

نقد یک رأی قضایی

«نحوه متابعت دادگاه از نظر کارشناس»

محمد جاهدی - وکیل پایه یک دادگستری

عضو کانون وکلای دادگستری گلستان

چکیده

ملاحظه رأی ذیل الذکر ما را بر آن داشت تا با تبیین و بررسی پدیده ای حقوقی بنام «کارشناسی» به بیان اهمیت آن در فقه اسلامی و تعریف جایگاه آن در دادرسی های امروزی پراخته و با انجام مقایسه ای تطبیقی، به این پرسش ها پاسخ دهیم که: آیا کارشناسی اماره است یا دلیل؟ در چه شرایطی دادرس ملزم به کسب نظر کارشناس است؟ آیا قاضی مکلف به پذیرش بی چون و چرای نظر کارشناس است؟ مقصود از «اوضاع و احوال محقق و معلوم» مندرج در ماده ۲۶۵ قانون آئین دادرسی مدنی چیست؟ در چه شرایطی دادگاه می تواند از نظر کارشناس متابعت ننماید؟ در صورت عدم پذیرش نظر کارشناس، دادگاه چه تکلیفی بر عهده دارد؟

واژگان کلیدی

عقیده اهل خبره، دلیل، اماره، ارجاع به کارشناس، میزان متابعت، اوضاع و احوال محقق و معلوم، امور فنی و

تخصصی

مقدمه

در دادنامه ی شماره ۶۳۸ مورخ ۱۳۹۳/۶/۲۹ صادره از شعبه دوم حقوقی گرگان، در مقام رسیدگی به دادخواست آقای عبدا... به طرفیت اداره منابع طبیعی، به خواسته اعتراض به رأی قاضی هیأت حل اختلاف قانون تعیین تکلیف اختلافات اراضی موضوع ماده ۵۶ قانون جنگل ها و مراتع چنین آمده است: «درخصوص دادخواست تقدیمی ... با بررسی و مذاقه در محتویات پرونده، ملاحظه می گردد دعوی خواهان بنا به دلایل زیر وارد نمی باشد: ۱...-۲...-۳...-۴- عقیده ی کارشناسان ۳ نفره دلالت بر آن دارد که، ملک موضوع دعوی ۲۸۰۶۶ متر مربع می باشد. از این مقدار، مساحت ۲۶۲۴۹ متر مربع زراعی و مساحت ۱۸۱۷ متر مربع منابع ملی است. منابع طبیعی به این عقیده اعتراض کرد. محکمه جلسه ای را جهت اخذ توضیح با حضور کارشناسان منتخب این دادگاه و کارشناس فنی اداره کل منابع طبیعی استان گلستان تشکیل داد. کارشناس فنی منابع طبیعی مدعی گردید کل ملک موضوع دعوی ملی می باشد و براساس عکس های دهه ی ۱۳۳۰ ملک دارای پوشش مرتعی بوده و در آن درختچه هایی دیده نمی شود. احدی از کارشناسان (هیأت سه نفره منتخب دادگاه) عقیده ی کارشناس فنی منابع طبیعی را قبول نمود؛ اما کارشناس دیگر ضمن پافشاری بر عقیده ی خود، تنها تغییر رنگ را نشانه ی زراعت تلقی کرد؛ به عقیده ی وی رنگ روشن متمایل به سفید نشانه زراعت است با این وصف که اعلام کرد، در ملک به ندرت درخت یا درختچه هم وجود دارد، به نظر محکمه عقیده ی کارشناس فنی اداره کل منابع طبیعی استان گلستان منطبق با واقع است(!). محکمه نیز عکسهای دهه ی ۳۰ را مورد بازبینی قرار داد(!)... لهنذا دادگاه دعوی خواهان را غیر وارد تشخیص و حکم به بطلان آن صادر و اعلام می نماید...» در واقع ، دادگاه محترم پس از ارجاع موضوع به کارشناس بدوی و متعاقبا هیأت سه نفره کارشناسان، در تقابل نظر ایشان با ادعای خواننده (کارشناس منابع طبیعی) دست به انتخابی کاملاً تخصصی زده و به اظهار نظر فنی ، در امری تخصصی پرداخته است !

سپس با این استدلال که نظر کارشناس منابع طبیعی (خواننده) «منطبق با واقع» می باشد، حکم به بطلان دعوی صادر نموده است.

مبحث نخست: جایگاه و نقش کارشناسی در امر دادرسی

در بیان نقش و اهمیت کارشناسی در رسیدگی های قضایی از سه منظر آن را مورد بررسی قرار می دهیم.

بند اول: از دیدگاه فقه

فقها با به کار بردن اصطلاحاتی مانند: خبره، اهل الخبره، اهل المعرفه، ارباب خبره، به شناسایی این پدیده حقوقی پرداختند؛ اما از آنجا که در بیان تعریف شهادت نتوانستند تعریف جامع و مانعی ارائه نمایند و به نتیجه قطعی برسند به همین دلیل در بیان مفهوم کارشناسی نیز عاجز ماندند و تصور نموده اند که کارشناسی یکی از مصادیق شهادت است.

