

## استنادپذیری ادله علمی - فن آورانه در قلمرو جرایم حدی (تأملی در روبه قضایی ایران)

عقیل رنجبر<sup>۱</sup>

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۱۰/۲۰

علیرضا صالحی<sup>۲</sup>

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۱۲/۱۳

غلامرضا سلطان فر<sup>۳</sup>

## چکیده

همگام با توسعه و گسترش قلمرو مطالعات حقوق کیفری در ایران، قانونگذار با شناسایی تاسیس فقهی - حقوقی "علم قاضی" در زمینه اثبات جرایم، مجالی را برای دادگاه‌ها ایجاد نموده است تا قادر باشند با استفاده از دلایل فنی و نیز، دلایل فن آورانه، نسبت به تحقق عدالت کیفری در پرونده‌های مرتبط با جرایم جنسی مستوجب حد اقدام نمایند. از این رو، علیرغم محصور شدن ظاهری ادله اثبات دعوی کیفری در ماده ۱۶۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، می‌توان با حضور دلیل مبتنی بر علم قاضی، از مجموعه نامحدودی قرائن و امارات فنی و فن‌آورانه سخن گفت که منجر به علم قضایی می‌شوند. پژوهش حاضر، ضمن بررسی جایگاه قانونی ادله فنی و فناورانه و قدرت اثباتی آنها در جرایم جنسی مستوجب حد، به تبیین ادله مورد بحث به عنوان یکی از شیوه‌های حصول علم قضایی در سیاست جنایی تقنینی - قضایی ایران پرداخته است. از جمله نتایج پژوهش حاضر، آن است که توسل به ادله پیش گفته در حدود، نه تنها مغایرتی با موازین شرعی و قانونی ندارد بلکه باعث روزآمد شدن و پویایی نظام ادله در این زمینه گردیده و موجبات تحقق بهتر و شایسته‌تر عدالت کیفری را فراهم خواهد ساخت.

واژگان کلیدی: ادله فنی، ادله فن آورانه، علم قاضی، حدود شرعی، عدالت کیفری، روبه قضایی.

<sup>۱</sup>. دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، واحد شیراز، دانشگاه آزاد اسلامی، شیراز، ایران.

<sup>۲</sup>. استادیار گروه حقوق، واحد شیراز، دانشگاه آزاد اسلامی، شیراز، ایران. (نویسنده مسئول). Salehi\_426@yahoo.com

<sup>۳</sup>. استادیار گروه حقوق، واحد شیراز، دانشگاه آزاد اسلامی، شیراز، ایران. Rezasoltanfar@gmail.com

قانونگذار ایران، در ماده ۱۶۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، ادله اثبات جرایم را منحصر در اقرار، شهادت، قسامه و سوگند در موارد مقرر قانونی و علم قاضی دانسته است. از این رو، شناسایی صریح علم قاضی به عنوان یکی از ادله اثباتی جرایم از سوی قانونگذار، مجال و فرصتی را برای مداخله ادله فنی<sup>۱</sup> و نیز، ادله فن آورانه در این قلمرو فراهم ساخته است. در همین راستا، اقدام قانونگذار در تبصره ماده ۲۱۱ قانون پیش گفته، از جهت ذکر تمثیلی (غیرحصری) قرائن و امارات فنی موجد علم قضایی را می توان مبتنی بر هدف اعطای اختیار بیشتر به قاضی نسبت به انجام تحقیقات گسترده تر و استناد به ادله قابل اعتمادتر در جهت کشف حقیقت و در نتیجه، رعایت اصولی تر استانداردهای دادرسی عادلانه و تحقق بخشی به عدالت کیفری دانست. قضات دادگاه ها به سهم و نوبه خود، هر یک با تفسیر و برداشت خاص از مواد و نیز، اختیاراتی که قانونگذار به آنان داده است، به سیاست جنایی تقنینی، حیات قضایی مطلوب خود را می دهند. چگونگی اعمال نهادهائی همچون بایگانی کردن پرونده، تعویق صدور حکم و... (در قلمرو جرایم تعزیری)، بی تردید تابع سلیقه قضایی - انسانی قضات و گاه سیاست حوزه قضایی متبوع است. خاستگاه تحصیلی قضات (حوزه، دانشگاه یا حوزه - دانشگاه)، بضاعت علمی، خصوصیات پرورشی و سطح تحصیلات آنان بی گمان در قرارها، تصمیمات و آراء آنان منعکس می شود (نجفی ابرنآبادی، ۱۳۹۶: ۵۵۹). بی تردید، اعطای این اختیار و مجوز قانونی در توسل به علم قضایی، باید همسو و هماهنگ با اهداف کلان سیاست جنایی تقنینی و منطبق با آموزه های فقهی در حدود شرعی، تعبیر و تفسیر گردد تا بتوان به کارآمدی و نتیجه بخش بودن این رویکرد امید داشت. از این رو، تحقق بخشی به سیاست اسلامی مبتنی بر بزه پوشی و حاکمیت بی قید و شرط قاعده درا و همچنین آموزه های حقوق کیفری نوین مبنی بر بهره گیری حداقلی از حقوق کیفری که از جمله در خصوص کیفر حبس، نمود بیشتری دارد،<sup>۲</sup> از جمله مبانی این سیاست گذاری قانونی است که قادر خواهد بود کارکردهای معقول و علمی مورد انتظار از کیفر را محقق سازد.

ارزیابی دلایل اثبات حدود در حقوق کیفری ایران و تحلیل قدرت اثباتی این دلائل، موضوع پراهمیتی تلقی می گردد که ارتباط مستقیم و بدون انکاری با حقوق طرفین دعوی کیفری دارد. در اغلب کتاب های فقهی، پس از تبیین موضوع هر یک از حدود، طرق و ادله اثبات آن جرم نیز، به صورت جداگانه بیان شده است. همین شیوه از سوی قانونگذار و در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ در کتاب حدود نیز، در پیش گرفته شده بود. به طور کلی، دلایل اثبات جرایم در فقه اسلامی عبارتند از: اقرار، شهادت شهود، سوگند و قسامه در برخی موارد و علم قاضی. بر این اساس، در حقوق اسلام، شناسایی علم قاضی موجب گردیده که تحصیل دلیل از سوی

۱. ادله فنی و ادله فن آورانه، دارای قلمرو مفهومی متفاوتی می باشند که در ادامه به تبیین این مفاهیم و جایگاه اثباتی هر یک از آنان در قانون مجازات اسلامی و رویه قضایی پرداخته خواهد شد.

۲. برای مطالعه تطبیقی بیشتر در خصوص این رویکرد حقوق کیفری در زمینه کیفر حبس، ر.ک؛ به: رحیمیان، رضا و محسنی، فرید، حبس گذاری و حبس گزینی حداقلی (مطالعه تطبیقی حقوق ایران و فرانسه)، انتشارات دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، چاپ اول، ۱۳۹۹، همچنین ر.ک به: ابراهیمی، شهرام و رحیمیان، رضا، توجیه حبس بدون تعلیق؛ مطالعه تطبیقی حقوق ایران و فرانسه، آموزه های حقوق کیفری دانشگاه علوم اسلامی رضوی، شماره ۱۶، ۱۳۹۷، صص ۱۵۶-۱۲۱.

قاضی ممنوع نباشد و او می تواند از قرائن موجود استفاده کند و علمی که از این طریق به دست می آید، حجت است و باید بر طبق آن حکم دهد و احقاق حق کند (جمعی از نویسندگان، ۱۳۸۲: ۸۳). علم قاضی، که در ادامه مورد بحث قرار خواهد گرفت، قادر است قلمرو وسیعی از ادله فنی (علمی) و فن آورانه را در خود جای داده و جایگاه و قدرت اثباتی آن در فقه اسلامی و در رویکرد اخیر قانونگذار در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، تا جایی است که حتی می تواند، موجبات بی اعتباری ادله سنتی نظیر شهادت شهود و... را فراهم آورد. در قلمرو سیاست جنایی قضایی نیز، دادگاه ها با توجه به بسترهای قانونی موجود و با تاثیرپذیری از رویکرد جدید قانونگذار، در احکام متعددی که به فراخور بحث، مورد اشاره قرار خواهد گرفت، با توسل به ادله فنی - فن آورانه در زمینه حدود شرعی و با این هدف که ادله مذکور، مبنایی برای حصول علم قضایی می باشد، باعث شده اند که احکام صادره، برای مخاطبان حقوق کیفری، از قدرت علمی و قابلیت اقتناع بیشتر برخوردار باشند. از دیگر سو، استناد به ادله پیش گفته، احتمال اشتباهات قضایی را تا میزان زیادی کاهش داده و در نتیجه، از تضييع حقوق قانونی اصحاب دعوا (اعم از شاکی و یا متهم) پیشگیری خواهد نمود.

ادله فنی (علمی) را می توان طیف وسیعی از مهارتها و فنون دانست که با بهره گیری از ابزارهای پیشرفته و آزمایش های علمی و فنی به طور متنوع و در زمینه های مختلف مانند بررسی صحنه جرم، جمع آوری آثار و بقایایی که می توان از رهگذر آنها به واقعیت ها پی برد، معاینات علمی و فنی، آزمایش های ژنتیکی و بیولوژیکی، بهره گیری از آثاری نظیر اثرانگشت، ردپا و دیگر علائم، جملگی می تواند فرایند دادرسی را تسهیل و سبب کشف واقعیت ها شود (علوی و خاتمی، ۱۳۹۹: ۲۳۸). از آنجا که تحصیل ادله سنتی و یا راستی آزمایی این ادله در بسیاری از موارد، با چالشهای جدی مواجه است، ادله علمی می تواند در رفع این چالش ها، نقش بی بدیلی را ایفا نمایند. در همین ارتباط، از جمله اقدامات قانونگذار ایران در جهت توجه به ادله علمی می توان به تکلیف مقرر در بند "چ" ماده ۳۸ قانون احکام دائمی برنامه های توسعه کشور<sup>۱</sup> و نیز، بند (ز) ماده ۲۱۱ قانون برنامه پنج ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران<sup>۲</sup> اشاره کرد که با هدف تسهیل در رسیدگی و نیز، ارتقای کیفیت رسیدگی به پرونده های قضایی، قوه قضائیه با همکاری سازمان پزشکی قانونی، دادستانی کل کشور و نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران، مکلف به تهیه شناسنامه ژنتیکی از افراد با بهره گیری از نیرو های متخصص و روش ها و تجهیزات کارآمد شد. بر این اساس، به پزشکی قانونی کشور، اجازه تشکیل بانک اطلاعات ژنتیک متهمان، محکومان و متوفیان را داده است. اگرچه مسائلی نظیر نحوه جمع آوری و قابلیت

<sup>۱</sup> . ماده ۳۸ قانون احکام دائمی برنامه های توسعه کشور:..... چ - سازمان پزشکی قانونی کشور مکلف است تحقیقات لازم برای بررسی عوامل منجر به مصدومیت و مرگهای غیرطبیعی در موارد ارجاعی را انجام دهد و با تهیه شناسنامه هویت ژنتیکی متهمان، محکومان و متوفیان و با توجه به نتایج به دست آمده، نسبت به برنامه ریزی و آموزش برای پیشگیری و کاهش جرائم، تخلفات و آسیبهای اجتماعی ناشی از آنها اقدام کند.

