



بسم الله الرحمن الرحيم

درس: خارج فقه پزشکی

جلسه: ۳

موضوع: بررسی اعتبار نظرات پزشکی و آزمایشگاهی

تاریخ: ۱۳۹۹/۰۷/۱۶

استاد: محمد قائمی حفظه الله

الحمد لله و صلی الله علی محمد و آله الطاهرين و لعنة الله علی اعدائهم الی یوم الدین

وجه جدا بودن موارد حسی از موارد حدسی

بحث ما در اعتبار نظرات کارشناسی و آزمایشات پزشک درباره تشخیص موضوعات بود و حجیت این نظرات مبتنی بر این بود که اولاً تفکیک کنیم بین نظرات مبتنی بر حس و نظرات مبتنی بر حدس. چرا که بین امور حسی و حدسی تفاوت جدی در آثار وجود دارد ضمن اینکه حجیت هریک از ایندو (نظرات مبتنی بر حس و حدس) به ملاکی است، در این موارد تفاوت در آثار هم است. قبلاً به یک تفاوت مهم اشاره شد و آن اینکه در مسائل حسی، نظر مبتنی بر حدس و کارشناسی اعتبار ندارد و بیان شد که نظر اهل تنجیم در هلال که مبتنی بر قابلیت رویت است اگر نظر آنها مبتنی بر حدس شود غیر معتبر خواهد بود. آنچه در کلام فقها است که اگر تقویم، اخبار به امکان رویت هلال در زمانی و مکانی داشت، این خبر اعتبار ندارد (ولو خبر آنها در زمانی اتفاق بیافتد که احساس به آن ممکن نیست مثلاً یک هفته قبل، خبر از رویت هلال می دهند) این کلام فقها مبتنی بر این مطلب است چرا که هلال یک امر حسی است. و خبر آنها اگر اعتبار داشته باشد، باید به ملاک قول اهل خبره باشد و قول اهل خبره اعتبار آن در مسائل حدسی است که معمولاً دستیابی به آنها از طریق حس میسر نیست مثل قیمت گذاری کالا، که هر کارشناسی به گونه ای قیمت گذاری می کند. ولی اگر در امر کارشناسی، طریق حسی برای آن وجود داشته باشد نوبت به اعتبار قول اهل خبره و خبر حدسی نمی رسد چون عمده دلیل اعتبار قول اهل خبره سیره و ارتکاز است و ارتکاز و سیره شمولی ندارد نسبت خبر حدسی در موردی که بطبعه و ماهیتاً حسی است مثل رویت هلال. و در اینگونه موارد دلیلی بر اعتبار خبر حدسی نداریم و سیره ای محقق نیست. سابقاً گفتیم که قول منجمین در عدم قابلیت رویت هلال از باب عدم خروج هلال از محاق، این مبتنی بر مسائل ریاضی و مبتنی بر حس است ولی قول آنها در امکان رویت هلال مبتنی بر حدس است و اعتباری ندارد. و امکان رویت مبتنی بر رطوبت و غبار و میزان غلظت است لذا قول آنها به امکان رویت، حدسی است و به همین جهت در قول آنها در تقویم ها اختلاف است. ولی در عدم قابلیت رویت هلال از باب عدم خروج هلال از محاق، هیچ اختلافی بین آنها نیست. اگر منجم بگوید ماه در محاق است و دیده نمی شود، اگر صد بینه شهادت دهند ماه دیده شد این شهادات ارزشی ندارد. و اگر قول منجم با دارا بودن شرائط مثلاً دو منجم بگویند، اگر مقدم بر بینه نباشد با هم تعارض می کنند. تفاوت مسائل حسی و حدسی، هم در ملاک اعتبار خبر دخیل است چرا که خبر حدسی به یک ملاکی حجت است و خبر حسی به ملاکی دیگر. و هم در موضوعی که می خواهد حجیت پیدا کند، دخیل است خبر حسی در موضوع حسی حجت است و خبر حدسی در موضوعی که راه حسی به آن وجود ندارد حجت است. در امور حسی به نظر عقلاً، خبر حدسی غیر معتبر است.

