

## قابلیت استناد به قسامه در دعوای خسارت بدنی در دادگاه حقوقی

حمید افکار<sup>۱</sup>

### چکیده

ادله اثبات توسط قانون‌گذار ایران در دو حوزه مدنی و کیفری به طور مشخص متمایز گردیده است. برخی ادله مانند اقرار، شهادت و علم قاضی در مقررات مدنی و کیفری با کمترین تفاوت در جزئیات مورد تصریح قرار گرفته است، اما ادله‌ای مانند قسامه با تفسیری مضیق، فقط در مقررات کیفری ظهور یافته است. اگر چه حقوق کیفری از حیث هدف، ماهیت و نظام دادرسی، خود را از حقوق مدنی متمایز نموده، لیکن تصور بهره‌گیری از نظام ادله یکسان در قلمروی مشترک دو حوزه امری بعید نیست. به همین جهت، با فراهم آمدن قابلیت مطالبه دیه در مرجع حقوقی، توسل به قسامه به عنوان یکی از روش‌های اثبات دعوا قابلیت طرح دارد. در این پژوهش با شیوه توصیفی و تحلیلی و ضمن بهره‌گیری از رویه قضایی، قابلیت طرح دعوای مطالبه دیه در دادگاه حقوقی بررسی می‌شود و بهره‌گیری دادرس حقوقی از قسامه به عنوان دلیل اثبات در موضوع دیات که نقطه تقاطع بین مرجع حقوقی و کیفری است، ارزیابی خواهد شد. یافته‌های پژوهش نشان می‌دهد که منحصر نبودن ادله اثبات در امور مدنی، توانایی مطلق قاضی شرعی در رسیدگی به تمام امور بر اساس قواعد ثابت و امکان بسط تفکر دادرسی کیفری به دادرسی مدنی، بسترساز زمینه پذیرش قسامه به عنوان دلیل اثبات در دادگاه حقوقی است، اما با توجه به عدم شایستگی دادگاه حقوقی در رسیدگی به اصل جنایت، لزوم تفسیر مضیق کارکرد نهاد قسامه و انحصار برخی ابزارهای کیفری به محاکم کیفری، باید از کارکرد قسامه به عنوان دلیل اثبات در دادگاه حقوقی چشم پوشید.

**واژگان کلیدی:** قسامه، دیه، قصاص، ادله اثبات دعوا، اثبات جنایت، دادگاه

حقوقی.

۱. دکتری حقوق خصوصی دانشگاه فردوسی مشهد و قاضی دادگستری، مشهد، ایران  
hamidafkar@mail.um.ac.ir

## درآمد

نهادهای فقهی بخش عمده‌ای از مقررات نظام حقوقی ایران را تشکیل می‌دهد که کارکرد برخی از آنها با توجه به گسترش تعقل‌گرایی در مسائل حقوقی، بسط یافته یا تعدیل شده است. قسامه از احکام امضایی اسلام است که به عنوان یکی از ادله اثبات جنایات در حقوق کیفری به آن توجه ویژه‌ای شده است. توسعه احکام و مقررات مربوط به قسامه در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ بر اساس موازین فقهی باعث شده تا تردید و تأمل در حجیت آن به عنوان دلیل اثبات، به کلی رد شود و تمسک به آن در رویه قضایی و به خصوص در بخش صدمات بدنی مورد استقبال واقع شود.<sup>۱</sup> شهرت قسامه برای اثبات دیه صدمات بدنی عمدی و غیرعمدی در رویه قضایی این امکان را فراهم آورده تا مدعی دیه جایگاه ویژه‌ای در دادرسی یافته و با احتمال شدن قابلیت مطالبه دیه توسط وی، جامعه از گسترش جرم و تجاوز مصون بماند. بخش عمده دعاوی مبتنی بر ایراد صدمه بدنی که متضمن پرداخت دیه است، به جهت تلقی دیه به عنوان نوعی مجازات، از طریق مراجع کیفری دنبال می‌شود، لیکن ماهیت دوگانه دیه در قوانین ایران باعث شده تا طرح دعوی مطالبه دیه از طریق دادگاه حقوقی نیز محل تأمل جدی باشد و قابلیت تسری ادله اثبات از حقوق کیفری به حقوق مدنی در فرض صحت پذیرش طرح این دعوا، به چالشی نو در علم حقوق تبدیل شود.

اهمیت موضوع زمانی آشکار می‌گردد که تعیین مرجع رسیدگی توسط ذی‌نفع دعوا قابلیت اثبات دعوا را متفاوت نموده و نظام حقوقی در رسیدگی به موضوعی

۱. در رویه قضایی موارد متعددی دیده می‌شود که با استناد به قسامه و با وجود شرایط ظن‌آور، قسامه اجرا و رأی به پرداخت دیه صادر می‌شود. به عنوان مثال در دادنامه شماره ۷۳۰ مورخ ۱۳۹۴/۳/۲۸ شعبه ۱۱۲۴ دادگاه کیفری دو تهران آمده: «در خصوص اتهام ... دایر بر ایراد ضرب و جرح عمدی نسبت به شاکی ... دادگاه با توجه به کیفرخواست صادره به شماره ۸۵۱۰۸۵۱۰۲۳۴۸۰۹۹۸۰۹۳۰ از دادرسی عمومی و انقلاب ناحیه ۱۴ تهران، شکایت شاکی، گزارش مرجع انتظامی، گواهی پزشکی قانونی و توجهها به گواهی ارائه شده توسط متهم موصوف و ادعای وی مبنی بر مضروب شدن توسط شاکی که حکایت از قراین و امارات موجب ظن بر وقوع ارتکاب جرح دارد و استناد شاکی به اجرای قسامه و عدم ارائه دلیل از سوی متهم موصوف بر نفي اتهام و با عنایت به اتیان سوگند و اجرای قسامه وقوع بزه انتسابی را محرز و مسلم دانسته مستنداً به مواد ۴۴۸ و ۴۸۸ و ۷۰۹ و ۷۱۴ با رعایت قسمت اخیر ماده ۳۸۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نامبرده را به ... در حق مجنی‌علیه ظرف یکسال از تاریخ وقوع صدمه محکوم می‌نماید ...».

واحد دچار آشفتگی گردد. به عبارت دیگر، امکان استناد به قسامه در دادگاه کیفری فرصت مطالبه دیه برای متضرر از جرم را در فرض تحقق لوث فراهم می‌آورد؛ در حالی که اگر زیان‌دیده همین دعوا را در دادگاه حقوقی طرح نماید و دادرس حقوقی امکان اجرای قسامه نداشته باشد، حق زیان‌دیده به چالش کشیده می‌شود و به نظر می‌رسد که درجه‌ای فراتر از ظن برای اثبات حق وی لازم است. به همین جهت، لازم است تا امکان استناد به قسامه در دادگاه حقوقی از نظر مبانی حقوقی و بر مبنای نصوص قانونی مورد واکاوی قرار گیرد. بدین منظور ضرورت دارد که به این پرسش‌ها پاسخ داده شود که آیا دعوای مطالبه دیه ناشی از ارتکاب صدمه بدنی عمدی و غیرعمدی صرفاً بایستی در مرجع کیفری طرح و مورد رسیدگی قرار گیرد یا امکان رسیدگی به این ادعا در دادگاه حقوقی نیز ممکن است و همچنین با توجه به بیان ادله اثبات دعوا در قانون مدنی، آیا توسل به قسامه برای پایان دادن به اختلاف از سوی دادرس حقوقی جایز است؟

بررسی سوابق پژوهشی موضوع حکایت از آن دارد که بدیهی‌انگاشته شدن پذیرش قسامه به عنوان دلیل اثبات در دادگاه کیفری، مجال مطالعه و پژوهش برای پذیرش آن به عنوان دلیل اثبات در مراجع حقوقی را به کلی فراهم نیاورده و حتی امکان طرح دعوای مطالبه دیه ناشی از ایراد صدمه در دادگاه حقوقی نیز مسکوت مانده است؛ به همین جهت در این پژوهش برای نخستین بار به شیوه‌ای توصیفی و تحلیلی و ضمن بهره‌گیری از تصمیمات صادره در رویه قضایی سعی می‌شود قابلیت مطالبه دیه از طریق محاکم حقوقی بررسی و قابلیت تمسک به ادله اثبات کیفری از جمله قسامه برای اثبات موضوع مشابه توسط دادرس حقوقی امکان‌سنجی گردد. در این راستا مطالب در دو بخش مورد تحلیل قرار می‌گیرد. با توجه به این که نتیجه به کارگیری قسامه تحقق مجازات قصاص و دیه است، ابتدا امکان مطالبه این دو نهاد در دادگاه حقوقی مورد بحث قرار می‌گیرد و سپس به منظور یافتن راه حل نهایی برای امکان‌سنجی بهره‌برداری از قسامه در دادگاه حقوقی، ادله موافق و مخالف مورد ارزیابی قرار می‌گیرد.

