

بررسی موضوعات تخصصی کارشناسی و مبنای اعتبار آنها در فقه و حقوق اسلامی

حسین حیدری^۱

سیامک بهارلویی^۲

هرمز اسدی کوه‌باد^۳

چکیده

کارشناسی در نظام آیین دادرسی اسلام، به عنوان یکی از ادله اثبات دعوی، تحت عناوین نظر اهل خبره و اهل المعرفه مطرح بوده و از جنبه‌های فقهی و حقوقی مورد بحث و بررسی قرار گرفته است که در فقه موضوعاتی از جمله تقویم و ترجمه و تقسیم و طبابت تخصصی شناخته شده‌اند و تشخیص آنها نیاز به خبرویت خاص و اظهار نظر کارشناسی دارد که رجوع به کارشناسان آن رشته‌ها به حکم عقل و بناء عقلا، که منعی از شارع در مورد آن نرسیده ضرورت دارد و در حقوق موضوعه نیز کارشناسی در کنار سایر دلایل اثبات ذکر شده، که بیانگر استقلال آن بوده و وضع قانون خاص آن نیز بر اهمیت جایگاهش افزوده است. لذا باید به عنوان یک دلیل مستقل اثبات، در کنار سایر دلایل مورد توجه قانون‌گذاران و مراجع قضایی قرار گرفته و در قانون مدنی از جمله ادله اثبات محسوب شود و در قانون آیین دادرسی نیز دادگاهها را در رسیدگی به موضوعات تخصصی ملزم به ارجاع و استناد به نظر کارشناس نماید طوری که بی‌اعتنایی دادرسان به این امر موجب نقض آراء آنها در مراحل بالاتر و تخلف انتظامی شناخته شود.

واژگان کلیدی: کارشناس، اهل خبره، بنای عقلا، دادرسی.

۱- دانشجوی رشته فقه و مبنای حقوق اسلامی، واحد اصفهان (خوراسگان)، دانشگاه آزاد اسلامی، اصفهان، ایران: hosein.headary@yahoo.Com

۲- استادیار گروه فقه و مبنای حقوق اسلامی، واحد اصفهان (خوراسگان)، دانشگاه آزاد اسلامی، اصفهان، ایران: Dr.baharluee@gmail.com

۳- دانشیار گروه فقه و مبنای حقوق اسلامی، واحد رامهرمز، دانشگاه آزاد اسلامی، رامهرمز، ایران: asadi.koohbad@gmail.com



مقدمه

در نظام آیین دادرسی اسلام که برگرفته از فقه اسلامی است، کارشناسی به عنوان یکی از ادله اثبات، در رسیدگی به دعاوی اعم از حقوقی و کیفری و فصل خصومت، مورد توجه فقیهان و حقوقدانان اسلامی قرار گرفته و بصورت پراکنده و مصداقی در باب‌های مختلف فقهی، برای تشخیص موضوعات احکام شرعی و حقوقی کیفری که بیشتر فنی و تخصصی بوده ارجاع به نظر کارشناس یا اهل خبره ضروری دانسته شده است. بویژه در این دوره از زمان که عصر پیشرفت علم و رشد و گسترش جوامع بشری می‌باشد و موضوعات مورد رسیدگی در دادگاهها بیشتر جنبه تخصصی و فنی به خود گرفته و رسیدگی دقیق و عادلانه به آنها نیاز به دلایل علمی و تخصص‌های گسترده دارد که قضات دادگاهها نمی‌توانند به بیشتر آنها احاطه علمی داشته باشند، در حالیکه آگاهی دقیق به آنها، روند رسیدگی قضایی را تسریع می‌بخشد، انجام تحقیقی متمرکز در این خصوص را می‌طلبد تا موجب تبیین هر چه بیشتر و بهتر احکام و شرایط مربوط به آن شود و توجه و اهتمام جدی بیش از پیش دادگاهها و کارشناسان را به شناخت جایگاه مهم و مؤثر این دلیل و اجرای صحیح قوانین مربوط به آن را به دنبال داشته باشد، تا از برخی اشتباهات در این زمینه که منجر به تضییع حقوق مردم خواهد شد، جلوگیری گردد. امید است تحقیق حاضر گامی ثمربخش در جهت توسعه و پیشرفت دانش فقهی حقوقی کشور و شناخت و اجرای صحیح قوانین رسیدگی به دعاوی و احقاق حقوق در راستای تحقق عدالت باشد.

ضرورت تحقیق: امروزه باتوجه به گستردگی و تنوع موضوعات مطروحه در دادگاهها و تخصصی بودن آنها و عدم اشراف قضایی بر تشخیص تخصصی آنها و ضرورت رسیدگی قضایی در مورد آنها، مساله کارشناسی ضرورت بیش از پیش دارد و در صورت عدم توجه جدی به آن، دستگاه قضا در رسیدگی به دعاوی مختلف و پیچیده نا کار آمد خواهد شد پس ضرورت کارشناسی، امری غیر قابل انکار می‌باشد، طوری که بعنوان دلیلی مستقل و موضوعی، جریان دادرسی را تسهیل و معتبر می‌کند. فقه، در ابواب مختلف فقهی مانند معاملات، دیات و قضا، به موضوعات تخصصی، چون تقویم، ترجمه، تقسیم و طبابت و نظر اهل خبره، در مورد تشخیص آنها جهت رفع اختلافات پرداخته‌اند که در مورد مبنای اعتبار و شیوه حجیت، آنها اختلاف نظر دارند، لذا این مقاله در صدد است تادللیت نظر اهل خبره در آن موضوعات تخصصی و استقلال آن از سایر ادله و حجیت ذاتی و مشروعیتش را اثبات نماید، تا قانونگذاران با توجه به دلیل مستقل بودن رجوع به کارشناس، آن را در شمار ادله اثبات قلمداد کرده و دادگاهها را مکلف به استناد به آن نمایند.

پیشینه تحقیق

در حوزه جایگاه و اعتبار کارشناسی و نظر اهل خبره در فقه اسلام، پژوهش‌هایی به صورت متمرکز تحت عنوان کارشناسی

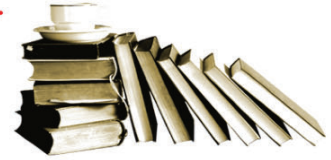


در پایان نامه‌ها و مقالات مختلفی انجام شده است که هر کدام، از جنبه‌های متفاوتی به بررسی اعتبار و نقش اثباتی کارشناسی به عنوان دلیل اثبات پرداخته‌اند. آقای حسن زاده (۱۳۸۳) موضوع اعتبار کارشناسی در فقه و حقوق را بررسی کرده و به این نتیجه رسیده است که از دیدگاه حقوق موضوعه کارشناسی، از سایر ادله اثبات مانند شهادت و علم قاضی متمایز است و به عنوان دلیلی مستقل در کنار دلایل دیگر مورد توجه قرار گرفته است. در عین حال در برخی موارد، مرز بین کارشناسی و ادله دیگر، با تردید روبرو شده است، مانند مواردی که علم قاضی مستند به نظر کارشناس است و آقای کرمی (۱۳۸۹) و آقای حسینی (۱۳۹۱) و آقای غفرانی (۱۳۸۲) به این نتیجه رسیده‌اند که کارشناسی، دلیلی مستقل از امارات است و همانطور که تجربه و ظن معتبر را دلیل به شمار می‌آوریم کارشناسی را در زمره‌ی ظنون معتبر بدانیم و همچون دلیلی در اثبات دعوی، قلمداد نماییم و منتظر قائم (۱۳۹۰) و مرادی و همکاران (۱۳۹۰) و حسینی (۱۳۸۰) و بلاغت (۱۳۸۷) و پورسید و همکاران (۱۳۹۱) با بررسی موضوعات مرتبط با این مسئله مثل اعتبار نظر قائل و مترجم، در فقه ثابت کرده‌اند که نظر کارشناس دارای مبنای اسلامی بوده و جزء ادله اثبات است. در مقاله حاضر اثبات شده است که گرچه شهادت و کارشناسی در دادرسی مربوط به موضوعات دعوی است، ولی اظهار نظر کارشناس در مواردی است که موضوع دعوی نیاز به اظهار نظر فنی و عملی دارد، که در تخصص قاضی نیست و با استناد به ادله فقهی و حقوقی اثبات شده است که ارجاع امر به کارشناسی در موضوعات تخصصی برای دادرسی الزام آور است و بحث ضرورت ارجاع موضوعات مشخص شده در فقه و حقوق به کارشناس و خبره از جنبه‌های نوآوری تحقیق در این مورد می‌باشد.

