

تقابل علم قاضی با سایر ادله اثبات دعوی در امور کیفری

شیدا براهویی^۱، غلامرضا عارفیان^۲

^۱ گروه حقوق، واحد بندرعباس، دانشگاه آزاد اسلامی، بندرعباس، ایران

^۲ گروه حقوق، واحد بندرعباس، دانشگاه آزاد اسلامی، بندرعباس، ایران (نویسنده مسؤل)

چکیده

در تقابل علم قاضی با سایر ادله اثبات دعوی در امور کیفری در قوانین آیین دادرسی کیفری و قانون مجازات اسلامی سال ۹۲، علم قاضی به عنوان یکی از ادله اثبات دعوا در امور کیفری و مدنی بخصوص در مواردی که آن موضوع قابل اثبات توسط دیگر ادله اثبات دعوا نیست، راهگشای قاضی است. همچنین از آنجا که دستگاه قضائی جمهوری اسلامی ایران «سیستم اقناع وجدانی» را پذیرفته است، علم و اقناع قاضی پشتوانه و ملاک اعتبار ادله اثبات دعوا قرار گرفته است. بدین معنا که اقرار، شهادت، سوگند و... در صورتی مستند حکم قرار می‌گیرد که موجب اقناع وجدان قاضی گردد. فقها در علم قاضی بین امور کیفری و مدنی تفصیل قائل نشده‌اند. اکثر فقهای امامیه علم قاضی را به نحو مطلق حجت دانسته‌اند ولی در مقابل فقهای اهل سنت استناد قاضی به علم خود را مخالف سیره پیامبر و موجب تهمت او می‌دانند. حقوقدانان معتقدند: قاضی فقط می‌تواند برای ارزیابی دلایل و استنتاج از آنچه به دادگاه ارائه شده از دانش خود استفاده کند، اما نمی‌تواند برای اثبات دعوی یا انکار آن به علم خود استناد کند. در حقوق موضوعه ایران علم قاضی در امور کیفری هم به عنوان پشتوانه و اعتبار سایر ادله و هم به عنوان یکی از ادله اثبات دعوی کیفری پذیرفته شده است. ولی در امور مدنی از آنجا که کسب دلیل برای یکی از طرفین مطلقاً ممنوع است علم قاضی به عنوان یکی از ادله دعوا پذیرفته نشده است. تحقیقات و معاینه محل، نظر کارشناس و قرائن و امارات همگی مقدمه علم قاضی است و فرض تعارض در آن‌ها امکان‌پذیر نیست، چرا که تمام اعتبار و ارزش آن‌ها ایجاد اقناع وجدانی برای قاضی است. هدف کلی از انجام این پژوهش بررسی تقابل علم قاضی با سایر ادله اثبات دعوی در امور کیفری با رویکرد قوانین آیین دادرسی کیفری و قانون مجازات اسلامی سال ۹۲ می‌باشد.

واژه‌های کلیدی: علم قاضی، ادله اثبات دعوی، آیین دادرسی کیفری ۹۲، قانون مجازات اسلامی سال ۹۲.