هرچند نویسندگان کتب فقهی در توجیه نیاز به «کارشناسی» به آیات الهی اشاره نکرده اند اما به اعتقاد استاد گرانقدر «دکتر محمدجعفر جعفری لنگرودی» باید به آیه ی ۴۳ سوره ی نحل و آیه ی هفتم سوره ی انبیا استناد می کردند زیرا:

«در این آیات مردمی را که در نبوت انسان (مقصود پیامبری حضرت محمد (ص) است) تردید داشتند، دعوت کرده که از کارشناسان تاریخ ادیان بپرسند که، (آیا) پیش از خاتم انبیاء(ص)، سایر انبیاء هم از جنس انسان بوده اند؟ (۱)

جالب است بدانید که پیامبر عظیم الشان اسلام(ص) در امر کارشناسی از شخصی بنام «عبد... بن رواحه» استفاده می نمود و حضرت علی(ع) در جهت تقسیم اموال مشاع، از «عبد... بن یحیی» بهره می برد.(۲)

بند دوم: از دیدگاه حقوق تطبیقی

از آنجا که قانون مدنی ما مقتبس از قانون مدنی فرانسه است لذا با تطبیق آیین دادرسی مدنی فرانسه (قدیم و جدید) و آئین دادرسی مدنی ایران (قدیم و جدید) در می یابیم علاوه بر وجود نکات اشتراک، در خصوص

میزان نقش «کارشناس» در امر دادرسی، تفاوت هایی نیز به چشم می خورد. به عنوان مثال (وفق قانون فرانسه) گزارش کارشناس برای دادگاه الزام آور نیست و دادرس، هر طور مقتضی بداند از آن استفاده می کند و به اندازه ای آزادی عمل دارد که می تواند نظریه ی کارشناسی، که در پرونده ای دیگر و میان همان اصحاب دعوا ابراز شده است ، استفاده نماید و صرفا در جایی دادرس ملزم به رعایت مفاد گزارش کارشناس است که اصحاب دعوا از قبل ، نظر آن کارشناس را قاطع دعوای خود قرار داده باشند. فقط در همین یک مورد است که دادگاه از نظر کارشناسی متابعت می نماید.(۳)

طبق قانون آیین داری مدنی جدید فرانسه کارشناس نسبت به مسائلی که قاضی به او واگذار می کند تنها به کار تصدیق و مشاوره می پردازد و حق اظهار نظر نهایی را ندارد.(۴)

بند سوم: از دیدگاه حقوق ایران

در قوانین ایران ،اولین بار در قانون «اصول محاکمات» مصوب ۱۳۲۹ قمری با استفاده از عبارت «عقیده اهل خبره» مقررات ارجاع امر به کارشناس پیش بینی شد (م ۳۱۷ الی ۳۲۸) و در قانون آ.د.م مصوب ۱۳۱۸ در مواد ۴۴۴ الی ۴۶۲ و تحت عنوان «در رجوع به کارشناس» و در قانون مصوب ۱۳۷۹ نیز طی مواد ۲۵۷-۲۶۹ شرایط «رجوع به کارشناس» ذکر گردید.

هرچند مراجع دادرسی از ادوار گذشته تا به امروز همواره در راستای تشخیص حق و اجرای عدالت از «کارشناسی» استمداد می جستند ، اما امروزه «کارشناسی» سهم بیشتری را در این مسیر به خود اختصاص داده و اعتباری دوچندان یافته است، چرا که: از یک سو به سبب پیشرفت علم و دانش و تکنولوژی و اکتشافاتی که بشر بدان نائل می گردد زندگی انسان متحول شده است و از سوی دیگر ، این تحول موجب گردیده تا کنکاش در هر موضوعی نیازمند تخصص و دانش باشد . بدیهی است که امروزه، تشخیص مسبب یا مسببین یک خسارت اتمی در توان قاضی محکمه نباشد و همین موضوع ما را بدان وا می دارد تا ، در بدو امر بدین پرسش پاسخ دهیم که: آیا این کارشناس است که تکلیف چنین پرونده هایی را مشخص می نماید؟ به عبارت دیگر آیا

کارشناس در این موارد چنان نقش پررنگی دارد، که در عمل به نیابت از قاضی محکمه «حکم» صادر می کند و نظر ایشان برای قاضی حجت بوده و دادرس ملزم به تبعیت از آن است؟ یا اینکه دادگاه حق دخل و تصرف در آن را داشته و امکان عدم پذیرش آن وجود دارد؟

برای روشن شدن مبانی ذهنی مان در جواب به این پرسش ها، لازم است در ابتدا به این مهم پاسخ دهیم که: آیا کارشناسی در زمره دلایل می گنجد یا امارات؟