روش‌شناسی تحقیق: روش این تحقیق، کتابخانه‌ای است و سعی شده است در قالب یک تحقیق توصیفی - تحلیلی به بررسی موضوعات پرداخته شود.

۱- کارشناسی یا نظر اهل خبره در فقه و حقوق موضوعه اسلامی

فقه در موارد متعدد و موضوعات مختلف، به نظر اهل خبره استناد کرده و از آن سخن به میان آورده‌اند. در ابواب مختلف فقه مانند معاملات، دیات، عبارات، نظر اهل خبره و سایر اهل فن و مهارت، مورد توجه قرار گرفته است. این مطلب اهمیت فراوان و کاربرد وسیع نظر اهل خبره در فقه را نمایان می‌سازد، وانگهی با توجه به شیوه فقها که کمتر به بیان اصول و قواعد کلی به صورت متمرکز پرداخته‌اند در ضمن مسائل و مصادیق خاص احکام و قواعد کلی را تبیین کرده‌اند، در خصوص نظر اهل خبره نیز این مطلب به صورت متمرکز مورد بحث واقع نشده بلکه در ضمن مصادیق احکام کلی آن نیز بیان شده است. بنابراین در فقه مباحث مربوط به نظر اهل خبره به ویژه در باب معاملات و دعاوی حقوقی و کیفری درباب قضا مطرح شده است و از آنجا که این تحقیق در صدد بررسی جایگاه اهل خبره یا کارشناس در نظام آیین دادرسی اسلام است و در آیین دادرسی اسلام برای



تسهیل و تسریع دادرسی و برای تشخیص موضوعات تخصصی مطروحه در دادگاهها، از نظر اهل خبره به عنوان دلیل اثبات استفاده و کمک گرفته می‌شود. لذا موضوعات تخصصی را که در فقه و حقوق موضوعه اسلامی، جهت دادرسی و رفع اختلاف و خصومت به اهل خبره ارجاع داده شده در مسایل حقوقی و کیفری تعیین و مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۲- اقسام موضوع تخصصی در فقه و حقوق موضوعه اسلامی

۱-۲- مقوم یا قیمت گذار

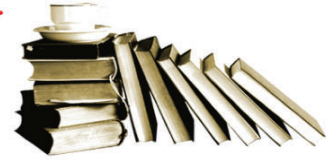
یکی از اقسام اهل خبره در فقه مقوم است، که فقهای شیعه و سنی رجوع به مقوم را در مورد تعیین ارزش جنایات نیز لازم و ضروری می‌دانند و در مورد قصاص اعضایی مانند دندانها و موها که اهل خبره نظربه بازگشت و رویش دوباره آنها داده‌اند، حکم به عدم قصاص و گرفتن دیه داده‌اند و در صورت نظراهل خبره بر عدم بازگشت، قصاص راجیز می‌دانند و در تعیین ارزش دیه نیز نظر مقوم خبره ملاک است (طوسی، ۱۴۰۰ ص ۷۷۸ و البغدادی الحنبلی، ۵۱۳) عاملی، ۱۴۱۰، ص ۸۷ و ص ۲۰۰ و ص ۲۵۴ و ۲۵۵ و عاملی، ۱۴۱۲ ص ۴۳۱ و ۴۳۹ و عاملی، ۱۴۱۳، ص ۲۶۹ و ۲۸۸، طوسی، ۱۳۸۷ ص ۸۰) در حقوق موضوعه نیز به پیروی از فقه، مقوم را اهل خبره دانسته و در ماده ۴۴۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ چنین آمده است: «ارش، دیه غیر مقدر است که میزان آن در شرع تعیین نشده است و دادگاه با لحاظ نوع و کیفیت جنایت و تاثیر آن بر سلامت مجنی علیه و میزان خسارت وارده با در نظر گرفتن دیه مقدر، و با جلب نظر کار شناس، میزان آن را تعیین می‌کند...»

در ماده ۴۲۷ قانون مدنی نیز در مورد تعیین ارش، مقرر داشته است: «اگر در مورد ظهور عیب، مشتری اختیار ارش کند، تفاوتی که باید به او داده شود به طریق ذیل معین می‌گردد: قیمت حقیقی مبیع در حال بی‌عیبی و قیمت حقیقی آن در حال معیوبی به توسط اهل خبره معین می‌شود. اگر قیمت آن در حال بی‌عیبی مساوی با قیمتی باشد که در زمان بیع بین طرفین مقرر شده است، تفاوت بین این قیمت و قیمت مبیع، در حال معیوبی مقدار ارش خواهد بود. و اگر قیمت مبیع در حال بی‌عیبی، کم‌تر یا زیادتر از ثمن معامله باشد، نسبت بین قیمت مبیع در حال معیوبی و قیمت آن در حال بی‌عیبی معین شده و بایع باید از ثمن مقرر به همان نسبت نگاه داشته و بقیه را به عنوان ارش به مشتری رد کند.»

و در ماده ۴۲۸ همان قانون آمده: «در صورت اختلاف بین اهل خبره حد وسط قیمت‌ها معتبر است.» حکم ماده ۴۲۸ ق.م ناظر به موردی است که دادگاه نتواند نظر خبره یا گروهی از آنان را بر دیگران ترجیح دهد، و گرنه نظر خبره‌ای مقدم است، که دادگاه آن را موافق قراین و اوضاع و احوال یافته و برگزیده است. (کانونیان ۱۳۹۰ ص ۳۲۷-۳۲۸)

۲-۲- شرایط تقویم کننده در فقه و حقوق موضوعه

فقها در مورد شرایط مقوم اختلاف نظر دارند. عده‌ای از آنها معتقدند که مقوم، دارای شرایط شاهد است و عدالت و تعدد



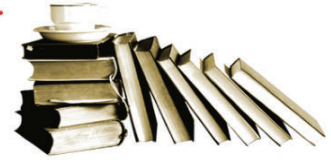
در آن لازم است و مبنایشان این است که مقوم یا خبره، خبراز روی حس می‌دهد نه از روی حدس و استنباط (عاملی، ۱۴۱۷ ص ۲۸۸، حلی، ۱۴۲۴ ص ۳۵۸، بحرانی، آل عصفور، ۱۴۲۱ ص ۵۲۷، نجفی، ۱۴۲۲ ص ۱۵۸) وعده دیگر، مقوم را دارای شرایط شاهد نمی‌دانند، که مبنای نظر مقوم یا خبره را خبردادن از روی حدس و استنباط می‌دانند و ملاک پذیرش آنرا وثوق و اطمینان از جانب عقلا بیان داشته‌اند. (قمی، ۱۴۲۰ ص ۱۹۹ و تبریزی، ص ۲۷۹ و اردبیلی، ۱۴۲۳ ص ۴۰۷ و مامقانی، ۱۳۵۰ ص ۱۳۶)

با توجه به این که قیمت کننده، یا مقوم نیز از نظر فقها، خبره یا کارشناس شناخته شده و در این مورد هیچ اختلافی میان فقها حتی کسانی که شرایط شهادت را برای آن قائلند، وجود ندارد و نظر کارشناس در موضوعات تخصصی و فنی محل رجوع عقلا و دارای وثوق و اطمینان می‌باشد، که شارع از آن ردع و منعی نکرده و بقول بعضی از دانشمندان، عقل مستقل بر آن گواه است و موضوع آن مستقل از شهادت و دلایل دیگر است لذا شرایط شهادت در مقوم نیز معتبر نمی‌باشد زیرا شهادت گر چه بیشتر اخبار از حس است ولی جنبه تخصصی و فنی نداشته و فرد غیر خبره نیز می‌تواند از مشاهداتش خبر دهد، بدون اینکه در مورد آنها آگاهی علمی و تخصصی داشته باشد. و ارجاع یک موضوع به کارشناس به لحاظ مشاهده سطحی و ظاهری موضوع و خبر از آن نیست. بلکه اظهار نظر دقیق علمی و تجربی پس از احراز تخصصش می‌باشد. مانند ارجاع یک موضوع پزشکی به پزشک قانونی و مسلم است که هیچگاه از پزشک قانونی به عنوان شاهد استفاده نمی‌شود بلکه به عنوان اهل خبره در یک موضوع تخصصی ولو یک فرد غیر مسلمان و عادل باشد بهره‌گیری خواهد شد. بنابراین نظر آن دسته از فقها که مقوم خبره را، غیر از شاهد و بینه به معنای اصطلاحی می‌دانند و تعدد و عدالت و ذکوریت را در آن لازم نمی‌دانند، با واقعیات بیشتر منطبق بوده و دلایلشان نیز که برگرفته از حکم عقل دارای پشتوانه محکم شرع از قرآن و سنت بوده موجه‌تر می‌باشد