<sup>۲</sup> . ماده ۲۱۱ قانون پنج ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران:..... ز - به منظور تسهیل در رسیدگی به پرونده ها و ارتقاء کیفیت رسیدگی به پرونده ها قوه قضائیه مکلف به انجام موارد زیر است:

۱. با همکاری سازمان پزشکی قانونی، دادستانی کل کشور و نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران، اقدامات لازم را جهت تقویت و انسجام گروه های بررسی صحنه جرم و تهیه شناسنامه هویت ژنتیکی افراد با بهره گیری از نیروهای متخصص و روشها و تجهیزات روزآمد به عمل آورد....

استنادپذیری ادله علمی، مشکلاتی را در فرایند استفاده از این ادله فراهم آورده است اما این امر، مانع از بهره مندی از مزایای این ادله نیست. همان طور که باید برای چالش‌ها و تهدیدهای ناشی از این عرصه، چاره‌جویی شود؛ باید از ظرفیت و فرصت حاصل شده از آن نیز، نهایت بهره‌برداری شود (طهماسبی، ۱۳۹۶: ۳۱۰). به علت قابلیت راستی آزمایی و تجربی بودن ادله علمی، میزان خطاپذیری آنها نسبت به ادله سنتی کمتر است و همین امر، باعث گرایش بیشتر نظام‌های دادرسی دنیا به ادله اثبات علمی شده است. بر این اساس، ادله فنی و ادله فن آورانه را باید به عنوان مکمل ادله سنتی نظیر شهادت شهود، اقرار و ... و حتی در بسیاری از موارد، جایگزین شایسته‌ای برای ادله سنتی تلقی نمود.

پژوهش حاضر در پی تبیین جایگاه تبصره ماده ۲۱۱ قانون مجازات اسلامی در رویه دادگاه‌های کیفری ایران و قابلیت استنادپذیری ادله فنی و نیز، ادله فن آورانه در راستای صدور حکم بر محکومیت و یا برائت متهم است. به عبارتی دیگر، ادله پیش گفته، صرفاً در جهت اثبات جرم مستوجب حد قابلیت بهره‌گیری نخواهد داشت بلکه کارکرد این ادله، کارکردی دو سویه است که قادر خواهند بود هم در راستای محکومیت و هم در راستای صدور حکم بر برائت متهم، مورد بهره‌گیری قرار گیرد. با این مقدمه، در پژوهش حاضر با رویکردی علمی و کاربردی و با تکیه بر رویه قضایی دادگاه‌های کیفری یک استان فارس، در دو گفتار جداگانه با عناوین: ۱. مستندات فنی علم قضایی ۲. مستندات فن آورانه علم قضایی، به تحلیل و بررسی مساله پیش گفته پرداخته خواهد شد.

### گفتار نخست: مستندات فنی علم قضایی

مقصود از ادله فنی (علمی) در پژوهش حاضر<sup>۱</sup>، گستره وسیعی از ادله، قرائن و امارات قضایی می‌باشد که مبتنی بر آموزه‌ها و پیشرفت‌های علمی در زمینه‌های مختلف مرتبط با حقوق کیفری است که از جمله آنها می‌توان به انگشت نگاری، آزمایش‌های تشخیص RH و گروه خون، آزمایش DNA، تشخیص هویت، بهره‌گیری از دستگاه دروغ سنج، آزمایش‌های ژنتیک و تعیین جنسیت در برخی از پرونده‌های قضایی مربوط به جرائم جنسی، نظریات کارشناسان پزشکی قانونی و سایر کارشناسان در زمینه‌های مختلف از جمله در زمینه تشخیص اسید فسفاتاز در پرونده‌های مرتبط با جرایم پیش گفته و ... اشاره نمود که هر یک از این ادله، می‌تواند راهگشای ابهام‌های موجود در پرونده‌های قضایی باشد و احقاق حق را به نحو بهتر و شایسته تری محقق سازد. در این گفتار، به تحلیل رویکردهای تقنینی - قضایی مبتنی بر ادله‌های فنی پرداخته می‌شود که هر کدام از این ادله در دو حالت مشتمل بر اثبات دعوای کیفری و همچنین، موثر در رد اتهام از متهم قابل بررسی و تحلیل می‌باشند که به ترتیب، مورد بحث قرار خواهد گرفت.

### الف: مستندات فنی موثر در اثبات حد در پرتو رویه قضایی

در نظام ادله علمی، نتایج حاصل از مطالعات انسان‌شناسی، روان‌شناسی، روان‌کاوی، جرم‌شناسی و سایر علوم تجربی و آزمایشگاهی، مبنای طرق اثبات موضوعات کیفری خواهد بود و به کمک آنها، جرایم کشف و مجرمان واقعی شناسایی خواهند شد و در نتیجه، بزهکاری نیز در جامعه، کاهش خواهد یافت (هدایتی، ۱۳۳۲: ۹۷) و

۱. Scientific Evidence

بی تردید، از رهگذر شناسایی ادله علمی در دادرسی، باعث می شود نظام کیفری، پویا و کارآمدتر شده و می تواند موجبات اعتماد عمومی شهروندان را به تحقق عدالت قضایی فراهم آورد. به عنوان مثال: اطلاعات ژنتیکی، یکی از دقیق ترین ابزار تشخیص هویت انسان در جهان امروز تلقی می گردد که پیشرفت های چشمگیری داشته و تعدادی از کشورهای پیشرفته دنیا از ظرفیت های علم ژنتیک در علوم جنایی بهره می برند و برای تحقق این مهم نسبت به تشکیل بانک اطلاعات ژنتیک اقدام کرده اند. نمونه های ژنتیکی در برخی از پرونده های مطروحه در دادگاه ها در زمینه اثبات رابطه نسب، زنا به عنف، تشخیص نوع جرم ارتكابی و هویت قربانی، شناسایی مرتکب با توجه به آثار باقی مانده در صحنه جرم و رفع اتهام از مظنونان و ... قابلیت استناد داشته و مورد بهره برداری دستگاه قضایی قرار می گیرد.

قبل از ورود به بحث اصلی، لازم است تبیین مختصری نسبت به نظام های عمده حاکم بر ادله صورت پذیرد، سپس بررسی شود که نظام حاکم بر ادله در قانون مجازات اسلامی و فقه اسلامی، با کدامیک منطبق است؟ به طور کلی، سه نظام عمده، بر ادله اثبات دعوا حاکم است<sup>۱</sup> که عبارتند از: نظام قانونی، نظام معنوی (نظام اقناع وجدانی) و نظام مختلط. در نظام ادله قانونی، دلایل اثبات دعوی کیفری، در متن قوانین جزایی به صورت محصور و معین از سوی قانونگذار مشخص شده است و قاضی، صرفاً در چارچوب ادله تعریف شده قانونی، نسبت به صدور حکم اقدام می نماید، هر چند اعتقاد واقعی قاضی برخلاف ادله قانونی موجود در پرونده باشد (رویکرد مبتنی بر موضوعیت داشتن ادله اثبات) و به عبارتی، نقش قاضی به احراز دلیل یا دلایل موردنظر قانونگذار تنزل می یابد (خالقی، ۱۳۹۴: ۱۶۱). از این رو، دادرسی نمی تواند از حدود دلایلی که طرفین اقامه کرده اند، پا را فراتر نهد و ارزش دلایل طرفین را نادیده بگیرد؛ در نتیجه دادرسی بنا به مقتضای دلایل اقامه شده از سوی طرفین و به خلاف اعتقاد و ایمان باطنی خود، مجبور به انشای رای می شود (آخوندی، ۱۳۷۴: ۶۳). از این رو، در نظام ادله قانونی، چنانچه قانونگذار از ادله علمی در زمره ادله اثبات دعوی کیفری نامی نبرده باشد، این گونه از ادله، قابلیت استناد نخواهند داشت اما همان گونه که گفته شد، حتی در صورت عدم ذکر صریح ادله علمی در متن قانون اما در فرض شناسایی علم قاضی به عنوان دلیل اثباتی، توسل به ادله علمی در راستای حصول علم قضایی در این نظام از ادله نیز، قابل توجیه و قابل پذیرش خواهد بود.

در نظام ادله معنوی یا آزاد که از آن به "دلیل بر اساس اعتقاد و ایمان قاضی" نیز یاد شده است (پیمانی، ۱۳۵۱: ۵۶)، بر خلاف نظام ادله قانونی، قاضی در ارزیابی دلایل دارای آزادی عمل کامل بوده و در رد یا قبول دلیل، مختار است و صرفاً در صورتی قابلیت استناد به ادله قانونی وجود دارد که موجب اقناع وجدان قاضی شده باشد. (رویکرد مبتنی بر طریقت داشتن ادله اثبات). بنابراین، در این نظام، ادله اثبات دعوی کیفری منحصر در مواد قانونی خاصی نیست؛ بلکه قاضی از مجموع ادله و قرائن و امارات موجود در پرونده قضایی، در صورت اقناع وجدانی، اقدام به صدور رای می نماید. بدیهی است که در این نظام از ادله اثبات نیز، ادله علمی به عنوان

<sup>۱</sup> . لازم به ذکر است که هر یک از نظام های ادله اثبات دعوا، مبتنی بر یک سیستم یا نظام کلی در آیین دادرسی کیفری است. نظام ادله قانونی، مبتنی بر سیستم اتهامی، نظام ادله معنوی مبتنی بر سیستم تفتیشی و نظام مختلط مبتنی بر سیستم دادرسی مختلط است. ر.ک: آشوری، محمد، آیین دادرسی کیفری، جلد یک، سمت، تهران، چاپ هیجدهم، ۱۳۹۴، صص ۷۳-۳۳.

یکی از مبانی موجد اقناع قضایی، جایگاه ویژه و برجسته ای خواهد داشت و در رویه قضایی، استناد به ادله علمی، به صورت گسترده ای رواج خواهد یافت.

