

# حجیت امارات قضایی

## بر مبنای علم قاضی

(اثبات جرم با نگاه به دانش روز)

حمید ستوده\*؛ علی سعیدی\*\*

**چکیده:** امروزه، احکام دادگاه‌ها با توجه و استناد به امارات علمی، سهم وسیعی در دادرسی‌های قضایی دارد. در این میان، گزارش پزشکی قانونی و تحقیقات جنایی، به عنوان دو بازوی مهم کارشناسی، در یاری مقامات دادگستری، از مهم‌ترین امارات قضایی تلقی می‌گردد. از این رو، شایسته است تا ادله علم قاضی به مثابه مبنایی برای حجیت امارات قضایی و اثبات علمی دعاوی بازپژوهی گردد. بنابراین، تحلیل دیدگاه‌های فقهی در این موضوع، قرین نقد ادله مخالف علم قاضی شده است. از سوی دیگر، حجیت داوری به استناد علم قاضی در کشف حقیقت، تقویت گشته و نظر قانون‌گذار نیز در این زمینه بیان شده است.

**کلیدواژه‌ها:** امارات قضایی، دلیل اثبات، حق الله، حق الناس، علم قاضی.

---

\* پژوهشگر مرکز فقهی ائمه اطهار(ع) و دانشجوی دکتری دانشگاه معارف اسلامی قم.

۲. پژوهشگر مرکز فقهی ائمه اطهار(ع).

یکی از موضوعات چالشی و مهم فقهی که امروزه بسامد بالایی یافته، استناد قضایی به قطع خود در دادرسی است. جایگاه علم قضایی در باور غالب فقیهان، در تراز ادله اثبات دعاوی بوده، بلکه در فرض تعارض، مقدم بر آنان است. از این رو، اقتناع وجدان قضایی، حتی در صدق دلایل اثبات، مانند شهادت و اقرار، خود، پشتوانه و ملاکی برای صحت تصمیم‌های قضایی است؛ چه این که اهتمام شارع مقدس در جعل منصب قضاوت، بر فصل خصومت و اجرای عدالت از رهگذر دست‌یابی ذی‌حق به حق خویش است؛ یعنی انشای رأی دادگاه، امری اعلامی خواهد بود و نه تأسیسی. بنابراین، بایسته می‌نماید تا راه اثبات دعاوی از رهگذر علم قضایی در امور مدنی و کیفری، واکاوی گشته، با بهره‌وری از روش‌های روزآمد علمی، توانایی مراجع قضایی در حل معضلات دادرسی افزایش یابد.

از این رو، سخن در این است که آیا حاکم شرع می‌تواند در مقام قضاوت، به قرائن و شواهد علمی، از رهگذر رجوع به علم قضایی به مثابه دلیل اثباتی استناد نماید؟

محور این پژوهش، پاسخ به همین پرسش بوده، و بنابراین ضروری است تا مقتضای تحقیق در مبنا و محدوده تنفیذ احکام مستند به علم قضایی بیان گردد. با این حال، مسائل دیگری نیز در باب موضوع اصلی وجود دارد که طرح آن، در تبیین حدود بحث و رهیافت علمی مناسب، ضروری می‌نماید:

۱. مفهوم دلیل و امارات قضایی چیست؟

۲. دلایل اعتبار قطع قضایی یا عدم حجیت آن کدام است؟ بر فرض

اعتبار، دامنه استناد به علم و حدود وسعت آن تا کجاست؟

۳. اسباب تحصیل علم و ملاک رجوع به آن، از دیدگاه حقوق موضوعه،

چه خواهد بود؟

به این جهت، شایسته است، زوایای علمی بحث به نحو جامع و متقن، تکمیل گردد تا پیکره پژوهش حاضر، از خلال پاسخ به پرسش‌های فوق، توالی مطالب ذیل را در بر داشته باشد:

با تبیین مفهوم «دلیل» و «امارات قضایی»، ابتدا دیدگاه و ادله فقهای امامیه در حجیت علم قاضی و اختلاف نظرات ایشان بررسی می‌شود. سپس، مباحث حقوقی علم قاضی، با بیان مستندات یقین دادرس و اسباب متعارف حصول آن همراه می‌گردد. جمع‌بندی و نتیجه دیدگاه برگزیده، پایان بخش این مقال خواهد بود.

## ۲. مفهوم دلیل و امارات قضایی

دلیل، در لغت نامه‌های عرب، معادل راهنما و آن چیزی است که کاربری آن در اثبات یک امر یا موضوع رخ می‌نماید (زمخشری، ۱۴۰۴ق، ص ۱۹۳). دهخدا، دلیل را در معنایی به سان راهنما، راهبر، رهنمون و... بر شمرده است (دهخدا، ۱۳۴۵، ج ۷، ص ۹۷۳۵). همچنین، این واژه در برخی از آیات قرآن کریم، به همین مفهوم، اطلاق گشته است.<sup>۱</sup>

در اصطلاح حقوقی، دلیل، وسیله‌ای قانونی و عامل اثبات در حقیقت امری است که مدعای یکی از اصحاب دعوا، و مورد انکار دیگری باشد (رک: آ. د. م. ماده ۱۹۴؛ و نیز مدنی، ۱۳۷۰، ص ۵) و هر یک از متداعیین، برای اثبات یا دفاع از ادعای خویش، به آن استناد نمایند (شکاری، ۱۳۸۱، ص ۱۲) و در نتیجه باید برای مرجع قضایی، سبب اقناع وجدان در رسیدن به واقعیت گردد.

از این رو، اقامه دلیل از حیث اهمیت، در حدی است که حکم دادگاه بدون آن نقض می‌گردد؛ اگرچه، عدم اقامه آن، دلیل بر عدم ثبوت حق نخواهد بود.

ادله اثباتی در یک دسته‌بندی، به دو گونه مستقیم و غیرمستقیم، تقسیم

می‌گردد. اگر دلیل، امری را که سبب پیدایش یا سقوط حق مورد ادعاست، بی‌واسطه اثبات نماید - مانند گواهی دو عادل که طلب ادعایی خواهان را اثبات می‌کند - مستقیم شمرده می‌شود. دلیل غیرمستقیم یا اماره، اموری را اثبات می‌کند که دلالت مطابقی یا تضمینی به حق ادعایی ندارد، اما نوعاً با آن ملازمه یا ارتباط دارد؛ مانند امارات قانونی و قضایی.<sup>۲</sup> به دیگر سخن، یک امر یا مجموعه‌ای از امور (اوضاع و احوال) برای احراز مدعای قضایی، مبنای قرار می‌گیرد که با اصل ادعا متفاوت است؛ ولی به علت پیوند میان آن دو، از وجود آن‌ها، وجود امر مورد ادعا استنتاج می‌شود. اموری که مبنای قرار می‌گیرند، گاه متعلق ادعا را عقلاً ایجاد و اثبات می‌نمایند؛ و گاه با وجود آن، ملازمه دارند؛ و گاه از آثار و پیامدهای آن هستند. دلالت وجود اوضاع و احوال نیز گاهی به حکم قانون و گاهی به نظر دادرس است و بر همین مبنای اماره قانونی از قضایی تفکیک می‌یابد (شمس، ۱۳۸۷، ج ۳، ص ۳۵۳-۳۶۰).

از این رو، اماره بر خلاف سایر ادله اثبات، چه بسا امری مستقل از موضوع پرونده باشد که دادرس از خلال آن، می‌تواند به حل مجهول قضایی راهنمایی شود. وانگهی، سایر ادله توسط شخص ذی‌نفع در دادگاه ابراز می‌گردد و برای تهیه آن تلاش می‌شود؛ در حالی که امارات، به ویژه اماره قانونی، توسط خود دادرس در حل و فصل دعوا به کار برده می‌شود، هر چند که اصحاب دعوا به آن استناد نکرده باشند (صدرزاده افشار، ۱۳۷۶، ص ۱۸۰). بنابراین هر پدیده‌ای که بنا به ظاهر و مسیر طبیعی امور، نشانه وجود واقعی شیئی باشد، در اصطلاح، اماره خواهد بود. در اصول فقه به دلیلی، «اماره» می‌گویند که دارای جنبه طریقت و کاشفیت ظنی از واقع است و در این معنا، مقابل «اصل عملی» است که کاشفیتی ندارد یا جنبه کاشفیت آن لحاظ نمی‌شود (صدر، ۱۴۲۱ ق، ص ۳۵).

ویژگی بارز «امارات قضایی»، واگذار شدن آن‌ها به صلاح دید دادرس است و همو است که باید از این رهگذر، نشانه‌های صدق و صحت ادعا را

دریابد؛ چه سیاق عبارت، در مواردی که قانون سخن از امارات آورده (مواد ۱۱۶۰، ۱۱۸۶، ۱۲۹۸ ق. م. م.)، گویای آن است که استفاده از آن و استناد به آن، غالباً، در اختیار قاضی است و لزوماً، احتیاجی نیست اصحاب دعوا به آن استناد کنند.

البته، استناد به اماره قضایی در صورتی مجاز است که دلیل دیگری وجود نداشته باشد؛ زیرا دلیل در پرونده، مجال خودنمایی به اماره را نمی‌دهد و آن را از اثر می‌اندازد و خود مبنا قرار می‌گیرد (شمس، همان)؛ مگر آن که تجمیع امارات و قراین قضایی، دادرس را نسبت به صحت یا عدم صحت واقعه‌ای به علم و یقین برساند که در این حالت، علم او، مرجع اصلی قضاوت خواهد بود. از این رو، هرچند اماره یا دلیل غیرمستقیم، دستیابی به واقع مطلق را تضمین نمی‌کند، اما لزوماً ارزش آن، ضعیف‌تر از دلیل مستقیم نیست؛ زیرا همان‌گونه که دادرس می‌تواند با گواهی شاهد، اقناع وجدان یابد، در فرض فقد دلیل نیز می‌تواند از رهگذر تجمیع و سنجش امارات - خصوصاً اگر قراین، قوی و موجه باشد - در صحت یا کذب ادعای مدعی به علم و اطمینان نوعی پی‌برد و بر این اساس رأی دهد.

بنابراین، اماره ویژگی مهمی دارد که آن را از سایر ادله اثبات، ممتاز می‌کند و آن گرایش هرچه بیش‌تر به دریافت واقعت خارجی مدعیات قضایی با استفاده از بینش علمی، تجارب عملی و فنی است. قاضی با کاربرد قراین قضایی و بررسی اوضاع و احوال پرونده، به حقیقت امر و آنچه بدان حکم می‌کند، اعتقاد بیش‌تری خواهد داشت. همچنین، در برخی موارد ممکن است تجمیع نشانه‌ها و قراین ظنی، برای قاضی سبب ایجاد «لوث» گردد که در نهایت با فقد بینه، با اجرای «قسامه» داور می‌گردد.

ماده ۶۸ ق. م. م. ۱. اصلاحی مصوب ۲۳/۱۰/۱۳۸۰ در این زمینه مقرر

می‌دارد:

هرگاه بر اثر قراین و امارات یا از هر طریق دیگری، از قبیل

شهادت یک شاهد، یا حضور شخصی همراه با آثار جرم در محل قتل یا وجود مقتول در محل تردد یا اقامت اشخاص معین، و یا شهادت طفل ممیز مورد اعتماد و یا امثال آن، حاکم به ارتکاب قتل از جانب متهم ظن پیدا کند، مورد از موارد لوث محسوب می شود و در صورت نبودن بینه از برای مدعی، قتل یا جرح یا نوع آن ها به وسیله قسامه ... ثابت می شود.