مبحث دوم: ماهیت کارشناسی

برای یافتن مسیر درست در پاسخ به موارد مطروحه، احراز ماهیت این پدیده اهمیت بسزایی دارد و برای دست یافتن به گوهره ی وجودی آن نخست باید بدانیم که معنای دلیل و اماره چیست و چه تفاوتی با یکدیگر دارند؟ دکتر جعفری لنگرودی در بیان مفهوم «دلیل» می گوید: «هر معلوم که راهنمای اندیشه به مجهولی باشد دلیل است. در علم حقوق، قواعد اثبات امور را دلیل گویند مثل اقرار، شهادت، سند، بینه، اماره قضایی. در فقه منابع حقوق را هم دلیل می نامند که عبارت است از کتاب و سنت و عقل و اجماع...» (۵)

مرحوم دکتر کاتوزیان «دلیل» به معنای خاص را: «عبارت از امری می داند که ذهن را بطور مستقیم به واقع هدایت می کند و شخص را به یقین یا ظنی نزدیک به آن (متاخم به علم) می رساند. به عنوان مثال امضای سند نشان فهم آن و صدور مفاد نوشته از ناحیه امضاء کننده است.» (۶)

قانون مدنی در ماده ۱۳۲۱ تعریفی از اماره ارائه نموده و بیان می دارد: «اماره عبارت از اوضاع و احوالی است که، به حکم قانون یا در نظر قاضی، دلیل بر امری شناخته می شود» به بیان دیگر قوه ادراک انسان با دیدن این اوضاع و احوال و با استعانت از تجربیات گذشته، آنرا دلیل بر وقوع امری می داند. در واقع از آنجا که «دلیل» ذهن ما را مستقیماً به واقعیت سوق می دهد لذا عقل آن را پذیرفته و تنها، «دلیل» دیگری می تواند آن را بی اثر سازد، از این روست که می گوییم: «الدلیلان اذا تعارضوا، تساقطوا»

اما اماره، دلیلی ظنی است، لذا تاب مقابله و برابری با دلیل را ندارد و به همین علت است که ماده ۱۳۲۳ قانون مدنی می گوید: «امارات قانونی در کلیه دعاوی، اگرچه از دعاوی باشد که به شهادت شهود قابل اثبات نیست، معتبر است مگر آن که دلیل برخلاف آن موجود باشد.»

با مشخص شدن معنای این دو واژه و تفاوت میان آنها به سوالی که در انتهای مبحث قبل مطرح نمودیم رجوع می کنیم، که آیا کارشناسی دلیل است یا اماره؟

شایان ذکر است قانون مدنی در ماده ۱۲۵۸ «دلایل اثبات دعوی» را بیان کرده، اما کارشناسی در آن بندها جایگاهی را به خود اختصاص نداده است ولی در قانون آئین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ در فصل دهم با عنوان «رسیدگی به دلایل» مبحث ششم آن «رجوع به کارشناس» نام دارد که مواد ۲۵۷-۲۶۹ این قانون را در بر می گیرد حال این تعارض ظاهری ما را در پاسخگویی به این سؤال مردد می کند که نظریه کارشناس اماره است یا دلیل؟

شاید بتوان گفت قانون مدنی به پیروی از نظر مشهور فقها (آنچه در بند یک مبحث نخست این مقاله، بیان شد) کارشناسی را به شهادت ملحق نموده و دیگر آن را به صورت جداگانه در اعداد دلایل نیاورده است و در خصوص قانون آیین دادرسی نیز می توان چنین توجیه نمود که، قانونگذار بر مفهوم «عام دلیل» که هم دلیل به معنی خاص (مانند اقرار، سند و شهادت) و هم «امارات» را در بر می گیرد نظر داشته است.

در تعریف اماره بیان شد که آنچه براساس دانش و تجربه حاصل می شود، اماره است، نه دلیل؛ چرا که احتمال خطا در آن وجود دارد و بر این اساس نظر «کارشناس» که با ابزار دانش بدست آمده اماره است. مگر اینکه «کارشناس» مشاهدات خود را نقل کند که در آن صورت ارزش شهادت را داراست. (۷)

دکتر عبدا... شمس معتقد است: «کارشناسی نیز مانند تحقیق محلی و معاینه ی محل، از وسایل اثبات دعوا است و در قانون مدنی تصریح نشده است؛ در حالی که در قانون اصول محاکمات حقوقی پیش بینی شده بود. بنابراین با توجه به اینکه مقررات اصطلاحاً شکلی اقرار (مواد ۳۰۴-۳۰۰) و نیز مقررات ماهوی و شکلی اسناد

(مواد ۲۶۹ الی ۲۹۹ و ۳۲۹ الی ۳۶۳) در ق اخیر الذکر آمده بود، می توان گفت علت سکوت قانون مدنی، علاوه بر پیش بینی سه وسیله ی مزبور در قانون اصول محاکمات حقوقی ، نداشتن جنبه ی ماهوی آنها می باشد.»(۸) نظر به آنچه بیان شد: فقه ، قانون و حقوقدانان جملگی «کارشناسی» را در زمره اماره های قضائی قلمداد می کنند ، اما در این میان مرحوم دکتر کاتوزیان نظر جالب توجهی دارند.