نظام ادله مختلط نیز، که در واقع تلفیقی از دو نظام ادله قانونی و معنوی است، این رویکرد را پی ریزی می نماید که ادله قانونی، به صورت مستقل قابلیت استناد دارند به شرط آنکه، بر خلاف علم قاضی نباشد. به عبارتی بهتر، ادله قانونی در صورتی قابلیت استناد دارند که بر خلاف علم قاضی نباشد و چنانچه این ادله، بر خلاف علم قاضی باشد، قابلیت استناد نخواهند داشت. پس، در نظام ادله مختلط، همزمان به ادله قانونی و ادله معنوی، اعتبار داده شده است و در واقع، ادله مذکور به عنوان مکمل یکدیگر محسوب می گردند که زمینه را برای تحقق عدالت قضایی فراهم می سازند. با این وصف، در این نظام از ادله اثبات نیز، ادله علمی، به نحو ضابطه مندی و در چارچوب مشخص و تعریف شده ای قابلیت استناد خواهد داشت زیرا به عنوان یکی از مبانی مهم برای حصول علم قضایی و اقناع وجدان قاضی تلقی می گردد.

به طور کلی، موضوعیت و یا طریقت داشتن ادله اثبات جرم در فقه اسلامی از دیرباز محل اختلاف بوده است. بعضی از صاحب نظران با استناد به آیات و احادیث و آثار سلف و قاعده تدرء الحدود بالشبهات، طرق اثبات جرم را محدود به موارد منصوص در شرع دانسته و توسعه ادله اثبات را ناروا و غیرمجاز شمرده اند. در مقابل گروهی دیگر از صاحب نظران معتقدند که در منابع شرع، دلیلی برای حصر ادله اثبات وجود ندارد. چون شرع اسلام نظام غایب و مقاصد و تأمین مصالح مشروع است. لذا دستیابی به این اهداف را نمی توان در چند دلیل سنتی محدود نمود (حق وردیان و پورقهرمان، ۱۳۹۶: ۳۷). علیرغم وجود اختلاف در دیدگاه های مختلف فقهی که در اینجا مجال طرح تفصیلی آنها نیست، اما اطلاق دیدگاهی که معتقد بر معنوی بودن تمام ادله اثبات در فقه شیعه است، نمی تواند قابل دفاع باشد زیرا با تحلیل و بررسی جرایم مختلف در کتاب های فقهی، برخی از جرایم با دلایلی همچون اقرار و یا بینة اثبات می شوند و فقها، صحبتی از اقناع وجدان قاضی نکرده اند و به طور مطلق، جرایم را با برخی ادله خاص مثلاً زنا را با چهار بار اقرار یا شهادت چهار مرد، لواط را با چهار بار اقرار مستوجب حد، محاربه با یک بار اقرار و یا شهادت دو مرد و... قابل اثبات دانسته اند که در این صورت، حتی در فرضی که برای قاضی علم و یقین نیز حاصل نشود نیز، این ادله حاکمیت دارند اما نکته ای که فقها به آن اشاره کرده و مورد تأکید قرار داده اند (جوادی آملی، ۱۴۰۴: ۸۵)، این است که چنانچه قاضی، علم به خلاف این ادله حاصل نمود، علم او بر سایر ادله حاکم است و باید بر اساس علم خود حکم نماید. پذیرش این امر، با نظام ادله معنوی متفاوت است زیرا در نظام موصوف، تا زمانی که قاضی علم و اقناع وجدانی حاصل نکند، نمی تواند حکم صادر نماید که این اطلاق، به شرح گفته شده در فقه شیعه، مورد پذیرش قرار نگرفته است. با این وصف، در فقه شیعه، در تمام جرایم اعم از حدود، قصاص، دیات و تعزیرات، نظام ادله مختلط مورد پذیرش شارع قرار گرفته است. هر چند با توجه به اندیشه های فقهای معاصر در خصوص توجه بیشتر به علم قاضی به عنوان یکی از ادله اثبات، می توان گفت که ادله اثبات، محدود به موارد معین و محصور نیست.

در قلمرو سیاست جنایی تقنینی، قانونگذار ایرانی نیز به تبعیت از فقه شیعه، در آخرین تحول تقنینی در این خصوص در قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲، به سمت نظام ادله اخیرالذکر (نظام ادله مختلط) با تمرکز و توجه به علم قاضی گرایش یافته است. این رویکرد در ماده ۱۶۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، مورد

شناسایی قرار گرفته است. به موجب این ماده: "در مواردی که دعوای کیفری با ادله شرعی از قبیل اقرار و شهادت که موضوعیت دارند، اثبات می شود، قاضی به استناد آنها رای صادر می کند مگر اینکه علم به خلاف آن داشته باشد". همچنین در ماده ۱۵۷ همان قانون نیز چنین آمده است: "شهادت شرعی آن است که شارع آن را معتبر و دارای حجیت دانسته است اعم از آنکه مفید علم باشد یا نباشد". پس، بر اساس این ماده نیز، در صورت وجود شهادت شرعی، اقناع وجدان قاضی و حصول علم او، شرط نیست و فقط علم قاضی بر خلاف مفاد شهادت، موجب عدم حجیت شهادت می گردد. مواد ۱۶۲، ۱۷۱<sup>۲</sup> قانون موصوف نیز، با عباراتی دیگر، مفادا مبین همین معنا از نظام ادله پذیرفته شده در قانون مجازات اسلامی است.

مقنن در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰، به شیوه مرسوم در کتاب های فقهی، پس از بیان جرم و میزان مجازات، ادله اثبات آن را در قالب یک یا چند ماده قانونی بیان کرده بود اما در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، قانونگذار تمامی ادله اثبات جرایم را در قالب ماده ۱۶۰ همان قانون محصور نموده و ادله را منحصر در اقرار، شهادت، قسامه و سوگند در موارد مقرر قانونی و علم قاضی دانسته است. از این رو، قانونگذار ایران با عبور از کنار نظریه سنتی انجام دادرسی به منظور فصل خصومت، هدف را به سمت کشف واقع تغییر داده و با اعطای اختیارات گسترده به دادرس، به دنبال کشف واقع است و فصل خصومت را به عنوان آخرین راه حل در صورت عدم امکان رسیدن به واقع و جهت پایان دادن به دعوا پیش بینی کرده است (مختاری، ۱۳۹۷: ۱۷۰). از بین دلایل قانونی مذکور، آنچه محور و تمرکز بحث ما در این مقاله قرار دارد، علم قاضی است. شناسایی صریح علم قاضی به عنوان یکی از ادله اثباتی جرایم از سوی قانونگذار، زمینه را برای مداخله ادله علمی در زیرمجموعه این دلیل اثباتی فراهم ساخته است. هر چند قانونگذار، به صورت صریح از ادله علمی نامی نبرده است اما این ادله، قادرند که به عنوان "اماره قضایی" موجبات حصول علم متعارف برای قاضی صادر کننده حکم را فراهم آورند. علم قاضی، که در ادامه مورد بحث قرار خواهد گرفت، قلمرو وسیعی از ادله علمی را می تواند در خود جای داده؛ به گونه ای جایگاه و قدرت اثباتی علم قاضی در فقه اسلامی و قانون مجازات اسلامی، تا جایی است که حتی می تواند، موجبات بی اعتباری ادله سنتی را فراهم آورد. از این رو، در سلسله مراتب ادله اثبات کیفری، علم قاضی در ردیف نخست و در صدر ادله دیگر، از حیث قدرت اثباتی آن قرار دارد و سایر ادله اعم از اقرار و شهادت شهود و سوگند، در ردیف های اهمیت بعدی قرار خواهد گرفت.

در قلمرو سیاست جنایی قضایی، مهمترین طریقه تحصیل ادله علمی، توسل قاضی به اخذ نظریه کارشناسی در زمینه های علمی و تخصصی مرتبط با موضوع پرونده است. کارشناسی، تحقیقی است که دادگاه، به منظور تمیز حق یا تمهید مقدمات آن، به عهده شخص صلاحیتداری به نام کارشناس می نهد و از او می خواهد که اطلاعات فنی و علمی یا حرفه ای لازم را که در دسترس دادگاه نیست، در اختیار دادرس قرار دهد یا استنباط و اعتقاد

<sup>۱</sup> ماده ۱۶۲: هر گاه ادله ای که موضوعیت دارد فاقد شرایط شرعی و قانونی لازم باشد، می تواند به عنوان

اماره قضایی مورد استناد قرار گیرد مشروط بر اینکه همراه با قرائن و امارات دیگر، موجب علم قاضی شود.

<sup>۲</sup> ماده ۱۷۱: هرگاه متهم اقرار به ارتکاب جرم کند، اقرار وی معتبر است و نوبت به ادله دیگر نمی رسد، مگر اینکه با بررسی قضایی رسیدگی کننده قرائن و امارات برخلاف مفاد اقرار باشد که در این صورت دادگاه، تحقیق و بررسی لازم را انجام میدهد و قرائن و امارات مخالف اقرار را در رای ذکر می کند.

