

## اعتبارسنجی اماره قانونی و قضائی در دادرسی کیفری

زهرا سادات مناقب\* / سید مصطفی مناقب\*\*

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۴/۲۸

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۰۸/۰۴

### چکیده

اثبات واقعه مجرمانه، همواره با دشواری‌هایی روبرو بوده و یکی از روش‌ها برای اثبات جرم، استفاده از امارات می‌باشد. اماره قانونی و اماره قضائی، دو قسم از امارات در حقوق ایران است. امارات قانونی در حقوق کیفری طریقت داشته و منحصر به همان مواردی می‌باشد که قانونگذار آن را معتبر شناخته است. از مصادیق مهم امارات قانونی در حقوق کیفری ایران، اماره مجرمیت در قانون پولشویی، اماره عضویت در گروه‌های ضد امنیت کشور و اماره تشدید مجازات می‌باشد. همچنین امارات قانونی دیگری نیز وجود دارند که در پژوهش حاضر بدان پرداخته شده است. قاضی برای احراز واقعیت امر در یک پرونده، ملزم به پیروی از امارات قانونی می‌شود که قانونگذار در اختیار وی قرار داده است؛ اما اعتبار امارات قضائی، بستگی به نظر قاضی دارد. دلالت این نوع اماره، قوی‌تر از دلالت اماره قانونی بوده و آرامش وجدان قاضی در اماره قضائی ملموس‌تر است. مصادیق امارات قضائی به هیچ وجه قابل شمارش و محصور نمی‌باشد اما مهم‌ترین مصادیق، کارشناسی، تحقیق و معاینه محل، انگشت‌نگاری و ... می‌باشد. امارات قضائی فقط باید در اثبات حق الناس، مورد استناد قرار گیرد، زیرا در حق الله اصل بر سترپوشی است.

در پژوهش حاضر با روش توصیفی تحلیلی و با استفاده از مقالات و کتب متعدّد به شناخت مصادیق امارات و همچنین یکی از چالش‌های بکارگیری امارات، یعنی صور مختلف تعارض پرداخته شده است. در راستای طرح چالش مذکور، راهکارهای جدید و کاربردی جهت حلّ تعارضات ارائه

\* دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه امام صادق(ع)، تهران، ایران (نویسنده مسئول)

z.managheb@yahoo.com

\*\* استادیار گروه الهیات، دانشگاه پیام‌نور

گردیده که تأثیر آن در فراهم آوردن موجبات صدور حکم عادلانه و کشف حقیقت واضح و مبرهن است.

**کلیدواژه:** اعتبارسنجی، اماره قانونی، اماره قضائی، صور تعارض، دادرسی کیفری.

## مقدمه

اثبات عمل مجرمانه در فرایند دادرسی کیفری نقش مهمی دارد و روند صحیح اثبات، در دادرسی عادلانه مؤثر می‌باشد. یکی از راه‌هایی که در اثبات عمل مجرمانه و رسیدن به حقیقت می‌تواند تأثیر داشته باشد استفاده از امارات است؛ اگرچه همواره رسیدن به حقیقت به معنای واقعی از طریق امارات واقع نمی‌شود؛ اما برای جلوگیری از صدمه به امنیت جامعه، بکارگیری امارات پررنگ می‌گردد؛ چراکه اگر اثبات دعوای کیفری به اقناع کامل وجدان دادگاه منوط شود بسیاری از مجرمان از مجازات فرار می‌کنند. بنابراین بکارگیری امارات در اثبات عمل مجرمانه لزوماً با حقیقت منطبق نیست. همچنین باید توجه داشت که استفاده نادرست از امارات، می‌تواند در تقابل با اصل برائت قرار گیرد. با توجه به سابقه کاربرد اصطلاح اماره در منابع فقهی و اقتباس و ترجمه از کشورهای غربی، این واژه دچار ابهام شده و با مفاهیم دیگری از جمله اصل، فرض و ... تداخل دارد. در مورد امارات و اقسام کلی آن در کتب فقهی و حقوقی بخصوص در منابع اصولی به طور مفصل بحث شده است؛ به عنوان نمونه، در کتاب اصطلاحات‌الاصول اثر میرزا علی مشکینی، کتاب اصول الفقه از محمدرضا مظفر، کفایه‌الاصول آخوند خراسانی، دروس فی علم‌الاصول اثر سید محمدباقر صدر و کتاب‌های اصولی دیگر؛ و در کتاب روش تفسیر قوانین کیفری اثر جلال‌الدین قیاسی نیز بحث مختصری از امارات مطرح شده است. اما در مورد مصادیق امارات در حقوق کیفری، کتابی معنی به با وجود جستجوی فراوان نگارندگان یافت نشد. همچنین مقالات متعددی در زمینه امارات وجود دارد. برای مثال، مقالاتی با عناوین (نقش امارات قانونی در حقوق کیفری)، (امارات قضائی در حقوق کیفری ایران و

انگلیس)، (جایگاه امارات در مسیر دادرسی)، (منشأ و مشروعیت امارات قضائی) و ... که در اکثر موارد به بحث های کلی امارات پرداخته شده و کمتر وارد جزئیات و مصادیق موضوع حاضر در امور کیفری شده‌اند. بنابراین لازم است راجع به مصادیق هر یک از امارات در مسائل کیفری تحلیل‌هایی صورت بگیرد؛ زیرا بکارگیری امارات به طور عملی به وسیله بررسی مصادیق امکان‌پذیر می‌باشد که پژوهش حاضر در صدد این مهم است.

ماهیت اماره قانونی از اماره قضائی متفاوت است. اماره قضائی، اوضاع و احوال و قراین عینی است که بر ذهن مقام قضائی تأثیر می‌گذارد و مرز اصل براءت را می‌شکند؛ در حالی که اماره قانونی، فرض قانون‌گذار در مقابل فرض بی‌گناهی است. قدرت و ارزش اثباتی این دو نوع اماره نیز با یکدیگر تفاوت اساسی دارند. اماره قضائی از ابزارهای نوین در اثبات جرائم می‌باشد اما از آنجا که امارات قانونی به واسطه ضرورت های اجتماعی و حفظ نظم عمومی ایجاد شده‌اند هیچ یک از ادله اثبات، تاب تعارض با آنها را ندارند. برای سنجش میزان اعتبار هر یک از امارات باید به طور موردی، مصادیق آن مورد بررسی واقع شود. بنابراین با تبیین هر مصداق، میزان اعتبار هر یک از امارات به طور کلی مشخص می‌گردد.

در پژوهش حاضر، ابتدا به بررسی مفهوم اماره و تمایز آن از سایر مفاهیم مشابه پرداخته می‌شود، سپس مبانی جعل امارات در حقوق کیفری و مصادیق آن و میزان اعتبار و جایگاه هر یک با طرح مباحثی نوین، مورد تحلیل قرار می‌گیرد. در انتها به بررسی یکی از چالش‌های پیش رو در برابر امارات یعنی بحث تعارض پرداخته شده و با ارائه راهکارهای جدید و کاربردی در زمینه حل صور مختلف تعارض، استفاده بدون ضوابط از امارات کنار گذاشته می‌شود. در این صورت، هر دادرسی به مقتضای علائق و سلايق خویش عمل نکرده و در عین حال راهی برای اثبات عمل مجرمانه بر مبنای انصاف و عدالت فراهم می‌گردد.

## ۱. تعریف امارات و تمایز آن با اصطلاحات مرتبط

برای فهم عمیق مسأله پژوهش، ابتدا لازم است اصطلاحات و مفاهیم مهم در مورد موضوع، روشن گردد. لذا در ابتدا به تبیین مفاهیم و تمایز آن با دیگر اصطلاحات به طور اجمالی پرداخته می‌شود.

### ۱-۱. امارات

امارات، جمع اماره و در لغت به معنای (نشان، نشانه و علامت) آمده است (عمید، ۱۳۶۲: ۱۸۱). این واژه در اصطلاح اصولی، به معنای طریقی ظنی است که ظنّ به حکم واقعی را افاده می‌نماید. توضیح این که از سوی شارع راه‌هایی برای رفع جهل و تعیین تکلیف واقعی جاهل به واقع مقرر گردیده که یکی از آنها، امارات ظنی است که به علت این که سبب ایجاد ظنّ نوعی نسبت به حکم واقعی می‌گردد، دارای کشف ناقص از واقع می‌باشد. بنابراین، امارات، به ادله ظنی ای گفته می‌شود که شارع به دلیل کاشفیت نوعی آنها از واقع، آنها را در حقّ کسانی که علم به واقع ندارند، حجتّ قرار داده است (مرکز اطلاعات و منابع اسلامی، ۱۳۸۹: ۲۴۱). در اصطلاح حقوقی، هر چیزی که جنبه کاشفیت داشته باشد و کاشفیت آن ظنی باشد را اماره می‌گویند (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۷: ۷۰). در ماده ۱۳۲۱ قانون مدنی، اماره عبارت از اوضاع و احوالی است که به حکم قانون یا در نظر قاضی، دلیل بر امری شناخته می‌شود. همان طور که از تعریف قانون مدنی مشخص است اماره بر دو نوع است: قانونی و قضائی.