## ۱. امکان سنجی مطالبه دیه و قصاص در حوزه مدنی

کاربرد قسامه به عنوان دلیل اثبات در امور کیفری در چارچوب مشخصی تبیین شده است که رعایت حد و مرز آن برای اعتبار رأی کیفری ضرورت دارد. ارزیابی ظرفیت دادگاه حقوقی برای صدور رأی با همین اعتبار، مستلزم آگاهی از نهادهای قابل اثبات با قسامه و بررسی امکان طرح آن‌ها در این مرجع است. به همین منظور، در این بخش ابتدا مجازات قابل اثبات با قسامه طرح و سپس قابلیت طرح آن‌ها در دادگاه حقوقی متناسب با ماهیت هر یک بررسی می‌شود.

### ۱-۱. نهادهای حقوقی قابل اثبات با قسامه

قدرت اثباتی ادله در حقوق کیفری به یک میزان نیست و اگرچه دلایل یاد شده در قانون مجازات اسلامی قابلیت اثبات جرم را فراهم می‌آورند، لیکن میزان اعتبار هر یک از ادله در نظر مقنن و قاضی یکسان نیست و اقرار، شهادت و علم قاضی درجه وثاقتی بیش از قسامه در نظر قاضی و اجتماع دارد. نوعی و مشروع تلقی شدن این ادله به حدی است که اثبات انواع جرایم و حتی دعاوی حقوقی بر اساس این ادله، کمتر نقد حقوقی و اجتماعی به دنبال دارد، لیکن پذیرش نهادی همچون قسامه که صرفاً در بخش خاصی از حقوق کیفری نمایان‌گر ظاهری جرم است، روان جرم‌شناختی حقوق دانان را مشغول می‌نماید. قسامه در نگاه مقنن مجموعه سوگندهایی است که برای اثبات جنایت عمدی یا غیر عمدی یاد می‌شود<sup>۱</sup> و اگرچه پذیرش آن به عنوان یکی از ادله اثباتی در حقوق کیفری مورد انتقاد بوده و هست،<sup>۲</sup> لیکن نظام حقوقی ایران مهر تأییدی بر رسمیت آن زده و صدور حکم بر اساس آن از رویکرد فقهی صرف به رویکردی قانونی تبدیل شده است<sup>۳</sup> که استناد به آن در رویه قضایی به خصوص در بخش صدمات، به عنوان یک اصل مسلم شناخته شده است.

استفاده از ادله عام اثبات دعوا شامل اقرار، شهادت و علم قاضی امکان اثبات هرگونه جنایتی را برای دادرس کیفری فراهم می‌آورد، لیکن با تحقق لوث و اجرای

۱. ماده ۳۱۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲: «قسامه عبارت از سوگندهایی است که در صورت فقدان ادله دیگر غیر از سوگند منکر و وجود لوث، شاکی برای اثبات جنایت عمدی یا غیرعمدی یا خصوصیات آن و متهم برای دفع اتهام از خود اقامه می‌کند».

۲. برای مطالعه بیشتر در این خصوص، بنگرید به: مجتهد سلیمانی و آگاه‌پور، ۱۴۰۱.

۳. ماده ۱۶۰ قانون مجازات اسلامی: «ادله اثبات جرم عبارت از اقرار، شهادت، قسامه و سوگند در موارد مقرر قانونی و علم قاضی است».

قسامه صرفاً اثبات مجازاتی ممکن خواهد شد که جنبه خصوصی دارد.<sup>۱</sup> به عبارت دیگر، ادله اثبات دعوای یاد شده منحصر به موضوع خاصی نیستند و قابلیت اثبات هرگونه مجازاتی را فراهم می‌آورند و در مفهومی وسیع‌تر، هم در موضوعات حقوقی کارایی دارند و هم در موضوعات کیفری (آشوری، ۱۳۹۸: ۴۰۰)، لیکن کاربرد قسامه خاص و محدود به جنایات است؛ بنابراین در جرائمی مانند کلاهبرداری یا خیانت در امانت و دیگر موضوعات حقوقی، نمی‌توان شخص را بر اساس قسامه محکوم کرد (ناظریان و محمدی‌نیا، ۱۳۹۹: ۱۸۶). بر این اساس، نتیجه اجرای قسامه، تعلق قصاص و دیه است که نوع نخست صرفاً در صورتی ایجاد می‌شود که شاکی بر اثبات ادعای قتل عمدی اقامه قسامه نماید و مطابق ماده ۴۵۶ قانون مجازات اسلامی، در کلیه موارد غیر عمدی و جنایات عمدی بر اعضا و منافع، صرفاً دیه ثابت می‌شود.

## ۲-۱. شناسایی ماهیت قصاص و دیه

شناسایی ماهیت قصاص و دیه مستلزم شناخت آثار و احکام مترتب بر آنها است. تلقی قصاص به عنوان مجازات به اندازه‌ای بدیهی است که کمتر کسی از زاویه جبران خسارت به آن نگریسته و ماهیت آن صرفاً مجازاتی با جنبه حق‌الناسی انگاشته شده است. البته که اجرای قصاص از بعد روانی باعث تشفی خاطر زیان‌دیده و تسکین آلام وی می‌گردد که خود نوعی جبران خسارت معنوی محسوب می‌شود، لیکن این میزان از جبران خسارت در اجرای هر مجازاتی دیده می‌شود و ماهیت قصاص را بدین اعتبار نمی‌توان جبران‌کننده خسارت دانست.

در خصوص دیه مسأله با پیچیدگی و اختلاف بیشتری همراه است. آثار و احکام متعدد دیه باعث شده تا نگرش مجازات‌گونه صرف به این نهاد مانند قصاص

۱. در دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۲۲۰۰۸۵۲ مورخ ۱۳۹۲/۶/۲۶ شعبه ۲۲ دادگاه تجدیدنظر استان تهران آمده است: «در خصوص تجدیدنظرخواهی خانم ... نسبت به دادنامه شماره ۲۵۶ مورخ ۱۳۹۲/۳/۲۵ شعبه ۱۱۰۵ دادگاه عمومی جزایی تهران که بر اساس آن آقای ... به لحاظ ایراد ضرب و جرح عمدی (با حدود لوث و اجرای مراسم قسامه) به پرداخت دیه ... محکوم گردیده، خانم ... در مقام تشریح تجدیدنظرخواهی خویش چنین تصریح نموده: از آن‌جا که درباره جنبه عمومی از حیث تعیین مجازات اظهار نظری صورت نگرفته، لذا به رای صادره اعتراض دارد. علی‌هذا بایستی توجه داشت: اولاً، در مواردی که قضیه با حدود لوث و اجرای مراسم قسامه ثابت می‌گردد نمی‌توان به بیش از جنبه خصوصی یعنی بیش از تعیین دیه و یا ارش پیرای صدمات وارده حکم صادر نمود. به عبارت دیگر، اجرای مراسم در ایراد ضرب و جرح صرفاً مثبت جنبه خصوصی است و لاغیر ... بنابراین دادگاه قرار رد تجدیدنظرخواهی صادر و اعلام می‌نماید».

تعدیل گردد و نقش جبرانی دیه مورد توجه جدی قرار گیرد. بین فقها و حقوق دانان از گذشته تا کنون اختلاف نظرهای جدی وجود داشته است و نظرات علمای فقه و حقوق در سه قالب کلی قابل طرح است. برخی (آقایی نیا، ۱۳۹۹: ۳۱۷؛ شامبیاتی، ۱۳۸۴: ۳۲۹؛ نوربها، ۱۳۸۵: ۳۱۶) با برجسته کردن چهره کیفری دیه و به جهت وجود ویژگی هایی چون قید نام دیه در ردیف مجازات ها، ثابت بودن میزان دیه، قابلیت انتخاب آن توسط مرتکب حادثه و تغلیظ قهری در زمان و مکان خاص، قائل به مجازات تلقی کردن این نهاد شده اند و صدور حکم به پرداخت دیه را مجازات جنایت می دانند. در مقابل، برخی (مرعشی شوشتری، ۱۴۲۷: ۱۸۹؛ صانعی، ۱۳۸۲: ۳۳۴؛ گرجی، ۱۳۸۲: ۵۱؛ جواهرکلام، ۱۴۰۱: ۱۴۵) نیز احکام و قواعد خاص دیه مانند ضرورت پرداخت آن به زیان دیده به جای دولت و همچنین قابلیت بیمه کردن آن را قابل انطباق با قواعد مسؤولیت مدنی و با هدف جبران خسارت زیان دیده در نظر می گیرند که تلقی دیه به عنوان یک مجازات چنین قواعدی را بر نمی تابد. در نهایت نیز بسیاری (کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۲۰۶؛ اردبیلی، ۱۳۷۴: ۲۷۵؛ میرمحمد صادقی، ۱۳۹۹: ۲۱۹؛ صفایی و رحیمی، ۱۳۹۱: ۸۰ و ۱۴۵) گنجیدن مطلق دیه در یکی از دو قالب فوق را غیر ممکن و غیر ضروری دانسته و با توجه به قواعد کیفری و مدنی ماهیتی تلفیقی برای دیه قائل شده اند.