خود را از قرائن فنی و علمی بیان کند (کاتوزیان، ۱۳۸۲: ۳۲۴). بر همین اساس، ماده ۸۳ قانون آیین دادرسی کیفری مقرر داشته است که؛ از اهل خبره هنگامی دعوت به عمل می‌آید که اظهار نظر آنان از جهت علمی یا فنی و یا معلومات مخصوص لازم باشد از قبیل پزشک، داروساز، مهندس، ارزیاب و دیگر صاحبان حرف، چنانچه در جرائم محل امنیت و یا خلاف نظم عمومی اهل خبره بدون عذر موجه حضور نیابد و من به‌الکفایه هم نباشد، به حکم قاضی جلب خواهد شد. علاوه بر آن، ماده ۸۸ همان قانون نیز در همین خصوص مقرر داشته است: برای معاینه اجساد و جراحاتها و آثار و علائم ضرب و صدمه‌های جسمی و آسیب‌های روانی و سایر معاینه‌ها و آزمایش‌های پزشکی، قاضی از پزشک قانونی معتمد دعوت می‌نماید و اگر پزشک قانونی نتواند حضور یابد و یا در جایی پزشک قانونی نباشد پزشک معتمد دیگری دعوت می‌شود. هرگاه پزشک قانونی در امری تخصص نداشته باشد قاضی می‌تواند از پزشک متخصص دعوت به عمل آورد. از این مقرر قانونی، "اصل لزوم توسل به ادله علمی در مسائل فنی - تخصصی" (صادقی، ۱۳۹۳: ۷۱) قابل استنباط است که بر مبنای این اصل، قاضی در موضوعاتی که جنبه فنی و تخصصی دارد، مجاز نیست بدون اخذ نظریه کارشناس، نسبت به صدور حکم اقدام نماید. موضوعی که از جمله در دادنامه شماره ۲۹۴/۲۹۴ مورخه ۱۳۱۹/۹/۱۶ شعبه ۳۷ دیوان عالی کشور با این عبارات مورد تاکید قرار گرفته است که: دادرس نمی‌تواند در امور فنی، به نظر خود اکتفا کرده و حکم صادر نماید و یا در رای دیگری اشعار داشته که: دادگاه نمی‌تواند تشخیص خود را منشا حکم تقصیر قرار دهد (زارعت، ۱۳۸۸: ۳۲۵-۳۲۴). به عنوان نمونه دیگر، در دادنامه شماره ۹۸۰۹۹۷۷۱۲۰۸۰۵۵۸ مورخه ۱۳۹۸/۹/۹ صادر شده از شعبه دوم دادگاه کیفری یک استان فارس، جهت احراز بزه زنا به عنف و اکراه، به نتیجه آزمایش **DNA** استناد گردیده که از جمله موجبات حصول علم قضایی در پرونده امر بوده و شعبه ۳۱ دیوان عالی کشور نیز، به موجب دادنامه شماره ۷۰۰۱۷۵ مورخه ۱۳۹۹/۳/۱۷، با در نظر داشتن و استناد به نتیجه آزمایش پیش گفته، دادنامه فرجام خواسته را ابرام نموده است. همچنین در دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۱۰۶۰۱۰۶ مورخه ۱۳۹۲/۲/۱۱ صادر شده از شعبه ۳۳ دیوان عالی کشور نیز، با استناد به آزمایش **DNA** در خصوص تایید رابطه پدر و فرزندی بین طفل متولد شده و متهم پرونده، علم متعارف قضایی برای تحقق زنا را حاصل دانسته است.

توضیح این نکته ضروری است که بررسی مولکول **DNA**، که انگشت نگاری ژنتیک نیز، نامیده می‌شود، برای نخستین بار در سال ۱۹۸۵ میلادی توسط دکتر الک جفرسون جهت استفاده در تشخیص هویت مطرح شد و پس از آن، به شکل گسترده‌ای در تحقیقات قانونی مورد استفاده قرار گرفت. درصد خطای این آزمایش، بسیار کم است و نسبت موفقیت آن در تعیین رابطه ابوت، ۹۹/۹۵ درصد ذکر کرده‌اند. وجود احتمال بالای ۹۹ درصد، بیانگر آن است که امکان وجود رابطه بین کودک مورد نظر و شخص دیگری غیر از پدر احتمالی با این مقدار تقریب ژنتیکی، تقریباً محال است. بنابراین، به لحاظ ژنتیکی این میزان تقریب، عملاً به مفهوم اثبات نسب است و خطای آن، خللی به قابل اطمینان بودن آزمایش وارد نمی‌کند و اساساً به لحاظ ژنتیکی، خطا محسوب نمی‌شود (یزدانی پور و دیگران، ۱۳۹۴: ۸۸-۸۷). **DNA**، کدی است که در سلول‌های هر شخص وجود دارد که دارای ارزشمندترین گنجینه اطلاعاتی است که تاکنون انسانها، در این زمینه موفق به کشف آن شده‌اند. در برخی از پرونده‌های قتل و یا پرونده‌های مرتبط با روابط جنسی در دادگاه‌های کیفری، انجام آزمایش **DNA** جهت احراز رابطه نسبی و یا احراز برقراری رابطه جنسی، امری ضروری و تقریباً اجتناب‌ناپذیر است. از این رو،



نتایج ناشی از آزمایش که در مراحل مختلف تحقیقات مقدماتی و دادرسی کیفری به قضات رسیدگی کننده ارائه می شود، بسیار موثق و قابل اعتماد تلقی گردیده و از نظر علمی و قضایی حتی اگر سایر دلایل و مدارک سستی نظیر اقرار و شهادت شهود با نتایج آزمایش **DNA** که در زمره علم قاضی محسوب می شود، مغایرت داشته باشد، با استناد به نتایج این آزمایش ها، می توان صحت تمامی آنها را رد و یا مورد تردید جدی قرار داد (تدین، ۱۳۸۸: ۱۰).

به علت جدید بودن این دانش، در کتاب های فقهای متقدم و معاصر، مورد بحث قرار نگرفته است اما از مراجع تقلید استفتائاتی به عمل آمده که نشانگر عدم وجود اتفاق نظر آنان در این خصوص است که البته نظر غالب فقهای معاصر از جمله آیت الله صافی گلپایگانی، آیت الله فاضل لنکرانی، آیت الله موسوی اردبیلی، آیت الله نوری همدانی، آیت الله خامنه ای و... در اثبات نسب و به عنوان مستند و دلیل و حتی در فرض تعارض اماره فراش و آزمایش نیز، آزمایش **DNA** را فاقد حجیت شرعی دانسته اند مگر اینکه از موجبات حصول علم قضایی باشد. از این رو، بنا به اعتقاد این فقهایان، چنانچه آزمایش **DNA**، موجب حصول علم قضایی نشود، حجیت شرعی نداشته و قابل استناد نیست. بر این اساس، چنانچه مادری فرزند مشکوک النسب خود را به قتل برساند، چنانچه نتیجه آزمایش **DNA**، مخالف قاعده فراش باشد در هر صورت، صاحب فراش حق قصاص نخواهد داشت چه نتیجه آزمایش **DNA**، موجب حصول علم گردد یا نگردد زیرا اگر موجب حصول علم گردد، طفل به صاحب فراش ملحق نمی گردد.

در همین ارتباط، نکته ای که نباید ناگفته گذاشت، آن است که در برخی از آراء دیوان عالی کشور، به صرف وجود **DNA**، به منزله دلیل اثباتی جرم تجاوز جنسی معتبر دانسته نشده است. از جمله در دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۷۰۹۱۰۰۰۰۸۵۳ مورخه ۱۳۹۳/۱۱/۲۷ شعبه ۲۷ دیوان عالی کشور چنین آمده است: "..... در خصوص محکومیت آقای ع. اولاً: در رابطه با انتساب جرم زنا، با توجه به انکار متهم و عدم کفایت صرف آزمایش **DNA** بر تحقق زنا، مستند کافی برای علم ذکر نشده، لذا دادنامه مخدوش است....." و یا به موجب دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۷۰۹۰۷۶۰۰۰۹۴ مورخه ۱۳۹۳/۳/۲۵ شعبه ۱۶ دیوان عالی کشور: "..... با عنایت به مندرجات پرونده و تحقیقات انجام شده و گزارش های پیوست و نحوه شکایت شاکی و اظهارت وی در مرحله تحقیقات مقدماتی و جلسه دادرسی و مدافعات متهم و انکار بزه در جمیع مراحل و از اینکه اکثریت اعضای دادگاه از طریق علم، اتهام زنا را محرز دانسته اند و به مجازات متهم اظهار نظر و وی را محکوم کرده اند و مستند علم آنها، فقط شکایت شاکی و نتیجه آزمایش **DNA** می باشد که این دو مورد، موجب حصول علم نوعی و متعارف نمی باشد."

بر این اساس، اگرچه ادله اثبات دعوا هم در قانون و هم در فقه به صورت حصری بیان شده است و ظاهر آن نشان می دهد که ادله اثبات، حالت انحصاری دارند اما توجه به مفهوم علم قاضی در فقه شیعه که چیزی فراتر از آنچه است که از طریق شهادت، بینة و اقرار حاصل می شود و اینکه منابع حصول آن علم، منحصر به امور خاصی نیست؛ خود به خود، قید حصری بودن ادله اثبات قتل را خواهد زد و عملاً طرق اثبات دعوی قتل [و سایر دعاوی کیفری از جمله حدود] را از محدودیت خارج خواهد کرد (جمعی از نویسندگان، ۱۳۸۲: ۸۷-).

۸۶). این رویکرد، در تبصره ماده ۲۱۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، مورد پذیرش قانونگذار نیز، قرار گرفته و مواردی از قبیل نظریه کارشناس، معاینه محل، تحقیقات محلی، اظهارات مطلع، گزارش ضابطان و سایر قرائن و اماراتی که نوعاً علم آور باشند را می‌توان به عنوان مستند علم قاضی دانست و به آنها در نفی یا اثبات ادعای کیفری، استناد نمود. حصری نبودن مبانی حصول علم قاضی در این ماده، بیانگر آن است هر عاملی که نوعاً علم آور باشد مثل نظریه پزشکی قانونی، فیلم و صوت منتسب به طرفین، آثار انگشت، بهره‌گیری از دستگاه دروغ‌سنج، پیامک‌های تلفنی، آزمایش DNA و... می‌تواند مستند حکم دادگاه واقع گردد. در همین ارتباط، به موجب دادنامه شماره ۹۸۰۹۹۷۷۱۲۰۸۰۰۵۵۸ مورخه ۱۳۹۸/۹/۹ صادر شده از شعبه دوم دادگاه کیفری یک استان فارس، از جمله دلایل مورد استناد دادگاه جهت احراز ادعای زنای به عنف و اکراه، انجام آزمایش DNA و PSA بر روی نمونه‌های موجود در لباس و سواپ واژن شاکی و انطباق آن با پروفایل استخراج شده از متهم بوده است که بر اساس دادنامه شماره ۱۷۵-۹۹ مورخه ۱۳۹۹/۳/۱۷ شعبه سی و یک دیوان عالی کشور مورد ابرام قرار گرفته است. استناد به آزمایش‌های پزشکی موصوف که در رویه قضایی نقش تعیین‌کننده‌ای در روند دادرسی پیدا کرده‌اند، از این جهت است که نتایج حاصل از این گونه آزمایش‌ها، می‌تواند به عنوان قرینه‌ای قضایی، موجبات حصول علم را برای دادگاه، در راستای صدور حکم بر برائت و یا محکومیت متهم مورد بهره‌برداری قرار گیرد.