طبق ماده ۱۳۲۲ قانون مدنی، امارات قانونی، اماراتی هستند که قانون آن را دلیل بر امری قرار داده است. تعریف اماره قانونی در حقوق کیفری نیز تقریباً همان تعریف ارائه شده در ماده ۱۳۲۲ قانون مدنی می‌باشد. اماره قانونی در حقوق کیفری عبارت است از اماره‌ای که به زعم قانونگذار، دلیل یا نشانه امر مجهولی است و قاضی کیفری را در فرایند دادرسی و اجرای حکم جهت اتخاذ تصمیم مقتضی و مبتنی بر قانون، یاری می‌رساند (اکبری و انصاری مقدم، ۱۳۹۱: ۱۴۵) اما امارات قضائی، قرائن و

شواهدی هستند که به نظر قاضی در موردی خاص دلالت بر امری می‌نماید (قیاسی و درودی، ۱۳۹۱: ۱۴۳). ماده ۱۳۲۴ قانون مدنی درباره این قسم از امارات می‌گوید: «اماراتی که به نظر قاضی واگذار شده عبارت است از اوضاع و احوالی در خصوص مورد و در صورتی قابل استناد است که دعوی به شهادت شهود قابل اثبات باشد یا ادگه دیگری را تکمیل کند.» امارات قضائی در واقع، مبتنی بر استنباط و عقل دادرس است و به همین دلیل، حدّ و مرز ندارد و مبتنی بر اختیار قاضی می‌باشد؛ اما امارات قانونی چون مبتنی بر حکم قانون است؛ قاعداً محصور بوده و جنبه الزام‌آور دارند.

## ۲-۱. وجه تمایز مفهوم (اماره) با واژگان (اصل) و (فرض)

در حقوق ایران، کلمات اصل، فرض و اماره به عنوان واژه‌های حقوقی مرتبط، گاهی به گونه متداخل نیز به کار می‌روند. برای تشخیص تمایز این اصطلاحات، تفاوت مفاهیم این واژگان به طور اجمالی در ذیل شرح داده می‌شود.

### ۱-۲-۱. تمایز اصل و اماره

اصل، طریقی برای بیان حکم ظاهری بوده و در واقع، جزء ادگه فقهاتی می‌باشد. بدین معنا که مجتهد پس از جستجو و یأس از یافتن دلیلی که بیانگر حکم واقعی باشد، به اصل رجوع می‌کند (قیاسی، ۱۳۷۹: ۱۹۸). در واقع، اصل عملی از حیث درجه و ارزش اثباتی در مرتبه‌ای پائین‌تر از اماره قرار دارد (بهرامی، ۱۳۸۷: ۲۵۱). مورد کاربرد آن، هنگامی است که دلیل و اماره‌ای وجود نداشته باشد (الاصل دلیل حیث لا دلیل)؛ بنابراین اماره که می‌تواند کاشف از حکم واقع باشد در مرتبه‌ای بالاتر از اصل قرار دارد و با وجود اماره، نوبت به اجرای اصل نمی‌رسد.

### ۲-۲-۱. تمایز فرض قانون و اماره

برخی از حقوقدانان، فرض قانونی را همان اصول عملیه می‌دانند. آنان معتقدند که فروض قانونی، جزء ادگه فقهاتی هستند که بیان‌کننده حکم ظاهری بوده و کاشف از واقع نیستند (قیاسی، ۱۳۷۹: ۲۰۴) بر خلاف امارات که کاشف از حکم واقعی بوده و جزء ادگه اجتهادی می‌باشند. همچنین تفاوت دیگر، این مسأله است که در امارات می

توان خلاف آن را اثبات کرد اما فرض قانونی بر این مبنا که یک فرض مجازی است و صرفاً مسأله را حلّ می‌کند خلافتش قابل اثبات نیست (اکبری و انصاری مقدّم، ۱۳۹۱: ۱۴۷)؛ وجود فرضی (Fiction) در حقوق فرانسه نیز به همین معناست (کاتبی، ۱۳۸۰: ۱۷۰).

## ۲. مبانی جعل امارات در حقوق کیفری

برای شناسایی و بکارگیری امارات لازم است مبانی و دلایل وضع و استناد به امارات روشن شود تا بدین صورت، فلسفه و حکمت و مصالح استفاده از آنها در طریق حلّ مسأله و اثبات جرم مشخص گردد. در ذیل به تعدادی از مبانی مذکور پرداخته می‌شود.

### ۲-۱. عقل

بعضی از وقایع در اثر تکرار، تبدیل به پدیده‌ی رایج و تجربه طبیعی بشری می‌شود؛ به گونه‌ای که بر مبنای غلبه و کثرت وقوع، عقل سلیم، بی‌تفاوتی نسبت به دلیل احتمالی که موجب ظنّ می‌شود را نمی‌پذیرد. بنابراین بر مبنای دلالت عقلی، بکارگیری امارات قانونی و قضائی در کشف واقع، امری پسندیده می‌باشد.

### ۲-۲. نظم عمومی

گاهی نظم عمومی و یا مقتضیات دیگر مانند اخلاق حسنه، معتبر شناختن اماره را توجیه می‌کند، حتی اگر آن اماره ایجاد ظنّ نکند (قیاسی و درودی، ۱۳۹۱: ۱۴۷)؛ مثلاً در ارتکاب بعضی از جرائم مانند جرایم در حوزه‌ی حقوق کار و مسئولیت کارفرما و ... قانونگذار برای حفظ نظم اجتماعی، سوء نیت را مفروض می‌داند. بنابراین معیارهایی همچون اهمّیت و شدت جرم، تناسب میان خطر ناشی از عدم مجازات مجرمان با نقض اصل برائت و میزان سهولت یا دشواری وظیفه متهم در اثبات خلاف

اماره از سوی حقوقدانان برای توجیه توسل به اماره ارائه می‌شود (رحمدل، ۱۳۸۷: ۵۸-  
(Ashorth, 1992: 75/56)

### ۲-۳. عدالت کیفری

یکی از مبانی جعل امارات، عدالت کیفری می‌باشد. امارات سبب می‌شوند عدالت تحقق یابد اگرچه گاهی ممکن است امارات با معنای واقعی عدالت تزام پیدا کند و به جای اجرای عدالت، مانع عدالت محسوب شوند. به عنوان نمونه، در مقابل اصل برائت، اماره مجرمیت را به کار گرفته و طرف دیگر موظف به اثبات خلاف آن شود که این موضوع با عدالت قضائی می‌تواند منافات داشته باشد؛ اما با نگاه کلی گرایانه نسبت به موضوع مطروحه، وجود امارات سبب اجرای بیشتر عدالت می‌شود؛ چراکه اگر عدالت جزء تفکیک ناپذیر قانون محسوب شده و امارات پیش‌بینی شوند تا جلوی ظلم به افراد گرفته شود، امکان اجرای بهتر عدالت فراهم می‌گردد. بنابراین بایستی با در نظر گرفتن این احتمال راجع به تضييع حقوق، استفاده از امارات در راستای اجرای عدالت بکار گرفته شود.

### ۲-۴. مصلحت اجتماعی

مصلحت اجتماعی مفهومی است که شرایط زمان و مکان، تأثیر مستقیمی بر آن دارد. پیش‌بینی امارات بر اساس رعایت مصلحت و منفعت اجتماعی است. مثلاً اگر اماره مجرمیت پیش‌بینی نشده بود شاید سبب افزایش تجری مرتکبین می‌شد که منافع اجتماعی را به خطر می‌انداخت. در واقع رعایت مصلحت به اجرای عدالت نیز کمک خواهد کرد. بنابراین یکی دیگر از مبانی و دلایل وضع امارات، رعایت مصلحت اجتماعی می‌تواند باشد.

### ۳- مصادیق امارات در حقوق کیفری

با شناخت مفاهیم امارات و مبانی وضع آنها، در این قسمت، مصادیق امارات قانونی و قضائی در حقوق کیفری ایران با طرح مباحثی نوین در خلال توضیح هر

مصادیق جهت تبیین ملموس تر موضوع، مورد بررسی واقع می شود. لازم به ذکر است که تعداد امارات قانونی و قضائی فراوان بوده و در نوشته حاضر، مجال بررسی تمام موارد وجود ندارد؛ لکن به عنوان نمونه تعدادی از مهم ترین مصادیق در دو بخش مصادیق امارات قضائی و قانونی، مورد کنکاش قرار می گیرد.

### ۳-۱. مصادیق امارات قضائی

یکی از مباحث مهم امارات قضائی، شناخت مصادیق آن است و شناخت مصادیق و میزان اعتبار و حجیت آنها، ما را در شناخت و استفاده بهتر امارات قضائی یاری می کند. تعداد امارات قضائی محدود و محصور نیست؛ لذا در این قسمت، به امارات قضائی که بیشتر مورد استناد قرار می گیرند اشاره می گردد.