نگاه کلی به احکام و قواعد دیه در قانون مجازات اسلامی نشان می دهد که ذکر نهاد مزبور در ردیف مجازات ها بیش از هر چیز بر تردید در ماهیت خصوصی دیه افزوده است و سایر ویژگی های دیه به خصوص تصریح مقنن در ماده ۴۵۲ قانون مجازات اسلامی به جریان احکام و آثار مسؤولیت مدنی در دیات، ماهیت آن را با خصوصی بودن ضمان در این نهاد قابل توجیه می نماید.<sup>۱</sup> اگر چه دیه در مواد ۱۴ و ۱۷ قانون مجازات اسلامی یکی از انواع مجازات در نظر گرفته شده که پاسخ جنایت بر شخصیت جسمانی انسان است، لیکن نگاه مجازات گونه به آن در همین قانون تلطیف شده<sup>۲</sup> و به آن آثار و احکام ضمان داده شده است و در برخی قوانین نیز کاملاً چهره

۱. برای مطالعه بیشتر در این خصوص، بنگرید به: جواهرکلام، ۱۴۰۱: ۱۴۵ به بعد.  
 ۲. ماده ۴۵۲ قانون مجازات اسلامی: «دیه حسب مورد حق شخصی مجنی علیه یا ولی دم است و احکام و آثار مسؤولیت مدنی یا ضمان را دارد. ذمه مرتکب جز با پرداخت دیه، مصالحه، ابراء و تهاتر بری نمی گردد».

خصوصی به خود گرفته است. به عنوان مثال، در ماده ۱ قانون بیمه اجباری مصوب ۱۳۹۵ دیه صرفاً خسارت تلقی شده است و چهره‌ای از مجازات در آن دیده نمی‌شود (افکار و معبودی، ۱۴۰۰: ۱۷۱-۱۷۲؛ فرهودی‌نیا و محمدیاری، ۱۳۹۵: ۷۷). با این حال که جنبه جبران در ذات دیه نهفته و اصالت آن را تشکیل می‌دهد، لیکن نگرش جزاگونه به آن در قانون مجازات اسلامی همچنان باقی و به دادرسی کیفری امکان استفاده از ابزارهای این نظام مانند اخذ تأمین کیفری از متهم، احضار و جلب وی در صورت ایراد صدمه را می‌دهد و نشان دهنده بقای نگرش ظاهری حقوق کیفری به موضوع دیه به عنوان مجازات است.

### ۳-۱. شایستگی دادگاه حقوقی برای رسیدگی به قصاص و دیه

تراکم و تعدد پرونده‌های محاکم از یک سو و سهولت تصمیم‌گیری بر اساس ایرادهای شکلی از سوی دیگر موجب می‌شود تا بسیاری از دادگاه‌ها به محض احراز عدم صلاحیت خود، از پذیرش دعوا امتناع نموده و با صدور قرار عدم صلاحیت پرونده را مختومه نمایند؛ به همین جهت، صلاحیت‌شناسی یکی از امور اساسی و ابتدایی است که هر خواهانی پیش از طرح دعوا باید به آن توجه نموده و با طرح دعوا در مرجع صالح، خود را از مبادله پرونده بین محاکم مصون دارد. دادگاه حقوقی و کیفری به عنوان دو مرجع عام رسیدگی به دعاوی و شکایات، صلاحیت متمایزی دارند و جز در برخی موارد ضروری، رسیدگی به امور حقوقی در صلاحیت محاکم حقوقی و رسیدگی به امور کیفری در صلاحیت محاکم کیفری است.<sup>۱</sup> بر این اساس، مطالبه قصاص صدمه عمدی از دادگاه حقوقی با شئون این مرجع سازگار نبوده و شایستگی رسیدگی به ادعای مطالبه قصاص برای این مرجع متصور نمی‌باشد.

پذیرش ماهیت کیفرگونه دیه نیز منع رسیدگی دادگاه حقوقی به دعوا را القا می‌نماید و نظریه عدم استماع دعوی مطالبه دیه ایراد صدمه بدنی عمدی یا غیرعمدی قوت خواهد یافت،<sup>۲</sup> لیکن قبول این نظر با توجه به ماهیت خصوصی دیه و شایستگی

۱. ماده ۴ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب: «... دادگاه‌های حقوقی صرفاً به امور حقوقی و دادگاه‌های جزایی فقط به امور کیفری رسیدگی خواهند نمود ... در صورت ضرورت ممکن است به شعبه جزایی پرونده حقوقی و یا به شعبه حقوقی پرونده جزایی ارجاع شود».

۲. چنین رویکردی در دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۷۰۲۳۱۳۰۰۰۸۷ مورخ ۱۳۹۳/۲/۲ صادره از شعبه ۱۴۸ دادگاه عمومی حقوقی تهران قابل ملاحظه است: «در خصوص دعوی خانم ... به خواسته مطالبه دیه موضوع تصادف مورخ ... مضافاً به این‌که دیه نوعی مجازات تلقی می‌گردد و جهت دریافت دیه

دادگاه حقوقی برای رسیدگی به دعاوی مدنی همواره قابل پذیرش نیست. پیشینه این اختلاف در رویه قضایی و به خصوص در پرونده‌های تصادف ملموس و قابل ملاحظه بوده است. غالباً در مواردی که امکان تعقیب کیفری مقصر وجود نداشت، مطالبه دیه توسط اولیای دم از دادگاه حقوقی به عمل می‌آمد که منجر به عدم پذیرش صلاحیت توسط برخی از شعب دادگاه‌های حقوقی می‌گردید، لیکن با صدور رأی وحدت رویه شماره ۵۶۳ هیأت عمومی دیوان عالی کشور،<sup>۱</sup> توهم رسیدگی به موضوع مطالبه دیه در دادگاه کیفری پایان یافت و امکان رسیدگی به چنین دعوایی در دادگاه حقوقی نیز تثبیت شد.

از بعد حقوقی نیز تلقی ماهیت جبرانی صرف برای دیه یا حداقل غلبه بعد جبرانی بر کیفری آن باعث می‌شود تا مطالبه دیه ناشی از فعل زیان‌بار، نوعی دعوای خصوصی تلقی گردد که صلاحیت رسیدگی به آن از انحصار مرجع کیفری خارج است. به عبارت دیگر، دادگاه حقوقی صلاحیت رسیدگی به امور مدنی دارد که مطالبه دیه ناشی از رفتار عمدی یا غیر عمدی که از آن در قانون به عنوان جنایت نیز یاد می‌شود، بخشی از آن است و بدین ترتیب قابلیت طرح در محاکم حقوقی به جهت ذاتی بودن ماهیت جبرانی دیه و همچنین در دادگاه کیفری به جهت تصریح مقنن به مجازات بودن آن وجود دارد. صلاحیت مشترک محاکم حقوقی و کیفری در رسیدگی به نوع خاصی از دعا منع قانونی ندارد و انتخاب مرجع صالح توسط ذی‌نفع، امتیاز قانونی وی در برخورداری از امتیازات خاص آن مرجع تلقی می‌شود. نمونه مشابه دیگر این حق را می‌توان در ضرر و زیان ناشی از جرم دید که زیان‌دیده علاوه بر امکان طرح دعوا در دادگاه حقوقی، توان ارائه دادخواست در دادگاه کیفری نیز دارد و

---

نیاز به تشکیل پرونده کیفری و اخذ گواهی پزشکی قانونی و صدور رأی دادگاه کیفری می‌باشد، لذا دادگاه نظر به استدلال صورت گرفته و به استناد ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی قرار عدم استماع دعوی خواهان‌ها را صادر و اعلام می‌نماید».

۱. رأی وحدت رویه شماره ۵۶۳-۱۳۷۰/۳/۲۸-۱۳۷۰ هیأت عمومی دیوان عالی کشور: «نظر به ماده اول قانون دیات مصوب ۲۴ آذرماه ۱۳۶۱ که مقرر می‌دارد «دیه مالی است که به سبب جنایت بر نفس یا عضو به مجنی‌علیه یا به اولیای دم او داده می‌شود» و با توجه به مفهوم مخالف جمله ذیل تبصره ماده ۱۶ قانون تشکیل دادگاه‌های کیفری یک و دو و شعب دیوان عالی کشور مصوب تیرماه ۱۳۶۸ چنانچه بر اثر تصادم بین دو وسیله نقلیه موتوری رانندگان آن‌ها فوت شوند و تعقیب کیفری راننده متخلف موقوف باشد رسیدگی به دعوی اولیای دم یکی از راننده‌ها علیه ورثه راننده دیگر از آن جهت که جنبه مالی دارد، در صلاحیت دادگاه‌های حقوقی است ...».