مقدمه

قضا و دادرسی از موضوعات مهمی است که کنترل کننده جوامع از خطر از هم گسیختگی و هرج و مرج می باشد. لذا هر جامعه که سیستم قضایی با صلابت و مقتدری داشته باشد قوام و سامان و نظم خوبی خواهدداشت به این جهت است که حقوق دانان و سیاست مداران می کوشند تا حقوق خود را بر بار سازند تا در نتیجه قضاوت بتوانند در راستای حق حقوق افراد جامعه بهتر عمل کنند و سربرترین وظیفه را جامعه عمل ببوشانند. از طرفی با پیچیدگی های زندگی امروزه که ناشی از تحولات اجتماعی اقتصادی و صنعتی می باشد کیفیت و مراحل ثبوت حق نیز پیچیده شده که صاحب حق امکان اثبات حق خود را ندارد و در پیچ و خم مراحل دادرسی و سیستم های محدود قضایی از استیفای حق خود محروم می گردد. یکی از مسایل و موضوعات بسیار مهم در دادرسی طریقه اثبات دعاوی می باشد و علم قاضی در این مسأله نقش مهمی ایفا میکند. احصاء ادله اثبات دعوی در قانون و الزام قاضی به تبعیت از آن در صدور رأی، گرچه متضمن حفظ حقوق و آزادی های فردی است، لیکن در بسیاری از جرایم، قاضی با توسل به ادله احصایی، موفق به کشف حقایق نمی باشد. همچنین پیچیده شدن روابط اجتماعی، فرهنگی و پیشرفت علوم، موجب ناکارآمدی ادله احصایی می شود. لذا ماهیت برخی از جرایم اقتضای آن را دارد که قاضی در تشخیص موضوع متوسل به دلایلی شود که در شمار ادله احصاء شده نیست. در این راستا، لزوم اخذ نظریه کارشناس و اهل خبره در جهت روشن شدن موضوع که در قدیم نیز رواج داشته است، از اهمیت بسزایی برخوردار است. لیکن میزان کاربرد و تاثیر نظریه کارشناس در صدور حکم، مسأله ای است که به خاطر عدم احاطه قاضی بر سایر علوم و زمینه های تخصصی، امروزه بر اهمیت موضوع افزوده است و رافع جهل و ناآگاهی قاضی در این زمینه هاست. نظر به اینکه در این زمینه تحقیقات قابل ملاحظه ای وجود ندارد و مطالعات محدودی انجام پذیرفته و همچنین تا کنون پژوهشی در خصوص بررسی تقابل علم قاضی با سایر ادله اثبات دعوی در امور کیفری با رویکرد قوانین آیین دادرسی کیفری و قانون مجازات اسلامی سال ۹۲ انجام نپذیرفته است لذا موضوع نو و بدیع می باشد.

تعریف لغوی و اصطلاحی علم قاضی

در فصل چهارم، بخش پنجم، قانون مجازات اسلامی در امور کیفری، (مواد عمومی) در ماده ۲۱۱ ق.م.ا، بیان می دارد: علم قاضی عبارت از یقین حاصل از مستندات بین در امری است که نزد وی مطرح می شود. در مواردی که مستند حکم، علم قاضی است، وی موظف است قرائن و امارات بین مستند علم خود را به طور صریح در حکم قید کند. لازم به ذکر است مواد ۲۱۲ ق.م.ا الی ۲۱۳ ق.م.ا، در خصوص علم قاضی و شرایط آن توضیح داده است. علم از نظر اهل لغت مقابل جهل و به معنای دانستن است و به معنای درک حقیقت امری نیز آمده است (راغب اصفهانی، ۱۴۲۶، ص ۳۴۳) و در اصلاح قضایی درباره مفهوم و مصداق علم، به ویژه در مساله علم قاضی، برداشتهای مختلفی وجود دارد و برای تنقیح محل نزاع باید مراد و مقصود فقها از علم در مساله قضا مشخص شود تا در کاربرد متحیر نمایم.

دیدگاه های مختلف در خصوص علم قاضی**۱- دیدگاه طرفداران حجیت علم قاضی در حقوق الله**

این دیدگاه را شهید ثانی به این جنید نسبت می دهد که در کتاب مختصر الاحمدی فی والفقہ المحمدی می گوید قاضی در حدود الهی می تواند به استناد علم خود حکم بدهد و در اموری که از حقوق آدمیان است نباید حکم صادر کند مگر به استناد اقرار مقرر (خود مدعی علیه یا مرتکب جرم) یا از طریق تمسک به بینه و شهادت گواهان (شهید ثانی، ۱۳۶۵، ج ۱۳، ص ۳۸۴). شیخ طوسی نیز در کتاب النهایه می نویسد:

وقتی امام شخصی را ببیند که زنا می کند یا خمر می نوشد به خود حق می دهد که بر او اقامه حد بکند و منتظر نمی ماند تا بینه و اقرار فراهم گردد و برای غیر امام معصوم چنین حقی نیست بلکه این حق مخصوص اوست و غیر معصوم هر چند که مشاهده کند باز هم قضاوت کردن او به بینه یا اقرار از طرف مرتکب نیازمند است (شیخ طوسی، ج ۲ ص ۴۹۶).