نتیجه اینکه: گرچه شهادت و کارشناسی در دادرسی مربوط به موضوعات دعوی است، ولی اظهار نظر کارشناس در مواردی است که موضوع دعوی نیاز به اظهار نظر فنی و علمی دارد که در تخصص قاضی نیست. ولی شهادت شاهد در موضوعاتی است که مردم معمولی و دادرس توانایی دستیابی به آن را دارند و شاهد خود در صحنه حاضر بوده و در هنگام وقوع حادثه به آن اطلاع پیدا کرده و در خاطره خود، حفظ کرده، آن را بیان می‌کند و بدین جهت به دادگاه فراخوانده می‌شود. ولی کارشناس به عنوان کسی که صرفاً در صحنه حاضر بوده، و برای اظهار مشاهداتش به دادگاه فراخوانده نمی‌شود، بلکه پس از وقوع حادثه در مورد موضوع فنی و تخصصی دعوت به اظهار نظر علمی که استنباط کرده می‌شود و به عنوان مشاور و راهنمای فنی دادرس اطلاع رسانی می‌کند

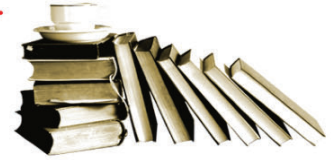
۲-۳- ترجمه (مترجم)

فقها در مورد خبره بودن مترجم و ضرورت رجوع به آن در دادرسی، اتفاق نظر دارند، ولی در مورد اینکه مترجم خبرش



از جمله شهادت است، که دارای شرایط شهادت باشد، یا غیر از شاهد می‌باشد، اختلاف نظر دارند و بیشتر آنها شرایط شهادت را در آن معتبر دانسته‌اند. (طوسی، ۱۳۸۷ ص ۱۰۳، طرابلسی، ۱۴۰۶ ص ۵۹۹) و بعضی از فقها نیز گفته‌اند اگر حاکم به مترجمی نیازمند شد، جز دو مترجم عادل پذیرفته نمی‌شود (حلی، ۱۴۰۸ ص ۶۸، عاملی، ۱۴۱۳ ص ۳۹۵، سبزواری، ۱۴۲۳ ص ۶۹۶، بحرانی، آل عصفور، ۱۴۰۵ ص ۴۰، خمینی، ص: ۸۵ و ۱۱۹) و عده دیگر، آن را از باب خبر ثقه و تخصصی بودن موضوع، شرایط شهادت را در آن لازم نمی‌دانند (عاملی، ۱۴۱۳ ص ۳۹۵، طوسی، ۱۳۸۷ ص ۱۰۳، طرابلسی، ۱۴۰۶ ص ۵۹۹).

بررسی: از بیانات فقها در رابطه با مترجم برمی‌آید که آنها، مترجم را خبره می‌دانند و رجوع به او را در باب قضاء ضروری دانسته طوری که قاضی در دادرسی بین طرفین دعوی، یا یکی از آنها که زبانشان را نمی‌داند، یا در اثر لال بودن جز با اشاره قادر به بیان مقاصد خود نیستند، حق ندارد بدون مترجم، قضاوت نماید و از آنجا که رجوع به مترجم رجوع به خبره است که به ترجمه دو زبان تسلط و آگاهی دارد، و یک موضوع تخصصی است که هر کسی بسادگی به آن دست نمی‌یابد به حکم عقل و بناء عقلا، به جهت وثوق آور بودن، پذیرشش، ضرورت دارد. لذا خبرش از باب شهادت نیست که فقط از روی حس باشد، بلکه از روی استنباط و تخصص می‌باشد که از باب خبرویت است و مبنای اعتبارش بنای عقلا و دلیل عقل است در نتیجه شرایط شهادت از قبیل تعدد و عدالت به معنای فقهی را ندارد و با توجه به اینکه مبنای شهادت بودن قول مترجم از نظر برخی فقها، اجماع منقول از تعدادی فقیهان می‌باشد و از طرفی چنین اجماعی، مخالفینی از علمای شیعه و سنی نیز، دارد و کاشفیتی از قول معصوم نداشته و حجیت ندارد و در نتیجه، قدر متیقنی که تعدد باشد نیز در کار نخواهد بود و دلیل خاصی نیز بر شاهد بودن مترجم وجود ندارد، پس حجیتش از باب حکم عقل، بر رجوع جاهل به عالم و سیره عقلا است، که در صورت اطمینان، یک مترجم و لو عادل نیز نباشد کفایت می‌کند و علاوه بر آن حضور مترجم در دادگاه در صورتی که شاهد صحنه مورد دعوی نبوده و صرفاً وظیفه‌اش برگرداندن معانی الفاظ زبانی به زبان دیگر می‌باشد که تخصصی است، عنوان شهادت بر آن صدق نمی‌کند تا شرایط شاهد را برایش اعتبار نمود. بنابراین از نظر موضوع جدای از شهادت است. در حقوق موضوعه نیز مبنای اعتبارش هم چیزی غیر از مبنای اعتبار شهادت می‌باشد و در ماده ۲۰۶ قانون مجازات اسلامی مقرر داشته است که: در مواردی که اشاره مفهوم نباشد، یا قاضی به زبان شخصی که سوگند یاد می‌کند آشنا نباشد و یا ادا کننده قادر به تکلم نباشد، دادگاه به وسیله مترجم یا متخصص امر، مراد وی را کشف می‌کند از مفاد این قانون بر می‌آید که اولاً؛ مترجم، کارشناس یا خبره بوده و ثانیاً چون متخصص است مورد وثوق بوده و متمایز از شهادت می‌باشد و شرایط شهادت را ندارد و در مواد ۲۰۰ و ۲۰۱ و ۳۶۷ و ۳۶۸ همان قانون به صراحت قاضی را به استفاده از مترجم برای شاکی یا مدعی متهم یا شهادی که قادر به سخن گفتن به زبان فارسی نیستند مکلف کرده و برای مترجم شرط وثاقت را بیان نموده است



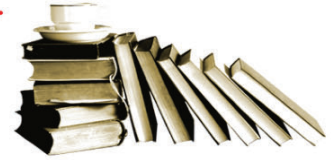
۴-۲- طبابت (طیب)

از جمله کارشناسان خبره، پزشکانند که به حکم عقل و بناء عقلا، رجوع به آنها در مورد موضوعات تخصصی شان لازم و ضروری است و نظرشان در موارد مختلف، از جمله تشخیص امراض و تشخیص آسیب‌های جسمانی و حتی روحی و روانی و میزان جنایت مورد پذیرش می‌باشد، (ماوراء الفقه، ج ۹، ص ۲۲۹) در منابع اهل سنت نیز، طیب از جمله اهل خبره معرفی و شناخته شده است و در موضوعات مختلف تخصصی از قبیل زخم‌ها و جراحات و تشخیص و تعیین طول و عرض و عمق زخم‌ها و تشخیص بکارت در زنان محل رجوع است و آنها کسانی‌اند که عهده دار قصاصند. پس در سر یا بدن جانی شکاف ایجاد می‌کنند (جهت اجرای حکم قصاص) که به مجنی علیه سپرده نشده (البارودی العتیبی، ۱۴۲۷) در قانون مجازات اسلامی در تبصره ذیل ماده ۹۰ بیان داشته است که دادگاه برای تشخیص رشد و کمال عقل می‌تواند نظر پزشک قانونی را استعلام یا از هر طریق دیگر که مقتضی بداند استفاده کند.

