



کارشناسی به عنوان دلیل اثبات دعوا

فرگس دباغی

با دیباچه

دکتر عباس کریمی

استاد دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

سرشناسه : دباجی، نرگس، ۱۳۵۷-
 عنوان قراردادی : ایران. قوانین و احکام
 Iran.Laws,etc
 عنوان و نام پدیدآور : کارشناسی به عنوان دلیل اثبات دعوا/ نگارنده: نرگس دباجی؛
 دیپاچه عباس کریمی.
 مشخصات نشر : تهران: جاودانه، جنگل ۱۳۹۰.
 مشخصات ظاهری : ۲۳۲ ص.
 شابک : ۹۷۸-۶۰۰-۱۵۸-۰۸۴-۰
 وضعیت فهرست‌نویسی: فیبا
 یادداشت : کتابنامه.
 موضوع : ادله اثبات دعوی- ایران
 موضوع : گواهی و گواهان کارشناس- ایران
 موضوع : آیین دادرسی مدنی- ایران
 شناسه افزوده : کریمی، عباس، ۱۳۴۳-، مقدمه‌نویس
 رده‌بندی کنگره : ۱۳۹۰ ۵۲۵/۱۷۸ KMH
 رده‌بندی دیویی : ۳۴۷/۵۵۰۶۴
 شماره کتابشناسی ملی : ۳۳۱۶۸۴۹

چاپ اول

عنوان کتاب: کارشناسی به عنوان دلیل اثبات دعوا

مؤلف: نرگس دباجی

ناشر: انتشارات جاودانه، جنگل

ناظر فنی: امین لشکری

نوبت و سال چاپ: اول، ۱۳۹۰

قطع و تیراژ: رقعی، ۱۰۰۰ نسخه

قیمت: ۳۰۰۰۰ ریال

شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۱۵۸-۰۸۴-۰

email://Info@junglepub.org

http:// www.junglepub.org

تلفن: ۰۶۶۴۸۲۸۳-۹، ۰۶۶۴۸۶۱۱۵-۲۱

۰۳۱۱-۳۲۰۵۰۶۷، ۳۲۰۳۸۰۰-۹

«حق چاپ برای ناشر محفوظ است»

سپاسگزاری

در این مجال کوتاه بر خود فرض می‌دانم که مراتب سپاسگزاری را از استاد گرانقدر جناب آقای دکتر عباس کریمی بجا آورم که با هدایت و ژرف‌نگری خاص خویش نگارنده را در به انجام رسانیدن اثر پیش رو راهبری کردند. از این رو، از خداوند منان توفیقات روز افزون برای ایشان خواستارم.

همچنین از آقایان دکتر سیدمحمد غمامی و حسن محسنی قدردانی می‌نمایم که در نگارش متن حاضر از راهنمایی‌هایشان بهره برده‌ام. در خاتمه نیز، از همسر عزیزم، جناب آقای احسان آقامحمدآقایی، متشکرم که همواره در مسیر زندگی و تحقیق، مشوق و همراه من است.

چکیده

پیشرفت روزافزون علوم، فنون و در پی آن تخصصی شدن امور، دادرسان را به درنگ در صدور رأی واداشته است. دیگر قاضی به مانند گذشته نمی‌تواند در چندین کسوت نقش‌آفرینی کند. از این رو به ناگزیر دادرسان از ابزارها و عواملی چند از جمله بهره‌گیری از تأسیس حقوقی «کارشناسی» و نظرخواهی از کارشناسان در انشای رأی سود می‌جویند تا بتوانند به کشف قضیه پی ببرند. با وجود این حساسیت، در کامل‌ترین و رهنمون‌ترین قانون موضوعه‌ی فعلی - قانون مدنی - کارشناسی جایگاهی در ردیف سایر دلایل اثباتی ندارد و تنها در آیین دادرسی مدنی به نحو مشخص از آن نام برده شده است. این نوشتار می‌کوشد تا به نحوی گذرا به کارشناسی در دو مقام نظر و عمل بنگرد و یادآور این مسأله شود که کارشناسی همچون دیگر ادله، دلیلی در اثبات دعوا و کشف حقیقت به شمار می‌آید.