تا زمانی که ختم دادرسی کیفری اعلام نگردیده، انتخاب مرجع صالح از موارد اختیار زیان دیده محسوب می شود.<sup>۱</sup>

ایراد دیگر در نفی صلاحیت دادگاه حقوقی این است که با توجه به این که در برخی فروض ایراد جنایت عمدی یا غیر عمدی، تعزیر نیز در کنار دیه مقرر شده است،<sup>۲</sup> اعتقاد عدم امکان رسیدگی به موضوع مطالبه دیه در دادگاه حقوقی به جهت اختلاط جنبه کیفری و مدنی قوت می گیرد، اما برقراری تعزیر برای نقض نظم اجتماعی، آسیبی به ماهیت جبرانی دعوا وارد نمی آورد. این دو بخش از مسؤلیت را می توان تفکیک کرد و آن را به جنبه عمومی و خصوصی بزه تقسیم نمود. تعزیر و مسؤلیت کیفری مقصر حادثه که با هدف تثبیت نظم و منافع عموم جامعه است، دارای جنبه کیفری، ولی پرداخت دیه ماهیتی خصوصی دارد که باید ماهیت هر بخش را جدا تفسیر نمود و وضع تعزیر به عنوان جنبه عمومی بزه، باعث تحول ماهیت خصوصی و جبرانی دعاوی مطالبه دیه نمی شود. قابلیت تفکیک جنبه خصوصی و عمومی بزه این امکان را فراهم می آورد تا رسیدگی به این دعاوی در بستر محاکم حقوقی فراهم آید، اما دادگاه حقوقی صرفاً حق ورود و صدور حکم به جبران خسارت در قالب دیه خواهد داشت. در کنار استدلال های یاد شده، مفاد رأی وحدت رویه شماره ۵۶۳ هیأت عمومی دیوان عالی کشور و تأکید بر صلاحیت دادگاه حقوقی به رسیدگی به جنبه مالی دیه در این نظریه، مبنای قانونی رسیدگی دادگاه حقوقی به

۱. در دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۷۰۲۲۱۸۰۰۷۵۵ مورخ ۱۳۹۳/۶/۲۳ شعبه ۱۸ دادگاه تجدیدنظر استان تهران چنین آمده است: «دادنامه تجدیدنظرخواسته به شماره ۹۳۰۹۹۷۰۲۳۱۳۰۰۰۸۷ مورخ ۱۳۹۳/۲/۲ صادره از شعبه ۱۴۸ دادگاه عمومی حقوقی تهران که به موجب آن قرار رد دعوی تجدیدنظر خواهان ... به خواسته مطالبه دیه موضوع تصادف ... اصدار گردیده است مخالف قانون و مقررات موضوعه بوده و اعتراض به شرح لایحه اعتراضیه وارد و متضمن جهت موجه در نقض آن می باشد؛ زیرا ... ثالثاً با توجه به قانون مجازات اسلامی دیه مالی است که به سبب جنایت بر نقص عضو به مجنی علیه داده می شود که به نظر جنبه خسارت بودن آن بر مجازات بودن آن رجحان دارد؛ رابعاً، طبق رأی وحدت رویه شماره ۵۶۳ مورخ ۲۸/۳/۱۳۷۰ دیوان عالی کشور دعوی مطالبه دیه به طور اعم در صلاحیت محاکم دادگستری است؛ خامساً، در موازین قضایی برخلاف آنچه در رأی دادگاه بدوی آمده است الزامی مبنی بر طرح شکایت کیفری و رأی دادگاه جزایی مبنی بر پرداخت دیه وجود ندارد؛ علی هذا با توجه به موارد معنونی و مستنداً به قسمت آخر از ماده ۳۵۳ از قانون آیین دادرسی مدنی با نقض دادنامه معترض عنه، پرونده جهت رسیدگی ماهوی به دادگاه صادرکننده قرار منقوض اعاده می گردد. رأی صادره قطعی است.»

۲. در برخی حوادث کار و همچنین تصادفات رانندگی علاوه بر امکان مطالبه دیه، مقنن به جهت بی احتیاطی مرتکب تعزیر قانونی نیز مقرر کرده است.

چنین دعوایی را توجیه می‌نماید.

## ۲. مبانی پذیرش و عدم پذیرش قسامه در دادگاه حقوقی

عدم تناسب قسامه با مقتضیات اجتماعی و علم حقوق نوین، پذیرش اصالت آن به عنوان دلیل اثبات را در نظام حقوقی ایران با چالش‌هایی همراه کرده است و برخی (احمدی، ۱۴۰۰: ۱۰۷۰-۱۰۷۱؛ علوی و خاتمی، ۱۳۹۹: ۲۳۸؛ احمدی، ۱۳۹۴: ۳۲) با توجه به غیر علمی بودن نهاد مزبور و احتمال خطا در اثبات جنایت، قابلیت اثباتی این نهاد را با تردیدهایی همراه ساخته‌اند، اما نظام حقوقی ایران با گذر از این انتقادات همچنان بر قابلیت اثباتی این نهاد تأکید نموده و حتی قلمروی اثبات آن در برخی موارد گسترش یافته است.<sup>۱</sup> با فراهم آمدن زمینه مطالبه دیه از دادگاه حقوقی، مهم‌ترین پرسش این است که آیا با تحقق شرایط لوث، دادرس حقوقی نیز مانند دادرس کیفری می‌تواند حکم به اثبات دیه بر اساس قسامه دهد یا قسامه به عنوان دلیل انحصاری حقوق کیفری جایگاهی در دادگاه حقوقی ندارد. پاسخ به این پرسش مستلزم ارزیابی ادله موافق و مخالف است که در این بخش به آن پرداخته می‌شود.

### ۲-۱. قابلیت پذیرش قسامه در دادگاه حقوقی

در مقام پذیرش بهره‌گیری دادرس حقوقی از قسامه می‌توان به دلایل ذیل تمسک جست.

#### ۱-۱-۲. عدم انحصار ادله اثبات مدنی

اثبات یک امر مدنی مستلزم رعایت چارچوب مشخص و تبعیت از ادله قانونی است. منظور از دلیل اثبات در امور مدنی شیوه‌ای است که برای اثبات عمل یا واقعه حقوقی به کار می‌رود (دیانی، ۱۳۹۴: ۲۵) و از نظر برخی نیز هر وسیله پیش‌بینی شده در قانون که با نمایاندن موضوع، سبب اقناع وجدان دادرس در مرجع قضاوتی به واقعیت ادعا گردد را می‌توان دلیل تلقی نمود (شمس، ۱۳۹۵: ۲۸). ادله اثبات

۱. در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰، مقنن قسامه را فقط در جراحات وارده به اعضاء در ماده ۲۵۴ قانون مجازات اسلامی پیش‌بینی نموده بود و اگر صدماتی غیر از جراحات بر بدن کسی اعم از عمدی و یا غیر عمدی وارد می‌شد و یا این‌که صدمه منجر به نقص عضو می‌گردید، مقررات مشخصی وجود نداشت، لیکن در قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ این خلأ پر شد و در ماده ۴۵۶ قانون مجازات اسلامی جنایت بر اعضاء و منافع هر چند به صورت عمدی واقع شود قابل اثبات به وسیله قسامه تشخیص داده شده و مجنی علیه می‌تواند مطالبه دیه نماید (پورقاسمی و طباطبائی لطفی، ۱۳۹۷: ۴۷).

مدنی در قانون به اقرار، اسناد، شهادت، امارات و قسم تقسیم شده، لیکن انحصار آن‌ها برای اثبات دعوی مدنی محل تأمل جدی قرار گرفته است. نظام‌های حقوقی مبتنی بر سیستم قانونی ادله که محدود و انگشت شمار هستند، در مسیر مشخص شده قانون گام برمی‌دارند و ارزش ادله توسط قانون‌گذار مشخص می‌شود، لیکن نظام ادله معنوی به دادرسی اجازه می‌دهد به هر امری که او را به حقیقت رهنمون می‌کند متوسل شود و تصمیم خود را رأساً بر یقین خود استوار نماید (عباسی سرمدی و معین، ۱۴۰۱: ۱۳۳-۱۳۴). به‌رغم اختلاف نظر در پذیرش نظام ادله اثبات ایران که برخی (شمس، ۱۳۹۵: ۳۲) آن را مبتنی بر سیستم قانونی ادله و برخی (مختاری، ۱۳۹۸: ۱۸۱-۱۸۲) آن را تابعی از سیستم معنوی ادله می‌دانند، توجه قاضی به قرائن، امکان بهره‌گیری از علم خود در چارچوب قانونی و ظهور برخی مقررات مانند ماده ۱۹۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی، پذیرش تلفیق دو سیستم قانونی و معنوی ادله را توجیه می‌نماید.