۴-۲-۱- اختلاف نظر فقها در مورد شرایط پذیرش نظر طیب خبره

فقها در مورد شیوه خبره بودن طیب نیز اختلاف نظر دارند برخی خبر یا نظر طیب را از باب شهادت می‌دانند و شرایط شهادت را از جمله تعدد و عدالت، برای آن قائلند (نجفی، ۱۴۰۴، ص ۵۹، عاملی، ۱۴۱۳، ص ۲۱۳) وعده‌ای دیگر نظر طیب را در موضوعات مربوط به تخصصش، از باب خبر و کارشناسی که حدسی و استنباطی است، می‌دانند که صرف وثاقت و اطمینان، کافی در پذیرش آن است و شرایط شهادت را در آن معتبر نمی‌دانند و مبنای اعتبارش را بناء عقلا بیان نموده‌اند. (مکارم شیرازی، ۱۴۲۲، ص ۴۹۵)

بررسی و نتیجه گیری: باتوجه به اینکه مبنای اعتبار نظر اهل خبره یا کارشناس بناء عقلا از هر دین و آیینی است که مورد ردع شارع قرار نگرفته و دارای وثاقت و اطمینان می‌باشد و نظر اجتهادی محسوب می‌شود و طبق قاعده، رجوع جاهل به عالم رجوع، به آن ضروری است، طیب نیز خبره بوده و نظرش اجتهادی و مورد وثوق می‌باشد. لذا داخل در شهادت نیست و شرایط شهادت را ندارد، لذا اگر در مواردی در دادرسی نیاز به اظهار نظر کارشناسی پزشک بود، دادگاه نظر او را به عنوان نظر شاهد مورد استناد قرار نمی‌دهد بلکه به عنوان نظر کارشناسی به آن استناد می‌نماید و امروزه در دادگاه‌ها عملاً در جریان رسیدگی‌های قضایی برای تشخیص موضوعات فنی از پزشکی قانونی و آزمایش‌های پزشکی بهره گرفته می‌شود تا جایی که اگر به نظر پزشکی استناد نشده باشد رای قاضی در مراحل بالاتر نقض خواهد شد و یا قاضی، متخلف شناخته خواهد شد. در حقوق موضوعه نیز در مواد ۱۵۰ و ۱۶۰ و ۴۴۹ و ۴۵۹ و ۴۶۱ و ۴۶۵ و ۵۸۰ و ۶۱۷ و ۶۴۰ قانون مجازات اسلامی از کارشناس، مورد وثوق واحد، نه متعدد استفاده نموده است و شرایط شهادت را در آن معتبر ندانسته است و این



خود می‌رساند که در حقوق موضوعه نیز حقوقدانان صرف وثاقت را در مورد کارشناس، کافی در پذیرش آن می‌دانند و در ماده ۱۲۸ قانون آیین دادرسی کیفری نیز پزشک را از جمله کارشناس رسمی یا خبره قلمداد نموده است و در مواد ۱۵۵ تا ۱۶۱ همان قانون، از کلمه کارشناس استفاده نموده و شرایط شهادت را در مورد آن معتبر ندانسته است.

نتیجه گیری: از بررسی مجموع نظرات فقها، و حقوقدانان در مورد مصادیق اهل خبره، دانسته می‌شود، تمام موارد مطرح شده، از قبیل تقویم وترجمه و تقسیم و خرص و طبابت، موضوعات تخصصی و فنی بوده، که عقلا، جهت رفع اختلاف در آنها، رجوع به کارشناسان و اهل خبره در این موضوعات را لازم و ضروری دانسته، و شرع نیز، در این روش، ردع و منعی نداشته، بلکه در منابع شرعی تأیید و تأکیدی نیز، بر آن رسیده است، و فقهای عظام نیز، در احکام و فتاوی‌شان رجوع به خبرگان را در تشخیص موضوعات فنی، ضروری دانسته، و به این سیره عمل نموده‌اند، بنابراین نظر کارشناس، موضوعش جدای از دلایل دیگر، و مستقل بوده و مبنای اعتبارش نیز، بنای عقلا می‌باشد، که دلیل عقل مستقل، که همان وجوب رجوع جاهل به عالم است، آن راپشتیبانی کرده، و ارزش علمی دارد و حجیتش نیز، ذاتی می‌باشد، لذا در رسیدگی‌های قضایی نیز، استناد به آنها، مشروعیت، و حجیت داشته، و موجب تسهیل و تسریع در دادرسی خواهد شد.

۳- دلایلیت کارشناسی در فقه و حقوق موضوعه اسلامی

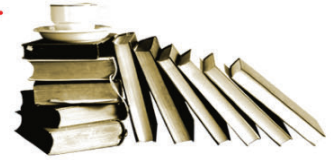
حجت اصولی، در معنایی بسیار نزدیک به معنای لغوی، به معنای دلیلی است که احتجاج بدان میان خداوند و بندگان صحیح باشد. مبانی این سخن، برگرفته از آیات و روایات بوده و معیار تشخیص آن، عبارت است از هر آنچه عقلا میان موالی عرفی قابل احتجاج دانسته و شارع نیز از آن ردعی به عمل نیآورده باشد. برخی از این حجج به گونه‌ای هستند که موجب علم به حکم شرعی می‌شوند و برخی دیگر را عقلای جوامع انسانی، بر اساس میثاق‌های اجتماعی، قابل احتجاج می‌دانند. شارع نیز در ابلاغ قوانین روش تازه‌ای تأسیس نکرده، و همان بنیاد عقلایی را با اندکی تصرف، تأیید نموده است. بر این اساس، اصل بر حجیت این طرق عقلایی است، مگر آنکه ردع صریحی از آن به عمل آمده باشد. در مباحث مربوط به مصادیق حجت، ابتدا لازم است بررسی شود که آیا آن مصداق (مثلا قول لغوی) دارای صلاحیت علم آفرینی هست یا خیر؟ و در صورت منفی بودن جواب، باید ملاحظه کرد که آیا عقلا آن مصداق را به عنوان علم اعتبار کرده‌اند یا خیر؟ به نظر می‌رسد آن چه که برخی اصولیان بزرگ را از تصریح به این سخن بازداشته، اصرار بر ذاتی بودن حجیت قطع و تنزیلی بودن حجیت امارات است که این سخن، هم دارای ایرادات جدی در مبانی و هم موجب حصول برخی نتایج مناقشه برانگیز شده است (هدایی، ۱۳۹۴) در حالی که قول لغوی به جهت تخصصی بودن، علم آواراست و عقلا نیز به جهت وثوق و اطمینانی که از قول لغوی حاصل می‌شود، معتبر می‌دانند.



ماده ۱۹۴ قانون آیین دادرسی مدنی می‌گوید: «دلیل، عبارت از امری است که اصحاب دعوی برای اثبات دعوی یا دفاع از دعوی به آن استناد می‌نمایند». این تعریف به طور آشکار، دلیل را به طور انحصاری مستند اصحاب دعوی قرار داده است، اما این تعریف، مورد انتقاد قرار گرفته. به اینکه حق استناد به امارات قانونی برای اصحاب دعوی وجود دارد و امارات هم می‌توانند مثبت دعوی باشند، مانند کشیدن چک که دیوان کشور آن را دلیل بدهکار بودن کشنده چک دانسته است با این که این یک اماره قانونی نیست. فقط یک اماره عرفی است، پس باید تعریف دلیل در ماده ۱۹۴ آیین دادرسی مدنی طوری می‌بود که شامل همه اقسام دلایل باشد، خواه استناد کننده به دلیل، اصحاب دعوی باشند یا قاضی دادگاه. گرچه استناد اصحاب دعوی به عنوان عنصر دلیل، پذیرفته شده، ولی دلیل قانع کننده‌ای بر آن وجود ندارد و با توجه به ایراداتی که به این تعریف وارد است، لازم نیست که دلیل، ما را به نتیجه یقینی برساند، کافی است که اطمینان در ما پدید آورد. این اطمینان همان است که در فقه، علم عادی نام گرفته است. بنابراین امارات قانونی از این جهت بدون اشکال، دلیل هستند به نظر می‌رسد که عنوان قانونی برای دلیل ضرورت نداشته باشد پس نظر به ملاک و مناط مقررات راجع به ادله مذکور در قوانین موضوعه، هر وسیله دیگری که قاضی را به علم عادی رهنمون گردد از نظر قضایی حجت است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۱، ج ۴، ص ۲۶۹-۲۷۰). در نتیجه از نظر بعضی حقوقدانان، تعریف دلیل در ماده ۱۹۴ قانون آیین دادرسی مدنی، عام بوده و شامل امارات نیز می‌شود، ولی برخی دیگر از حقوقدانان، امارات را خارج از تعریف دلیل در آن ماده می‌دانند و دلیل و اماره را از هم متفاوت می‌دانند.

۵- ماهیت کارشناسی در حقوق موضوعه اسلامی

گرچه شهادت و کارشناسی در دادرسی مربوط به موضوعات دعوی است، ولی اظهار نظر کارشناس در مواردی است که موضوع دعوی، نیاز به اظهار نظر فنی و عملی دارد که در تخصص قاضی نیست، ولی شهادت شاهد در موضوعاتی است که مردم معمولی و دادرس توانایی دستیابی به آن را دارند و شاهد خود در صحنه حاضر بوده و در هنگام وقوع حادثه به آن اطلاع پیدا کرده و در خاطره خود حفظ کرده، آن را بیان می‌کند، و بدین جهت به دادگاه فرا خوانده می‌شود. ولی کارشناس به عنوان کسی که صرفاً در صحنه حاضر بوده، و برای اظهار مشاهداتش به دادگاه فراخوانده نمی‌شود، بلکه پس از وقوع حادثه در مورد موضوع فنی و تخصصی، دعوت به اظهار نظر علمی که استنباط کرده، می‌شود و به عنوان مشاور و راهنمای فنی دادرس، اطلاع رسانی می‌کند و دیگر اینکه در قانون مجازات جدید (۱۳۹۲) برخلاف قانون قبل، که در بعضی از مواد آن، شرایط شهادت مانند عدالت و تعدد در مورد اهل خبره یا کارشناس لازم دانسته بود و در برخی مواد دیگر، تعبیر و اصطلاح «گواهی» یا «شهادت» در مورد نظر اهل خبره به کار رفته بود، از کارشناس، به عنوان «کارشناس مورد وثوق» نام



می‌برد و از آن به گواهی یا شهادت تعبیر نکرده است و این خود، می‌رساند که حقوقدانان ماهیت کارشناسی را متمایز از شهادت، و شرط اعتبار آن را وثاقت می‌دانند. و باز هم با وجود اینکه، در هر دو مورد، شخصی خارج از دعوی، در اثبات موضوع دعوی، دخالت می‌کند، در مقابل، تفاوت‌های مهم و اساسی علاوه بر موارد فوق الذکر، بین آن دو وجود دارد که به خوبی و روشنی ماهیت آن دو را از هم متمایز می‌سازد.