در ماده ۳۱۱ ق. م. ا. جدید (مصوب ۱۳۹۰) که در سال جاری (۱۳۹۲) ابلاغ گردید، آمده است:

لوث عبارت از قرائن و اماراتی است که موجب ظن قضایی به ارتکاب جنایت یا نحوه ارتکاب از جانب متهم می شود.

در ماده ۳۱۱ ق. م. ا. جدید آمده است:

مقام قضایی موظف است در صورت استناد به قسامه، قرائن و امارات موجب لوث را در حکم خود ذکر کند.

نکته آخر آن که به باور برخی از نویسندگان دو واژه «امارات قضایی» و «قراین قضایی»، در معنای اصطلاحی، یکسان نیستند؛ زیرا «قرینه»، وضع و حالت خارجی امری است که یا طرفین دعوا به آن استناد می کنند و در معرض إمعان نظر قضایی می گذارند و یا قضایی خود رأساً بدان متوجه می شود؛ اما «اماره قضایی»، اثر ذهنی و استنباطی است که از قراین موجود نزد قضایی پدید می آید و او با ضوابط عقلی و استدلالی خود، قراین را به نفع یکی از طرفین دعوا به شمار می آورد (صدرزاده افشار، ۱۳۷۶، ص ۱۸۱).

با این وصف، به نظر می رسد اماره در معنای لغوی، با قرینه، مترادف است و مصطلح حقوقی آن دو نیز فاصله ای از مفهوم لغویشان ندارد؛ زیرا اماره به سان قرینه، به معنای علامت، نشانه و هر آن چیزی است که مانند دلیل، برای پی بردن به امری یا رسیدن به مراد و مقصدی به کار آید (عمید، ۱۳۷۹، ص ۹۳۹). این

دو، از نظر اصطلاحی به معنای کیفیتی هستند که به چیزی عارض شود و به آن شیء، معنا و جلوه دیگری ببخشد؛ خواه آن اماره یا قرینه، از سنخ سخن باشد یا امری غیر از کلام بر آن دو عارض گردد. سنجش و استنباط قاضی نیز خارج از مفهوم این دو است و برآیند واکاوی قضایی در آن‌ها محسوب می‌شود. از این رو، مراد از دو واژه مذکور در این کتاب، به تبع قانون مدنی، یکسان است و بیش‌تر به معنای «دلایل علمی» در دادرسی به کار می‌آید.

امروزه، امارات قضایی بهترین راهنما در کشف حقیقت تلقی می‌گردد؛ چراکه این موضوع نوعاً، بر تجمیع شواهد متعدد و تکثیر قرائن قطعی استقرائی، مبتنی است که حاصل آن، دستیابی به علم عادی و نوعی در کشف موضوع و واقعیت امر است. تحقیق از شاکی، بازجویی از متهم، معاینه محل و صحنه جرم، تحقیقات محلی، استفاده از نظریه کارشناس، تحقیق از شهود، گزارش ضابطان دادگستری و نیروی انتظامی، اسناد کتبی و... مصادیقی از امارات قضایی است که هر یک، به سهم خود، برای کشف واقعیات مفید می‌نماید.

اما در این میان رجوع به خبره، حائز اهمیت و یکی از منابع ارزشمند قضایی در احراز واقعیت است. برای مثال، اثر انگشت، آزمایش خون، آزمایش و تحلیل ژنتیکی بافت‌های انسانی (DNA) کارشناس خط و جعل در نوشته‌های مخدوش، استفاده از دستگاه دروغ‌سنج در بازرسی، استفاده از حیوانات آموزشی و... از جمله راه‌های فنی و علمی روز در کشف جرائم است، که به مثابه امارات قضایی می‌تواند راهنمای قاضی برای اطمینان او نسبت به رخداد باشد.

### ۳. علم قاضی از منظر فقهی

اعتبار علم قاضی در مواد مختلف قانون مدنی و مجازات اسلامی تأکید شده است. قانون‌گذار در ماده ۱۱۵ ق.م.ا. مصوب ۱۳۷۵، تصریح می‌کند که

حاکم شرع می‌تواند در «حق الله» و «حق الناس» به علم خود عمل نماید و حدّ الاهی را جاری کند. با این حال، با توجه به دورویکرد اساسی در این زمینه، تحقیق و تحلیل مبانی قانون فوق، در این مقطع از نوشتار، مطمح نظر است. از این رو، مستندات عدم نفوذ علم قاضی نقد و بررسی شده، سپس دلالت ادله حجیت آن، ارزشیابی می‌گردد.

### ۳-۱. عدم اعتبار اثباتی

در باور برخی از فقیهان شیعه و اکثر فقهای عامه، قاضی نمی‌تواند در هیچ نوعی از حقوق، به علم خود استناد نماید و تنها ادله اثبات قضایی، اقرار، بیینه، قسم و امثال آن است؛ چه این که با دقت و تتبع در مجموع روایاتی که در ابواب مختلف قضاوت و چگونگی داوری در دعاوی آمده، این اطمینان به دست می‌آید که علم قاضی از جمله راه‌های کشف حق یا حلّ مرافعات و اجرای حدود نیست؛ زیرا این مسأله، در ادله شرعی وارد نشده یا ضعیف و مخدوش است؛ یعنی اگر علم قاضی در شمار دلایل اثباتی باشد، بایسته بود تا حد و مرز نفوذ آن یا موارد تعارض آن با سایر ادله اثبات دعوا، به صورت شفاف تعیین می‌گشت. از سوی دیگر، مستفاد از ادله بیینه و سوگند، آن است که خود این طرق، موضوعیت دارد؛ و نه این که نسبت به واقع، طریقیّت محض داشته باشد تا توهم گردد که یقین قاضی هم به سبب اقوا و نزدیک تر بودن آن به واقع امر، می‌تواند جایگزین آن‌ها گردد.

خلاصه آن که از سکوت دلیل نقلی که متکی به انضمام همه روایات است و همانند ظهور انفرادی در یک روایت، حجیت است، نفی نفوذ علم قاضی استفاده می‌گردد (هاشمی، ۱۴۲۴ق، ص ۳۲۷). وانگهی، فلسفه و حصر موجود در برخی روایات قضا، ظهور در نفی اعتبار علم قاضی دارد. این امر، به ویژه در حدود الاهی، با توجه به تاکید، احتیاط و سخت‌گیری شارع و جعل شرایط بیش تر در اثبات آن محسوس تر خواهد بود (همان، ص ۳۳۱).



بنابراین تعدی از موارد منصوص جایز نخواهد بود؛ به ویژه آن که در این موارد، بنای اولی در حدود بر تخفیف (منتظری، بی تا، ص ۴۹) و پوشیده ماندن حق الله است (هاشمی، ۱۴۲۴ق، ص ۳۳۲)؛ زیرا ظهور این گونه از روایات در این است که راه ثبوت زنا، شهود چهارگانه است و غیر از آن یا کم تر از آن، در ثبوت زنا اعتباری ندارد. این اطلاق شامل علم قاضی نیز می شود. بنابراین، برخی از روایات به دلالت مطابقی یا التزامی، بر عدم نفوذ علم قاضی در حق الناس، و به ویژه در حقوق الاهی دلالت دارد؛ به عنوان نمونه:

۱. در صحیح هاشم بن حکم (که مضمون آن نیز مورد تسالم فقهی فریقین است) از امام صادق علیه السلام نقل شده، که پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله فرمودند: «داوری من در میان شما فقط بر طبق شاهد و سوگند است؛ و البته برخی از شما در استدلال، قوی تر از دیگری هستید. پس اگر من به واسطه دلیل یکی، بخشی از اموال برادر وی را به او بدهم [که در واقع، حقی بر آن نداشته باشد] قطعاً با این حکم، قطعه ای از آتش را برای او فراهم کرده ام» (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۷، ص ۴۱۴).

۲. در معتبره داود بن فرقد از امام صادق علیه السلام نقل شده که ایشان فرمودند: «روزی، سعد بن عباده در جمع صحابه و در حضور رسول اکرم صلی الله علیه و آله گفت: اگر مردی را در حال زنا با همسرم بینم، او را با شمشیر خواهم کشت. از این رو، حضرت فرمودند: ای سعد، پس چهار شاهد برای چیست؟ عرض کرد: ای رسول خدا صلی الله علیه و آله پس از آن که به چشم خود دیدم و خدا هم ناظر آن عمل است [آیا باز هم نیازی به شاهد هست؟] حضرت فرمود: آری، به خدا سوگند! با وجود این که به چشم خود دیده ای و خدا هم می داند که او آن عمل را انجام داده است؛ زیرا خداوند برای هر چیزی، حدی قرار داده و بر فردی که از این حد تجاوز کند، حدی دیگر مقرر داشته است» (همان، ص ۱۷۷).

۳. روایاتی که بنا بر آن‌ها که حکم رجم فقط در صورتی اجرا می‌گردد که جرم فرد، با چهار شاهد عادل و آن‌هم با رؤیت آن‌ها، به نحو گفته شده ثابت شده باشد (همان، ص ۳۵-۳۶).

نتیجه آن که مستفاد از برخی روایات آن است که عدد خاصی در اثبات برخی از حدود معتبر است و بنابراین تا زمانی که گواهی چهارگانه نسبت به تحقق آن کامل نگردیده، جایز نیست، بلکه موجب حد قذف می‌گردد؛ این در حالی است که غالباً با سه شاهد صادق یا اقرار، برای قاضی علم حاصل می‌شود.

علاوه بر این، مقتضای قاعده این است که با فقدان دلیل، حتی به صورت اطلاق یا عموم، و با تردید در نفوذ حکم، اصل عملی، عدم ولایت یکی بر دیگری و عدم اعتبار حکم علیه غیر خواهد بود؛ یعنی اصل عدم تسلط بر غیر، اقتضا دارد که حکم قاضی در این حالت، موجب تحدید و تضییق سلطه فرد نگردد (هاشمی، ۱۴۲۴ق، ص ۲۷۹).

### ۲-۳. نفی نفوذ علم قاضی در بوته نقد

دیدگاه فوق در مقابل نظر مشهور، بلکه ادعای اجماع امامیه (سید مرتضی، ۱۴۱۵ق، ص ۴۸۸) بر حجیت علم قاضی و نفوذ آن قرار داشته، بایسته بود تا در چالش نظر رقیب، به پشتوانه قوی تری اتکا می‌کرد؛ چه این که سند یا دلالت هیچ‌یک از وجوه فوق، در اثبات ادعای نفی نفوذ علم قاضی تمام نبوده، چندین ملاحظه انتقادی در این باره قابل بیان است:

یکم. با تحقیق و تثبیت دلایل اعتبار قطع قاضی در بخش بعد، به ویژه با وجود قضاوت‌های علمی امیرالمؤمنین علیه السلام فرض فقدان دلیل شرعی بر حجیت علم قاضی مخدوش است. از این رو، اجمالاً مقتضی برای حجیت اصل عملی باقی نخواهد ماند.

دوم. با عنایت به حرمت قطعی حکم قاضی بر اساس بینة معلوم الکذب یا

خلاف واقع، فهمیده می‌شود که علم قاضی خود، در رأس است و سایر ادله اثبات، موضوعیت ندارد؛ یعنی حکم قاضی بر اساس بینه و ایمان، صرفاً امر ولایی و تعبدی نیست، بلکه شائبه طریقت دارد؛ زیرا هر چند صرف قضاوت بر اساس بینات و ایمان، جنبه تنفیذی (وجوب متابعت قاضی و حرمت رد) دارد، واقع را تغییر نمی‌دهد. از این رو اگر فردی بر اساس حکم ظاهری دادگاه و بر خلاف واقع، مال یا حقی را به ناحق بگیرد، تصرف آن به دلیل ذیل روایت هشام، حرام خواهد بود (کلینی، همان، ص ۴۱۴)؛ از این رو، چه بسا فلسفه مشروعیت دلایل تعبدی اثباتی، مانند بینه و ایمان، به سبب ایجاد تسهیل در اغلب موارد و بسته نشدن باب قضاوت با فقدان علم است.