#### ۳-۱-۱. کارشناسی

گاهی در امور کیفری قاضی ناگزیر است به دلیل جنبه های فنی و تخصصی در پرونده، اظهار نظر کارشناس را درخواست کرده تا پس از دریافت نظر وی، نسبت به تحقق یا عدم تحقق جرم اعلام نظر کند. کارشناسی از مصادیق امارات قضائی محسوب می شود؛ زیرا اولاً، کارشناس به نیابت از سوی قاضی اقدام می کند و با ملاحظه اوضاع و احوال موضوع به طور غیر مستقیم به نتیجه خاص می رسد. ثانیاً، در بعضی موارد از طریق امارات قضائی دیگر و اوضاع و احوال مسلم، خلاف آن را به راحتی می توان اثبات کرد و ثالثاً، استنتاج محسوس، رکن اصلی امارات می باشد که در خصوص کارشناسی نیز کارشناس با استنتاج علمی و تجربی محسوس به نتیجه گیری از اوضاع و احوال و آثار موجود می پردازد (رضائی راد و دیگران، ۱۳۹۵: ۵۳ و ۵۴). لازم به ذکر است که پیروی از نظر کارشناس برای بازپرس به صورت مطلق نیست و به استناد ماده ۱۶۶ قانون آئین دادرسی کیفری در صورتی که نظر کارشناس با اوضاع و احوال محقق و معلوم مورد کارشناسی، مطابقت نداشته باشد بازپرس نظر کارشناس را



به نحو مستدل ردّ می‌کند. بنابراین کارشناسی به عنوان یکی از امارات قضائی قابل ردّ هست که خلاف آن قابل اثبات می‌باشد.

### ۲-۱-۳. تحقیق محلّ و معاینه محلّ

از دیگر مصادیق امارات قضائی، تحقیق محلّ و معاینه محلّ می‌باشد. در فقه اسلامی به جای کلمه تحقیق محلّ، واژه (استفاضه) به کار رفته است که به معنای بسیار شنیدن یک خبر از افراد متعدد است که به آن در اصطلاحات علم فقه، شیاع هم گفته می‌شود. فقها استفاضه را در فقه اسلامی به زیاد شنیدن خبری از یک گروه که موجب حصول ظنّ غالب نزدیک به علم می‌شود تعریف کرده‌اند (شهید ثانی، ۱۳۸۰: ۱۳۵/۳). تحقیق محلّ، ممکن است برای تکمیل پرونده و اتمام تحقیقات صورت بگیرد. بی-شکّ تحقیق محلّی، اماره قضائی است؛ زیرا به طور غیر مستقیم ممکن است نتایج و قرائن حاصل از تحقیق محلّی با استفاده از استنتاج و غلبه، سبب اقناع دادرس گردد و قدرت اثباتی تحقیق محلّی، کاملاً بستگی به نظر دادرس دارد.

معاینه محلّ نیز می‌تواند یکی از امارات قضائی باشد. منظور از معاینه محلّ در امور کیفری، ملاحظه‌ی صحنه وقوع جرم و آثار به جای مانده از آن در محلّ ارتکاب است که دادرس از طریق آن می‌تواند به چگونگی ارتکاب عمل مجرمانه، امکان دخالت چند نفر در آن و ... پی ببرد. همچنین وجود آلت جرم، خون یا لکه دیگر در محلّ حادثه می‌تواند به کشف جنبه‌های مختلف موضوع به دادرس کمک کند؛ چراکه هیچ وسیله اطلاعاتی نمی‌تواند برای دادرس به اندازه مشاهده به وسیله حواس خود ارزشمند باشد (رضائی‌راد و دیگران، ۱۳۹۵: ۶۲). در مورد ماهیت معاینه محلّ، در مواردی که معاینه محلّ به امید به دست آوردن قرائنی برای ادعاهای طرفین باشد، نتایج حاصل از معاینه مذکور را به واسطه استنتاجی بودن و غیر مستقیم بودن، باید از امارات قضائی تلقّی نمود ولی در زمانی که قاضی نیازی به استدلال استنتاج نداشته

باشد و از نتایج حاصل از آن برای قاضی یقین حاصل شود، دلیل مستقیم محسوب می- شود (کاتوزیان، ۱۳۸۸: ۱۳۹ و ۱۴۰)

### ۳-۱-۳-دی.ان.ای (DNA)

نتایج تست های دی.ان.ای یکی دیگر از امارات قضائی می باشد. دی.ان.ای برای اثبات مجرمیت یا عدم مجرمیت متهمان به کار می رود؛ زیرا دی.ان.ای را می توان از هر عضو زیستی استخراج کرد. با توجه به تبصره ماده ۲۱۱ قانون مجازات اسلامی؛ مواردی مثل دی.ان.ای که نوعاً علم آور است؛ می تواند مستند علم قاضی قرار گیرد. بنابراین می توان از دی.ان.ای به عنوان یک اماره قضائی که قاضی را به علم می رساند نام برد. اماره قضائی مزبور هم قابل ردّ می باشد و هم می تواند دلایل سنتی را از اعتبار ساقط کند (صمدی مله، ۱۳۸۴: ۵۲).

### ۳-۱-۴. انگشت نگاری

یکی از امارات قضائی که بسیار حائز اهمیت می باشد انگشت نگاری است (خالقی، ۱۳۹۵: ۱۷۶). انگشت نگاری عبارت است از به دست آوردن تصویر خطوط برجسته (نقوش) سرانگشتان اشخاص برای تشخیص هویت افراد و کشف جرائم (نجابتی، ۱۳۸۱: ۳۸)؛ هیچ دو اثر انگشتی حتی بین اولاد یک خانواده و به ویژه دوقلوها، باهم یکسان نیست (گودرزی، ۱۳۷۰: ۱۴۱) و خطوط برجسته سرانگشتان از زمان به وجود آمدن تا زمان از بین رفتن تغییر شکل نمی دهند (نجابتی، ۱۳۸۱: ۴۸). مبنای اعتبار انگشت نگاری به عنوان یک اماره قضائی از همین دو ویژگی ناشی می شود؛ اگرچه

---

۱. ماده ۲۱۱ قانون مجازات اسلامی: «علم قاضی عبارت از یقین حاصل از مستندات بین در امری است که نزد وی مطرح می شود. در مواردی که مستند حکم، علم قاضی است، وی موظف است قرائن و امارات بین مستند علم خود را به طور صریح در حکم قید کند.»

تبصره- مواردی از قبیل نظریه کارشناس، معاینه محلّ، تحقیقات محلی، اظهارات مطلع، گزارش ضابطان و سایر قرائن و امارات که نوعاً علم آور باشند می تواند مستند علم قاضی قرار گیرد. در هر حال مجرد علم استنباطی که نوعاً موجب یقین قاضی نمی شود، نمی تواند ملاک صدور حکم باشد.»

دی.ان.ای در کشف جرائم مطمئن تر است اما در کشور ما به دلیل کمبود امکانات در مورد کاربرد دی.ان.ای، اثر انگشت در نظام قضائی ما کارایی بیشتری دارد و به عنوان یک اماره قضائی می تواند وجدان دادرس را قانع کند (خواجehوند و احمدی، ۱۳۹۹: ۹۶) در صورتی که اثر انگشت یک فرد بر روی یک وسیله جرم باشد اما سایر اوضاع و احوال آن را رد کند به هیچ وجه نمی تواند مبنای صدور حکم قرار گیرد و این اماره قضائی یعنی اثر انگشت باید برای قاضی سبب اقناع وجدان شود؛ در غیر این صورت، نمی تواند مبنای صدور حکم قرار بگیرد و از اعتبار ساقط است.

### ۵-۱-۳. شهادت اطفال

طبق ماده ۱۷۷ قانون مجازات اسلامی، یکی از شرایط شاهد، بلوغ او می باشد. بنابراین شهادت اطفال و افراد نابالغ را به عنوان اماره قضائی و مزید اطلاع می توان پذیرفت؛ به ویژه در جایی که کسانی غیر از کودکان در محل ارتکاب جرم حضور نداشته اند. در صورتی که اماره قضائی مذکور با سایر اوضاع و احوال مغایرت داشته باشد نمی تواند مبنای صدور حکم قرار بگیرد؛ اما به هر حال، قاضی قادر است که توانایی کودک را برای ادای شهادت مورد ارزیابی قرار داده و میزان اعتبار و اهمیت آن را برای صدور حکم تشخیص دهد.

### ۶-۱-۳. ضبط فیلم و صدا

ضبط فیلم و صدا از مواردی است که در مورد ماهیت و حجیت آن اختلاف نظر وجود دارد. گروهی بر این اعتقاد هستند که ضبط فیلم و صدا مانند نوعی اقرارنامه و نوشته ای است که در آن اقرار نوشته می شود. اما عده ای می گویند ضبط صوت به هیچ عنوان مانند نوشته تلقی نمی شود بلکه وسیله نگهداری مکالمات است (صدرزاده

---

۱. ماده ۱۷۷ قانون مجازات اسلامی: «شاهد شرعی در زمان ادای شهادت باید شرایط زیر را دارا باشد: الف- بلوغ؛ ب- عقل؛ پ- ایمان؛ ت- عدالت؛ ث- طهارت مولد؛ ج- ذینفع نبودن در موضوع؛ چ- نداشتن خصومت با طرفین یا یکی از آنها؛ ح- عدم اشتغال به تکدی؛ خ- ولگرد نبودن.»