بیان ضابطه امر حسی و حدسی

ضابطه امر حسی: مقدماتی که علم آور است اگر در حق دیگران هم باشد منتج به همان نتیجه است و برای آنها هم علم آور خواهد بود. ضابطه امر حدسی: ممکن است شخص از یک سری مقدمات برایش علم حاصل شود ولی آن مقدمات برای دیگران و نوع مردم علم نمی آورد و ممکن است آن مقدمات باعث علم به یک امر دیگری شود مثل آزمایشات پزشکی. مثلاً یک پزشک از یکسری آزمایشات یک بیماری را حدس می زند و پزشک دیگر، بیماری دیگری را حدس می زند.

بررسی استفتاء برخی از بزرگان درباره اعتبار نظر کارشناسی مانند کارشناس انگشت نگاری یا پزشک قانونی

همین مطلب یعنی حسی بودن در کلام برخی از بزرگان مورد توجه بود که اگر آن امر به گونه ای است که واضح است و نظر اجتهادی شخص اعمال نمی شود. این مطلب از بزرگان در حقیقت تمایز مسائل حسی و حدسی است یعنی اگر در آن مسئله نظر اجتهادی اعمال شود حسی نخواهد بود و نظر کارشناس در آن معتبر نیست و اگر اینطور نبود، معتبر است. البته ما با فرمایش ایشان در برخی جهات دیگر مشکل داریم در واقع کلام ایشان ناظر به این جهت است که حجیت بر اساس خبر است نه بر اساس خبره. نظر اهل خبره معتبر نیست. اگر مسئله ای که کارشناس در آن اظهار نظر می کند از مسائلی است که برای کارشناس واضح است. نه اینکه برای دیگران واضح و مفید علم باشد در این صورت حجت است.

در تعبیری از ایشان آمده که معلوم است یعنی نظرات کارشناسی مبتنی بر ظن حجت نیست و این درست است. مثلاً در یک آزمایش یک کارشناس بگوید من گمان دارم این خون حاکی از یک نَسَب خاص است. این از زشی ندار و با قاعده فراش تعارض نمی کند پس نظرات کارشناسی مبتنی بر ظن و گمان اعتبار ندارد چون ﴿إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئاً﴾^۱ بلکه هر خبری، حتی خبر حسی اگر مبتنی بر ظن و گمان باشد معتبر نیست. مثلاً ثقه ای بگوید گمان

می کنم وقت داخل شده است، این خبر معتبر نیست. خبر حسی اگر مبنی بر جزم نباشد اعتباری ندارد مگر اینکه گمان موضوع یک حکم شرعی باشد که فرق می کند و حساب خودش را دارد لذا مجرد گمان، مقتضی عمل به آن وجود ندارد ولی اگر خبر معلوم بود و مبنی بر قطع و یقین بود در اینجا ایشان تفصیل می دهد که اگر خبر مبتنی بر اجتهاد بود باز اعتبار ندارد ولی اگر مبتنی بر مقدمات حسی است و امر روشنی است در اینجا نظر کارشناس اعتبار دارد.

متن عبارت ایشان این است:

«سوال: چنانچه دلیل اثبات جرم منحصر به نظر کارشناسی مانند کارشناس انگشت نگاری یا پزشک قانونی باشد آیا از نظر شرعی چنین دلیلی حجیت دارد؟ در صورتی حجیت آیا دلیل مستقلاً محسوب می شود یا حجیت آن مشروط به شرائط حجیت بینه است؟ جواب: اگر روشن باشد به حدی که هر کارشناس همان نظر را می دهد حکم بینه را دارد و لی در اکتفای به آن در باب حدود اشکال است»

در آن استفتای دیگر اینطور آمده بود: (در بحث قضا بود که علم قاضی حجت نیست) ولی راه هایی که مطلب را روشن می کند به طوری که هر کس در آن علم پیدا می کند و اجتهاد شخصی در آن دخالت ندارد بینه است و کافی است ولی در اجرای حدود کافی نیست.