سوم. دلالت ادله کیفیت حکم، بر حصر مطلق طرق قضایی، تمام نیست؛ زیرا، غالباً در هر یک از مستندات ادله اثبات، به یک یا دو مورد از آن طرق پرداخته شده و این نیز در بیش تر موارد، به صورت انحصاری بیان نگردیده است (همان، ص ۲۱۹ و ۴۱۶). طبعاً اثبات شیء، (بینه، اقرار، قسامه) نمی‌تواند حجیت طرق ماعدای خود را نفی کند. با این حال، اگر در صحیح هاشم نیز ادات حصر به کار رفته، حصر مطلق مراد نیست و در نتیجه باید به قرینه سیاق (صدر و ذیل روایت) و به سبب تعارض با ادله سماع اقرار (همان، ص ۲۱۹)، ادله سماع بینه از منکر و تعارض دو بینه (حر عاملی، ۱۴۱۰ق، ج ۲۷، ص ۲۵۰)، از ظاهر آن (انحصار حقیقی) رفع ید نمود و آن را تأویل کرد؛ یعنی، چه بسا مراد از حصر، این است که آن حضرت، فقط بر اساس ظواهر (مفاد بینه، ایمان و علم متعارف) بین مردم قضاوت می‌نمایند، نه بر پایه علم لدنی و غیب الاهی به نفس الامر؛ چه این که استفاده از آن، به حضرت مهدی روحی له الفداء اختصاص خواهد داشت (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۱، ص ۵۰۹). در بیان دیگر، اگر حضرت می‌فرمود که علم عادی به واقع دارد ولی به بینه و قسم بسنده می‌کند، این سخن، بر نفی علم قاضی دلالت خواهد داشت؛ ولی چنین بیانی صادر نشده است. شاهد آن که همین روایت،

در تفسیر امام حسن عسکری علیه السلام چنین آمده است: «... إِنَّمَا أَقْضَى عَلَىٰ نَحْوِ مَا أَسْمَعُ مِنْهُ...» (حر عاملی، همان، ص ۲۳۳)؛ یعنی حضرت، به اتکای حجت ظاهری قضاوت نموده، مفاد بینه و سوگند، واقع امر را در بر نمی‌گیرد و حرام را حلال نخواهد کرد. از این رو، مستفاد از ذیل این روایت، آن است که اگر مالی متعلق به دیگری بوده است، ولی در اختیار محکوم له قرار گرفت، بداند که آن مال، پاره‌ای از آتش دوزخ است (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۷، ص ۴۱۴؛ حر عاملی، ۱۴۱۰ق، ج ۲۷، ص ۲۳۳).

به دیگر سخن، هرچند ممکن است درصد خطای بینه و یمین در علم معصوم کم نباشد، ایشان آن را نقض نکرده، همان رویه قضایی متعارف را ملاک قرار می‌دهند. بنابراین خود روایت، کاشف از آن است که گویا مردم انتظار داشتند تا پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله از علم الهی خویش در قضاوت بهره‌گیرند و حق را به حق‌دار برسانند، ولی آن حضرت این کار را نکرده، آن را به فرزندشان حضرت مهدی سلام الله علیه واگذار کرده‌اند تا امور قضایی به سهولت انجام گیرد.

احتمال دیگر در تأویل روایت آن است که انحصار یادشده، به سبب غلبه و رواج بینه و ایمان در قضاوت بوده است؛ یا این که حصر مزبور، به نفی حکم از طرق غیرمعتبر ناظر است، نه این که نسبت به واقع، لحاظ شده باشد. یعنی بینه و ایمان، در قبال استناد به راه غیر شرعی یا غیر علمی، مانند صرف ادعای خواهان، زبردستی وی در سخن گفتن، شهادت فرد مجهول الحال، رمل، جفر و... باشد. بنابراین، مفاد حدیث، دلالت بر عدم جواز حکم، بدون داشتن میزان قضایی خواهد بود.

چهارم. از نظر امامیه، در جواز قضاوت معصوم بر اساس علم عادی ایشان شکی نیست و اصولاً برخی از معصومان علیهم السلام بارها بر اساس علم عادی خود حکم کرده‌اند؛ مانند قضاوت‌های معروف امیرالمؤمنین علیه السلام که شیخ صدوق، برخی از این وقایع را در بخشی با عنوان «باب ما یقبل من الدعای بغیر

بینۃ» جمع آوری کردہ است (صدوق، ۱۴۱۳ق، ج ۳ ص ۱۰۵-۱۱۱)۔  
 بنابراین، اطلاق مفہوم حصر، دلیلی بر نفی سندیت علم عادی امام  
 نبودہ، بلکہ اطلاق صحیحہ با وجود این گونه روایات، تقیید می گردد۔  
 نتیجہ آن کہ تفسیر روایت ہشام، بہ ضمیمہ سایر قرائن موجود، آن است  
 کہ گویا حضرت بفرمایند ہر گاہ من نسبت بہ حقی علم عادی نداشتم، در میان  
 شما با حجت و طرق معتبر شرعی مانند بینہ و اقرار قضاوت می نمایم؛ یعنی  
 اگر ایشان نسبت بہ چیزی با مشاہدہ یا انضمام قرائن، مانند قضیہ سمرۃ بن  
 جندب (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۵، ص ۲۹۲) علم عرفی پیدا می کردند، حتماً  
 حکم مقتضی را صادر می نمودند۔

پنجم۔ تمسک بہ بینہ و ایمان زمانی صحیح است کہ قاضی بہ آن نیاز داشتہ  
 باشد و این نیاز بہ گاہ معلوم بودن حق نزد حاکم مفقود است۔ بہ بیان فنی،  
 ظرف حجیت ادلہ تعبدی در موردی است کہ جہل بہ واقع مفروض باشد و از  
 این رو، جعل طریق ظنی و اعتبار بینہ برای عالم بہ واقع، معنای محصلی  
 ندارد۔ بہ دیگر سخن، حجیت بینہ و امثال آن، بہ لحاظ کاشفیت آن از واقع  
 است و در نتیجہ، جعل طریق ظنی برای عالم بہ واقع معقول نیست۔ چنان کہ  
 امام صادق علیہ السلام در موثقہ مسعدۃ بن صدقہ، اشارہ ای لطیف بہ این نکتہ  
 نیز داشتہ اند و بینہ را قائم مقام استبانہ شخص و علم قطعی وی دانستہ اند۔ در  
 این روایت آمدہ است: «الاشیاء کلہا علی ہذا حتی یستبین لک غیر ذلک أو تقوم بہ  
 البینۃ» (رک: همان، ص ۳۱۴)۔

از این رو، وجوب ترتیب اثر واقع بر مؤدای طریق مجعول، مقید بہ آن  
 است کہ علم بہ خطای طریق یا کذب آن نباشد؛ زیرا با علم بہ واقع، موضوع  
 احکام ظاہری، یعنی، شک بہ واقع منتفی می گردد۔ بہ این جہت، صحت  
 قضاوت بہ علم در پارہ ای از احادیث قدسی، امری مفروغ عنہ تلقی شدہ،  
 ابہام در فرضی بودہ کہ چنین علمی وجود نداشتہ باشد (ہمان، ج ۷،  
 ص ۴۱۴-۴۱۵)۔

ششم. بر فرض دلالت این حدیث بر نفی حجیت علم قاضی، فقط می‌تواند با ادله‌ای که بر اعتبار علم حاکم در حقوق الناس دلالت دارد، معارض گردد؛ یعنی، این حدیث با نفوذ علم قاضی در حقوق الله منافاتی ندارد؛ زیرا، بیان روایت به صورت «اقضی بینکم» بود و به مورد خصومات بین مردم ناظر است، نه «اقضی علیکم» تا عقوبات را نیز در بر گیرد.

هفتم. برخی از استدلال‌های فوق مانند آن که شارع در حق الله درصدد احتیاط بیش‌تری بوده و برای اثبات آن، قیود و شرایط سختی را قرارداده و در نتیجه، اصل را بر تخفیف و مستور ماندن گذاشته است، وجوهی استحسانی تلقی گشته، صلاحیت مدرکیت برای حکم شرعی و تعارض با نصوص را ندارد. علاوه بر این شاید مراد از مسامحه در این موارد، عدم تجسس در کشف جرائم جنسی باشد؛ یعنی لازم نیست با تتبع و دقت زیاد به دنبال تحصیل علم در این گونه دعاوی رفت. ولی این سخن بدین معنا نیست که پس از آن که جرم، مشهود و معلوم گردید، رأفتی در دین خدا صورت گیرد. البته بر فرض که مفاد روایات اعتبار عدد در برخی حدود، نفی علم قاضی باشد، با این حال با روایت حسین بن خالد (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۷، ص ۲۶۲) که خواهد آمد، تعارض پیدا می‌کنند. بنابراین از رهگذر ترجیح نص بر ظهور، به ویژه ظهور ضعیف، دلالت این دسته از روایات ساقط می‌گردد.

به هر روی، دستاورد بررسی ادله مخالفان و تحقیق در ادله موافقان این است که ادعای انحصار طرق قضایی در بینات و ایمان و نیز ادعای خلّو اخبار از حکم به علم، مخدوش است. از این رو دلالت استظهار مجموعی از روایات نیز منتفی خواهد بود. بنابراین دلالت ادله عدم حجیت علم قاضی تمام نیست و یا دست کم این گونه روایات از مورد علم قاضی منصرف خواهد بود. به همین دلیل مانعی برای نفوذ علم قاضی وجود نخواهد داشت.

در مقطع بعد، تحلیل و تبیین مستندات مقتضی برای نفوذ علم قاضی بیان می‌گردد.

### ۳-۳. اعتبار علم قاضی

مستفاد از دلالت انفرادی یا انضمامی پاره‌ای از آیات، روایات و به ویژه، سیره قضایی برخی از معصومان علیهم السلام حجیت علم قاضی و اعتبار نفوذ آن است. در ادامه برخی از دلایل نفوذ علم قاضی، شرح داده می‌شود و بررسی می‌گردد.