افشار، ۱۳۷۶: ۱۸۸). با توجه به اصل آزادی ارائه دلیل در آئین دادرسی کیفری، طرفین می توانند فیلم یا صدای ضبط شده را به عنوان یک اماره قضائی که موجب اقناع وجدان دادرس می شود ارائه دهند و میزان اعتبار آن کاملاً بستگی به نظر قاضی با توجه به سایر اوضاع و احوال دارد. بنابراین دادرس می تواند از هر وسیله معقولی برای اقناع وجدان خود استفاده کند و چون امارات قضائی از قرائن و اوضاع و احوال حاصل می شود به عنوان یک اماره و نشانه می تواند مورد استناد قرار گیرد.

### ۷-۱-۳. استفاده از اسناد الکترونیک

با پیشرفت فناوری و گرایش روزافزون به استفاده از وسایل الکترونیکی، بحث اسناد و ادله الکترونیکی نیز مطرح شد. در ماده ۱۴ قانون تجارت الکترونیک<sup>۱</sup>، کلیه داده‌هایی که به طریق مطمئن ایجاد و نگهداری شده است را در حکم اسناد معتبر معرفی می کند و با این فرض در زمره ادله به شمار می آید. لکن با توجه به ماده مذکور، هر داده‌ای نمی تواند در زمره یک سند معتبر و جزء ادله محسوب شود؛ بلکه این قید که از طریق مطمئن ایجاد و نگهداری شده باشد دامنه این موضوع را مضیق کرده و در صورت عدم وجود قید مذکور، این داده‌ها صرفاً جزء امارات قضائی می-باشند که با سایر اوضاع و احوال و قرائن می توانند موجب علم قاضی شوند.

اسکرین شات گرفتن از پیام‌ها و ...، مسئله جدید و مبتلی به در زمان حاضر است که حالات و وضعیت های مختلفی را ممکن است به وجود آورد که در همه این حالات، اسکرین شات، تنها اماره قضائی است؛ یعنی تنها نشانه ای است که به علم و آگاهی قاضی در تحقیقات در مورد موضوع پرونده کمک می کند و قاضی با بررسی

---

۱. ماده ۱۴ قانون تجارت الکترونیک: «کلیه «داده پیام» هائی که به طریق مطمئن ایجاد و نگهداری شده‌اند از حیث محتویات و امضای مندرج در آن، تعهدات طرفین یا طرفی که تعهد کرده و کلیه اشخاصی که قائم مقام قانونی آنان محسوب می شوند، اجرای مفاد آن و سایر آثار در حکم اسناد معتبر و قابل استناد در مراجع قضائی و حقوقی است.»

آنها به حقیقت پرونده پی می‌برد. بنابراین اسکرین‌شات به عنوان یک دلیل مستقل محسوب نمی‌شود؛ چراکه قابل تحریف و تغییر است و تنها می‌تواند به همراه قرائن دیگر، موجب علم قاضی گردد.

اما موضوع دیگری که در این بحث باید مدنظر قرار داد این است که طریقه تحصیل این اماره، باید قانونی باشد؛ به عنوان نمونه، اگر شخصی با هک کردن اکانت دیگری، به اطلاعات فرد دیگر دسترسی پیدا کرده و از آن اسکرین‌شات تهیه کند، بنا بر ماده ۷۲۹ قانون مجازات اسلامی، مجرم شناخته می‌شود. زیرا طریق تحصیل دلیل باید قانونی باشد و این امر از اصل ۳۸ قانون اساسی<sup>۲</sup> و ماده ۶۰ قانون آیین دادرسی کیفری<sup>۳</sup> نیز مشخص می‌گردد.

اسناد بین‌المللی و آراییی مثل دادنامه شماره ۹۸۰۹۹۷۲۲۱۴۵۰۰۰۶۴ مورخ ۱۳۹۸/۱/۲۸ صادره از شعبه ۱۰۲ دادگاه کیفری دو بخش رودهن نیز مؤید عدم مشروعیت تحصیل دلیل از طرق غیرقانونی است. اما از نظر نگارندگان، در مورد اعتبار اسکرین‌شات که از راه غیر قانونی به دست آمده، بایستی قائل به تفکیک شد. بدین صورت که اگر اسکرین‌شات جزو ادله احراز محسوب گردد و دادرسی به احراز آن به عنوان امر خارجی اقدام کند، می‌تواند به عنوان قرینه‌ای بر مجرمیت متهم و اماره

---

۱. ماده ۷۲۹ قانون مجازات اسلامی: «هرکس به طور غیرمجاز به داده‌ها یا سامانه‌های رایانه‌ای یا مخابراتی که به وسیله تدابیر امنیتی حفاظت شده است دسترسی یابد، به حبس از نود و یک روز تا یک سال یا جزای نقدی از پنج میلیون تا بیست میلیون ریال یا بیست میلیون تا ۲۰,۰۰۰,۰۰۰ ریال یا هر دو مجازات محکوم خواهد شد.»

۲. اصل ۳۸ قانون اساسی: «هرگونه شکنجه برای گرفتن اقرار و یا کسب اطلاع ممنوع است. اجبار شخص به شهادت، اقرار یا سوگند، مجاز نیست و چنین شهادت و اقرار و سوگندی فاقد ارزش و اعتبار است. متخلف از این اصل طبق قانون مجازات می‌شود.»

۳. ماده ۶۰ قانون آیین دادرسی کیفری: «در بازجویی‌ها اجبار یا اکراه متهم، استفاده از کلمات موهن، طرح سؤالات تلقینی یا اغفال‌کننده و سؤالات خارج از موضوع اتهام ممنوع است و اظهارات متهم در پاسخ به چنین سؤالاتی و همچنین اظهاراتی که ناشی از اجبار یا اکراه است، معتبر نیست. تاریخ، زمان و طول مدت بازجویی باید در اوراق صورت‌مجلس قید شود و به امضاء یا اثر انگشت متهم برسد.»

قضائی، مورد استفاده قرار گیرد؛ زیرا اطلاعاتی که از آن به دست می‌آید، بیان امور خارجی و عینی است اگرچه به طور غیرقانونی حاصل شده باشد و به هر حال می‌تواند در امر اثبات به دادرس کمک کند. اما اگر اسکرین‌شات جزو ادله اخباری به شمار آید؛ به این صورت که اسکرین‌شات به عنوان سند یا دلیلی باشد که متضمن اخبار (اقرار، شهادت، سوگند) باشد، فاقد اعتبار است و صرف اقرار و شهادت و ... که به طور غیرقانونی از اسکرین‌شات به دست آمده، نمی‌تواند معتبر محسوب گردد؛ چون پذیرش دلایلی که از طرق غیر قانونی حاصل شده به جهت امکان تضييع حقوق متهم و فقدان شرایط و اوصاف قانونی، باید به طور استثنائی صورت بگیرد و در اقرار و شهادت و سوگند حاصله از طریق اسکرین‌شات غیرقانونی، قدرت احراز، بسیار پائین بوده و قابل اعتنا نمی‌باشد.

### ۲-۳. مصادیق امارات قانونی

در حقوق کیفری ایران، قانون‌گذار اماراتی را وضع کرده است تا در زمانی که دلیلی مستقیم مبنی بر اثبات واقعه مجرمانه وجود ندارد، قاضی ملزم به استفاده از این امارات قانونی جهت اثبات واقعه مجرمانه باشد. در ذیل به تعدادی از مهم‌ترین مصادیق امارات قانونی در قوانین کیفری پرداخته می‌شود.

#### ۱-۲-۳. اماره مجرمیت صادرکننده چک

در بحث از صدور چک، ماده ۱۳ قانون صدور چک<sup>۱</sup> مورد توجه است. این ماده بیان می‌دارد که در موارد زیر صادرکننده چک قابل تعقیب کیفری نیست .... مفهوم

---

۱. ماده ۱۳ قانون صدور چک: «در موارد زیر صادرکننده چک قابل تعقیب کیفری نیست: الف - در صورتی که ثابت شود چک سفید امضا داده شده باشد. ب - هرگاه در متن چک، وصول وجه آن منوط به تحقق شرطی شده باشد. ج - چنان چه در متن چک قید شده باشد که چک بابت تضمین انجام معامله و یا تعهدی است. د - هرگاه بدون قید در متن چک ثابت شود که وصول وجه آن منوط به تحقق شرطی بوده یا چک بابت تضمین انجام معامله یا تعهدی است. ه - در صورتی که ثابت شود چک بدون تاریخ صادر شده و یا تاریخ واقعی صدور چک مقدم بر تاریخ مندرج در متن چک باشد.»