قانونگذار در ماده ۲۱۲ قانون موصوف<sup>۱</sup>، حتی در فرض تعارض ادله سنتی دیگر مثل شهادت شهود و اقرار با ادله علمی موجب حصول علم قضایی، اعتبار و برتری را به ادله علمی داده است که مبنای حصول علم قضایی شده‌اند. مبنای این تقدم و برتری علم قاضی نسبت به سایر ادله، قواعد اصولی و مبانی اخلاقی متعددی نظیر ذاتی بودن حجیت علم، طریقت علم، کاشف بودن علم از واقع، دلیل خاص بودن آن، تقدم دلیل خاص بر اماره و در نهایت، رجحان علم بر ظن است (توکلی، پیشین: ۱۲۵). در ماده موصوف، به لزوم "بین بودن علم قاضی" جهت قابلیت استناد به آن، تاکید شده است. به عبارتی دیگر، قاضی می‌تواند با استناد به علم خود، رای صادر نماید ولو علم وی، به شرط بین بودن، بر خلاف سایر ادله از جمله اقرار و شهادت باشد (حیدری، ۱۳۹۳: ۱۰۶-۱۰۵). معنای لغوی بین؛ آشکار، واضح و روشن ذکر شده (دهخدا، ۱۳۷۲: ۴۵۹۰) و علم بین نیز، به علمی گفته می‌شود که به روشنی، قاضی را به سوی واقع هدایت می‌کند. به گونه‌ای که هر قاضی دیگری در جایگاه قاضی صادرکننده حکم، نیز به روشنی به سمت واقع هدایت شود. چنین علمی فقط می‌تواند از طریق متعارف در یک ارزیابی نوعی (ونه شخصی) به دست آید (شاهجویی و صوفی آبادی، ۱۳۹۵: ۷۲-۷۱). به طور کلی، عقیده بر این است که در امور شرعی، زمانی که از علم سخن می‌گوییم، منظور از آن، قطع جازم که بر اساس عقل، احتمال خلاف آن وجود نداشته باشد، نیست بلکه منظور همان اطمینان و علم عرفی است که مردم آن را کاشف از واقع و موجب سکون نفس می‌دانند (خورسندیان، پیشین: ۶۱). همان گونه که گفته شد، علم شخصی

۱. ماده ۲۱۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲: در صورتی که علم قاضی با ادله قانونی دیگر در تعارض باشد اگر علم، بین باقی بماند، آن ادله برای قاضی معتبر نیست و قاضی با ذکر مستندات علم خود و جهات رد ادله دیگر، رای صادر می‌کند. چنانچه برای قاضی علم حاصل نشود، ادله قانونی معتبر است و بر اساس آنها رای صادر می‌شود.

قاضی نمی تواند مبنای قابل استنادی برای صدور حکم بر براءت و یا محکومیت متهم باشد. نکته ای که به درستی در قسمت اخیر تبصره ماده ۲۱۲ قانون اخیرالذکر مورد تاکید قرار گرفته و مقرر گردیده که : ..... در هرحال، مجرد علم استنباطی که نوعاً موجب یقین قاضی نمی شود، نمی تواند ملاک صدور حکم باشد.

#### ب: مستندات فنی موثر در نفی حد در پرتو رویه قضایی

در رویه قضایی دادگاه های کیفری یک کشور، در قلمرو اثبات حدود، مصادیق متعددی از توسل به ادله فنی قابل مشاهده است. این امر، نشانگر آن است که امکان توسل به ادله فنی و علمی جهت حصول علم قضایی، به عنوان امری پذیرفته شده و تقریباً بدون اختلاف است. مراجع عالی قضایی نظیر دیوان عالی کشور نیز، این رویه را از جهت قابلیت استناد به ادله علمی مورد پذیرش قرار داده اند. مستندات فنی که موجبات تحصیل علم قضایی را فراهم می آورند، لزوماً در جهت اثبات محکومیت متهم قابلیت بهره برداری ندارند بلکه در بسیاری از پرونده های قضایی، مستندات علمی و فنی در راستای صدور حکم بر براءت متهم به کمک قاضی خواهند آمد. از جمله راهبردهای قانونی که می توان با بهره گیری از مستندات فنی و علمی در راستای تعدیل کیفرهای حدی از آن بهره گرفت، ماده ۹۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ می باشد. تحلیل مفصل و بررسی تمام جوانب این ماده پرچالش، می تواند موضوع مقاله مستقل دیگری قرار گیرد اما تا آنجا که با موضوع نوشتار حاضر مرتبط است، اینکه جهت احراز رشد و کمال عقلانی متهمان به جرایم مستوجب حد و قصاص که زیر ۱۸ سال سن دارند، امکان توسل به ادله علمی از جمله اخذ نظریه روانشناس و... ممکن دانسته شده است. در این ماده، قانونگذار ضرورت های مختلفی از جمله عدم درک ماهیت جرم انجام شده و یا حرمت آن و نیز، شبهه در رشد و کمال عقل چنین مرتکبانی را جهت اتخاذ واکنش های کیفری مقرر برای اطفال و نوجوانان) احاله کیفر به ماده ۸۹ همان قانون) که غالباً توأم با ارفاق و جنبه تخفیفی دارند، مورد شناسایی قرار داده است. به عبارتی دیگر، این رویکرد قانونی، جلوه ای از به رسمیت شناختن مسئولیت کیفری نقصان یافته در حقوق کیفری ایران محسوب می گردد (شاکری و سیلمانی، ۱۳۹۸: ۱۳۸) که شناسایی این گونه مسئولیت تخفیف یافته در قلمرو حدود شرعی، موضوعی قابل توجه و پراهمیت است. در همین ارتباط می توان به دادنامه شماره ۱۴۰۰/۱۲۳۹۰۰۰۰۰۱۵۲۱۹ مورخه ۱۴۰۰/۱/۸ صادر شده از شعبه اول دادگاه کیفری یک استان فارس اشاره نمود که به موجب آن در خصوص بزه زنا به عنف و اکراه، دادگاه با اخذ نظریه پزشکی قانونی در خصوص میزان سن متهم در حین ارتکاب جرم که کمتر از هجده سال بوده است، نسبت به رشد و کمال عقلانی وی، تردید حاصل نموده و به جای کیفر قانونی اعدام که برای بزه زنا به عنف مقرر بوده، متهم را به استناد ماده ۸۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، به تحمل پنج سال نگهداری در کانون اصلاح و تربیت محکوم کرده است.

۱. ماده ۹۱: در جرائم موجب حد یا قصاص هرگاه افراد بالغ کمتر از هجده سال، ماهیت جرم انجام شده و یا حرمت آن را درک نکنند و یا در رشد و کمال عقل آنان شبهه وجود داشته باشد، حسب مورد با توجه به سن آنها به مجازاتهای پیش بینی شده در این فصل محکوم می شوند. تبصره- دادگاه برای تشخیص رشد و کمال عقل می تواند نظر پزشکی قانونی را استعلام یا از هر طریق دیگر که مقتضی بداند، استفاده کند.

در واقع قانونگذار در این ماده به پذیرش موضوع رشد کیفی نزدیک شده و فرض بر این گذاشته که افراد بالغ زیر ۱۸ سال، ممکن است از لحاظ فکری به رشد عقلانی لازم نرسیده باشند تا قادر به درک کامل ماهیت رفتارهای ارتكابی خود باشند. در همین ارتباط باید گفت که تشخیص رشد و کمال عقلانی از سوی کارشناسان پزشکی قانونی نیز، با توجه به ابهام در موضوع رشد، ضرورت یک ارزیابی همه جانبه و معاینات و مشاهدات مکرر از وضعیت روانی و رفتاری طفل را ایجاب میکند و در حال حاضر از آن جایی که آزمون استاندارد و قابل اعتمادی برای تعیین رشد وجود ندارد، به عبارت بهتر در واقع معیار مشخص و همگام با سیستمهای بین المللی در اختیار نیست و ممکن است گرایشهای ذهنی روانپزشکان شاغل در سازمان پزشکی قانونی کشور در روند مصاحبه و معاینه تأثیر داشته باشد (هاشمی، توحیدی و لطفی، ۱۳۹۶: ۲۳۰). ضمن آنکه در برخی از پرونده های قضایی، از زمان ارتكاب جرم تا زمان معرفی متهم به پزشکی قانونی جهت تشخیص رشد و کمال عقلانی، ماهها و شاید سالها سپری شده و در این مدت، بی تردید در وضعیت روحی - روانی و عقلی متهم تغییراتی روی داده است و اینکه کارشناس پزشکی قانونی بر اساس کدام معیار در خصوص وضعیت عقلی متهم در حین ارتكاب جرم، نسبت به این موضوع اعلام نظر می کند؟ مشخص نیست. از همین رو، جهت جلوگیری از تضییع حقوق انسانی متهمان، ضرورت دارد که متولیان و سیاست گذاران کیفی در این زمینه چاره اندیشی های علمی لازم را انجام دهند.

علاوه بر آن، در دادنامه شماره ۹۸۰۹۹۷۷۱۲۰۶۰۰۷۵۳ مورخه ۱۳۹۸/۱۲/۲۴ صادر شده از شعبه سوم دادگاه کیفری یک استان فارس چنین استدلال شده است که: "...کشف نمونه متعلق به متهم از سوپا واژن شاکی در آزمایش DNA، دلالت قطعی بر وقوع دخول ندارد و چه بسا که آلودگی سوپا آزمایشگاهی (سوپا، وسیله مورد استفاده آزمایشگاه است که دارای سرپنبه ای استریل برای نمونه برداری از ترشحات نواحی مختلف بدن است)، باعث مثبت شدن نتیجه آزمایش گردیده باشد و به این ترتیب، نمی تواند به قطع و یقین، دلالت بر وقوع دخول به میزان قانونی و شرعی لازم برای تحقق عنوان زنا داشته باشد. شعبه دوم دادگاه کیفری یک استان فارس نیز، به موجب دادنامه شماره ۹۸۰۹۹۷۷۱۲۰۸۰۰۲۳۰ مورخه ۱۳۹۸/۴/۲۵، با همان استدلال رای بر براءة متهم از اتهام زنا به عنف و اکراه صادر نموده که بر اساس دادنامه شماره ۱۴۰۰۰۶۳۹۰۰۰۰۴۷۲۷۳ مورخه ۱۴۰۰/۱/۲۳ صادر شده از شعبه چهل و هفتم دیوان عالی کشور، مورد ابرام قرار گرفته است. از جمله در دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۱۰۵۰۰۱۷۳ مورخه ۱۳۹۲/۵/۱۴ صادر شده از شعبه ۳۲ دیوان عالی کشور چنین آمده است: "مبانی علم دادگاه، اظهارات پدر متهم مبنی بر عزیمت وی در روز واقعه به جنگل و گواهی پزشکی قانونی] می باشد که، مبین انتساب تفریض به متهم نیست و دلالت اثباتی بر اسناد عمل نمی کند... و وصف بین در دو مستند دادگاه، مفقود است..."