مقتضای دلالت ادله حدود و قصاص که به نحو قضیه حقیقیه و مطلق جعل شده، آن است که اجرای حکم، به تلبس عنوان و صدور آن در خارج منوط است؛ مثلاً اطلاق آیاتی مانند «السَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا» (مائده/۳۸)، «الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ» (نور/۲)، «وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا... فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً» (نور/۴)، «إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ... أَنْ يُقْتَلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ» (مائده/۳۳)، «كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ» (بقره/۱۷۸)، و «النَّفْسُ بِالنَّفْسِ» (مائده/۴۵) به آنچه در بخش قبل نقل و نقد گردید، مقید نیستند. در نتیجه حکم به قطع ید، اجرای تازیانه، قتل و قصاص نفس در مقابل نفس، موقوف بر ثبوت وصف مذکور، و در موارد حق الناس مشروط به مطالبه صاحب حق است. از این رو، با توجه به انصراف این گونه آیات به حاکم شرع، قضاوت وی در موارد علم به تلبس به این عناوین، مصداق حکم به حق (ص/۲۶)، عدل (نساء/۵۸) و ما أنزل الله (مائده/۳۳) خواهد بود؛ زیرا موضوع جلد یا قطع و قتل، فرد حقیقی زانی یا محارب و امثال آن بوده، علم نیز طریق قهری و وصول به آن است. بنابراین اگر علم در تحقق عنوان دخالت نداشته باشد، لازم می‌آید تا موضوع حکم جلد، «من أقر بالزنا» یا «من قام الشهود علی زناه» باشد نه عنوان زانی. در نتیجه، عدم اجرای حد بر این گونه افراد، عمل به خلاف قرآن خواهد بود (سید مرتضی، ۱۴۱۵ق، ص ۴۹۳). به دیگر سخن، سیاق این گونه آیات اقتضا می‌کند که موضوع، مطلق سارق، قاتل و امثال آن باشد. این امر به ویژه در آیات قصاص، صراحتی روشن تر دارد؛ چه این که

ختم آیه قصاص «وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ» (مائده/۴۵) نشان از آن است که منظور از «ما انزل الله» حکم واقعی موضوعات است که خداوند آن را فرو فرستاده است. از این رو، ایراد عمل به خلاف قرآن، در ارتباط با علم به عنوان دلیل اثباتی وجود نخواهد داشت؛ زیرا علم در موضوع اخذ نشده، نسبت به آن، تنها جنبه طریقی خواهد داشت. اقرار و بینه نیز شرعاً و با دلیل خارجی، در موضوع حکم خود دخالت می نمایند.

در این جا ذکر یک مسأله اصولی در تبیین و توضیح مطالب فوق، شایسته یادآوری است و آن توجه به این نکته است که بنا بر دیدگاه مشهور امامیه، وضع و تقنین احکام اسلامی بر اساس قضایای حقیقیه است (نائینی، ۱۴۱۷ق، ج ۱، ص ۵۱۴)؛ چراکه احکام همیشه روی طبایع به لحاظ مراتب عنوان بر مصادیق خارجی قرار می گیرند، نه روی افراد (نائینی، ۱۴۱۷ق، ج ۱، ص ۵۱۱-۵۱۲). این مسأله مهم اصولی، چندین لازمه اساسی را در پی دارد:

۱. قضایای حقیقیه در واقع به قضایای شرطیه برمی گردد که مقدم آن شرطیه، وجود موضوع، و تالی آن، ثبوت محمول برای موضوع خواهد بود (نائینی، ۱۳۵۲ق، ج ۱، ص ۵۱۴). این مطلب، مخصوصاً در آیات قرآن کاملاً صادق است؛ مثلاً در آیه «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» (بقره/ آیه ۲۷۵) باید گفت: کلاً وجدت معامله فی الخارج و صدق علیها عنوان البیع فهو محكوم فی الشرع بالحلیة.

۲. صدق قضایای حقیقیه بر صدق و تحقق خارجی مقدم، متوقف نیست؛ بلکه متوقف بر تلازم میان مقدم و تالی است. هرآنچه در عالم وجود پیدا کند، همین که مصداق «موضوعات کلی شرعی» باشد، باید حکم مربوط را نیز داشته باشد؛ چراکه نسبت موضوع و حکم، به منزله نسبت علت و معلول است (نائینی، ۱۴۱۷ق، ج ۴، ص ۳۹۱). بنابراین، در قضایای حقیقیه حکم از موضوع جدا نیست و شامل افراد موجود و مقدر می شود (همان، ج ۱، ص ۱۷۸). به بیان منطقی، احکام در قالب قضایای حقیقیه به صورت



مشروطه عامه یا خاصه ای است که ثبوت محمول بر موضوع در این گونه قضایا، به تحقق و دوام وصف عنوانی موضوع مشروط است.

۳. در قضیه حقیقیه که حکمی را برای موضوعی بیان می کند، ذات خود آن موضوع در آن قضیه أخذ می شود، نه موضوع به قید علم یا چیز دیگر؛ از این رو، علم حاصل برای قاضی، طریق محض برای احراز همان موضوعی است که ذاتاً و بدون هیچ قیدی در متن دلیل اخذ شده است.

۴. اگر موضوع حکم تکلیفی که با یک انشاء از شارع صادر شده، دارای مصادیق و افراد متعدّد باشد، قهراً آن حکم واحد از نظر عقل و عرف به احکام مستقل متعدّدی (به تعداد همه مصادیق) انحلال می یابد (نائینی، ۱۴۱۸ق، ص ۲۳۱). گویا برای هر مصداقی، حکمی مستقل و جداگانه انشاء شده است.

بنابراین، تقریب استظهار به آیات آن است که همواره انحلال موضوع، انحلال حکم را در پی دارد و احکام مجعول در آیات که برای طبیعی سارق و امثال آن جعل شده، به تعداد مصادیق این عناوین انحلال می یابد و آحاد افرادی را که متصف به آن صفت ها باشند، در بر خواهد گرفت. در نتیجه وقتی قاضی به موضوعی علم پیدا می کند، در حقیقت مانند این است که آن موضوع را با کمال تعین می بیند؛ پس نمی تواند به بیّنه عمل نماید.

محقق نجفی در «جوهر» می گوید: «اگر قاضی به علمش حکم کند، تحقیقاً به عدل، قسط و حق حکم نموده است» (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۰، ص ۸۶).

سید یزدی در «عروة الوثقی» می گوید: «اگر قاضی، علم به حقیقت دعوا دارد، ولی بر خلاف علمش حکم کند، موجب فسق او خواهد بود» (طباطبایی، ۱۴۲۳ق، ج ۶، ص ۴۵۶).

ملاعلی کنی در کتاب «القضاء» می گوید: «پس از آن که قاضی به حکم واقعه ای معین علم حاصل نمود، که مثلاً حق با فلانی است، هرگز تأمل

نخواهد کرد در این که او می تواند با استناد به علمش حکم صادر کند؛ مخصوصاً بعد از آن که ثابت است که عقل مستقلاً به اعتبار و حجیت علم حکم می کند و این حکم عقل با شرع نیز مطابق است» (کنی، بی تا، ص ۲۵۷).

محقق رشتی نیز در کتاب «القضاء» می گوید: «اگر قاضی بر حقیقت دعوا علم دارد، پس معنا ندارد که از حکم کردن به مقتضای علمش اعراض و به بینة رجوع کند؛ زیرا این امر موجب تخصیص در ادله احکام واقعی می شود، در حالی که قاضی مأمور است بر حسب حق واقعی حکم کند» (رشتی، ۱۴۰۱ق، ج ۱، ص ۱۰۴).

ایشان در ادامه می فرماید: «با ملاحظه این ادله، ظاهر شد که تمسک به ادله بینة و یا تمسک به بعض روایات که در باب قضا وارد شده و بر آن دلالت دارد که موازین قضا منحصر به چهار دلیل «بینة، یمین، اقرار و قسامه» است، این استدلال جداً فاسد است؛ به این جهت که همه موازین شرعی، قطعاً و یقیناً اماره بر واقعند و از شأن اماره این است که به جاهل اختصاص داشته باشد» (همان، ج ۱، ص ۱۰۵).

مؤید این مدعا کلامی از شهید اول در «دروس» است که می فرماید: «لو علم الحاکم فطلب البینة، فإن فقدھا المدعی فعَلَ حراماً، وإن وجدها ففی جواز إلزامه بها لیدفع عنه التهمة نظر؛ و لا فرق بین أن یکون العلم حاصللاً فی زمان ولایته و مکانها، أو غیرهما. اگر قاضی به مدعی به، علم دارد و در عین حال، بینة مطالبه کند، در صورتی که فرد مدعی، فاقد بینة باشد، قاضی با مطالبه بینة از او مرتکب فعل حرامی شده است؛ و اگر فرد مدعی، بینة هم داشته باشد، باز الزام او به اقامه بینة مورد اشکال است» (شهید اول، ۱۴۱۷ق، ج ۲، ص ۷۸).

شهید ثانی نیز در «شرح لمعه» می گوید: «اگر حاکم علم به حق دارد و مورد ادعا را می داند، بنا بر اصح قولین باید به علمش قضاوت کند؛ چه این که مورد دعوا، حق الله باشد یا حق الناس، و نیز فرقی نیست بین این که علمش در

زمان و مکان ولایت او بر قضا باشد یا در غیر آن‌ها. همچنین، اگر قاضی واقعہ را می‌داند و مدعی فاقد بینہ است، بہ طور قطع، قاضی حق ندارد کہ از مدعی مطالبہٗ بینہ نماید، و نیز در صورتی کہ مدعی بینہ ہم داشته باشد؛ مگر این کہ برای رفع تہمت از خودش با رضایت مدعی، مطالبہ بینہ کند» (شہید ثانی، ۱۴۰۳ق، ج ۳، ص ۸۳-۸۴).

علامہ در «تحریر» می‌گوید: «إذا إنتفی علم الحاکم بالدعوی، طلب البینة» (علامہ حلی، ۱۴۲۰ق، ج ۵، ص ۱۳۱). یعنی ہر گاہ حاکم بہ مورد ادعا، علم ندارد از مدعی، بینہ مطالبہ می‌کند. مقتضای کلام آن است کہ اگر حاکم بہ مدعی بہ علم دارد، حق مطالبہٗ بینہ ندارد.

مرحوم آیت اللہ العظمی شیخ جواد تبریزی می‌گوید: «حجت قرار دادن و معتبر دانستن بینہ (امارہ شرعیہ) نسبت بہ قاضی ای کہ عالم است و بہ حق و واقع علم دارد، ممکن نیست؛ زیرا قاضی در مواردی کہ بہ واقع و بہ حق علم ندارد، بہ امارہ ای کہ برای شاک معتبر است، تمسک می‌کند؛ و در صورتی کہ قاضی بہ واقع و نفس الامر علم دارد، موضوعی برای این امارہ شرعی وجود نخواهد داشت» (تبریزی، ۱۴۱۵ق، ص ۷۹).

بنابراین، مقتضای ادلہ حجیت بینہ و قسم، آن است کہ این طرق، موضوعیت نداشته، بہ سان یک امارہ، بہ جاہل اختصاص دارد و در نتیجہ نمی‌تواند واقع را تغییر دہد یا با علم تعارض کند؛ یعنی اعتبار بینہ و امثال آن، برای عالم بہ نفس الامر امکان ندارد. بہ دیگر سخن، بینہ و سوگند در جایی موضوعیت دارد کہ قاضی بہ واقع علم نداشته باشد و وجود این نحوہ ترتب در بین آن‌ها، خود بر این دلالت دارد کہ حجیت این موارد بہ اعتبار آن است کہ این دو، طریق بہ واقع بودہ، حقیقت امر بہ وسیلہٗ آن‌ها اثبات می‌گردد. معنای لغوی بینہ نیز مؤید ہمین ادعاست (راغب اصفہانی، ۱۴۱۲ق، ص ۱۵۷)؛ زیرا این معنا، قرینہ بر آن است کہ اصلاً در مفہوم بینہ، طریق بہ واقع لحاظ شدہ است و بہ واسطہٗ آن بر واقع، استدلال و احتجاج می‌شود.

بنابراین، مکلفه، در وهله اول، واقع امر است که علم نیز طریق کشف آن است. پس قاضی با تنجز علم، قهراً می تواند بدان حکم کند و بر دیگران نیز نافذ خواهد بود. از سوی دیگر، اگر قاضی علم به واقع هم نداشت، عمل به طرق تعبدی، به اطمینان وی نسبت به وجود شرایط آن طرق منوط خواهد بود؛ یعنی با تردید در صدق بینه یا هر یک از راه های اثبات، نمی تواند بر اساس آن حکم نماید. این نکته، خود به دلالت التزامی کاشف از آن است که علم قاضی به واقع نیز مانند بینه و ایمان، حجیت خواهد داشت.

