

### چکیده

هدف از این مقاله، یافتن پاسخ این پرسش است که آیا نظر کارشناس در امور کیفری حجت است و موجب اثبات جرم می‌شود یا خیر؟ از اصل طلایی برائت در فقه اسلامی و حقوق کیفری به دست می‌آید که برای اعمال هرگونه مجازاتی باید جرم متهم با دلایل معتبر اثبات شده باشد. کارشناسی که یکی از دلایل اثبات جرم در نظام‌های قضایی معاصر است، در زمره دلایل منصوصه اثبات جرم در نظام کیفری اسلامی ذکر نشده است. از این‌رو، این پرسش مطرح می‌شود که آیا عدم نص بر کارشناسی در اثبات جرم موجب عدم حجّیت آن است و به هیچ وجهی نمی‌توان آن را معتبر دانست؟ این مقاله با تبیین فقهی و با رویکرد تطبیقی با حقوق موضوعه، به این پاسخ رهنمون شد که در عمده حدود بر خلاف سایر جرایم، کارشناسی (به عنوان کارشناسی) اثبات‌کننده جرم نیست. هرچند از باب مقدمیت علم قاضی در برخی از حدود می‌توان آن را حجت دانست.

کلیدواژه‌ها: حجّیت، کارشناسی، ادله اثبات، امور کیفری.

### مقدمه

#### ۱. تبیین موضوع

الف. در رسیدگی‌های قضایی، اعم از مدنی و کیفری، دلایل اثباتی نقش اساسی و محوری دارد؛ زیرا حق بدون دلیل اثبات‌کننده آن فاقد ضمانت اجرایی رسمی است و تمتع از آن به خواست طرف مقابل بستگی دارد، و تنها «حق اثبات شده حق واقعی است»<sup>2</sup>.

بر اساس اصولی همچون اصل برائت که در اکثر قوانین اساسی کشورها و نیز اعلامیه جهانی حقوق بشر به تصریح ذکر شده است، و همچنین اصل قانونی بودن حقوق جزا که امروزه مشخصه همه نظام‌های عدالت کیفری به شمار می‌رود، بدون دلایل اثبات جرم امکان اعمال مجازات وجود ندارد.

ب. اثبات قضایی با اثبات در سایر موارد تفاوت‌های بسیار دارد؛ از جمله اینکه در اثبات قضایی بر خلاف سایر موارد، طرق و وسایل اثبات محدود و معین است. همچنین ممکن است مابین واقعیت قضایی با واقعیت خارجی تطابقی وجود نداشته باشد.<sup>3</sup>

می‌توان گفت: این روایت معروف از پیامبر گرامی صلی‌الله‌علیه‌وآله‌به همین مسئله اشاره دارد: «انما اقضی بینکم بالبینات و الایمان، و بعضکم الحن بحجتہ من بعض، فایما رجل قطعتم له من مال اخیه شیئا، فانما قطعتم له به قطعۃ من النار»؛<sup>4</sup> در بین شما بر اساس سوگند و شاهد قضاوت می‌کنم، بعضی از شما در آوردن دلیل تواناتر از برخی دیگر است. اگر به ناحق و با توجه به دلیل، مالی را به او بدهم همانند این است که یک قطعه از آتش دوزخ را به او داده‌ام.

ج. بر اساس تقسیم و دسته‌بندی معروف در فقه، جرایم به حدود، قصاص، دیات و تعزیرات تقسیم شده‌اند. در همه این اقسام در فقه به صورت کلی و نه در

هر یک از آنها، اقرار، شهادت، علم حاکم (قاضی)، قسامه و قرعه اثبات‌کننده جرم به شمار آمده است. البته برخی از فقهای اهل سنت سوگند پس از نکول و شهادت بر شهادت را نیز از ادله اثبات جرایم تعزیری دانسته‌اند.<sup>5</sup>

بر اساس نظریات بعضی از فقهای اهل سنت، اماره نیز حجت و دلیل اثبات جرم شمرده شده است؛ چنان‌که در دیدگاه اجرای حد بر زن حامله که شوهر ندارد یا شوهرش نزد او نبوده است، اماره حمل موجب این حکم می‌تواند باشد؛ دیدگاهی که در فقه شیعه مردود اعلام شده است.<sup>6</sup>

در کل، در شمار ادله اثبات جرم که در فقه ذکر شده است، چیزی به اسم کارشناسی و نظر اهل خبره به عنوان دلیل مستقل و جدای از سایر ادله اثباتی مانند شهادت و علم قاضی وجود ندارد.

اما در حقوق معاصر ترتیب و تعداد دلایل اثبات‌کننده جرم متفاوت است.<sup>7</sup> امروزه در رسیدگی کیفری، نقش کارشناسی و به اصطلاح فقهی، نظر اهل خبره نه تنها دلیل اثبات‌کننده جرم به حساب آمده است، بلکه هر روز نمود و نقش برجسته‌تری را ایفا می‌نماید. در نظام‌های کیفری معاصر ادله علمی و نظر کارشناس نقش محوری دارد، به گونه‌ای که از آن به عنوان یک دوره و نظام مجزا و بعد از نظام دلایل معنوی نام برده‌اند.<sup>8</sup>

رویه محاکم ایران در امور کیفری، ارجاع به کارشناسی در امور تخصصی بوده است.<sup>9</sup>

اما مسئله اساسی این است که جایگاه کارشناسی و نظر اهل خبره در اثبات اتهام کیفری و جرم، در فقه اسلامی و بر مبنای آن در قوانین کیفری ایران - که برگرفته از فقه است - کجاست؟ آیا بر اساس فقه می‌توان برای نظر کارشناس و نظر اهل خبره به صورت مستقل و جدای از سایر ادله، قدرت اثباتی قایل شد؟

## ۲. سابقه بحث

مباحث و نوشته‌هایی هم که به ادله و طرق اثبات جرایم می‌پردازند دو دسته‌اند: یا با شیوه و مشرب فقهی و بر اساس روش فقهی، بحث نموده‌اند؛ یا بر اساس و شیوه بحث حقوقی و بدون در نظر گرفتن شیوه و ادله فقه مسائل را کاویده‌اند. آنچه موجب تأسف است اینکه هر دو سنخ از بررسی‌ها ضعف‌ها و نواقصی دارند.

نکته‌ای که در این زمینه قابل توجه و بیان است عدم تفکیک واضح و آشکار در فقه میان مباحث کیفری و مدنی است؛ مسئله‌ای که در حقوق موضوعه یک مسئله پذیرفته شده و آشکار است<sup>10</sup>.

بر همین اساس، در فقه حجیت نظر خبره به صورت عام مطرح شده است و مختص به بخش خاصی از مباحث فقهی نیست.

## ۳. ضرورت بحث

امروزه در پرونده‌های کیفری عموماً ارجاع به کارشناس امری رایج و متداول است؛ از تعیین میزان آسیب و جراحت در جرایم علیه اشخاص گرفته تا جرایم علیه عفت و جرایم جنسی و اختلاس در مؤسسات بزرگ و مانند آن. اما از اعتبار و میزان اعتبار نظر اهل خبره و کارشناس، و اینکه بر اساس فقه اسلامی آیا نظر کارشناس به مثابه یک دلیل مستقل مطرح است یا تحت عنوان شهادت گنجانده می‌شود و یا اینکه آیا نظر کارشناس تنها طریق و راهی است برای رسیدن قاضی به علم و بنابراین، خود نظر کارشناسی اعتباری ندارد، بلکه نردبانی است برای رسیدن قاضی پرونده به علم، به صورت روشن و جداگانه بحث نشده است. همچنین آیا در اصل حجیت و اعتبار کارشناسی، بین اقسام جرایم از جمله حدود، قصاص، دیات و تعزیرات تمایز و تفاوتی وجود دارد یا نه؟

بی‌تردید، بررسی و حل این مسائل، که هدف اصلی و اولیه این نوشتار را تشکیل می‌دهد، در تصمیم‌گیری قضایی و شرایط لازم برای کارشناس نقش اساسی دارد.