ایشان معتقد است: باید دیدگاه سنتی که در این مورد وجود دارد و نتیجه حاصل از ظن و تجربه را اماره می داند ، کنار گذاشت و آن را به عنوان دلیل محسوب کرد. ایشان برای تبیین نظر خود این سؤال را مطرح می نماید که : «مگر آنچه را که به عنوان دلیل می پذیریم ما را به یقین می رساند؟ چه کسی می تواند تضمین کند که اقرار کننده به دلیل حمایت از دیگران یا دستیابی به منافع بیشتر یا ده ها انگیزه دیگر، حقیقت را پوشیده نمی دارد و عدالت را فریب نمی دهد؟ آیا به هیچ شاهد عادل می توان اعتماد کرد که ، واقع را به درستی درک و به راستی بیان کرده است؟ ... پس، چرا باید این همه درباره ی ظنی بودن استقراء و تجربه پافشاری کنیم و خود را از مهمترین دلیل علمی در مرحله اثبات و استنباط و اجتهاد محروم سازیم؟»(۹)

هرچند این نظریه به عنوان یک پیشنهاد و گامی در جهت اصلاح قانون و اعتبار بخشیدن به «کارشناسی» تحت عنوان یک «دلیل» در خور توجه می باشد ، اما تا زمانی که تضمین حکومت را بدنبال نداشته باشد و به شکل یک قانون مدون در نیاید ، در قالب یک قاعده حقوقی معتبر قابل بررسی نیست. لذا نظر قالب حقوق دانان ، که مورد تأیید قانونگذار نیز می باشد ، همان است که در کتب فقهی بیان شده و برای «کارشناسی» نمی توان اعتباری بیش از اماره قائل شد.

حال که ماهیت کارشناسی و تاثیر آن در دادرسی عادلانه را مورد بررسی قرار دادیم، در صدد پاسخ گویی به این سوال هستیم که ، در چه مواردی دادگاه موضوع را به کارشناس محول می نماید؟

آیا این ارجاع ناشی از تکلیف است یا اختیار؟

مبحث سوم: تکلیف دادگاه در ارجاع امر به کارشناس

می دانیم که «تکلیف» زمانی حادث می شود که از قبل ، در قالب قواعد و قوانین ایجابی ، شکل گرفته باشد؛ لذا باید نصی را جستجو کنیم که این وظیفه را القاء کند.

قانون آ.د. م در ماده ۱۹۹ بیان داشته: «در کلیه امور حقوقی دادگاه علاوه بر رسیدگی به دلایل مورد استناد طرفین دعوا هر گونه تحقیق یا اقدامی که برای کشف حقیقت لازم باشد ، انجام خواهد داد»

روشن است که این تکلیف ، وظیفه ای است ذاتی و در راستای احقاق حق و اجرای عدالت که حتی قصور از آن موجبات تعقیب انتظامی قاضی را فراهم خواهد آورد. زمانی که قاضی محکمه در رسیدگی به اختلاف متداعیین با امری روبرو شود که تخصصی بوده و محتاج به بهره مندی از دانش خاصی است، مکلف است با یاری طلبیدن از افراد دارای صلاحیت ، موجبات کشف و احراز واقع را فراهم سازد و دیگر تکیه بر قاعده «البینه علی المدعی» جایگاهی ندارد و به همین دلیل است که ، قانونگذار در ماده ۲۵۷ قانون اخیر الذکر چنین آورده: «دادگاه می تواند راسا یا به درخواست هر یک از اصحاب دعوا قرار ارجاع امر به کارشناس را صادر نماید...» به بیان دیگر زمانی که قاضی محکمه به «تخصصی بودن» موضوع آگاهی می یابد ، دیگر نیاز نیست که منتظر درخواست کارشناسی از ناحیه مدعی بماند بلکه خود می بایست راسا اقدام به کشف حقیقت کند ، لذا می توان این را استثنایی بر قاعده کلی دانست که همواره اثبات ادعا را برعهده مدعی گذاشته است.

در واقع پس از اینکه دادرس تشخیص داد اظهار نظر در خصوص موضوع پرونده نیاز به «دانش تخصصی و فنی» دارد بدین معناست که خود را ناتوان از اظهار عقیده دانسته و مکلف به ارجاع موضوع به کارشناس است. حال اگر قاضی دادگاه ، علاوه بر دانش حقوقی ، (به عنوان مثال) از دانش مهندسی عمران نیز بهره مند باشد ، آیا می تواند بدون استفاده از کارشناس ، شخصا به اظهار نظر فنی پرداخته و در حیطه دانش خود اظهار نظر نماید؟

بررسی رویه قضائی دیوان عالی کشور در بدو امر، حکایت از یک دوگانگی در میان آرای این مرجع دارد بطوری که در حکم شماره ۹۷۷ مورخ ۱۳۱۹/۴/۳ دیوان عالی کشور آمده: «امور فنی محتاج به کسب نظر کارشناسی است و اعمال نظر دادگاه، بدون ارجاع امر به کارشناس، برخلاف اصول و موجب نقض حکم خواهد بود.» (۱۰)

