

قواعد لفظی اصول فقه و تأثیر آن در تحقق عدالت قضایی در دادرسی مدنی^۱

حمید بهرامیان*

مصطفی رجایی پور**

حسین احمدی***

چکیده

ابهام و اجمال و تعارض قوانین به دلایل مختلفی در قوانین موضوعه پدید می‌آید و در مقابل بکارگیری روش‌هایی که دادرس را در شناخت موضوع و حکم مسأله نسبت به موارد فوق یاری نماید یک ضرورت است. یکی از ابزارهای حمایتی در این خصوص برای دادرسان قواعد لفظی حاکم در علم اصول است. قواعد الفاظ علم اصول می‌تواند مانع موجود بر سر راه تحقق عدالت قضایی را مرتفع سازد. چراکه صرف وجود قوانین عادلانه شرط کافی برای تحقق عدالت قضایی نبوده بلکه تبیین دقیق و صحیح قوانین مبهم، مجمل و متعارض نیز خود نقش مهمی در این راستا دارد. قواعد لفظی علم اصول عبارت است از قواعدی که هر متکلم در مقام سخن گفتن ملزم به رعایت آنها بوده و با به کارگیری آن قواعد می‌توان به کشف مراد گوینده نائل آمد. خصوصیت بارز این قواعد لفظی آن است که اختصاص به زبان خاصی ندارد. هدف از این جستار، تبیین نقش قواعد مذکور در رفع ابهام و اجمال و تعارض قوانین است که خود می‌تواند در استحکام- بخشی آرای محاکم، همچنین ایجاد وحدت رویه‌ی نقش‌آفرین باشد. این هدف به وسیله مطالعه موردی بر روی قاعده عام و خاص، مطلق و مقید، مفهوم و منطوق صورت پذیرفته و نقش این قواعد را به عنوان نمونه‌هایی از تأثیر قواعد لفظی اصولی بر تکوین آرای وحدت رویه بررسی کرده‌ایم. عدم به‌کارگیری صحیح این قواعد خود موجب پدید آمدن آرای بوده که از سوی دیوان نقض گردیده است.

کلید واژه: عدالت قضایی، قواعد لفظی اصول فقه، رأی وحدت رویه، عام و خاص، مطلق و مقید،

مفهوم و منطوق.

۱- تاریخ وصول: ۱۳۹۶/۰۱/۱۸ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۶/۰۷/۰۵

* دانشجوی دکتری گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد مشهد، دانشگاه آزاد اسلامی، مشهد، ایران (نویسنده

مسئول) bahrami@mshdiau.ac.ir

** استاد یار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد مشهد، دانشگاه آزاد اسلامی، مشهد، ایران

*** دانشیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد مشهد، دانشگاه آزاد اسلامی، مشهد، ایران

۱ - مقدمه

دادرسی عادلانه و تحقق عدالت قضایی ساحات مختلفی را در بر گرفته و شامل وجوه فراوانی است. در حقیقت محقق‌ساختن عدالت قضایی وابسته به اموری است که تک‌تک این امور به عنوان علت ناقصه و مجموعه آنها به عنوان علت تامه هدف مذکور را ایجاد خواهد کرد. روشن است که نخستین مرحله و شرط ابتدایی تحقق هدف مذکور وجود قوانینی است که از سرچشمه عدالت آبشخور شده و به منظور عدالتی همه جانبه تدوین یافته باشد. اگر قانون عادلانه نباشد قطعاً دادرسی به بهترین صورت ممکن هم که باشد، تأثیری در تحقق عدالت نخواهد داشت چراکه در پایان قانونی حکم می‌کند که عادلانه نیست. نظام حقوقی ایران از آنجا که بر اساس نظام حقوقی اسلام در غالب موارد، تنظیم شده است و بسیاری از قوانین از موارد فقهی برای تنظیم بهره گرفته‌اند و در سایر موارد نیز روح و مذاق شریعت اسلامی را مبنای عمل خود قرار داده است، ریشه در عادلانه‌ترین قوانین موجود دارد و می‌تواند این مرحله از عدالت قضایی را با درصد بالایی از احتمال تحقق، نمایان سازد. لکن وجود قانون عادلانه نخستین مرحله و شرط لازم برای تحقق عدالت قضایی است اما شرط کافی نیست. تحقق عدالت قضایی بر بسیاری از امور دیگر نیز وابسته است که بررسی همه جانبه آن از حوصله این نوشتار خارج است. لکن در این مقاله یکی از اصول اساسی در تحقق عدالت قضایی را به بررسی خواهیم نشست.

یکی از ساحات مؤثر در تحقق عدالت قضایی پس از فراغت از وجود قانون عادلانه، تفسیر و تبیین صحیحی است که باید از این قوانین ارائه گردد. تفسیر و تبیینی که مبتنی بر اصول پذیرفته شده و عقلایی نبوده باشد هرگز در کشف مراد مقنی که با قانون عادلانه در پی تحقق عدالت قضایی بوده است، یاری نخواهد کرد و نتیجه قهری این نکته عدم تحقق عدالت قضایی است. تفسیر نظام‌مند و چارچوب‌پذیر از قوانین بی‌تردید یکی از پایه‌های عدالت قضایی است. زیرا اگر تفسیر قانون بر اساس وجوه تبریعی و غیرعقلایی صورت گرفته باشد قطعاً نتیجه تبیین ارائه‌شده با آنچه در نظر مقنن بوده است فرسنگ‌ها فاصله خواهد داشت. بنابراین نخست طراحی الگویی برای تبیین و تفسیر قوانین ضروری به نظر می‌رسد. این مدل باید بر اساس ضوابط فنی و اصول عقلانی طراحی شده و از دقت نظرهای لازم خالی نبوده باشد. امروز و در پی مجاهدت‌های علمی و تحمل مشقت‌های فراوان عالمان مسلمان، دانش اصول فقه طریقی پیشرفته و دقیق و نکته سنج را در مباحث الفاظ ارائه می‌کند که در تفسیر هر متنی فارغ از نوع آن که می‌تواند یک متن مقدس، یک قانون یا نوشته‌ای دقیق باشد، کمک شایانی نموده و مراد گوینده را به خوبی

برای دیگران تبیین نماید. لکن از آنجا که این اصول و قواعد اولاً و بالذات برای کشف احکام شرعی از روی متون دینی که جنبه قانونی دارد، طراحی شده است، قطعاً در تفسیر متون قانونی امروزین که موضوع آن قوانین موضوعه است بیش از هر متن دیگری کارایی دارد. چرا که زبان قانونی، زبانی خاص است مقتضای خود را دارد.

قواعد الفاظ در دانش اصول، بر اساس بنیان‌های عقلایی وضع گردیده است و ریشه‌های آن به دلالت‌های پذیرفته‌شده عرفی عقلایی بازگشت دارد. بنابراین می‌تواند تا حد زیادی اطمینان‌بخش بوده و در کشف مراد مقنن کارا باشد. از سوی دیگر از آنجا که عدالت امری فطری بوده و عدالت‌خواهی در نهاد همه انسانها به ودیعت نهاده شده، بهره‌گیری از قواعد عقلایی در مباحث الفاظ خود می‌تواند موید صحت مباحث الفاظ باشد و در جهت کشف مراد مقنن عادل و تبیین قانون عادلانه به کار آید. پس از آنجا که این مباحث و قواعد تکیه بر ذوق عقلایی بشر دارد درصد بالایی از اعتبار را داراست. حال به نکته اساسی بحث خویش باز می‌گردیم. گفتیم که صرف وجود قانون عادلانه برای تحقق عدالت قضایی کافی نیست. این قانون بی-تردید دچار ابهامات و تعارضاتی می‌گردد و وجود قانونی که هیچ نشانه‌ای از اجمال و ابهام در آن نباشد بیشتر به یک رویا می‌ماند. در این موارد که برداشت‌ها ممکن است مختلف گردد و آرمان تقنین که همانا عدالت‌خواهی است، زیر سؤال رود و از سویی نظم حقوقی بهم بریزد، وجود الگویی که مبنایی عقلایی دارد و آن همان مدل قواعد لفظی علم اصول است هم می‌تواند در اقناع مخاطبان از جهت اطمینان‌بخش بودن تبیین مبتنی بر مباحث اصول فقه و هم در تحقق عدالت قضایی که آرمان نهایی از وجود نظام دادرسی است مؤثر باشد. پس به صورت خلاصه باید گفت:

۱. در زمانی که قانونی دچار ابهام، اجمال یا تعارض است، تحقق عدالت قضایی به سبب زیر سؤال رفتن یکی از ارکان آن، مورد تردید قرار می‌گیرد.
۲. در این زمان لازم است قواعدی به کار گرفته شود تا غبار ابهام را از چهره قانون بزدايد و مانع پديد آمده بر سر راه تحقق عدالت قضایی را مرتفع سازد.
۳. قواعد الفاظ علم اصول از آنجا که مبتنی بر ساختارهای عقلایی زبان بوده و دارای جهات فنی و دقیق فراوان است، می‌تواند به عنوان الگویی قابل اعتماد به کار آمده و در تحقق عدالت قضایی ما را یاری نماید.