بعید نیست که مستند این دو فقیه بزرگ امامیه روایت حسین بن خالد باشد که می گوید:

از امام صادق شنیدم که می فرمود: بر امام واجب است وقتی دید شخصی زنا می کند یا خمر می نوشد حد را بر او جاری کند و با وجود علم و مشاهده، نیاز به بینه نخواهد بود زیرا امام و رهبر اسلامی امین خداوند در بین آفریدگانش می باشد ... و وقتی کسی را دید که دزدی می کند لازم است او را باز بدارد (یا زجرش کند) و جلوش را بگیرد و او را وا گذارد. راوی می گوید: عرض کردم: چرا چنین است حضرت فرمود: چون وقتی که حق از آن خداوند است بر امام واجب است که آن را به پا دارد و اگر حق مال مردم بود اختیارش به دست خود آنهاست (کلینی، ۱۴۰۸، ج ۷ ص ۲۶۳ - ۲۶۲).

در پاسخ به این استدلال گفته اند: اولاً این روایت ضعیف السند است ثانیاً همان طوری که که بعضی از بزرگان شیعه فرموده اند، این خبر بر این مطلب دلالت دارد که در حق الناس، درخواست ذی حق برای اقامه حد (مثل حد قذف و ...) شرط است همچنان که قضاوت طبق بینه و به استناد اقرار در حقوق الناس، متوقف بر مطالبه صاحبان حق می باشد و بر مدعا (که روا نبودن قضاوت به استناد علم خویش باشد) دلالت ندارد (استادی، ۱۳۷۳، ص ۱۰۸).

۲- دیدگاه معتقدان به اعتبار علم قاضی در حق الناس

فقیهانی چند، از جمله ابو صلاح حلبی در الکافی فی الفقه (حلبی، ۱۴۰۳، ص ۴۲۸) و شیخ طوسی در ابتدای کتاب حدود کتاب المبسوط (شیخ طوسی، ج ۸ ص ۱۶۶). تلویحاً گفته اند: قضاوت به استناد علم و یقین خودی برای قاضی غیر معصوم در غیر حدود جایز است و در حدود جایز نیست مگر برای امام معصوم که مصون از خطا و لغزش است و نیز ابن حمزه فقیه قرن شش بر این مطلب تصریح کرده و گفته است: برای حاکم امین جایز است که به استناد علم خودی در حقوق آدمیان قضاوت کند و برای امام (معصوم) قضاوت به استناد علم و یقین خود در تمام حقوق خواه حق الناس باشد یا حق الله، رواست (ابن حمزه، ۱۳۹۳، ص ۴).

علت این که قاضی در حق الله نمی تواند به علم خود استناد کند این است که حقوق الهی بر آسان گیری پایه گذاری شده است و قضاوت کردن بر اساس علم که لازمه آن سعی در تحصیل علم است با این آسان گیری تناسب ندارد. در جواب این استدلال گفته اند:

مسامحه و رخصت در حق الله، مربوط به قبل از ثبوت حق است، نه بعد از آن. پس در صورتی که حاکم به ثبوت حق الله علم داشته باشد و حق الله ثابت باشد مسامحه وجهی ندارد و باید به استناد علم حکم شود (استادی، ۱۳۷۳، ص ۱۰۸).

قابل ذکر است که نظریه اعتبار علم قاضی در غیر حدود نیز با توجه به تشابه و قرابت آن با این مبحث (دیدگاه معتقدان به اعتبار علم قاضی در حق الناس) به نظر ما دیگر نیاز به بحث جدا گانه ای ندارد زیرا ممکن است تعبیر به غیر حدود از باب غلبه باشد.

طریقت یا موضوعیت داشتن ادله اثبات دعوی و علم قاضی

در این باره که علم در باب قضا طریقی محض است یا موضوعی آیه الله سبحانی می فرماید: ظاهراً باید موضوعی باشد زیرا در بخشی از روایتی آمده است: رجل قضی بالحق و هو لا یعلم فهو فی النار (حر عاملی، ۱۳۶۷، ج ۱۸ ص ۱۱) و اگر علم معتبر، طریقی محض بود نباید چنین فردی تهدید و بلکه وعده آتش به او داده می شد زیرا هدف رسیدن به حق بود و او هم رسیده ولو که در انتخاب راه اشتباه کرده است و چون که نجات بخشی را منحصر به قسم دیگری رجل قضی بالحق و هو یعلم فهو فی الجنة (حر عاملی، ۱۳۶۷، ج ۱۸ ص ۱۱) کرده، معلوم می شود که برای علم موضوعیت قائل است نه طریقت باید توجه داشت که مراد از علم (در این زمینه که می گوید علم به حق داشته باشد)، علم منطقی به معنای اعتقاد جازم نیست به دلیل این که کسی که به استناد بینه و یا قسم حکم می کند، علمی برای او نسبت به واقع پیدا نمی شود بلکه مراد و مقصود این است که حجتی و دلیلی بر حق بودن اقامه شود. پس به هر حال علم قاضی از نظر وجوب پیروی از آن و تاثیرگذاری بر اصحاب دعوی (شاکی و متهم) به نحو موضوع، در حکم اخذ شده نه طریقت (سبحانی، ۱۴۱۸، ج ۱ ص ۱۹۸).