این پاسخ به ضابطه حسی از حدسی اشاره دارد. فهم ما از این استفتاء این است که نظرات کارشناسی مبتنی بر حس به ملاک بینه اعتبار دارد ولی نظرات کارشناسی مبتنی بر اجتهاد حجیت ندارد.

س: اگر در موردی همه بر اساس حدس متفق القول شوند آیا حدسی است یا حسی؟

ج: این طور چیزی نمی شود این نشانه این است که مسئله از امور حسی است ضابطه حسی همین بود که همه از مقدمات واحد یک نتیجه بگیرند. لذا آزمایشاتی از قبیل آزمایش قند و چربی و امثال آنها از مسائل حسی محسوب می شوند. ولی برخی از آزمایشات مبتنی بر حدس است مثلاً یک آزمایشگاه این خون را بررسی می کند و یک بیماری را تشخیص می دهد و آزمایشگاه دیگر مریضی دیگری را تشخیص می دهد.

حکایت خون از برخی مسائل مثل قند و چربی حسی است و حکایت آن از برخی مسائل دیگر حدسی است.

برخی از نظرات آزمایشگاهی مبتنی بر حس است و برخی مبتنی بر حدس، در مقابل قسم سوم که مبتنی بر ظن و گمان است. مثلاً می گویند ما گمان می کنیم صاحب این خون مبتلا به این بیماری است و یقین نداریم.

۱. یونس/۳۶.

مثلا حکایت خون از این مقدار قند در خون حسی است اما اینکه مثلا فلان عدد و درجه قند خون ملازمه دارد با بیماری خاصی، ممکن است این حدسی باشد.

اما اینکه در بحث حدود به نظرات کارشناسی اعتباری نیست یک بحث دیگری است. مثلا گاهی در بحث حدود شخص اقرار می کند و شاید برای قاضی علم حاصل شود ولی اعتباری ندارد در حالی که در امور مالی با یک بار اقرار ثابت می شود ولی در حدود گاهی باید چهار اقرار باشد

آنچه که ما از این استفتا برداشت کردیم به نظر حرف تمامی نیست. چون آنچه از این عبارت در آمد این است که: «نظرات کارشناسی در امور حسی معتبر است ولی در امور حدسی معتبر نیست» در حالی که نظر کارشناسی در امور حسی، نظر کارشناسی به آن معنا نیست این اخبار است و همانطور که در کلام آمده این اخبار به ملاک بینه یا کمتر از بینه حجت است. محل بحث این است که اگر نظرات کارشناسی به ملاک خبره باشد چرا علی الاطلاق اعتبار نداشته باشد؟

ما گفتیم نظرات کارشناسی خبره که عند العقلا مبتنی بر حس است اعتبار ندارد مثلا نظر منجم در امر هلال که مبتنی بر حس است و اعتبار ندارد. اما اگر یک امر از مسائل حدسی است و جنبه حسی ندارد مثل حکایت آزمایش خون از نسب، درست که مسئله نسب یک راه حسی دارد مثل فراش، ولی فراش برای ما اماره معتبره است و حس ایجاد نمی کند ما می دانیم این بچه در فراش آن آقا متولد شده است شرعا این بچه ملحق به اوست به این مقدار برای ما حس میسر نیست و حس ایجاد نمی شود بلکه فقط حجت شرعی بر لحوق داریم و نتیجه اطمینان به تقوای پدر و مادر بچه حکم به لحوق بچه است. و هیچ جا مبتنی بر حس نیست که ببینیم بچه در شکم این مادر بوده و متولد شده است مگر با روشهای جدید مثل سونوگرافی. حتی اگر قبلا سونوگرافی متعدد داده اند، تطبیق آنها بر این بچه حسی نیست. نهایت این است که بودن این بچه برای این پدر و مادر برای ما معلوم و روشن است نه برای ما محسوس باشد. و بنا شد که علم اعم از حس باشد.