به هر روی، برگشت این استدلال به آن است که احکام شرعی در حقیقت، به عنوان اولیه متعلق هستند؛ مثلاً با علم قاضی به تحقق موضوع محاربه، علم به ثبوت حکم الله در حق آن فرد نیز مترتب می گردد. بنابراین، حاکم شرع به مقتضای رعایت قسط و عدل و وجوب حکم بر اساس ما انزل الله، باید به علم خویش عمل نماید و حکم مطلوب را تنفیذ نماید. به ویژه آن که در مقطع قبل به تفصیل گفته شد که دلیل صریحی وجود ندارد تا حجیت بینه و مانند آن به نحو موضوعیه لحاظ شده، مقدم بر اطلاقات یا عمومات اعتبار علم قاضی و مقید آن ها محسوب گردد.

از طرف دیگر، اصل اولی، قضاوت بر اساس علم است و تکلیف، با علم به تحقق موضوع تنجز می یابد. آری، اگر شارع نیز طریق خاصی را در ظرف جهل به واقع ذکر نماید، آن نیز حجیت می گردد.

البته برخی از فقها، حجیت علم قاضی را برای محکوم علیه نافذ ندانسته اند؛ در باور ایشان، علم قاضی از این حیث که نسبت به واقع، طریقی لحاظ گردید، برای خود او حجیت است؛ اما از این جهت که دیگری، باید به آن ترتیب اثر دهد، موضوعی بوده، دلیلی وجود ندارد که این علم، به این عنوان که موضوع عمل دیگری (وجوب متابعت) واقع گشته، حجیت باشد.

در بیان دیگر، حکم قاضی بر اساس علم شخصی، در باور ایشان به دو نوع حکم، قابل انحلال و تفکیک است:

۱. اعتبار و حجتی که قطع برای قاضی از جهت بروز آثار آن دارد؛ مانند صحت نسبت دادن جرم به بزهدکار توسط قاضی. در این حکم، صدور جرم، تمام موضوع حکم است و قطع قاضی نیز طریق به آن خواهد بود.
۲. اعتبار و نفوذ این حکم در دادگاه برای غیر قاضی، یعنی خواهان و خوانده در فصل خصومت.

این برداشت با این ارتکاز عرفی نیز تقویت می‌گردد که دستگاه قضایی، یکی از امور اجتماعی است و حکم قاضی باید قابلیت نقض و اثبات یا تجدید نظر را داشته باشد. از این رو، استناد به علم قاضی، جز به گاه مخالفت سایر طرق اثباتی با آن، کارایی نخواهد داشت (هاشمی، ۱۴۲۴ق، ص ۲۷۹، ۲۸۱، ۲۹۳ و ۳۰۲).

با این توضیح چنین می‌نماید که این دیدگاه، مخدوش است؛ زیرا فلسفه جعل منصب قضا در اسلام، رفع هرج و مرج و اجرای احکام شریعت است. علاوه بر این متفاهم از آیات حدود و قصاص (به سبب جلوگیری از اختلال نظام) و نیز به سبب وجود ادله لفظی (رک: کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۷، ص ۱۷۷؛ حر عاملی، ۱۴۱۰ق، ج ۲۷، ص ۳۰۰-۳۰۱)، آن است که مخاطب این گونه احکام قضایی اسلام، توده مردم نبوده، بلکه حاکمان هستند و از این رو، تحقق این هدف، به حجیت و نفوذ حکم آنان در حق مردم منوط خواهد بود.

بنابراین، اثر علم قاضی در تحقق موضوع قضاوت، به ضمیمه دلیل خارجی، با اثر علم شخصی درباره سایر افراد تفاوت خواهد داشت؛ همان گونه که اثر اقامه بینه در نزد قاضی با اثر شهادت شهود در نزد غیر حاکم شرع، بسیار متفاوت خواهد بود. بنابراین، تفصیل میان حق قضاوت و حق تنفیذ، از فهم عرفی بعید است؛ یعنی ارتکاز قطعی عرف بر آن است که حجیت طریقی علم قاضی، مستلزم حجیت موضوعی آن خواهد بود. در نتیجه امکان طرح این احتمال وجود ندارد که خداوند، حکم به ما انزل الله را برای حاکم شرع واجب کرده، مردم در پذیرش و انکار آن آزاد باشند؛ چراکه بین این دو

وجوب، ملازمه‌ای بین برقرار است. از این رو، ملاحظه می‌گردد که مردم هنگام حضور قاضی یا ضابطان وی، مراقب اعمال خویشند یا اگر اصحاب دعوا بدانند که قاضی نیز آگاه به واقعه بوده، قطعاً به علم او تمسک می‌کنند و عمل او را بر خلاف آن تقبیح می‌نمایند.

بنابراین، ارتکاز عرفی نسبت به صدور حکم قضایی نیز چنین است که این امر برای فصل الخطاب بودن و تمام شدن دعوا خواهد بود. از سوی دیگر، اطلاعات استتکاف و رد حکم حاکم مانند مقبوله حنظله (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۱، ص ۶۸) نیز شامل این مورد (اثبات علمی) نیز می‌گردد؛ یعنی، حکم قاضی از باب ولایت، حجت خواهد بود. همچنین، اعراض از مفاد علم و پذیرش بینه بر خلاف آن، موجب تخصیص در ادله احکام واقع یا تصویب محض در موضوعات می‌شود، که قطعاً هر دو باطل خواهد بود؛ یعنی اگر بینه، واقع موضوع را تغییر نداده، عقلاً ممکن نیست که حکم غیر آن موضوع، بر آن موضوع مترتب گردد. به عبارت دیگر، اگر با قطع به تحقق عنوان (قاتل، سارق، محارب و...) ترتب آثار آن منتفی باشد، پس گویا، این آثار از احکام و لوازم آن مورد نبوده و این، خود مستلزم خلف است. بنابراین با علم به ثبوت موضوع، و مثلاً وقوع زنا، امکان ندارد که خطاب (اجرای حکم و حد زنا) برای قاضی منجز نباشد؛ یعنی علم، قهراً و عقلاً طریق به واقع است و در تنجز واقع نیز چیزی غیر از علم دخیل نیست. مگر آن که این علم، مشحون به شبهه باشد که در این حالت، اجرای حدود دفع می‌گردد.

بنابراین، حجیت بینه و سوگند موضوعیت نداشته، سبب اسقاط اعتبار علم نیست، بلکه این طرق، در موارد عدم علم کارایی دارد؛ زیرا موضوع حکم شرعی، واقع قضیه است و برای شناخت آن، علاوه بر علم قطعی، علم تبعیدی نیز می‌تواند شرعاً راهگشا باشد.

از این رو، اگر حاکم بر خلاف علم خود حکم کند، از الزام وارد در آیات

امرکننده به حکم بر اساس حق، قسط، عدل و ما انزل الله، تخلف و استتکاف کرده است. طبعاً انشای حکم او در این وضعیت نیز مصداق «رجل قضی بجور و هو يعلم فهو فی النار» (همان، ج ۷، ص ۴۰۷) خواهد بود؛ زیرا مقتضای قسط و عدلی که مأمور به و مطلوب خداوند است، ایجاد مصداق حکم به حق و حکم به ما انزل الله می باشد و لازمه جواز صدور این حکم، حجیت آن برای محکوم علیه خواهد بود.

به دیگر سخن، متبادر از واژه «حق» آن است که این واژه، مقابل باطل (فیومی، ۱۴۰۵ ق، ص ۱۴۳) و معادل «ثابت به حسب نفس الامر» باشد، عدم تطابق حکم با واقع، مساوی با عدم تحقق قسط و عدلی است که مطلوب قرآن خواهد بود. این در حالی است که مقتضای قاعده اولیه، انشای حکم عادلانه است؛ یعنی، ظاهر ادله یاد شده، علم به حق داشتن در مقام قضاوت است، ولی دلیل اعتبار بینه و امثال آن، دایره این علم را توسعه داده، بر آن حاکم می گردد.

نتیجه آن که ثبوت واقع از رهگذر علم، با نفوذ آن برای غیر، قابل تفکیک نیست؛ یعنی، نمی توان قاضی جامع شرایط و منصوب (مصداق من حکم بحکمتنا) را فرض کرد که در انشای حکم، به علم خویش استناد نموده، ولی نافذ نباشد؛ مگر آن که قرینه ای قطعی بر خلاف آن اقامه گردد؛ مانند اجماع مسلم بر عدم اعتبار حکم ناشی از رمل و جفر و امثال آن. علت عدم تفکیک نیز واضح است؛ زیرا نصب قاضی به معنای تکلیف او به رعایت احکام الله در باب قضاء بوده است، پس حکم وی نیز برای دیگران حجت است؛ یعنی وقتی قاضی مرجع حل و فصل خصومات و اجرای حدود، تعزیرات و قصاص باشد، مقصود از حکم به ما انزل الله نیز رعایت احکام الاهی و صدور حکم پس از ثبوت موضوع است. پس بر قاضی واجب است تا حکم خدا را در هر موردی که او جعل کرده، مراعات نماید. از این رو، مستفاد از دلالت التزامی ادله و انضمام ارتکاز عقلا به آن، مفروغ عنه بودن حجیت قضایی یا نفوذ حکم قاضی خواهد بود.

از سوی دیگر، هیچ نوع قرینه و شاهدهی در ادله قرآنی حدود و حکم به حق، وجود ندارد که این گونه از ادله فقط در مقام جعل و تشریح حکم بوده، از حیث اثباتی در مقام بیان نباشد؛ یعنی مقتضای اصل در کلامی که مطلق و بدون قید صادر شده، در مقام بیان بودن آن است و همین اصل در مقام شک نیز مرجع قلمداد می‌گردد. به بیان واضح‌تر، از نظر اصولی، اصل اولی در مقام بیان بودن کلام است؛ یعنی اگر کلام مطلقاً صادر شد و مخاطب به مقام بیان بودن مولی شک داشته باشد، حکم اولی، در مقام بیان بودن او خواهد بود، و باید به آن ترتیب اثر دهد؛ یعنی نفس جعل حکم قضایی، به انضمام تعلق احکام به عناوین واقعی و دلیل ولایت قاضی در مسند قضا، با نفوذ علم شخص وی در تلبس افراد به این عناوین، مساوی است.

اطلاقات و عمومات ادله حکم به قسط و عدل نیز اقتضا دارد که اگر حکم به علم، مطابق حق باشد، نافذ تلقی گردد. به این جهت، وظیفه اصلی قاضی در پرونده قضایی، تشخیص قطعی موضوع یا تشخیص مستند به حجت شرعی است تا پس از آن نیز بتواند بر اساس حق و عدل، انشای رأی نماید؛ چه این که قضاوت در عمل به معنای تطبیق حکم کلی بر موضوع خارجی است و آن نیز متفرع بر احراز حقیقی یا تعبدی موضوع آن حکم خواهد بود.