و نیز می‌گوید: اگر کسی بگوید بر فرض پذیرفتیم که علم قاضی در عملی شدن و تاثیر رایش به نحو موضوعی اخذ شده است، ولی از نوع طریقی آن نه وصفی و سببی بنابراین، همان طور که شامل حجج شرعی (بینات وایمان، اقرار و...) می‌شود از باب تنقیح مناظرات شامل علم وجدانی قاضی نیز می‌باشد در جواب گفته می‌شود: این که تمام الماک طریقی بودن باشد درست نیست چون ادله باب قضا بر این مطلب ظهور دارد که قاضی یک شخص بی طرف و غیر متمایل به یکی از دو طرف دعوی است و این ثابت نمی‌شود، مگر وقتی که استنادش به ادله ای باشد که اصحاب دعوی نوعاً دلیل بودن آنها را قبول دارند و آن بینه و اقرار است نه علم قاضی زیرا ترتیب اثر دادن و قضاوت قاضی به استناد علم و یقین شخصی خویش عرفاً او را از بی طرفی خارج می‌کند (سبحانی، ۱۴۱۸، ج ۱ ص ۱۹۸).

در پاسخ به این نظر باید گفت از این جنبه (که از مخالفان حجیت و اعتبار علم قاضی بود) نقد شده است که از حکم قاضی به علم خود، پاک پنداری وی لازم آید. به علاوه او با این استناد به علم خویش خود را در معرض تهمت (جانبداری) و بدگمانی قرار می‌دهد.

ممکن است برای تقویت موضوعیت داشتن ادله اثبات دعوی به خصوص علم قاضی علاوه بر فقره چهارم روایت ابو عبدالله شک که فرمود: القضاء اربعة ثلاثة في النار و واحد في الجنة: رجل قضی بجزور و هو يعلم فهو في النار و رجل قضی بجزور و هو لا يعلم فهو في النار و رجل قضی بالحق و هو يعلم فهو في الجنة (کلینی، ۱۴۰۸، ج ۷ ص ۴۰۷) از فقره سوم هم استفاده کرد که می‌گوید: علم جزء موضوع است: قاضی که قضاوت به حق می‌کند ولی از روی غیر علم جهنمی است درحالیکه اگر علم طریقی بود این شخص چون نتیجه و ثمره علم را تحصیل کرده است دیگر نباید جهنمی باشد. پس معلوم می‌شود که علم موضوعیت دارد و (حداقل) جزء موضوع است. بنابراین تنها به واقع رسیدن کفایت نمی‌کند بلکه باید از روی علم باشد.

ممکن است اشکال می‌شود که جهنم رفتن این گونه قاضی به خاطر قضاوت به حق نیست بلکه به خاطر تجری در قضاوت می‌باشد و این روایت گویای آن است که تجری عقوبت دارد بعضی مثل شیخ انصاری می‌گویند: قبح فعلی ندارد ولی قبح فاعلی دارد و کاشف از سوءنیت بنده به مولی است. مرحوم آخوند خراسانی می‌گوید: عقوبت فعلی دارد نه فاعلی نسبت به خود عمل (هروی خراسانی، ۱۳۲۱، ص ۲۶۸) نظیر قتل ... مجازات می‌شود.

تا کنون ثابت شده که علم، طریقی است نه موضوعی و نیز ثابت شد که علم قاضی در تمام دعاوی اعم از اجزایی و مدنی معتبر است. پس آنچه در نظریه شماره اداره حقوقی قوه قضائیه جمهوری اسلامی ایران مطرح شده است: با توجه به ماده ۱۰۵ ق.م.ا. علم قاضی فقط در موارد مشخص امور حقوقی تأثیری ندارد و دادگاه باید بر اساس ادله حکم بدهد خلاف نظر مشهور می‌باشد.