با توجه به اوضاع و احوال موجود و هم‌چنین لمس این واقعیت که خیل عظیم نسل امروز دانش‌آموختگان و محققان حقوقی ایران پای‌بند چارچوب‌های قانونی و موارد پیش‌گفته از زبان حقوقدانان دیروز هستند، نگارنده لازم دانست که با طرح این مسأله اذهان دانشجویان و دانش‌آموختگان حقوق را به طرح مسأله‌ای فراتر از نظر قانونگذار جلب نماید و کارشناسی را به عنوان یکی دیگر از دلایل اثبات دعوا در قوانین مدنی و جزایی مطرح سازد.

فهرست مطالب

مقدمه	۱
بخش نخست - کارشناسی در مقام نظر: مفهوم و ماهیت کارشناسی	۵
فصل اول: مفهوم کارشناسی	۷
گفتار نخست: پیشینه‌ی مفهومی	۷
بند اول: دوران پیش از اسلام	۹
بند دوم: دوران اسلامی	۱۱
بند سوم: دوران معاصر	۱۴
گفتار دوم: تمییز مفهومی کارشناسی	۱۸
بند اول: مفهوم لغوی	۱۹
۱. در زبان فارسی	۱۹
۲. در زبان عربی	۲۱
۳. در زبان و فرهنگ انگلیسی	۲۳
بند دوم: معنای اصطلاحی	۲۵
گفتار سوم: تقابل مفهومی	۲۸
بند اول: کارشناسی و تصدیق	۲۸
بند دوم: کارشناسی و دادرسی	۲۹
بند سوم: کارشناسی و داوری	۳۱
بند چهارم: کارشناسی و شهادت	۳۲

فصل دوم: مبانی کارشناسی.....	۳۵
گفتار نخست: مبنای اجتماعی کارشناسی.....	۳۵
بند اول: تعامل اجتماعی زمینه ساز نیاز به کارشناسی.....	۳۵
بند دوم: تغییر الگوها.....	۳۷
گفتار دوم: مبنای فلسفی.....	۴۰
بند اول: اقتضای عدالت.....	۴۰
۱. عدالت طبیعی.....	۴۱
۲. عدالت قراردادی.....	۴۲
بند دوم: تضمین حقوق انسانی.....	۴۷
بند سوم: ضرورت یا امکان کارشناسی.....	۵۰
گفتار سوم: مبنای حقوقی کارشناسی.....	۵۳
بند اول: دلیل بودن کارشناسی.....	۵۳
۱. معنای لغوی دلیل.....	۵۳
۲. معنای اصطلاحی دلیل.....	۵۴
۳. نوع دلیلیت کارشناسی.....	۵۵
الف. دلیل مستقیم یا غیر مستقیم.....	۵۷
ب. دلیل اخلاقی یا قانونی.....	۵۸
پ. دلیل شخصی یا نوعی.....	۵۹
بند دوم: طریقی بودن دلیل کارشناسی.....	۶۲
بند سوم: اثباتی بودن کارشناسی.....	۶۶
۱. مفهوم اثبات.....	۶۶
۲. مفهوم دعوا.....	۶۹
۳. مفهوم عام اثبات دعوا.....	۷۱
۴. مفهوم اختصاصی اثبات دعوا در رابطه با کارشناسی.....	۷۳
بخش دوم - کارشناسی در مقام عمل: آیین کارشناسی.....	۷۵
فصل اول: احکام کارشناسی.....	۷۷