همچنین، حجیت علم قاضی در روایت معتبر حسین بنی خالد<sup>۳</sup> از امام صادق علیه السلام به صراحت بیان شده است؛ زیرا حضرت در این روایت فرموده‌اند: «اگر امام فردی را در حال زنا یا نوشیدن شراب ببیند، (موضوع برای او روشن شده، نسبت به آن علم حاصل نماید) بر او واجب است تا بر آن شخص، اقامه حد کند و با وجود دیدن، نیازی به شاهد نیست؛ زیرا امام امین خدا در میان مردم است. اگر امام ببیند که فردی دزدی می‌کند باید او را از آن کار نهی کند و او را وانهد. گفتم: چگونه؟ فرمود: زیرا اگر حق خدا باشد، بر امام واجب است که آن را اقامه نماید و اگر حق مردم است، مربوط به خود مردم است (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۷، ص ۲۶۲).



بنابراین، حاکم مکلف است تا در «حق الله» به استناد علم خود حکم دهد و بدون انتظار تأمین دلیل و بینه، اقامه حد نماید. در نتیجه مطابق این روایت، تفکیک میان حجیت علم قاضی و نفوذ حکم او روا نخواهد بود. با این وصف، صحت قضاوت در «حق الناس» به استناد علم، منوط به تحقق شرط آن، یعنی مطالبه ذی حق است.

از این رو، این روایت از مهم ترین ادله نفوذ علم قاضی تلقی می‌گردد؛ چه این که انصراف بدوی لفظ امام، به امام معصوم مخدوش است؛ زیرا اولاً معنای لغوی امام، عام است (فیومی، ۱۴۰۵ق، ج ۲، ص ۲۳)، و تا زمانی که قرینه‌ای بر خلاف آن نباشد، بر معنای دیگری قابل حمل نیست. از این رو، مراد از واژه امام، با توجه به قرائنی که در ابواب قضایی کتب روایی و حتی در خود این روایت نیز مشاهده می‌شود، حاکم عدل شرعی است؛ در مثال، معنا ندارد که اقرار فقط نزد امام موضوعیت داشته باشد (حر عاملی، ۱۴۱۰ق، ج ۲۸، ص ۵۷). همچنین، در برخی دیگر از روایات قضا، به «امام عادل» (همان، ج ۲۹، ص ۶۱) یا «امام عادل ظاهر» (همان، ج ۲۹، ص ۱۶۱) یا «والی» (همان، ج ۲۸، ص ۳۷۵) اشاره شده است.

از سوی دیگر، ظاهراً ایشان در صدد بیان وظیفه اختصاصی خود برای راوی نبوده‌اند؛ زیرا بیان آن برای وی فایده‌ای نخواهد داشت؛ بلکه احتمالاً مراد ایشان، تعیین حکم کلی و عام (داوری با علم) است. این تقریب، خصوصاً با توجه به ذیل روایت، تقویت می‌گردد؛ زیرا اقامه حق، به امام معصوم انحصار ندارد و شأن حاکم عادل است.

علاوه بر این با لحاظ سیاق روایت یعنی عمومیت ملاک‌امین بودن در حجیت و نفوذ علم، مشخص می‌گردد که حاکم شرع نیز می‌تواند طبق علم خود قضاوتی نافذ نماید. به ویژه آن که واژه «نظر الی» در این روایت، به عنوان طریقی بیان شده، حاکی از حصول علم عادی است که طبعاً در این جهت میان علم عادی معصوم و غیر ایشان و نیز میان انواع مختلف حقوق و حدود تفاوتی

ندارد. از انضمام نکته طریقت علم قضایی به این روایت هم به دست می آید که این علم، حتی به مجتهد نیز اختصاص ندارد؛ و علم متعارف برای قاضی مأذون نیز حجیت دارد. البته برابر همین روایت، انشای حکم در «حق الناس» به مطالبه صاحب حق، مشروط خواهد بود.

به هر روی، بر فرض که حکم را دائر مدار عنوان امام بدانیم، اطلاق ادله ولایت فقیه (همان، ج ۲۷، ص ۱۴۰) و روایاتی مانند «امناء الله» (همان، ص ۱۴۲) و «حصون الاسلام» (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۱، ص ۳۸) که در شأن فقیه وارد گردیده، اعتبار علم حاکم شرعی را در دادرسی نشان می دهد. در روایت دیگر، امیرالمؤمنین علیه السلام شریح قاضی را عتاب داده اند که چگونه ممکن است حضرت در ادعای خرد خود، از ناحیه او، مورد تصدیق و اطمینان قرار نگیرد و حال آن که ایشان، به سبب صداقت و امانت خود نزد مردم، امر عظیم زعامت جامعه را بر عهده دارد (صدوق، ۱۴۱۳ق، ج ۳، ص ۱۱۰).

از ظاهر این اعتراض بر می آید که بر شریح لازم بود تا به قرینه همین اولویت، به سخن امام اعتماد نماید و با اطمینان، ادعای ایشان را تصدیق کند و بر اساس آن حکم نماید. بنابراین، با عنایت به این که قاضی در این قضیه غیر از امام علیه السلام است، می توان گفت که این حدیث بر عدم انحصار حجیت علم معصوم و تعمیم نفوذ قضای علمی برای حاکم شرع منصوب دلالت دارد. به هر حال، اگر آثار و اخبار قضاوت های معصومان به ویژه امیرالمؤمنین علیه السلام بررسی گردد، خصوصاً آن جا که یکی از ائمه علیه السلام، فعل معصوم دیگری را برای بیان حکم شرعی نقل می نماید، قطعی بودن جواز عمل معصوم و به تبع آن، نفوذ قضاوت با علم خویش بدیهی می گردد. به دیگر سخن، تواتر اجمالی این دسته از قضایا، روشنگر نکته ای کلی، ولی مفروض و پنهان در این گونه روایات است که حاکم شرع می تواند از قرائن و اماراتی که موجب یقین و رسیدن به حقیقت است، در مقام دادرسی بهره گیرد؛ از این

رو، هر چند برخی از قضاوت‌های معصومان علیهم السلام، قابل تقلید و تکرار نیستند، روی هم رفته، از مجموع آن‌ها، مشروعیت اصل استناد به علم حاکم در کشف واقع و تنفیذ این حکم به دست می‌آید.

شیخ صدوق، بخشی از این قضایا را در کتاب فقیه و با عنوان «باب ما یقبل من الدعای بغیر بینة» جمع‌آوری و نقل کرده است (همان، ج ۳، ص ۱۰۵-۱۱۱). همچنین، شیخ حر عاملی نیز برخی از این روایات را در «وسائل الشیعه» و با عنوان «باب أن للقاضی أن یحکم بعلمه من غیر بینة» ذکر کرده است (حرّ عاملی، ۱۴۱۰ق، ج ۲۷، ص ۲۷۴). سید مرتضی برخی از این قضایا را مانند داستان ناقه اعرابی، جزو مسلمات امامیه فرض کرده است (سید مرتضی، ۱۴۱۵ق، ص ۴۹۰).

آنچه تا کنون در مقام حجیت علم قاضی تقریر گشت، بنا بر حجیت ذاتی قطع و خاصیت طریقت آن بود؛ زیرا به تفصیل گفته شد که هیچ دلیلی برای انحصار ادله یا تخصیصِ اطلاقات وجود ندارد. بنابراین عمل به مقتضای علم، مطابق قاعده اولیه خواهد بود؛ زیرا مستفاد از دلالت ظاهر عمومات آن است که واقع امر، تمام الموضوع یا تمام العله برای صدور حکم است. از این رو، با عنایت به عدم تمامیت ادله در نفی نفوذ علم قاضی، چنین می‌نماید که مناط اصلی در جواز قضاوت، تعلیق حکم بر عنوان صرف بوده، هیچ شیء و شرطی در آن مداخلیت ندارد. طبعاً با این بیان، در حجیت قضایی علم میان «حق الله» و «حق الناس» فرقی نخواهد بود.

نتیجه آن که مستفاد از ادله نفوذ علم، آن است که هرگاه قاضی، تحقق موضوع حکم قضایی را با قطع و یقین احراز نماید، علم به ضرورت رفع نزاع یا اجرای حد نیز حاصل گشته، از نظر وضعی، وی جواز قضاوت را پیدا کرده است. به بیان دیگر، قاضی با علم خود، موضوع و مصداق حق و عدل را تشخیص داده، به استناد آن، باید حکم نماید. جواز حکم نیز مستلزم وجوب متابعت دیگران از آن بوده، بر آنان نیز حجت خواهد بود.

البته مستفاد از ظهور ادله حجیت علم معصوم در علم متعارف و عادی، آن است که قطع حاکم نیز باید از اسباب نوعی و عادی حاصل آید؛ یعنی این علم باید به گونه ای باشد که اگر فرد دیگری نیز در مسند وی قرار گیرد، به همان شکل به واقع علم پیدا نماید. بنابراین، از این جهت تفاوتی میان علم متعارف شخصی و نوعی، یا علم عادی حسی و حدسی ناشی از قرائن قطعی در کشف واقعیت نخواهد بود؛ زیرا حجیت علم طریقی در اثبات متعلق خود، امری ارتكازی و عقلی است و آنچه باید برای قاضی محور داوری باشد، حق و عدل واقعی است. با این بیان روشن می‌گردد که سر عدم تأکید خاص یا فراوان بر جنبه اثباتی علم با وضوح مسأله در ارتكاز عرفی، امری طبیعی و معمول خواهد بود. البته منظور از علم قاضی، قطع جازم با نفی احتمال خلاف عقلی نیست؛ بلکه مراد، اطمینان و علم عادی است. با این وصف، صرف تخمین یا حدس نسبت به واقع نیز نمی‌تواند مصداق ادله حجیت قطع قاضی تلقی گردد.

#### ۴. اعتبار اثباتی علم قاضی از منظر حقوقی

برابر اصل ۱۶۶ قانون اساسی، احکام دادگاه باید مستدل و مستند به مواد قانون و اصولی باشد که بر اساس آن حکم صادر شده است. از این رو، قانون مدنی که به مثابه مرجع حقوق موضوعه تلقی می‌گردد، پنج نوع دلیل را در ماده ۱۲۵۸، برای اثبات دعوا ذکر کرده است. این دلایل عبارتند از: «اسناد کتبی»، «اقرار»، «امارات قضایی و قانونی»، «شهادت» و «قسم».

مصادیق «امارات قضایی» در آیین دادرسی مدنی، مصوب ۱۳۷۹ و در مواد ۲۴۸، ۲۴۹ و ۲۵۸ آن، به مثابه «معاینه»، «تحقیقات محلی» و «رجوع به کارشناس» تلقی شده است که به صورت ضمنی، حاکی از پذیرش علم قاضی در نزد قانون‌گذار است؛ همچنین، ماده ۱۹۹ آ. د. م. که هرگونه تحقیق و اقدامی را علاوه بر دلایل طرفین روا می‌داند، اعتبار مستند علم قاضی را نشان می‌دهد. البته تصریح به امکان تأثیر این موارد در علم قاضی در ماده ۲۵۵ آ. د. م. آمده

است. همچنین، قانون‌گذار در ماده ۱۳۳۵ ق. م. اصلاحی مصوب ۱۳۷۰، به علم قاضی مبتنی بر اسناد و امارات اشاره کرده است.