علاوه بر آن، در دادنامه شماره ۹۹۰۹۹۷۷۱۲۰۸۰۰۱۴۷ مورخه ۱۳۹۹/۴/۱ صادر شده از شعبه دوم دادگاه کیفری یک استان فارس، از جمله مبانی حصول علم قضایی در خصوص اثبات بزه زنا به عنف و اکراه، نظریه پزشکی قانونی در خصوص مثبت بودن نتیجه آزمایش اسید فسفاتاز بر روی نمونه های باقیمانده بر روی لباس شاکی اعلام گردیده است.

راهبردهای قانونی - قضایی موصوف، دلالت بر تحول نظام ادله اثباتی در حقوق کیفری ایران و نیز، اعتماد نظام حقوقی به قاضی صادر کننده حکم و در نتیجه، حرکت به سمت قاضی محور بودن واکنش های کیفری از جمله در جرایم مستوجب حد دارد. هر چند جهت پیشگیری از سوء استفاده های عملی از این مقوله، قاضی مکلف است با ذکر مستندات علم خود، جهات رد ادله سنتی دیگر را در حکم خود قید نماید اما، شناسایی این تکلیف قانونی، موجب تحکیم و اعتبار دلیل اثباتی مبتنی بر علم قضایی خواهد شد. در همین راستا و به عنوان نمونه: به موجب دادنامه شماره ۱۲۹۰۰۷۳۰۰۹۰۷۳۰۰۹۲۰۹۹۷ مورخه ۱۳۹۲/۳/۱ صادر شده از شعبه ۱۳ دیوان عالی کشور، از جمله جهات نقض دادنامه فرجام خواسته، عدم ذکر مبانی و مستندات حصول علم قضایی بوده است. با همه آنچه گفته شد، رژیم حاکم بر ادله اثبات دعوی کیفری در نظام حقوقی ایران، برای اثبات جرائم موجب حدود، قصاص و دیه؛ تلفیقی از نظام دلایل قانونی و معنوی مبتنی بر خصوصیات و ویژگی های نظام اسلام است و در اثبات جرائم مستلزم تعزیر که مشتمل بر غالب جرایم در حقوق کیفری ایران است، قابل انطباق بر نظام دلایل معنوی است (موذن زادگان، ۱۳۷۹: ۱۸۳).

### گفتار دوم: مستندات فن آوران علم قضایی

مقصود از مستندات فن آوران در پژوهش حاضر، دلایل و قرائنی است که ناشی از پیشرفت ابزارهای گوناگون و تکنولوژی حاصل می گردد؛ به گونه ای که دادگاه با بهره گیری از این ابزارها، می تواند نسبت به کشف حقیقت اقدام نماید. تصاویر حاصل از دوربین مداربسته موجود در محل وقوع جرم، صدای ضبط شده (فایل صوتی) منتسب به یکی از طرفین پرونده، محل آنتن دهی تلفن همراه طرفین پرونده، متن پیامک های موجود در تلفن همراه شاکی و متهم، فیلم و یا تصاویر موجود در شبکه های اجتماعی و... می تواند مصادیقی از مستندات فن آوران تلقی گردد که در پیشبرد تحقیقات قضایی، نقش موثری ایفا می نمایند. در این گفتار، به تحلیل و بررسی مستندات موصوف در مقام اثبات و یا نفی جرم مستوجب حد پرداخته خواهد شد.

### الف: مستندات فن آوران موثر در اثبات حد در پرتو رویه قضایی

در حال حاضر، بخش قابل توجهی از دادرسی کیفری، معطوف به انجام ادله حاصل از پیشرفت های فن آوران است که تاثیر چشمگیری نیز، در دست یابی به واقعیت های مرتبط با جرم و کشف حقیقت و در نهایت اجرای صحیح و سریع عدالت دارد. گرچه مسائلی نظیر نحوه جمع آوری و قابلیت استنادپذیری این ادله، مشکلاتی را در فرایند استفاده از این ادله فراهم آورده است اما این امر، مانع از بهره مندی از مزایای این ادله نیست. همان طور که باید برای چالش ها و تهدیدهای ناشی از این عرصه، چاره جویی شود؛ باید از ظرفیت و فرصت حاصل شده از آن نیز، نهایت بهره برداری شود (طهماسبی، ۱۳۹۶: ۳۱۰). بی تردید، ادله علمی جنائی را باید به عنوان مکمل ادله سنتی نظیر شهادت شهود، اقرار و ... و حتی در بسیاری از موارد، جایگزین شایسته ای برای ادله سنتی تلقی نمود.

نوع رویکرد به ادله اثبات جرائم در نظام های مختلف، تاثیر مستقیم و غیرقابل انکاری بر نتیجه رسیدگی های قضایی داشته و با تغییر نگرش ها، ساماندهی پرونده و رای بر براءت و یا محکومیت متهم، متغیر بوده است؛ به گونه ای که در پی تحولات نظام ادله اثبات و تحت تاثیر عقاید مکتب تحقیقی، نظام دلایل معنوی از اواسط قرن نوزدهم حاکم شد و دادرسان با بکارگیری علوم تجربی نوین در رسیدگی های قضایی، به تلاش حداکثری در

راستای کشف حقیقت گام برداشته اند (صادقی، ۱۳۹۳: ۶۳). مرحله تعیین کیفر، به طور کلی فرایندی است که حاکمیت از طریق آن، درخصوص افرادی که قانون را نقض کرده و مجرمیت‌شان قبلاً طی مرحله مستقلی ثابت شده است، واکنش نشان می‌دهد (مهر، ۱۳۸۶: ۶۵). با در نظر داشتن این واقعیت عینی در پرونده های قضایی که بسیاری از جرایم و به طور خاص حدود شرعی، (در بسیاری از موارد) از طریق دلایل سنتی قابل احراز نیست و این امر، در جرایم مهمی نظیر تجاوز به عنف و اکراه و... که ارتباط مستقیم و بدون انکاری با حقوق طرفین دادرسی داشته و علاوه بر آن، برخی از حدود شرعی مشتمل بر حق الناس نیز می باشد، لزوم توسل به ادله علمی را امری ضروری و اجتناب ناپذیر نموده است. از سوی دیگر، با توجه به کیفرهای قانونی سنگینی که برای این گونه جرایم پیش بینی شده است، جهت اقناع وجدان قضایی و کشف حقیقت، ضرورت استناد و توجه به ادله علمی را دوچندان خواهد نمود و حتی در برخی از ادله اثبات سنتی نظیر شهادت شهود، امکان خطا و فراموشی و یا حتی تبانی شهود با طرفین پرونده و... وجود دارد که بی تردید، در صدور حکم بر براءت و یا محکومیت متهم موثر است.

در دادنامه شماره ۹۷۰۹۹۷۷۱۲۰۶۰۱۶۰ مورخه ۱۳۹۷/۳/۸ صادر شده از شعبه سوم دادگاه کیفری یک استان فارس، دادگاه با استناد به محتویات فیلم متضمن رابطه جنسی شاکی و متهم پرونده، چنین استدلال کرده است که: "... فیلم تهیه شده توسط متهم مورد بازبینی هیات دادگاه قرار گرفت که بر اساس آن، اکراه و به نوعی اجبار درارتباط جنسی شاکی با متهم مشهود است. علاوه بر آن، به موجب دادنامه شماره ۹۷۰۹۹۷۷۱۱۸۴۰۰۳۳۸ مورخه ۱۳۹۷/۲/۲۵ صادر شده از دادگاه انقلاب شیراز، ارتکاب بزه تهیه فیلم مستهجن از سوی متهم و بر اساس شکایت شاکی این پرونده محرز شده است. ضمن آنکه مرکز تشخیص هویت پلیس آگاهی فیلم های مستند پرونده را بازبینی نموده و تصاویر مورد ادعا را منتسب به طرفین اعلام نموده است. و..." در نهایت دادگاه حکم بر اعدام متهم صادر نموده که به موجب دادنامه شماره ۹۷۰۹۹۷۰۹۲۵۶۰۰۲۰۲ مورخه ۱۳۹۷/۵/۱۷ صادر شده از شعبه ۴۱ دیوان عالی کشور، مجدد با استناد به محتویات فیلم، نسبت به رد فرجام خواهی متهم و تایید دادنامه فرجام خواسته اقدام نموده است. در ارتباط با دادنامه موصوف، توضیح این نکته نیز، ضروری است که هر چند فیلم دوربین مداربسته، از سوی قانونگذار و به صورت صریح به عنوان دلیل قانونی، مورد شناسایی قرار نگرفته است اما فیلم دوربین مداربسته می تواند از جمله قرائن و اماراتی تلقی گردد که موجبات حصول علم متعارف قضایی را فراهم سازد. علاوه بر آن، در دادنامه شماره ۹۹۰۹۹۷۰۷۱۶۵۰۰۲۰۵ مورخه ۱۳۹۹/۸/۱۹ صادر شده از شعبه پنجم دادگاه کیفری یک استان فارس، دادگاه به استناد به مکالمات صوتی بین طرفین و نیز، محتویات فیلم دوربین مداربسته موجود در محل و... علم به تحقق زنا ی غیرمحصنه حاصل نموده و حکم بر محکومیت متهمان صادر نموده است.

مستند قرار گرفتن متن پیامک های رد و بدل شده بین شاکی و متهم پرونده، نیز از جمله دلایل علمی تلقی می شود که در دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۷۳۰۰۱۲۳ مورخه ۱۳۹۲/۳/۱۹ صادر شده از شعبه ۱۳ دیوان عالی کشور، جهت احراز رابطه نامشروع کمتر از زنا مورد استناد قرار گرفته است. در همین ارتباط، در برخی از پرونده های قضایی به فایل مکالمات صوتی طرفین نیز استناد شده است. در اینکه آیا مکالمه صوتی، می تواند قابلیت استناد به نفع یا به ضرر یکی از طرفین داشته باشد یا خیر؟، در رویه دادگاه ها اختلاف نظر وجود دارد اما همان گونه

که گفته شد، هر چند مکالمات صوتی، از سوی قانونگذار و به صورت صریح به عنوان دلیل قانونی، مورد شناسایی قرار نگرفته است اما می تواند از جمله قرائن و اماراتی تلقی گردد که موجبات حصول علم متعارف قضایی را فراهم سازد. در این فرض، چنانچه فایل صوتی ارائه شده، مورد قبول طرف مقابل دعوا قرار گیرد، در قابلیت استناد به آن به عنوان قرینه قضایی، تردیدی نیست اما چنانچه محتویات صوتی مورد انکار طرف مقابل واقع شود، در این فرض، رویه دادگاه های کشور این گونه است که موضوع به کارشناسان رسمی دادگستری و یا کارشناسان اداره تشخیص هویت پلیس آگاهی جهت انتساب و یا عدم انتساب محتویات صوتی به طرفین ارجاع می گردد و در صورت تایید انتساب، باز هم در قابلیت استناد به آن در راستای صدور حکم بر براءت و یا محکومیت متهم، تردیدی نخواهد بود.