بررسی واژه‌های کلیدی بحث

۱. حجیت: عبارت از حجت بودن است، و «حجت» در لغت به معانی نمودار، دلیل، بینه، و آنچه بدان دعوی ثابت شود آمده است: *مادل علی صحه الدعوی، و قیل الحجّه و الدلیل واحد*<sup>11</sup>.

حجت و حجیت یک اصطلاح اصولی است. در اصول، بحث از حجیت ادله فقه و احکام الهی (کتاب، سنت، عقل، اجماع، قیاس) موضوع اصلی و محوری اصول فقه را تشکیل می‌دهد. در یک تعریف کاربردی از آن، گفته شده است: حجت همان چیزی است که به آن احتجاج شود؛ از یک طرف، یعنی از جانب شارع مقدس، منجزیت را به دنبال دارد و موجب عقاب در صورت مخالفت می‌گردد، و از جانب دیگر، یعنی مکلف، حجت معذر از عقاب در

صورت خطا و عدم دستیابی به واقع است<sup>12</sup>. در کل، می‌توان گفت که اصطلاح و تعریف اصولی از حجت همان معنای لغوی کلمه است. همین معنای لغوی کلمه البته در قلمرو قضا و اثبات قضایی، در این نوشتار مراد ماست.

۲. کارشناس: کسی که به مناسبت علم یا شغل یا کسب دارای معلومات و تشخیص لازم باشد<sup>13</sup>.

کارشناس در صورتی که دارای پروانه کارشناسی باشد کارشناس رسمی به شمار می‌آید، و اگر پروانه کارشناسی نداشته باشد کارشناس غیررسمی است.

امروزه کارشناسی در کل زندگی روزمره انسان معاصر، و بخصوص در رسیدگی قضایی نقش برجسته‌تر و هر روز مهم‌تری را به عهده دارد. عامل آن نیز از یک طرف، پیشرفت‌های علمی و صنعتی بشر است که راه‌هایی را به کشف واقع گشوده است که پیش از این در وهم نیز نمی‌گنجید<sup>14</sup>. از جانب دیگر، زندگی نوین در جوامع پیچیده و صنعتی معاصر دشواری‌های ویژه خود را دارد و مسائل پیچیده‌ای را مطرح می‌سازد که حل آنها نیاز به تخصص دارد<sup>15</sup>.

امروزه به دلیل پیچیدگی بیش از حد زندگی جوامع و نیز رشد علمی انسان و اختراع ابزارهای دقیق، نقش کارشناسی در امر قضا هر روز پررنگ‌تر می‌شود. امروزه دیگر، جرایم ساده جوامع اولیه کمتر مشاهده می‌شود. به موازات پیچیدگی جوامع، جرایم نیز به شدت پیچیده شده است. از این‌رو، طبیعی است که قاضی در کشف واقع یک جرم و دعوی به نظر اهل خبره توجه کند، وگرنه رسیدن قاضی به واقع دشوار و یا ناممکن خواهد بود. به همین دلیل است که کارشناسان، معاونان قاضی و دستگاه قضایی به شمار می‌روند<sup>16</sup>.

از سوی دیگر، بر اثر رشد و شکوفایی علمی و ابزاری بشر، امروزه وقایعی که پیش از این لال و بی‌زبان بودند، خود شاهدان صادق ماجرا هستند. برای مثال، کشف «دی ان ای» رازهای ناگفته جرایمی را فاش نمود که بدون آن هرگز برملا نمی‌شد و تحولی بزرگ در شناسایی مجرمان ایجاد کرد. همچنین آزمایش‌های پزشکی مواردی از جرایم را نمایاند که در غیر این صورت، مرگ طبیعی قلمداد می‌شدند.

۳. امور کیفری: موارد ارجاعی به دستگاه قضایی به دو گروه عمده تقسیم می‌شود. یک بخش، مسائل و امور کیفری است که طبع و ویژگی‌های متفاوت دارد. یکی از ویژگی‌های اساسی که همه دانشمندان حقوق کیفری بر آن تأکید کرده و آن را ویژگی خاص حقوق کیفری دانسته‌اند، ضمانت اجرای خاص آن است؛ یعنی ارتکاب جرم موجب مسئولیت کیفری است. کیفر علاوه بر ماهیت رنج‌آور و آزاردهنده آن، بدنام‌کننده نیز هست<sup>17</sup>.

علاوه بر آن، قواعد حقوق کیفری آمره و کلی هستند و برای اعمال هرگونه مجازاتی، توسل به دستگاه و مقامات قضایی ضروری است.

اکنون که مفردات و اصطلاحات به کار رفته در این نوشتار توضیح داده شدند، موضوع بحث و دامنه شمول آن و مقصود از طرح بحث را درضمن یک مثال بیان می‌کنیم: در اتهام زنا و فقدان اقرار و بینه (شهادت) معتبر، در فرض عدم حجیت علم قاضی در اثبات زنا، و یا عدم حصول علم برای قاضی بر اساس نظر پزشکی قانونی، آیا می‌توان با تمسک به نظر پزشکی قانونی مبنی بر تحقق آمیزش جنسی، در آن مورد حکم به مجازات مقرر برای زنا داد یا تنها می‌توان حکم به تعزیر داد، نه مجازات حدی؟ یا اینکه بر اساس نظریه پزشکی قانونی، تنها باید حکم به مهر (امر مدنی) داد؟

### سیر تاریخی نظام دلایل کیفری و جایگاه کارشناسی

بررسی تحولات تاریخی نظام دلایل کیفری، برای تبیین و بررسی این مطلب است که اولاً، از لحاظ تاریخی و در هر یک از این نظام‌ها کارشناسی چه جایگاهی داشته است. ثانیاً، هر یک از این نظام‌ها مختصات و ویژگی‌های خاص خود را دارد. در صورت منطبق دانستن نظام دلایل کیفری اسلام بر هر یک از این نظام‌ها، سرنوشت دلایلی از جمله کارشناسی متفاوت خواهد بود.

از نظر تحولات تاریخی، دلایل کیفری سه مرحله مشخص را سپری نموده است که به ترتیب تاریخی بیان می‌گردند:

#### ۱. دوره دلایل ماوراء طبیعی و جایگاه کارشناسی

در این دوره، مهم‌ترین دلیل کیفری «آزمایش ایزدی» بوده است. این دلیل اثباتی مشتمل بر آزمایش‌های سخت جسمی بوده که طرفین دعوای کیفری برای اثبات ادعای خود به آن استناد می‌کرده‌اند<sup>18</sup>.

آزمایش ایزدی و دلیل ماوراء طبیعی در اروپا تحت عنوان «اوردالی» شناخته می‌شود. دوئل یا پیکار تن به تن در اروپای قرون وسطا، شکل ویژه از این‌گونه دلایل به شمار می‌رود. البته دلایلی نظیر اقرار شهادت و ... نیز معمول بوده است. اندیشه زیربنایی قدرت اثباتی دلایل ماوراء طبیعی، این تفکر غلط بود که در صورت بی‌گناهی متهم، دست تقدیر و یاری خداوند به کمک او آمده و متهم را از آزمایش موفق و بدون آسیب بیرون خواهد آورد. این دوره را تقریباً همه ملل سپری نموده‌اند. در داستان‌های افسانه‌ای ملل و اقوام مختلف نشانه‌هایی از حضور و وجود این دلایل در نظام قضایی‌شان مشاهده می‌شود. در این دوره، چیزی تحت عنوان نظر خبره و کارشناس دیده نمی‌شود.