۴- تفاوت‌های شاهد با کارشناس

۱- هر کارشناسی که شرایط و صلاحیت لازم را داشته باشد، می‌توان برای بررسی موضوع مورد کارشناسی، انتخاب کرد. ولی در مورد گواهی، نمی‌توان، شخصی غیر از او را به عنوان گواه، انتخاب کرد و یا به تغییر گواه اقدام کرد. امکان انتخاب یک کارشناس در عین حال گویای تفاوتی است که قانونگذار بین «کارشناس» و «گواه» قائل شده است. (شمس، ۱۳۸۶ ص ۳۲۵)

۲- کارشناس، از طرف قاضی، تعیین و نصب می‌شود، اما شاهد از طرف دادگاه تعیین و انتخاب نمی‌شود بلکه، توسط یکی از طرفین به شهادت او استناد می‌شود و دادگاه از او برای شهادت دعوت می‌کند.

۳- در گواهی ممکن است حادثه به صورت غیرمنتظره اتفاق افتاده باشد و گواه به خاطر عدم آمادگی قبلی ممکن است فرصت ضبط جزئیات حادثه به طور دقیق را نیافته باشد، اما کارشناس که فردی متخصص و یا با کفایت است، با آمادگی قبلی و با فرصت کافی، به بررسی موضوع کارشناسی می‌پردازد و در صورت لزوم می‌تواند تحقیقات خود را تجدید کند یا توسعه دهد.

۴- گواه اگر برخلاف واقع شهادت دهد، مرتکب جرم «شهادت کذب» شده و به مجازات جرم مذکور محکوم می‌شود. ولی در صورتی که کارشناس در اعلام نظر، صداقت و راستگویی را رعایت نکرده و برخلاف واقع نظر داده باشد، مشمول مجازات شهادت کذب نمی‌شود، بلکه ممکن است از نظر انتظامی تحت تعقیب قرار گیرد.

۵- استماع گواهی بستگی به درخواست یکی از طرفین دعوی دارد و بدون درخواست دادگاه، تکلیفی به احضار گواه و استماع گواهی ندارد، بلکه از تحصیل دلیل به نفع یکی از طرفین ممنوع است. اما در کارشناسی، در صورتی که موضوع دعوی جنبه فنی و تخصصی داشته باشد، قاضی مکلف است از کارشناس کمک بگیرد و در صورتی که بدون ارجاع به کارشناس، اقدام به صدور رأی کند، رأی اونقض می‌شود. (حسن زاده، ۱۳۸۸ ص ۱۳۹-۱۴۰، صدرزاده افشار، ۱۳۷۶، ص ۱۶۴، کاتوزیان، ۱۳۸۴ ص ۱۱۱ و ۱۱۲ و ۱۱۴ و ۱۱۵)

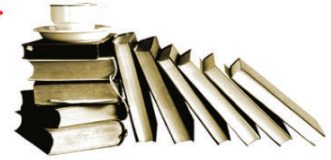
در نتیجه مهمترین تفاوت کارشناس با شاهد، در تخصصی بودن موضوع مورد کارشناسی و وثاقت کارشناس در اظهار نظر علمی تخصصی‌اش می‌باشد که حتی در موارد تردید نیز براساس آن می‌توان به خوبی ماهیت آنها را جدای از یکدیگر



تشخیص داد و همچنین احکام مربوط به کارشناسی درمبحثی مستقل درقانون آیین دادرسی مدنی (ازماده ۲۵۷ به بعد) وقوانین مستقل مربوط به کارشناسی مانند قانون راجع به کارشناسان رسمی (مصوب ۱۳۱۷) ولایحه قانونی مربوط به استقلال کانون کارشناسان رسمی (مصوب ۱۳۵۸) و قانون راجع به کارشناسان رسمی مصوب ۱۳۸۱ آمده است؛ بنابراین دارای تشکیلات رسمی مخصوص به خود بوده و کارشناسان ازهمکاران و وابستگان دادگستری محسوب می‌شوند.

۶- الزام آوردن نظر کارشناس برای دادرسی

با اثبات دلیل بودن کارشناسی، و مستقل بودنش از سایر ادله در حقوق موضوعه، و این که دلیل مستقیم است و با اماره متفاوت است و از جمله شهادت محسوب نشده و شرایط آن را ندارد، باید به این پرسش پاسخ داده شود که آیا نظر کارشناس برای دادگاه با واجد شرایط بودن الزام آور است؟ یا دادگاه در ترتیب اثر دادن به نظر کارشناس هیچ الزامی ندارد؟ و دارای اختیار تام است؟ در مواردی که نظر کارشناس در خصوص یک اماره نیست اعتبار نظر کارشناس، بیش از اماره قضایی است. چون براساس مواد مختلف قانونی، از جمله ماده ۲۶۵ قانون آیین دادرسی مدنی، قاضی در صورتی می‌تواند به نظر کارشناس ترتیب اثر ندهد که با اوضاع و احوال محقق و معلوم مورد کارشناسی، مطابق نباشد یا فاقد سایر شرایط مقرر در قانون باشد، در غیر این صورت، قاضی نمی‌تواند از ترتیب اثر دادن به نظر کارشناس خودداری کند. به عبارت دیگر، لازم نیست، اعتبار و مطابق با واقع بودن نظر کارشناس برای قاضی محرز شود، بلکه در صورتی که عدم مطابقت آن با اوضاع و احوال محقق و معلوم، قضیه محرز شود، می‌تواند از صدور حکم براساس آن خودداری کند. (حسن زاده، ۱۳۸۸، ص ۱۵۴) و شاید بتوان از مفهوم ماده ۲۶۵ قانون آیین دادرسی مدنی استنباط نمود که اگر قاضی احتمال بدهد که نظر کارشناس، با اوضاع و احوال قضیه مطابقت دارد، تبعیت از آن بر قاضی لازم باشد و مفهوم آن چنین است که اگر قاضی دادگاه احتمال بدهد عقیده کارشناس با اوضاع و احوال مطابقت دارد پس لازم است که از آن عقیده تبعیت نماید. نظر دیگر این است که: در موردی که ارجاع به کارشناسی به امر قانون می‌باشد، اجباری است. در بسیاری از قوانین، پیش‌بینی شده که برای پرداخت قیمت عادلانه روز، نظر کارشناس رسمی دادگستری گرفته شود. کارشناس کاری ندارد به اینکه دلائل دعوی چیست و حق با کدامیک از طرفین است وی بر طبق اطلاعات و خبره‌ویستی که دارد پس از رسیدگی و مطالعه در مورد، به دادگاه پاسخ می‌دهد و دادگاه اگر آن نظر را در مدار قانون بیابد، به اتکال آن رای می‌دهد. (مدنی، ۱۳۷۹، ص ۲۶۱ و ۲۶۲، جعفری لنگرودی، ۱۳۹۱، ص ۱۳۴) حقوقدانان از ماده ۲۵۷ ق، آ، د، م که بیان می‌دارد «دادگاه می‌تواند رأساً یا به درخواست هریک از اصحاب دعوی، قرار ارجاع امر به کارشناس را صادر نماید. در قرار دادگاه، موضوعی که نظر کارشناس نسبت به آن لازم است و نیز مدتی که کارشناس باید اظهار عقیده کند، تعیین می‌گردد» در مورد اجباری یا اختیاری بودن ارجاع امر به کارشناس، استنباط‌های مختلف دارند،