ماده زیرا ماده به گونه‌ای بیان شده که نشان می‌دهد فرض اولیه، مجرمیت صادرکننده چک است مگر این که مشمول موارد ماده ۱۳ قانون مزبور گردد. بنابراین صدور چک پرداخت نشدنی، اماره‌ای بر مجرمیت صادرکننده چک می‌باشد. همچنین از (بند ه) این ماده، اماره به روز بودن چک‌های صادره استنباط می‌شود؛ زیرا مفهوم مخالف این بند، چنین اماره‌ای را نشان می‌دهد. دو مورد ذکر شده، امارات قانونی موجود در ماده ۱۳ می‌باشد که خلاف آن قابل اثبات و قابل ردّ هست. همان طور که مشخص است با توجه به عرف موجود، چک معمولاً به صورت مدت‌دار صادر می‌شود و ظاهر چنین است. رابطه‌ای که بین ظاهر و اماره می‌توان تصور کرد عموم و خصوص مطلق می‌باشد. در واقع، امارات، ظاهری هستند که توسط قانونگذار یا قاضی مورد تأیید واقع می‌شوند و امارات قانونی و قضائی را تشکیل می‌دهند. اما از نظر نگارندگان در حالی که ظهوری مورد تأیید قانونگذار یا قاضی واقع نشده و با اماره تعارض پیدا می‌کند تقدّم با اماره می‌باشد. به عنوان نمونه، با وجود ظاهر عرف و معمولی که در زمینه وعده‌دار بودن چک رایج است، ذکر اماره‌ای توسط قانونگذار مبنی بر به روز بودن چک، بیانگر این مسأله است که مقنّن علی‌رغم اطلاع از وضعیت موجود در جامعه، اماره‌ای برخلاف ظاهر وضع کرده؛ چراکه فلسفه و ماهیت چک این مسأله بود که جایگزین پول نقد باشد تا حمل پول و مبادلات آن تسهیل گردد. بنابراین اگر ظاهر حاکم شده و طبق رویه رایج و معمول در عرف نسبت به چک اقدام شود، تأییدی بر این موضوع است که نظر قانونگذار اهمیتی نداشته و در واقع، امارات بدون کاربرد می‌شوند. بنابراین بر اساس اظهارات فوق، در تعارض ظاهر و اماره، اماره به روز بودن چک مقدّم می‌گردد و طرف مقابل باید خلاف آن را اثبات کند.

### ۲-۲-۳. اماره مجرمیت در قانون پولشویی

اماره قانونی دیگری که می‌توان به آن اشاره کرد تبصره ماده ۱ آئین‌نامه اجرایی قانون مبارزه با پولشویی مصوّب ۱۳۸۸ می‌باشد. این تبصره، برخی از عملیات و

معاملات مشکوک که اماره قانونی بر مجرمیت در جرم پولشویی است را بیان می‌کند. این موارد عبارتند از: ۱- معاملات و عملیات مالی مربوط به ارباب رجوع که بیش از سطح فعالیت موردانتظار وی باشد. ۲- کشف جعل، اظهار کذب و یا گزارش خلاف واقع از سوی ارباب رجوع قبل یا بعد از آن که معامله‌ای صورت گیرد و نیز در زمان اخذ خدمات پایه. ۳- معاملاتی که به هر ترتیب مشخص شود ذینفع واقعی حداقل یکی از متعاملین ظاهری آن شخص یا اشخاص دیگری بوده‌اند. ۴- معاملات تجاری بیش از سقف مقرر که با موضوع فعالیت ارباب رجوع و اهداف تجاری شناخته شده از وی مغایر باشد. ۵- معاملاتی که اقامتگاه قانونی طرف معامله در مناطق پرخطر (از نظر پولشویی) واقع شده باشد. ۶- معاملات بیش از سقف مقرر که ارباب رجوع، قبل یا حین معامله از انجام آن انصراف داده و یا بعد از انجام معامله بدون دلیل منطقی نسبت به فسخ قرارداد اقدام نماید. ۷- معاملاتی که طبق عرف کاری اشخاص مشمول، پیچیده، غیر معمول و بدون اهداف اقتصادی واضح می‌باشد.

تبصره مذکور، ۷ بند فوق را نشانه مشکوک بودن ثروت قرار داده است؛ بنابراین، موارد فوق اماره های قانونی محسوب می‌شوند که خلاف آن قابل اثبات است و فرد می‌تواند با دلایلی آنها را رد کند.

### ۳-۲-۳. اماره سلامت متهم

اماره قانونی دیگری به نام اماره سلامت را می‌توان از مواد ۱۴۹ و ۱۵۰ قانون مجازات اسلامی استنباط کرد. بیان هر دو ماده به گونه‌ای است که حالت جنون متهم

۱. ماده ۱۴۹ قانون مجازات اسلامی: «هرگاه مرتکب در زمان ارتکاب جرم دچار اختلال روانی بوده به نحوی که

فاقد اراده یا قوه تمییز باشد مجنون محسوب می‌شود و مسئولیت کیفری ندارد.»

- ماده ۱۵۰ قانون مجازات اسلامی: «هرگاه مرتکب جرم در حین ارتکاب، مجنون باشد یا در جرائم موجب تعزیر پس از وقوع جرم مبتلا به جنون شود چنانچه جنون و حالت خطرناک مجنون با جلب نظر متخصص، ثابت و آزاد بودن وی محل نظم و امنیت عمومی باشد به دستور دادستان تا رفع حالت خطرناک در محل مناسب نگهداری می‌شود. شخص نگهداری شده یا خویشاوندان او می‌توانند در دادگاه به این دستور اعتراض کنند که



را یک حالت استثنائی دانسته و حالت عادی دلالت بر سلامت متهم دارد. ماده ۱۴۹ بیان می‌دارد (هرگاه مرتکب در زمان ارتکاب جرم دچار اختلال روانی بوده به نحوی که فاقد اراده یا قوه تمیز باشد مجنون محسوب می‌شود و ....)؛ بنابراین جنون در زمان ارتکاب جرم باید اثبات شود در غیر این صورت، اماره سلامت متهم حاکم است. یا در ماده ۱۵۰، جنون مرتکب باید با جلب نظر متخصص ثابت شود. هر دو مورد حکایت از این مسأله دارد که اماره سلامت حاکمیت دارد مگر این که خلاف آن اثبات گردد.

#### ۴-۲-۳. اماره تشخیص جرائم مشهود

جرائم مشهود جرائمی هستند که به علت مشهود بودنشان، احکام و آثار متفاوتی نسبت به جرائم غیر مشهود بر آنها بار می‌شود. بنابراین تشخیص هر کدام از جرائم که در زمره کدام دسته قرار می‌گیرد حائز اهمیت است. ماده ۴۵ قانون آئین دادرسی کیفری<sup>۱</sup> در چند بند اماراتی را ذکر کرده که بیانگر مشهود بودن جرائم در حالات

در این صورت، دادگاه با حضور معترض، موضوع را با جلب نظر کارشناس در جلسه اداری رسیدگی می‌کند و با تشخیص رفع حالت خطرناک در مورد خاتمه اقدام تامینی و در غیر این صورت در تأیید دستور دادستان، حکم صادر می‌کند. این حکم قطعی است ولی شخص نگهداری شده یا خوشاوندان وی، هرگاه علائم بهبود را مشاهده کردند حق اعتراض به این حکم را دارند. این امر مانع از آن نیست که هرگاه بنا به تشخیص متخصص بیماری‌های روانی، مرتکب، درمان شده باشد برحسب پیشنهاد مدیر محل نگهداری او دادستان دستور خاتمه اقدام تامینی را صادر کند.»

۱. ماده ۴۵ قانون آئین دادرسی کیفری: «جرم در موارد زیر مشهود است: الف - در مرئی و منظر ضابطان دادگستری واقع شود یا ماموران یاد شده بلافاصله در محل وقوع جرم حضور یابند و یا آثار جرم را بلافاصله پس از وقوع مشاهده کنند. ب - بزه دیده یا دو نفر یا بیشتر که ناظر وقوع جرم بوده اند، حین وقوع جرم یا بلافاصله پس از آن، شخص معینی را به عنوان مرتکب معرفی کنند. پ - بلافاصله پس از وقوع جرم، علائم و آثار واضح یا اسباب و ادله جرم در تصرف متهم یافت شود و یا تعلق اسباب و ادله یاد شده به متهم محرز گردد. ت - متهم بلافاصله پس از وقوع جرم، قصد فرار داشته یا در حال فرار باشد یا بلافاصله پس از وقوع جرم دستگیر شود. ث - جرم در منزل یا محل سکنای افراد، اتفاق افتاده یا در حال وقوع باشد و شخص ساکن، در همان حال یا بلافاصله پس از وقوع جرم، ورود ماموران را به منزل یا محل سکنای خود درخواست کند. ج - متهم بلافاصله

مذکور می‌باشد. این امارات قانونی مانند سایر امارات قابلیت رد آن وجود دارد. به عنوان نمونه، در بند ت ماده ۴۵، قصد فرار متهم پس از وقوع جرم، اماره‌ای بر مشهود بودن جرم ارتكابی وی می‌باشد؛ اما اگر عدم قصد او احراز گردد در صورتی که مشمول سایر بندهای ماده ۴۵ نگردد، جرم ارتكابی در زمره جرائم غیر مشهود قرار می‌گیرد. بنابراین در صورت عدم اثبات خلاف اماره، همین امارات قانونی حاکمیت کرده و باعث اثبات جرم مشهود می‌گردد و آثار جرم مشهود را به دنبال دارد.

### ۵-۲-۳. اماره تشدید مجازات در ماه‌های حرام یا در مکان خاص

ماده ۳۸۵ قانون مجازات اسلامی، قتل در ماه‌های حرام و در حرم مکه مکرمه را سبب تشدید مجازات یعنی تغلیظ دیه می‌داند. طبق این مبنا، ماه‌های حرام و حرم مکه می‌توانند اماره‌ای بر تشدید مجازات باشند که در صورت اثبات خلاف آن توسط فرد، متهم از تشدید مجازات رهایی می‌یابد.

