فصلنامه تحقیقات جدید در علوم انسانی
Human Sciences Research Journal
دوره جدید، شماره نوزدهم، تابستان ۱۳۹۸، صص ۱۴۷-۱۲۹ New Period, No 19, 2019, P 129-147
شماره شاپا (۲۴۷۶-۷۰۱۸) ISSN (2476-7018)

تعیین قواعد عمومی ارجاع به کارشناسی و انشای نظریه کارشناسی

محمد طاهری[۱]، سهیل طاهری[۲]
۱. کارشناس ارشد حقوق خصوصی، گروه حقوق خصوصی، واحد شهر قدس
دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران taheri.epost@gmail.com
۲. استادیار حقوق خصوصی، گروه حقوق خصوصی، واحد شهر قدس، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران
(نویسنده مسئول) s.taheri@qodsiau.ac.ir

چکیده
معنای موسع علم، انواع معانی، اعم از احکام و آگاهی‌های متعارف تا علوم پیشرفته را به ذهن متبادر می‌کند، در حالی که نه‌تنها در دکترین‌های حقوقی بلکه در قانون نیز تعریفی از علم و فن وجود ندارد، بنابراین، به تبع عدم شناخت علوم دیگر و عرف‌های آنها، معیارهای تشخیص بایدها و نبایدهای ارجاع به کارشناسی تعیین نشده و در ارجاع به کارشناسی رویه واحدی وجود ندارد، بی‌قید و شرط نام «نظریه» بر هر آنچه کارشناس اظهار کند اطلاق می‌شود و اختلاف در خصوص نوع دلیلیتِ ماحصل رجوع به کارشناسی وجود دارد. بی‌قاعدگی، تشخیص معنای مستند و مستدل بودن نظریه را نیز، گاه متعذر و گاه متعسر کرده است؛ اما این تحقیق ثابت کرد که در رابطه با دعاوی باید برای علم قائل به وجود معنای اخص باشیم که از این تحقیق استنباط شد و آنچه باید به کارشناسی ارجاع شود، موضوع یا جنبه‌ای از آن است که اقامه کننده دعوی به طور مستقیم یا غیرمستقیم آن را تعیین می‌کند و آنچه کارشناس مستعد ابراز آن است، به زبان علوم کشف محور، نظریه علمی است که با معنای نظر در علومِ تعقل‌گرایانه متفاوت و چنین نظریه‌ای معادل اماره در علم حقوق است. همچنین با استقراء از منابع حقوقی و قاعده‌انگاری برخی از گفتمان‌ها و سپس استنباط گستردگی شمول آنها و نیز اصطیاد قواعدی نو، قواعدی که انشای نظریه کارشناسی را ایجاب یا آن را سلب می‌کنند و قواعدِ تشخیص نظریه بودن انشای کارشناسی و نیز ترتیب حکومت این قواعد، تعیین شدند. این تحقیق به شیوه توصیفی، تحلیلی و تطبیقی انجام شد.

واژه‌های کلیدی: کارشناس، کارشناسی، قواعد ایجابی رجوع، قواعد سلبی رجوع، قواعد عمومی.

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-07]

مقدمه:

فقیهان اهمیت کارشناسی را از دیرباز دریافته بودند و برای تحقیق درباره دلایل تقدیم شده و شناخت اماره‌های واقعی و حتی فهم خواست و دفاع دو طرف دعوا از آن استفاده می‌کردند (کاتوزیان، کارشناسی؛ علم و تجربه در خدمت عدالت، ۱۳۸۲، ص ۳۱۷). اما امروزه سهم کارشناسی در تمیز حق و جریان تحقیق گسترش بیشتری یافته است (همان، صص ۳۱۷ و ۳۱۸). زندگی نوین در جوامع پیچیده و صنعتی معاصر دشواری‌های خاص خود را دارد و مسائل پیچیده‌ای را مطرح می‌سازد که حل آنها نیاز به تخصص دارد؛ بنابراین به دلیل پیچیدگی بیش از حد زندگی و جوامع و نیز رشد علمی انسان و اختراع ابزارهای دقیق، نقش کارشناسی در امر قضا هر روز پر رنگ‌تر می‌شود (حسینی‌خواه و اورنگیان، ۱۳۹۲، ص ۱۷۸). اما قابل تأمل است که یکی از حقوقدانان بزرگ کشورمان اظهار کرده، آنچه را که کارشناس دریافت می‌کند گروه پراکنده‌ای از نشانه‌ها و قرینه‌ها و بازتاب‌ها است و ذهن کارشناس است که در فهم و دسته‌بندی و نتیجه‌گیری از آن داده‌ها و تأثرهای خارجی، دخالت دارد، به عنوان مثال پزشک قانونی، کبودی پوست و بریدگی باریک و خون مردگی را می‌بیند و با استفاده از دانش و تجربه خود نتیجه می‌گیرد که جرح و ضربی با چاقو صورت پذیرفته است و یا کارشناس فنی با دیدن محل تصادم دو خودرو و موقعیت آنها و صدمه‌های وارده شده به این نتیجه می‌رسد که صحنه تصادم چگونه بوده و به چه دلیل رخ داده و مقصر کدام راننده است، و اظهار کرده که این نظری است که ممکن است دادگاه بپذیرد یا رد کند (همان، صص ۳۲۲ و ۳۲۳). در بین اشخاصی که به قاضی در صدور رأی، معاونت و یاوری می‌نمایند، باید برای کارشناسان جایگاه ویژه‌ای قائل گردید چون مسلم است که در شمار روز افزونی از اختلافات، قاضی نمی‌تواند درک دقیق و کاملی از موضوع، بدون مساعدت متخصصین امر داشته باشد (شمس، ۱۳۹۴، ج ۱، ص ۲۵۲) و در قوانین موضوعه چه قوانینی که در گذشته به تصویب رسیده‌اند و چه در قوانین جدیدتر که به تصویب رسیده‌اند موضوع ارجاع به خبرگان و کارشناسان و اعتبار گزارش آنان و شرایط و صلاحیت علمی و اخلاقی آنها مورد توجه قرار گرفته است ولی با این وجود قانون‌گذار مبنایی را جهت اعتبار نهادن به نظر خبرگان و کارشناسان ارائه نکرده است به طوری که فقط به صورت پراکنده شرایط و ضوابط خاصی را لازم دانسته است (حسینی، ۱۳۸۰، صص ۱۴۸ و ۱۴۹).

متأسفانه به تبع آن قانون‌گزار نیز در ارجاع موضوع‌ها به خبره و کارشناس از مبنای واحدی پیروی نکرده است (هاشمی، ۱۳۸۱، ص ۱۲؛ بزرگوار، ۱۳۹۱، ص ۱۲۵). به عنوان مثال مطالعه صورت گرفته بر روی ۶۵۰ پرونده در ۴ مجتمع قضای شهر تهران در سال‌های ۱۳۷۶ تا ۱۳۷۹ نشان داده است که قاضی‌ها در استفاده از نظر کارشناسی پزشکی قانونی و میزان بها دادن به آن وحدت رویه ندارند (هاشمی، ۱۳۸۱، ص ۱۲). این در حالی است که کثرت موارد رجوع به کارشناسی در دعاوی مختلف و طرح اعتراض‌های مکرر از ناحیه اصحاب دعوا که به طور معمول موجب ارجاع موضوع به هیئت کارشناسی می‌شود، از علل اصلی اطاله دادرسی معرفی شده است (حیدری و رزمجو، ۱۳۹۳، ص ۱۶۵). آیین دادرسی، محاکم و حق مراجعه

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-07]

مدعیان به آنها و صلاحیت و اقتدار آنها را برای رسیدگی و صدور حکم و اجرای آن پیش بینی کرده است و بررسی قانونی یا غیرقانونی بودن بسیاری از موقعیت‌ها را امکان پذیر ساخته است (شمس، ۱۳۹۴، ج ۱، ص ۱۹). اما با این وجود بسیاری از پدیده‌ها را نشناخته و قواعد شکلی کافی برای تنظیم این پدیده‌ها در نظر نگرفته است به طوری که هنوز کارشناس و کارشناسی سؤال‌های زیادی را به ذهن متبادر می‌سازد. آیا در فرآیند کارشناسی همان می‌گذرد که حقوق‌دان بزرگ کشورمان مورد اشاره قرار داده است؟ چه چیزی را باید به کارشناسی ارجاع داد و چه چیزی را نباید به کارشناسی ارجاع داد؟ چه قواعدی می‌تواند باید و نباید ارجاع به کارشناسی را تعیین کند؟ چه قواعدی نظریه بودن انشای کارشناسی را تعیین می‌کند؟ آیا مفهوم علمی و فنی بودن با لحاظ دادرسی، دارای معنای اعم و اخص است؟ این تحقیق پاسخ سؤال‌های مزبور را ارائه داد.