نظر کارشناسی در این قبیل موارد که مبتنی بر حدس و مقدمات غیر حسیه است چرا اعتبار نداشته باشد؟ چون در استفتا این بود که نظرات مبتنی بر حس معتبر است و مفهومی این است که نظرات مبتنی بر حدس و اجتهاد معتبر نباشد. عرض ما این است که اگر نظر کارشناسی از امور حسی باشد مثل قند، نظر کارشناسی در کشف قند معتبر نیست یعنی نظر کارشناسی که مبتنی بر حدس است ولو یقین باشد در مسئله حسی معتبر نیست. همانطوری که نظر منجم در هلال معتبر نیست هر چند مبتنی بر یقین باشد. اما اگر مسئله به خودی خود حدسی است مثل تشخیص بیماری ها، چرا در این موارد نظر کارشناس به ملاک قول اهل خبره اعتبار نداشته باشد.

استفتا می خواهد بگوید نظر کارشناسی مبتنی بر حدس در هیچ جا اعتبار ندارد در حالی که باید تفصیل داد. نظرات مبتنی بر حس در همه جا معتبر است به ملاک اخبار. و مبنی بر حصول علم برای دیگران نیست. در استفتا بود که به ملاک بینه معتبر است. و این یک مسئله خلافی است. به ملاک بینه معتبر است معنایش این است که خبر واحد حجت نیست. این یک مسئله خلافی است که خبر ثقه واحد در موضوعات حسی حجت است یا نه؟ ولی آنجایی که خبر مبتنی بر اعمال اجتهاد است ظاهر استفتا این است که هیچ جا اعتبار ندارد در حالی که باید تفصیل داد که اگر خبری که مبتنی بر اعمال اجتهاد است در امور حسی باشد، بله خبر اعتبار ندارد و اگر خبری که مبتنی بر اعمال اجتهاد است در مسائل حدسی باشد معتبر است. و چرا اعتبار نداشته باشد؟

چه فرق است که می گوئید نظر مقوم حجت است به ملاک قول خبره، و نظر فقیه به ملاک خبره برای مقلد حجت است. اما نظر پزشک به عنوان کارشناس در رابطه مسائلی که مبنی بر حدس است از امور حسی نیست، چرا حجت نباشد؟ لذا تفصیلی که در استفتا وجود دارد امر تمامی نیست.

بررسی کلام برخی فقها در نظرات کارشناسی مبنی بر تفصیل بین مفید علم بودن و غیر آن

در عده ای از استفتائات که در جلسات قبل گفته شد باز تفصیل بین اینکه مفید علم باشد یا نباشد، آمده است و اینکه نظر کارشناسی اگر مفید علم باشد اعتبار دارد که مفهومی این است که اگر مفید علم نباشد اعتبار ندارد.

ما در توجیه این استفتائات اینگونه مطرح کردیم که بعید نیست منظور این باشد که نظرات آزمایشگاهی به عنوان نظرات آزمایشگاهی

اعتبار ندارد ولی اگر واجد شرائط حجج شرعی بود مصداق بینه بود، مصداق خبر ثقه واحد بود (طبق این مبنا که خبر ثقه واحد در موضوعات حجت است) در این صور حجت است ولی بعد از مراجعه دوباره به کلمات آقایان دیدیم که ظاهراً کلامشان مطلق است اگر مفید علم نباشد مطلقاً حجت نیست ولو واجد شرائط بینه باشد باز هم حجت نیست.