### ۶-۲-۳. اماره تشدید مجازات در رانندگی با سرعت بیش از حد مقرر

اماره‌ی قانونی دیگری که می‌توان به آن اشاره کرد اماره تشدید مجازات در رانندگی با سرعت بیش از حد مقرر در ماده ۷۱۸ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات)<sup>۲</sup> می‌باشد.

---

پس از وقوع جرم، خود را معرفی کند و وقوع آن را خبر دهد. چ - متهم ولگرد باشد و در آن محل نیز سوء شهرت داشته باشد.»

۱. ماده ۳۸۵ قانون مجازات اسلامی: «اگر قتل در یکی از ماه‌های حرام (محرم، رجب، ذی القعدة و ذی الحجه) یا در حرم مکه مکرمه واقع شده باشد یا قاتل در زمان یا مکان مذکور، قصاص گردد و قصاص مستلزم پرداخت فاضل دیه از سوی ولی دم به قاتل باشد، فاضل دیه تغلیظ نمی‌شود. همچنین دیه ای که ولی دم به دیگر اولیاء می‌پردازد تغلیظ نمی‌شود، لکن اگر قتل در زمان یا مکان مذکور باشد، دیه ای که شرکای قاتل، به علت سهمشان از جنایت، حسب مورد به قصاص شونده یا ولی دم و یا به هر دو آنان می‌پردازند، تغلیظ می‌شود.»

۲. ماده ۷۱۸ قانون مجازات اسلامی: «در مورد مواد فوق هرگاه راننده یا متصدی وسایل موتوری در موقع وقوع جرم مست بوده یا پروانه نداشته یا زیادتر از سرعت مقرر حرکت می‌کرده است یا آن که دستگاه موتوری را با وجود نقص و عیب مکانیکی مؤثر در تصادف به کار انداخته یا در محل‌هایی که برای عبور پیاده روعلامت

این ماده، سرعت بیش از حد مقرر را اماره‌ای بر بی احتیاطی و تقصیر راننده قرار داده که در واقع اماره‌ای برای تشدید مجازات در ماده مذکور هست. قاعدتاً قانونگذار از جعل امارات، مصالحی را مدنظر دارد تا حتی الامکان از وقوع جرم جلوگیری کرده و فرد احتیاط بیشتری در اعمال پرخطر خود داشته باشد.

### ۲-۳-۲. اماره عضویت در گروه‌های ضد امنیت کشور

ماده ۴۹۸ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات)<sup>۱</sup> در مورد تشکیل یا اداره‌ی گروه‌های ضد امنیت کشور و ماده ۴۹۹<sup>۲</sup> در راستای ماده قبل، عضویت در این گروه‌ها را جرم انگاری می‌کند. ماده ۴۹۹ صرف عضویت در گروه‌های ضد امنیت را اماره‌ای بر اطلاع از اهداف گروه می‌داند که خلاف آن طبق قسمت اخیر ماده ۴۹۹ قابل اثبات است. هدف قانونگذار از قرار دادن اماره عضویت مبنی بر اطلاع از اهداف گروه را می‌توان در راستای اهداف و مصالحی که مدنظر دارد، دانست که از جمله آن می‌توان سختگیری نسبت به جرائم امنیتی در جهت تحقق و حفظ امنیت کشور را نام برد.

### ۸-۲-۳. اماره دعوت شبانه مقتول

---

مخصوص گذارده شده است، مراعات لازم نماید و یا از محل‌هایی که عبور از آن ممنوع گردیده است رانندگی نموده به بیش از دو سوم حداکثر مجازات مذکور در مواد فوق محکوم خواهد شد. دادگاه می‌تواند علاوه بر مجازات فوق مرتکب را برای مدت یک تا پنج سال از حق رانندگی یا تصدی وسایل موتوری محروم نماید.»

۱. ماده ۴۹۸ قانون مجازات اسلامی: «هر کس با هر مرامی، دسته، جمعیت یا شعبه جمعیتی بیش از دو نفر در داخل یا خارج از کشور تحت هر اسم یا عنوانی تشکیل دهد یا اداره نماید که هدف آن بر هم زدن امنیت کشور باشد و محارب شناخته نشود به حبس از دو تا ده سال محکوم می‌شود.»

۲. ماده ۴۹۹ قانون مجازات اسلامی: «هر کس در یکی از دسته‌ها یا جمعیت‌ها یا شعب جمعیت‌های مذکور در ماده (۴۹۸) عضویت یابد به سه ماه تا پنج سال حبس محکوم می‌گردد مگر اینکه ثابت شود از اهداف آن بی‌اطلاع بوده است.»

بر اساس ماده ۵۱۳ قانون مجازات اسلامی،<sup>۱</sup> هرگاه شخصی شبانه و به طور مشکوک، دیگری را از محل اقامتش فرا بخواند و فرد مفقود شود دعوت کننده، ضامن دیه اوست. بنابراین ماده مذکور، دعوت شبانه مشکوک را اماره‌ای بر مسئولیت دعوت کننده می‌داند. لکن با توجه به قسمت اخیر ماده و با قید مگر این‌که، کاملاً مشخص است که فرد دعوت کننده، خلاف اماره را می‌تواند اثبات کند و خود را از مسئولیت برهانند؛ مثلاً اثبات کند فرد دعوت شده، زنده هست یا به مرگ عادی یا علل قهری فوت کرده یا فرد دیگری او را کشته است.

### ۹-۲-۳. اماره گذشت شاکی خصوصی

قانونگذار به موجب ماده ۱۷ قانون صدور چک،<sup>۲</sup> وجود چک در دست صادرکننده چک را اماره قانونی گذشت شاکی خصوصی تلقی کرده اما با توجه به قسمت اخیر ماده مذکور، خلاف این اماره قابل اثبات است.

## ۴- چالش موجود در استفاده از امارات

یکی از چالش‌های پیش‌رو در هنگام بکارگیری امارات، تعارض میان خود امارات با یکدیگر و تعارض امارات با اصول عملیه می‌باشد. در این حالت ممکن است قاضی در راهکار حل آن با مشکل مواجه شود. بنابراین شایسته است اصولی کلی و قواعدی منطقی ارائه گردد تا از سرگردانی و اعمال سلیقه قضات در این زمینه جلوگیری به

---

۱. ماده ۵۱۳ قانون مجازات اسلامی: «هرگاه شخصی را که شبانه و به طور مشکوکی از محل اقامتش فراخوانده و بیرون برده اند، مفقود شود، دعوت کننده، ضامن دیه اوست مگر اینکه ثابت کند که دعوت شده زنده است یا اگر فوت کرده به مرگ عادی یا علل قهری بوده که ارتباطی به او نداشته است یا اگر کشته شده دیگری او را به قتل رسانده است. این حکم در مورد کسی که با حيله یا تهدید یا هر طریق دیگری، کسی را برباید و آن شخص مفقود گردد نیز جاری است.»

۲. ماده ۱۷ قانون صدور چک: «وجود چک در دست صادرکننده دلیل پرداخت وجه آن و انصراف شاکی از شکایت است مگر خلاف این امر ثابت گردد.»

عمل آید. در مواردی که به کمک قرینه و یا نشانه‌ای خاص، یک اماره را می‌توان بر اماره دیگر ترجیح داد، تعارض ایجاد شده حل می‌گردد ولی در برخی شرایط، این ترجیح میسر نیست و تصمیم‌گیری برای قاضی دشوار می‌گردد. در ذیل به بررسی صور مختلف تعارض پرداخته می‌شود. لازم به ذکر است که در اقسام و حالات مختلف تعارض به صورت مستدل و بر اساس اصول کلی موجود، تعارضات مطروحه مورد کنکاش قرار گرفته و با راهکارهای بدیع و خلاقانه جهت وحدت عمل مقامات قضائی، شیوه حل تعارض منطقی و مستدل ارائه گردیده است.

#### ۱-۴. تعارض اماره با اصل

اصول عملیه جهت رفع تحیر و سرگردانی ایجاد شده است و زمانی مورد استفاده قرار می‌گیرد که این سرگردانی با دلایل دیگر مرتفع نشود. از جهت این که امارات چه قانونی و چه قضائی، کاشف از حکم واقعی هستند و موجب ایجاد ظن هستند دیگر نوبت به اجرای اصل عملی نمی‌رسد؛ چرا که اصل و اماره در یک درجه نیستند که میان آنها تعارضی رخ دهد و کاربرد لفظ تعارض میان این دو مورد، کاربردی تسامح-گونه می‌باشد و می‌توان گفت تعارضی غیر مستقر و ظاهری است که با اندک تأملی امکان حل تعارض وجود دارد. زمانی که اماره ای علیه متهم وجود داشته باشد بار اثبات دعوا به دوش متهم می‌افتد و خلاف اماره را باید اثبات کند؛ علی‌رغم حالت معمول که بر پایه اصل براءت و قاعده البینه علی المدعی، اثبات دعوا بر عهده مدعی و در واقع، شاکی می‌باشد نه متهم.