ترکیب سیستم قانون و معنوی ادله، این اختیار را به دادرسی می‌دهد تا انحصار ادله برای صدور حکم را برنتابد و امکان توسل به روشی که اثبات دعوا را تسهیل می‌کند داشته باشد. بدین ترتیب، دادرسی مدنی منحصر به دلایل قوانین مدنی نیست و در بهره‌گیری از قسامه برای کشف حقیقت منعی ندارد. ادله اثبات در امور کیفری و مدنی یکسان هستند و اصالت نظام ادله حوزه کیفری در برابر مدنی، نحوه ارزیابی ادله، ادعا و غایت دادرسی را دوگانه نمی‌کند (افکار، ۱۴۰۰: ۲۲۸). بر این اساس، همان‌طور که دادرسی کیفری برای صدور حکم به پرداخت دیه می‌تواند قسامه را جاری سازد، دادرسی حقوقی نیز شایستگی استناد به آن برای فصل خصومت طرح شده نزد خود را دارد. علاوه بر آن، اگرچه تمسک به قسامه به عنوان دلیل مصرح در قوانین مدنی فاقد جایگاه است، اما زمانی که دادرسی حق هر گونه تحقیق یا اقدامی برای کشف حقیقت مطابق ماده ۱۹۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی دارد، استفاده از قسامه به عنوان اماره قضایی می‌تواند کارگشا باشد. به عبارت دیگر، قسامه نه به عنوان دلیل مستقل قانونی، بلکه به عنوان اماره قضایی برای اقناع وجدان قاضی کاربرد دارد. به این گفته در همین جا می‌توان پاسخ داد که بهره‌گیری از اماره قضایی در مرحله تشخیص لوث کاربرد دارد نه مرحله به‌کارگیری

قسامه؛ قسامه خود ابزاری برای برون‌رفت از چالش حین مواجهه با لوث است. لوث به عنوان مقدمه ضروری جریان قسامه اماره‌ای است که باعث ظن قاضی می‌شود و چنانچه دلایل و امارات دیگر توان به علم رساندن قاضی را داشته باشند، امکان صدور رأی بر مبنای علم قاضی فراهم است و چنانچه این توانایی حاصل نشود، نمی‌تواند مستند رأی دادرس به پرداخت دیه باشد. تصریح به دلیل بودن قسامه در ماده ۱۶۰ قانون مجازات اسلامی نیز تردید در تلقی آن به عنوان اماره قضایی را از ذهن می‌زداید.

از منظر ارزش اثباتی ادله نیز می‌توان گفت که اگر چه قسامه نسبت به اقرار و شهادت ارزش اثباتی کمتری دارد، لیکن اجرای آن در شرایطی صورت می‌گیرد که قرائن و امارت معقول ایجاد لوث نموده و وضعیت پرونده از مرحله تردید در صحت ادعا عبور کرده است. اگر بتوان پذیرفت که دادرس حقوقی در صورت تردید در صحت ادعا فصل خصومت را با قسم انجام می‌دهد، باید پذیرفت که فصل خصومت با قسامه در شرایط ظنی نیز ممکن است. به نظر می‌رسد این ادعا نیز قابل قبول نیست؛ زیرا قسم ابزاری است که اختیار عمل را به خواننده می‌دهد تا از اثبات بی‌جهت ادعا علیه خود مصون بماند و تمام نظام‌های حقوقی در صورت تردید در ادعا، چتر حمایتی خود را بر سر خواننده دعوا گشوده‌اند؛ در حالی که قسامه به روشی غیر علمی قابلیت اثبات حکم را علیه خواننده دعوا فراهم می‌آورد و از حیث اثباتی کارکردی مخالف قسم دارد.

## ۲-۱-۲. عدم تفکیک دادگاه حقوقی و کیفری در فقه

بدون شک ورود قسامه به قانون و اقتباس احکام این نهاد مبتنی بر مبانی فقهی است. سخن از لوث و قسامه در متون فقهی بیشتر در باب قصاص و دیات مطرح شده است و احکام وارده در این باب، صلاحیت قاضی و دادگاه را منوط به شرط خاصی ننموده است. به عبارت دیگر، تفکیک خاصی بین دادگاه حقوقی و کیفری از منظر فقهی به عمل نیامده و صلاحیت ویژه‌ای نیز برای اجرای قسامه در زمره شرایط قاضی و دادگاه قید نشده است. تفکیک صلاحیت دادگاه‌ها برای رسیدگی به امور کیفری و حقوقی برای تسهیل و تسریع در رسیدگی به این امور است که نمی‌توان برای آن سابقه فقهی متصور بود و قاضی در گذشته رسیدگی به یک دعوا را به دو اعتبار مورد

نظر قرار نمی‌داده است؛ بنابراین، در صورت مطالبه دیه توسط ذی‌نفع و حدوث شرایط برای اجرای قسامه، قاضی بدون توجه به نوع دعوای کیفری و مدنی که در حقوق فعلی قابل تصور است، توانایی صدور حکم پس از اجرای قسامه را می‌یافت. بدین ترتیب با توجه به پیشینه فقهی، متفاوت بودن نوع دعوا و مرجع طرح آن را نمی‌توان مستمسکی برای خروج قسامه از زمره ادله اثبات در مرجع حقوقی دانست. سابقه احکام و قواعد فقهی موضوع قضاوت نشان می‌دهد که تفکیک صلاحیت ذاتی بین مراجع قضاوتی در شرع به جهت قبیله‌ای بودن سبک زندگی و اندک بودن دعوای مورد توجه جدی نبوده است، لیکن با گذشت زمان و گسترش تحولات اجتماعی، زندگی از سطح قبیله خارج گردیده و عناصر جدیدی زمینه‌ساز طرح دعوای متعدد در اجتماع شده است. به همین جهت، عدم امکان احاطه دادرس به تمام علوم و تسهیل و تسریع در رسیدگی به دعوای در فرض اختصاصی شدن مراجع قضایی، باعث گردید تا تفکیک صلاحیت بین مراجع قضایی ضرورت یابد. تک بعدی بودن صلاحیت رسیدگی قاضی شرع در گذشته، امکان تفکیک صلاحیت بین دعوای را ایجاد نمی‌نموده و بدین جهت سخن از تفکیک دعوای در مرجع حقوقی و کیفری مطرح نبوده است تا قابلیت طرح یک دعوا به دو اعتبار قابل تصور باشد؛ با این حال در قواعد فقهی نیز به تناسب نوع ضمانت اجرا و ماهیت موضوعات به مدنی و جزایی تفکیک شده‌اند و فقیهان مباحث جزایی را از عبادات و معاملات جدا کرده‌اند (نوبهار، ۱۳۹۸: ۱۷۱). بر این اساس، برخی معتقدند که در احکام قضایی اسلام، قسامه یکی از قوانین کیفری است که در باب قصاص و دیات مطرح می‌شود (ناظریان و محمدی‌نیا، ۱۳۹۹: ۱۸۶) و باید پذیرفت که با توجه به نوع نگاه مجازات‌گونه به قسامه در فقه، مقررات مربوط به این بخش در حیطة مقررات جزایی فقهی است و نگرش به قسامه به عنوان دلیل اثبات جبران خسارت محل بحث نبوده یا حداقل جنبه فرعی دارد.

### ۳-۱-۲. یکسان بودن تفکر در دادگاه کیفری و حقوقی

نیل به قطعیت در اثبات وقایع کیفری و مدنی به یک میزان نیست و اصول حقوقی که در حوزه مدنی به کمک حل مسأله می‌آیند، در حقوق کیفری جایگاه قوی ندارند. ریشه تمایز ادله این دو حوزه را باید در هدف متفاوت حقوق کیفری نسبت

به حقوق مدنی، قلمرو و بازتاب متفاوت ضمانت اجرای آن‌ها دانست (خدابخشی، ۱۳۹۲: ۴۴۲). سنگین بودن ضمانت اجرا در حقوق کیفری، اهمیت حفظ کرامت انسانی و اهداف تنبیه و بازدارندگی از جمله دلایلی هستند که لزوم قطعیت در اثبات واقعه در این حوزه را می‌طلبد و بر خلاف حقوق مدنی که برای هدف فصل خصومت می‌توان از اصول حقوقی کمک گرفت، کشف حقیقت در حقوق کیفری با تردید قابل قبول نیست (افکار، ۱۴۰۰: ۲۲۶). بدین ترتیب زمانی که در امور کیفری که نیاز به معیاری فراتر از تردید معقول دارد (خدابخشی، ۱۳۹۲: ۴۴۲)، قسامه به عنوان یکی از ادله اثبات قابل قبول است، پذیرش آن توسط دادرس حقوقی که به مرتبه کمتری از اطمینان برای اثبات دعوا نیاز دارد، دور از انتظار نیست. از سوی دیگر، ماهیت دعوای کیفری و مدنی مطالبه دیه بر خلاف سایر دعاوی، اصالت خصوصی و جبرانی خود را حفظ نموده و این وحدت ماهیت باعث می‌شود تا هدف واحدی در هر دعوا طلبیده شود. درست است که دادرس کیفری به دنبال نقض قواعد مقصود مقنن صدور حکم خود را نوعی مجازات می‌داند، لیکن هدف جبرانی در دعاوی کیفری مطالبه دیه به مانند دعوای مدنی آن مورد توجه است و حتی در نگاه دادرس ترجیح دارد. بدین ترتیب، قواعد جبران خسارت در دعاوی مدنی با هدف بازگشت زیان‌دیده به وضع قبل از ورود زیان در مرجع کیفری نیز باید به کار گرفته شوند و در مقابل دادرس حقوقی اختیارات قاضی کیفری را به دست آورد. نتیجه دعوا در هر دو مرجع صدور حکم به پرداخت دیه است و ماهیت آن برای زیان‌دیده یا مرتکب تأثیری ندارد. فلسفه تشریح قسامه عدم هدر خون است، پس زمانی که دادرس کیفری با حصول شرایط خاص قادر به اجرای قسامه باشد، چرا دادرس حقوقی نتواند برای دست‌یابی به نتیجه واحد از همین اختیار استفاده نماید؛ بنابراین انتظام حقوقی اقتضا دارد که در مسأله‌ای واحد، حکم مراجع مختلف یکسان باشد تا تعارض در آراء صادره حیات نظام حقوقی را به خطر نیندازد؛ در حالی که عدم پذیرش قسامه در دادگاه حقوقی باعث خواهد شد تا در رابطه با موضوع واحد، احکام متفاوتی از مراجع قضایی صادر گردد که این امر زیبنده دستگاه قضایی و حکومت اسلامی نیست.