مشهور فقهای امامیه علم قاضی را در حق الله حجت دانسته‌اند و درباره حق الناس اختلاف جزئی است و ماده ۱۰۸ ق.م.ا. اگر چه در یک مجموعه جزایی آمده لکن دلیل بر محدودیت نمی‌شود، بلکه خواسته است وظیفه قاضی را در مسائل کیفری روشن کرده باشد و اثبات آن در امور جزایی موجب نفی حجیت آن در امور مدنی نمی‌گردد زیرا حق الناس منحصر به قصاص و دیات نیست بلکه امور مدنی را هم شامل است همچنان که فتوای فقید سعیدی آیه الله گلپایگانی هم مؤید بلکه مصداقی برای نظر مشهور می‌باشد که عین استفتا و فتوای آیه الله گلپایگانی نقل می‌شود:

اکثریت نزدیک به اتفاق فقها امامیه اعم از متقدمان و متأخران و مشهور بلکه قریب به به اتفاق فقهای معاصر فتوا داده‌اند که حاکم شرع در همه حقوق (اعم از حق الله و حق الناس) می‌تواند به استناد علم و یقین خود حکم قضایی صادر کند.

ماده ۱۲ قانون حدود و قصاص (سابق) جمهوری اسلامی و ماده ۱۰۵ ر.قانون مجازات اسلامی (مصوب مجلس شورای اسلامی) به تبعیت از فتوای مشهور مقرر کرده است: حاکم شرع نمی‌تواند در حق الله و حق الناس به استناد علم خود عمل و حد الهی را جاری کند.

تعارض علم قاضی با سایر ادله

اعتبار ادله قانونی مقید است به این که قاضی علم به خلاف آن نداشته باشد؛ زیرا ارزش و اعتبار ادله اختصاص به فرض جهل و شک دارد و آنچه از ادله حاصل می‌شود، رفع جهل و تردید است.

بنابراین حجیت و اعتبار آن منحصر به مواردی است که علم به خلاف آن وجود نداشته باشد. اعتماد قاضی به ادله منوط به عدم علم نسبت به موضوع است؛ زیرا چنانچه قاضی با وجود داشتن علم، برخلاف آن عمل کند و طبق ادله ابرازی حکم نماید، تنها در ۴ مورد امکان اتخاذ تصمیم و صدور حکم -آن هم با شرایط و اما و اگرهای مربوط- وجود دارد که عبارتند از: قتل، سرقت موجب حد، مساحقه و لواط. به علاوه، عمل به علم خود در صورتی که مخالف صریح ادله ابرازی باشد، موجب خروج از بی طرفی بوده و قاضی را در مظان تهمت قرار می‌دهد؛ بنابراین اگر علم قاضی قبل از طرح دعوا حاصل شود؛ مانند این که خود شاهد صحنه نزاع و وقوع قتل باشد، در اینجا در جایگاه شاهد قرار می‌گیرد و با اعلام شهادت از موارد رد دادرسی محسوب می‌شود. اگر علم قاضی پس از تبیین ادله به طور متعارف حاصل شده باشد، وارد و ناظر بر ادله خواهد بود نه معارض با آن. در نتیجه می‌توان گفت که اعتبار ادله قائم به علم قاضی به درستی و راستی آنهاست. با این تعبیر، علم قاضی دیگر محدود به همان ۴ مورد نخواهد بود.

حصولی بودن علم قاضی

همان گونه که بیان شد، قلمرو علم قاضی محدود و مقید است. در مواردی که اثبات آنها با ادله خاص و تحت شرایطی امکان پذیر است، قاضی نمی‌تواند به عمل خود عمل کند؛ زیرا اگر بتواند به علم خود عمل نماید، ۴ مرتبه اقرار و یا ۴ مرتبه شهادت در ۴ جلسه معنا ندارد؛ زیرا ممکن است با یک بار اقرار علم حاصل شود.

علم قاضی در موارد چهارگانه قتل، مساحقه، سرقت موجب حد و لواط موضوع مواد ۲۳۱، ۱۹۹، ۱۲۸ و ۱۲۰ قانون مجازات اسلامی نیز محل تأمل است؛ مگر این که علم قاضی را علم حاصل از ادله (علم حصولی) و ناشی از ادله ابرازی و تحقیق از اصحاب دعوا بدانیم. بنابراین به نظر می‌رسد دادرسی در جرایمی که برای اثبات آنها طرق خاصی پیش‌بینی شده، نمی‌تواند به علم خود استناد کند؛ زیرا مقتن در این گونه جرایم نظر و عنایت خاصی را دنبال می‌نموده است.