۱. مفاهیم مرتبط با کارشناسی و قواعد رجوع به آن

۱-۱- قاعده رجوع به کارشناسی در آیین‌های دادرسی

آیین دادرسی مجموعه تشریفاتی را مشخص می‌کند که از طریق آن مشکل حقوقی (به مفهوم اعم) برای رسیدن به راه حل حقوقی (به مفهوم اعم)، به مرجعی قضاوتی، تسلیم می‌گردد؛ بنابراین اگر «مشکل حقوقی» به مفهوم اعم، مدنی باشد با آیین دادرسی مدنی و اگر کیفری باشد با آیین دادرسی کیفری و اگر اداری باشد با آیین دادرسی اداری روبه‌رو خواهیم شد (شمس، ۱۳۹۴، ج ۱، ص ۱۳). تصمیم دادگاه برای ارجاع امر به کارشناس در قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی با عنوان‌های قرار ارجاع امر به کارشناس (ماده ۲۵۷ قانون آیین دادرسی مدنی)، قرار کارشناسی (مواد ۲۵۹، ۲۶۰ و ۲۶۸ قانون آیین دادرسی مدنی) و قرار رجوع به کارشناس (ماده ۲۶۸ قانون آیین دادرسی مدنی) آمده است (شمس، ۱۳۹۴، ج ۳، ص ۳۱۲). ماده ۲۵۷ قانون آیین دادرسی به دادگاه اجازه داده است که در موارد لازم به کارشناس رجوع نماید (شمس، ۱۳۹۴، ج ۱، ص ۲۵۲). در بسیاری از موارد رسیدگی به پرونده کیفری و اظهار نظر در خصوص موضوع شکایت و اتهام مطرح شده نیز نیازمند آگاهی و داشتن اطلاعات فنی و تخصصی است که بازپرس به عنوان یک فرد عادی نمی‌تواند به تنهایی از تمام این موضوع‌ها آگاهی داشته باشد، بنابراین در چنین مواردی، از کارشناسان و متخصصان علم و فن مربوط استفاده می‌شود، در قانون آیین دادرسی کیفری، فصل مستقلی به بحث کارشناسی اختصاص نیافته است و قانون‌گذار مقررات حاکم بر کارشناسی را در همان فصل پنجم با عنوان معاینه محل، تحقیق محلی، بازرسی و کارشناسی بیان کرده است و در این فصل مواد ۱۵۵ تا ۱۶۷ به بحث کارشناسی اختصاص یافته است (فرهی، ۱۳۹۴، ص ۱۷۷). طبق ماده ۱۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری «هرگاه بازپرس راسا یا به تقاضای یکی از طرفین انجام کارشناسی را ضروری بداند، قرار ارجاع به کارشناسی را صادر می‌کند. . . »، در این خصوص تأکید شده که صرف تقاضا شاکی یا متهم، بازپرس را مکلف به صدور قرار ارجاع به کارشناسی نمی‌کند و ارجاع به

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-07]

کارشناسی مستلزم آن است که خود بازپرس ارجاع به کارشناسی را ضروری بداند (همان، ص ۱۷۸). همچنین در ماده ۶۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری نیز رجوع به کارشناسی پیش‌بینی شده است و در همین خصوص بیان شده که به نظر می‌رسد رعایت مقررات مواد ۱۵۷ الی ۱۶۷ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ در موارد ارجاع امر به کارشناسی، در سازمان قضایی نیروهای مسلح نیز الزامی است (بی‌نام، قانون یار آیین دادرسی کیفری، ۱۳۹۶، ص ۵۷۰). طبق ماده ۶۴ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری نیز در صورتی که از تصمیم کمیسیون یا هیئتی که احراز موضوع‌هایی از قبیل صلاحیت علمی، تخصصی، امنیتی یا گزینشی را دارد از حیثت تشخیص موضوع شکایت شود دیوان باید موضوع را به هیئت کارشناسی ارجاع دهد که البته منظور از هیئت کارشناسی فقط کارشناسان موضوع ماده ۷ قانون اخیرالذکر نیست بلکه شعبه می‌تواند از کارشناسان رسمی دادگستری نیز در این خصوص استفاده کند اما در هر حال چنانچه شعبه نظریه کارشناسی را منطبق با واقع تشخیص ندهد می‌تواند آن را رد کند (یزدان‌مهر، ۱۳۹۴، ص ۳۰۱). همچنین طبق ماده ۶۳ قانون اخیرالذکر در مواردی که از رأی مراجع شبه قضایی که پس از نقض آن توسط دیوان بدون رعایت مفاد حکم دیوان اصدار یافته، برای بار دوم در دیوان شکایت شود، شعبه دیوان در صورت نقض رأی، خود اقدام به رسیدگی ماهوی می‌کند و برای رسیدگی ماهوی مکلف است موضوع را به کارشناس یا مشاور ارجاع نماید (همان؛ مولابیگی، ۱۳۹۵، ص ۲۱۸). در سایر موارد ارجاع امر به مشاور و کارشناس از امور اختیاری در دیوان است و شعبه در صورت نیاز اختیار ارجاع امر به مشاور و کارشناس را دارد (یزدان‌مهر، پیشین، ص ۸۰)، البته شعبه در ارجاع امر به کارشناسان علاوه بر اینکه می‌تواند موضوع را به کارشناسان و مشاوران دیوان ارجاع کند، می‌تواند نسبت به جلب نظریه کارشناس رسمی دادگستری نیز اقدام نماید (همان، ص ۸۱).

۱-۲-بررسی تطبیقی تعاریف کارشناس

در فقه به‌جای واژه کارشناس واژه خبره، اهل خبره، اهل معرفت و ارباب خبره برای آسان شدن مراجعه و انس اذهان، مورد بحث و بررسی قرار گرفته است (نیازخانی و همکاران، ۱۳۹۰، ص ۶۵). امروزه در دکترین ما، کارشناس کسی تعریف شده که به مناسبت علم یا شغل یا کسب دارای معلومات و تشخیص لازم باشد (حسینی‌خواه و اورنگیان، پیشین، ص ۱۸۴). در نظام حقوقی آمریکا نیز کارشناس کسی تعریف می‌شود که دانشی در زمینه تخصصی خود دارد و آن را ارائه می‌دهد تا جوینده حقیقت به نقاط قوت و ضعف بحث طرفین پی ببرد (**Sanders, 2009, P 74**). قابل توجه است که در هر حال، کارشناس، شخصی است حقیقی که در رشته خاص تخصص و تجربه داشته و خدمات او در این رشته قابل استفاده است (نیازخانی و همکاران، پیشین، ص ۶۳). البته کارشناس در دیوان عدالت اداری گاه تعریف متفاوتی نیز دارد، به طوری که کارشناس در دیوان عدالت اداری گاه کسی است که مطلع و صاحب نظر بوده و به عنوان مشاور، نظر مشورتی ارائه می‌نماید و استفاده از نظر مشورتی او در تکمیل پرونده مؤثر واقع می‌شود

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-07]

و بنابراین مراجعه به کارشناس در دیوان عدالت اداری علاوه بر مسائل موضوعی می‌تواند شامل مسائل حکمی باشد (یزدان‌مهر، پیشین، ص ۷۸).

۳-۱- بررسی تطبیقی تعاریف کارشناسی

کارشناسی تحقیقی معرفی شده که بر عهده شخص صلاحیت‌دار نهاده می‌شود و سپس اطلاعات فنی یا اعتقاد و استنباط او از قرائن فنی و علمی خواسته می‌شود (کاتوزیان، کارشناسی؛ علم و تجربه در خدمت عدالت، ۱۳۸۲، ص ۳۱۷) یا اینکه کارشناسی، رجوع به اهل فن برای انجام تحقیق و ارائه اقدام تحقیقی و علمی برای یاری کردن دادگاه در کشف حقیقت تعریف شده است (عطالو، ۱۳۸۲، صص ۵۱ و ۵۲). همچنین کارشناسی تحقیقی بر اساس تجربه‌ها و اطلاعات قبلی و به طور موردی تعریف شده است (حیاتی، ۱۳۹۲، ص ۴۳۸). بررسی امر مورد اختلاف و ارائه نظر به دادگاه، تعریف دیگری است که در خصوص کارشناسی بیان شده است (حیدری و رزمجو، پیشین، ص ۱۶۸)، علاوه بر این کارشناسی تشخیص و تبیین امری تعریف شده که مراجع قضایی صلاحیت و توانایی آن را ندارند (نیازخانی و همکاران، پیشین، ص۶۳)، حال اینکه کارشناسی در حقوق کامن لو گواهی اشخاص دارای معلومات و مهارت شغلی یا تجارتی تعریف شده است؛ اما جالب توجه است که در حقوق فرانسه کارشناسی، عملی تعریف شده که با آزمایش و معاینه و پژوهش‌های فنی انجام شده و نتیجه آن به دادگاه ارائه می‌شود (همان، ص ۶۶).