#### ۲. دوره دلایل قانونی و جایگاه کارشناسی

این نظام دلایل، واکنشی بود در برابر نظام دلایل ماوراء طبیعی و آنارشیسم کیفری ماقبل آن. در دوره دلایل ماوراء طبیعی، اصل دلیل بودن و قدرت اثباتی آن، به گونه‌ای تقریباً آزاد در دستان افراد با نفوذ قبیله و ... قرار داشت. اما به مرور این مسئله دیگر قابل تحمل نبود، علاوه بر اینکه پایه عقلانی و قابلیت اثباتی این‌گونه دلایل نیز نفی

گردید. در نتیجه، یک نظام افراطی ایجاد شد که در آن قانونگذار با دخالت و اقدام قبلی خود، انواع دلایل اثبات بزه‌کاری متهم و ارزش قانونی آنها را تعیین و اعلام می‌کند<sup>19</sup>.

در کل، در این دوره کمترین اختیاری برای قاضی وجود داشت. برای محدود کردن اختیار قاضی، قانونگذار هم خود دلیل اثبات و هم قدرت اثباتی آن را معین می‌کرد. بدون احراز این دلایل اثبات، امکان حکم به مجازات وجود نداشت، و با وجود این ادله، قاضی مجبور به صدور رأی بود. قاضی از بررسی و ارزش‌گذاری ادله ابرازی منع شده بود. در این دوره است که شیوه‌های متعددی برای به دست آوردن این ادله مرسوم می‌شود؛ از جمله «شکنجه» برای گرفتن اقرار به عنوان مادر ادله اثبات دعوی شایع می‌شود. البته در این مرحله است که اصل برائت به وجود می‌آید و نشانه‌هایی از نقش کارشناسی یا نظر اهل فن و خبره در رسیدگی‌های کیفری دیده می‌شود.

### ۳. دوره دلایل معنوی و جایگاه کارشناسی

نظام دلایل قانونی بدون تردید، قضاوت را از مسیر اصلی قضاوت که همان احقاق حق و تحقق عدالت باشد منحرف می‌سازد؛ زیرا در این نظام وضعیت از پیش تعیین شده بر قاضی تحمیل می‌شود. قاضی از تقویم و ارزش‌گذاری ادله ابرازی منع شده است. بر اساس همین نقص‌ها بود که از زمان انقلاب فرانسه شاهد نضج و رشد نظامی تحت عنوان «نظام اقناع وجدان قاضی» یا «نظام دلایل معنوی» هستیم. بر اساس این رویکرد و نظام، ادله اثبات دعوا ارزش قضایی داشته و زمانی قدرت اثباتی دارد که موجب اعتماد و اطمینان قاضی گردد. حتی اقرار که در نظام قانونی ادله اثبات، بلکه ادله به حساب می‌آمد، باز هم نیازمند ارزش‌گذاری و بررسی قاضی است. بر همین اساس، قاضی مجبور به انشای رأی بر خلاف اعتقاد درونی خود نمی‌باشد. در این نظام، چنان‌که از نامش پیداست، یقین درونی قاضی ملاک قضاوت است و دادرس در کمال آزادی ارزش دلایل ابرازی را ارزیابی نموده و در رد یا قبول آنها مختار است و محدود به دلایل پیش‌ساخته قانونگذار نبوده و با استفاده از تمامی وسایل و امکانات کشف حقیقت، ولی بر اساس اعتقاد باطنی خود رسیدگی و انشای رأی می‌نماید<sup>20</sup>.

امروزه نظام کیفری بیشتر کشورها همین نظام دلایل معنوی است. کارشناسی به دلیل واقع‌نمایی آن، و اقناع وجدان قاضی اهمیت فزاینده‌ای در روند رسیدگی کیفری به دست آورده؛ زیرا - همان‌گونه که پیش‌تر بیان گردید - بشر با سرپنجه علم و فناوری رازهای سر به مهر و ناگشوده جنایی را گشود و قضات به صورت طبیعی به سمت ارزش دادن به نظرات کارشناسی متمایل گشتند. در این نظام است که کارشناسی به مثابه کم‌اشتباه‌ترین دلیل اثباتی، مهم‌تر از دلایلی همچون اقرار و شهادت دانسته می‌شود.

در کنار و به دنبال نظام دلایل معنوی، دوره دلایل علمی را به گونه مجزا ذکر می‌کنند و آن را یک دوره مستقل و جدای از سایر دوره‌های حاکم بر ادله اثبات دعوی کیفری به شمار آورده‌اند<sup>21</sup>.

اما به نظر می‌رسد که دلایل علمی نه به عنوان یک دوره و نظام جداگانه، بلکه به مثابه یکی از دلایلی است که در قالب هر یک از این دوره‌ها می‌توان به آن پرداخت. به ویژه امروزه که بشر هم از لحاظ فناوری و هم به لحاظ توانایی‌های علمی قدرت کشف مسائلی را دارد که تا پیش از این نداشت، نقش دلایل علمی و اظهارات کارشناسی برجسته‌تر است.

جایگاه کارشناسی در ساختار ادله اثبات جرم

حجیت کارشناسی در تعیین موضوع

ارجاع به کارشناس (اهل خبره) در پرونده کیفری به دو گونه می‌باشد. گاهی نظر کارشناس معطوف به تعیین میزان آسیب و امثال آن است که از آن به تعیین موضوع تعبیر می‌کنیم. در این فرض، نظر کارشناس برای اثبات اصل مجرمیت و استناد جرم به متهم اخذ نمی‌شود. دلایل اثبات جرم ادله دیگری است؛ اما در تعیین میزان آسیب وارد شده و یا علت فوت مجنی‌علیه و یا در تعیین مصادیقی همچون جنون و مانند آن به نظر کارشناس استناد می‌شود.

در موارد دیگر، مراجعه به کارشناس برای اثبات اصل مجرمیت متهم و استناد جرم به مظنون و متهم است. با توجه به اصول و قرائن مختلف که در فقه بحث شده است این نتیجه به دست می‌آید که این دو قسم، دارای ماهیت متفاوتند؛ تنها قسم دوم ماهیت کیفری دارد و بخش دیگر اصولاً در قلمرو مسئولیت مدنی می‌باشد، و نیازمند بررسی جداگانه و حتی نتایج مختلفی است. بر این اساس، به صورت مجزا بررسی می‌گردد.

۱. بررسی فقهی

پیش از بررسی حجیت و اعتبار کارشناسی در تعیین آسیب و امثال آن در امور کیفری، دو مسئله نیازمند بیان است:

اولاً، تفکیک میان امور کیفری و مدنی در فقه، بخصوص در این مورد، دیده نمی‌شود. بر همین اساس است که بحث جداگانه از اعتبار کارشناسی (نظر اهل خبره) در امور کیفری به صورت خاص نشده است. پس از مطالبی که به طور عام از اعتبار نظر اهل خبره شده است می‌توان برای مطالب این مسئله استنباط و استناد نمود. بر همین اساس، از مباحثی که در رابطه با نظر مقوم یا مترجم و ... شده است می‌توان برای حجیت نظر کارشناس در پرونده‌های کیفری بهره جست و استناد نمود، اگرچه این مسئله در کتاب بیع و در رابطه با تعیین ارزش مبیع معیوب بحث شده باشد.

ثانیا، در فقه سنتی بر اساس آنچه مرسوم بوده و هست، مباحث بیشتر صبغه و رنگ خرد و موردی داشته است؛ همانند حقوق جزای اختصاصی که تک تک جرایم را بررسی می‌کند. اما مباحث کلی آن‌گونه که در حقوق موضوعه

مرسوم است کمتر مورد اعتنا بوده. مبحث کارشناسی (نظر خبره) نیز همین‌گونه مورد بحث قرار گرفته است. پس در فقه ما باید به دنبال مصادیقی از کارشناسی باشیم که مورد بررسی فقها قرار داشته است. دو مصداق بارز که در فقه از آن به گونه مفصل بحث شده است عبارتند از: اقوال مترجم و نظرات مقوم. نظرات مقوم در تعیین قیمت و بهای جنس معیوب فروخته شده و نیز نظر مترجم در برگردان لغات از زبانی به زبان دیگر ماهیت تخصصی و کارشناسانه دارد که متوقف بر رأی و نظر حدسی مترجم و مقوم می‌باشد. اگرچه در حجیت قول لغوی نیز مباحثی مطرح شده است، اما برخی از فقها برای قول لغوی ماهیت متمایز از نظر اهل خبره قایلند و آن را ماهیتا نزدیک به شهادت می‌دانند تا یک نظر کارشناسی<sup>22</sup>.