بی تردید، روشن‌ترین موضع قانون‌گذار در این زمینه، در قانون مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۷۰، ذکر شده است؛ زیرا علم قاضی به مثابه دلیل اثباتی و آثار آن در مواد ۱۲۰، ۱۲۸، ۱۹۹، ۲۳۱ و ۳۰۵ قانون مزبور اشاره شده است. تعریف علم قاضی و برخی جزئیات آن نیز در ماده ۱۰۵ ق. م. ا. منعکس شده است. این ماده که بر اساس فتوای امام خمینی قدس سره تنظیم و تدوین گشته، حجیت علم قاضی و امکان جواز استناد به آن را به عنوان یکی از ادله قضایی برای اثبات جمیع دعاوی مدنی و کیفری پذیرفته است. ماده مذکور مقرر می‌دارد: «حاکم شرع می‌تواند در حق الله و حق الناس به علم خود عمل کند و حد الاهی را جاری کند؛ اجرای حد در حق الله متوقف به درخواست کسی نیست، ولی در حق الناس اجرای حد متوقف به درخواست صاحب حق است». البته مراد از قاضی در این ماده، فرد صادرکننده حکم است. بنابراین علم قاضی تحقیق (دادیار و بازپرس) برای دادرس حجیت نخواهد داشت و در نهایت از امارات به شمار می‌آید.<sup>۴</sup> اعتبار این علم نیز برابر همین ماده و نیز ماده ۱۳۲۱ و ۱۳۳۵ ق. م. و ماده ۱۲۰ ق. م. ا. منوط به ذکر مستندات آن، مانند اسناد یا امارات قضایی و مشروط به تحصیل آن از طرق متعارف است.

بنابراین با نگاهی کلی به ادله اثبات دعوا و نیز با عنایت به دو مرحله‌ای بودن دعاوی کیفری (تحقیق و تعقیب در دادرسی و مرحله رسیدگی در دادگاه) روشن می‌شود که امارات قضایی یا دلایل نشانه‌ای، از مقدمات تحصیل علم و موجبات اطمینان قاضی، آن هم در مرحله بررسی پرونده خواهد بود. از این رو، اعتبار روش‌های نوپیدای کشف جرم، مانند آزمایش خون در پزشکی قانونی، انگشت‌نگاری در پلیس علمی و... از رهگذر امارات قضایی به علم قاضی باز می‌گردد.

از این رو، کمیسیون مشورتی آیین دادرسی کیفری در تاریخ ۱/۴/۱۳۴۱،

چنین نظر داده است: «قاضی تحقیق یا دادرس دادگاه جزایی در کشف حقیقت و حصول یقین و وصول به حقیقت، از هر امر و نشانه‌ای می‌تواند به عنوان دلیل و مدرک استفاده کند. ارزش دلایل نیز با تطبیق با اوضاع و احوال خاص هر مورد، بسته به نظر قاضی است» (رک: آخوندی، ۱۳۸۰، ج ۲، ص ۹۴). همچنین، در ماده ۸، قانون اصلاح پاره‌ای از قوانین دادگستری مصوب ۲۵/۳/۵۶ آمده است:

... دادگاه می‌تواند هرگونه تحقیق یا اقدامی را برای کشف واقع، به عمل آورد.

رپس از انقلاب، ماده ۲۸ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی، مصوب ۱۰/۷/۵۸ مقرر می‌دارد:

دادگاه در کلیه امور حقوقی، علاوه بر رسیدگی به دلایل مورد استناد طرفین، هرگونه تحقیق یا اقدامی که برای کشف حقیقت لازم باشد، انجام خواهد داد.

ررررشورای عالی قضایی نیز در بخشنامه شماره ۱۳/۵۶۳۱۳، مورخ ۶/۱۲/۶۳ متذکر گردیده است:

... هرچند در برخی از جرایم، طریق اثبات آن دعوا 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 رسیدگی، 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.

در ماده ۱۹۹ آ. د. م. مصوب ۱۳۷۹، بر صحت و تداوم اعتبار علم قضایی تأکید شده است. این ماده می‌گوید:

در کلیه امور حقوقی، دادگاه علاوه بر رسیدگی به دلایل مورد

استناد طرفین دعوا، هرگونه تحقیق یا اقدامی که برای کشف حقیقت لازم باشد، انجام خواهد داد.

همچنین، در ماده ۱-۱۳۲، از پیش‌نویس آیین دادرسی کیفری جدید، اعتبار علم قاضی صریحاً به استناد آن به قرائن قطعی و روشن مشروط شده و در ماده ۶۴-۱۳۲ نیز تعریفی از آن ارائه گردیده است. مطابق این ماده، علم قاضی عبارت است از یقین حاصل از مستندات بین و حسی در امری که نزد قاضی مطرح است. در نتیجه در مواردی که مستند حکم، علم قاضی است، قاضی مکلف است قرائن بین و حسی مستند علم خود را به طور صریح در حکم ذکر کند. در تبصره ماده مذکور، چندین مورد از مصادیق مستندات علم قاضی به عنوان مثال ذکر شده است؛ مواردی از قبیل «نظریه کارشناس»، «معاینه محل»، «تحقیقات محلی»، «اظهارات مطلع»، «شهادت عرفی» و «گزارش ضابطان». در ماده ۶۵-۱۳۲ از این پیش‌نویس نیز علم حسی قاضی، در فرض تعارض با سایر ادله و در صورت عدم تشکیک و تردید در آن، بر سایر ادله مقدم دانسته شده است.

سرانجام این که، مفاد مواد یاد شده، با اندکی تفاوت نسبت به پیش‌نویس آیین دادرسی کیفری، در فصل ۵ از بخش ۵ قانون جدید مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۹۲)، یعنی در مواد ۲۱۰ و ۲۱۱ این قانون، نیز منعکس شده است. ماده ۲۱۰ قانون مذکور چنین است:

علم قاضی عبارت از یقین حاصل از مستندات بین در امری است که نزد وی مطرح می‌شود. 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.

تبصره... مواردی از قبیل نظریه کارشناس، معاینه محل، تحقیقات محلی، اظهارات مطلع، گزارش ضابطان و سایر قرائن و امارات می‌تواند مستند علم قاضی قرار گیرد. در هر

حال، علم استنباطی که موجب یقین قاضی نمی شود، نمی تواند ملاک صدور حکم باشد.

ماده ۲۱۱ این قانون نیز مقرر می دارد:

در صورتی که علم قاضی با ادله قانونی دیگر در تعارض باشد، اگر علم بین باقی بماند، آن ادله برای قاضی معتبر نیست و قاضی با ذکر مستندات علم خود و جهات رد ادله دیگر، رأی صادر می کند.

دلیل تأکید قانون بر این دیدگاه نیز روشن است؛ زیرا همان گونه که در استدلال های فقهی گفته شد، هدف و غرض اساسی از استناد به علم قاضی و امارات حصول آن، کشف واقع و کاهش ضریب خطای آن است؛ یعنی ملاک قضاوت اسلامی، دستیابی به حقیقت امر و جلوگیری از صدور حکمی ناعادلانه است. از این رو، مستفاد از ظهور قوانین قضایی آن است که قانون گذار، طریقت ادله اثباتی را مد نظر داشته است.

در مثال، اعتبار امارات قضایی برابر ماده ۲۶۵ آ. د. م. ، تبصره ماده ۱۵ و ۲۰۷ آ. د. ک. ، بلکه ارزش ادله اثباتی و امارات قانونی وفق مواد ۱۹۴ آ. د. ک. ، ۱۲۷۶ ق. م. و ۱۳۲۳ ق. م. به عدم تعارض با علم قاضی مقید شده است، بلکه به اطمینان وی در مورد صدق و صحت آن منوط است. بنابراین مستفاد این گونه قوانین آن است که هیچ یک از ادله اثبات قضایی، موضوعیت ندارند، بلکه نهایتاً شأن طریقت را برای کشف حقیقت دارا هستند.

به هر روی، قانون گذار ضمن تأیید حجیت علم قاضی، اطلاق دلالت آن را برای جلوگیری از هرگونه شک و شبهه در صدور حکم، محدود کرده و آن را قابل نقض دانسته است؛ چه این که اولاً، اعتبار آن را منحصر به تحصیل از طریق حسی کرده و ثانیاً، علم شخصی قاضی را در خارج از محکمه به جز در جرائم مشهود، فاقد اعتبار دانسته است.



از این رو، استناد به علم زمانی برای انشای رأی قاضی موجه است که مستند به دلایل، قرائن و امارات پیدایش آن بوده، تحصیل آن نیز برای نوع مردم، معمول و متعارف باشد. همچنین درج امارات حصول علم در پرونده قضایی الزامی است.

از سوی دیگر، برابر اصل ۳۸ ق. ا. و تبصره ماده ۱۰۴ آ. د. ک. توسل به ابزارهای غیرقانونی در تحصیل علم، به جز در موارد مصرح در قانون ممنوع است. همچنین به استناد ماده ۴۳ آ. د. ک. تحقیق و تفتیش در جرائم منافی عفت، جز در موارد مشهود یا دارای شاکی خصوصی، ممنوع است. در نتیجه طبق ماده ۶۵ آ. د. ک. قاضی در جرایم مشهودی که خود ناظر وقوع آن بوده، صلاحیت قانونی برای رسیدگی به آن را دارد. همچنین ماده ۱۰ آیین نامه شرح وظایف قضات تحقیق مصوب ۱۳۷۴، مقرر می‌دارد که هرگاه قاضی تحقیق، در هنگام تحقیقات، جرم دیگری را کشف نماید که با جرم اول مرتبط نباشد، باید اقدامات لازم در حفظ آثار و مدارک آن، برای رسیدگی قضایی به عمل آید.

نتیجه آن که در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران، مستندات قانونی تحصیل علم قاضی، معمولاً از دو راه کلی صورت می‌گیرد:

۱. طرق شخصی علم آور، مانند معاینه محلی در تحقیقات مقدماتی، محتویات و قرائن موجود در پرونده، اقرار یا شهادت کم‌تر از حد نصاب، گفت و گوهای غیررسمی طرفین در دادگاه، مشاهده قاضی در جرایم مشهود و ...

۲. طرقی که با تمسک به امارات قانونی<sup>۵</sup> یا اهل خبره (رک: ماده ۸۳ و ۸۸ آ. د. ک) و امارات قضایی موجب علم می‌گردد.

امروزه، امارات قضایی بهترین راهنما در کشف حقیقت تلقی می‌گردد؛ چه این که این موضوع نوعاً بر تجمیع شواهد متعدد و تکثیر قرائن قطعی استقرائی مبتنی است که حاصل آن، دستیابی به علم عادی و اطمینان نوعی

در کشف موضوع و واقعیت امر است. تحقیق از شاکی، بازجویی از متهم، معاینه محل و صحنه جرم، تحقیقات محلی، استفاده از نظریه کارشناس، تحقیق از شهود، گزارش ضابطان دادگستری، اسناد کتبی و... مصادیقی از امارات قضایی است که هر یک، به سهم خود، برای کشف واقعیات مفید می‌نماید.

از این رو، رجوع به خبره از منابع اصلی علم قضایی در احراز واقعیت است. برای مثال، اثر انگشت، آزمایش خون، آزمایش بقایای بافت‌های انسانی و تحلیل ژنتیکی سلول‌ها (DNA) کارشناس خط و جعل در نوشته‌های مشکوک، استفاده از دستگاه دروغ‌سنج در بازرسی، استفاده از حیوانات آموزشی و... از جمله راه‌های فنی و علمی روز در کشف جرائم بوده، راهنمای قضایی برای اطمینان او نسبت به واقعه می‌گردد.

استفاده از کارشناس در دو مرحله جمع‌آوری قرائن و تحلیل علمی آثار، ضرورت رجوع به خبره را دو چندان کرده است. امروزه مراجعه قضات در امور تخصصی خط‌شناسی، حساب‌داری، سم‌شناسی، تصادفات و... به نظرات دقیق و صحیح کارشناسانه کاملاً مرسوم است.