٤-۱- جدال بر سر ماهیت کارشناسی

در خصوص ماهیت کارشناسی چهار دیدگاه مختلف حسب مورد بیان یا نقل قول شده است که عبارت‌اند از: دیدگاه اول که کارشناسی را اماره می‌داند (کاتوزیان، کارشناسی؛ علم و تجربه در خدمت عدالت، ۱۳۸۲، صص ۳۱۹و۳۲۰؛ حیاتی، پیشین، صص ۴۳۸ و ۴۳۹؛ ساعی و ثقفی، ۱۳۹۲، ص ۹۰؛ پورسید وکیخا فرزانه، ۱۳۹۱، ص ۱۲۷؛ حسینی خواه و اورنگیان، پیشین، ص ۱۸۱؛ نیازخانی و همکاران، پیشین، ص ۷۴؛ نظریه مشورتی شماره ۶۵۱/۷ مورخ ۱۹/۲/۱۳۶۰ اداره حقوقی دادگستری؛ موسوی و شعبانی حاجی، ۱۳۹۴، ص ۴۲؛ سادات حسینی، ۱۳۹۱، ص ۴۵؛ بزرگوار، پیشین، ص ۱۲۳؛ صوفیان، ۱۳۹۵، ص ۹۵)، دیدگاه دوم که نقل شده کارشناسی را دلیل مستقل تلقی می‌کند (کاتوزیان، کارشناسی؛ علم و تجربه در خدمت عدالت، ۱۳۸۲، ص ۳۲۱)، دیدگاه سوم که کارشناسی را شهادت می‌داند (همان؛ حسن زاده، رابطه کارشناسی و شهادت در فقه و حقوق، ۱۳۸۴، ص ۹۵) و سرانجام دیدگاه کتاب فرهنگ فقه که در آن کارشناسی گاه شهادت و گاه اماره دانسته شده است. با توجه به کثرت گزاره‌هایی که دلالت بر اماره بودن نظریه کارشناسی دارند باید ملحوظ کرد که اماره عبارت است از اوضاع و احوالی که همراه و قرین واقع است و ذهن باید از این تقارن به یاری تجربه، به یقین پی برد، به بیان دیگر در استناد به دلیل میان آنچه حس می‌شود و آنچه به فهم می‌آید ملازمه عقلی یا عادی یا قانونی هست ولی در اماره این ملازمه وجود

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-07]

ندارد و احتمال خلاف آن، هرچند ناچیزتر از حکم غلبه وجود دارد و به همین جهت دلالت دلیل بر واقع قطعی است در حالی که دلالت اماره ظنی و ناشی از غلبه است. اماره بر دو قسم است قانونی و قضایی؛ وجه ممیزه این دو از هم این است که اماره قانونی، امری است که قاضی موظف است آن را معتبر و کاشف از مجهول بداند و نمی‌تواند در آن تردید کند و باید بر اساس آن حکم دهد اما درجه ارزش اماره قضایی به موجب حکم قانون به قاضی واگذار شده است (ساعی و ثقفی، پیشین، ص ۹۶).

۵-۱- محل و موضع ارجاع به کارشناسی

دو موضع مختلف برای ارجاع به کارشناسی را می‌توان بر شمرد، اولین موضع، آن است که لزوم ارجاع به کارشناسی به واسطه تشخیص قضاییِ ضرورت معلوم می‌شود که در این خصوص بیان‌های واصله عبارت‌اند از اینکه: اظهار شده تنها موضوع‌هایی قابلیت ارجاع به کارشناسی را دارند که از حیطه دانش تخصصی قضایی خارج باشند (درویشی‌هویدا، ۱۳۸۷، ص ۱۹۱- نیازخانی و همکاران، ۱۳۹۰، ص ۸۱) و وقتی مقام قضایی نمی‌تواند جنبه‌های موضوعی را به دلیل فنی و تخصصی بودن تشخیص دهد باید برای احراز واقع شدن یا نشدن موضوع و کیفیت وقوع آن به کارشناسی رجوع شود (شمس، ج ۳، ص ۳۰۹). استدلال شده که نیاوردن عبارت «در مواردی که رجوع به کارشناس لازم باشد» که در ماده ۴۴۴ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ به کار رفته بود، در ماده ۲۵۷ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹، تائیدی است بر اینکه با لازم شدن رجوع به کارشناسی، مقام قضایی مکلف به رجوع است (بزرگوار، پیشین، ص ۱۴۰). در خصوص امور کیفری که رجوع به کارشناسی بیشتر در مرحله دادسرای است، اظهار شده در مواردی که تشخیص وقوع یا عدم وقوع جرم، چگونگی شخصیت متهم، رابطه سببیت یا تعیین مسئولیت کیفری یا مقصر لازم باشد و یا در سایر موارد که با سایر ادله نمی‌توان به وقوع یا عدم وقوع جرمی پی برد، کارشناسی لازم است (نیازخانی و همکاران، پیشین، صص ۷۷ و ۷۸). همچنین اظهار شده که کارشناسی در امور کیفری در تعیین میزان آسیب یا استناد جرم به متهم مطرح است (ساعی و ثقفی، ۱۳۹۲، صص ۱۰۶ و ۱۰۷؛ بلاغت، ۱۳۸۷، ص ۱۴۴؛ صوفیان، پیشین، ص ۱۰۲). دومین موضع، مواردی است که لزوم ارجاع به کارشناسی به واسطه تشخیص تقنینی ضرورت مقرر شده است که در این خصوص بیان‌های واصله عبارت‌اند از: ماده ۲۲ قانون معادن مصوب ۱۳۷۷، ماده ۶۳ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی (عطالو، پیشین، ص ۵۳.)، تقویم خسارات مالی یا تعیین ارش (نیازخانی و همکاران، پیشین، ص ۷۷؛ صوفیان، پیشین، ص ۱۰۱.)، تشخیص جنون (موضوع مواد ۵۹ و ۵۸ قانون امور حسبی، ماده ۱۵۰ قانون مجازات اسلامی، ماده ۱۲۲۳ قانون مدنی) (سادات حسینی، پیشین، ص ۶۲)، قانون نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی و عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸ (پیش‌بینی رجوع اجباری به هیئت کارشناسی)، قانون نحوه تقویم ابنیه، املاک و اراضی مورد نیاز شهرداری‌ها مصوب ۱۳۷۰ (پیش‌بینی رجوع اجباری به هیئت کارشناسی)،

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-07]

ماده ۱۴۸ قانون اصلاحی قانون ثبت اسناد و املاک (حیدری و رزمجو، پیشین، صص ۱۷۳ و ۱۷۴)، ماده ۱۳۳ قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح (مجلس شورای اسلامی، قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح، مصوب ۱۳۸۲)؛ در موارد مذکور قانون‌گذار خود ضرورت رجوع به کارشناسی را احراز کرده است و تشخیص ضرورت رجوع را به مقام دیگری واگذار نکرده است.

٦-١- اثر نوع دلیل انتخابی و زمان انتخاب آن بر نتیجه دادرسی

ابتکار آغاز دادرسی با خواهان است و به این اصل در مواردی که دادسرا موجب آغاز دادرسی می‌شود نیز تعرض نشده است زیرا قضات [دادستان به عنوان مدعی‌العموم یا بزه دیده یا هردو]خواهان شمرده می‌شوند. محدوده دعوا نیز به وسیله ادعاهای متقابل اصحاب دعوی تعیین می‌شود. تغییر ناپذیری محدوده دعوا نسبت به قاضی مطلق است و قاضی (مقام قضایی) باید نسبت به تمام چیزهایی که درخواست شده و تنها نسبت به آنها تصمیم گیری نماید، بنابراین می‌توان گفت که اصحاب دعوی محدوده دعوا و از این طریق محدوده تصمیم قاضی را دست کم در ارتباط با عناصر موضوعی (ماهوی) به او تحمیل می‌کنند (حیدری و رزمجو، پیشین، صص ۱۷۳ و ۱۷۴). تنظیم صحیح و دقیق ادعا و دفاع، انتخاب دلایل لازم و تقدیم آنها در زمان مقرر به دادگاه (مرجع قضایی) و تشخیص و احراز موضوع، علی‌الاصول بر عهده اصحاب دعوی است (شمس، ۱۳۹۴، ج ۱، ص ۱۵۵) چون احاطه به شیوه انتخاب اسناد و سایر ادله، زمان و طریق ارائه و استناد به آنها، ارائه دفاعیات و همچنین اقدام لازم به ترتیب و طریق و در مهلتی که در قانون آمده است، لازمه اثبات حق است، هر دعوا یا دفاعی که بدون رعایت آنها مطرح شود، در بسیاری از موارد می‌تواند موجب شود، حقی که در ماهیت و در حالت ثبوتی وجود دارد، اثبات و احقاق نگردیده و شخص بی‌حق در دعوا پیروز شود (شمس، ۱۳۹۴، ج ۱، ص ۲۱۱). به طور مثال چنانچه در دادخواست، ادله‌ای مورد استناد قرار گیرد که لازم نبوده است، کمترین خطر آن اطاله دادرسی و بیشترین خطر آن منحرف شدن دادرسی از مسیری است که باید طی شود و پایان آن می‌تواند شکست غیر منتظره خواهان باشد. دلیل آوردن بر عهده شخصی است که اظهار او ادعا شمرده می‌شود و ادعا اظهاری است که خلاف اصل باشد (شمس، ۱۳۹۵، ج ۲، ص ۵۲). قاضی نمی‌تواند تصمیم خود را بر ماهیتی بنا کند که داخل در جدال نبوده است (شمس، ۱۳۹۵، ج ۲، ص ۵۳). شاید به همین دلیل اظهار شده، همین که امری به کارشناسی ارجاع گردید، طرفین دعوی حق دارند احساس نگرانی کنند، چون با ارجاع به کارشناس در دعوا، اختیار دعوا از محکمه خارج شده و به دست کارشناس می‌افتد، هرچند که اگر نظر کارشناس با اوضاع و احوال محقق و معلوم مطابق نباشد، دادگاه به آن ترتیب اثر نمی‌دهد اما اظهار شده که اثبات این مغایرت آسان نیست و به واسطه دشواری اثبات این امر حقوق بسیاری از اشخاص تضییع شده است (خلعتبری، ۱۳۲۹، ص ۱۴).