در نظام دادرسی اسلامی، دادرس در مقام رسیدگی، خواه مجتهد باشد یا مقلد و مأذون از ناحیه مجتهد، در مرحله اول، باید مطابق قوانین موضوعه به دادرسی بپردازد. این معنا در اصل ۱۶۷ قانون اساسی مورد تصریح قرار گرفته است. بنابراین اگر مجتهدی بخواهد بر اساس فتاوی خود قضاوت نماید، به دلایل قانونی مختلف از جمله آنکه این امر به منزله پذیرش قوانین متعدد در یک جامعه و ایجاد اختلال در نظام جامعه خواهد بود که خود ممکن است به عدالت صدمه برساند (هادوی، ۱۳۸۵، ۸۷). نمی‌تواند مورد پذیرش قرار گیرد. ماده ۳ قانون آیین دادرسی در امور مدنی نیز این نکته را تأیید کرده است. در این ماده آمده است «قضات دادگاه‌ها موظفند، موافق قوانین به دعاوی رسیدگی کرده، حکم مقتضی صادر و یا فصل خصومت نمایند» و در تبصره ماده مزبور نیز آمده است «چنانچه قاضی مجتهد باشد و قانون را خلاف شرع بداند، پرونده به شعبه دیگری جهت رسیدگی ارجاع خواهد شد». تکلیف دادرس زمانی که قانون موضوعه وجود داشته باشد روشن است. اما چنانچه دادرس در مقام رسیدگی با خلأ قانونی و یا ابهام و تعارض قانون مواجه گردد و فتاوی معتبری نیز وجود نداشته باشد، مکلف است بر اساس شرع و اصول حقوقی، حکم قضیه را بطور مستدل صادر نماید. با رجوع به آیین دادرسی مدنی شاهد وجود اصولی و به ویژه اصول لفظیه هستیم. اصول فقه بدلیل آنکه مشتمل بر قواعد کلی و فراگیر بوده و مبتنی بر بنای عقلا و عقل می‌باشد از موارد مصادیق اصول حقوقی است. زیرا اگرچه غرض از علم اصول یعنی هدفی که با در نظر گرفتن آن علم اصول بوجود آمده است (فیاضی، ۱۳۹۲، ۵۰۳). مخصوص فقه اسلامی و احکام شرعی است، اما منفعت آن عام بوده و در حقوق موضوعه نیز قابل استفاده است (شهابی، ۱۴۱۷، ۲۳). به همین جهت، بسیاری از قواعدی که در اثر بحث و گفتگو در این علم پی‌ریزی می‌شود قابل تطبیق بر حقوق و قوانین موضوعه نیز می‌باشد. مثلاً در علم اصول فقه از دلالت الفاظ، اوامر، نواهی، عام و خاص، مطلق و مقید، نسخ و غیره بحث می‌شود و همه قوانین این مباحث را دارا می‌باشند. به عبارت دیگر اصول، وسیله و ابزاری است که به واسطه آن قوانین، بر موارد و مصادیق خود تطبیق داده می‌شود و همچنان که قواعد مربوط به اصول فقه از مبادی تصدیقی مسائل علم فقه می‌باشد (سبحانی، ۱۳۹۲، ۴۸). قواعد مزبور از مبادی تصدیقی حقوق نیز خواهد بود. زیرا این قواعد چنانچه مربوط به قواعد لفظی باشد مبتنی بر مدالیل لفظی و سیره عقلا می‌باشد که قابل استفاده در هر علمی خواهد بود. از طرفی بسیاری از قوانین موضوعه اعم از ماهوی و شکلی مقتبس یا متأثر از فقه بوده و استفاده از فقه به عنوان یکی از منابع حقوق موضوعه، بدون اصول فقه ممکن نیست و اصول فقه به عنوان منطق فقه، یکی از مهمترین ابزار استفاده از منابع فقه است. چه

استدلال و استنتاج صحیح در فقه، مستلزم یادگیری این قواعد به عنوان منطق علم بوده به صورتی که در جای جای علم فقه قابلیت بهره‌گیری داشته و به همین جهت از قواعد اصول با عنوان عناصر مشترکه استنباط یاد شده است (صدر، ۱۴۱۸، ۱۶). مطالب فوق ضرورت آشنایی قضات با اصول فقه را در فرآیند دادرسی روشن می‌نماید. نکته مهم آنست که بدانیم نقش و جایگاه هریک از اصول مذکور، کجاست و نحوه‌ی استفاده از آنها چگونه خواهد بود. به بیان دیگر شناخت اصول به تنهایی کافی نیست. مهمتر از آن، شناخت جایگاه اصول و نحوه بکارگیری صحیح از اصول مزبور است. همچنانکه ضرورت استفاده صحیح از قواعد اصولی، در فقه نیز مورد تصریح عالمان اصول و فقه قرار گرفته است و از این امر تحت عنوان نظریه و تطبیق آن یاد شده چراکه قواعد اصولی در نهایت باید به کار گرفته شود و بر مصادیق و جزئیات تطبیق گردد (همان). هدف از این تحقیق بیان نحوه کاربرد اصول لفظی در آیین دادرسی، بصورت ملموس با ذکر آرائی که از محاکم حقوقی و آراء دیوان عالی صادر گردیده، به منظور روشن ساختن میزان تاثیرگذاری اصول در ثبات و استحکام آراء قضایی که نتیجه آن کاهش اطاله دادرسی و دسترسی سریع و معقول به دادرسی عادلانه با کاستن از هزینه‌های سنگین دادرسی ناشی از تزلزل در آراء است. همچنین روشن ساختن این مطلب که برخورداری از اصول منسجم و مترقی موجب پویایی جامعه بوده و رعایت اصول، موجب شکل‌گیری نظام دادرسی منسجم، عادلانه و قوی گردیده و امر قضا را آسان و عدم استفاده از آن اصول، قضاوت را مشکل و تصمیم‌گیری را طولانی و در مواردی غیرعادلانه می‌سازد چرا که عدول از این روش منتهی به نتایج منفی خواهد شد که نمونه آن در آراء وحدت رویه خود را نشان داده است. در این نوشتار نویسنده با بررسی و مطالعه موردی بر روی برخی از قواعد الفاظ دانش اصول فقه و تأثیر آن در تکوین آرای وحدت رویه در پی نمایان ساختن قدرت تبیینی این اصول و قواعد و لزوم توجه بیش از پیش دادرسان به این اصول و قواعد است. بر این اساس است که آرای صادره از سوی مراجع قضایی واجد دقت‌های لازم بوده و کمتر با نقض این آراء از سوی مراجعی همچون دیوان عالی کشور مواجه خواهیم شد. در حقیقت آرای وحدت رویه نیز خود نوعی ارشاد به لزوم توجه دادرسان به این قواعد و اصول است و اگر دقت‌های لازم در این جهت بذل گردد، نقض آراء کمتر صورت پذیرفته، جریان دادرسی تسریع شده و در نهایت عدالت قضایی هرچه بیشتر محقق می‌گردد.

۲- عدالت قضایی

عدالت قضایی به معنای عدالت رعایت عدالت و بی‌طرفی در همه مراحل دادرسی از محوری‌ترین پایه‌های عدالت اجتماعی در اسلام به شمار می‌رود به گونه‌ای که دوام و زوال حکومت اسلامی در گرو آن بوده و کارآمدی نظام نیز تا حد زیادی بدان بستگی دارد. تحقق عدالت قضایی مبتنی بر اصولی است که تضمین کننده آن باشد، اصول تضمینی عدالت قضایی، مبتنی بر دو مؤلفه عمده است. ۱- اصول مربوط به صفات دادرس، یعنی عوامل تأثیرگذار شخصی و درونی دادرس، از قبیل استقلال و بی‌طرفی قاضی ۲- اصول مرتبط با طبیعت دادرسی، به معنای رعایت جنبه‌های قانونی و عوامل تأثیرگذار بیرونی (جوادی آملی، ۱۳۹۰، ۱۵۲). یکی از اصول مزبور اصل ضرورت مستدل بودن رأی دادرس است. استدلال را به معنای «دلیل آوردن» و مستدل را «ثابت کرده شده با دلیل و برهان» (دهخدا، ۱۳۷۶، ۱۷۳) تعبیر کرده‌اند. استدلال «استمداد از معلوم، برای دست یافتن به مجهول» تعریف شده است (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ۲۶۱). منظور از معلوم، در حقوق استفاده از اصول و قواعد مسلم حقوقی است. استدلال قضایی موجب تسهیل امکان نظارت مراجع عالی قضایی بر تصمیمات دادگاه‌های تالی شده و امکان بررسی صحت و سقم آنها را فراهم می‌کند. چنانکه نمونه صریح آن را در ماده‌ی ۴۰۳ قانون آیین دادرسی مدنی می‌بینیم. به موجب این ماده در مرحله رسیدگی فرجامی، «... اگر رأی دادگاه به صورت حکم صادر شود ولی از حیث استدلال و نتیجه منطبق با قرار بوده و متضمن اشکال دیگری نباشد، دیوان عالی کشور آن را قرار تلقی و تایید می‌نماید...». در واقع مرجع عالی با مشاهده صورت استدلال مندرج در دادنامه، به صحت یا عدم صحت شیوه کسب نتیجه دادگاه از مقدمات استدلالی خود و نیز تطبیق حکم بر موضوع پی خواهد برد، چنان که در ماده‌ی ۳۷۳ همان قانون نیز تطبیق نادرست «اسباب توجیهی» رأی، موجب نقض آن در مرحله فرجامی در دیوانعالی کشور اعلام شده است.

۲-۱- تأثیر اصول فقه در ایجاد عدالت قضایی و کاهش اطاله دادرسی

شناخت و معرفی کامل دادرسی و میزان تأثیر آن در نظام قضایی هر کشوری مستلزم شناخت اصول و قواعد حاکم بر دادرسی است، زیرا دادرسی در حقیقت انعکاسی از باورها و عادات و رسوم و عرف هر کشور است. باتوجه به نگرشی که قانونگذار در قانون آیین دادرسی نسبت به اصول حقوقی داشته و آن را به عنوان یکی از منابع استنباط احکام قضایی در طول قوانین موضوعه دانسته و در واقع با عمل مزبور دست به

توسعه‌ی قانون زده است، به نحوی که در صورت فقدان قوانین موضوعه، عدم مراجعه دادرسی به منابع فقه و اصول حقوقی را مستنکف از احقاق حق شناخته و دادرسی را مستحق مجازات دانسته است (اصل ۱۶۷ قانون اساسی و ماده ۳ قانون آیین دادرسی). ضرورت شناخت اصول حقوقی و نقش آن در دادرسی به عنوان ابزار مناسب و کارآمد جهت رسیدن به اهداف دادرسی یعنی احقاق حق و فصل خصومت و ایجاد عدالت قضایی آشکار می‌سازد. از طرفی بسیاری از مواد مربوط به قانون آیین دادرسی مبتنی بر اصول حقوقی است و شناخت کامل آن، دادرسی را در جهت وصول به مراد مقنن یاری می‌نماید. شناخت اصول مزبور، دادرسی را در نیل به هدف در کمترین زمان ممکن کمک می‌کند. زیرا تحلیل‌های ظاهری و استدلال‌ات بدون استناد به اصول منطقی و عدم توجه به اصول هدفمند در دادرسی، باعث به حاشیه رانده شدن عدالت و دور شدن از احقاق حق خواهد شد و هدف قضاوت را از احقاق حق به فصل خصومت تنزل می‌دهد (خدابخشی، ۱۳۹۳، ۸۸). به عبارت دیگر، اگرچه در علم حقوق، علمی بنام اصول قانون، جهت رفع حاجات آن در موارد ابهام و اجمال و بیان حدود آن تدوین نشده است، اما بسیاری از مصادر رسمی حقوق، مانند تشریح (قانون گذاری)، عرف و قواعد مربوط به عدالت، با مصادر اصول فقه مشترک است. همچنین با مصادر غیررسمی که از آن به مصدر تفسیری یاد می‌شود که در واقع این مصدر ابهامات و غوامض قانون را برطرف می‌سازد (حکیم ۱۴۱۸، ۴۴).

۳- حجیت اصول لفظیه

اصول فقه اگرچه از مبادی تصدیقی مسائل علم فقه می‌باشد اما در حدّ خود از مباحث بدیهی به شمار نمی‌آید بلکه از جمله مباحث نظری است که نیاز به برهان و دلیل داشته و از آن به عنوان مبادی علم اصول یاد می‌شود.