مواردی از مراجعه به نظر اهل خبره در میزان آسیب‌های بدنی و جسمی نیز وجود دارد.

اکنون به دنبال این دو نکته مقدماتی، اصل اعتبار و به اصطلاح فنی کلمه، حجیت و دلیلیت نظر کارشناس در تعیین میزان آسیب و امثال آن را بررسی خواهیم نمود. مطلب جالب اینجاست که در زمینه نظر اهل خبره یا همان نظر کارشناس، عمده مباحث نه روی اصل اعتبار و حجیت آن، بلکه در رابطه با مبنای حجیت آن شده است؛ یعنی اصل حجیت و اعتبار نظر کارشناس و اهل خبره در فقه. البته در همین تعیین آسیب و امثال آن در امور کیفری و در تعیین قیمت و... در حقوق خصوصی از مسلمات گرفته شده و به اختصار و فشرده از اصل حجیت آن بحث شده است. به جای آن، محور و تمرکز اصلی مباحث بر مبنای حجیت نظر اهل خبره متمرکز شده است؛ یعنی اینکه آیا اعتبار نظر کارشناس که در لسان فقهی به آن نظر اهل خبره گفته می‌شود، از باب شهادت است - که بر اساس این مبنا باید اهل خبره واجد شرایط شاهد باشند - یا اینکه حجیت نظر اهل خبره مستقل از شهادت است، پس لزومی ندارد که شرایط شهادت را در آن شرط بدانیم. اما در کل، در مباحث فقهی و بر اساس نظر اجماعی فقها، اصل بر اعتبار و حجیت نظر اهل خبره است، و مهم‌ترین دلیل آن نیز سیره و بنای عقلا و حکم عقل در رجوع جاهل به عالم است؛ یعنی اساس نظامات انسانی بر همین اصل و قاعده استوار است. این مسئله بخصوص در زندگی نوین معاصر روشن‌تر است؛ زیرا مسلم است که انسان‌ها نمی‌توانند به همه مسائلی که مربوط به زیست و زندگی بشری است، احاطه و آگاهی داشته باشند، پس تقسیم کار به وجود می‌آید. اساس، پایه و علت تقسیم کار، بر عدم تسلط همه انسان‌ها بر همه مسائل مرتبط با زندگی بشری است. در چنین ساختاری اصل مراجعه جاهل به عالم و دانای یک مسئله امری است عقلی که نه تنها شرع از آن ردع و منع نکرده، بلکه نمی‌توانسته است به وجه عام و کلی آن را تحریم و بایکوت کند؛ زیرا این اصل زیربنای تمدن بشری به شمار می‌رود و یک مسئله عقلی است. اعتبار کارشناسی و نظر اهل خبره بر اساس بنای عقلا و عدم منع و ردع شارع از عمل بر اساس آن است.



علاوه بر این، از قرآن مجید و سیره معصومان علیهم‌السلام نیز اصل حجّیت نظر اهل خبره استنباط شده و به مثابه مؤید ذکر گردیده است؛ از جمله، آیه نفر که نمی‌توان آن را فقط در مورد احکام الهی منحصر دانست، اگرچه مورد آن، ابتدا یادگیری و سپس بیان احکام الهی بوده است. در کل، با مراجعه اجمالی به فقه متوجه می‌شویم که اصل اعتبار و حجّیت نظر اهل خبره دست‌کم در این مورد متسالم بین فقهاست. می‌توان ادعا نمود که مسائلی همچون تعیین میزان آسیب و ... در جزا، همانند تعیین قیمت مبیع در صورت تلف مبیع در امور مدنی است. هر دو طبع کارشناسانه دارند و در اصل حکم عقل در مراجعه عالم به جاهل، هر دو مساوی هستند. کارشناسی در این بخش از مسئله معتبر و حجت می‌باشد.

## ۲. بررسی حقوقی

در حقوق موضوعه معاصر تعداد و جایگاه ادله اثبات امر کیفری متفاوت است؛ از جمله، نقش ادله علمی که محصول داده‌های علمی است، در حقوق موضوعه اهمیت فراوانی یافته است<sup>23</sup>.

برای مثال، در تعیین موضوعات و میزان آسیب‌های وارد شده ارجاع به کارشناسی (پزشکی قانونی و ...) متداول بوده و رویه محاکم است. در این مورد، قانون مجازات اسلامی ایران نیز موادی را اختصاص داده است؛ از جمله مواد 448، 451، 452، 461، 463 و 469. بررسی این مواد نشان‌دهنده این واقعیت است که همه این موارد در همین چارچوب، یعنی تعیین میزان آسیب بر اساس نظر کارشناس می‌باشد. پس در اعتبار و حجّیت نظر کارشناس در فرض مسئله، هم در فقه و هم در حقوق موضوعه تردیدی و اختلافی نیست.

البته رویه قضایی در ایران، ارجاع به کارشناسی فراتر از تعیین موضوع نیز می‌باشد؛ همان‌گونه که دستور شورای عالی قضایی - که در ذیل ذکر می‌شود - چنین عمومیتی دارد:

...هرچند در برخی از جرایم طریق اثبات دعوی در قانون ذکر شده است، لکن چون این امر از باب طریقیّت و حصول علم برای قاضی است و قاضی برای حصول قطع و یقین از هیچ نوع تحقیقی که علم را تحصیل کند منع نگردیده است، لذا در رسیدگی‌ها استفاده از طریق علمی کشف جرم را مورد غفلت قرار ندهند و از وسایلی که دانش بشری در این زمینه فراهم نموده است استفاده نمایند<sup>24</sup>.

## حجّیت کارشناسی در اثبات جرم

در حقوق کیفری، و در رابطه با ادله اثبات جرم، دو اصل - در واقع - همدیگر را تعدیل نموده‌اند. یکی از این اصول که اصل مترقی حقوق جزای مدرن است و از ابتدا مورد پذیرش و توجه نظام کیفری اسلام بوده «اصل برائت» است. بر طبق این اصل، متهم بی‌گناه شناخته می‌شود، مگر در صورتی که اصل جرم و انتساب آن به متهم بر اساس ادله‌ای معتبر احراز و اثبات شده باشد. این فرض، و اصل قانونی بی‌گناهی متهم در کل، هم بار اثبات را به

دوش مدعی، اعم از خصوصی و یا مدعی العموم گذاشته، و هم اثبات اتهام را با دشواری مواجه ساخته است. نتیجه نهایی آنکه نه تنها ارائه دلیل - و به عبارت دیگر، بار دلیل - به عهده مقام تعقیب کننده، یعنی دادسرا یا شاکی خصوصی، نهاده شده، بلکه شیوه تحصیل آن نیز از جمله آثار مهم اصل برائت تلقی می‌گردد.<sup>25</sup>

درست در جهت تعدیل این مسئله است که اصل «آزادی دلیل اثباتی» و نه انحصار ادله اثبات اتهام به دلایل از پیش تعیین شده در قانون، در پرونده‌های کیفری مطرح گردیده و مورد قبول واقع شده است.

...در حقوق جزایی، ابراز دلیل، متعددتر و متنوع‌تر از انواع آن در حقوق خصوصی است و قاضی در تعیین ارزش اثباتی ارکان دلیل و رسیدن به علم و اعتقاد باطنی حاکی از ارتکاب جرم توسط متهم آزاد است.<sup>26</sup>

بر اساس اصل برائت، که در فقه بر اعتبار آن به عنوان یک قاعده فقهی ادعای اجماع شده است،<sup>27</sup> تنها در صورتی می‌توان نظر اهل خبره را حجت دانست و بر اساس آن رأی بر محکومیت متهم داد که اصل دلیل بودن نظر اهل خبره اثبات شده باشد. بنابراین، در ابتدا به اصل دلیل بودن کارشناسی در فقه و حقوق می‌پردازیم؛ بر مبنای این واقعیت که «کارشناسی» (از جمله ادله اثبات جرم) در فقه نیامده است، و این عدم بیان موجب شک در قدرت اثباتی آن در قلمرو کیفری می‌باشد، و بنابر اصول حاکم بر حقوق کیفری و فقه، شک در چنین موردی مساوی است با عدم حجیت و اعتبار.