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-07]

۷-۱-آشفتگی در تشخیص موضوع از حکم

کارشناسی معطوف به یک مسئله موضوعی (***matter of facts***) و نه یک مسئله حقوقی (***matter of law***) است. علاوه بر این کارشناسی به طور معمول معطوف به بررسی یک جنبه از موضوع است (شیروی، داوری تجاری بین المللی، ۱۳۹۴، ص ۶۰). دادگاه‌ها نمی‌توانند برای تفسیر قانون و کشف منظور مقنن و یا انطباق دادن مورد متنازع‌فیه با حکم کلی قانونی، به کارشناسی مراجعه نمایند زیرا تفسیر مسائل حکمی در صلاحیت خود دادگاه‌ها است (عطالو، پیشین، ص ۵۲). اظهار شده، امری دارای جنبه فنی و تخصصی است که دادرس نوعی، یعنی شخصی که دارای آگاهی‌های عمومی و دانش قضایی لازم و متناسب است، توانایی تشخیص و ارزیابی آن را نداشته باشد (حیاتی، پیشین، ص ۴۴۰.) اما تحقیقات نشان می‌دهد که عدم تمیز مسائل موضوعی از مسائل حکمی توسط وکلا، کارشناسان و قاضی‌ها آثار نامطلوبی را حداقل در نظام دادرسی مدنی به بار آورده و هم اکنون این مشکل به طور قابل ملاحظه‌ای دامن گیر نظام قضایی ایران شده است (غمامی، ۱۳۸۸، ص ۲۶۷). قابل توجه است که عدم تفکیک مسائل موضوعی از حکمی بیش از هرجائی دیگر در ارجاع امر به کارشناسی دیده می‌شود (غمامی، ۱۳۸۸، ص ۲۷۷).

۸-۱- مفاهیم شناسی

نقل شده که دکتر کاتوزیان و دکتر متین دفتری، دعوا را عملی برای تثبیت حق دانسته‌اند، اما قانون‌گذار دعوا را در سه معنا به کار برده است:

۱- دعوا به معنای اخص که عبارت است از توانایی به قضاوت سپردن ادعا برای مدعی و توانایی مقابله مدعی علیه با آن.

۲- دعوا به مفهوم اختلاف و منازعه مطرح شده در مرجع قضاوتی.

۳- دعوا به معنای ادعا، اظهار شده که این تعاریف به امور کیفری نیز قابل تعمیم است. دعوایی که موضوع آن مطالبه مال منقول یا اجرای تعهد باشد منقول است که البته در حالت اول عینی و منقول و در حالت دوم شخصی و منقول محسوب می‌شود اما اگر موضوع دعوا اموال غیرمنقول یا حقوق راجع به آنها باشد غیرمنقول است که البته مطالبه اجرای تعهد نسبت به مال غیرمنقول، دعوای منقول محسوب می‌شود؛ بنابراین دعوا از موضوع آن متمایز است (شمس، ۱۳۹۴، ج ۱، صص ۲۶۷، ۲۷۷، ۲۷۸، ۲۷۹، ۳۷۸، ۳۱۹). حال آنکه خواسته یا مدعی به، آن است که با هدف به دست آوردن آن دعوا اقامه می‌شود (شمس، ۱۳۹۴، ج ۳، ص ۴۴۱)؛ اما سبب دعوا رابطه‌ای حقوقی است که خواهان وجود آن را ادعا می‌کند. در حقوق ما جهت نیز به همان معنای سبب به کار رفته است (شمس، ۱۳۹۵، ج ۲، صص ۴۶ و ۴۷).

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-07]

۹-۱- چالش‌های محتمل ناشی از ارجاع به کارشناسی

قانون‌گذار وقوع چالش‌هایی را در اثر ارجاع به کارشناسی محتمل دانسته است و تحت عنوان جرم یا تخلف آن را پیش‌بینی کرده است. قانون‌گذار پیش‌بینی کرده است که ممکن است کارشناس با سوء نیت ضمن اظهار عقیده در امر کارشناسی بر خلاف واقع چیزی بنویسد یا تمام واقع را ذکر نکند و چنین کارشناسی را جاعل در اسناد رسمی دانسته است و یا پیش‌بینی کرده است که کارشناس در چیزی که برای آزمایش در دسترس او گذاشته شده با سوء نیت تغییر ایجاد کند و مقرر کرده است که چنین کارشناسی به مجازات مقرر در قانون مجازات اسلامی برسد. همچنین وقوع سیزده نوع تخلف مختلف را از سوی کارشناسان محتمل دانسته است (مجلس شورای اسلامی، قانون کارشناسان رسمی دادگستری، مصوب ۱۳۸۱). همین طور قانون‌گذار احتمال داده که اظهار نظر از سوی کارشناس در مقابل اخذ وجه یا مال صورت گیرد و آن را به قید مجازات ممنوع کرده است (بی‌نام، قانون یار مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۹۲/۲/۱)، ۱۳۹۶، ص ۵۹۰).

۲- نظریه شناسی؛ ایجاب‌ها و سلب‌ها و قواعد انشای آن

۱-۲-نظریه شناسی

اظهار شده که نظر کارشناس، ارائه تحلیل و توضیح او درباره آنچه در قرار کارشناسی مورد پرسش قرار گرفته بعد از بررسی جهات فنی و تخصصی است (حیدری و رزمجو، پیشین، ص ۱۶۸). همچنین اظهار شده، نظر کارشناس، دیدگاه یک شخص متخصص و حرفه‌ای است که از آن به عنوان ابزار مفیدی در جهت حل و فصل دعاوی حقوقی یا کیفری بهره گرفته می‌شود و این تلقی از دیرباز مطرح بوده است (ساعی و ثقفی، پیشین، ص ۸۹)؛ بنابراین از نظریه برداشت دوگانه‌ای می‌شود، یکی برداشت عامیانه است که آن را به‌جای نظر به کار می‌برند و دیگری برداشت صحیح و علمی از آن است که در معنای اخیر، بنیاد هر فعالیت عملی را تشکیل می‌دهد. نظریه در معنای دوم «مجموعه‌ای به هم پیوسته از سازه‌ها، ساختارها، تعاریف و قضایای مربوط به هم است که با مشخص نمودن رابطه بین متغیرها، به منظور توضیح و پیش‌بینی پدیده‌ها، تصویر منظمی از آنها را ارائه می‌دهد (فرهنگی و صفر زاده، ۱۳۸۹، صص ۴۸ و ۴۹). نظریه‌ها از نظر ارتباط درونی مفاهیم و تعداد مفاهیم به کار رفته در آنها و قدرتی که برای پیش‌بینی پدیده‌ها می‌دهند، چهار نوع هستند:

۱-نظریه صوری یا مردود که علت پدیده‌ها را عوامل مبهم معرفی می‌کند.

۲- نظریه قیاسی که یک نظریه علمی موقت است و بر مبنای مدل قرار دادن یک پدیده دیگر عرضه می‌شود.

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-07]

۳- نظریه تقلیلی که بر مبنای تبیین پدیدهای سادهتر شروع شده و ادامه پیدا می‌کند تا به تبیین سطوح دیگر برسد. در نظریه تقلیلی، توصیف پدیده به نظام سادهای برای توضیح آن منتج می‌شود که این نظام ساده گاهی یک نظام واقعی و گاهی یک ساخت فرضی است.

۴- نظریه تجریدی که نظریه‌ای است که با استفاده از پدیده ساده برای توصیف یک پدیده پیچیده، آن را تبیین می‌کند (نظریه تقلیلی) اما ساختار تبیینی در این نظریه که متغییر مداخله کننده نامیده می‌شود، معمولاً یک بیان ریاضی است (همان، صص ۵۲، ۵۳، ۵۴، ۵۵، ۵۶).