اما در جای دیگر حکم شماره ۲۴۰۸ سال ۱۳۳۶ دیوان عالی کشور می گوید: «دادگاه در ارجاع امر به کارشناسی مختار است.» (۱۱)

با بررسی این آرا در طول سنوات متمادی بنظر می رسد رویه قضائی همسو با تحولات علمی، در طی سالهای اخیر، تمایل خود را در استفاده هر چه بیشتر از «کارشناس» در امور «تخصصی و فنی» نشان داده است و حتی عدم رعایت این مسئله تخلف انتظامی محسوب شده است؛ بطوری که در دادنامه شماره ۲۰۶-۱۳۶۹/۸/۲۷ شعبه ی اول دادگاه عالی انتظامی قضاات می خوانیم: «چون رئیس دادگاه کیفری ۲ با تشخیص لزوم و ضررت ارجاع امر به کارشناسی، عملاً از انجام این امر منصرف شده... لذا تخلف قاضی امر و عدول وی از مقررات و اصول قانونی مسلم است.» (۱۲)

لذا با بررسی آرای صادره و نظریه های حقوقدانان می توان به این نتیجه رسید که قاضی، تنها در «احراز تخصصی بودن یا نبودن موضوع» اختیار دارد و پس از تشخیص این امر، چاره ای جز ارجاع به کارشناس ندارد، ولو اینکه شخصاً در آن رشته از دانش کافی بهره مند باشد؛ زیرا وظیفه قاضی قضاوت است نه کارشناسی و اگر قاضی خود اقدام به کارشناسی نماید، در واقع نسبت به موضوع فنی و تخصصی نیز قضاوت کرده و عملاً اصحاب دعوا را، از اجرای قسمت اخیر ماده ۲۶۰ ق.آ.د.م که اذعان می دارد: «...طرفین می توانند ظرف یک هفته از تاریخ ابلاغ به دفتر دادگاه مراجعه کنند و با ملاحظه نظر کارشناسی چنانچه مطلبی دارند نفیاً یا اثباتاً به طور کتبی اظهار نمایند...» محروم می سازد، چرا که قاضی هیچگاه نظر قضائی خود را در معرض اظهار نظر متداعیین قرار نمی دهد، مگر در مقام صدور رای. مصداق بارز این موضوع، پرونده مورد بحث می باشد که قاضی محترم محکمه در قامت و ردای یک کارشناس، در «موضوعی تخصصی» ابراز عقیده نموده است و بدون

اعلام این نظر به طرفین پرونده یا ارجاع به دیگر کارشناسان ، بلافاصله اقدام به صدور حکم مبنی بر بطلان دعوی کرده است.

مبحث چهارم: میزان متابعت دادگاه از نظر کارشناسی

در مباحث گذشته این واقعیت آشکار شد که ، نظریه کارشناس اماره ای است که ما را به واقع رهنمون می سازد لذا نباید بدون دلیل موجه (دلیل به معنای عام) از اعمال آن صرفنظر نمود ؛ اما از آنجا که علم بشر ، مدام در حال تغییر و تحول و پیشرفت می باشد و از قِبَل این تحول ، واقعیت های جدیدی بر او آشکار می گردد بدیهی است که در کنار خطاهای انسانی که وجود آن غیر قابل انکار است ، این احتمال هم دور از ذهن نیست که به واسطه قرائن و اوضاع و احوال و نشانه های جدید ، دادگاه نامعتبر بودن نظریه کارشناس را احراز کند ؛ در آنجاست که قانون گذار به منظور اجرای عدالت و عدم تحمیل نظر کارشناس به دادگاه ، اقدام به وضع ماده ۲۶۵ ق.آ.د.م نموده است که مقرر می دارد: «در صورتی که نظر کارشناسی با اوضاع و احوال محقق و معلوم مورد کارشناسی مطابقت نداشته باشد دادگاه به آن ترتیب اثر نخواهد داد.»

مفهوم مخالف ماده مذکور این است که ، اگر نظر کارشناس با اوضاع و احوال محقق و معلوم مورد کارشناسی مطابقت داشته باشد دادگاه به آن ترتیب اثر خواهد داد لذا از همین مفهوم به تکلیفی بودن متابعت دادگاه از نظر کارشناسی پی می بریم مگر در موارد استثنائی که نظر او با «اوضاع و احوال محقق» مطابقت ندارد. در تایید این دیدگاه نظریه شماره ۷/۱۱۳ مورخ ۱۳۷۶/۲/۸ اداره حقوقی قوه قضائیه می گوید: « چنانچه دادگاه تشخیص دهد که عقیده کارشناس با اوضاع و احوال محقق و معلوم مساله موافقت ندارد ، از آن متابعت نمی کند و اگر نظریه را ناقص بیابد و یا اخذ توضیح درباره تحقیقات کارشناسی را ضروری تشخیص دهد قرار تکمیل کارشناسی، با اخذ توضیح از کارشناس را صادر و پس از تکمیل یا اخذ توضیح، اتخاذ تصمیم می کند. دادگاه عندالاقضاء می تواند کارشناس دیگری را تعیین و یا کار را به هیات کارشناسان ارجاع کند.»(۱۳)