با وجود این، آیا راهی برای حجیت و اعتبار کارشناسی در اثبات جرم بر اساس فقه اسلامی وجود دارد یا خیر؟ در بخشی از مباحث بعدی اصل آزادی ادله اثباتی را در فقه بررسی می‌کنیم.

در کل، برای حجیت نظر کارشناس در اثبات جرم از لحاظ مبنایی سه راه وجود دارد. در صورتی که بتوانیم کارشناسی را در یکی از این مقولات بگنجانیم می‌توان در اثبات جرم به آن استناد نمود. بدین ترتیب، نظر اهل خبره از ادله اثبات جرم به شمار می‌رود، در فرضی که: یا حجیت کارشناسی را از باب شهادت بدانیم، یا آن را مقدمه و وسیله رسیدن قاضی به علم بدانیم و یا بر اساس مبنای مستقل، ولی بر اساس حکومت نظام دلایل معنوی و آزادی ادله اثباتی در نظام کیفری اسلام. اعتبار کارشناسی بر اساس هر یک از طرق سه‌گانه فوق در حجیت آن در اقسام جرایم متفاوت می‌باشد.

#### ۱. کارشناسی به عنوان شهادت

بحث از ماهیت و مبنای کارشناسی و نظر اهل خبره در فقه یکی از مباحث عمیق می‌باشد. این مسئله که آیا نظر کارشناس و اهل خبره از باب شهادت است یا مبنای مستقل از آن دارد، در دیدگاه‌های فقها اختلاف نظر وجود دارد. برخی از فقها برای شهادت، صرف علم و قطع شاهد را بر یک واقعه کافی برای ادای شهادت می‌دانند و بر

ضرورت حسی بودن منبع این علم و شهادت اعتقادی ندارند، و شهادت بر اساس علم به دست آمده از غیر حس را نیز جایز می‌دانند<sup>28</sup>.

بر اساس نظریه این عده از فقها، ارزش و اعتبار نظر اهل خبره و کارشناس از باب شهادت بودن آن است. بر این دیدگاه، دو نتیجه مهم مترتب می‌باشد: اولاً، شرایط شاهد و همچنین تعدد آن در جرایم خاص، در کارشناسی نیز شرط می‌باشد. ثانیاً، با توجه به اینکه کارشناسی در واقع شهادت می‌باشد، ارزش و اعتبار آن را در اثبات جرم نیز داراست. البته از روایات به دست می‌آید که شهادت بر زنا و امثال آن، مبتنی بر مشاهده است و نه صرف علم.

اما دیدگاه دوم در فقه، برای شهادت مبنای حسی قایل است<sup>29</sup>.

به دلیل آنکه کارشناسی فاقد منشأ حسی است و به جای آن تکیه بر حدس دارد، متفاوت از شهادت می‌باشد. نیز کارشناسی ماهیتاً کار تخصصی است، بر خلاف شهادت که بیان دریافت‌های حسی و عامیانه است. بر این اساس، مبنای اعتبار و حجیت نظر اهل خبره مستقل و غیر از شهادت است و با توجه به آن، عدالت و تعدد را در کارشناس شرط نمی‌دانند، و تنها وثوق و اطمینان قاضی از عدم کذب کارشناس کافی است<sup>30</sup>.

با توجه به ویژگی و مختصات نظر اهل خبره و کارشناس، نمی‌توان آن را در مقوله شهادت گنجانده، هرچند وجوه مشترک زیادی دارند، اما از هم متمایز و جدا می‌باشند. این مسئله، در حقوق موضوعه نیز از هم متمایز می‌باشد. هرچند در مواردی، مشخص نمودن اینکه اظهار نظر خاصی شهادت است یا نظر کارشناسانه، تردید است. بر مبنای این نظریه، اعتبار و حجیت کارشناسی در امر کیفری در فقه، باز هم محل تردید است.

## ۲. کارشناسی وسیله‌ای برای رسیدن قاضی به علم

یکی دیگر از راه‌هایی که می‌توان بر اساس آن کارشناسی را اثبات‌کننده جرم دانست، طریقت آن برای رسیدن قاضی پرونده به علم و اعتقاد باطنی است. در اینکه منظور از علم، علم ناشی از امور متعارف است و نه طرق غیرمتعارف، اتفاق نظر وجود دارد. اما در رابطه با اصل حجیت و اعتبار علم در تمام دعاوی و جرایم اختلاف نظر است. برخی از فقها علم را به صورت مطلق معتبر می‌دانند و برخی بین حق‌الله و حق‌الناس تفاوت گذاشته‌اند<sup>31</sup>.

در رابطه با مقدمیت کارشناسی و نظر اهل خبره برای رسیدن قاضی به علم، باید گفت:

اولاً، در دلیلیت علم در همه جرایم، اعم از حدود و قصاص، دیات و تعزیرات اختلاف نظر وجود دارد. به ویژه در رابطه با جرایم حدی، شک و شبهه وجود دارد. *آیه‌الله موسوی اردبیلی* در این‌باره چنین می‌نویسد:

ولی ممکن است از موارد جایز بودن قضاوت قاضی بر اساس علمش، قضاوت بر اساس علم در جرایم زنا، لواط و مساحقه را استثنا نمود؛ زیرا در موارد متعدد برای قاضی از دو و یا سه بار اقرار و یا شاهد، علم حاصل می‌شود و با آن، حکم به رجم و جلد جایز نیست، مگر در صورت تکمیل شرایط<sup>32</sup>.

یکی دیگر از فقها نیز علم قاضی را در حدود نامعتبر می‌داند:

علم قاضی در حقوق الناس به شرط آنکه از روی حس و مبادی قریب به حس باشد؛ یعنی از راه قرائن و امارات قابل اثبات و استناد باشد، حجت است، و اما در حقوق الله و حدودی که طرق اثباتش در شرع معین شده و منحصر به شهادت و اقرار با شرایط خاصه آنها می‌باشد، حجت نبوده و خصوصیات معتبره در اثبات و بلکه انحصار آنها خود حجت بر عدم حجیت علم قاضی در آنها می‌باشد<sup>33</sup>.

باید گفت: در همه حدود در صورتی که علم قاضی صریحا و همانند اقرار و بینه - که در باب اثبات آنها ذکر می‌شود - در طرق اثبات آنها ذکر نشده باشد، در این حکم تفاوتی ندارند. در فقه اهل سنت و در مذاهب مالکی و حنبلی، علم تنها در صورت حصول در جلسه قضاوت معتبر است و بر اساس نظر حنفیه، علم قاضی در حدود حق الله صرف، اعتباری ندارد<sup>34</sup>.

ثانیا، در فرضی که کارشناسی صرفا به دلیل مقدمات برای حصول علم معتبر باشد، دیگر کارشناسی به عنوان یک دلیل مستقل مطرح نیست، بلکه قدرت اثباتی آن تابعی از حصول علم بر اساس آن برای قاضی پرونده است.