#### ۲-۴. تعارض اماره قضائی با اماره قانونی

اماره قضائی بایستی سبب اقناع وجدان قاضی گردد تا بتواند دادرس در اصدار حکم خود به آن استناد کند اما اماره قانونی، اماره‌ای است که قانونگذار درصدد جعل و وضع آن برآمده و قاضی حتی در صورت عدم اقناع وجدان، این اماره را باید مدنظر قرار دهد. نگارندگان در تعارض مذکور بر این عقیده است که میان امارات قضائی که

سبب اقناع وجدان قاضی می‌شود و امارات قضائی که سبب این اقناع وجدان نمی‌شود بایستی تفکیک قائل شد. به استناد ماده ۲۱۱ قانون مجازات اسلامی، علم قاضی یکی از ادله اثبات دعوا بوده و بر اساس تبصره ماده مذکور، امارات قضائی می‌توانند مستند علم قاضی قرار بگیرند. طبق ماده ۲۱۲ قانون مجازات اسلامی، در صورت تعارض علم قاضی با ادله قانونی دیگر، علم قاضی معتبر می‌باشد و از ادله قانونی دیگر چشم‌پوشی می‌شود. روشن است که ادله قانونی از جهت رتبه نسبت به امارات در جایگاه بالاتری قرار می‌گیرند؛ به دلیل این که اماره قضائی به خودی خود نمی‌تواند مبنای صدور حکم قرار گیرد و همراه قرائن دیگر سبب اثبات موضوع می‌گردد؛ لذا زمانی که اماره قضائی به گونه‌ای باشد که سبب علم قاضی شود، اماره مذکور بر حسب آن علمی که برای قاضی ایجاد شده دارای اولویت نسبت به اماره قانونی دانسته می‌شود. لکن زمانی که اماره قضائی موجب علم برای دادرس نشده باشد و صرفاً به عنوان یک نشانه غیر قابل اعتنا مطرح گردیده باشد، اماره قانونی بایستی ترجیح داده شود؛ زیرا قطعاً وضع اماره قانونی بر اساس مصلحت اجتماعی و منفعت غالب بوده است. در این حالت، اماره قانونی بر اماره قضائی ترجیح داده می‌شود. بنابراین در تعارض مذکور بایستی قائل به تفصیل شد و بر مبنای قیودی که گذشت، نسبت به ترجیح و اولویت یک اماره

---

۱. ماده ۲۱۱ قانون مجازات اسلامی: «علم قاضی عبارت از یقین حاصل از مستندات بین در امری است که نزد وی مطرح می‌شود. در مواردی که مستند حکم، علم قاضی است، وی موظف است قرائن و امارات بین مستند علم خود را به طور صریح در حکم قید کند.

تبصره- مواردی از قبیل نظریه کارشناس، معاینه محل، تحقیقات محلی، اظهارات مطلع، گزارش ضابطان و سایر قرائن و امارات که نوعاً علم آور باشند می‌تواند مستند علم قاضی قرار گیرد. در هر حال مجرد علم استنباطی که نوعاً موجب یقین قاضی نمی‌شود، نمی‌تواند ملاک صدور حکم باشد.»

۲. ماده ۲۱۲ قانون مجازات اسلامی: «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. چنان چه برای قاضی علم حاصل نشود، ادله قانونی معتبر است و بر اساس آنها رأی صادر می‌شود.»

بر اماره دیگر اقدام کرد. در این خصوص، تعارض اماره قانونی فراش با اماره قضائی DNA که برای اثبات نسب به کار برده می‌شود را می‌توان مطرح کرد. از لحاظ ژنتیکی و بیولوژیکی، آزمایش DNA از قطعیت و اطمینان بالایی برای اثبات نسب برخوردار است و در فقه، هیچگونه محدودیت و حصری راجع به ادله اثبات نسب وجود ندارد، بنابراین با توجه به قواعد کلی ذکر شده، در صورتی که آزمایش DNA سبب علم قطعی گردد بایستی مورد توجه قرار گیرد؛ چراکه بر اساس ماده ۲۱۲ قانون مجازات اسلامی، علم قاضی بر ادله قانونی دیگر اولویت دارد. اگرچه اماره قانونی فراش برای مصلحت اجتماع و جلوگیری از تزلزل خانواده وضع گردیده؛ اما این موضوع اختصاص به زمانی دارد که از اماره قضائی، علمی حاصل نشده باشد. در صورتی که علم قطعی حاصل از آزمایشات DNA نادیده گرفته شود، در واقع راه هرگونه ادله اثبات جدید بسته شده و به نوعی دگم اندیشی روی آورده می‌شود. این موضوع با پویایی فقه نیز سازگاری ندارد. قطعیتی که باعث علم می‌شود نبایستی با اماره ظنی کنار گذاشته شود. ضمن این که توسل به قاعده قرعه نیز صحیح نمی‌باشد؛ چراکه قاعده مذکور به عنوان نهایی‌ترین راهکار باید مورد استفاده قرار گیرد و نادیده گرفتن آزمایش DNA در چنین شرایطی، نامعقول است. اما در صورتی که آزمایش DNA با شرایط اماره فراش سازگاری نداشته باشد و موجب علم قطعی نگردد، به اماره قانونی به عنوان امارات تصریح شده در قانون که سبب جلوگیری از فروپاشی خانواده می‌شود، باید تمسک کرد.

### ۳-۴. تعارض اماره قضائی با اماره قضائی دیگر

امارات قضائی زمانی ارزش اثباتی دارند که سبب اقناع وجدان قاضی گردند. بنابراین موضوع در این حالت تعارض نیز باید قائل به تفصیل شد. اگر از بین دو اماره قضائی، یکی از امارات در جنبه خاصی موجب ایجاد علم برای دادرس شد اما دیگری به این صورت نبود و صرفاً به عنوان یک نشانه مطرح شده بود، واضح و مبرهن است

که حالت اول، تقدّم دارد و اولویّت داده می‌شود. به عنوان نمونه، یک اماره قضائی سبب ظنّ به اتّهام یک فرد می‌گردد و اماره قضائی دیگری، سبب ظنّ بی‌گناهی نسبت به همان فرد می‌گردد. اماره قضائی در حالت اول همراه با اوضاع و قرائن دیگر، این علم را برای قاضی به وجود می‌آورد که فرد مجرم است اما در حالت دوم، علمی حاصل نمی‌شود. بنابراین روشن است که اماره قضائی حالت اول نسبت به حالت دوم ترجیح دارد.

اما اگر تعارضی بین دو اماره قضائی به وجود آمد که دارای یک قدرت بودند و هیچگونه ترجیحی نتوان بین آنها تصوّر کرد، بنا به اعتبار قاعده (الدلیلان اذا تعارضا تساقطا) هر دو اماره ساقط می‌شوند؛ زیرا با اندک تأملی در استدلال اصولیان می‌توان چنین نتیجه گرفت که تمسّک به راهکار (تساقط) برای رفع تمامی مصادیق تعارض، متأثّر از نیافتن راهکار شرعی دیگر جهت رفع آن بوده است (زراعت و متقی اردکانی، ۱۳۹۴: ۸۷) از نظر نگارندگان در این صورت، استفاده از راهکار تخییر جهت حلّ تعارض، منطقی و درست نیست و در واقع اتّهام بدون مبنا و ترجیح بلامرجح خواهد بود.

#### ۴-۴- تعارض اماره قانونی با اماره قانونی دیگر

در تعارض امارات قانونی با یکدیگر نیز نمی‌توان حکم کلی ارائه کرد و صرفاً براساس طرح قواعد و اصول کلی می‌توان در حلّ این نوع تعارض گام برداشت. بنابراین نگارنده بر این عقیده است که در تعارض امارات قانونی با یکدیگر هم باید قائل به تمایز و تفکیک میان صور مختلف شد. یکی از مواردی که در این نوع تعارض بایستی به آن توجه کرد، سطوح قوانینی هست که اماره قانونی در آن مطرح شده است (مناقب و قیاسی، ۱۳۹۹: ۱۶۱). به عنوان نمونه، اگر اماره‌ای قانونی در قانون اساسی بیان گردیده که با اماره‌ای قانونی در قوانین عادی تعارض پیدا کرده است؛ به دلیل این که در حلّ تعارض بایستی به دنبال وجود مرجّحی جهت ترجیح یکی از طرفین



تعارض بر دیگری بود، بنابراین سطح قوانین می‌تواند به عنوان مرجّحی جهت حلّ تعارض در این حالت قرار گیرد؛ چراکه قانون اساسی از نظر سلسله مراتب در سطحی بالاتر از قوانین عادی قرار دارد. اما در حالتی که تعارض امارات قانونی در قوانینی با سطح یکسان رخ می‌دهد، در صورتی که بتوان یکی از امارات قانونی را با اصول و قواعد کلی حقوقی همراه کرد طبیعتاً باید آن را ترجیح داد؛ در غیر این صورت، بایستی بنا بر قاعده (الدلیلان اذا تعارضتا تساقطا) هر دو اماره را از اعتبار ساقط کرد و به دنبال دلایل و شواهد دیگر برای اثبات مسأله بود؛ زیرا راهکاری برای حلّ تعارض موجود، یافت نشد. از نظر نگارندگان در این حالت نیز استفاده از راهکار تخییر جهت حلّ تعارض، منطقی و درست نیست و در واقع اتهام بدون مبنا و ترجیح بلامرجّح خواهد بود.