اگر در این استفتائات واقعا منظور این باشد ما به اینها اشکال داریم. اگر قرار باشد این آزمایشات به ملاک حسی باشد اعتبارشان به ملاک خبر است و اگر قرار باشد به ملاک حدسی باشد اعتبارشان به ملاک خبره است. و اگر حسی باشد چه فرق بین این خبر و خبر به هلال و خبر به نجاست چیزی و خبر به حیات و ممات در حکم شرعی است موجبی ندارد چون خبر آزمایشگاهی است اگر مفید علم نباشد حجت نیست.

لذا در برخی استفتائات از مرحوم آقای لنکرانی تصریح شده که اگر واجد شرائط بینه باشد حجت است.

«سؤال ۱۸۴۷: نظریات کارشناسان، از قبیل: پزشکی قانونی، افسران راهنمایی و مانند آنان را از چه بابی حجت می‌دانید؟

جواب: ملاک در باب قضاوت، علم حاکم شرع یا اقرار مجرم یا بینه معتبره است و امور مذکوره اگر موجب علم و اطمینان حاکم شوند یا در بین آنها بینه معتبره باشد، مفید خواهند بود و الا فی نفسه اعتبار و حجیتی ندارد»^۱

نکته: برخی در موضوعات فقط بینه را حجت می‌دانند و اگر کسی خبر ثقه واحد در موضوعات را حجت می‌داند مانند مرحوم خویی، در اینجا اینجا نیز باید حجت بدانند.

سوال: این مطلبی که در استفتاء آمده است فقط مربوط به باب قضاوت است.

جواب: درست است که در جواب کلمه قاضی آمده و فرموده اند «ملاک در باب قضاوت، علم حاکم شرع یا اقرار مجرم یا بینه معتبره است» ولی سوال عام است و لذا جواب ایشان هم عام است بلکه برای هر کس مفید علم باشد یا شرائط بینه را داشته باشد حجت است و این جواب اختصاصی به قاضی ندارد.

در کلمات آقایان معمولاً مقید به علم کرده اند که اگر مفید علم باشد معتبر است و مفهومی این است که اگر مفید علم نباشد حجت نیست.

در «آیین دادرسی کیفری سال ۹۲ ماده ۱۶۵» عیناً این مطلب آمده است. که اگر مفید علم باشد معتبر است. یعنی نظرات کارشناسی و جرم انگاری مبنی بر حصول علم و عدم علم قرار داده شده است. پیداست که این قانون برداشت از استفتائات آقایانی است که تفصیل داده اند بین اینکه مفید علم باشد یا نه. و این تفصیل از مرحوم آقای گلپایگانی وجود دارد.

در جامع الاحکام آقای صافی هم همین مطلب آمده است یعنی تفصیل بین مفید علم بودن و عدم آن. اگر این عبارات تاب توجیه ما را داشته باشد که نظرات کارشناسی اگر واجد شرایط حجج شرعی باشد معتبر است، فنعم الوفاق و الا اگر مطلق بگویند اگر مفید علم نباشد ولو شرائط بینه را داشته باشد، حجت نیست این حرف قابل پذیرش نیست.

بحث بعد از این واقع می‌شود در اینکه اگر نظرات کارشناسی مبتنی بر حس بود دلیل اعتبارش چیست؟ و اگر مبتنی بر حس بود دلیل

چیست؟ و ما یک مشکل جدی داریم و آن اینکه عمده دلیل بر اعتبار قول اهل خبره، ارتکاز و سیره عقلا است. سیره عقلا در امور

معاصر شارع به سکوت شارع امضا شده است اما در مصادیق جدید مانند آزمایشگاه‌های امروزی در عصر شارع نبوده که بگوییم شارع امضا کرده. همان اشکالی را که به مرحوم امام نسبت می‌دهند که تقلید در زمان ما با تقلید در زمان شارع فرق کرده، اجتهاد در زمان شارع مبتنی بر مقدمات سهلی بوده ولی اجتهاد الآن مبتنی بر مقدمات دشواری است این بحث اصولی مهم است که باید دنبال شود.

۱. جامع المسائل (فارسی - فاضل)؛ ج ۱، ص: ۴۸۵.