یکی از مبادی اصول فقه، سیره عقلاست که از آن به بنای عقلا تعبیر می‌شود (سبحانی، ۱۳۹۲، ۴۸). اصول لفظی از جمله قواعدی است که از سوی عقلا به هنگام شک در مراد متکلم برای تعیین معنای مورد نظر وی به کار گرفته می‌شود که بدان اصول مرادیه و اصول عقلائی نیز گفته می‌شود. این بناء مورد امضای شارع نیز قرار گرفته است. برخی از این اصول عبارتند از اصالت ظهور، اصالت اطلاق، اصالت عموم و اصالت عدم قرینه. این اصول در تقسیمی در دو دسته کلی جای می‌گیرند:

۱. اصول لفظی وجودی مانند اصالت عموم، اصالت اطلاق و اصالت ظهور.

۲. اصول لفظی عدمی، مانند اصالت عدم قرینه، اصاله عدم تقييد و اصالت عدم تخصيص (انصاری، ۱۴۱۶، ۱۶۹).

برخی از اصولیون قائلند، اصول لفظی وجودی به اصل واحدی که عدمی است رجوع می‌کند و آن اصالت عدم قرینه است؛ یعنی اصل، عدم وجود قرینه بر تخصيص، تقييد و مجاز در کلام است (انصاری، ۱۴۱۶، ۱۸۷). اما برخی دیگر معتقدند بازگشت همه اصول وجودی به اصالت الظهور است و اصالت عدم قرینه هم از باب بازگشت به اصالت ظهور حجیت دارد؛ زیرا عقلاً به ظاهر کلام عمل می‌کنند و به احتمال وجود قرینه برخلاف آن اعتنا نمی‌کنند. از سویی دلیل حجیت اصول لفظی و ضرورت تمسک به آن سیره عقلاء است که مورد تأیید شارع نیز می‌باشد (مظفر، ۱۴۳۰، ۱۵). بخش اعظم از مباحث الفاظ در اصول فقه با در نظر گرفتن مبانی آن، اختصاصی به عبارات و الفاظ بکار رفته در کتاب و سنت ندارد بلکه برای پی بردن به مراد و منظور هر متکلم و گوینده‌ای می‌توان این قواعد را بکار بست. زیرا همچنان که گذشت این امور از اصولی است که همه عقلاً در محاورات و روابط خود بدان پایبندند. از طرفی بازگشت اصولی که شارع نیز در خطابات خود برطبق آنها مشی کرده به همان اصول عقلایی است. زیرا شارع هم در خطابات خود از روش و شیوه عقلایی استفاده نموده و در این راستا روش جدیدی ابداع نکرده و برای افاده مقصود خود به ظواهر کلام اعتماد کرده است. زیرا اگر این شیوه اگر مقبول شرع نبود و شارع در خطابات خودش سیره مستقل دیگری داشت حتماً طریقه خویش را تبیین می‌نمود و پیروان خویش را از متابعت سیره عقلاً در مورد کلماتش منع و زجر می‌نمود و از آنجا که زجر نکرده است در می‌یابیم ظواهر نزد شارع همانند عقلاً دارای حجت است (محمدی، ۱۳۷۵، ۲۹۶).

۴- قواعد و اصول لفظی کاربردی در آرای وحدت رویه دیوان عالی کشور

پیشتر گفته شد که یکی از لوازم لایفنگ تقنین ابهام، اجمال تعارض و سکوت قانون از جهاتی است و کمتر نظام تقنینی می‌تواند ادعا نماید دچار این مشکلات نیست. دادرسی جهت کشف مراد مقنن در موارد فوق نیازمند استدلال و استنباطی است که باید بر اساس اصول، قواعد و ضوابطی باشد که نزد عقلاً قابل قبول است. بسیاری از قواعد و مسائلی که در اصول فقه از آن بحث شده در استدلالات حقوقی نیز بکار می‌آید. همانطور که بیان شد به ویژه مباحث الفاظ اصول فقه از آنجا که قواعدی عمومی برای کشف مراد هر گوینده است قابل استفاده در تحلیل، تبیین و تفسیر قوانین نیز می‌باشد. این قواعد پذیرفته شده که به

نوعی صورت‌بندی فنی قواعد گفتاری و محاوراتی، فارغ از هر زبانی است به خصوص در نگرش و بهره‌بردن از قوانین که دارای حساسیت خاصی می‌باشد، بسیار قابل توجه است. آراء قضایی از آنجا که باید مستند به استدلال و تحلیل و استناد به قوانین باشد، ارتباط مهمی با این قواعد می‌یابد. در ادامه کارآیی این قواعد را در آرای وحدت رویه دیوان عالی کشور بررسی می‌نماییم.

۴-۱- عام و خاص

عموم در لغت به معنای شمول و فراگرفتن بوده و عام نیز معنایش شامل و فراگیرنده است. در اصطلاح اصول فقه عام کلمه‌ای است که همه افرادی را که لفظ صلاحیت انطباق بر آن دارد را فرا گیرد. (خوبی، ۱۴۱۳، ۳۳۹). مانند مثال معروف «اکرم کل عالم» که لفظ کل در این مثال از مصادیق عام است. خاص نیز کلمه‌ای است که دایره شمولش نسبت به عام محدودتر باشد مانند لفظ حقوقدانان نسبت به دانشمند.

برای عام الفاظی وجود دارد که در معنای آن وضع گردیده اند که در فارسی می‌توان به کلماتی از قبیل کل، جمیع، همه، هر و تمام، در کلام مثبت و کلمه هیچ، برای کلام منفی اشاره نمود و در عربی کلماتی از قبیل کل، جمیع، اجمعین، کافه، قاطبه و نکره در سیاق نفی و نهی از این قبیل هستند (محمدی، ۱۳۸۹، ۸۶).

۴-۲- عام در تقسیمی مشهور به سه قسم تقسیم شده است

الف. عام استغراقی

عام استغراقی یا افرادی عامی است که در آن حکم شامل همه افراد عام به صورت مستقل می‌شود، به گونه‌ای که هر فرد به تنهایی موضوع برای حکم مزبور است و به ازای هر حکم عصیان یا امتثال خاص منظور می‌شود.

مثال ۱. ماده‌ی ۵ قانون مدنی می‌گوید: «کلیه سکنه ایران اعم از اتباع داخله و خارجه مطیع قوانین

خواهند بود.»

مثال ۲. اگر مولی بگوید: تمام دانشمندان را احترام کن و در کشور هزار دانشمند وجود داشته باشد و مکلف نهصد نفر را احترام کرده و از احترام یک صد نفر سرباز زند در آن صورت نهصد امثال و یک صد عصیان و گناه محقق شده است.

ب. عام بدلی

هرگاه در یک جمله موضوع و حکمی باشد که موضوع در آن جمله به صورت عام استعمال شود اما مقصود از حکمی که بر آن عام بار شده فرد غیر معین از همه افراد عام مزبور باشد به آن عام بدلی گویند. مثلاً بگوید: «هر برده‌ای که دوست‌داشتی آزاد کن» در آن صورت با آزادکردن یک برده امثال حاصل شده و حکم ساقط می‌گردد.

ج. عام مجموعی

هرگاه حکم به مجموع من حیث المجموع تعلق بگیرد، یعنی حکم بر همه افراد به صورت مجموع و باهم بار شود آن را «عام مجموعی» گویند. به دیگر سخن در عام مجموعی، مجموع افراد موضوع حکم است، به گونه‌ای که اگر همه را امثال کنند یک اطاعت محقق شده و اگر یک مورد را ترک و بقیه را امثال کنند، اصلاً اطاعتی صورت نگرفته بلکه عصیان محقق شده است. مثل ایمان به ائمه معصومین (ع) زیرا اگر کسی به یازده امام ایمان بیاورد اما امام دوازدهم را به امامت قبول نداشته باشد، همانند کسی است که منکر امامت همه ائمه بوده و به هیچ امامی ایمان نیاورده باشد (ولایی، ۱۳۸۷، ۲۱۷).

با حفظ این نکته باید گفت بسیاری از مواد مذکور در قوانین موضوعه از جمله مواد مربوط به قانون آیین دادرسی دارای الفاظ عموم و بالطبع وجود استثنائات و تبصره‌هایی است که دلالت بر تخصیص^۱ الفاظ عموم دارد و عدم آشنایی و یا عدم تفسیر صحیح از این الفاظ، منجر به بی اعتباری استدلال‌های دادگاه‌ها در آرای صادره و در نهایت نقض آن از طریق محاکم عالی می‌گردد. ذکر نمونه‌هایی از آرای صادره توسط دیوان عالی که با استفاده از الفاظ عموم و نحوه بکارگیری آن صادر گردیده اثبات‌گر این مدعی است. برای

۱. التخصیص هو اخراج بعض الافراد من الحكم بلا تصرف فی موضوع العام (حیدری، ۱۳۸۶، ۴۸۶). تخصیص عبارت است از خارج کردن برخی از افراد از حکم عام بی‌آنکه تصرفی در موضوع عام صورت گرفته باشد اکرم العلماء الا الفساق منهم" دانشمند را گرامی بدار بجز فاسقان از آنها را. در کتاب مبادی فقه و اصول دکتر فیض تعریفی شبیه این تعریف آمده است (فیض، ۱۳۸۵، ۱۹۶). در تعریف دیگر تخصیص عبارت است از خارج ساختن بعضی از افراد موضوع عام از شمول حکم (محمول) با حفظ موضوع (محقق داماد، ۱۳۸۷، ۱۲۸). طبق این تعاریف اولاً در تخصیص افراد از تحت حکم عام و نه عنوان عام خارج می‌شوند. ثانیاً در موضوع عام دخل و تصرفی صورت نمی‌گیرد.

نمونه در رأی وحدت رویه شماره ۶۲۲ مورخ ۸۲/۷/۲۹ صادره از هیأت عمومی دیوان عالی کشور که در نتیجه اختلاف بین شعب دوم و سوم تجدید نظر استان همدان در خصوص قابل تجدید نظر بودن دعوی اعسار از محکوم به انشاء گردیده است، شعبه سوم با استناد به عموم ماده‌ی ۳۳۰ قانون آیین دادرسی که بیان می‌دارد «آرای دادگاه های عمومی و انقلاب در امور حقوقی قطعی است» و استدلال‌های دیگر، با نقض دادنامه بدوی، مبادرت به صدور قرار ردّ تجدید نظرخواهی نموده است و شعبه دوم تجدید نظر استان با پذیرش تجدید نظر خواهی دعوی اعسار، در ماهیت امر، مبادرت به اظهار نظر نموده و دادنامه بدوی را تأیید نموده است. پرونده در اجرای ماده ۳۷۰ قانون آیین دادرسی کیفری به دیوان عالی ارسال و هیأت عمومی دیوان در استدلال خود چنین بیان داشته است: «به موجب بند ب ماده ۳۳۱ قانون آیین دادرسی در امور مدنی، کلیه احکام صادره در دعاوی غیر مالی قابل درخواست تجدید نظر می باشد. بنابه مراتب و با توجه به غیر مالی بودن دعوی اعسار، رای شعبه دوم دادگاه تجدید نظر استان همدان که دعوی مذکور را قابل تجدید نظر دانسته صحیح و منطبق با قانون تشخیص و تأیید می گردد» (باختر، مجموعه کامل آراء وحدت رویه، ۱۳۸۷، ۲۸۷).