علم و دانش در لغتنامه فارسی مترادف معنا شده‌اند (دهخدا، ۱۳۷۳، ج ۱۰، ص ۱۴۱۵۹.) اما دیر زمانی است که علم به عنوان واقعیت‌گرایی از دانش به معنای تعقل گرایی محض، مشتق شده است (فرهنگی و صفر زاده، پیشین، ص ۳۱). نظریه علمی به طور لاینفکی با پژوهش ارتباط دارد، پژوهش بررسی منظم و کنترل شده تجربی در خصوص قضیه‌های فرضی درباره روابط احتمالی بین پدیده‌های واقعی است (همان، صص ۷۰ و ۷۱). روش مطالعه علمی دارای سه بعد است: تشکیک و تجاهل نسبت به آگاهی‌های اثبات نشده، پیش بینی اصولی نسبت به نتیجه (فرضیه‌سازی) و مقایسه نتایج با فرضیه (همان، ص ۴۰). روش، شیوه انجام هر کاری یا طرز اجرا و پیاده کردن هر هدف و برنامه‌ای است، البته اگر انجام کارها از روی عادت و بدون آگاهی و پیروی از نظم و سیاق معینی انجام شود دیگر نمی‌توانیم آنها را روش دار بدانیم. متدولوژی نیز جایی معنا پیدا می‌کند که مجموعه یا ترکیبی از روش‌ها برای نیل به اهداف بالاتر و پیچیده به کار برده شود (همان، ص ۱۳). جالب توجه است که دانش حقوقی نیز علم تعریف شده (شیروی، حقوق تطبیقی، ۱۳۹۳، ص ۳۱) اما حائز اهمیت است که بدانیم برای علم سه ویژگی مهم ذکر شده است: علم مشاهده مبتنی بر نظریه و به طور منظم و سازمان یافته است، فقط در ذهن یک فرد معین وجود ندارد و قابلیت آزمون مجدد توسط دیگران را دارد و در خصوص مسائل قابل حل و معین (***facts***) مطرح است (**W. Gilbert, 1991, p 73**). قابل توجه است که نظریه کارشناس محل ویژه‌ای برای مشاهده مواجه عرف حقوقی و عرف علمی است، زیرا اینجا است که یک گروه از مردم یعنی کارشناسان علمی که در طرف عرف‌های علمی هستند با انتظارهای ناشی از عرف متفاوت طرف دیگر به چالش کشیده می‌شوند (**Sanders, op. cit , P 63**). روش‌ها بخش اصلی عرف‌های علمی را تشکیل می‌دهند و هر گوشه‌ای از پروژه‌های علمی پر از دستورالعمل‌های روش شناختی است و بخش قابل توجه دیگر عرف علمی، استفاده از ابزارهای حرفه‌ای و درک تفاوت‌های ظریف روش‌های معمول بررسی است که به طور منظم به کار رفته است (**Ibid. , P 64**). لازم به ذکر است که ساده‌ترین و متداول‌ترین نظر این است که فن (فناوری)، علم کاربردی است (حسین‌زاده و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۳۳).

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-07]

۲-۲-تدوین قواعد ایجاب کننده انشای نظریه کارشناسی

در جوامع روابط گوناگونی وجود دارد و حقوق یا به عبارت دیگر مجموعه‌ای از قواعد، باید بر تمامی این روابط حکومت کند، چون هر نوع رابطه‌ای محتاج قواعد ویژه‌ای است (شمس، ۱۳۹۴، ج ۱، ص ۱۱۶)؛ اما در خصوص روابط با کارشناسی به طور پراکنده در قوانین شرایطی ملاحظه می‌شود (حیدری و رزمجو، پیشین، ص ۱۷۵). حال اینکه از میان بیان‌های واصله از منابع مختلف در خصوص رجوع به کارشناسی، می‌توان نظرهایی را یافت که عبارت‌اند از اینکه: ۱- در مواردی که طبع کار اقتضای دخالت خبره‌ای را دارد، ارجاع به کارشناسی اجباری است و درخواست یکی از طرفین در این زمینه این اجبار را تقویت می‌کند (حیاتی، پیشین، ص ۴۳۹). ۲- موضوع کارشناسی باید از اموری باشد که شناخت آن برای قاضی ممکن نیست و نیاز به بررسی و اعلام و نظر کارشناسی دارد (حسن‌زاده، اعتبار نظر کارشناسی، حقوق خصوصی، ۱۳۸۳، ص ۱۵۷) و کارشناس نیز باید صلاحیت علمی یا فنی لازم در خصوص آن موضوع را داشته باشد (همان، ص ۱۵۷؛ سادات حسینی، پیشین، ص ۴۹؛ خلعتبری، پیشین، ص ۱۵؛ حیاتی، پیشین، ص ۴۴۵). ۳-اگر با اخذ توضیح از کارشناس، ابهام و اجمال نظریه او مرتفع نشود با صدور قرار تکمیل نظریه، باید موضوع به همان کارشناس یا کارشناسان دیگر ارجاع شود؛ اما اگر نظریه به هیچ وجه قابل ترتیب اثر دادن نباشد باید برای اخذ نظریه جدید مجددا موضوع به کارشناسان دیگر ارجاع شود (حیدری و رزمجو، پیشین، ص ۱۸۹). ۴- برای رجوع به کارشناسی لازم است که تصمیم در قالب قرار نمایان شود و باید موضوعی که کارشناس لازم است نسبت به آن اظهار نظر کند، در قرار ذکر شود (عطالو، پیشین، ص ۵۳). ۵- اگر نظریه کارشناسی دارای ایراد اساسی باشد موضوع به کارشناسی مجدد که در عمل هیئت کارشناسی است، باید ارجاع شود (حسن‌زاده، اعتبار نظر کارشناس، ۱۳۸۳، ص ۱۶۳). در اولین ارجاع، استفاده از هیئت کارشناسی فقط در خصوص موضوع‌های مهم و پیچیده است. ۶-کارشناسان بعد از تودیع دستمزد علی‌الحساب، مکلف به انجام کارشناسی می‌شوند (شمس، ۱۳۹۴، ج ۱، ص ۲۶۱). ۷- در صورت توافق طرفین بر انتخاب کارشناس معین، باید به او رجوع شود حتی اگر غیررسمی باشد (حیدری و رزمجو، پیشین، ص ۱۸۱). ۸- در تحلیل سکوت طرفی که کارشناسی بر علیه او است باید توجه کرد که در حقوق سکوت وضع کسی است که به طور صریح اراده خود را بیان نمی‌کند و کاری هم انجام نمی‌دهد که به طور مستقیم و به عنوان ملازمه با رفتار او بتوان اراده‌اش را استنباط کرد (کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، ۱۳۹۳، ج ۱، ص ۲۶۱).

۳-۲-تدوین قواعد سلب کنند انشای نظریه کارشناسی

در این خصوص نیز از میان بیان‌های واصله از منابع مختلف می‌توان، نظرهایی را یافت که عبارت‌اند از: ۱- در موردی که قاضی نظر کارشناس را معتبر و فاقد ایراد بداند ارجاع به کارشناس جدید ضرورت ندارد (حسن‌زاده، اعتبار نظر کارشناس، ۱۳۸۳، ص ۱۶۳؛ حیدری و رزمجو، ۱۳۹۳، ص ۸۳).

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-07]

۲- وجود جهات رد، موجب سلب اعتبار از نظریه می‌شود، بنابراین کارشناس مکلف است در صورت وجود جهات رد، قبل از مباشرت به کارشناسی به طور کتبی آن را به دادگاه اعلام کند (حیدری و رزمجو، پیشین، صص ۱۸۳ و ۱۸۴).

۳- علاوه بر جهات رد کارشناس که کارشناسی را ممنوع می‌کند، کارشناس در صورت وجود عذرهایی مانند بیماری مؤثر یا مسافرت ضروری از پذیرفتن کارشناسی می‌تواند خودداری کند (حیاتی، پیشین، ص ۴۵۳). نقل شده که معاذیر برای کارشناس، اعم از جهات رد و معاذیری که جهات رد نباشد، لازم است به نظر دادگاه موجه باشد (همان، ص ۴۵۴).

۴- اظهار شده که کارمندان [اداریِ] دولت یا موسسه‌های وابسته به دولت اعم از قوه قضائیه با رعایت شرایط مقرر می‌توانند پروانه کارشناسی اخذ کنند، البته ارجاع مراجع قضایی و اداره ثبت به کارکنان شاغل قوه قضائیه نباید صورت بگیرد، اظهار شده مگر آنکه کارشناس دیگری در رشته مربوطه نباشد، سایر کارشناسان شاغل دولت [در معنای اعم کلمه] نیز نباید در امور مربوط به وزارتخانه یا موسسه متبوع خود دخالت کنند مگر اینکه کارشناس دیگری نباشد یا با تراضی انتخاب شوند یا طبق مقررات سازمانی ملزم گردند (شمس، ۱۳۹۴، ج ۱، ص ۲۵۹). لازم به ذکر است که اظهار نظر مقام قضایی به عنوان کارشناس از جهات رد او محسوب می‌شود (مجلس شورای اسلامی، قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی، مصوب ۱۳۷۹؛ مجلس شورای اسلامی، قانون آیین دادرسی کیفری، مصوب ۱۳۹۲).

۵- اگر قاضی در تشخیص طریقیت اثبات دعوا، اشتباه کند و راه ناصحیحی را بپیماید و بعد متوجه شود که این راه مناسبی نیست، می‌تواند از قرار عدول کند (زراعت، ۱۳۸۴، صص ۶۲۱ و ۶۲۲) در این صورت لازم است که با استدلال از قرار کارشناسی عدول شود (عطالو، پیشین، ص ۵۵).