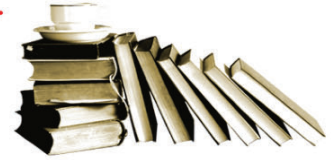


عده‌ای از عبارت «دادگاه می‌تواند»، تعبیر کرده‌اند به اینکه یعنی مختار است در خواست را قبول کرده یا اینکه رجوع به کارشناس را غیر ضروری تشخیص داده، رد بکند و نتیجه گرفته‌اند که اصولاً رجوع به کارشناس اختیاری است و می‌تواند از ارجاع امر به کارشناسی خودداری نماید. ولی دیوان عالی کشور در چندین فقره از آرای فرجامی خود این دادگاه‌های ماهوی را نظارت کرده و طرفدار این نظر است که در امور فنی دادگاه، مکلف به جلب نظر کارشناس است. از جمله در یک دعوی رفع مزاحمت از یک دیوار که دادرسی دادگاه، محل را، خود، معاینه کرده و به در خواست رجوع به کارشناس (برای اثبات اینکه مدعی علیه دیوار را تر اشیده و ایجاد دیوار جدید در ملک مدعی نموده و خرابی و شکست به خانه او وارد آورده) ترتیب اثر نداده دیوان کشور با این استدلال که مراتب ادعایی مدعی خبرویت مخصوص لازم داشته و از امورات فنی به شمار می‌آید و لازم بوده رسیدگی و معاینه به وسیله اهل فن به عمل آمده باشد، نه به تصدی دادرسی دادگاه، حکم فرجام خواسته را شکسته است، این تشخیص در مرجع عالی قابل تمییزی بوده که با عدم رعایت آشکار معیارهای تشخیص، تخلف انتظامی محسوب می‌شود همانطور که از بعضی احکام دیوان عالی کشور در این رابطه بر می‌آید (متین دفتری، ۱۳۸۱ص ۴۴۱، شمس، ۱۳۸۶ص ۳۱۹-۳۲۲، صدرزاده افشار، ۱۳۷۶، ص ۱۶۶، جعفری لنگرودی ۱۳۹۱ ص ۱۳۱-۱۳۳، حسن زاده، ۱۳۸۸، ص ۱۶۲، مدنی، ۱۳۷۹، ص ۲۶۱)

به نظر می‌رسد، اختلاف نظر حقوقدانان یا رویه‌های قضایی در مورد ارجاع امر به کارشناسی، ناشی از اشکال در استنباط از مفهوم می‌تواند» در ماده ۲۵۷ق، آ، د، م است که مفهوم آن در حقوق خصوصی با حقوق عمومی متفاوت است. اگر ارجاع امر به کارشناسی را دلیل بدانیم، نمی‌توان دادرسی را در پذیرش دلایل اصحاب دعوی مخیر دانست، زیرا عملاً ماده ۱۹۴ق، آ، د، م که مقرر می‌دارد: «دلیل عبارت از امری است که اصحاب دعوی برای اثبات یا دفاع از دعوی، به آن استناد می‌نمایند» نادیده گرفته می‌شود. آنچه دادرسی را مخیر می‌کند، ضرورت و لزوم و عدم لزوم و ضرورت امر کارشناسی است. چنانچه ضروری نباشد، ارجاع به کارشناسی نمی‌دهد. ولی اگر ضروری باشد، عدم ارجاع او جای تامل و اشکال است و نمی‌توان به استناد عدم الزام، دادرسی را دارای اختیار دانست. بررسی آرای دیوان عالی کشور و رویه محاکم نشان دهنده گرایش آنها به ارجاع موضوعات تخصصی به کارشناس است. پیشرفت دانش فنی و پیچیده شدن اموری که در گذشته به سادگی قابل حل نبوده، توجیه کننده این امر است.

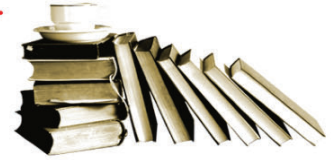
۷- نتیجه گیری

۷-۱- فقها نیز همسو با نظریات اصولیون، نظر اهل خبره را در مورد موضوعات تخصصی مانند تقویم، تقسیم، ترجمه و طبابت بر اساس بناء عقلاء، حجت دانسته و رجوع به آنها را بخصوص در جهت رفع اختلافات و مخاصمات، ضروری دانسته‌اند



و بیشتر آنها؛ اظهار نظر کارشناسان را از باب اظهار نظر، فنی می‌دانند، نه از باب شهادت، که شرایط شهادت را داشته باشند و در مجموع نظر اهل خبره را دارای ماهیتی مستقل از شهادت و علم قاضی معرفی نموده‌اند. و معیار جدا کننده آن را از دلایل دیگر، تخصصی و فنی بودن موضوع دانسته‌اند. که هر کسی در مورد موضوعی تخصصی داشت، و برای تشخیص آن موضوع نیاز به رجوع به آن متخصص باشد، هر چند کافر نیز باشد، نظرش قابل استناد است همانطور که امام علی (ع) برای معالجه زخم سربارکش به طبیب نصرانی مراجعه نموده است.

۷-۲- در حقوق موضوعه کشور ما که قانون آیین دادرسی مدنی و کیفری می‌باشد، کارشناسی را یکی از ادله اثبات دعوا قلمداد نموده که مبانی اعتبار آن در فقه و اصول بیان شده و با قوانین خاصی که برای آن وضع شده و در کنار سایر ادله، نام برده شده است، استنباط می‌گردد که یک دلیل مستقل و مستقیم می‌باشد و ارجاع به آن در مورد موضوعات تخصصی برای دادگاه الزام آور بوده، طوری که با وجود شرایطش، اگر به آن استناد نشود، موجب نقض حکم در دیوان عالی خواهد شد. همانطور که بیشتر احکامی که دارای موضوع تخصصی بوده و قاضی بدون ارجاع آن به کارشناس، در مورد آن‌ها رأی داده، آن رأی را نقض نموده و حتی قاضی را متخلف انتظامی معرفی نموده است. و با توجه به پیشرفت علمی و صنعتی جوامع، بیشتر موضوعات مطروحه در دادگاه‌ها جنبه تخصصی و فنی به خود گرفته که در تخصص قاضی نمی‌باشند و از طرفی دادرسی در مورد آنها نیاز به ارجاع امر به کارشناس دارد، تا جایی که موجب تسریع در روند دادرسی دقیق و برقراری عدالت می‌شود.



منابع و مآخذ:

الف- کتاب

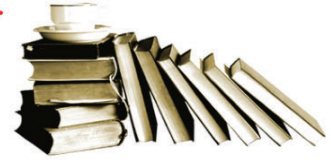
- القرآن الکریم (انبیاء، آیه ۷)
- اردبیلی، سید عبد الکریم موسوی، (۱۴۲۳ ه ق)، فقه القضاء، چاپ دوم، قم- ایران،
- اصفهانی، فاضل هندی، محمد بن حسن، (۱۴۱۶ ه ق)، کشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحكام ناشر: دفتر انتشارات اسلامی، نوبت چاپ: اول، قم- ایران.
- البارودی العتیبی، سعود بن عبد العالی، (۱۴۲۷)، الموسوعة الجنائیه الإسلامیه المقارنه بالأنظمة المعمول بها فی المملكة العربیه السعودیه، الطبعة الثانية
- بحرانی، آل عصفور، یوسف بن احمد بن ابراهیم، (۱۴۰۵ ه ق)، الحدائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة ناشر: دفتر انتشارات اسلامی، نوبت چاپ: اول.
- بصری بحرانی، زین الدین، محمد امین، (۱۴۱۳ ه ق)، کلمة التقوی ناشر: سید جواد وداعی، چاپ: سوم قم- ایران.
- بهرامی، بهرام، (۱۳۸۹)، بایسته‌های ادله اثبات، ناشر: مؤسسه فرهنگی نگاه بین، چاپ دوم، تهران، ایران.
- تبریزی، جواد بن علی، (۱۴۱۶ ه ق)، إرشاد الطالب إلى التعلیق علی المکاسب، ناشر: مؤسسه اسماعیلیان نوبت چاپ: سوم، قم- ایران
- تبریزی، جواد بن علی تاریخ نشر: ه ق: أسس القضاء و الشهادة: دفتر مؤلف چاپ: اول قم- ایران
- جزیری، عبد الرحمن- غروی، سید محمد- یاسر مازح، (۱۴۱۹)، الفقه علی المذاهب الأربعة و مذهب أهل البيت وفقاً لمذهب أهل البيت علیهم السلام، ناشر، دار الثقلمین نوبت چاپ: اول، بیروت- لبنان.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، (۱۳۹۱ و ۱۳۴۸) دانشنامه حقوقی، جلد ۱، ۳ و ۵، چاپ دوم: چاپخانه سپهر، مؤسسه انتشارات امیر کبیر، تهران، ۲۵۳۶ و انتشارات گنج دانش.
- «، (۱۳۸۱)، دائرة المعارف علوم اسلامی قضایی، ناشر: کتابفروشی گنج دانش، چاپ سوم، تهران، ایران
- جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، سید محمود هاشمی، (۱۴۲۶ ه ق)، فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت علیهم السلام، ناشر: مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام، نوبت چاپ: اول، قم، ایران.
- جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، سید محمود هاشمی، (۱۴۲۳ ه ق)، موسوعة الفقه الإسلامی طبقاً لمذهب أهل البيت علیهم السلام، ناشر، مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام نوبت چاپ: اول، قم- ایران.
- حسن زاده، مهدی، (۱۳۸۸) بررسی فقهی- حقوقی کارشناسیوارزش اثباتی آن، چاپ اول، انتشارات دانشگاه قم
- حسین نژاد، حسین قلی. (۱۳۷۴). ادله اثبات دعوی، نشر میزان، چاپ اول،
- الحر العاملی، محمدبن حسن بن علی، (۱۴۰۹، ۵ ه ق)، وسائل الشیعه، جلد ۱۸ صفحه ۱۰۶ ح ۲۷، الناشر، مؤسسة آل البيت (ع) الطبعة الاولى، قم المقدسة