#### ب: مستندات فن آورانه موثر در نفی حد در پرتو رویه قضایی

راجع به ادله فن آورانه، قاعدتا در کتاب های فقهی نمی توان مطلب تفصیلی و اختصاصی قابل طرحی را یافت اما فقها، در میان ادله علمی مورد نظر در این مقاله، از جمله با اشاره به لزوم مراجعه به خبره و کارشناس در برخی از امور قضایی، توجه غیرمستقیمی به قدرت اثباتی این گونه از ادله در راستای حصول علم قضایی داشته اند. از این رو، از دیدگاه فقهی، ادله علمی، اصالتا موضوعیتی ندارند اما چون این ادله در جهت حصول علم قضایی طریقت دارند، می توانند مورد توجه و استناد قرار گیرند. بنابراین، محل بحث از ادله فن آورانه، در زیر مجموعه علم قضایی قرار دارد.

علم قاضی از جمله مباحث فرعی مهم در باب قضا و از جمله مقوله هایی است که اگرچه فقهای متقدم کمتر به آن پرداخته اند اما در اندیشه های فقهای معاصر، به علم قاضی توجه بیشتری شده و مورد بحث قرار گرفته است. در مورد حجیت علم قاضی نیز، بین فقهای مشهور شیعه، ادعای اجماع شده است (انصاری، ۱۴۱۵: ۹۱ و نجفی، ۱۳۶۷: ۸۰) که بر مبنای آن، امام معصوم (ع) می تواند به استناد علم شخصی خود حکم کند ولی نسبت به قاضی غیرمعصوم، در حق الله و حق الناس اختلاف نظر وجود دارد. نخستین اثر مکتوب در فقه شیعه که به موضوع علم قاضی پرداخته است، کتاب "الانتصار" سیدمرتضی می باشد. او در این کتاب به اثبات اعتبار علم قاضی پرداخته و با نقل عباراتی از ابن جنید اسکافی که با حجیت علم قاضی مخالفت می ورزیده است، به پاسخگویی اشکالات وی می پردازد (خورسندیان، ۱۳۸۳: ۶۰). با این حال، برخی از فقهای معاصر نظیر؛ حضرت امام خمینی (ره) در این زمینه می فرماید: "للحاكم ان يحكم بعلمه في حقوق الله و حقوق الناس" (امام خمینی، بی تا: ۴۶۸) با این معنی که: حاکم می تواند در حقوق الله و حقوق الناس به علم خود عمل کند و بر اساس آن حکم نماید. آیت الله العظمی خوئی نیز بیان می دارند: "كما ان للحاكم ان يحكم بين التخاصمين بالبينه و بالاقرار و باليمين، كذلك له ان يحكم بينهما بعلمه" (خوئی، ۱۴۲۲: ۱۵) با این معنی که: همان طور که قاضی می تواند بین طرفین دعوا به واسطه بینه و اقرار و سوگند حکم نماید، همچنین می تواند با علم خود بین آنها حکم نماید." شهید ثانی نیز در شرح لمعه چنین بیان نموده است: "فان كان الحاكم عالما بالحق قضی بعلمه مطلقا على اصح القولين... و مراد بعلمه هنا العلم الخاص و هو اطلاع الجازم" (شهید ثانی، ۱۴۰۳: ۸۳). فقهای دیگری نیز، مضمون همین بیان را در کتب خود ذکر کرده اند (گلپایگانی، ۱۴۱۳: ۱۵۵).

مقصود از علم قاضی در ادله اثبات دعوا، علم جزمی و قطعی (فلسفی) نیست بلکه همان ظن قریب به علم است که این علم، برای قاضی گاهی از بررسی محتویات پرونده در فرایند دادرسی و گاهی بر اساس مبادی حسی و قریب الحس حاصل می شود. علمی که بر اساس امور نامتعارف مثل خواب، رمل، اسطرلاب، حدس و تصورات ذهنی و ... باشد، حجت نیست و نمی تواند دلیل و مستند علم قاضی بر اثبات دعوا باشد (توکلی، بهره مند و مهدوی، ۱۳۹۸: ۱۱۴). علم قاضی به معنی اطمینان است که آن را علم عادی هم نامیده اند. علم عادی در مقابل علم به معنی فلسفی کلمه است که عبارت است از حالتی نفسانی که تحمل احتمالی مخالف را نمی نماید. در امور قضائی و علم حقوق، رسم این است که علم عادی حجت است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۴: ۴۶۸). با پذیرش علم متعارف قاضی، می توان شیوه های جدید کشف و اثبات جرم را که با استفاده از علوم مثل پزشکی قانونی، پلیس علمی، عکسبرداری جنایی و شیوه هایی چون آزمایش **DNA**، آزمایش خون، اثر انگشت و نظایر آنها ابداع گشته اند، را وارد حقوق جزای اسلامی کرد که البته باید حدود و ثغور متعارف بودن آن، مشخص شده و قاضی مکلف به ذکر مستند علم خود باشد (میرمحمد صادقی، ۱۳۸۴: ۴۰۰). تا قبل از تصویب قانون مجازات اسلامی در سال ۱۳۹۲، هیچ تعریف قانونی از مقوله علم قاضی و نیز ارزش اثباتی آن در جرایم مختلف صورت نگرفته بود و همین امر، رویه قضایی را متشتت ساخته و اختلاف دیدگاه ها زیادی ایجاد کرده بود.

با این حال در قلمرو سیاست جنایی قضایی، میتوان جلوه هایی از بهره گیری از ادله فن آورانه در راستای صدور حکم بر براءت متهم قابل مشاهده است و این امر، ناشی از همان خصوصیت قابلیت استناد دوسویه به ادله فن آورانه هم در راستای اثبات و هم در راستای نفی جرایم مستوجب حد است. به عنوان نمونه: شعبه ۲۷ دیوان عالی کشور به موجب دادنامه شماره ۹۶۰۹۹۷۰۹۱۰۰۰۰۳۱۷ مورخه ۱۳۹۶/۵/۹، مثبت بودن نتیجه آزمایش اسیدفسفاتاز بر روی نمونه های متعلق به متهم و مقتول را کافی برای حصول علم متعارف قضایی ندانسته است و با این استدلال که بر اساس بخش دیگری از نظریه پزشکی قانونی، آثار به جای مانده بر روی بدن مقتول می تواند ناشی از فساد نعشی باشد. بنابراین بر اساس استدلال دیوان، همین موضوع می تواند از مصادیق شبهه دارئه تلقی گردد و در نتیجه دادنامه شماره ۹۵۰۹۹۷۷۱۲۰۸۰۰۵۳۰ مورخه ۱۳۹۵/۱۲/۷ صادر شده از شعبه دوم دادگاه کیفری یک استان فارس را نقض و پرونده را جهت رسیدگی مجدد به شعبه هم عرض ارجاع است. در دادنامه شماره ۹۹۰۹۹۷۰۷۱۶۵۰۰۳۳۰ مورخه ۱۳۹۹/۱۲/۳ صادر شده از شعبه پنجم دادگاه کیفری یک استان فارس چنین آمده است: "..... با عنایت به اظهارات طرفین و متن پیامک های ارسالی بین طرفین و مشاهده فیلم حضور طرفین در جلوی عابر بانک و نظریه پزشکی قانونی و لک و سل آیدی تلفن همراه طرفین و آنتن دهی تلفن ها، اگرچه متهم در اظهارات خود صداقت نداشته است اما دلیل و مدرکی و یا قرائن و اماراتی که اتهام را به متهم منتسب نماید، تقدیم نگردیده است. از این رو،..... حکم بر براءت ایشان صادر و اعلام می نماید." و یا در دادنامه شماره ۱۴۰۰۱۲۳۹۰۰۰۱۰۱۷۵۴۸ مورخه ۱۴۰۰/۲/۲۰ صادر شده از همان دادگاه، چنین آمده است: "..... با عنایت به محتویات پرونده و اینکه در فیلم مورد استناد، چهره متهمین قابل شناسایی نبوده و شاهدان نیز، چهره ایشان را شناسایی نکرده اند و سابقه اختلاف بین شاکی و متهم و.... نمی تواند موجب حصول علم یقینی و متعارف گردد و از طرفی، هر گونه تحقیق یا اقدام جدید برای کشف جرم پس از گذشت شاکی، ممنوع است. بنابراین، دادگاه..... رای بر براءت متهم صادر و اعلام می نماید." از این رو، در دادنامه اخیر، دادگاه با استناد



به ادله فن آورانه که فیلم ارائه شده از سوی شاکی بوده است، در راستای برائت متهم اظهار نظر نموده است. بنابراین، می توان از این بحث چنین نتیجه گرفت که ادله فن آورانه نیز، همانند ادله فنی و علمی، همواره و همیشه در جهت اثبات دعوی کیفری قابل بهره برداری نیستند بلکه ادله پیش گفته، قادر خواهند بود در راستای اثبات بی گناهی متهم نیز، مورد توجه و استناد دادگاه قرار گیرد.

### نتیجه گیری

با در نظر داشتن منابع و فتاوی معتبر فقهی (به ویژه در اندیشه های فقهای معاصر) و نیز، رویکرد قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در راستای شناسایی علم قاضی، قابلیت استناد به ادله فنی (علمی) و نیز، ادله فن آورانه و استناد به آنها، به عنوان یکی از مبانی حصول علم قضایی در جرائم جنسی مستوجب حد، بیش از پیش آشکار شده است. بر اساس رویکرد قانون پیش گفته که به تبعیت از فقه شیعه اتخاذ گردیده است، ادله اثبات کیفری دارای نظام سلسله مراتبی است و در مقام استناد به این ادله برای اثبات دعوی کیفری، نخست علم قاضی و سپس، اقرار و شهادت و پس از آن، قسامه و سوگند قرار دارند و در صورت، تعارض علم قاضی با سایر ادله، علم قاضی مقدم و قابل استناد خواهد بود. علیرغم محصور شدن ظاهری ادله اثبات در ماده ۱۶۰ قانون موصوف، با حضور دلیل مبتنی بر علم قاضی، میتوان از مجموعه نامحدود ادله علمی اثباتی سخن گفت که منجر به علم قضایی می شوند.