ملاحظه می‌گردد هیات عمومی دیوان عالی کشور با استفاده از لفظ کلیه که دلالت بر عموم استغراقی دارد و با تفسیر اصولی از ماده ۳۳۱ قانون آیین دادرسی و با لحاظ این امر که ماده مزبور به صورت خاص منفصل بوده و از جهت ظهور حاکم بر عموم ماده ۳۳۰ قانون مزبور می باشد (سبحانی، ۱۳۸۸، ۱۹۶) زیرا ماده ۳۳۱ به منزله مخصص منفصل برای ماده ۳۳۰ بوده و با آمدن ماده مزبور به دنبال ماده ۳۳۰ مشخص می‌گردد که مراد جدّی قانون‌گذار از قطعیت احکام دادگاه‌ها، احکامی است که موضوع آن از دعاوی مالی است، مبادرت به رفع اختلاف و ایجاد رای وحدت رویه کرده و چنین استدلال نموده است که عمومیت ماده ۳۳۱ نسبت به تمام افراد دعاوی غیر مالی، سریان و شمول دارد، خواه دعاوی غیر مالی از قبیل دعاوی اعلامی یا از دعاوی الزامی و اجرایی باشد و عدم توجه شعبه سوم تجدید نظر استان همدان به تخصیص وارده بر عموم ماده‌ی ۳۳۰ قانون آیین دادرسی در امور مدنی، موجب بروز اختلاف بین شعب گردیده است. عملکرد هیأت عمومی دیوان عالی که با استفاده صحیح و مناسب از مقررات مربوط به عام و

خاص رفع اختلاف نموده است، منتهی به ایجاد رأی وحدت رویه قضایی لازم‌الاتباع در تمام محاکم کشور گردیده است.^۱

همچنین شعبه‌ی ۲۲ دیوان عالی کشور مطابق دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۳۰۳ مورخ ۹۱/۱۱/۲۵ پس از حدوث اختلاف بین شعبه‌ی ۴۶ دادگاه خانواده مشهد و شعبه هفدهم دادگاه خانوادگی تبریز در صلاحیت هر یک از دو شعبه در خصوص دعوی مطروحه از ناحیه زوجه به طرفیت ورثه شوهر متوفای خود که مقیم تبریز بوده‌اند، با استفاده از مقررات مربوط به عموم و تخصیص حاکم بر مواد ۱۱ و ۱۳ و ۲۰ قانون آیین

۱ - ماده‌ی ۳۳۰ قانون آیین دادرسی بیان می‌کند: آرای دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور حقوقی قطعی است، مگر در مواردی که طبق قانون قابل درخواست تجدید نظر باشد. در ماده ۳۳۱ قانون مزبور احکامی که قابل درخواست تجدید نظر می‌باشد ذکر گردیده، در بند ب آن آمده است، کلیه‌ی احکام صادره در دعاوی غیرمالی، هیأت عمومی دیوان عالی کشور، در رأی وحدت رویه شماره ۶۶۲-۱۳۸۲/۷/۲۹ با استفاده از کلیت این ماده در خصوص حدوث اختلاف شعبه دوم و سوم دادگاه‌های تجدید نظر استان همدان در قابل تجدید نظر بودن یا نبودن دعوی اعسار از محکوم به، رفع اختلاف نموده است. با این شرح، پس از آن که شعبه دوم دادگاه عمومی اسدآباد همدان حسب درخواست آقای رضا ... به طرفیت قربان ... به خواسته اعسار از پرداخت دیه با انجام رسیدگی‌های لازم و ملاحظه پرونده کیفری مربوط به محکومیت خواهان به دیه، طی دادنامه شماره ۱۲۹۲-۸۱/۷/۲۴ دعوی خواهان را محمول بر صحت دانسته و به استناد مواد ۲ و ۳۷ قانون اعسار مصوب ۱۳۱۳ حکم به اعسار خواهان از پرداخت یکجای محکوم به، مطابق دادنامه ۱۴۹۲ - ۷۹/۱۱/۲۴ صادر می‌نماید، در نتیجه اعتراض آقای قربان در مهلت مقرر قانونی، شعبه دوم تجدیدنظر استان همدان، دادنامه تجدید نظرخواسته را با توجه به محتویات پرونده و تحقیقات انجام یافته، تأیید می‌نماید. در پرونده مشابه دیگر، مطروحه در شعبه دوم اسدآباد با موضوع اعسار از پرداخت محکوم به، شعبه مزبور با انجام رسیدگی‌های لازم، طی دادنامه ۱۴۴۵-۸۱/۸/۲۱ حکم به اعسار و تقسیت صادر می‌نماید. این بار پرونده به شعبه سوم دادگاه تجدید نظر استان همدان ارجاع که شعبه مزبور طی دادنامه ۸۱-۹۷۷ به شرح زیر مبادرت به اظهار نظر می‌نماید: " در خصوص درخواست تجدیدنظر آقای علی کرم صبور به طرفیت آقای خانعلی کریمی نسبت به دادنامه ۱۴۴۵ صادره از شعبه دوم اسد آباد، با توجه به محتویات پرونده صرف‌نظر از اینکه حسب تکلیف مندرج در مواد ۳۳۹ و ۳۵۶ قانون آیین دادرسی اعتراض خود را به موجب دادخواست مطرح نموده است. اصولاً چون طبق ماده‌ی ۲۹ آیین نامه اجرایی قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب و ماده‌ی ۵ قانون اجرای احکام مدنی و ماده‌ی ۲۸۱ قانون آیین دادرسی در امور کیفری، اجرای حکم و صدور اجرائیه در هر حال با دادگاه بدوی است و با عنایت باینکه خواسته خواهان در مرحله بدوی، ادعای اعسار از محکوم به، بر اساس موازین قانونی و مقررات پیش‌بینی شده در قانون نحوه محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۷۷ بوده است، که دادگاه رسیدگی کننده نیز بر مبنای قانون یاد شده رسیدگی نموده، چون قانون فوق ناظر به شیوه اجرای احکام است نه مسائل ماهوی و بنا به اصل پیش بینی شده در ماده‌ی ۳۳۰ قانون آیین دادرسی آراء دادگاه‌های مذکور در امور حقوقی قطعی است، مگر در مواردی که طبق قانون قابل تجدیدنظر باشد و قانون نحوه محکومیت‌های مالی هم در هر صورت حکم صادره را قابل تجدید نظر ندانسته، این دادگاه با لحاظ سیاق قانونی مذکور، خود را مواجه با تکلیف ندانسته قرار رد تجدید نظر صادر می‌نماید. با توجه به اختلاف شعبه دوم و سوم تجدید نظر استان همدان در مورد قابل تجدیدنظر بودن احکام اعسار مربوط به مواد ۲ و ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۷۷ و صدور رأی متفاوت، پرونده در هیأت عمومی دیوان عالی، جهت صدور رأی وحدت رویه در اجرای ماده ۲۷۰ قانون آیین دادرسی در امور کیفری مطرح و هیأت عمومی در استدلال خود چنین گفته است «به موجب بند ب ماده ۳۳۱ قانون آیین دادرسی در امور مدنی، کلیه احکام صادره در دعاوی غیر مالی، قابل درخواست تجدیدنظری باشد. بنا به مراتب و با توجه به غیر مالی بودن دعوی اعسار، رأی شعبه دوم دادگاه تجدید نظر استان همدان که دعوی مذکور را قابل تجدید نظر دانسته صحیح و منطبق با قانون تشخیص و تأیید می‌شود» (باختر، ۱۳۸۷، ۲۸۷).

دادرسی، مبادرت به رفع اختلاف نموده است. بدین توضیح که شعبه ۴۶ خانواده مشهد با استناد به ماده ۱۱ قانون آیین دادرسی در امور مدنی و به اعتبار اینکه محل اقامت خواندگان تبریز است، مبادرت به صدور قرار عدم صلاحیت به شایستگی محاکم خانواده تبریز نموده و شعبه ۱۷ تبریز نیز به اعتبار آنکه چون مطالبه مهریه از دعاوی ناشی از عقد نکاح بوده و بنابراین دعوی مزبور، منطبق با عموم افرادی ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی است که می‌گوید «در دعاوی بازرگانی و دعاوی راجع به اموال منقول که از عقود و قراردادهای ناشی شده باشد، خواهان می‌تواند به دادگاهی رجوع کند که عقد یا قرارداد در حوزه آن واقع شده است یا تعهد می‌بایست در آنجا انجام شود»، دعوی مطروحه را در صلاحیت دادگاه مشهد دانسته و در نتیجه اختلاف مزبور، پرونده در اجرای مقررات ماده ۲۸ قانون آیین دادرسی در امور مدنی به شعبه ۲۲ دیوان عالی ارجاع، شعبه مزبور چنین استدلال می‌کند: با توجه باینکه خواسته خواهان مطالبه مهریه‌ای است که دینی بر ذمه‌ی متوفی بوده و موضوعی خاص و خارج از شمول ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی می‌باشد و موضوع آن بی ارتباط با عنوان ترکه متوفی است و به عبارت دیگر اینکه ماده ۲۰ قانون فوق الذکر، تخصیصی است نسبت به کلیه عمومات مواد قبل از آن و با التفات به اینکه همان گونه که در استدلال شعبه هفدهم دادگاه حقوقی تبریز آمده است «با توجه به اینکه اقامتگاه متوفی در زمان فوت شهر مقدس مشهد بوده است و وقوع عقد آنان نیز در حوزه ۲ مشهد مؤید آن بوده است ... و به هر صورت، مورد، مشمول مقررات ماده ۲۰ قانون فوق الذکر که سایر مراتب تغییری در صلاحیت عنوان شده، ایجاد نخواهد نمود. لذا با نقض قرار صادره از دادگاه خانواده مشهد، در مانحن فیه حل اختلاف می‌گردد» (مجموعه آرای قضایی شعب دیوان عالی کشور، اداره انتشارات رویه قضایی کشور، زمستان ۹۱).