جایگاه علم قاضی در میان سایر ادله

جایگاه علم قاضی در اثبات امور مدنی، با تکیه بر منابع فقهی و حقوق موضوعه، بدلیل گستردگی این روابط، گاهاً حقوق طرفین در تضاد یا مقابل یکدیگر قرار گرفته و یا حق شخص مورد انکار یا تضییع دیگری واقع می‌شود. این شخص چاره‌ای ندارد جز اینکه به دستگاه عدالت مراجعه و نزد قاضی بوسیله ادله اثبات دعوی حق خود را ثابت نماید. ادله، اثبات دعوی در قانون مدنی احصاء گردیده که علم قاضی جزء ادله موصوف نمی‌باشد. پس از پیروزی انقلاب اسلامی تحت تأثیر فقه امامیه رفته رفته علم قاضی وارد حقوق موضوعه ایران گردیده است و بعنوان یکی از ادله اثبات دعوی جایگاه ویژه‌ای در میان سایر ادله پیدا کرده، هر چند به صراحت از این علم در قوانین موضوعه (حقوق مدنی) یاد نشده است. نظر به اینکه از سوی حقوقدانان کنکاشی جدی در خصوص علم قاضی نشده است لذا به منظور شناسایی، اهمیت، تعریف، شرایط حصول، جایگاه میزان تأثیر و طرق ارزیابی علم قاضی تحقیق حاضر مکتوب گردیده است. از طرفی تسلط قاضی بر مبانی و مفاهیم و شروط ایجاد علم، همچنین فهماندن و بیان موضوع حق از سوی خواهان یا خواننده، به گونه‌ای که نزد قاضی منتهی به حصول علم شود، اهمیت تحقیق را مبرهن می‌سازد. چون حقوق موضوعه ما، خصوصاً در امور مدنی و خصوصی متأثر از فقه امامیه است و علم قاضی نیز ریشه فقهی دارد لذا علم قاضی هم در متون فقهی و هم در متون حقوقی مورد کنکاش قرار گرفته، از طرفی کاربرد عملی علم قاضی در رویه قضایی نیز مورد مطالعه قرار گرفته است. نتیجه حاصل نشان داد سابقه طرح علم قاضی در فقه سابقه‌ای بیش از هزار سال دارد اما در حقوق موضوعه پس از انقلاب وارد این علم شده است. بنا به فقه امامیه علم قاضی در حق الله و حق الناس حجیت دارد. در حقوق موضوعه با توجه به اینکه علم قاضی برگرفته از همین فقه می‌باشد در حق الناس و حق الله معتبر است

و قاضی می‌تواند به استناد علم خویش حکم صادر کند البته مبنای حصول علم را باید در متن حکم ذکر نموده و از راه‌های متعارف حاصل شده باشد. از طرف دیگر صحت دلایل ابرازی طرفین باید موجب حصول علم قاضی واقع شود تا به استناد آن ادله، حکم صادر کند.

رابطه نظر کارشناس با علم قاضی

مراجعه به خبره صرف نظر از این که امری معقول و منطقی می‌باشد در بعضی از قسمت های فقه به این امر یعنی رجوع به خبره، ارشاد یا تکلیف شده است محقق حلی در دیه قتل می‌فرماید:

و لو اختلف فی الحوامل رجع الی اهل المعرفه اگر بین اولیا یا ولی دم و کسی که باید خونبها را بدهد بر سر حوامل (شتران آبستنی که به عنوان دیه باید پرداخت شود) اختلاف شد (که آیا حامله اند یا خیر) به خبره و کارشناس مراجعه شود (نجفی، ۱۳۹۶، ج ۴۳ ص ۲۲).

صاحب جواهر نظر محقق حلی را تایید کرده (نجفی، ۱۳۹۶، ج ۴۳ ص ۲۲) در باب اجرای حکم قصاص زنی که حامله است می‌فرماید:

... نباید قصاص شود تا این که وضع حمل کند فرزندش را به دنیا آورد اگر چه بعد از ارتکاب جنایت آبستن شده باشد ... و اگر آن زن ادعا نمود که حامله است و چهار زن قابل ادعای او را گواهی کردند خواسته اش ثابت می‌شود (و اجرای حکم قصاص با تاخیر می‌افتد) (نجفی، ۱۳۹۶، ج ۴۲ ص ۳۲۲).