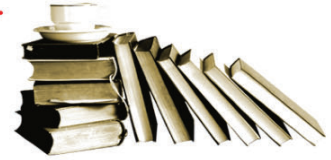
- حلی، یحیی بن سعید، (۱۴۰۵ هـ ق)، الجامع للشرائع ناشر، مؤسسة سید الشهداء العلمیة نوبت چاپ: اول، قم، ایران.
- حلی، شمس الدین محمد بن شجاع القطان، (۱۴۲۴ هـ ق) معالم الدین فی فقه آل یاسین دورة فقهیة كاملة علی وفق مذهب الإمامیة، ناشر: مؤسسه امام صادق علیه السلام نوبت چاپ: اول، قم- ایران.
- حلی، علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، (۱۴۲۰ هـ ق)، تحریر الأحكام الشرعیة علی مذهب الإمامیة (ط- الحدیثة) ناشر، مؤسسه امام صادق علیه السلام نوبت چاپ: اول، قم- ایران.
- حلی، محقق، نجم الدین، جعفر بن حسن، (۱۴۰۸ هـ ق)، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام ناشر: مؤسسه اسماعیلیان نوبت چاپ: دوم، قم- ایران.
- حلی، علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، (۱۴۱۴ هـ ق)، تذكرة الفقهاء (ط- الحدیثة)، ناشر: مؤسسه آل البيت علیهم السلام نوبت چاپ: اول، قم- ایران.
- خدابخشى، عبدالله، (۱۳۹۳)، مبانى فقهى قانون آیین دادرسی مدنی، شرکت سهامی انتشار چاپ سوم تهران، ایران.
- خراسانی، آخوند محمد کاظم بن حسین، (۱۴۰۶ هـ ق)، حاشیة المكاسب، ناشر: وزارت فرهنگ و ارشاد، نوبت چاپ: اول، تهران- ایران.
- خراسانی، حسین وحید، (۱۴۲۸ هـ ق)، منهاج الصالحین، ناشر: مدرسه امام باقر علیه السلام نوبت چاپ: پنجم، قم- ایران.
- الخوئی، السید ابوالقاسم الموسوی، موسوعه الامام الخوی جلد ۱
- خوئی، سید ابو القاسم موسوی، (۱۴۱۰ هـ ق)، منهاج الصالحین، ، مصباح الفقاهة نشر مدينة العلم، چاپ: ۲۸، قم، ایران
- خوئی، سید ابو القاسم موسوی، (۱۴۱۸ هـ ق)، موسوعة الإمام الخوئی، ناشر: مؤسسة إحياء آثار الإمام الخوئی، نوبت چاپ: اول، قم- ایران.
- دزفولی، مرتضی بن محمد امین انصاری، (۱۴۱۵ هـ ق)، کتاب المكاسب المحرمة و البیع و الخیارات (ط- الحدیثة)، ناشر: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری نوبت چاپ: اول، قم- ایران.
- دیلمی، سلار، حمزة بن عبد العزيز، (۱۴۰۴ هـ ق)، المراسم العلویة و الأحكام النبویة فی الفقه الإمامی، ناشر: منشورات الحرمین نوبت چاپ: اول، قم- ایران.
- زراعت، عباس، حاجی زاده، حمیدرضا، (۱۳۸۸)، ادله اثبات دعوی، ناشر: قانون مدار، چاپ اول، کاشان، ایران.
- سبزواری، محقق، محمد باقر بن محمد مؤمن، (۱۴۲۳ هـ ق)، کفایة الأحكام ناشر: دفتر انتشارات اسلامی، نوبت چاپ: اول، قم- ایران.
- سعدی ابو جیب، (۱۴۰۸ هـ ق)، اصطلاحات فقهی ناشر: دار الفکر نوبت چاپ: دوم، دمشق، سوریه.
- سیستانی، سید علی حسینی، (۱۴۱۷ هـ ق)، منهاج الصالحین ناشر: دفتر حضرت آیه الله سیستانی نوبت چاپ: پنجم، قم- ایران.
- شمس، عبدالله، (۱۳۸۷)، ادله اثبات دعوی، چاپ دوم انتشارات دراک، تهران - ایران.
- شمس، عبدالله، (۱۳۸۶)، آیین دادرسی مدنی، انتشارات دراک، چاپ هشتم، تهران، ایران
- شیخ نیا، امیر حسین، (۱۳۷۴)، ادله اثبات دعوی، چاپ دوم، شرکت انتشار، تهران ایران.



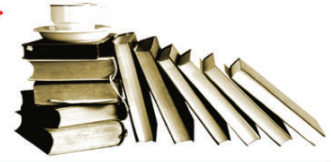
- الشيرازى - ابوالسحاق ابراهيم بن على، (٥٤٧٦هـ، ق) اللمع فى اصول الفقه
- صدرزاده افشار، سيدمحسن، (١٣٦٩ و ١٣٧٦)، ادله اثبات دعوى، مركز نشر دانشگاهى، چاپ اول وسوم، تهران، ايران.
- صدر، شهيد، سيد محمد، (١٤٢٠ هـ ق)، ما وراء الفقه، دار الأضواء للطباعة و النشر و التوزيع، نوبت چاپ: اول، بيروت، لبنان محقق / مصحح: جعفر هادى دجيلى.
- طوسى، ابو جعفر، محمد بن حسن، (١٣٨٧ هـ ق)، المبسوط فى فقه الإمامية، ناشر: المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية نوبت چاپ: سوم، تهران، ايران.
- طوسى، ابو جعفر، محمد بن حسن، (١٤٠٠ هـ ق)، النهاية فى مجرد الفقه و الفتاوى ناشر: دار الكتاب العربى نوبت چاپ: دوم، بيروت، لبنان.
- عاملى، شهيد اول، محمد بن مكى، (١٤١٧ هـ ق)، الدروس الشرعية فى فقه الإمامية، ناشر: دفتر انتشارات اسلامى، نوبت چاپ: دوم، قم، ايران.
- عاملى، شهيد اول، محمد بن مكى، (١٤١٧ هـ ق)، الدروس الشرعية فى فقه الإمامية، ناشر: دفتر انتشارات اسلامى، نوبت چاپ: دوم، قم، ايران.
- عاملى، كركى، محقق ثانى، على بن حسين، (١٤١٤ هـ ق)، جامع المقاصد فى شرح القواعد، ناشر: مؤسسه آل البيت عليهم السلام، نوبت چاپ: دوم، قم، ايران.
- عاملى، شهيد ثانى، زين الدين بن على، (١٤١٣ هـ ق)، مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، ناشر: مؤسسة المعارف الإسلامية، نوبت چاپ: اول، قم، ايران.
- عاملى، سيد جواد بن محمد حسينى، مفتاح الكرامة فى شرح قواعد العلامة (ط - القديمة)، ناشر: دار إحياء التراث العربى، نوبت چاپ: اول، بيروت، لبنان.
- عاملى، شهيد ثانى، زين الدين بن على، (١٤١٠ هـ ق)، الروضة البهية فى شرح اللمعة الدمشقية (المحشى - كلانتر)، ناشر: كتابفروشى داورى، نوبت چاپ: قم، ايران.
- عاملى، شهيد ثانى، زين الدين بن على، (١٤١٢ هـ ق)، الروضة البهية فى شرح اللمعة الدمشقية (المحشى - سلطان العلماء)، ناشر: انتشارات دفتر تبليغات اسلامى حوزه علميه قم، نوبت چاپ: اول، قم، ايران
- عاملى، شهيد اول، محمد بن مكى، (١٤١٧ هـ ق)، الدروس الشرعية فى فقه الإمامية، ناشر: دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، نوبت چاپ: دوم، قم، ايران.
- عراقى، آقا ضياء الدين، على كزازى، (١٤٢١ هـ ق)، حاشية المكاسب، انتشارات غفور، چاپ اول، قم، ايران.
- فيض، عليرضا، (١٣٨٧)، مبادئ فقه و اصول، مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، چاپ نوزدهم
- قمشهاى، محمد على اسماعيل پور، الواضحات - دراسات فى القضاء، نوبت چاپ: اول، قم، ايران
- قمى، سيد تقى طباطبايى، (١٤٢٥ هـ ق)، هداية الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ناشر، انتشارات محلاتى، نوبت چاپ: اول، قم، ايران.
- قمى، سيد محمد حسينى روحانى، (١٤١٩ هـ ق)، المرتقى إلى الفقه الأرقى - كتاب الحج، ناشر: مؤسسة الجليل للتحقيقات