شعبه ۲۲ دیوان عالی با استفاده از قاعده عام و خاص و با استنباط این موضوع که ماده ۲۰ قانون آیین دادرسی مختص عموم ماده ۱۳ قانون مزبور است به شرح فوق مبادرت به رفع اختلاف از شعب بین دو استان نموده است.

نمونه دیگر، رأی وحدت رویه ۷۲۵ مورخ ۹۱/۴/۲۰ هیأت عمومی دیوان عالی کشور، در خصوص اختلاف نظر شعب تجدید نظر استان گلستان، در مورد قابل اعتراض بودن یا نبودن احکام دادگاه‌های بدوی که در مقام رسیدگی به شکایات مربوط به قسمت اخیر ماده ۱۴۷ قانون اجرای احکام مصوب ۱۳۵۶ (اعتراض ثالث اجرایی) است که با استفاده از مقررات مربوط به عام و خاص چنین استدلال گردیده، مطابق مقررات کلی آیین دادرسی، در خصوص آرای قابل تجدیدنظر، آرای صادره در خصوص اعتراض اجرایی

موضوع ماده‌ی ۱۴۷ قانون اجرای احکام نیز قابل تجدیدنظر در محاکم تجدید نظر استان است (مجموعه آراء وحدت رویه هیأت عمومی دیوان عالی کشور، ۱۳۹۳، ۱۳۲).

۴-۳- تخصیص عام مؤخر بواسطه خاص مقدم

ابتدا باید دانست تعارض عام و خاص بر حسب زمان چهار نوع است. زیرا یا تاریخ ورود هر دو معلوم است یا مجهول و فرض اول بر سه نوع است، یا هم زمانند یا عام مقدم است و خاص مؤخر و یا بر عکس، یعنی خاص مقدم و عام مؤخر است. در صورت اول، خاص، عام را تخصیص می‌دهد. صورت دوم بر دو گونه است: یا زمان عمل به عام پیش از ورود خاص فرا رسیده یا نرسیده، در صورت اول خاص مؤخر را ناسخ عام مقدم به نسخ جزئی و در صورت دوم آن را منحص می‌دانند؛ بدلیل آنکه در دوران بین تخصیص و نسخ، تخصیص مرجح است. صورت سوم جایی است که خاص مقدم بر عام باشد. در اینجا اختلاف است که آیا خاص منحص عام است یا عام ناسخ خاص. یعنی باید عام را بواسطه خاصی که پیش از آن آمده است تخصیص بزیم یا اینکه باید خاص را نسخ شده پنداشته و به کلی آن را کنار نهاده و به عام عمل نماییم بدون آنکه تخصیصی در بین باشد؟ اکثر اصولیین معتقدند که خاص مقدم، عام مؤخر را تخصیص می‌زند (محمدی، ۱۳۷۵، ۱۱۶).

ثمره این بحث در آنجا ظاهر می‌شود که حمل خاص بر مخصیبت معنایش این است که حتی بعد از ورود دلیل عام هم، این خاص از دایره مراد جدی عام خارج است. اما اگر عام متأخر را به عنوان ناسخ برای خاص قرار دهیم، معنایش این است که خاص، تا قبل از ورود دلیل عام، قابل عمل بوده ولی پس از ورود عام، قابل عمل نیست و حکم عام به قوت خود باقی است. از نظر مقام ثبوت، هر دو احتمال تخصیص و نسخ امکان دارد. هم شرایط تخصیص وجود دارد و هم شرایط نسخ و هیچ یک از تخصیص و نسخ، دارای تالی فاسد نیستند.

اما از جهت مقام اثبات، ترجیح یکی بر دیگری نیازمند دلیل است. ناگفته نماند که اصولیان در این مسأله هر یک با ذکر مبانی خاص خود تخصیص را مرجح شمرده‌اند.

برای نمونه در یک تحلیل چنین آمده است که احتمال تخصیص مقدم بر احتمال نسخ است. زیرا تخصیص، مقابله با اصاله العموم است، در حالی که نوع الفاظ دال بر عموم مستند به وضع و لغت می‌باشند. پس تخصیص مستلزم این است که با یک امر وضعی مقابله شود. ولی نسخ، مقابله با اطلاق دلیل منسوخ

است، زیرا مقتضای اطلاق و مقدمات حکمت، استمرار و دوام حکم منسوخ است. مولا با توجه به این که در مقام بیان است، اگر می‌خواست حکم منسوخ را برای زمانی محدود مطرح کند، باید قرینه‌ای بر این معنا اقامه می‌کرد و چون قرینه‌ای اقامه نکرده و قدر متیقن زمانی هم در مقام تخاطب وجود نداشته، لذا از دلیل منسوخ استمرار زمانی را استفاده می‌کنیم و دلیل ناسخ با استمرار زمانی که از طریق اطلاق و مقدمات حکمت ثابت شده، مقابله می‌کند. پس در اینجا نسبت به خاص، یک اصالة الاطلاق و نسبت به عام، یک اصالة العموم وجود دارد و گویا بین این اصالة الاطلاق و اصالة العموم معارضه وجود دارد و چون نمی‌توانیم هر دو را اخذ کنیم، باید از یکی از این دو رفع ید کنیم (فاضل لنکرانی، ۱۳۸۱، ۴۷۵).

این مسأله از نقطه نظر قوانین موضوعه و آیین دادرسی دارای کاربرد فراوان بوده و دیوان عالی کشور به شرح رأی وحدت رویه شماره ۷۲۶-۹۱/۷/۱۲ همسان با قاطبه اصولیان نظریه تخصیص را پذیرفته است. در ماده‌ی ۴ قانون ثبت احوال مصوب ۱۳۵۵/۴/۱۶ آمده است رسیدگی به شکایات اشخاص ذینفع از تصمیمات هیئت حل اختلاف و همچنین رسیدگی به سایر دعاوی راجع به اسناد ثبت احوال با دادگاه شهرستان یا دادگاه بخش مستقل محل اقامت خواهان به عمل می‌آید. همچنین ماده‌ی ۱۱ قانون آیین دادرسی می‌گوید دعوا باید در دادگاهی اقامه شود که خواننده در حوزه قضایی آن اقامتگاه دارد و اگر خواننده در ایران اقامتگاه نداشته باشد، در صورتی که در ایران محل سکونت موقت داشته باشد، در دادگاه همان محل باید اقامه گردد و هرگاه در ایران اقامتگاه و یا محل سکونت موقت نداشته ولی مال غیر منقول داشته باشد دعوا در دادگاهی اقامه می‌شود که مال غیر منقول هم نداشته باشد. خواهان در دادگاه محل اقامت خود اقامه دعوا خواهد کرد و ماده‌ی ۵۲۹ قانون مزبور می‌گوید از تاریخ لازم الاجرا شدن این قانون، قانون آیین دادرسی سال ۱۳۱۸ و الحاقات و اصلاحات آن و مواد ۱۸ و ۱۹ و ۲۱ و ۲۳ و ۳۱ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۳ و سایر قوانین و مقررات در موارد مغایر ملغی می‌گردد.

در خصوص اینکه ماده‌ی ۴ قانون ثبت احوال به عنوان قانون خاص مقدم، بواسطه ماده‌ی ۱۱ آیین دادرسی به عنوان عام متأخر به استناد ماده ۵۲۹ قانون مزبور نسخ گردیده یا اینکه عام متأخر بواسطه خاص مقدم، تخصیص خورده است، بین شعب ۳۸ سابق و ۱۸ دیوان عالی در نتیجه آراء صادره از شعب بدوی نطنز اختلاف شده است. بدین توضیح که در نتیجه دادخواست خانم زری یحیایی به طرفیت اداره ثبت احوال به خواسته ابطال شناسنامه و صدور شناسنامه جدید با تغییر تاریخ تولد از سال ۱۳۳۹ به تاریخ ۱۳۴۳ شعبه اول حقوقی نطنز به لحاظ آنکه محل اقامت خواهان، تهران اعلام شده، به استناد ماده‌ی ۴

قانون ثبت احوال طی دادنامه ۴۱۲-۸۴/۱۲/۱۲-مبادرت به صدور قرار عدم صلاحیت به شایستگی دادگاه- های عمومی حقوقی تهران نموده و پس از ارجاع پرونده به شعبه ۹۱ دادگاه عمومی تهران و ثبت آن تحت کلاس ۸۴/۱۴۵/۸۴ این شعبه هم به لحاظ اینکه خواهان به موجب ماده ۴ قانون ثبت مخیر بوده دعوی را در محل تنظیم سند یا در دادگاه محل اقامت خود طرح نماید و در این پرونده خواهان، دادگاه محل تنظیم سند را برای طرح دعوی انتخاب نموده از خود نفی صلاحیت به عمل آورده و پرونده را جهت حل اختلاف به دیوان عالی ارسال کرده است. پرونده به شعبه ۳۸ سابق ارجاع و طی دادنامه ۸۴/۷۱۷/۳۸ - ۸۴/۱۱/۱۸ - که ذیلاً منعکس می‌گردد- با این استدلال که " هرچند به موجب ماده ۴ قانون ثبت احوال مصوب ۱۳۵۵ رسیدگی به سایر دعاوی راجع به اسناد ثبت احوال در دادگاه شهرستان یا بخش مستقل محل اقامت خواهان بعمل می‌آید، لکن طبق ماده ۱۱ قانون آیین دادرسی مصوب ۷۹ که مؤخر التصویب و وارد بر ماده ۴ قانون ثبت احوال است، دعوا باید در دادگاهی اقامه شود که خوانده در حوزه قضایی آن اقامتگاه دارد و به موجب ماده ۵۲۹ اخیر الذکر قوانین و مقررات مغایر با آن علی الاطلاق ملغی است. بنابه مراتب و با عنایت به اینکه دعوی به طرفیت اداره ثبت احوال نطنز اقامه گردیده در اجرای ماده ۲۷ قانون مرقوم با تشخیص صلاحیت دادگاه عمومی نطنز حل اختلاف می‌نماید.

در پرونده دیگری که از حیث موضوع مشابه مورد فوق می‌باشد، پرونده در نهایت به شعبه ۱۸ دیوان عالی ارجاع می‌گردد و در دادنامه شماره ۶۳۹-۸۶/۸/۸-چنین استدلال می‌نماید:

«نظر به موضوع خواسته و ماده‌ی ۴ ثبت احوال که نسبت به ماده‌ی ۱۱ قانون آیین دادرسی خاص می‌باشد، شعبه محل اقامت خواهان صالح بر رسیدگی می‌باشد» نماینده دادستان در اثر اختلاف نظر بین شعب دیوان و طرح پرونده در هیات دیوان چنین نظر می‌دهد:

«قانون‌گذار که در ماده‌ی ۴ ثبت احوال محل اقامت خواهان را برای رسیدگی به اسناد سجلی تعیین نموده، از باب تسهیل کار، برای خواهان است و ماده‌ی ۱۱ هرچند عمومیت دارد و مؤخر از قانون ثبت احوال است. اما عقیده دارم تخصیص همچنان به قوت خود باقی است».