### نتیجه گیری

اماره قانونی و قضائی می‌توانند در اثبات عمل مجرمانه نقش داشته باشند و به مقام قضائی در راه رسیدن به اثبات واقعه مجرمانه کمک کنند؛ چراکه امارات کاشف از حکم واقعی هستند و اگرچه سبب یقین نمی‌شوند اما باعث ایجاد ظنّ نوعی می‌گردند. عقل، عدالت قضائی، مصلحت اجتماعی و نظم عمومی از مبانی وضع امارات می‌باشند که هر کدام به نوبه خود، لزوم وجود امارات را اثبات می‌کند. مصادیق امارات قانونی در قوانین زیاد بوده و تعدادی از آنها مثل اماره مجرمیت، سلامت متهم، تشدید مجازات، تشخیص جرائم مشهود و ... به عنوان نمونه‌های عینی در جهت ملموس کردن و شناخت این نوع امارات در پژوهشی که گذشت شرح داده شد. امارات مذکور تا زمانی که خلاف آن ثابت نشود بایستی در کشف واقعه مجرمانه به کار گرفته شود. نوع دیگری از امارات، امارات قضائی هستند که ماهیتی جداگانه از امارات قانونی دارند. میزان مؤثر واقع شدن این نوع امارات بستگی به نظر قاضی دارد و

زمانی که موجب اقناع وجدان دادرس و سبب علم او شود به عنوان یکی از ادله اثبات دعوا می‌تواند به کار گرفته شود. این دلیل اثبات دعوا که در قانون مجازات به عنوان علم قاضی ذکر شده، بالاترین رتبه را از نظر اعتبار در مقایسه با ادله اثبات دیگر دارد. امارات قضائی محصور نیستند و هر موردی که به عنوان نشانه در جهت اثبات واقعه مجرمانه به دادرس کمک کند می‌تواند در زمره امارات قضائی قرار بگیرد. کارشناسی، اسناد الکترونیکی، اثر انگشت، دی.ان.ای، تحقیق و معاینه محلّ و ... مصادیقی بود که به عنوان نمونه در این پژوهش شرح داده شد. این نوع امارات نیز در صورتی که ادله‌ای بر خلاف آن اقامه نشود می‌توانند در اصدار حکم به دادرس کمک کنند.

یکی از چالش‌های پیش رو در بکارگیری امارات، چه امارات قانونی و چه قضائی، تعارضی است که ممکن است بین خود امارات با یکدیگر و یا بین امارات با اصول عملیه اتفاق بیفتند. این تعارضات به مانند تعارضات میان ادله متعارض می‌تواند صور مختلفی داشته باشد که ارائه راهکار واحد برای تمام صور، طریقه و شیوه درست و منطقی به نظر نمی‌آید. بر همین مبنا، ارائه اصول کلی جهت بکارگیری در صور مختلف، هم می‌تواند سبب حلّ آسان تر این تعارضات و هم سبب جلوگیری از اعمال سلیقه متفاوت قضات شود. بنابراین صدور احکام متفاوت و ناعادلانه نسبت به افراد مختلف در موقعیت‌های نسبتاً مشابه کاهش می‌یابد و موجبات صدور حکم عادلانه فراهم می‌آید.

در تعارض امارات با اصل، تعارض به معنای واقعی رخ نمی‌دهد و تعارض غیر مستقری است که با اندک تأمل حلّ می‌شود. اما در تعارض بین امارات قانونی با امارات قضائی، همان طور که در پژوهش به طور تفصیلی بیان شد بایستی با قیود خاصی مسأله را در نظر گرفت. در صورتی که اماره قضائی سبب ایجاد علم برای دادرس گردد باید بر اماره قانونی ترجیح داده شود؛ چراکه تبدیل به دلیلی می‌شود که

دیگر اماره قانونی قادر نیست در برابر آن مقاومت کند. اما زمانی که اماره قضائی صرفاً به عنوان نشانه‌ای مطرح شود که با اوضاع و احوال دیگر، موجب اقناع وجدان دادرس نشود طبیعتاً اماره قانونی تقدّم و اولویّت دارد، زیرا امارات قانونی با مبانی مشخص و براساس مصلحت اجتماعی و نظم عمومی جعل شده‌اند و به همین دلیل اقتضا می‌کند برای منفعت و مصلحت عموم، اماره قانونی، مرجّح دانسته شود.

در تعارض امارات قضائی با یکدیگر نیز در صورتی که یکی از امارت سبب علم شود و دیگری این اقناع وجدان را فراهم نکند قطعاً حالت اول اولویّت دارد اما در صورتی که هر دو اماره قضائی در حالت برابر با یکدیگر قرار داشته باشند به راهکار تساقط هر دو اماره تمسّک جسته می‌شود؛ چراکه مرجّحی جهت ترجیح یکی از امارات بر دیگری وجود ندارد. در شکل دیگر تعارض که امارات قانونی با یکدیگر در حالت متعارض قرار می‌گیرند بایستی به سلسله مراتب قوانین توجه کرد و در صورت طرح اماره قانونی در قانونی با سطح بالاتر، اماره مذکور در قانون حاکم باید اولویّت داده شود. در صورتی که دو قانون در سطح یکسانی قرار داشته و هیچ مرجّحی را نتوان بین متعارضین یافت، باید سراغ راهکار نهایی یعنی تساقط و عدم اعتبار هر دو اماره قانونی رفت. بنابراین در هر حالت از تعارض به تناسب بایستی به دنبال مرجّحی بود تا تعارض حلّ شود؛ در غیر این صورت، باید از امارات متعارض چشم پوشی کرد. روش حلّ تعارض بر طبق اصول و قواعد کلی ذکر شده در صور مختلف، سبب می‌شود حقوق افراد به بهترین وجه حفظ شده و از صدور احکام ناعادلانه جلوگیری به عمل آید.

## منابع

- اکبری، بهنام؛ انصاری مقدم، حامد (۱۳۹۱)، **اماره قانونی در حقوق کیفری**، دانش و پژوهش حقوقی، ۱، ۱۴۳-۱۸۱.
- بهرامی، بهرام (۱۳۸۷)، **بایسته‌های ادله اثبات دعاوی حقوقی و کیفری**، تهران: نگاه بینه.
- جبعی عاملی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی (۱۳۸۰)، **الروضه البهیة فی شرح اللعنه الدمشقیه**، قم: واریان.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۷۷)، **ترمینولوژی حقوق**، چ ۹، تهران: کتابخانه گنج دانش.
- خالقی، علی (۱۳۹۵)، **آئین دادرسی کیفری**، چ ۲، چ ۳۱، تهران: شهر دانش.
- خواجه‌وند، مظاهر؛ احمدی، محمدمهدی (۱۳۹۹)، **بررسی جایگاه اماره قضائی ابزارهای نوین در حقوق کیفری ایران**، فصلنامه نظارت و بازرسی ناجا، ۵۴، ۸۵-۱۰۶.
- رحمدل، منصور (۱۳۸۷)، **بار اثبات در امور کیفری**، تهران: سمت.
- رضائی‌راد، عبدالحسین؛ دوستی‌پور، میثم؛ آل‌طاه‌ها، سید حسین (۱۳۹۵)، **مبانی فقهی و حقوقی امارات قضائی در نظام نوین دادرسی**، تهران: مجد.
- زراعت، عباس؛ متقی اردکانی، امید (۱۳۹۴)، **تعارض ادله اثبات دعاوی کیفری؛ پیامدها و راهکارها**، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ۱۳، ۶۳-۹۴.
- صدرزاده افشار، محسن (۱۳۷۶)، **ادله اثبات دعوا**، چ ۳، تهران: مرکز نشر دانشگاهی.
- صمدی مله، سعید (۱۳۸۴)، **ظهور دی.ان.ای تحوّل شگرف در سیستم قضائی دنیا**، دادگستر، ۴۹، ۵۳-۴۶.
- عمید، حسن (۱۳۶۲)، **فرهنگ عمید**، چ ۲۲، تهران: امیرکبیر.
- قیاسی، جلال‌الدین؛ درودی، علی (۱۳۹۱)، **نقش امارات قانونی در حقوق کیفری**، حقوق اسلامی، ۳۵، ۱۳۷-۱۶۹.
- قیاسی، جلال‌الدین (۱۳۷۹)، **روش تفسیر قوانین کیفری**، قم: مرکز انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی.
- کاتبی، حسینقلی (۱۳۸۰)، **فرهنگ حقوق**، چ ۲، تهران: کتابخانه گنج دانش.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۸)، **اثبات و دلیل اثبات**، چ ۲، چ ۶، تهران: میزان.
- گودرزی، فرامرز (۱۳۷۰)، **پزشکی قانونی**، تهران: انیشتین.

۴۷۱ ————— مطالعات فقه و حقوق اسلامی - سال ۱۳ - شماره ۲۵ - پاییز و زمستان ۱۴۰۰

- مرکز اطلاعات و منابع اسلامی (۱۳۸۹)، فرهنگنامه اصول فقه، ج ۱، قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.

- مناقب، زهرا سادات؛ قیاسی، جلال‌الدین (۱۳۹۹)، تعارض ادله قانونی و راهکارهای حل آن، دیدگاه‌های حقوق قضائی، ۹۱، ۱۵۹-۱۷۷.

- نجابتی، مهدی (۱۳۸۱)، پلیس علمی، چ ۳، تهران: سمت.

-Ashworth, Andrew(1992), **principles of criminal law**, 2d Reprin, Clarendone press, oxford.

