین (۱۴۱۱)، *منهاج الاصول*، بیروت، دارالبلاغه، ج ۲، چاپ اول.
- ۱۳) موسوی حائری، مصطفی محسن (بی تا)، *نهاية الوصول الى كفاية الاصول*، نجف اشرف، مطبعة الاداب، چ اول.
- ۱۴) مشکینی، علی (۱۳۷۴)، *اصطلاحات الاصول و معظم ابحاثها*، قم، الهادی، چاپ سوم.
- ۱۵) مظفر، محمد رضا (۱۳۷۰)، *اصول الفقه*، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، ج ۱، چاپ چهارم.
- ۱۶) مفید، محمد بن محمد (۱۴۱۴)، *التذکره بأصول الفقه*، بیروت، دار المفید للطباعة والنشر والتوزیع، چاپ دوم.
- ۱۷) موسوی خمینی، سید روح الله (۱۴۱۵)، *مناهج الوصول*، قم، موسسه نشر آثار امام خمینی، ج ۲.

- ۱۸ (۱۴۲۳)، **تهذیب الاصول**، تهران، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ج ۲، چاپ اول.
- ۱۹ (۱۳۷۶)، **جواهر الاصول**، تهران، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ج ۴، چاپ اول.
- ۲۰ (۱۴۱۸)، **تنقیح الأصول**، تهران، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ج ۲، چاپ اول.
- ۲۱ میرزای قمی، ابوالقاسم بن الحسن (۱۳۸۷)، **قوانین الاصول**، تهران، مکتبه العلمیه الاسلامیه، چاپ دوم.
- ۲۲ نایینی، محمد حسین (بی تا)، **فوائد الاصول**، قم، دفتر انتشارات اسلامی.