۶- در معاینه محل عضو مجری قرار، مشاهده‌های خود را بدون اینکه مربوط به مسائل فنی و تخصصی باشد صورت جلسه می‌کند اما در کارشناسی یک نظریه فنی و تخصصی ارائه می‌شود (زراعت، پیشین، صص ۶۲۱ و ۶۲۲).

۷- ورود مأمورین غیر قضایی یا کسی که خدمت دولتی به او ارجاع شده است به صورت بدون اجازه و بدون رضای صاحب منزل به قید مجازات ممنوع شده است (جلس شورای اسلامی، ماده ۵۸۰ قانون مجازات اسلامی (باب تعزیرات)، مصوب ۱۳۷۵) و حتی مقرر شده که ورود به منازل، اماکن تعطیل و بسته باید با اجازه موردی مقام قضایی باشد (مجلس شورای اسلامی، مواد ۵۵ و ۱۴۱ قانون آیین دادرسی کیفری، مصوب ۱۳۹۲).

۸- دادگاه به مقتضای نقشی که برای حفظ نظم عمومی دارد درباره مستندها، مبانی دعوا و ایرادها اظهار نظر می‌کند، مثل نقشی که در خصوص اجرای آرای داوری دارد (کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، ۱۳۹۴، ج ۲، ص ۳۵۹)، بنابراین دخالت دادگاه در ارزیابی عقد ویژه موردی است که نظم عمومی در خطر باشد و در غیر این صورت، باید بی‌طرف و محدود به درخواست‌های طرفین باشد (همان، ص ۳۶۰).

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-07]

٤-۲-تدوین قواعد حاکم بر انشای نظریه کارشناسی

در قوانین ماده‌ای که چگونگی اعتبار نظر [نظریه] کارشناس را به روشنی بیان کرده باشد، وجود ندارد (بزرگوار، پیشین، ص ۱۳۳؛ حسن زاده، اعتبار نظر کارشناس، ۱۳۸۳، ص ۱۵۹؛ صوفیان، پیشین، ص ۹۵)؛ اما از میان بیان‌های واصله از منابع مختلف، در این خصوص نیز می‌توان نظرهایی را یافت. این نظرها عبارت‌اند از اینکه:

۱- اعتبار و قابلیت استناد به نظر کارشناس، نسبی و محدود به دعوا و کسانی است که در دعوا شرکت داشته‌اند (حسن زاده، اعتبار نظر کارشناس، ۱۳۸۳، ص ۱۶۸). البته آنچه مانع از استناد به نظر [نظریه] کارشناس در پرونده دیگر [دعوای دیگر] عنوان شده است، تفاوت موضوع دعوا یا طرفین آن است (همان، ص ۱۶۹).

۲- توافق اصحاب دعوا در تعیین کارشناس هیچ اثری نسبت به نظر [نظریه] کارشناس از حیث تغییر شرایط اعتبار و آثار آن ندارد (همان، ص ۱۶۶).

۳- از شرایط لازم برای نظریه کارشناس، صریح و روشن بودن است (صوفیان، پیشین، ص ۱۰۰؛ سادات حسینی، پیشین، ص ۴۹؛ حسن‌زاده، اعتبار نظر کارشناس، ۱۳۸۳، ص ۱۵۳؛ حیدری و رزمجو، پیشین، ص ۱۷۷؛ ساعی و ثقفی، پیشین، صص ۱۰۸ و ۱۰۹)، یعنی توضیح‌های لازم را داشته باشد و به صورت مشروح و با الفاظ و تعابیری که برای افراد غیرمتخصص هم قابل فهم است، بیان شود (حسن زاده، اعتبار نظر کارشناس، ۱۳۸۳، ص ۱۷۵).

۴-نظریه کارشناس باید موجه و مستدل باشد (صوفیان، پیشین، ص ۱۰۰؛ سادات حسینی، پیشین، ص ۴۹؛ حسن‌زاده، اعتبار نظر کارشناس، ۱۳۸۳، ص ۱۵۳؛ حیدری و رزمجو، پیشین، ص ۱۷۷؛ ساعی و ثقفی، پیشین، صص ۱۰۸ و ۱۰۹) به این معنا که مستندات و مدارکِ دلایل نظر [نظریه] و چگونگی استنباط نظریه خود را ارائه نماید (زراعت، پیشین، ص ۸۲۲). همچنین اظهار شده که کارشناس باید برای تفهیم و تفهم نقشه و تصاویری که لازم باشد به گزارش [نظریه] خود ضمیمه کند (سرشار، ۱۳۳۲، ص ۲۶). نظر [نظریه] کارشناس باید همانند رأی دادگاه «موجه» باشد؛ با این تفاوت که مبنای توجیه رأی دادگاه قواعد حقوقی است ولی در نظر [نظریه] کارشناس مبنا باید قواعد علمی و فنی باشد (کاتوزیان، کارشناسی؛ علم و تجربه در خدمت عدالت، ۱۳۸۲، صص ۳۳۴ و ۳۳۵).

۵- نظریه کارشناس باید قاطع و منجز باشد (صوفیان، پیشین، ص ۱۰۰؛ حسن‌زاده، اعتبار نظر کارشناس، ۱۳۸۳، ص ۱۵۳؛ حیدری و رزمجو، ۱۳۹۳، ص ۱۷۷- ساعی و ثقفی، پیشین، صص ۱۰۸ و ۱۰۹). البته بیان شده در صورتی که نظر [نظریه] کارشناس حداکثر و حداقلی را اظهار کند، باید قدر متیقن مورد توجه قرار گیرد (حیاتی، پیشین، ص ۴۵۸) و نقل شده که حداقل باید به عنوان قدر متیقن مورد توجه قرار گیرد (حسن‌زاده، اعتبار نظر کارشناس، ۱۳۸۳، ص ۱۵۴).

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-07]

۶- محدوده نظریه باید با قرار ارجاع به کارشناسی مطابقت داشته باشد (صوفیان، پیشین، ص ۱۰۰؛ حسن‌زاده، اعتبار نظر کارشناس، ۱۳۸۳، ص ۱۵۵؛ حیدری و رزمجو، پیشین، ص ۱۷۸؛ حیاتی، پیشین، ص ۴۴۲؛ ساعی و ثقفی، پیشین، صص ۱۰۸ و ۱۰۹).

۷- نظریه کارشناس نباید با اوضاع و احوال محقق و معلوم مخالفت داشته باشد (صوفیان، پیشین، ص ۱۰۰- حسن زاده، اعتبار نظر کارشناس، ۱۳۸۳، ۱۵۵؛ ساعی و ثقفی، پیشین، صص ۱۰۸ و ۱۰۹). اظهار شده منظور از اوضاع و احوال محقق و معلوم، واقعیت‌های موجود در خصوص موضوع کارشناسی است (حیدری و رزمجو، پیشین، ص ۱۷۹).

۸- در مواردی کارشناسی مستلزم تعیین قیمت عادله روز از طرف کارشناس رسمی است نظریه اعلام شده حداکثر تا شش ماه از تاریخ صدور معتبر است (زراعت، پیشین، ص ۸۲۲).

۹- اصل متعدد بودن نظریه در صورت متعدد بودن موضوع‌ها است، به این معنی که وقتی چند مسئله [موضوع] در قرار ارجاع برای بررسی به کارشناسی واگذار می‌شود که نسبت به هم تمایز دارند، قاضی می‌تواند بخشی را معتبر دانسته و بپذیرد و بخشی را معتبر ندانسته و نپذیرد (حسن زاده، اعتبار نظر کارشناس، ۱۳۸۳، ص ۱۶۳).

۱۰- حاضر شدن کارشناس در جلسه دادرسی برای رفع مشکل ناشی از ترافعی نبودن شکل کارشناسی در کشور ما، ضروری معرفی شده است (پورسید و کیخافرزانه، پیشین، ص ۱۲۶). ۱۱- نظریه اکثریت هیئت کارشناسی در صورتی معتبر دانسته شده است که در پی مشاوره جمعی و توأم با نظر اقلیت یکجا تنظیم و ارائه شود (حیاتی، پیشین، ص ۴۴۳). ۱۲-کارشناس باید در مدت مقرر نظر [نظریه] خود را به طور کتبی تقدیم کند (حسن‌زاده، اعتبار نظر کارشناس، ۱۳۸۳، ص ۴۳۹).