گفتار نخست: نقش دادرس در امر کارشناسی.....	۷۷
بند اول: فعال یا انفعالی بودن دادرس.....	۷۸
بند دوم: قاعده‌ی منع تحصیل دلیل توسط دادرس.....	۸۰
گفتار دوم: آیین ارجاع امر به کارشناسی.....	۸۳
بند اول: تشریفات ارجاع امر به کارشناسی.....	۸۳
۱. به اعتبار خواسته‌ی دعوا.....	۸۳
الف. کارشناسی اصلی.....	۸۳
ب. کارشناسی طاری.....	۸۴
۲. به اعتبار موضوع ارجاع.....	۸۵
الف. مسائل موضوعی و نه مسائل حکمی.....	۸۶
ب. مسائل تخصصی.....	۸۷
۳. به اعتبار روش‌های ارجاع.....	۹۱
الف. ارجاع به صوابدید دادرس.....	۹۱
ب. ارجاع به درخواست هر یک از طرفین.....	۹۲
پ. ارجاع بنا به حکم قانون.....	۹۳
۴. به اعتبار مراحل قرار ارجاع.....	۹۵
الف. ماهیت رأی کارشناسی.....	۹۵
ب. نوع قرار کارشناسی.....	۹۶
پ. صدور قرار کارشناسی و قابلیت اعتراض به آن.....	۹۸
ت. عدول از قرار به کارشناسی.....	۹۹
ث. انتخاب کارشناس.....	۱۰۱
ج. رد کارشناس.....	۱۰۴
بند دوم: تکالیف پس از ارجاع.....	۱۰۶
۱. تودیع حق‌الرحمه‌ی کارشناس.....	۱۰۶
الف. تودیع‌کننده‌ی دستمزد.....	۱۰۶
ب. مهلت تودیع.....	۱۰۸
پ. ضمانت اجرای عدم تودیع دستمزد.....	۱۱۰

۱۱۲.....	۲. اجرای قرار کارشناسی
۱۱۵.....	فصل دوم: آثار کارشناسی
۱۱۵.....	گفتار نخست: ارزش و اعتبار نظریه‌ی کارشناسی
۱۱۵.....	بند اول: اعتراض به نظریه‌ی کارشناس
۱۱۸.....	بند دوم: اختیار ارزیابی نظریه توسط دادگاه
۱۱۹.....	گفتار دوم: مسؤولیت کارشناسان
۱۲۰.....	بند اول: مسؤولیت مدنی کارشناسان
۱۲۱.....	بند دوم: مسؤولیت انتظامی (حرفه‌ای) کارشناسان
۱۲۴.....	بند سوم: مسؤولیت کیفری کارشناسان
۱۲۷.....	نتیجه
۱۳۳.....	کتاب‌نامه
۱۳۳.....	الف. کتاب‌ها
۱۳۳.....	فارسی
۱۳۸.....	عربی
۱۳۸.....	انگلیسی
۱۳۹.....	ب. مقالات
۱۳۹.....	پ. جزوه‌ها
۱۴۰.....	ت. پایان‌نامه‌ها
۱۴۰.....	ث. مجموعه قوانین و رویه‌های قضایی
۱۴۰.....	ج. فرهنگ‌ها و لغت‌نامه‌ها
۱۴۳.....	پیوست‌ها
۱۴۳.....	الف. قانون کارشناسان رسمی دادگستری
۱۶۴.....	ب. آیین‌نامه اجرایی قانون کارشناسان رسمی دادگستری
۱۸۴.....	پ. آیین‌نامه رسیدگی به تخلفات کارشناسان رسمی دادگستری
۱۸۹.....	ت. تعرفه دستمزد کارشناسان رسمی دادگستری

دیباجه

گرچه استفاده از کارشناسی به منظور اثبات دعوا قدمتی به اندازه‌ی اصل قضا و دادرسی دارد، لیکن تحول شگرفی که در دادرسی‌های امروزی تحت تأثیر گسترش دایره‌ی بهره‌مندی از کارشناسی شاهدیم، بدون پیشینه است. در حقیقت، شتاب بی‌سابقه‌ی فن‌آوری، روابط اجتماعی را نیز دگرگون ساخته و دانش بشری به‌ویژه به مدد علم قضا آمده و به منظور احقاق حق و اجرای عدالت به خدمت گرفته شده است. با وجود این، سرعت تحول علوم و فنون به حدی بوده که کارشناسی در عرصه‌های مختلف و اشکال گوناگون در دادرسی‌ها به کار گرفته می‌شود. در حالی که علم حقوق نتوانسته در این تحولات، کارشناسی را همراهی نموده، به توصیف دقیق این پدیده بپردازد و احکام و آثار دقیق آن را تبیین نماید.