از آنجا که در تفسیر قوانین ، «استثناء» همواره به صورت مضیق تفسیر می شود و به هیچ وجه نباید دایره مشمول آن را مشتمل بر افراد عدیده بدانیم؛ چرا که در آن صورت دیگر «استثناء» نبوده و به یک «اصل» مبدل می گردد . بر همین اساس شناخت «اوضاع و احوال محقق و معلوم» بسیار حائز اهمیت می باشد.

مبحث پنجم: مقصود از «اوضاع و احوال محقق و معلوم» چیست.

در لغت نامه دهخدا واژه «محقق و معلوم» به معنای شناخته شده ، آشکار ، هویدا، واضح و مسلم و مشخص بکار رفته و در مقابل آن ، واژه مجهول بکار می رود. در حقیقت می توان گفت: چیزی است که در وجود آن شک و شبهه ای نیست و بدون آنکه نیاز به بهره مندی از دانش خاصی باشد ، قابل تشخیص است . در واقع ابزار سنجش و تشخیص این اوضاع و احوال ، ابزار دانش نیست و بر پایه منطق و عقل و تجربه استوار است . در نتیجه هر انسان بهره مند از این مواهب ، قادر به تشخیص آن می باشد . به عنوان مثال یکی از اتفاقات اخیر که در سطح وسیعی رسانه ای شد ، ابطال کارتهای معافیت از خدمت سربازی تعدادی از فوتبالیست ها بود و از آنجا که مبنای اخذ اکثریت این کارت ها ، تایید بیماریها و یا نقض عضوهایی بود که شخص را از آموزش های دوره ضرورت معاف می کرد لذا ، اولین سوالی که در اذهان عمومی جامعه شکل گرفت این بود که چطور شخص بیماری که از مشکل بینائی یا ضایعه نخاعی یا تکرر ادرار و یا بیماری اعصاب و روان رنج می برد، بصورت حرفه ای به ورزش پرتحرکی همانند فوتبال می پردازد و هر چند کارشناسان پزشکی قانونی مدارک این اشخاص را مورد تایید قرار داده بودند ، ولی از آنجا که این نظریه ها برخلاف «اوضاع و احوال محقق و معلوم» بود لذا نه تنها مورد پذیرش عامه (که فاقد دانش پزشکی هستند) واقع نشد ، بلکه شورای عالی پزشکی نظام وظیفه را بر آن داشت تا نسبت به بررسی مجدد مدارک ارائه شده و در نهایت ، ابطال معافیت های اخذ شده اقدام نماید . بنابر این می توان چنین نتیجه گرفت که «اوضاع و احوال محقق و معلوم» وضعیتی است که بر همگان آشکار بوده و منطقی پذیرای آن است .

دکتر عبدا... شمس با ذکر مثالی در تبیین عبارت «اوضاع واحوال محقق و معلوم» می گوید: «مانند آن است که نظر کارشناس راجع به اجرت المثل زمینی باشد که مساحت آن طبق دلایل غیرقابل انکار موجود در پرونده ، ده هکتار است اما کارشناس اجرت المثل زمین را بر مبنای پانزده هکتار تعیین نموده و یا زمین ، در محلی قرار دارد که محققا مستعد شالی کاری نمی باشد، اما کارشناس اجرت المثل زمین را به اعتبار استعداد آن ، برای شالی کاری برآورد نموده است.»(۱۴)

اما مقصود از «اوضاع و احوال محقق و معلوم» دخالت در امور فنی و تخصصی نیست . زیرا در مباحث قبل بیان شد، وقتی که دادگاه موضوع را به کارشناس ارجاع می دهد عملا، بر تخصصی بودن موضوع و عدم توانایی خود در تشخیص آن صحه می گذارد، لذا منطقی نیست که بپذیریم قاضی می تواند در امور فنی که با ارجاع به کارشناسی بر ناتوانی خود اقرار کرده است، دخالت فنی نموده و به تمیز سره از ناسره پردازد.

اگر اختیار تمیز در امور فنی و تخصصی را ، برای قاضی محکمه مفروض بدانیم بنظر نقض قرض کرده ایم چرا که از یک طرف ، دادگاه با احراز فنی بودن موضوع اظهار نظر را به «کارشناس» منتخب واگذار کرده ولی در موقعیتی دیگر- بر خلاف تشخیص اولیه- به اظهار عقیده در همان موضوع تخصصی پرداخته است و این دقیقا همان اشتباهیست که دادگاه صادر کننده رای مورد استناد ، مرتکب شده است . بدین صورت که در ابتدا موضوع را به کارشناس منتخب و سپس هیئت سه نفره واگذار می نماید و به عبارتی ناتوانی خود را از اظهار عقیده تلویحا بیان می دارد ، اما در ادامه به مثابه یک کارشناس متخصص به تفسیر نظریه ی فنی کارشناسان پرداخته و در تقابل میان نظریه ی این کارشناسان و ادعای کارشناس اداره خوانده «با استدلال فنی!» نظر کارشناس منابع طبیعی را «منطبق با واقع» دانسته است .