نتایج

ناشناخته بودن علم و عرف‌های علمی برای حقوقدانان و عدم توجه آنها به انشقاق علم از دانش از زمان رنسانس، منجر به صدور تعاریف عقل‌گرایانه محض از فرآیند کارشناسی توسط آنها شده است و به تبع آن، کارشناس نیز از دیدگاه آنها شخصی تعریف شده که معلومات و تخصص لازم را برای تفکر و تحلیل و ارائه نظر دارد، حال آنکه پژوهش علمی حاصل آزمودن روشمندِ فرضیه با استفاده از ابزار علمی است و نظریه علمی ماحصل چنین پژوهشی است. تعریف موجود در حقوق فرانسه که یک تعریف واقع‌گرایانه از کارشناسی را ارائه داده است، از چنین خصوصیاتی برخوردار است. البته باید خاطر نشان کرد که کارشناس مشاور که در دیوان عدالت اداری مطرح است از این بحث خروج موضوعی دارد چون فلسفه پیش‌بینی آن متفاوت است و آنچه باید آنها ابراز کنند جنبه مشورتیِ قضایی دارد. بدیهی است که با توجه به چالش‌هایی که وقوع آنها در اثر ارجاع به کارشناسی محتمل است، کارشناسی منفعت مطلق نیست و ممکن است مسبب ضرر شود. پس این سؤال مطرح بود که چه قواعدی باید و نباید ارجاع به کارشناسی را می‌تواند

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-07]

تعیین کند؟ در پاسخ حسب تدوین بیان‌های پراکنده طی این تحقیق و با قاعده‌انگاری برخی بیان‌های واصله به موجب جزئی از نتایج این تحقیق و نیز اصطیاد قواعدی نو به عنوان جزئی دیگر از نتایج این تحقیق و برقراری ترتیب زیر بین آنها باید گفت که این قواعد عبارت‌اند از اینکه:

۱- تنها موضوع دعوا در معنای اخص یا جنبه یا جنبه‌هایی از آن یا دلیل یا دلایلی که برای نفی یا اثبات آن ارائه می‌شود (موضوع دعوا در معنای اعم) که سنجش آن نیازمند پژوهشِ روشمند و متکی به ابزار علمی است، قابل ارجاع به کارشناسی است. این قاعده در امور کیفری نیز حاکم است، زیرا بر خلاف آنچه دیگران اظهار کردند، انتساب جرم نیازمند احراز قضایی وجود اجتماع سه رکن مادی، معنوی و قانونی، توسط قاضی دادگاه است.

۲- موضوع دعوا متمایز از دعوا، خواسته، سبب و پرونده است. موضوع دعوا به معنای اخص همان موضوع حقی است که ویژگی‌های آن در دعوا منعکس می‌شود و دعوا بر اساس آن به منقول یا غیرمنقول تقسیم می‌گردد، این اقامه کننده دعوا است که موضوع دعوا در معنای اعم را به طور مستقیم یا غیرمستقیم تعیین می‌کند، بنابراین قاعده این است که اقامه کننده دعوا است که موضوع کارشناسی را نیز به طور مستقیم یا غیرمستقیم مطرح می‌کند.

۳-پژوهش کارشناسی در جهت سنجش فرضیه حاصل از ادعا باید باشد. ادعایی که الف) قابل ترجمه به یک فرضیه علمی باشد ب) سنجش آن نیازمند دانش غیرحقوقی (علم) باشد. پ) در دعوا مطرح شده باشد.

این سه قاعده، رجوع به کارشناسی را ایجاب می‌کنند اگر مصداق قواعد مزبور، تحت حکومت قواعد بعدی نیز قرار بگیرد که عبارت‌اند از اینکه:

۴- قرار جامع‌الشرایط برای نخستین رجوع به کارشناسی صادر شود یا اینکه نظریه کارشناسی قبلی ناقص باشد و قرار جامع برای ارجاع به کارشناسی صادر شود.

۵- کارشناس با پرداخت اجرت علی‌الحساب کارشناسی، مکلف به انجام کارشناسی شود.

حکومت این پنج قاعده بر مصداق خود، رجوع به کارشناس واحد را ایجاب می‌کنند اما اگر علاوه بر این قواعد، قاعد بعدی نیز بر آن مصداق حکومت کند، رجوع به هیئت کارشناسی ایجاب می‌شود، قاعده بعدی عبارت است از:

۶- پیچیدگی موضوع یا اعتراض به نظریه قبلی، رجوع به هیئت کارشناسی را ایجاب می‌کند.

وجود قواعد فوق رجوع به کارشناسی را به طور کلی ایجاب و عدم شمول حکومت آنها بر مصداق رجوع به کارشناسی را به طور کلی سلب می‌کند و علاوه بر این، شمول حکومت دو قاعده دیگر نیز سبب سلب کلی امکان رجوع به کارشناسی می‌شود، این قاعده عبارت است از اینکه:

۷- در صورتی که اماره قضایی یا ادله قوی‌تری در دعوا مورد استناد قرار گرفته باشند امکان وارد کردن کارشناسی در عرض سایر ادله وجود ندارد، زیرا کارشناسی به عنوان اماره قضایی در تعارض با اماره یا ادله

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-07]

قوی‌تر ساقط می‌شود اما امکان وارد کردن آن در طول اماره قضایی یا ادله‌قوی‌تر و برای بررسی دلیلیت آنها وجود دارد و این همان معنای مخالفت با اوضاع و احوال محقق و معلوم است که برای اولین بار در این تحقیق تعریف شده است، علی‌رغم اینکه محققی در گذشته اعلام کرده بود که در این خصوص تعریفی قابل ارائه نیست.

۸- عدم وجود تعارض بین تعهدات قراردادی با نظم عمومی و عدم استناد اصحاب دعوا به کارشناسی امکان رجوع قاضی به کارشناسی را به طور رأساً سلب می‌کند، چون نقش قاضی در ارزیابی عقد باید محدود به موارد لازم برای حفظ نظم عمومی باشد.

قواعد دیگری نیز وجود دارد که شمول حکومت آنها بر مصداق، امکان انشای نظریه را نه به طور کلی بلکه توسط کارشناس منتخب سلب می‌کند. این قواعد عبارت‌اند از اینکه:

۹- جهات رد کارشناس وجود داشته باشد.

۱۰- عذر موجه برای کارشناس وجود داشته باشد.

۱۱- کارشناس به مشاغل منصوص از سوی قانون‌گذار شاغل باشد.

۱۲- قاضی به طور مستدل از قرار کارشناسی عدول کند.

۱۳- موضوع به کارشناسی ارجاع شده باشد اما بررسی محتاج پژوهش و ارائه نظریه علمی نباشد و از موارد احتیاج به معاینه محل باشد.

۱۴- موضوع کارشناسی در حریم خصوصی یا اماکن بسته یا تعطیل واقع شده باشد و دستور ورود موردی صادر نگردد یا امکان صدور آن نباشد. در مراجع کیفری نظام دادرسی تفتیشی است با این حال قانون‌گذار ورود در موارد مذکور را منوط به صدور دستور موردی کرده است بنابراین با توجه به نهی وارده در قانون مجازات اسلامی و قیاس اولویت با تفتیشی بودن نظام حاکم بر دادرسی امور کیفری، این قاعده را باید در سایر مراجع نیز که نظام دادرسی آنها تفتیشی نیست، حاکم دانست.

سؤال بعدی در این تحقیق این بود که چه قواعدی نظریه بودن انشای کارشناسی را تعیین می‌کند، در این خصوص باید اعلان شود، طبق نتایج حاصل از این تحقیق می‌توان گفت: ۱- قاعده این است که نظریه کارشناسی، سندی است که کارشناس بعد از پژوهش روشمندِ متکی به ابزارهای متعارف علمی ارائه می‌دهد و باید متضمن بیان نظریه‌ها یا حداقل گزاره‌های علمی باشد که کارشناس بر مبنای آن متدولوژی و ابزار پژوهش و حسب مورد مواد مورد استفاده در پژوهش را انتخاب کرده و نیز باید این سند متضمن بیان سیر منظم فکری کارشناس باشد که منجر به حصول نظریه کارشناسی شده است. نتیجه حاصل از این پژوهش به عنوان مجموعه‌ای نظام‌مند باید رابطه بین متغیرها را توضیح داده و صورت منظمی از آنها ارائه دهد. سایر قواعدی که بر چنین نظریه‌ای حکومت می‌کنند عبارتند از: ۲-نسبی بودن اثر نظریه کارشناسی. ۳- کتبی بودن. ۴- بیان با الفاظ ساده و عرفی. ۵- قاطع و منجز بودن یا در موارد خاص بیان تخمینی با ذکر علت. ۶-مطابق بودن محدوده پژوهش با قرار. ۷- جدید بودن در تقویم مالی ۸- متعدد تلقی شدن نظریه با

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-07]

متعدد بودن موضوع یا جنبه‌های مطروحه، یعنی در صورت متعدد بودن نظریه‌های موجود در یک سند به صرف اعتراض به یک نظریه، لزومی به ارجاع سایر نظریه‌ها به هیئت کارشناسی وجود ندارد. ۹-ارائه شدن در مهلت مقرر. ۱۰- ارائه یکجا و توأم نظریه هیئت کارشناسی. ۱۱- یکسانی شرایط نظریه کارشناس منتخب طرفین با کارشناس منتخب دادگاه. طبق نتایج این تحقیق به نظر می‌رسد که ساده‌ترین راه تشخیص مستند و مستدل بودن نظریه کارشناسی به عنوان یک نظریه علمی، مقایسه آن با مقاله‌های علمی معتبر در رشته مربوطه است.