چنان که ملاحظه شد در مراجعه به خبره صرف نظر از دلیل عقلانی اجمالا حکم فقهی هم وجود دارد. حال باید دید نظریه کارشناس که مورد پذیرش فقها می‌باشد از باب شهادت شرعی و یکی از مصادیق آن است که اگر چنین باشد باید دارای صفات و شرایط لازم برای شاهد باشد و یا این که از آن قبیل نیست بلکه خود اماره ای مستقل است.

نتیجه گیری

احصاء ادله اثبات دعوی در قانون و الزام قاضی به تبعیت از آن در صدور رأی، گرچه متضمن حفظ حقوق و آزادی‌های فردی است، لیکن در بسیاری از جرایم، قاضی با توسل به ادله احصایی، موفق به کشف حقایق نمی‌باشد. همچنین پیچیده شدن روابط اجتماعی، فرهنگی و پیشرفت علوم، موجب ناکارآمدی ادله احصایی می‌شود. لذا ماهیت برخی از جرایم اقتضای آن را دارد که قاضی در تشخیص موضوع متوسل به دلایلی شود که در شمار ادله احصاء شده نیست. در این راستا، لزوم اخذ نظریه کارشناس و اهل خبره در جهت روشن شدن موضوع که در قدیم نیز رواج داشته است، از اهمیت بسزایی برخوردار است. لیکن میزان کاربرد و تاثیر نظریه کارشناس در صدور حکم، مسأله‌ای است که به خاطر عدم احاطه قاضی بر سایر علوم و زمینه‌های تخصصی، امروزه بر اهمیت موضوع افزوده است و رافع جهل و ناآگاهی قاضی در این زمینه‌هاست. با توجه به جایگاه علم قاضی در صدور رأی در فقه امامیه، در حقوق نیز بهتر آن است که در تمامی جرایم، ادله تا میزانی که برای قاضی ایجاد علم می‌کند، دارای اعتبار باشد؛ به عبارت دیگر ادله اثبات دعوی در صدور حکم برای قاضی طریقیست دارد نه موضوعیت. نظریه کارشناس به عنوان وسیله ای برای اثبات از این قاعده مستثنی نیست. نظریه کارشناس به عنوان وسیله ای برای اثبات تا میزانی می‌تواند در صدور رأی موثر باشد که برای قاضی ایجاد اطمینان کند در واقع این قاضی است که میزان اعتبار نظریه کارشناس را معین می‌کند. وجایی که نظر کارشناس با علم قاضی در تعارض باشد این علم قاضی است که اعتبار دارد.

منابع

۱. ابن حمزه، ابوجعفر محمد بن علی، الوسیله الی نیل الفضیله، انتشارات دارالمعرفته، بیروت ۱۳۹۳، ه.ق.
۲. استادی، رضا، سی مقاله، دفتر انتشارات اسلامی، قم، ۱۳۷۳.
۳. جبعی عاملی، زین الدین بن علی (شهید ثانی)، الروضه البهیة فی شرح المعه دمشقیه، نشر دفتر تبلیغات اسلامی، قم، ۱۳۶۵.
۴. حرعاملی، محمد بن الحسن، وسایل الشیعه الی التحصیل مسائل الشریعه، انتشارات المکتبه الاسلامیه، تهران، ۱۳۶۷، چاپ پنجم.
۵. حلبی، ابوالصلاح تقی الدین، الکافی فی الفقه، (تحقیق رضا استادی) انتشارات مکتبه الامام امیرالمؤمنین، اصفهان، ۱۴۰۳.
۶. راغب اصفهانی، حسین بن محمد، معجم مفردات الفاظ القرآن، نشر ذوی القربی: قم، چاپ پنجم، ۱۴۲۶.
۷. سبحانی، جعفر، نظام القضاء و الشهاده، موسسه امام صادق (ع)، قم، ۱۴۱۸.
۸. طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن (شیخ طوسی)، الاستبصار، دارالکتب الاسلامیه، تهران، ۱۳۹۰.
۹. کلینی، محمد بن یعقوب، الفروع من الکافی، انتشارات قدس رضوی، مشهد، ۱۴۰۸ ق.
۱۰. نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام، المکتبته السلامیه، تهران، ۱۳۶۹ چاپ هفتم.
۱۱. هروی خراسانی، محمد کاظم، کفایه الاصول، ۱۳۲۱ ق.