### ۳. کارشناسی به عنوان دلیل مستقل

آنچه در ابتدا و از عنوان مبحث فهمیده می‌شود همین نوع از حجیت و اعتبار است. همان گونه که پیش تر گفته شد، در بین ادله اثباتی جرم در فقه، نامی از کارشناسی (نظر خبره) دیده نمی‌شود. اما بر اثر پیشرفت‌های علمی و فناوریانه بشر، امروزه قدرت اثباتی ادله علمی و نظر کارشناس تا حد زیادی اطمینان بخش است و می‌توان گفت که واقع‌نمایی ادله تحت عنوان طیف گسترده نظر اهل خبره، اگر بیشتر از دلایل سنتی همچون اقرار و شهادت نباشد کمتر نخواهد بود. هرچند احتمال خطا و عدم اصابت به واقع در همه دلایل اثباتی وجود دارد، ولی به این احتمال بعد از بررسی ادله بر اساس نظام دلایل معنوی و احراز صحت آن به وسیله قاضی اعتنا نمی‌شود. آنچه در اینجا لازم است بررسی گردد نظام حاکم بر ادله اثبات جرم در نظام کیفری اسلام می‌باشد. اگر نظام حاکم بر دلایل اثبات جرم در نظام کیفری اسلام، نظام دلایل قانونی باشد دیگر واقع‌نمایی بعد از عدم ذکر آن در زمره دلایل اثباتی نمی‌تواند به کارشناسی و ادله علمی اعتبار بخشد. بعکس، اگر بر نظام کیفری اسلامی نظام دلایل معنوی حاکم باشد در این صورت، کارشناسی با وجود عدم ذکر در سلسله دلایل باز هم معتبر است و قدرت اثباتی

دارد. البته می‌توان فرض سومی را هم مطرح نمود: نظام دلایل در نظام کیفری اسلام در برخی از جرایم نظام دلایل قانونی و در سایر موارد نظام دلایل معنوی باشد.

نظام حاکم بر ادله به طور عام و بر ادله اثبات دعوی کیفری به طور خاص، در فقه مورد بحث قرار نگرفته است، اگرچه برخی از حقوق‌دانان نظام حاکم بر ادله اثبات در نظام کیفری اسلام و نظام قضایی جمهوری اسلامی را بررسی و تبیین نموده‌اند. نظام قضایی و قوانین حاکم در بعد از انقلاب اسلامی ایران نیز برگرفته از فقه است. علاوه بر آن، نظام قضایی اسلام به صورت عام و نظام کیفری اسلام به صورت خاص دارای مختصات و ویژگی‌هایی است که می‌توان با ملاحظه و در نظر داشت آنها به نظام حاکم بر ادله اثبات جرم در فقه نیز پی برد.

در این قسمت، ابتدا به دیدگاه‌های حقوق‌دانان در این زمینه اشاره می‌کنیم و به دنبال آن، بر اساس ویژگی‌های نظام کیفری اسلام این دیدگاه‌ها را بررسی می‌نماییم و در نهایت، به بیان ارزش و حجیت کارشناسی بر اساس نظام حاکم بر ادله اثبات جرم در فقه می‌پردازیم.

در مجموع، حقوق‌دانان ایرانی سه دیدگاه در رابطه با نظام حاکم بر ادله اثبات در نظام کیفری اسلام (نظام حاکم بر ادله بعد از انقلاب اسلامی ایران) دارند:

الف. نظام کیفری اسلام منطبق بر نظام دلایل قانونی است؛<sup>35</sup> زیرا هم ادله به دقت در این نظام معین گردیده و هم ارزش اثباتی هر یک مشخص و تعریف شده است. به اصطلاح، ادله اثبات در نظام کیفری اسلامی موضوعیت دارد؛ یعنی آزادی ادله اثبات جرم پذیرفته نشده است و اثبات جرم تنها از طریق همین ادله مورد پذیرش است. اگر این دیدگاه پذیرفته شود بالطبع مسائلی همچون کارشناسی جایگاهی در اثبات جرم ندارد.

ب. نظام دلایل معنوی در نظام کیفری اسلامی جاری و ساری است<sup>36</sup>. با اینکه در نظام قضایی و کیفری اسلام دلایل اثباتی تعیین شده است، اما با دقت و امعان نظر در کل نظام نمایان می‌شود که ادله مشخص شده موضوعیت نداشته و تنها وسیله دستیابی قاضی به علم و اطمینان درونی است. تعبیر مختلف و متعددی هم در آیات قرآن کریم و هم در روایات آمده است که قضاوت بر حق و عدل را شرط قضاوت مأجور دانسته، و حق و عدل نیز بر مبنای واقعیت است.

ج. دیدگاه سوم، بین اقسام جرایم در فقه از نظر نظام حاکم بر ادله تمایز قایل شده است. نظام ادله در حدود، نظام قانونی ادله و در سایر جرایم مانند جرایم تعزیری، نظام معنوی ادله حاکم است.

از موقعیت دلیل و هدف از آن که کشف حقیقت و اجرای عدالت است می‌توان نتیجه‌گیری کرد که نظام دلیل در حقوق کیفری ایران مبتنی بر هر دو سیستم، یعنی هم نظام دلایل قانونی و هم نظام دلایل مبتنی بر اعتقاد و ایمان قاضی است. در جرایم مستلزم حد، با فراهم شدن شرایط قانونی احراز دلایل، قاضی ناگزیر از صدور حکم

است، حال آنکه در جرایم تعزیری که اکثریت جرایم را تشکیل می‌دهد، قاضی مکلف به کشف حقیقت بوده و می‌تواند بر اقرار یا شهادت تردید روا داشته و برای صدور حکم محکومیت، بر وقوع جرم و ارتکاب آن توسط متهم متقاعد گردیده و مطمئن شود<sup>37</sup>.

در بررسی این دیدگاه‌ها، راهنمای نقد و نقض و یا تأیید، اصول حاکم بر نظام کیفری اسلام و همچنین شواهد موجود در آن می‌باشد. بدون شک، اموری در فقه به عنوان دلایل اثبات بیان شده است. اما آیا صرف ذکر این دلایل می‌تواند بیانگر و دلیل وجود و حکومت نظام قانونی ادله اثبات جرم در حقوق اسلامی باشد؟ آیا می‌توان از اصل اعتماد و اطمینان که به قاضی در نظام قضایی اسلام شده است، و وظیفه قاضی در بررسی ادله و احراز مآل دست برداشت و آن را نادیده انگاشت؟

در حقوق اسلام، نه تنها به قاضی اختیارات زیادی داده شده است، بلکه به ارزیابی و - به اصطلاح - قضاوت آزادانه قاضی توجه اساسی شده است. از اصول اساسی قضای اسلامی ارزیابی و اطمینان قلبی و وجدانی قاضی از دلایل ابرازی است. و اگر باور قلبی قاضی بر خلاف ادله اثباتی باشد متابعت از ادله مجاز نیست<sup>38</sup>. و این با نظام ادله قانونی تفاوت زیادی دارد. می‌توان گفت: سلب اعتماد و سلب اختیار از قاضی شاه بیت نظام دلایل قانونی است. این در نقطه مقابل دیدگاه اسلام در باب قضاوت می‌باشد. پس می‌توان گفت که اصولاً نظام دلایل قانونی با اصول حاکم بر نظام کیفری اسلام منطبق نیست. شواهد زیادی برای این مسئله را در فقه می‌توان نام برد.

اما در همه جرایم نمی‌توان گفت که نظام دلایل معنوی در نظام کیفری اسلام جاری و ساری است. و هر چیز و امری که نمایانگر واقعیت باشد دلیل اثبات و حجت است. شواهد و اصول جداگانه، ثابت و حاکم در هر یک از اقسام جرایم در فقه در تعارض با این اطلاق و کلیت است. هرچند می‌توان نظام دلایل معنوی را در باب جرایم اصل دانست، ولی به دلیل طبع متفاوت و متمایز جرایم و ماهیت متفاوت اقسام مختلف جرایم در فقه، در زمینه دلایل اثبات نیز تأثیر و نقش دارد. نظرات فقهای را که نظر بر عدم حجیت علم قاضی در جرایم حدی همچون زنا و لواط داشتند می‌توان برای این مطلب نیز استدلال نمود.