اما این سؤال نیز مطرح بود که آیا مفهوم علمی و فنی بودن با لحاظ دادرسی، دارای معنای اعم و اخص است؟ پاسخ این است که علم محصول آزمودن روشمند فرضیه نسبت به واقعیت‌ها است، آزمونی که در صورت تصدیق فرضیه منجر به نظریه‌ای می‌شود که خود نیز ناپایدار است و امکان دارد با نظریه‌ای کامل‌تر و قوی‌تر کنار زده شود؛ بنابراین نظریه کارشناسی به عنوان یک نظریه علمی با اماره معادل است، زیرا نظریه علمی، ظنی است و اماره نیز ظنی است که به حکم قانون یا تجویز آن حجیت یافته است. همچنین تصدیق می‌شود که فن، علم کاربردی است، یعنی علمی که به صورت یک روش پیچیده یا مبتنی بر طراحی با اصول ریاضی یا محاسباتی برای رسیدن به یک هدف به کار گرفته می‌شود و وقتی مجموعه‌ای از این روش‌های کاربردی باهم در خدمت رسیدن به هدفی به کار گرفته می‌شوند، فناوری معنا پیدا می‌کند؛ بنابراین از یک سو علم به لحاظ ارتباط با فن دارای معنای اعم است و در این معنا شامل فن هم هست، چون فن برخاسته از آن و متکی به آن است و در معنای اخص، علم حاصل از پژوهش است که حالت کاربردی نیافته است. از سوی دیگر چون این تحقیق نشان داد که واقعیت‌هایی که از طریق حواس به طور مستقیم یا غیرمستقیم به واسطه ابزار تجربه می‌شوند سرانجام توسط عقل درک می‌شوند و نیز نشان داد که علم و دانش در لغتنامه فارسی مترادف هستند، باید گفت که با لحاظ دعوا، علم دارای معنای اعم و اخص است، در معنای اعم شامل دانشی که مقام قضایی نیز به آن مسلط است می‌شود اما در معنای اخص علم محصول آزمودن روشمند فرضیه با ابزارهای متعارف علمی در خصوص واقعیت‌ها (**facts**) است.

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-07]

فهرست منابع و مآخذ

ـ بزرگوار، وجیهه، جایگاه نظریه کارشناس پزشکی قانونی در ادله اثبات دعوی، وکیل مدافع، شماره ۶ و ۷، ۱۳۹۱.

ـ بلاغت، محمد یحیی، حجیت نظر کارشناس در امور کیفری مطالعه حقوقی– فقهی، معرفت، شماره ۱۳۴، ۱۳۸۷.

ـ بی‌نام، قانون یار آیین دادرسی کیفری، تهران، چتر دانش، ۱۳۹۶.

ـ بی‌نام، قانون یار مجازات اسلامی (مصوب ۱/۲/۹۲)، چتر دانش، ۱۳۹۶.

ـ پورسید، بهزاد و محمد امین کیخافرزانه، اعتبار نظر کارشناس و اهل خبره در فقه امامیه و عامه با مطالعه تطبیقی در کشورهای عربی. پژوهشنامه حقوق اسلامی، شماره ۳۵، ۱۳۹۱.

ـ حسن‌زاده، مهدی، اعتبار نظر کارشناس، حقوق خصوصی، شماره ۷، ۱۳۸۳.

ـ حسن‌زاده، مهدی، رابطه کارشناسی و شهادت در فقه و حقوق، حقوق اسلامی، شماره ۴، ۱۳۸۴.

ـ حسین‌زاده، مهناز؛ محمدرضا مهرگان و مجتبی کیانی، تحقیق در عملیات، علم یا فناوری؟ اهمیت آن چیست؟ سیاست علم و فناوری، شماره ۲۰، ۱۳۹۲.

ـ حسینی، سید یوسف، حجیت نظر کارشناس، حقوقی دادگستری، شماره ۳۵، ۱۳۸۰.

ـ حسینی‌خواه، نورالله و غلامعلی اورنگیان، ارزیابی اعتبار نظریه کارشناس در محاکم کیفری، کارآگاه، شماره ۲۴، ۱۳۹۲.

ـ حیاتی، علی‌عباس، آیین دادرسی مدنی در نظم حقوقی کنونی، نشر میزان، ۱۳۹۲.

ـ حیدری، سیروسو محمدحسین رزمجو، اعتراض به نظر کارشناس. حقوق اسلامی، شماره ۴۳، ۱۳۹۳.

ـ خلعتبری، ارسلان، کارشناسی، کانون وکلا، شماره‌های ۱۸ و ۱۹، ۱۳۲۹.

ـ درویشی‌هویدا، یوسف، استفادهٔ مستقیم از کارشناس در حل و فصل اختلافات، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی (فصلنامه حقوق سابق)، شماره ۴۰، ۱۳۸۷.

ـ دهخدا، علی اکبر، لغتنامه دهخدا. تهران موسسه انتشا-زراعت، عباس، قانون آیین دادرسی مدنی در نظر حقوقی ایران، خط سوم، ۱۳۷۳.

ـ سادات‌حسینی، سید عباس، حجیت نظریه کارشناسی پزشکی در اثبات حجر، حقوق پزشکی، شماره ۲۳، ۱۳۹۱.

ـ ساعی، سید محمدهادی و مریم ثقفی، بررسی اعتبار نظریه کارشناس از منظر فقه و حقوق، حقوقی دادگستری، شماره ۸۳، ۱۳۹۲.

ـ سرشار، محمود، کارشناسی و کارشناس: وظائف اخلاقی کارشناسان، کانون وکلا، شماره ۳۱، ۱۳۳۲.

ـ شمس، عبدالله. ، آیین دادرسی مدنی دوره پیشرفته، جلد یکم، دراک، تهران، ۱۳۹۴.

ـ شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی دوره پیشرفته، جلد دوم، دراک، تهران، ۱۳۹۵.

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-07]

ـ شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی، دوره پیشرفته، جلد سوم، دراک، تهران، ۱۳۹۴.
ـ شیروی، عبدالحسین، حقوق تطبیقی، سازمان مطالعه و تدین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها، تهران، ۱۳۹۳.
ـ شیروی، عبدالحسین، داوری تجاری بین‌المللی، سازمان مطالعه و تدین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها، تهران، ۱۳۹۴.
ـ صوفیان، شیدا، نظریه کارشناسی در امور کیفری، «طریقیت یا موضوعیت» حقوق کیفری، شماره ۱، ۱۳۹۵.
ـ عطالو، صدیار، کارشناسی/ قسمت اول، دادرسی، شماره ۴۱، ۱۳۸۲.
ـ غمامی، مجید و مجتبی اشراقی آرانی، فواید عملی و نظری تفکیک امر حکمی از امر موضوعی در دادرسی مدنی. فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی (فصلنامه حقوق سابق)، شماره ۴۰، ۱۳۸۸.
ـ فرهنگی، علی اکبر و حسین صفرزداده، روشهای تحقیق در علوم انسانی، برآیند پژوهش، تهران، ۱۳۸۹.
ـ فرهی، بابک، مختصر آیین دادرسی کیفری، موسسه فرهنگی طرح نوین اندیشه، تهران، ۱۳۹۴.
ـ کاتوزیان، ناصر، کارشناسی؛ علم و تجربه در خدمت عدالت، دانشکده حقوق و علوم سیاسی (دانشگاه تهران)، شماره ۶۲، ۱۳۸۴.
ـ کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، جلد یکم، سهامی انتشار، تهران، ۱۳۹۳.
ـ کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، جلد دوم، سهامی انتشار، تهران، ۱۳۹۴.
ـ مجلس شورای اسلامی، قانون کانون کارشناسان رسمی دادگستری، مصوب ۱۳۸۱.
ـ مجلس شورای اسلامی، قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح، مصوب ۱۳۸۲.
ـ مجلس‌شورای‌اسلامی، قانون آیین دادرسی کیفری، مصوب ۱۳۹۲.
ـ مجلس شورای اسلامی، قانون مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۹۲.
ـ موسوی، سید مجتبی و قائم الدین شعبانی‌حاجی، قانون یار امور حسبی، چتر دانش، تهران، ۱۳۹۴.
ـ مولابیگی، غلامرضا، صلاحیت و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، جنگل، تهران، ۱۳۹۵.
ـ یازخانی، مرتضی؛ عزیز، نوکنده‌ای و مهدی مقیمی، ارزش اثباتی کارشناسی در دعاوی کیفری (با نگاهی به حقوق فرانسه)، کارآگاه، شماره ۱۷، ۱۳۹۰.
ـ هاشمی، رعنا، بررسی میزان تأثیر اظهارنظر کارشناسی پزشکی قانونی در پرونده های کیفری مختومه دادگستری استان تهران در سالهای ۱۳۷۶ الی ۳۷۹، پزشکی قانونی، شماره ۲۷، ۱۳۸۱.
ـ یزدان‌مهر، محمد، تحلیلی بر قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، مجد، تهران، ۱۳۹۴.

__ Sanders, Joseph, «Science, Law and the Expert Witness», Available from: http://scholarship.law.duke.edu/lcp/vol72/iss1/5, 2009.
__ W. Gilbert, Steven, «Model of bulding and a definition of science», *Journal of research in science teaching, 28*, 1991.

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-07]

[Downloaded from jnrihs.ir on 2026-11-07]