### ۳. عدم امکان پذیرش قسامه در دادگاه حقوقی

به‌رغم قابل توجه بودن ادله مقبولیت قسامه در دادگاه حقوقی، جهات دیگری

نیز مشروعیت استعمال آن توسط دادرس حقوقی را به چالش می‌کشد. در این بخش با پذیرش انحصار قسامه به مراجع کیفری، عدم امکان پذیرش آن در دادگاه حقوقی بررسی می‌شود.

### ۳-۱. استقلال اصل جنایت از مجازات

ابتنای نظام حقوقی ایران بر احکام اسلامی، زمینه‌ساز ورود نهاد قسامه به عرصه قانون‌گذاری شده است. اصالت فقهی این واژه نشان می‌دهد که بر توجه قسامه به معنای خاصی اتفاق نظر نیست و برخی معتقدند که قسامه مجموعه سوگندهایی است که بر اولیای دم تقسیم می‌شود و ریشه آن را باید در قسم دانست (خطیب شربینی، ۱۴۱۵: ۳۷۸). همچنین گفته شده که قسامه اسم اولیای دم است که برای اثبات قتل بر مدعی علیه ادای سوگند می‌نمایند (شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۱۹۶، نجفی، ۱۴۳۲: ۲۲۶؛ خطیب شربینی، ۱۴۱۵: ۳۷۸). برخی نیز از لحاظ فقهی آن را شیوه‌ای عنوان نموده‌اند که در فرض تحقق لوث، مدعی، مدعی علیه یا خویشان ذکور نسبی آن‌ها می‌توانند با سوگند خوردن موجب محکومیت یا براءت کسی از اتهام ارتکاب جنایت شوند (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۹: ۶۳). تمسک به قسامه باعث می‌شود که مجازات قصاص و دیه بر عهده متهم استقرار یافته یا از عهده وی خارج گردد. به همین جهت، برخی قسامه را روشی برای تعیین قصاص یا دیه دانسته و به طور مستقیم از اثبات قصاص و دیه با قسامه نام برده‌اند (ابن اثیر، ۱۳۹۹: ۶۲).

استقرار دیه و قصاص با قسامه اگرچه در کلام برخی فقها یا حقوق‌دانان مفروض در نظر گرفته شده است، لیکن استعمالی مجازی است و آنچه در واقع امر قابلیت اثبات به وسیله قسامه دارد، اصل جنایت یا کیفیت آن است که در خصوص آن لوث ایجاد شده است.<sup>۱</sup> قانون‌گذار نیز در ماده ۳۱۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ با سامان‌دهی تعاریف ارائه شده در باب قسامه، آن را این چنین تعریف نموده است: «قسامه عبارت از سوگندهایی است که در صورت فقدان ادله دیگر غیر از سوگند منکر و وجود لوث، شاکی برای اثبات جنایت عمدی یا غیرعمدی یا خصوصیات آن و متهم برای دفع اتهام از خود اقامه می‌کند». همان‌طور که ملاحظه

۱. ماده ۳۲۹ قانون مجازات اسلامی: «قسامه فقط نسبت به مقداری که لوث حاصل شده است، موجب اثبات می‌شود و اثبات خصوصیات جنایت از قبیل عمد، شبه عمد، خطا، مقدار جنایت و شرکت در ارتکاب جنایت یا انفراد در آن نیازمند حصول لوث در این خصوصیات است».

می‌شود قسامه مجموعه‌ای از سوگندها و شیوه‌ای برای اثبات جنایت است که نتیجه آن، استقرار دیه یا قصاص است.<sup>۱</sup> به عبارت دیگر، مرجع کیفری با اجرای قسامه، وقوع جنایت را احراز می‌نماید که مجازات آن حسب مورد دیه خواهد بود. به عنوان مثال، رویکرد دادگاه حقوقی و کیفری در رسیدگی به مطالبه وجه ناشی از ارتکاب کلاهبرداری یکسان نیست. قاضی کیفری در چنین ادعایی به دنبال اثبات ارکانی است که سازنده بزه کلاهبرداری هستند، ولی دادرس حقوقی بدون توجه به این ارکان، وجود و بقای دین را مورد توجه قرار می‌دهد. به همین جهت ممکن است نتیجه رسیدگی به موضوعی واحد از حیث دادرس کیفری منتهی به عدم احراز بزه شود، لیکن دادرس حقوقی همان دعوا را قابل قبول تشخیص داده و حکم به رد مال دهد. در تأیید این رویکرد می‌توان افزود که فلسفه تشریحی وضع قوانین دادرسی کیفری و ایجاد محاکم کیفری، کشف جرم و تعقیب مجرم است. ادله اثباتی این حوزه از جمله قسامه نیز به گونه‌ای تدوین شده تا اثبات اصل جنایت ممکن گردد و با پیشگیری از آن و یا تنبیه مقتضی، نظم اجتماعی استقرار یابد، ولی امور حکمی مانند الزام به پرداخت خسارت تابع قواعد عام مدنی است. نتیجه این تفکیک، استقلال ادله اثبات امور موضوعی از حکمی است و با وقوع هر جنایتی، کشف امر موضوعی مستفاد از ماده ۱ قانون آیین دادرسی کیفری در صلاحیت دادگاه کیفری است؛ بنابراین بعد از رسیدگی دادگاه کیفری مشخص می‌شود که جنایت وارده مستوجب چه ضمانت اجرایی اعم از قصاص، تعزیر، حدود یا دیه است و انتظار بررسی چنین امری از دادگاه حقوقی غیر معقول و فراتر از صلاحیت آن است؛ بنابراین دادرس دادگاه حقوقی اگرچه امکان صدور حکم به پرداخت دیه از باب الزام به جبران را دارد، لیکن توانایی اثبات جنایت از توان این مرجع خارج است. نگرش دادگاه حقوقی به موضوع مطالبه دیه صرفاً جبرانی است و هیچ رنگی از مجازات در این نگرش یافت نمی‌شود؛ در حالی که قسامه شیوه‌ای استثنایی برای اثبات جنایت است. در این صورت، چنانچه دادگاه حقوقی به کیفیت دیگری وقوع فعل زیان‌بار توسط مرتکب

۱. این نکته در تصمیم شماره ۹۴۰۹۹۷۰۹۰۸۴۰۰۱۱۳ مورخ ۱۳۹۴/۳/۳ شعبه بیست و چهارم دیوان عالی کشور نیز قابل ملاحظه است. به موجب این تصمیم: «مستنبط از ماده ۴۵۶ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ این است که در صورتی که جنایت بر عضو با قسامه ثابت شود، فقط دیه به عنوان مجازات اعمال می‌شود».

را را احراز شده بدانند یا شناسایی مسئولیت را موجه شمارد، امکان صدور حکم به پرداخت دیه دارد، ولی توسل به قسامه برای اثبات جنایت خلاف قاعده است. با این توضیح، منع انحصار قاضی در تحصیل دلیل و تحقیق نیز حدود خود را بازمی‌یابد و اگرچه گفته شد که بهره‌گیری از سیستم مختلط ادله، به دادرس امکان می‌دهد به روشی که اثبات دعوا را تسهیل می‌کند توسل کند؛ لیکن این آزادی نباید به سایر قواعد مربوط به اعتبار ادله صدمه بزند و صلاحیت دادرس مدنی را افزایش دهد. همان طور که دادرس مدنی در صورت کشف جعلیت اسناد یا کلاهبرداری بودن رفتار، حق به کارگیری ادله برای رسیدگی به ماهیت مجرمانه ندارد، تمسک به قسامه برای احراز جنایت نیز برای وی با ممنوعیت همراه است.