در فقه اسلامی تقسیمی از جرایم وجود دارد که همان تقسیم به جرایم حدی، قصاص، دیات و تعزیرات می‌باشد. بر این تقسیم نیز آثار و نتایج مترتب است. همان‌گونه که در کتب فقهی به تفصیل بحث شده است، هر یک از این تقسیمات اصول ویژه و خاص خود را دارد. از جمله تمایزات و تفاوت‌هایی که بر این تقسیم مترتب خواهد بود مسئله اثبات و نظام ادله اثبات حاکم بر هر یک از این جرایم است. با توجه به اصول حاکم بر هر یک از اقسام، و سیاست کیفری اسلام در هر یک از اقسام، ما تفاوت جوهری و ماهوی جرایم حدی با سایر جرایم در اسلام را به وضوح مشاهده می‌کنیم. از سیره پیامبر گرامی صلی‌الله‌علیه‌وآله و امیرالمؤمنین علیه‌السلام و نیز ویژگی‌ها و اصول حاکم بر حدود در اسلام و به ویژه اصل تسامح، و بنا بر تخفیف بودن در حدود و درآ حد به وسیله شبهه<sup>39</sup> و

محدود بودن حاکم در تعیین مقدار، نوع، اجرا و یا عفو از اقامه حد، بر خلاف جرایم تعزیری که حاکم اسلامی اختیارات گسترده‌ای در رابطه با آن دارد، این نتیجه به دست می‌آید که در نگاه تقنینی اسلام حساب جرایم حدی از سایر جرایم جداست. می‌توان گفت که در اثبات جرایم حدی گونه‌ای از نظام قانونی ادله حاکم است؛ اگرچه قاضی در این جرایم نیز از بررسی ادله نه تنها منع نشده است، بلکه مکلف به آن است. اما راه اثبات این جرایم تنها از طریق و به وسیله همین ادله مصرح در فقه می‌باشد. پس کارشناسی در اثبات جرایم حدی جایگاهی ندارد. هرچند بر اساس حکومت نظام معنوی ادله اثبات در فقه کیفری اسلام در خارج از دایره جرایم حدی، می‌توان آن را به دلیل واقع‌نمایی‌اش حجت دانست.

#### ۴. حجیت کارشناسی در حقوق ایران

امروزه در قوانین کیفری بیشتر کشورها ارجاع به کارشناس و قدرت اثباتی نظر کارشناسی امری پذیرفته شده است. اما در قوانین کیفری ایران مسئله کارشناسی مجمل باقی مانده است. اگرچه رویه قضایی در ارجاع به کارشناسی و صدور رأی اغلب بر طبق آن است، اما آن هم از باب حصول علم و اطمینان قلبی قاضی می‌باشد و نه به عنوان دلیل مستقل. در نتیجه، در جرایمی همانند برخی از حدود که طرق اثبات آن در قانون تصریح شده است، و بنابر برخی آراء فقهی که علم قاضی را در اثبات این جرایم معتبر نمی‌دانند، نظر کارشناس فاقد هرگونه اعتباری است. این مسئله در آراء دیوان عالی کشور در حجیت نظریه پزشکی قانونی به عنوان یک نظر کارشناسی و دلیل در اثبات زنا پذیرفته نشده و رد شده است<sup>40</sup>. از این‌رو، می‌توان آن را منطبق بر فقه و ملهم از آن دانست.

نتیجه

نتایج بحث حاضر را چنین می‌توان فهرست کرد:

ارجاع به کارشناسی در پرونده‌های کیفری به دو گونه می‌باشد:

الف. برای تعیین میزان آسیب، تحقق جعل، قتل یا مرگ طبیعی بودن مورد مشکوک و مانند آن، که از آن به تعیین موضوع تعبیر نمودیم. می‌توان گفت: نظر کارشناس در فقه در این بخش معتبر است. بالاتر از آن، می‌توان ادعای اتفاق بر آن کرد؛ زیرا اعتبار آن بر اساس بنای عقلا و حکم عقل در رجوع جاهل به عالم است. در شرع اسلام نیز نه تنها ردع و منعی از آن نشده است، بلکه سیره و سنت معصومان علیهم‌السلام، و نیز آیات قرآنی مؤید آن می‌باشد. بخش عمده ارجاع به کارشناسی در پرونده‌های کیفری از همین قبیل می‌باشد. در حقوق ایران نیز نظر کارشناس در این قسمت معتبر است.

ب. برای اثبات اتهام، کارشناسی در زمره دلایل اثبات‌کننده جرم در فقه نیامده است، و این موجب شک در اعتبار و قدرت اثباتی آن می‌گردد. شک در دلیل بودن مساوی با عدم اعتبار و عدم اثبات جرم به وسیله آن است. و حتی

در جرایم خاص مانند حدود و تعزیرات که جنبه حق‌الله دارد سؤال و تحقیق با وجود اتهام مرجوح، بلکه ممنوع دانسته شده است.

سه راه برای اعتبار نظر کارشناس در فقه در اصل اثبات جرم نیز ممکن است مطرح گردد:

۱. کارشناسی به عنوان شهادت حجت باشد. در دیدگاه برخی از فقها کارشناسی شهادت دانسته شده است، اما برخی از فقها، در شهادت علم از طریق حس را شرط می‌دانند و به همین لحاظ، کارشناسی را از باب شهادت نمی‌دانند. همین دیدگاه نیز مورد پذیرش است؛ چنان‌که در حقوق موضوعه نیز کارشناسی متمایز از شهادت دانسته شده است. بنابراین، نمی‌توان کارشناسی را از باب شهادت در اثبات جرم معتبر دانست.

۲. کارشناسی وسیله رسیدن قاضی به علم است، و از حیث مقدمیت برای علم معتبر می‌باشد. مسئله‌ای که در رابطه با مقدمیت کارشناسی برای رسیدن قاضی به علم مطرح می‌باشد، این است که اولاً، حجیت علم قاضی در همه جرایم مورد اختلاف است. ثانیاً از این حیث، دیگر کارشناسی حجیت و اعتبار مستقل ندارد.

۳. سومین راه برای اعتبار بخشیدن برای کارشناسی در اثبات جرم، مبنای مستقل و اصل واقع‌نمایی کارشناسی است. این هم در صورتی است که نظام دلایل معنوی را در فقه کیفری حاکم بدانیم. در این مسئله دیدگاه‌های مختلفی وجود دارد که با توجه به اصول ثابت در اقسام مختلف جرایم در فقه، به این نتیجه دست یافتیم که نظام ادله اثبات در جرایم حدی نظام قانونی ادله است و این جرایم تنها در فرضی ثابت می‌گردد که با دلایل مذکور در فقه باشد. اما در جرایم تعزیری، از اصول و شواهد فقهی در خصوص آن جرایم، این نتیجه به دست می‌آید که نظام دلایل معنوی بر آنها حاکم است. بر این اساس، کارشناسی در این دسته از جرایم از حیث واقع‌نمایی آن حجت و معتبر می‌باشد.

---

#### • پی‌نوشت‌ها

1 کارشناس ارشد حقوق جزا، مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی قدس سره. تاریخ دریافت: 87/7/15- تاریخ پذیرش: 87/10/11.

2 ناصر کاتوزیان، *اثبات و دلیل اثبات*، 1382، ج 1، ص 5.

3 عبدالرزاق السنهوری، *الوسیط فی شرح القانون المدنی الجدید*، بی‌تا، ج 2، ص 14.

4 شیخ حر عاملی، *وسائل الشیعه*، 1413، ج 27، ب 2، ح 10.