نه تنها احکام و و آثار کارشناسی در نقش جدید خود از دید علم حقوق پوشیده مانده، که ماهیت آن نیز دوباره باید مورد بحث و بررسی قرار گیرد. کارشناسی که به طور سنتی قسمتی از اماره‌ی قضایی قلمداد می‌شد و مفید ظن می‌گردید، اینک در بعضی از شاخه‌های خود از قبیل کارشناسی پزشکی قانونی - از طریق آزمایش‌های ژنتیکی که در ادله‌ی اثبات کیفری جایگاهی خاص دارد و در دعوای مدنی به منظور اثبات نسب به کار می‌رود - از لحاظ نزدیکی آن به قطع، به مراتب از ادله‌ای

مانند سند، شهادت، اقرار و سوگند قوت بیشتری دارد؛ چه رسد به علم ناشی از امارات که در تقسیم‌بندی ادله مغلوب سند، شهادت و اقرار می‌گردد.

چنین تحولی موجب شده که کارشناسی چنان ارزشی پیدا نماید که هم از حیث ماهیت و هم از نقطه نظر احکام و آثار ممتاز گردد. به نحوی که گروه زیادی از حقوق‌دانان، کارشناسی را دلیل مستقلی تلقی نموده، از ذیل عنوان امارات خارج دانسته‌اند. در واقع چون امارات ماهیت ظنی دارند و کارشناسی مفید علمی است که عرفاً قطعی قلمداد می‌شود، به نظر می‌رسد که بین کارشناسی و امارات از حیث ماهیت جدایی افتاده است و شاید به همین جهت باشد که ماده‌ی ۲۶۵ قانون آیین دادرسی مدنی مقرر می‌دارد: «در صورتی که نظر کارشناسی با اوضاع و احوال محقق و معلوم مورد کارشناسی مطابقت نداشته باشد، دادگاه به آن ترتیب اثر نخواهد داد.» بدین ترتیب در ظاهر بین حکم امارات با کارشناسی نیز فاصله‌ای معنادار ایجاد نموده است؛ زیرا همان‌طور که روشن است دادرس در ارزیابی امارات نقش فعال داشته و با دلالت عقل خود در قبول یا رد امارات آزاد است. این در حالی است که مفهوم مخالف ماده‌ی ۲۶۵ پیش‌گفته، ظاهراً اختیار را از دادرس در ارزیابی سلب می‌کند و اگر مخالفت کارشناسی با اوضاع و احوال، مسلم و محقق نباشد، دادگاه به آن ترتیب اثر می‌دهد. به عبارت دیگر ارزش امارات به پذیرش دلالت آنها توسط دادگاه منوط است. در حالی که ارزش کارشناسی براساس ماده‌ی فوق مفروض گرفته شده، مگر آنکه خلاف آن به اثبات برسد و چنین تفاوتی در بین احکام ادله‌ی اثبات دعوا، نمایان‌گر تفاوت ماهوی و اساسی است.

با این همه، تصور نگارنده این است که تقسیم ادله‌ی دعوا به اخباری و احرازی - که برای اولین بار در کتاب ادله‌ی اثبات دعوا به دست داده است - می‌تواند در اینجا نیز، راه‌گشا باشد. یک دادرس برای اثبات دعوا یا به اخبار اشخاص باید اعتماد کند یا اوضاع احوال خارجی را باید دلیل

بر اثبات امری قرار دهد. اخبار اگر از ناحیه‌ی مدعی باشد «ادعا» خوانده می‌شود و تنها در صورت حصول شرایط موضوع ماده‌ی ۱۳۳۵ قانون مدنی در قالب «سوگند» قابل پذیرش است و یا از ناحیه‌ی مدعی علیه است که «اقرار» خوانده می‌شود و یا از ناحیه‌ی شخص ثالث است که به «شهادت» توصیف می‌گردد. بنابراین به حصر عقلی، ادله‌ی اخباری منحصر است به اقرار، شهادت و سوگند، و هیچ نوع دلیل اخباری دیگر قابل تصور نیست. اوضاع و احوال خارجی نیز همگی تحت عنوان «امارات» جا می‌گیرند و در خارج از این تقسیم‌بندی، دلیل دیگری قابل پذیرش نیست و حتی «اسناد» که ماده‌ی ۱۲۵۸ قانون مدنی آنها را در ردیف ادله قرار داده است، دلیل نیستند و دلیل دلیند و در واقع در آنها یا دلیل اخباری منعکس شده همانند اسناد معاملات و یا دلیل احرازی در آنها جا گرفته از قبیل نقشه‌ی هوایی و یا کروکی پلیس راه.