در اینجا به نظر می رسد دادگاه برداشت ناصحیحی از واژه «منطبق با واقع» که مقصود ، عبارت قانونی «اوضاع و احوال محقق و معلوم» می باشد، داشته و آن را در برگیرنده دانش فنی نیز قلمداد نموده است. همان موضوع تخصصی که پیش تر ، با ارجاع به کارشناس بر عدم آگاهی از آن اقرار نموده بود.

حال که از معنای این واژه و مقصود مقنن آگاه شدیم، بدنبال پاسخ این سوال هستیم که: اگر دادگاه نظر کارشناس را مغایر با اوضاع و احوال محقق و معلوم (وفق معنای درست آن) دانست، چه تصمیمی اتخاذ خواهد نمود؟

آیا همانند این پرونده، دادرس دادگاه در قامت یک کارشناس ظاهر می شود و میان دو نظریه، به دلایل فنی و تخصصی! یکی را بر دیگری مرجح می دارد یا با فرض وجود مغایرت با اوضاع و احوال محقق و معلوم، اظهار نظر را به متخصصان دیگری می سپارد؟

بدیهی است که در قبال نص، اجتهاد بی معناست چرا که در ماده ۲۶۳ ق.آ.د.م می خوانیم: «در صورت لزوم تکمیل تحقیقات یا اخذ توضیح از کارشناس، دادگاه موارد تکمیل و توضیح را در صورت مجلس منعکس و به کارشناس اعلام و کارشناس جلب خواهد شد. هرگاه پس از اخذ توضیحات دادگاه کارشناسی را ناقص تشخیص دهد، قرار تکمیل آن را صادر و به همان کارشناس یا کارشناس دیگر محول می نماید»

رویه قضایی نیز از ابتدا همین روش را در پیش گرفته است در رای ش ۵۴۱/۸۱۵ مورخ ۱۳۰۷/۶/۲۱ دیوان عالی کشور می خوانیم: «دادگاه وقتی که امر راجوع به اهل خبره کرد، نمی تواند از آن ویا از تشخیصی که آنها داده اند عدول کند، مگر در جایی که تحقیقات اهل خبره ناقص و یا عقیده آنها را مخالف با اوضاع و احوال مسلم قضیه بیابد که در این صورت باید ترتیب تکمیل آنرا داده و یا تکمیل تحقیقات را به خبرگان دیگری رجوع نماید و به هر حال پس از رجوع امر به اهل خبره دادگاه خود حق رسیدگی را نداشته و...» (۱۵)

البته بدیهی است که اگر قاضی محکمه، بدلیل «اوضاع و احوال محقق و معلوم» از قبول نظر کارشناس امتناع نموده و اظهار عقیده در مورد آن را به کارشناسان دیگر محول کند اما مدعی از ایداع دستمزد کارشناسان امتناع ورزد و کارشناسی انجام نشود دادگاه نمی تواند براساس نظر کارشناس یا کارشناسانی که عقیده ایشان را برخلاف اوضاع و احوال تشخیص داده اصدار حکم نماید؛ چرا که نظر کارشناس اماره است، نه دلیل و وقتی اوضاع و احوال و قرائنی حکایتی از نادرستی آن داشته باشد از درجه اعتبار ساقط می گردد.

در همین راستا، نظریه مورخ ۱۳۶۶/۱۰/۲۴ قضات دادگاه های صلح و حقوقی ۲ تهران که با اکثریت آراء ابراز شده حائز اهمیت می باشد: «با التفات به ماده ۴۶۰ ق.آ.د. م قدیم(ماده ۲۶۵ ق جدید) ضابطه در متابعت یا عدم متابعت از نظر کارشناس، موافقت یا عدم موافقت آن با اوضاع و احوال معلوم و مسلم قضیه و تشخیص امر با دادگاه است. بنابراین چنانچه تصمیم دادگاه مبنی بر ارجاع موضوع به کارشناس دیگر، اعم از اینکه از طرفین اعتراض شده یا نشده، بعلت آن بوده که نظر کارشناس نخست را مخالف اوضاع و احوال محقق دانسته و از این حیث استدلال کرده باشد؛ لیکن کارشناسی مجدد به سبب عدم ایداع دستمزد صورت نپذیرد، دادگاه نباید بر اساس نظر کارشناس اول، مبادرت بصدور رای کند زیرا، نظر کارشناس که به اعتقاد دادگاه مخدوش و نادرست و غیر قابل قبول بوده، نمی تواند ملاک و پایه تصمیم قضایی باشد در این مورد دادگاه مطابق ماده ۴۵۹ ق.آ.د.م قدیم(م ۲۵۹ ق جدید) عمل می نماید....»