در نتیجه هیأت عمومی دیوان با صدور رای وحدت رویه چنین اظهار نظر نموده است:

«ماده‌ی ۴ قانون ثبت احوال مصوب ۱۳۵۵ که دادگاه محل اقامت خواهان را صالح بر رسیدگی به دعاوی راجع به اسناد ثبت احوال اعلام کرده است بر حسب مستفاد از ماده ۲۵ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی با مقررات این قانون مغایرت ندارد بنا به مراتب رای شعبه هیجدهم دیوان

موافق قانون تشخیص و به اکثریت آراء تأیید می‌گردد». در واقع هیات عمومی با پذیرش نظریه تخصیص مبادرت به اظهار نظر نموده است.

۴-۴- اطلاق و تقييد

اطلاق در لغت به معنای رهایی و آزادبودن و تقييد به معنای گرفتار نمودن و در بندکردن (واسطی زبیدی، ۱۴۱۴، ۴۴) است. اما در اصطلاح اطلاق عبارت است از آنچه دلالت می‌کند بر معنایی که آن معنا در جنس خودش شیوع و سریان دارد (میرزای قمی، ۱۳۸۷، ۳۲۱). به تعبیر دیگر مطلق کلمه‌ای است که دلالت کند بر معنایی که دارای افرادی باشد مثل لفظ انسان و مقید در اصطلاح هر کلمه مطلق است که با افزودن قیدی دایره شمول آن محدود گردد (ولایی، ۱۳۸۷، ۲۹۷).

اصل در کلمه اطلاق است و تقييد نیازمند قرینه است. مبنای حجیت اصل لفظی اطلاق، ظهور لفظی و بنای عقلا و عدم ردع شارع است. مباحثی که در حوزه اطلاق در اصول فقه طرح گردیده- چونان غالب مباحث الفاظ اصول فقه- منحصر به فقه نبوده و قابل تطبیق بر قوانین موضوعه است. استفاده اطلاق نیازمند وجود شرایطی است که بدون آن نمی‌توان اطلاق را ثابت دانست. به مجموعه این شرایط مقدمات حکمت گفته می‌شود.

مقدمات حکمت عبارت است از اینکه:

۱. گوینده در مقام بیان باشد: گاهی گوینده در مقامی است که می‌خواهد تمام مقصود خود را به شنونده منتقل کند و زمانی هم تنها در صدد توضیح اصل تشریح است و مایل نیست خصوصیات و جزئیات آن را بیان کند، به اصطلاح اصولیین گوینده در مقام بیان نبوده، بلکه در مقام اهمال و اجمال است. مثلاً خداوند می‌فرماید: بر مردم واجب است حج خانه خدا.^۱

یقیناً خداوند در مقام بیان کلیه آداب حج نیست. پس بی‌شک در موقع تردید نمی‌توان به اطلاق این آیه استناد کرد. هرگاه کسی مطلبی را بیان کند و مشخص نباشد آیا گوینده در مقام بیان است یا در مقام اهمال و اجمال در چنین موقعی بنای عقلاء و سیره اهل محاوره بر این است که می‌گویند گوینده در مقام بیان و تفهیم است (همان گونه که عقلاء می‌گویند: وی توجه داشته و ناهوشیار نیست). پس کلام او مفید اطلاق است مگر خلافش ثابت شود.

۱. «لِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ»، سوره مبارکه آل عمران، آیه ۹۷.

۲. قرینه‌ای در کار نباشد: نباید در کلمه یا کلام قرینه‌ای باشد که دلالت بر مقصود کند (چه قرینه متصله یا منفصله).

۳. اطلاق و تقيید امکان داشته باشند: بین اطلاق و تقيید تقابل عدم و ملکه است و این دو ملازم یکدیگرند. بنابراین باید متعلق یا موضوع قبل از تعلق حکم قابلیت انقسام و تقيید را داشته باشد تا در صورت نبودن قید آن را مطلق بدانیم.

۴. قدر متیقن در مقام تخاطب وجود نداشته باشد: برای تمسک به اطلاق باید قدر متیقن در مقام تخاطب وجود نداشته باشد. بنابراین اگر فرض شود که گوینده فرد خاصی را در نظر دارد طبعاً مخاطب یقین پیدا خواهد کرد که آن مورد خاص موضوع حکم است. در نتیجه موردی برای اطلاق باقی نمی‌ماند.

۵. انصراف وجود نداشته باشد: انصراف بر دو قسم است: ۱. انصراف بدوی؛ ۲. انصراف ناشی از کثرت استعمال.

به مجرد شنیدن لفظ، معنایی که به ذهن می‌آید انصراف بدوی و ابتدائی نام دارد که با تأمل و دقت زائل می‌شود. انصراف بدوی مانع اطلاق نیست. مثل لفظ دکتر که بیشتر به طبیب گفته می‌شود و ابتدا از این لفظ پزشک به ذهن می‌آید، در حالی که این لفظ شامل غیر پزشک نیز می‌باشد.

اما انصراف در اثر کثرت استعمال به عقیده بعضی از اصولیین مانع اطلاق است. چون ظهوری که در اثر کثرت استعمال پیدا می‌شود موقعیت لفظ را همانند لفظی که مقید به تقيید لفظی باشد قرار می‌دهد. همان گونه که در قرآن آمده: سرها و پاهای خود را مسح کنید.^۱ که در اثر کثرت استعمال مسح به مسح با کف دست منصرف است (مظفر، ۱۳۸۷، ۱۹۶).

با ذکر آرای از محاکم حقوقی و هیأت عمومی دیوان به نقش مهم اصالت اطلاق در ایجاد رویه قضایی پی می‌بریم.

در خصوص ماده ۳۹۱ قانون مدنی در نتیجه اختلاف محاکم حقوقی در خصوص معنای غرامت و صدور آرای متعدد به لحاظ اختلاف موجود، هیأت عمومی دیوان عالی کشور با استفاده از قاعده اطلاق و تفسیر مطلق از لفظ غرامت، مبادرت به صدور رأی وحدت رویه شماره ۷۳۳-۹۳/۷/۱۵ بدین شرح نموده است: به موجب ماده ۳۶۵ قانون مدنی بیع فاسد، اثری در تملیک ندارد، یعنی مبیع و ثمن کماکان در مالکیت بایع و مشتری باقی می‌ماند و حسب مواد ۳۹۰ و ۳۹۱ قانون مرقوم اگر بعد از قبض ثمن، مبیع کلاً

۱ «وَ امْسَحُوا بِرُؤْسِكُمْ وَ ارْجُلَكُمْ»، سوره مبارکه مائده، آیه ۶

یا جزئاً مستحق للغير در آید، بايع ضامن است و باید ثمن را مسترد دارد و در صورت جهل مشتری به وجود فساد، باید از عهده غرامات وارد شده بر مشتری نیز بر آید و چون ثمن در اختیار بايع بوده است در صورت کاهش ارزش ثمن و اثبات آن، با توجه به اطلاق عنوان غرامات در ماده‌ی ۳۹۱ قانون مدنی، بايع قانوناً ملزم به جبران آن است، بنابراین دادنامه شماره ۳۶۰ مورخ ۸۹/۳/۳۱ شعبه یازدهم دادگاه تجدیدنظر استان آذربایجان غربی در حدی که با این نظر انطباق دارد به اکثریت آراء صحیح و قانونی تشخیص می‌گردد.

همچنین هیأت عمومی دیوان عالی در رأی وحدت رویه شماره ۶۶۶-۸۳/۳/۱۹ به جهت حدوث اختلاف بین شعب ۳۰ و ۳۸ دیوان عالی کشور در خصوص قابلیت فرجام خواهی کلیه اقسام طلاق، یا عدم قابلیت فرجام خواهی موضوع بند الف ماده ۳۶۸ که می‌گوید: آرای دادگاه‌های بدوی که به علت عدم درخواست تجدیدنظر قطعیت یافته قابل فرجام خواهی نیست، مگر در موارد زیرالف- احکام ۱- احکامی که خواسته آن بیش از مبلغ بیست میلیون ریال باشد. ۲- احکام راجع به اصل نکاح و فسخ آن، طلاق، نسب، حجر، وقف، ثلث، حبس و تولیت ... چنین اظهار نظر نموده است « آنچه از تدوین بند الف ماده ۳۶۸ قانون آیین دادرسی در امور مدنی مستفاد می‌شود این است که رسیدگی فرجامی نسبت به احکام نکاح و فسخ آن صرفاً مربوط به اصل نکاح و فسخ آن می‌باشد و کلمه اصل، به سایر موضوعات مذکور در بند ۲ ماده مزبور از جمله طلاق، تسری ندارد. زیرا اولاً کلمه طلاق در جمله، به طور مطلق ذکر شده ثانیاً کلمه‌ی طلاق با علامت (،) از اصل نکاح و فسخ آن متمایز گردیده است.

بنابراین و با توجه به اهمیت طلاق از نظر شارع مقدس اسلام، کلیه دعاوی مربوط به طلاق قابل رسیدگی فرجامی بوده و رای شعبه سی‌ام دیوان عالی کشور که با این نظر انطباق دارد به اکثریت آرای اعضاء هیأت عمومی دیوان عالی تأیید می‌شود (مجموعه آراء وحدت رویه، ۱۳۹۳، ۱۲۰). هیأت عمومی دیوان با استفاده لفظ طلاق که بطور مطلق ذکر شده است، مبادرت به تفسیر اصولی از لفظ مزبور نموده است و بیان داشته اطلاق لفظ طلاق، دلالت بر تمام انواع و افراد طلاق می‌نماید؛ خواه دعوی مربوط به اختلاف در اصل وقوع یا عدم وقوع طلاق باشد و یا مربوط به درخواست طلاق از ناحیه زوج یا زوجه باشد.

۴-۵ - مفهوم و منطوق

منطوق عبارت است از معنایی که مستقیماً از کلام فهمیده می‌شود و دلالت مطابقی کلام است و مفهوم مدلولی است که در دلالت مطابقی کلام نیامده لکن با توجه به ساختمان ترکیبی کلام از آن فهم

می‌شود (مغنیه، ۱۹۷۵، ۱۴۲). به تعبیر دیگر مفهوم، مدلول التزامی کلام است (سبزواری، ۱۴۱۴، ۱۰۷). برای مثال، در جمله شرطیه «ان جاء زید فاکرمه»، منطوق «وجوب اکرام زید به شرط آمدن او» است که از ظاهر لفظ به دست می‌آید، ولی مفهوم آن، «عدم وجوب اکرام زید در صورت نیامدن او» است که به سبب وجود خصوصیتی در منطوق به دست می‌آید.