بنابراین گرچه کارشناسی برای کارشناسی می‌تواند مفید قطع باشد، لیکن برای دادرس که اعتماد به نظر خبره می‌کند، در واقع براساس یک ظن معتبر، نظر کارشناس را مطابق با واقع تلقی می‌نماید. از آن گذشته، مفهوم مخالف ماده‌ی ۲۶۵ قانون آیین دادرسی مدنی فقط در این حد مورد پذیرش است که دادگاه به نظر کارشناسی مطابق با اوضاع و احوال محقق و معلوم ترتیب اثر می‌دهد. در واقع منطوق و مفهوم ماده‌ی مزبور نسبت به نظر کارشناسی که با اوضاع و احوال مظنون مطابقت یا مخالفت دارد، ساکت است و نقش قاضی در ارزیابی کارشناسی در این بخش همانند امارات فعال است.

به رغم اعتقاد فوق، به نظر نگارنده بحث تمام شده نیست و هنوز ابعاد بحث چه در رابطه با کارشناسی علمی به عنوان دلیل مستقیم و چه به عنوان دلیل غیرمستقیم (همانند کارشناس روان‌شناختی به منظور اثبات صدق یا کذب ادله‌ی اخباری و یا کارشناسی خط به منظور اثبات اصالت یا جعلیت سند) ناشناخته باقی مانده و به همین جهت است که شجاعت سرکار خانم نرگس دباغی که از دانش‌آموختگان ممتاز کارشناسی ارشد

حقوق خصوصی دانشگاه تهران می باشند را در اختصاص پایان نامه‌ی خود به این امر می ستاید و معتقد است که گام های مهمی در راه روشن شدن بحث برداشته شده و امیدوار است که این گام و گام های بعدی بتواند بستر را برای استفاده ی هر چه بیشتر از کارشناسی در مراجع قضایی فراهم نماید.

دکتر عباس کریمی

استاد دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

www.ketab.ir

مقدمه

از دیرباز بنای معمول عرف‌ها و عادات اجتماعی (بنای عقل) بر این بوده است که برای گره‌گشایی از مشکلات، نزد کاردان یا کارگشای آن حرفه یا فنّ خاص می‌رفتند تا بدین روش بتوانند به راه‌حلی مناسب دست‌یابند. با نظر به تاریخ تحولات جوامع می‌توان به ضرورت برقراری تعاملات جمعی افراد با هم در جامعه و نیاز انسان‌ها به هم‌نو عان‌شان پی برد.^۱ از این رو علل و عواملی که زمینه‌ساز ارجاع امور به کارشناسان و صاحب‌نظران در هر رشته یا حرفه‌ای هستند، حکایت از لزوم سپردن کار به کاردان دارد. هم‌چنان‌که اهمیت بنیادین نهاد کارشناسی و مسایل مرتبط با آن - به عنوان یک تأسیس حقوقی کارآمد و مؤثر در راه توسعه‌ی قضایی و ترویج عدالت و انصاف در امر دادرسی - در جوامع مترقی جهان مسأله‌ای در خور دقت نظر است.