- 5- ابوبکر مسعود کاسانی، *بدايع الصنايع*، 1996، ج 7، ص 96.
- 6- محمد فاضل لنکرانی، *تفصيل الشريعة، الحدود*، 1380، ص 113 / وهبه زحيلي، *الفقه الاسلامي وادلته*، 1997، ج 7، ص 5372.
- 7- جندی عبدالملک، *الموسوعة الجنائية*، 1976، ج 1، ص 113.
- 8- عاطف النقيب، *اصول المحکمات الجزائية*، 1986، ص 293.
- 9- بخشنامه شورای عالی قضایی ایران، 1/56313، مورخ 1363/12/6.
- 10- ایرج گلدوزیان، *ادله اثبات دعوی*، 1382، ص 19.
- 11- علی اکبر دهخدا، *لغت نامه*، 1330، حرف «ح» / محمدجعفر جعفری لنگرودی، *مبسوط در ترمینولوژی حقوق*، 1378، ج 3، ص 1632، ش 5963.
- 12- ناصر مکارم شیرازی، *انوارالاصول*، 1416، ج 2، ص 230.
- 13- محمدجعفر جعفری لنگرودی، *مبسوط در ترمینولوژی حقوق*، ج 4، ص 2988، ش 11175.
- 14- ناصر کاتوزیان، *اثبات و دلیل اثبات*، ج 2، ص 109.
- 15- همان، ص 110.
- 16- جندی عبدالملک، *الموسوعة الجنائية*، ج 1، ص 223.
- 17 *Undrestanding Criminal law*, C.M.V., Clarkson.
- 18- محمدعلی طاهری بجد، *تعیین رژیم دلایل کیفری در نظام قضایی ایران*، 1383، ص 304.
- 19- همان، ص 307.
- 20- همان، ص 309.
- 21- عاطف النقيب، *اصول المحاکمات الجزائية*، ص 293.
- 22- سید ابوالقاسم خوئی، *مصباح الاصول*، 1378، ج 2، ص 131.
- 23- علی محمد جعفر، *مبادئ المحکمات الجزائية*، 1994، ص 182.

- [24](#) - بخشنامه شماره 1/56313، مورخ 1363/12/6، شورای عالی قضایی، به نقل از: محمدعلی طاهری بجد، تعیین رژیم دلایل کیفری در نظام قضایی ایران، ص 318.
- [25](#) - محمد آشوری، اصل برائت و آثار آن در امور کیفری، 1376، ص 149.
- [26](#) - ایرج گلدوزیان، ادله اثبات دعوی، ص 20.
- [27](#) - سید مصطفی محقق داماد، قواعد فقه 4، 1383، بخش جزایی، ص 24.
- [28](#) - محمد فاضل لنکرانی، تفصیل الشریعه، القضاء و الشهادات، 1378، ص 461 سیدمحمد شیرازی، الفقه، 1408، ج 1، ص 186.
- [29](#) - محمدحسن نجفی، جواهرالکلام، 1981، ص 41 و 130-131 / سیدعبدالکریم موسوی اردبیلی، فقه القضاء، 1423، ج 1، ص 302.
- [30](#) - سیدعبدالکریم موسوی اردبیلی، فقه القضاء، ص 306.
- [31](#) - محمدحسن نجفی، جواهرالکلام، ج 40، ص 88 / سیدابوالقاسم خوئی، مبانی تکمله المنهاج، 1423، ج 1، ص 15 / امام خمینی، تحریرالوسیله، 1407، «القول فی صفات القاضی مسئله»، مسئله 8.
- [32](#) - سیدعبدالکریم موسوی اردبیلی، فقه القضاء، ص 302.
- [33](#) - یوسف صانعی، استفتاءات قضایی، 1384، ج 1، ص 72.
- [34](#) - وهبه زحیلی، الفقه الاسلامی وادلته، ج 8، ص 5947-5948.
- [35](#) - مرتضی محسنی، کلیات حقوق جزا، 1375، ج 1، ص 289.
- [36](#) - محمود آخوندی، آیین دادرسی کیفری، 1386، ج 1، ص 85 / محمدعلی طاهری بجد، تعیین رژیم دلایل کیفری در نظام قضایی ایران، ص 318.
- [37](#) - ایرج گلدوزیان، ادله اثبات دعوی، ص 26.
- [38](#) - امام خمینی، تحریرالوسیله، ج 2، مسئله 8، از صفات قاضی، ص 826.
- [39](#) - احمد حاجی ده‌آبادی، «قاعده درأ در فقه امامیه و حقوق ایران»، فقه و حقوق 6، ص 34.

40- رأی شعبه 20 دیوان عالی کشور، 69/8/23، شماره دادنامه 20/869، به نقل از: یدالله بازگیر، *قانون مجازات اسلامی در آئینه آراء دیوان عالی کشور*، 1382.

#### • منابع

- آخوندی، محمود، *آیین دادرسی کیفری*، تهران، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، 1386، چ هشتم.
- آشوری، محمد، *اصل برائت و آثار آن در امور کیفری مجموعه مقالات عدالت کیفری*، تهران، گنج دانش، 1376.
- امام خمینی، *تحریر الوسیله*، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، 1379.
- بازگیر، یدالله، *قانون مجازات اسلامی در آئینه آراء دیوان عالی کشور*، تهران، ققنوس، 1382، چ دوم.
- جعفر، علی محمد، *مبادی المحاکمات الجزائیه*، بیروت، مؤسسه الجامعیة للدراسات و النشر و التوزیع، 1994.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، *مبسوط در ترمینولوژی حقوق*، تهران، گنج دانش، 1378.
- حاجی ده‌آبادی، احمد، «قاعده درأ در فقه امامیه و حقوق ایران»، *فقه و حقوق 6* (پاییز 1384)، ص 33-62.
- خوئی، سید ابوالقاسم، *مبانی تکملة المنهاج*، قم، مؤسسه احیاء آثار امام خویی، 1423.
- \_\_\_\_\_، *مصباح الاصول*، تقریرات محمد سرور واعظ بهسودی، قم، مکتبه‌الداوری، 1378، چ ششم.
- دهخدا، علی‌اکبر، *لغت‌نامه*، تهران، دانشگاه تهران، 1330.
- زحیلی، وهبه، *الفقه الاسلامی و ادلته*، بیروت، دارالفکر، 1997، چ چهارم.
- سنهوری، عبدالرزاق، *الوسیط فی شرح القانون المدنی الجدید*، بیروت، داراحیاء التراث العربی، بی‌تا.
- شیرازی، سیدمحمد، *الفقه*، بیروت، دارالعلوم، 1408.
- صانعی، یوسف، *استفتاءات قضایی*، تهران، میزان، 1384.
- طاهری بجد، محمدعلی، *تعیین رژیم دلایل کیفری در نظام قضایی ایران (مجموعه مقالات علوم جنایی)*، تهران، سمت، 1383.

- عاملی، محمدبن حسن حرّ، *وسائل الشیعه*، بیروت، مؤسسه آل‌البیت لاحیاء التراث، 1413.
- عبدالملک، جندی، *الموسوعه الجنائیه*، بیروت، دارالاحیاء التراث العربی، 1976.
- فاضل لنکرانی، محمد، *تفصیل الشریعه، الحدود*، قم، مرکز فقهی ائمه اطهار، 1380، چ دوم.
- \_\_\_\_\_، *تفصیل الشریعه، القضاء و الشهادات*، قم، مرکز فقهی ائمه اطهار، 1378.
- کاتوزیان، ناصر، *اثبات و دلیل اثبات*، تهران، میزان، 1383.
- کاسانی، ابوبکر مسعود، *بدایع الصنائع*، بیروت، دارالفکر، 1996.
- گلدوزیان، ایرج، *ادله اثبات دعوی*، تهران، میزان، 1382.
- محسنی، مرتضی، *کلیات حقوق جزا*، تهران، گنج دانش، 1375.
- محقق داماد، مصطفی، *قواعد فقه 4*، تهران، علوم اسلامی، 1383، چ چهارم.
- مکارم شیرازی، ناصر، *انوارالاصول*، قم، نسل جوان، 1416. ج 2 تقریر احمد قدسی.
- موسوی اردبیلی، سیدعبدالکریم، *فقه القضاء*، قم، دانشگاه مفید، 1423، چ دوم.
- نجفی، محمدحسن، *جواهرالکلام*، بیروت، دارالاحیاء التراث العربی، 1981، چ هفتم.
- نقیب، عاطف، *اصول المحاکمات الجزائیه*، بیروت، عویدات، 1986.