### ۲-۳. منع استفاده از ابزارهای کیفری در دادگاه حقوقی

تباین حوزه کیفری و مدنی از یکدیگر و تفکیک صلاحیت ذاتی محاکم در حقوق فعلی مبتنی بر مصالح منطقی و عملی است. اگر چه اشتراک در بهره‌گیری از برخی قواعد مربوط به حوزه مسئولیت‌شناسی در باب دیات برای دادرس حقوقی و کیفری ممکن است، لیکن اختیار هر یک از این دو مرجع در اثبات ماهیت قضیه متفاوت است. مرجع کیفری صلاحیت رسیدگی به جرم و صدور حکم به مجازات دارد و رسیدگی به دعوی مدنی در مرجع کیفری استثنا است. دادگاه حقوقی نیز نقش متقابلی ایفا می‌نماید و رسیدگی به هر گونه جرمی با هر مجازاتی را بر نمی‌تابد. چنانچه ماهیت جبران خسارت لباس مجازات نیز بر تن نماید، دادگاه حقوقی صرفاً از زاویه جبران خسارت به رفتار ارتكابی می‌نگرد و ترتیب اثر کیفری بر حکم این دادگاه قابل قبول نیست. به این ترتیب، دخالت هر یک از این دو دادگاه در موضوعات خارج از صلاحیت ذاتی آن‌ها ممنوع و صرفاً محدود به موارد منصوص است.

درست است که ماهیت دوگانه دیه امکان رسیدگی هر دو مرجع حقوقی و کیفری را فراهم آورده و قواعد مدنی و کیفری در باب شناسایی مسئولیت قابلیت استفاده در هر دو مرجع دارند، لیکن اختیار استفاده از تمامی ابزارهای کیفری در مرجع حقوقی نیست. به عنوان مثال طرح شکایت ایراد صدمه بدنی ناشی از حوادث غیر عمدی این امکان را به زیان‌دیده و این اختیار را به دادرس کیفری می‌دهد تا با استفاده از تأمین کیفری، به سهولت به متهم دسترسی داشته باشد و جبران خسارت

در ابتدای راه دادرسی تضمین شود؛ در حالی که استفاده از چنین ابزاری برای دادرسی حقوقی ممکن نیست. همچنین نهادهای احضار و جلب متهم که قانون آیین دادرسی کیفری پیش‌بینی نموده، از نظر اجبار به حضور قابل مقایسه با دعوت خوانده به جلسه دادرسی مدنی نیست. ذات این ابزارها با دادرسی کیفری منطبق است و به‌کارگیری آن در مرجع مدنی، قواعد حاکم در حوزه دادرسی مدنی مانند بی‌طرفی را متزلزل می‌نماید. نگرش اصلی شارع به قسامه که مقنن نیز دنباله‌روی آن است، بازدارندگی از ارتکاب جرم و جلوگیری از بزه‌دیدگی است تا ارتکاب جنایت در خفا کاهش یابد و ترس از قابلیت اثبات با قسامه، مرتکب جرم را از آن بازدارد (حر عاملی، ۱۴۱۶: ۱۵۱؛ سلیمی، ۱۳۹۴: ۱۳-۱۴). وجود چنین نگرشی خاص حوزه کیفری است و پذیرش اجرای قسامه در دادگاه کیفری نیز در این راستا صورت گرفته و به عنوان ابزاری خاص در اختیار دادرسی کیفری قرار گرفته است. ورود چنین شیوه‌ای به دادگاه حقوقی با فلسفه تشریح آن مطابقت ندارد و مستلزم نص خاص است.

### ۳-۳. تفسیر مضیق در تسری قسامه

نظام‌های حقوقی به دنبال تحولات اجتماعی، خود را تغییر داده و به روز می‌نمایند. ارزش اثباتی ادله از گذشته تا کنون همواره ثابت نبوده و دستاویز تحولات زیادی شده است. در جوامع نوین، پیشرفت علوم و تکنولوژی و کمتر بودن خطاپذیری ادله علمی و تجربی گرایش به این نوع ادله را افزایش داده و از اهمیت ادله اثبات سنتی کاسته است (گلدوست جویباری و فرهمندفر، ۱۳۹۶: ۲۰۷). قسامه که خود به نوعی کمترین ارزش در میان ادله اثبات کیفری دارد، بیش از سایر ادله از این تحولات تأثیر پذیرفته و ذهنیت بشر به امکان صدور حکم بر چنین اساسی را متأثر ساخته است. در این راستا، اگر چه با وجود تصریح مقنن به دلیل بودن قسامه، سخن از نفی مطلق آن توسط فقها و حقوق‌دانان مطرح نشده، لیکن به‌کارگیری محدود و مقید ساختن به شرایط در کلام مخالفان این نهاد فقهی همواره مشهود بوده است؛ به طوری که به عقیده برخی، در زمان فعلی که انواع آزمایش‌ها و دوربین‌ها وجود دارد، نمی‌توان فردی را با قسم پنجاه نفر به قصاص محکوم کرد و قانون‌گذار سعی کرده تا با اعمال تغییراتی، هم شرایط تحقق قسامه را دشوار نماید و کیفیت آن را در جهت کشف حقیقت افزایش دهد و هم از ارزش اثباتی آن بکاهد (علیپور و گلدوزیان،

۱۴۰۰: ۳۸۶). همچنین برخی معتقدند قضاات دادگاه‌های کیفری نیز بدون این‌که احراز نمایند اولیای دم از روی علم و یقین ادای سوگند می‌نمایند، نباید به سراغ قسامه بروند و متهم را محکوم کنند (محقق داماد، ۱۴۰۶: ۳۲۸).

باید توجه نمود که ارتباط بین متون وحیانی و روایی با جامعه مدرن را نمی‌توان بر یک تفسیر لفظی مبتنی ساخت، بلکه باید بر تفسیری منطقی از روح و مقاصد کلی شریعت تأکید داشت (خاقانی اصفهانی، ۱۳۹۵: ۱۰۰). قسامه حکمی است امضایی (بجنوردی، ۱۴۰۱: ۲۷۵؛ نجفی، ۱۴۳۲: ۲۲۶) که در دایره احکام تعبدی می‌گنجد و دایره اجتهاد در آن وسیع نیست (علیپور و گلدوزیان، ۱۴۰۰: ۳۶۳)؛ زیرا تفسیر مضیق در نصوص تعبدی لازم است (قانت، ۱۳۹۸: ۳۵). این تضییق علاوه بر قابلیت شمول در مصادیق مردد، شامل مراجع مورد استفاده نیز می‌شود. همان‌طور که در صورت شک دادگاه کیفری در امکان استفاده از قسامه در برخی موارد، تمسک به قسامه مجاز نیست، در صورت شک مرجع حقوقی در قابلیت استفاده از قسامه برای اثبات فعل زیان‌بار نیز رجوع به آن قابل قبول نیست.

## برآمد

۱- استقلال حقوق کیفری از حقوق مدنی زمینه‌ساز شکل‌گیری قواعد مخصوصی در هر یک از این دو نظام شده است. به‌رغم تفکیک نسبی حدود دادرسی هر یک از دو حوزه کیفری و مدنی از یکدیگر، پیوند دعاوی مدنی و کیفری جبران خسارت در برخی موضوعات ممکن است. همان‌طور که اختیار رسیدگی به دعاوی ضرر و زیان ناشی از جرم به دادرس کیفری داده شده، سخن از رسیدگی دادرس حقوقی به موضوع دیه دور از انتظار نیست. اگرچه ماهیت صرفاً جزایی قصاص، صلاحیت دادرس حقوقی برای رسیدگی به جنایت مستوجب قصاص را نفی می‌نماید، لیکن ماهیت دوگانه دیه، قابلیت رسیدگی به مطالبه دیه در دادگاه حقوقی را قابل تأمل می‌سازد. ذاتی بودن ماهیت جبرانی در دیه این امکان را فراهم می‌آورد تا دادگاه حقوقی بدون توجه به نقض نظم عمومی، چهره خصوصی آن را مورد توجه قرار داده و به دنبال محقق ساختن جبران خسارت تصمیم گیرد.

۲- نتیجه این اعطای صلاحیت، زمینه‌ساز طرح اندیشه برابری ادله اثبات دعاوی مربوط به مطالبه دیه در دو حوزه است، لیکن پروراندن این تفکر مستلزم بررسی مبانی فقهی و حقوقی و قابلیت‌های منطقی در حوزه دادرسی مدنی است. عدم انحصار دادرس حقوقی به ادله خاص برای اثبات ضمان مالی و دیه و همچنین حکایت پیشینه فقهی از مقید نبودن قاضی شرعی برای اجرای قسامه در دادگاه کیفری، زمینه پذیرش قسامه را تسهیل می‌نماید. از سوی دیگر، عدم موضوعیت دادگاه کیفری برای مطالبه دیه و لزوم بهره‌گیری از قواعد یکسان در موضوعی واحد توسط دادرس حقوقی و کیفری، باعث می‌شود تا عنوان مرجع رسیدگی‌کننده مانعی برای مطالبه دیه با قسامه نباشد و همان‌طور که قواعد استنباط مسؤلیت در دو مرجع یکسان است، به‌کارگیری ادله اثبات واحد نیز ضرورت دارد. ۳- جهات یاد شده هرچند قابلیت قبول قسامه در دادگاه حقوقی را قابل تأمل می‌سازد، لیکن از قوت کافی برای مقبولیت نهایی برخوردار نیست. استقلال موضوع اثبات جنایت از اثبات دیه مسئله‌ای است که حدود صلاحیت دادگاه حقوقی را محصور می‌نماید. تمسک به قسامه صرفاً برای اثبات اصل جنایت یا کیفیت آن است که رسیدگی به این عناوین در شایستگی دادگاه حقوقی نیست. همچنین اگر چه رسیدگی به موضوع واحد ضرورت استفاده از

قواعد حقوقی یکسان می‌طلبند، لیکن روحیه خاص و حاکم‌مآبانه نظام کیفری ایجاب می‌نماید تا انحصار استفاده از برخی ابزارهای کیفری همچون قسامه همچنان مختص همین حوزه باقی بماند. نقدهای وارده به قسامه به عنوان یک دلیل اثبات سستی و تبعیدی نیز ایجاب می‌نماید تا نه تنها تفکر تسری آن به سایر بخش‌ها و حوزه‌های مورد تردید محدود شود، بلکه برای تعدیل این نهاد حقوقی در حوزه کیفری نیز جایگزین علمی و تجربی مناسبی ارائه گردد.