راجع به ادله علمی - فن آورانه، قاعدتا در کتاب های فقهی نمی توان مطلب تفصیلی و اختصاصی قابل طرحی را یافت اما فقها، در میان ادله علمی مورد نظر در این مقاله، از جمله با اشاره به لزوم مراجعه به خبره و کارشناس در برخی از امور قضایی، توجه غیرمستقیمی به قدرت اثباتی این گونه از ادله در راستای حصول علم قضایی داشته اند. از این رو، از دیدگاه فقهی، ادله علمی، اصالتاً موضوعیتی ندارند اما چون این ادله در جهت حصول علم قضایی طریقت دارند، می توانند مورد توجه قرار گیرند.

در نظام کیفری ایران، به دلیل خصوصیت های شرعی حاکم بر حدود، تردیدهایی در زمینه امکان توسل به ادله علمی در این قلمرو در راستای صدور حکم بر برائت و یا محکومیت متهم وجود دارد. این مقاله که در پی، پاسخ گفتن به این تردیدها نگارش یافته است، با ابتدای بر موازین قانونی و رویه قضایی، در صدد رفع اشکالات عملی ناشی از این موضوع بوده است. با در نظر داشتن این واقعیت عینی در پرونده های قضایی که بسیاری از جرایم و به طور خاص حدود شرعی، از طریق دلایل سنتی (در بسیاری از موارد) قابل احراز نیست و این امر، در جرایم جنسی نظیر تجاوز به عنف و اکراه و... که دارای پاسخ های کیفری سنگینی می باشند، ارتباط مستقیم و بدون انکاری با حقوق طرفین دادرسی داشته و علاوه بر آن، برخی از حدود شرعی مشتمل بر حق الناس نیز می باشد، لزوم توسل به ادله علمی را امری ضروری و اجتناب ناپذیر نموده است. همان گونه که گفته شد، با توجه به کیفرهای قانونی سنگینی که برای این گونه جرایم پیش بینی شده است، جهت اقتناع وجدان قضایی و کشف حقیقت، ضرورت استناد و توجه به ادله علمی را دوجندان خواهد نمود و حتی در برخی از ادله اثبات سنتی نظیر شهادت شهود، امکان خطا و فراموشی و یا حتی تبانی شهود با طرفین پرونده و... وجود دارد که بی تردید، در صدور حکم بر برائت و یا محکومیت متهم موثر است. در رویه قضایی ایران، در قلمرو اثبات حدود، مصادیق متعددی از توسل به ادله علمی در احکام دادگاه های کیفری قابل مشاهده است. این امر، نشانگر آن

است که امکان توسل به ادله علمی جهت احراز علم قضایی، به عنوان امری پذیرفته شده است. مراجع عالی قضایی نظیر دیوان عالی کشور نیز، این رویه را از جهت قابلیت استناد به ادله علمی مورد پذیرش قرار داده اند که به برخی از مصادیق آن در رویه قضایی اشاره گردید.

از این رو، توسل به ادله علمی در اثبات حدود شرعی، نه تنها مغایرتی با موازین شرعی و قانونی ندارد بلکه زمینه را برای روزآمد شدن و پویایی نظام ادله در این زمینه و نیز، تحقق اصول حاکم دادرسی عادلانه، فراهم خواهد ساخت. با توجه نقش غیرقابل انکار ادله علمی در کشف حقیقت و در راستای اتقان احکام قضایی، لازم است که در دوره های آموزشی کارآموزان قضایی و نیز، در دوره های حین خدمت قضات دادگاه های کیفری، نسبت به ارائه آموزش های لازم در خصوص دلایل نوین علمی در زمینه مورد بحث و نحوه استناد به آنها اقدامات و برنامه ریزی های لازم صورت پذیرد. علاوه بر آن، در سطح دانشکده های حقوق و همچنین کارآموزان وکالت نیز، لازم است که سرفصل های مرتبط با ادله علمی در درس ادله اثبات دعوا گنجانده شده و تدریس گردد تا این گونه از ادله، در صدور احکام برائت و یا محکومیت متهمان مورد بهره برداری دادگاهها موثر واقع شود.

### منابع

- آخوندی، محمود. (۱۳۷۴). آیین دادرسی کیفری، جلد یک، تهران: سازمان چاپ و انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
- آشوری، محمد. (۱۳۹۴). آیین دادرسی کیفری، جلد یک، تهران: سمت.
- امام خمینی (ره). (بی تا). تحریر الوسیله، جلد دوم، موسسه مطبوعات دارالعلم، قم، چاپ اول، بی تا.
- انصاری، شیخ مرتضی. (۱۴۱۵ ه ق). القضاء و الشهادات، قم: باقری (کنگره شیخ انصاری).
- تدین، عباس. (۱۳۸۸). جایگاه کارشناسی و ادله بیورنتیکی در دادرسی های کیفری، مجله حقوقی دادگستری، سال ۷۳، شماره ۶۸.
- توکلی، احمدرضا، بهره مند، مهدی، مهدوی، محمدهادی. (۱۳۹۸). تقدم علم قاضی در مقام تعارض با سایر ادله اثبات دعوی با رویکردی بر مبانی فقهی و اخلاقی، پژوهش های اخلاقی، سال نهم، شماره سه.
- پیمانی، ضیاءالدین. (۱۳۵۱). سیستم دلایل قضایی که مآلا به وسیله مجلس موسسان فرانسه پذیرفته شده است، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، مقاله ۳، دوره ۱۰، شماره ۱، تابستان.
- جمعی از نویسندگان. (۱۳۸۲). ادله اثبات دعاوی کیفری، مشهد: دانشگاه علوم رضوی.
- جوادی آملی، عبدالله. (۱۴۰۴ ه ق). خمس رسایل، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر. (۱۳۸۴). ترمینولوژی حقوق، تهران: گنج دانش.
- حق وردیان، داود و پورقهرمان، بابک. (۱۳۹۶). طریقت یا موضوعیت داشتن ادله اثباتی جرم در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ با رویکردی به فقه، فصلنامه فقه و مبانی حقوق اسلامی، سال دهم، شماره ۳.
- حیدری، الهام. (۱۳۹۳). اعتبار علم قاضی در صدور احکام کیفری در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، پژوهش نامه حقوق کیفری، شماره ۱۰.
- خالقی، علی. (۱۳۹۴). آیین دادرسی کیفری، جلد دوم، تهران: انتشارات شهر دانش، چاپ بیست و هفتم.

- خورسندیان، محمدعلی. (۱۳۸۴). بررسی حجیت علم قاضی در فقه و حقوق ایران، مجله علوم اجتماعی و انسانی دانشگاه شیراز، دوره بیست و یکم، شماره دوم، پیاپی ۴۱.
- خویی، سیدابوالقاسم. (۱۴۲۲ ه ق). مبانی تکمله المنهاج، جلد ۴۱، قم: موسسه احیاء آثار الامام الخوئی (ره).
- دهخدا، علی اکبر. (۱۳۷۲). لغت نامه دهخدا، جلد ۳، تهران: انتشارات دانشگاه.
- زراعت، عباس. (۱۳۸۸). ادله اثبات دعوا، تهران: نشر قانونمدار.
- شاکری، ابوالحسن و سلیمانی، سجاد. (۱۳۹۸). مسئولیت معتوه در حقوق کیفری ایران با نگاهی به حقوق مصر، فصلنامه حقوق پزشکی، سال سیزدهم، شماره پنجاه و یکم.
- شاهجویی، جلال و صوفی آبادی، محمود. (۱۳۹۵). حجیت علم قاضی در فقه و قانون، چاپ اول، انتشارات چراغ دانش.
- شهید ثانی، زین الدین نورالدین علی بن جبعی عاملی. (۱۴۰۳ ه ق). الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیة، نجف: انتشارات جامعه النجف للدراسات.
- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۸۲). کارشناسی؛ علم و تجربه در خدمت عدالت، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۶۲.
- گلپایگانی، سیدمحمدرضا. (۱۴۱۳ ه ق). کتاب القضاء، جلد دوم، قم: دارالقرآن الکریم.
- طاهری بجد، محمدعلی. (۱۳۸۳). تعیین رژیم دلایل کیفری در نظام قضایی ایران، علوم جنایی، مجموعه مقالات در تجلیل از دکتر آشوری، تهران: سمت.
- طهماسبی، جواد. (۱۳۹۶). آیین دادرسی کیفری، جلد سوم، تهران: نشر میزان.
- صادقی، ولی الله. (۱۳۹۳). از ادله علمی تا علوم قانونی؛ از اصول تا قواعد (با نگاهی بر قوانین مجازات اسلامی و آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲)، مجله کارآگاه، دوره دوم، سال هفتم، شماره ۲۸.
- علوی، ثمانه و خاتمی، سیدجواد. (۱۳۹۹). امکان سنجی بسندگی ادله علمی از اجرای قسامه در اثبات دعاوی کیفری، مبانی فقهی حقوق اسلامی، سال سیزدهم، شماره بیست و پنج.
- مهرا، نسرین. (۱۳۸۶). کیفر و چگونگی تعیین آن در فرایند کیفری انگلستان (با تکیه بر کارکردهای کیفری)، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۴۵.
- مختاری، رحیم. (۱۳۹۷). اثر حاکمیت نوع نظام ادله ای بر هدف دادرسی مدنی در حقوق ایران، مجله حقوقی دادگستری، سال هشتاد و دوم، شماره یکصد و یکم.
- موذن زادگان، حسنعلی، علم قاضی. (۱۳۷۹). در حقوق جزای ایران، مجله پژوهش حقوق و سیاست، نشریه دانشگاه علامه طباطبایی (ره)، تهران، شماره دوم.
- میرمحمدصادقی، حسین. (۱۳۸۷). جرایم علیه اشخاص، تهران: نشر میزان.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین. (۱۳۹۶). سیاست جنایی، دانشنامه علوم جنایی اقتصادی، به کوشش امیرحسین نیازپور، نشر میزان، چاپ اول.
- نایب یزدانی پور و سایرین. (۱۳۹۴). بررسی و تحلیل فقهی - حقوقی حجیت آزمایش DNA در اثبات نسب، مجله مبانی فقهی حقوق اسلامی، سال هشتم، شماره ۱۶.

- نجفی، سیدمحمدحسن. (۱۳۶۷). جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، جلد ۴۰، تهران: انتشارات اسلامیه.
- هدایتی، محمدعلی. (۱۳۳۲). آیین دادرسی کیفری، تهران: دانشگاه تهران.
- هاشمی، نگین، توحیدی، احمدرضا و لطفی، مریم. (۱۳۹۶). رشد جزائی و کمال عقل کودک در جرائم مستوجب حد و قصاص در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین الملل، سال دهم، شماره سی و هشتم.