نتیجه

نظر به مراتب مطروحه دریافتیم که:

- ۱- پدیده کارشناسی پیشینه ی فقهی داشته و ریشه در تاریخ اسلام دارد و حتی پیامبران الهی نیز از دانش متخصصین در قضاوت های خود بهره می جسته اند.
- ۲- «کارشناسی» یک اماره قضائی است نه دلیل، لذا همواره احتمال خطا در آن وجود دارد.
- ۳- پس از آنکه دادگاه تشخیص داد اظهار نظر در موضوع دعوا، نیاز به دانش فنی و تخصصی دارد مکلف است آن را به کارشناس دارای صلاحیت ارجاع نماید.
- ۴- ارجاع امر به کارشناس به معنای تبعیت بی چون و چرا از نظر وی نمی باشد، چرا که در آن صورت به مثابه آن است که قاضی، کارشناس را جانشین خود در رسیدگی و قضاوت میان طرفین قرار داده باشد که این امری غیر قابل پذیرش و برخلاف اصول دادرسی عادلانه است. اما حق انتخاب قاضی، در پذیرش یا عدم پذیرش نظر

کارشناس به معنای اظهار نظر در امور فنی و تخصصی نیست؛ چرا که با ارجاع امر به کارشناس، دادگاه بر عدم توانایی خود در تشخیص آن موضوع اقرار نموده است. پس بدیهی است که دیگر نمی‌تواند راجع به آن اظهار عقیده فنی کند، لذا مقصود مقنن از بکارگیری عبارت «اوضاع و احوال محقق و معلوم» در ماده ۲۶۵ شرایطی است کاملاً آشکار و واضح و مسلم، که منطقی و عقل بر آن حکم می‌کند.

۵- چنانچه به عقیده محکمه، نظر کارشناس با اوضاع و احوال محقق و معلوم مورد کارشناسی مطابقت نداشته باشد، دادگاه نمی‌تواند راساً نسبت به آن موضوع اظهار نظر کند بلکه مطابق با قسمت اخیر ماده ۲۶۳ ق.آ.د. م می‌بایست آن را به کارشناسان دیگر محول نماید.

فهرست منابع:

- ۱- جعفری لنگرودی، دکتر محمدجعفر، دائرة المعارف علوم اسلامی قضائی، چ سوم، انتشارات گنج دانش، س ۱۳۸۱، ج ۲، ص ۱۰۰۳ و ۱۰۰۴
- ۲- نجفی، شیخ محمدحسن، جواهر الکلام، ج ۶، ص ۳۷۸
- ۳- متین دفتری، دکتر احمد، آئین دادرسی مدنی و بازرگانی، چ دوم، انتشارات مجد، س ۱۳۸۱، ج ۲، ص ۴۵۲
- ۴- شمس، دکتر عبدا...، آئین دادرسی مدنی، چ چهارم، انتشارات دراک، س ۱۳۸۴، ج ۳، ش ۵۲۰.
- ۵- جعفری لنگرودی، دکتر محمدجعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، چ دوم، انتشارات گنج دانش، س ۱۳۸۱، ج ۳، ش ۷۱۹۱
- ۶- کاتوزیان، دکتر ناصر، اثبات و دلیل اثبات، چ دوم، انتشارات میزان، س ۱۳۸۴، ج ۲، ص ۱۳۱
- ۷- نجفی، شیخ محمدحسن، منبع پیشین ج ۴۰، ص ۲۱۲
- ۸- شمس، دکتر عبدا...، منبع پیشین، ج ۳، ش ۵۱۸
- ۹- کاتوزیان، دکتر ناصر، منبع پیشین، ج ۲، ش ۳۳۳
- ۱۰- بروجردی عبده، محمد، اصول قضائی- حقوقی، چ اول، انتشارات رهام، س ۱۳۸۲، قسمت دوم، ش ۲۴۰

۱۱- بروجردی عبده، محمد، منبع پیشین ش ۷۲۱

۱۲- کریم زاده، احمد، نظارت انتظامی در نظام قضائی، چ اول، انتشارات روزنامه رسمی، س ۱۳۷۸، ج ۲، ص ۲۰۱

۱۳- معاونت پژوهش، تدوین و تنقیح قوانین و مقررات (ریاست جمهوری)، آئین دادرسی مدنی، چ ششم،

س ۱۳۸۳، ج ۱، ص ۱۸۳

۱۴- شمس، دکتر عبدا...، منبع پیشین، ج ۳ ش ۵۵۸

۱۵- حسینی، سیدمحمدرضا، قانون آئین دادرسی مدنی در رویه قضائی، چ دوم، انتشارات مجد، س ۱۳۸۳،

ص ۱۸۰

۱۶- نوبخت، یوسف، اندیشه های قضائی، چ پنجم، انتشارات کیهان، س ۱۳۷۶، ش ۴۳