## فهرست منابع

## الف. فارسی

- \* آشوری، محمد (۱۳۹۸)، آیین دادرسی کیفری (با آخرین اصلاحات تا سال ۱۳۹۷)، جلد دوم، تهران: سمت.
- \* آقابابایی، اسماعیل (۱۳۹۶)، «تعارض علم اجمالی با قسم و قسامه: نقدی بر ماده ۴۷۷ قانون مجازات اسلامی»، حقوق اسلامی، شماره ۵۴.
- \* آقایانیا، حسین (۱۳۹۹)، حقوق کیفری اختصاصی جرایم علیه اشخاص (جنایات)، تهران: میزان.
- \* ابن اثیر (۱۳۹۹)، النهایه فی غریب الحدیث والأثر، جلد چهارم، بیروت: المكتبة العلمیه.
- \* احمدی، امیر (۱۴۰۰)، «بازپژوهی فقهی و حقوقی قسامه»، پژوهش‌های فقهی، شماره ۳.
- \* احمدی، انور (۱۳۹۴)، «رویکرد قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به قسامه»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۹۱.
- \* افکار، حمید (۱۴۰۰)، استقلال و ارتباط دعاوی مدنی و جزایی جبران خسارت در نظام بیمه‌ای، رساله دکتری، مشهد: دانشگاه فردوسی مشهد.
- \* افکار، حمید و معبودی، رضا (۱۴۰۰)، «رویکرد تقنینی و الزامات قضایی در مسئله پرداخت مازاد دیه زن توسط بیمه‌گر در پرتو ماده (۱۰) قانون بیمه اجباری مصوب ۱۳۹۵»، پژوهش‌نامه بیمه، شماره ۱۴۴.
- \* بجنوردی، سیدمحمد (۱۴۰۱)، قواعد فقهیه، جلد نخست، تهران: عروج.
- \* پورقاسمی، احمد و طباطبائی لطفی، عصمت‌السادات (۱۳۹۷)، «قسامه و نقش آن در اثبات جنایت از منظر فقه و حقوق موضوعه ایران»، مطالعات فقهی و فلسفی، شماره ۳۴.
- \* جواهرکلام، محمدهادی (۱۴۰۱)، مبانی و اصول جبران خسارت بدنی، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- \* حیدری، الهام و فتحی، محمدجواد (۱۳۹۳)، «گستره اصل آزادی تحصیل دلیل در دادرسی کیفری ایران و انگلستان»، مطالعات حقوقی، شماره ۲.
- \* خاقانی اصفهانی، مهدی (۱۳۹۵)، «کشمکش میان رویکرد تعقلی و تعبدی به فقه

جزایی: درآمدی بر سیاست جنایی دولت در ایران»، فصل نامه دولت پژوهی. شماره

۸.

\* خدابخش، عبدالله (۱۳۹۲)، تمایز بنیادین حقوق مدنی و حقوق کیفری، تهران: شهردانش.

\* دیانی، عبدالرسول (۱۳۹۴)، ادله اثبات دعوا در امور مدنی و کیفری، تهران: میزان.

\* سلیمی، محمد (۱۳۹۴)، «فلسفه تشریح قسامه در نظام قضایی اسلام»، دادرسی، شماره ۱۱۱.

\* شامبیاتی، هوشنگ (۱۳۸۴)، حقوق جزای عمومی، جلد دوم، تهران: مجد.

\* شمس، عبدالله (۱۳۹۵)، ادله اثبات دعوا، تهران: دراک.

\* صفایی، سیدحسین و رحیمی، حبیب‌الله (۱۳۹۱)، مسؤولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد)، تهران: سمت.

\* عباسی سرمدی، مهدی و معین، وحید (۱۴۰۱)، «نقش قاضی در تحصیل دلیل و کشف حقیقت با نگاهی به اصول و قواعد آیین دادرسی مدنی فراملی»، تحقیقات حقوقی بین‌المللی، شماره ۵۷.

\* علوی، ثمانه و خاتمی، سیدجواد (۱۳۹۹)، «امکان سنجی بسندگی ادله علمی از اجرای قسامه در اثبات دعاوی کیفری»، مبانی فقهی حقوق اسلامی. شماره ۲۵.

\* علیپور، عادل و گلدوزیان، حسین (۱۴۰۰)، «عزیمت غیر ساختارمند نظام ادله اثبات کیفری به وادی کشف حقیقت با تأکید بر قسامه»، مطالعات فقه و حقوق اسلامی. شماره ۲۵.

\* فرهودی‌نیا، حسن و محمدیاری، پگاه (۱۳۹۵)، «بحثی درباره دیه در پرتو تبصره ۲ ماده ۴ قانون بیمه اجباری مسؤولیت مدنی دارندگان وسیله نقلیه موتوری زمینی در مقابل اشخاص ثالث ۱۳۸۷»، مجله کانون وکلای دادگستری، شماره ۴۱.

\* قانت، عبدالباسط (۱۳۹۸)، «تعبد و تعقل در احکام شرعی از دیدگاه مذاهب اسلامی»، مطالعات تقریبی مذاهب اسلامی (فروغ وحدت)، شماره ۵۱.

\* کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۱)، الزام‌های خارج از قرارداد (مسؤولیت مدنی)، جلد نخست، تهران: دانشگاه تهران.

\* گرجی، ابوالقاسم (۱۳۸۲)، دیات. تهران: دانشگاه تهران.

- \* گلدوست جویباری، رجب و فرهمندفر، حیدر (۱۳۹۶)، «مطالعه تطبیقی ادله علمی در نظام دادرسی کیفری ایران و انگلستان با تاکید بر جرائم علیه تمامیت جسمانی»، تحقیقات حقوقی. شماره ۷۷.
- \* مجتهد سلیمانی، ابوالحسن و آگاه‌پور، مریم (۱۴۰۱)، «چالش‌های نهاد قسامه؛ امکان و امتناع جایگزینی آن در حقوق کیفری ایران»، پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی. شماره ۶۷.
- \* محقق داماد، سیدمصطفی (۱۳۸۹)، قواعد فقه (۴) بخش جزایی. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- \* مختاری، رحیم (۱۳۹۷)، «اثر حاکمیت نوع نظام ادله‌ای بر هدف دادرسی مدنی در حقوق ایران»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۱۰۱.
- \* مرعشی شوشتری، سیدمحمدحسن (۱۴۲۷ق)، دیدگاه‌های نو در حقوق، جلد نخست، تهران: میزان.
- \* میرمحمدصادقی، حسین (۱۳۹۹)، حقوق کیفری اختصاصی (۳): جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص، تهران: میزان.
- \* ناظریان، محمدقاسم و محمدی‌نیا، امید (۱۳۹۸)، «بانی فقهی قسامه و نحوه اجرای آن در حقوق موضوعه ایران»، تحقیقات حقوقی آزاد، شماره ۴۸.
- \* نوبهار، رحیم (۱۳۹۸)، «مکان‌یابی مقررات کیفری در فقه و پیامدهای روش شناختی آن»، تحقیقات حقوقی آزاد. شماره ۸۵.
- \* نوریها، رضا (۱۳۸۵)، زمینه حقوق جزای عمومی، تهران: گنج دانش.
- ب. عربی**
- \* حر عاملی، محمدبن حسن (۱۴۱۶ق)، تفصیل وسائل الشیعه إلى تحصیل مسائل الشریعه، جلد بیست و دوم، قم: آل‌البیت علیهم‌السلام لإحياء التراث.
- \* جبعی عاملی، زین‌الدین بن علی (شهید ثانی) (۱۴۱۳ق)، مسالک الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام، جلد پانزدهم، قم: مؤسسه المعارف الإسلامیه.
- \* خطیب شربینی، محمدبن احمد (۱۴۱۵ق)، مغنی المحتاج إلى معرفة معانی ألفاظ المنهاج، لبنان: دارالکتب العلمیه.
- \* نجفی، محمدحسن (۱۴۳۲ق)، جواهرالکلام فی شرح شرائع الإسلام، جلد چهل و دوم، قم: مؤسسه نشر اسلامی.