مفهوم بر دو قسم است: ۱. مفهوم موافق یا لحن الخطاب و یا فحوی الخطاب؛ ۲. مفهوم مخالف یا دلیل الخطاب. (فاضل تونی، ۱۴۱۷، ۲۲۹). آنچه که از منطوق استنباط و فهمیده می‌شود و از نظر نفی و اثبات (وجوب یا حرمت) موافق منطوق باشد، مفهوم موافق نام دارد. مثل اینکه خداوند در قرآن می‌فرماید: به پدر و مادر افّ مگو.^۱ از این منطوق فهمیده می‌شود که به طریق اولی نباید پدر و مادر را کتک زد. مفهوم مخالف مفهومی است که از حیث نفی و اثبات عکس منطوق باشد. برای نمونه در قرآن آمده: اگر فاسقی خبری آورد درباره‌اش تحقیق کنید^۲، این منطوق آیه است اما مفهومش این است: اگر عادل خبر آورد تحقیق و تفحص لازم نیست. یا در ماده‌ی ۱۰۳۶ قانون مدنی می‌گوید: «هرکس بدون عذر موجه نامزدی را به هم بزند باید خسارت را بپردازد.» مفهوم مخالفش این است اگر با عذر موجه به هم بزند نباید خسارت بپردازد.

در قوانین موضوعه بخصوص در مواد مختلفی از آیین دادرسی بسیاری از مواد بطور صریح بیان نگردیده و مراد قانون‌گذار از مفهوم ماده فهمیده می‌شود و این موضوع دلالت بر نقش و کاربرد وسیع مفهوم در قوانین موضوعه و آیین دادرسی دارد. مثلاً در ماده ۷۹ قانون آیین دادرسی در امور مدنی، آمده است:

«دعای متعدد را که منشأ و مبنای آنها مختلف است نمی‌توان به موجب یک دادخواست اقامه نمود». مفهوم مخالف ماده مذکور این است که دعای متعدّد ناشی از منشأ واحد را می‌توان با یک دادخواست، اقامه نمود. مانند دعوی خلع ید و مطالبه اجرت‌المثل و سایر خسارات وارده ناشی از تصرفات غیر مأذون.

باید در نظر داشت که استفاده از مفهوم، دارای شرایطی است که عدم رعایت آن موجب برداشت غیر صحیح و نتیجه‌گیری نادرست می‌گردد. برخی از آرای صادره از محاکم حقوقی حاکی از آن است که

۱. «فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُفًّا» سوره مبارکه اسراء، آیه ۲۳.

۲. «إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا» سوره مبارکه حجرات، آیه ۶.

استفاده از مفهوم، بدون در نظر گرفتن ارکان و شرایط آن باعث تزلزل رای و نقض آن از ناحیه محاکم عالی و در مقابل کاربرد صحیح و منطقی آن باعث ایجاد رأی وحدت رویه شده است.

به عنوان نمونه رأی وحدت رویه شماره ۳۱ مورخ ۱۳۶۳/۹/۵ هیأت عمومی دیوان عالی کشور در نتیجه اختلاف حاصله بین شعب ۳ و ۱۳ و ۲۱ و ۲۲ دیوان عالی کشور در خصوص دعاوی مطالبه خسارات ناشی از اموال غیر منقول (خسارات وارده به مال غیر منقول) موضوع مواد ۲۱ و ۲۳ قانون آیین دادرسی مدنی سابق، از این حیث که بعضی از شعب خسارات وارده را وفق ماده ۲۰ قانون مدنی در حکم منقول دانسته و از مصادیق دعاوی راجع به غیرمنقول موضوع ماده‌ی ۲۳ قانون آیین دادرسی ندانسته و شعب دیگر آنرا منطبق با ماده مزبور دانسته‌اند ایجاد گردیده، هیأت عمومی دیوان عالی با استفاده از قاعده اصولی عام و خاص و مفهوم مخالف، به شرح زیر مبادرت به حل اختلاف نموده است:

«نظر به این که صلاحیت دادگاه محل وقوع مال غیر منقول موضوع ماده‌ی ۲۳ قانون آیین دادرسی مدنی (در دعاوی راجع به غیر منقول اعم از دعوی مالکیت و سایر حقوق راجعه به آن) حتی در صورت مقیم نبودن مدعی و مدعی علیه در حوزه محل وقوع مال غیر منقول استثنائی، بر اصل صلاحیت دادگاه محل اقامت خوانده، موضوع ماده ۲۱ قانون فوق الاشعار می‌باشد و با عنایت به اینکه با تعاریفی که از اموال غیرمنقول و اموال منقول در مواد ۱۲ الی ۲۲ قانون مدنی به عمل آمده از ماده‌ی ۲۰ آن، چنین استنباط می‌شود که قانون‌گذار، بین دعوی مطالبه وجوه مربوط به غیر منقول ناشی از عقود و قراردادهای و دعوی مطالبه وجوه مربوط به غیرمنقول و نیز اجرت‌المثل آن در غیر مورد عقود و قراردادهای، قائل به تفصیل شده و دعاوی قسم اول را منطوقاً از حیث صلاحیت محاکم در حکم منقول و دعاوی قسم دوم را مفهوماً از دعاوی راجعه به غیرمنقول دانسته است که نتیجتاً دعاوی اخیرالذکر تحت شمول حکم ماده‌ی ۲۳ قانون آیین دادرسی قرار می‌گیرد بنا به مراتب در اختلاف نظر حاصله بین شعب ۳ و ۲۱ دیوان از یک طرف و ۱۳ و ۲۲ دیوان از طرف دیگر احکام صادره از شعب ۱۳ و ۲۲ در مسیر استنباط مذکور قرارداد مورد تأیید می‌باشد» (مجموعه کامل آراء وحدت رویه دیوان عالی کشور، امور حقوقی، ۱۳۹۳، ۱۳۵).

۱. ماده‌ی ۲۳ قانون آیین دادرسی: دعاوی راجعه به غیر منقول، اعم از دعوی مالکیت و سایر حقوق راجعه به آن، در دادگاهی اقامه می‌شود که مال غیرمنقول در حوزه آن واقع است اگرچه مدعی و مدعی علیه هم در آن حوزه مقیم نباشند.

۲. ماده‌ی ۲۰ قانون مدنی: کلیه دیون از قبیل قرض و ثمن مبیع و مال الاجاره عین مستاجر، از حیث صلاحیت محاکم، در حکم منقول است ولو اینکه مبیع یا عین مستاجر از اموال غیرمنقول باشد

نکته مهمتر آنکه در بسیاری از موارد علت حدوث اختلاف بین شعب مختلف محاکم تجدید نظر و دیوان عالی و تشکیل هیات عمومی دیوان جهت ایجاد رأی وحدت رویه، به لحاظ عدم استفاده صحیح قواعد حقوقی و یا استفاده از اصول مزبور بدون در نظر گرفتن تقدّم و تاخّر هریک از قواعد اصولی نسبت به دیگری است. مثلاً با دقت در مذاکرات مربوط به جلسه مورخ ۵ م ۷۹/۷ هیأت عمومی دیوان عالی و ایجاد رأی وحدت رویه شماره ۶۴۹ می‌توان نتیجه گرفت، منشأ رأی وحدت رویه مزبور، عدم بکارگیری قاعده اصولی مفهوم، درجای خود است. با این توضیح که شعبه سوم دادگاه سوادکوه در خصوص تعلیق غیرمجاز از مراتع چنین مبادرت به صدور رأی می‌نماید.

در خصوص اتهام جلیل علیزاده به تعلیف غیر مجاز ۵۴ رأس گوسفند در مرتع دهر امام زاده مسن، بدون مجوز، نظر به اینکه به صراحت ماده‌ی ۴۴ مکرر قانون جنگل ها و مراتع، تعلیف غیرمجاز گوسفندان، جرم نیست بلکه جنگل‌داری مکلف به خروج دامها از مرتع می‌باشد، مستنداً به اصل ۳۷ قانون اساسی، حکم به برائت مشارالیه به لحاظ جرم نبودن عمل صادر می‌نماید و در خصوص دادخواست ضرروزیان اداره جنگل‌داری با توجه به اینکه خواننده اقرار صریح نموده است ۵۴ رأس گوسفند خود را از تاریخ ۷۸/۳/۱۸ لغایت ۷۸/۴/۲۷ به مدت ۳۹ روز داخل مرتع نموده، مستنداً به مواد ۷ و ۳۵۷ قانون آیین دادرسی مدنی نامبرده را به پرداخت وجه مورد مطالبه اداره جنگل‌داری، محکوم می‌نماید. پرونده به شعبه چهارم تجدید نظر استان مازندران، ارجاع و طی دادنامه ۱۱۷۶-۷۸/۱۱/۲۴ از جهت برائت متهم و محکومیت مدنی تأیید می‌گردد. در پرونده مشابه دیگری با موضوع تعلیف غیر مجاز که به شعبه سوم، ارجاع می‌گردد و شعبه مزبور همان رأی سابق را صادر می‌نماید، سپس پرونده جهت تجدید نظرخواهی به شعبه پنجم استان مازندران ارجاع، شعبه مزبور با تأیید قسمت جزایی و تبرئه نمودن متهم از جهت محکومیت کیفری در خصوص موضوع محکومیت مدنی متهم چنین استدلال می‌نماید «مستفاد از مفهوم ماده ۱۲ قانون آیین دادرسی در امور کیفری آنست که دادگاه در صورت محکومیت کیفری متهم، می‌تواند در باره ضرر و زیان مادی نیز او را محکوم نماید و با گسیختن بخش مدنی رأی دادگاه بدوی، رأی به بطلان در خواست خواهان صادر می‌نماید. در نتیجه صدور دو حکم متفاوت در مورد مشابه، از طریق شعب سوم و پنجم استان مازندران، موضوع در اجرای مقررات آیین دادرسی به هیأت عمومی دیوان ارسال می‌شود. هیأت در رأی وحدت رویه چنین استدلال می‌نماید، از ماده‌ی ۱۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در

امور کیفری چنین استنباط می‌شود که مقنن به منظور تسریع در جبران خسارت متضرر از جرم، مقرر داشته، در صورتی که دادگاه متهم را مجرم تشخیص دهد، مکلف است، ضمن صدور حکم جزایی، حکم ضرر و زیان را نیز صادر نماید. مگر آنکه پرونده معداً اظهار نظر نباشد. در این صورت پس از تکمیل پرونده، حکم ضرر و زیان صادر خواهد شد. بنا به مراتب و با توجه به ماده ۳ قانون تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب، در خصوص رسیدگی به کلیه امور مدنی و جزایی و حسبیه رأی شعبه‌ی چهارم دادگاه استان مازندران که انطباق با این نظر دارد به اکثریت آرای اعضای دیوان عالی کشور قانونی و مطابق موازین، تشخیص می‌شود.