#### ۵. نتیجه

آنچه با بررسی در تحقیق حاضر به دست می‌آید، این است که از نظر شرعی، علم فردی که در مسند صدور حکم قرار دارد، حجت و نافذ است؛ چه این که مقتضای عمومات و اطلاقات ادله حدود و حکم به حق، شامل این مورد نیز می‌گردد؛ زیرا اطلاق در اصطلاح اصولی، «رفض القید» است و بنابراین همین که به طور کلی، گوینده در مقام بیان بوده و قیدی را ذکر نکرده است، خود دلیل بر اطلاق و شمول آن نسبت به علم نیز خواهد بود. علاوه بر این عمل به علم، مقتضای اصل اولی در مقام امتثال تکالیف است؛ یعنی با علم به موضوع، حکم مربوط به آن نیز منجز می‌گردد.

از این رو، با توجه به ادله نقلی حکم حاکم و ادله عقلی به مثابه جلوگیری از اختلال نظام، امکان تفکیک در حجیت میان علم قاضی و نفوذ آن برای طرفین دعوا معقول نیست. مؤید این سخن نیز قضاوت‌های علمی معصوم و به ویژه نقل آن موارد، از سوی معصوم دیگر است؛ چه این که در این حالت، اجمال یا ابهام دلالت فعل نیز رفع خواهد گشت؛ یعنی نقل فعل معصوم از زبان معصوم دیگر، نشانی از بیان حکم مسأله (نفوذ علم قاضی) تلقی می‌گردد.

علاوه بر این، ظهور روایت حسین بن خالد بر لزوم صدور حکم قاضی، پس از علم قطعی به تحقق موضوع است. البته این امر در حق الناس، به مطالبه حق مشروط خواهد بود. با توجه به دلالت این روایت، فرقی میان علم قطعی شخصی یا نوعی، و حسی یا حدسی قاضی نخواهد بود. مهم، قطع به واقع یا تلبس فرد به موضوع حکم است. مؤید این ادعا، قضاوت‌های علمی امیرالمؤمنین علیه السلام مانند قضیه «ناقه اعرابی» و سایر موارد است. ایشان در این قضیه، به ملازمه، یعنی از رهگذر علم به جایگاه و حقانیت پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله حکم به صدق دعوی ایشان و مجازات تکذیب‌کننده آن حضرت کردند.

از سوی دیگر، تمامیت دلالت ادله منع نفوذ علم قاضی نیز مخدوش است؛ یعنی ادعای انحصار طرق قضایی در بینات و ایمان، چه به دلالت انفرادی در یک روایت مانند صحیح هشام و چه با استظهار مجموعی از روایات، صحیح نخواهد بود؛ زیرا این گونه از ادله نسبت به علم قاضی اهمال داشته، مفید نفی نفوذ آن نخواهد بود. یعنی اولاً، اثبات برخی طرق تعبدی، مفید نفی طریق قطعی و وجدانی نخواهد بود و ثانیاً، حصر موجود در روایت هشام نیز به سبب وجود برخی طرق دیگر قضایی، به عنوان حصر حقیقی نیست.

بنابراین، از نظر حکم وضعی، قاضی می‌تواند در مواردی که علم به

واقعه مورد نزاع دارد، ورود ماهوی به پرونده پیدا کرده، بر اساس علم خود، قضاوت نماید. همچنین، در موارد لزوم می‌تواند برای کشف حقیقت امر از دیدگاه کارشناس نیز یاری بگیرد.

ناگفته نماند با توجه به آثار ویژه‌ای که بینة و اقرار در احراز برخی جرائم دارند، احراز آن با علم قاضی سبب طرح پیامدها و فروع جدیدی خواهد شد؛ به عنوان نمونه، مسأله عفو حاکم، خروج از حفره رجم، پذیرش توبه، پرداخت دیه در قتل خطا و... نسبت به احراز آن با اقرار یا بینة متفاوت است. از این رو، پیشنهاد می‌گردد تا محققان، دلالت لفظی هر یک از ادله این موضوعات را بررسی کرده، مقتضای تحقیق را نسبت به اثر علم قاضی در این موارد نیز تبیین نمایند.

#### یادداشت‌های توضیحی:

۱. سوره فرقان، آیه ۴۵: «ثُمَّ جَعَلْنَا الشَّمْسَ عَلَيْهِ دَلِيلًا»؛ سباء، آیه ۱۴: «مَا دَلَّهُمْ عَلَىٰ مَوْتِهِ إِلَّا دَابَّةُ الْأَرْضِ»؛ طه، آیه ۱۲۰: «هَلْ أَدُلُّكَ عَلَىٰ شَجَرَةِ الْخُلْدِ وَمُلْكٍ لَّيْلِي»؛ و قصص، آیه ۱۲: «هَلْ أَدُلُّكُمْ عَلَىٰ أَهْلِ بَيْتٍ يَكْفُلُونَهُ لَكُمْ».
۲. در اصطلاح علوم جنایی نیز وسایل اثبات دعوا به دو دسته متمایز تقسیم می‌شود: ۱- دلایل نظری همانند اقرار، شهادت و قسم؛ ۲- دلایل فیزیکی یا دلایل مادی و شواهد عینی، همانند آثار انگشت، خون، مو، خط و... این گونه دلایل، قابل لمس، مشاهده، ارائه و استناد است و رد یا انکار آن غیرممکن است (نجابتی، ۱۳۸۸، ص ۸-۱۰).
۳. ظاهراً سند این روایت معتبر است؛ زیرا غیر از محمد بن احمد محمودی و پدرش، همه راویان از ثقات هستند. این دو نیز ممدوح بوده و از اجلاء می‌باشند (رک: خوئی، ۱۴۱۳ق، ج ۲، ص ۱۰۳-۱۰۶).
۴. نظریه اداره حقوقی قوه قضائیه، شماره ۷/۱۱۲۴، مورخ ۶۳/۴/۳۱.
۵. قانون‌گذار در ماده ۱۳۲۱ق. م. ۱۳۲۲ق. م. امارات قانونی را نیز به

مثابه دلیل اثباتی دانسته است. مصادیق اماراتی که قانون آن را دلیل بر امری قرار داده، در مواد ۳۵، ۱۱۵۸، ۱۱۵۹ ق. م. و سایر موادی که قانون به دلالت یک اماره تصریح کرده، آمده است. البته دلالت این گونه از امارات، مطلق بوده، مقید به دادگاه و مورد استناد دعوا نخواهد بود.

### فهرست منابع:

۱. آخوندی، محمود: (۱۳۸۰) آیین دادرسی کیفری، تهران، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، چاپ ششم.
۲. تبریزی، میرزا جواد: (۱۴۱۵ق) أسس القضاء و الشهادة، قم، مؤسسه الإمام الصادق، چاپ اول.
۳. حرّ عاملی، محمد بن حسن: (۱۴۱۰ق) وسائل الشیعه، قم، آل البيت عليهم السلام، چاپ سوم.
۴. حلی (علامه)، حسن بن یوسف بن المطهر: (۱۴۲۰ق) تحریر الأحكام الشرعية، قم، مؤسسه امام صادق، چاپ اول.
۵. خوئی، سید ابوالقاسم: (۱۴۱۳ق) معجم رجال الحديث و تفصیل طبقات الرجال، بی جا، بی نا، چاپ پنجم.
۶. \_\_\_\_\_: (۱۴۲۲ق) مبانی تکمل المنهاج، قم، إحياء آثار الإمام الخوئی، چاپ اول.
۷. دهخدا، علی اکبر: (۱۳۴۵) لغت نامه، تهران، دانشگاه تهران، چاپ اول.
۸. راغب اصفهانی، حسین بن محمد: (۱۴۱۲ق) مفردات ألفاظ القرآن، قم، دار العلم، چاپ اول.
۹. زمخشری، محمود بن عمر: (۱۴۰۴ق) أساس البلاغه، لبنان، دار بیروت، چاپ اول.
۱۰. سید مرتضی، علی بن حسین: (۱۴۱۵ق) الانتصار فی انفرادات

- الإمامیه، قم، جامعه مدرسین، چاپ اول.
۱۱. شکاری، روشنعلی: (۱۳۸۱) ادله اثبات دعوا، تهران، سند نیکان، چاپ اول.
۱۲. شمس، عبدالله: (۱۳۸۷) آیین دادرسی مدنی، تهران، دراک، چاپ یازدهم.
۱۳. صدر، سید محمدباقر: (۱۴۲۱ق) دروس فی علم الاصول، تحقیق سید علی حسن مطر، بی جا، چاپ اول.
۱۴. صدرزاده افشار، سید محسن: (۱۳۷۶) ادله اثبات دعوا در حقوق ایران، تهران، مرکز نشر دانشگاهی، چاپ سوم.
۱۵. صدوق، محمد بن علی بن بابویه: (۱۴۱۳ق) من لایحضره الفقیه، قم، جامعه مدرسین، چاپ دوم.
۱۶. عاملی شهید ثانی، زین الدین بن علی: (۱۴۰۳ق) الروضة البهیة، بیروت، دار احیاء التراث العربی، چاپ اول.
۱۷. عاملی شهید اول، محمد بن مکی: (۱۴۱۷ق) الدروس الشرعیة فی فقه الإمامیه، قم، دفتر انتشارات اسلامی چاپ دوم.
۱۸. عراقی، آقا ضیاء الدین: (بی تا) کتاب القضاء، قم، مهر، چاپ اول.
۱۹. عمید، حسن: (۱۳۷۹) فرهنگ فارسی عمید، تهران، امیر کبیر، چاپ هفدهم.
۲۰. فیومی مقری، احمد بن محمد: (۱۴۰۵ق) المصباح المنیر، قم، موسسه هجرت، چاپ اول.
۲۱. کلینی، محمد بن یعقوب: (۱۴۰۷ق) الکافی، تهران، دار الکتب الاسلامیه، چاپ چهارم.
۲۲. کنی طهرانی، علی: (۱۳۹۹ق) کتاب القضاء، بی جا، بی نا، چاپ سنگی.
۲۳. مدنی، سید جلال الدین: (۱۳۷۰) ادله اثبات دعوا، تهران، گنج دانش، چاپ اول.

۲۴. منتظری، حسین علی: (بی تا) کتاب الحدود، قم، دار الفکر، چاپ اول.
۲۵. نائینی، محمدحسین: (۱۳۵۲) أجود التقریرات، قم، عرفان، چاپ اول.
۲۶. \_\_\_\_\_: (۱۴۱۷ق) فوائد الأصول، قم، النشر الإسلامی، چاپ اول.
۲۷. \_\_\_\_\_: (۱۴۱۸ق) رسالة الصلاة في المشكوك، قم، مؤسسه آل البيت علیہم السلام، چاپ اول.
۲۸. نجابتی، مهدی: (۱۳۸۸) پلیس علمی (کشف علمی جرائم)، تہران، سمت، چاپ دہم.
۲۹. نجفی، محمدحسن: (۱۴۰۴ق) جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، بیروت، دار إحياء التراث العربی، چاپ ہفتم.
۳۰. نراقی، مولی احمد بن محمد مهدی: (۱۴۱۷ق) عوائد الأيام فی بیان قواعد الأحکام، قم، دفتر تبلیغات اسلامی، چاپ اول.
۳۱. ہاشمی شاهرودی، سید محمود: (۱۴۲۴ق) قرائات فقہیہ معاصرہ فی الحقوق و القضاء، بیروت، الغدیر، چاپ اول.
۳۲. یزدی طباطبائی، سید محمد کاظم: (۱۴۱۴ق) تکملة العروة الوثقی، قم، داوری، چاپ اول.