- الثقافية (دار الجلی) نوبت چاپ: اول، ، تهران.
- کابلی، محمد اسحاق فیاض، (۱۴۲۶ هـ ق)، المسائل المستحدثة، ناشر: مؤسسه مرحوم محمد رفیع حسین، نوبت چاپ: اول، کویت
- کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۴)، اثبات ودلیل اثبات، نشر میزان، چاپ سوم، تهران، ایران.
- گلپایگانی، محمدرضا، (۱۴۱۰ هـ ق) افاضه العوائد تعليق على دررالفوائد، جلد ۲، ، چاپ اول، چاپ مهر، ایران، قم.
- گیلانی، میرزای قمی، ابو القاسم بن محمد حسن، (۱۴۱۳ هـ ق)، جامع الشتات فی أجوبة السؤالات، ناشر: مؤسسه کیهان، نوبت چاپ: اول، تهران، ایران.
- گیلانی، نجفی، میرزا حبیب الله رشتی، (۱۳۱۶ هـ ق)، التعليقة على مكاسب الشيخ الأنصاری، ناشر: مجمع الذخائر الإسلامية، نوبت چاپ: اول، قم، ایران.
- لاری، سید عبد الحسین، (۱۴۱۸ هـ ق)، التعليقة على المكاسب، ناشر: مؤسسة المعارف الإسلامية، نوبت چاپ: اول، قم، ایران.
- لاری، سید عبد الحسین، (۱۴۱۸ هـ ق)، التعليقة على رياض المسائل، ناشر: مؤسسة المعارف الإسلامية. ، نوبت چاپ: اول، قم، ایران.
- مازندرانی، خاتون آبادی، (محمد) اسماعیل خواجهی، (۱۴۱۱ هـ ق)، الرسائل الفقهية، ناشر: دار الكتاب الإسلامي، نوبت چاپ: اول، قم، ایران.
- مامقانی، ملا عبدالله بن محمد حسن، (۱۳۵۰ هـ ق)، نهاية المقال فی تکملة غاية الآمال، ناشر: مجمع الذخائر الإسلامية، نوبت چاپ: اول، قم، ایران.
- متین دفتري، احمد، (۱۳۸۱)، آيين دادرسی مدنی وبازرگانی، انتشارات مجد، چاپ دوم، تهران، ایران
- محمدی، ابوالحسن، (۱۳۸۷)، مبانی استنباط حقوق اسلامی، مؤسسه انتشارات وچاپ دانشگاه تهران -چاپ ۳۱
- محمودی دشتی، علی اکبر (۱۳۷۳)، ادله اثبات دعوی، مجمع الفکر الاسلامی، قم، ایران.
- مدنی، سیدجلال الدین، (۱۳۷۰)، ادله اثبات دعوی، کتابخانه گنج دانش، چاپ چهارم، تهران، ایران.
- مکارم شیرازی، ناصر، (۱۴۲۷ هـ ق)، دائرة المعارف فقه مقارن، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب (ع) چاپ اول، قم- ایران
- ، "" (۱۴۲۲ هـ ق)، بحوث فقهية هامة، ناشر: انتشارات مدرسة الإمام علی بن أبي طالب عليه السلام نوبت چاپ: اول، قم، ایران.
- مغنیه، محمدجواد (۱۴۲۱ هـ ق)، فقه الإمام الصادق عليه السلام، ناشر: مؤسسه انصاریان، نوبت چاپ: دوم، قم- ایران.
- محمود عبد الرحمان، معجم المصطلحات و الألفاظ الفقهية، قطع: وزیری.
- مدنی، سید جلال الدین، (۱۳۷۹)، ادله اثبات دعوی، چاپ پنجم، انتشارات پایدار، تهران- ایران.
- مشکینی، میرزا علی تاریخ وفات مؤلف: ۱۴۲۸ هـ ق، مصطلحات الفقه.
- موسوی گلپایگانی، سید محمد رضا، (۱۴۱۳ هـ ق)، کتاب القضاء، ناشر، دار القرآن الکریم، نوبت چاپ: اول، قم، ایران.
- موسوی خمینی، سید روح الله، (۱۴۲۵)، تحرير الوسيلة- مترجم: اسلامی، علی، - ترجمه، مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۴،
- نجفی، محمد حسن، (۱۴۰۴ هـ ق)، جواهر الكلام فی شرح شرائع الإسلام، ناشر: دار إحياء التراث العربی، نوبت چاپ: هفتم، بیروت، لبنان.



- «، (۱۴۲۱ ه.ق)، جواهر الکلام فی ثوبه الجدید، ناشر: مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام، نوبت چاپ: اول، قم، ایران.
- نجفی کاشف الغطاء، علی بن جعفر بن خضر، (۱۴۲۲ ه.ق)، شرح خيارات اللمعة، ناشر: دفتر انتشارات اسلامی، نوبت چاپ: اول، قم، ایران.
- یوسفی، حشمت الله، (۱۳۸۹) آشنایی با مفاهیم حقوقی و قضایی کارشناسان رسمی دادگستری چاپ دوم-چاپ اصفهان
- ب: مقالات
- پیرهادی، م؛ محمود مرادی، ص. ۱۳۹۰. تقلیل ثمن وروش کارشناسی آن در قانون مدنی ایران وکنوانسیون بیع بین المللی ۱۹۸۰ م، وین، نشریه تحقیقات حقوقی آزاد، بهار، شماره. ۱۱.
- حسن زاده، م. ۱۳۸۹. «مبانی فقهی اعتبار نظر اهل خبره»، حقوق، شماره ۲، تابستان، دوره چهارم، صفحه ۱۲۵-۱۳۸
- حسن زاده، م. ۱۳۸۶. «کارشناسی دلیلی مستقل از علم قاضی»، فقه و حقوق، شماره ۱۲، بهار، صفحه ۶۳-۷۶
- حسن زاده، م. ۱۳۸۴. «رابطه کارشناسی وشهادات در فقه و حقوق»، فقه و حقوق، شماره ۴، بهار، صفحه ۷۱-۸۴
- منتظر قائم، م. ۱۳۹۰. ارش مبیع معیوب در صورت اختلاف کارشناسان، نشریه دیدگاههای حقوق قضایی، تابستان، شماره ۵۴..



A Jurisprudential Examination of *Akhz bil-Sawm* in the Research-Based Jurisprudence of the Five Islamic Schools of Thought

Abstract:

Akhz bil-sawm (price offering or bidding) is one of the fundamental and initial methods in the process of sale and purchase, playing a crucial role in initiating transactions and acquiring ownership. This concept has been discussed in the jurisprudence of the five major Islamic schools of thought. Jurisprudential sources reveal differences of opinion concerning its legitimacy, conditions of realization, and legal implications. The importance of studying *akhz bil-sawm* lies in its application to traditional transactions and some modern economic interactions, where a precise understanding of its jurisprudential and comparative foundations facilitates a better grasp of legal principles and improves judicial practices. The aim of this research is to clarify the position of *akhz bil-sawm* within the jurisprudential framework of the five Islamic schools and to analyze their theoretical similarities and differences regarding its legitimacy, conditions of realization, and legal effects. Using a descriptive-analytical method and library-based research, the findings indicate that each school holds a different view of *akhz bil-sawm*: some regard it as a preliminary stage of offer (*ijab*), others as an implicit commitment or ownership acquisition. These differences have significant practical implications in legal systems and judicial procedures, highlighting the necessity of reexamining this concept in contemporary Islamic law.

Keywords: *Akhz bil-sawm*, sale (*bay'*), commitment, five Islamic schools, Islamic jurisprudence.