با دقت در آرای متفاوت صادره از شعب تجدید نظر استان مازندران که که منجر به صدور رأی وحدت رویه گردیده معلوم می‌شود، شعبه پنجم تجدید نظر در استناد به مفهوم ماده‌ی ۱۲ قانون آیین دادرسی در امور کیفری دچار اشتباه گردیده و ماده‌ی ۱۲ بلحاظ فقدان شرایط و مقررات مربوط به مفهوم، قابلیت مفهوم گیری را نداشته، زیرا بر طبق نظر اصولیون دلالت قضیه شرطیه بر مفهوم منوط به سه امر است: بین مقدم و تالی ارتباط و ملازمه باشد، علاوه بر تلازم، ترتب و توقف تالی بر مقدم به نحو ترتب سبب بر مسبب باشد و ترتب تالی بر مقدم به نحو انحصاری باشد^۱ (مظفر، ۱۳۸۷، ۱۲۵). در مفاد ماده ۱۲ قانون آیین دادرسی که می‌گوید دادگاه در صورت محکومیت کیفری متهم، می‌تواند در باره زیان مادی وی نیز او را محکوم نماید. بین مقدم و تالی تلازمی وجود ندارد و سبب محکومیت مدنی متهم، نمی‌تواند محکومیت جزایی وی باشد زیرا رابطه بین محکومیت جزایی و مدنی عموم و خصوص من وجه است و محکومیت مدنی متهم، مبتنی بر قواعد عمومی لاضرر و تسبیب می‌باشد.

اینها تنها نمونه‌هایی از کاربرد قواعد الفاظ اصول فقه در تحلیل مواد قانونی و اصول حقوقی بود.

۱. المناط فی مفهوم الشرط إن دلالة الجملة الشرطیه علی المفهوم تتوقف علی دلالتها- بالوضع أو بالإطلاق- علی أمور ثلاثة مترتبة: ۱- دلالتها علی الارتباط و الملازمه بین المقدم و التالی. ۲- دلالتها- زیاده علی الارتباط و الملازمه- علی أن التالی معلق علی المقدم، و مترتب علیه، و تابع له، فیکون المقدم سببا للتالی. و المقصود من السبب هنا هو کل ما یترتب علیه الشيء و إن كان شرطا و نحوه، فیکون أعم من السبب المصطلح فی فن المعقول. ۳- دلالتها- زیاده علی ما تقدم- علی انحصار السببیه فی المقدم، بمعنی أنه لا سبب بديل له یترتب علیه التالی. و توقف المفهوم للجملة الشرطیه علی هذه الأمور الثلاثة واضح؛ لأنه لو كانت الجملة اتفاقیه أو كان التالی غیر مترتب علی المقدم أو كان مترتبا و لکن لا علی نحو الانحصار فیه فإنه فی جميع ذلك لا یلزم من انتفاء المقدم انتفاء التالی (مظفر، ۱۳۸۷، ۱۲۱).

غرض نگارنده بیش از هر چیز نمایان ساختن تأثیر این اصول در تحقق عدالت قضایی بوده و نه احصاء تک موارد تأثیرگذار مباحث الفاظ در تفسیر قوانین و انشاء آرای قضایی.

۵- نتیجه‌گیری

عدالت قضایی به عنوان آرمان تأسیس قوه‌ای مجزا از سایر قوا، در قالب قوه قضاییه وابسته به شرایط فراوانی است و تحقق آن امری چند وجهی بوده و ساحات مختلفی را در بر می‌گیرد. یکی از این ساحات تبیین و تشریح صحیح قوانینی است که قرار است مرجع عمل یک ملت و حاکم بر نظام دادرسی عادلانه باشد. زیرا موارد فراوانی از ابهام، اجمال و تعارض در قوانین وجود دارد که لازم است دادرسان با توجه به اصولی پذیرفته شده و عقلایی قانون را از چنگ ابهام خارج ساخته و تصویری دقیق و تبیینی صحیح از آن ارائه نمایند. قواعد الفاظ اصول فقه نقش بی‌بدیلی در این جهت داشته و می‌تواند به عنوان الگویی کارا استخدام شود. نگاهی به آرای صادره از محاکم حقوقی دادگستری و نگرش دیوان عالی کشور در نقض و یا ابرام آنها حاکی از وضعیتی است که نشان می‌دهد، اهتمام جدی در توجه و فهم درست این اصول صورت نگرفته است. این امر به عدالت قضایی نیز صدمه زده است، چرا که هم اطلاع دادرسی را در برداشته است و هم باعث افزایش هزینه مادی و معنوی و از بین رفتن فرصت‌های پیش‌رو شده است. آنچه این نوشتار در صدد نشان دادن آن بر آمده اثبات ادعای مذکور بود.

بیان نمونه‌هایی از آرای صادره توسط دیوان عالی کشور در نقض احکام صادره این حقیقت را نشان می‌دهد که یکی از ابزارهای رسیدن به عدالت قضایی را باید در نوع آموزش‌هایی دانست که قضات از آن بر خوردار می‌شوند. این نوع تعالیم می‌تواند به یاری دادرس شتافته و او را در انجام وظیفه که همانا اجرای عدالت قضایی و احقاق حقوق مردم و همچنین حاکمیت می‌باشد کمک کند. اهمیت این معنا را می‌توان در کلید واژه حق الناس مدنظر قرار داد.

فهرست منابع

الف: کتابهای عربی

۱. قرآن کریم، (۱۳۷۸)، ترجمه مهدی الهی قمش‌ای، انتشارات صبا‌نگار، تهران
۲. انصاری، مرتضی بن محمدامین، (۱۴۱۶)، فرائد الاصول، مؤسسه النشر الاسلامی التابعه لجماعه المدرسین، قم.

۳. تونی، عبدالله بن محمد، (۱۴۱۷)، الوافیة فی اصول الفقه، مجمع الفکر الاسلامی، قم.
۴. حکیم، محمدتقی بن محمد سعید، (۱۴۱۸)، الأصول العامه فی الفقه المقارن، قم.
۵. حیدری، علی نقی، (۱۴۱۲)، اصول الاستنباط، لجنه اداره الحوزه العلمیه، قم.
۶. خراسانی، (۱۴۱۷)، آخوند، کفایه الاصول، مؤسسه آل البيت لاحیاء التراث، قم.
۷. خمینی، روح الله، (۱۴۱۵)، انوار الهدایه، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، تهران.
۸. خویی، ابوالقاسم، (۱۴۱۳)، محاضرات فی اصول الفقه، مؤسسه احیاء آثار الامام الخویی، قم.
۹. سبحانی تبریزی، جعفر، (۱۳۸۸)، الوسیط، جلد ۱، نشر مؤسسه امام صادق، قم.
۱۰. سبزواری، عبدالاعلی، (۱۴۱۴)، تهذیب الاصول، مؤسسه المنار، قم.
۱۱. صدر، محمدباقر، (۱۴۱۹)، دروس فی علم الاصول، تلخیص حلقه اولی، نشر، محمد حسین اشکنانی، قم.
۱۲. مظفر، محمدرضا، (۱۳۸۷)، اصول فقه، بوستان کتاب انتشارات دفتر تبلیغات حوزه علمیه، قم.
۱۳. مغنیه، محمد جواد، (۱۹۷۵)، علم اصول الفقه فی ثوبه الجدید، دارالعلم للملایین، بیروت.
۱۴. میرزای قمی، ابوالقاسم بن محمدحسن، (۱۳۷۸)، قوانین الأصول مکتبه العلمیه الاسلامیه، قم.
۱۵. واسطی، زبیدی، حنفی، محب الدین، (۱۴۱۴)، تاج العروس، دار الفکر للطباعه و النشر و التوزیع، بیروت.

ب: کتابهای فارسی

۱. بازگیر، یدالله، (۱۳۸۱)، قواعد فقهی و حقوق در آرای دیوان عالی کشور، نشر دانش نگار، تهران.
۲. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، (۱۳۷۲)، ترمینولوژی حقوق، کتابخانه گنج دانش، تهران.
۳. جوادی آملی، عبدالله، (۱۳۹۰)، ادب قضا در اسلام، مرکز نشر اسراء، قم.
۴. خدابخشی، عبدالله، (۱۳۹۳)، مبانی فقهی آیین دادرسی و تأثیر آن در رویه قضایی، شرکت سهامی انتشار، تهران.
۵. دهخدا، علی اکبر، (۱۳۷۶)، لغت نامه، دانشگاه تهران.
۶. سبحانی تبریزی، جعفر، (۱۳۹۲)، پیرامون فلسفه اصول فقه، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، قم.
۷. شهبابی، محمود، (۱۳۴۴)، تقریرات اصول، انتشارات حاج محمدعلمی، تهران.
۸. فاضل موحدی لنگرانی، محمد، (۱۳۸۱)، اصول فقه شیعه، مرکز فقهی ائمه اطهار، قم.
۹. فیاضی، مسعود، (۱۳۹۲)، پیرامون فلسفه اصول فقه، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، قم.
۱۰. فیض، علیرضا، (۱۳۸۵)، مبادی فقه و اصول، مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، تهران.
۱۱. محمدی، علی، (۱۳۷۵)، شرح اصول استنباط، دارالفکر، قم.
۱۲. موسوی بجنوردی، محمد، (۱۳۷۹)، علم اصول، مؤسسه تنظیم و نشر امام خمینی، نشر عروج، تهران.
۱۳. ولایی، عیسی، (۱۳۸۷)، فرهنگ تشریحی اصطلاحات اصول، نشر نی، تهران.

۱۴. هادوی، مهدی، (۱۳۸۵)، قضاوت و قاضی، انتشارات خانه خرد، قم.

ج: قوانین و آرای وحدت رویه

۱. باختر، سیداحمد، (۱۳۸۸)، مجموعه کامل آراء وحدت رویه دیوان عالی کشور (امور حقوقی)، انتشارات جنگل، تهران.

۲. قانون آیین دادرسی در امور مدنی، روزنامه رسمی جمهوری اسلامی ایران.

۳. مجموعه آراء وحدت رویه، (۱۳۹۳)، انتشارات برترین اندیشه، به کوشش دادگستری اصفهان.

۴. مجموعه آرای قضایی دادگاه‌های تجدید نظر استان تهران (حقوقی)، (۱۳۹۱)، اداره انتشارات رویه قضایی کشور.