این نوشتار با عنایت به عدم توجه کافی به نهاد کارشناسی در نظام حقوقی ایران، به عنوان دلیلی مستقل، ضرورت درج کارشناسی در کنار سایر ادله‌ی اثبات دعوا در قوانین مدنی و جزایی را یادآور می‌شود. به بیانی موجز مهم‌ترین علل طرح ایده‌ی کارشناسی به عنوان دلیل اثبات دعوا در حقوق ایران را به شرح زیر چنین می‌توان خلاصه کرد:

آیا کارشناسی می‌تواند به عنوان «دلیل مستقل» در اثبات دعوا باشد؟

(سؤال اصلی)

۱. شاهد مثال ما این بیت سعدی شیرازی است:

بنی آدم اعضای یکدیگرند	که در آفرینش ز یک گوهرند
چو عضوی به درد آورد روزگار	دگر عضوها را نماند قرار

دامنه‌ی تأثیر کارشناسی به عنوان «دلیل اثبات دعوا» تا کجا گسترده است؟
(سؤال فرعی)

نظر کارشناس تا چه حد می‌تواند در امر اثبات دعوا راه‌گشا باشد؟
(سؤال فرعی)

درباره‌ی روش تحقیقی-تألیفی بکار گرفته شده در این پژوهش، یادآور می‌شویم که با بهره‌گیری از چند روش مرسوم و متعارف در عرصه‌ی روش‌های تحقیقی در علوم انسانی، از میان روش‌های مسلط و عمده‌ی تحقیقی^۱، مباحث خود را درباره‌ی کارشناسی بیان نموده‌ایم.

بنابراین رویکرد تحقیقی اثر به مقتضای شیوه‌ی سازماندهی مطالب آن مشتمل بر روش‌های تاریخی، توصیفی و علی، به صورت انفرادی یا ترکیبی^۲ است. همچنین روش گردآوری مطالب نیز، کتابخانه‌ای است.

۱. الف) روش‌های تحقیق در علوم پایه، ریاضی و آمار؛ ب) روش‌های تحقیق در علوم اجتماعی؛ پ) روش‌های تحقیق در علوم انسانی. برای مطالعه‌ی بیشتر ر.ک.: ۱) خواجه‌نوری عباسقلی، روش تحقیق، انتشارات مرکز آمار ایران، ش. ۱، سال ۱۳۴۵؛ ۲) نبوی بهروز، روش تحقیق در علوم اجتماعی، کتابخانه‌ی فروردین، ج. چهارم، زمستان ۲۵۳۵؛ ۳) نادری عزت‌اله - سیف‌نراقی مریم، روش‌های تحقیق و چگونگی ارزشیابی آن در علوم انسانی، دفتر انتشارات بدر، ویرایش سوم، زمستان ۱۳۷۸.

۲. الف) روش تحقیق تاریخی که در پی پاسخ به این پرسش است که سیرتاریخی کارشناسی چه بوده است.

ب) روش تحقیق توصیفی که در صدد پاسخگویی به سؤال از چستی امر و توصیف منظم و مدون موضوعات و نیز تحلیل داده‌هاست.

پ) روش تحقیق علی که به این پرسش که علل و دلایل توجیه امر کارشناسی چیست، می‌پردازد.

۳. فی‌المثل به صورت تاریخی و تاریخی-تحلیلی، تاریخی-توصیفی، توصیفی-تحلیلی و مانند اینها.

لازم به یادآوری است که شأن بخش اول پژوهش، نظری - بنیادی است. از این رو مطالب بخش اول، ذیل دو فصل بررسی، تنظیم و سازمان‌دهی شده است. به‌طوری که نخست بتوان با نظر به مفهوم کارشناسی و بررسی و تحلیل معنایی آن به فهم چیستی و تبیین برداشت‌های گوناگون کارشناسی پرداخت؛ سپس با تحلیل مصداق‌هایی از کارشناسی به ماهیت حقوقی آن پی برد و در ادامه به سؤال اصلی پژوهش کارشناسی، به منزله‌ی دلیل اثبات دعوا ورود یافت.

بخش دوم پژوهش اما، شأن عملی - اجرایی دارد. از این رو در این بخش، به احکام و آثار حقوقی کارشناسی، با نظر به این‌که به عنوان دلیل اثبات دعوا به شمار آید، توجه شده است. به‌علاوه در این بخش به اقتضای بحث در جای جای متن، مقایسه‌ای با قوانین مدونه، به‌ویژه قانون آیین دادرسی مدنی به عمل آمده و با رویکردی کاربردی به موضوع کارشناسی نگریسته شده است.