

The Legal and Jurisprudential Nature of Translation in Judicial Matters

Abdolreza Lotfi¹

Ali Motahari Fard²

(Received on: 2024-05-13; Accepted on: 2024-09-09)

Abstract

In the judicial process, if one of the parties to a dispute or a witness speaks a language unknown to the judge, or if a document serving as evidence is in a foreign language, a translator assumes the responsibility of translating it. This article seeks to address the fundamental question: What is the jurisprudential and legal nature of translation in judicial matters? Among Islamic jurists, four perspectives exist regarding the nature of translation: (1) translation as testimony upon testimony, (2) translation as a report, (3) translation as recourse to an expert, and (4) translation as guardianship. However, this study also examines three additional aspects. Regardless of the prevalence of the first opinion among Imami jurists, adopting any of these views entails various consequences, such as the requirement for multiple translators, the necessity of their masculinity, and their moral integrity. Over time, Iranian legislators have demonstrated a dual approach to this issue, sometimes considering the conditions of testimony applicable to translation and sometimes not. However, the latest approach seems to prioritize the view of translation as recourse to an expert. This descriptive-analytical study, after reviewing the aspects and opinions in credible religious sources, ultimately prioritizes the third opinion.

Keywords: Translation, Translator, Testimony upon Testimony, Expert Opinion, Judicial Process

1. Assistant Professor, Department of Islamic Jurisprudence and Law, Faculty of Theology, University of Tabriz, Tabriz, Iran. Email: tasnim4757@gmail.com

2. PhD student in Islamic Jurisprudence and Principles of Law, University of Tabriz, Tabriz, Iran (Corresponding Author). Email: motaharifardali@gmail.com

ماهیت فقهی و حقوقی ترجمه در امور قضایی

عبدالرضا لطفی^۱

علی مطهری فرد^۲

(تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۰۲/۲۴؛ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۶/۱۹)

چکیده

در فرایند دادرسی، اگر یکی از اطراف دعوا یا یکی از شهود به زبانی صحبت کند که قاضی آن را نداند یا سندی دلیل واقع شود که به زبان بیگانه باشد، مترجم ترجمه آن را بر عهده می گیرد. نوشتار حاضر درصدد است به این پرسش اساسی پاسخ دهد که ماهیت فقهی و حقوقی ترجمه در امور قضایی چیست؟ میان فقیهان چهار قول در رابطه با ماهیت ترجمه وجود دارد: ۱. شهادت بر شهادت بودن ترجمه؛ ۲. خبر بودن ترجمه؛ ۳. رجوع به کارشناس بودن ترجمه؛ ۴. ولایت بودن ترجمه. البته در این پژوهش سه وجه دیگر هم طرح و بررسی می شود. با چشم پوشی از شهرت قول اول در میان فقیهان امامیه، اختیار هر یک از اقوال و وجوه، آثار گوناگونی به دنبال دارد، مانند شرط تعدد مترجمان، مرد بودن و عدالت ایشان. قانون گذار ایران نیز در طول زمان رویکرد دوگانه ای در این رابطه از خود نشان داده است؛ به گونه ای که گاهی شرایط شهادت را در آن معتبر می داند و گاهی خیر؛ اما در آخرین رویکرد به نظر می رسد قول رجوع به کارشناس را ملاک قرار داده است. مقاله حاضر که با روش توصیفی - تحلیلی به رشته تحریر درآمده است، پس از بررسی وجوه و اقوال در منابع معتبر شرعی، در نهایت قول سوم را در اولویت می داند.

کلیدواژه ها: ترجمه، مترجم، شهادت بر شهادت، نظریه کارشناسی، دادرسی

۱. استادیار فقه و حقوق اسلامی، گروه فقه و حقوق اسلامی، دانشکده الهیات، دانشگاه تبریز، تبریز، ایران tasnim4757@gmail.com

۲. دانشجوی دکتری فقه و حقوق اسلامی، دانشگاه تبریز، تبریز، ایران (نویسنده مسئول) motaharifardali@gmail.com

مقدمه

دلایل اثبات در فقه و حقوق، رکن اساسی دعاوی حقوقی و کیفری است. اقرار و شهادت، سوگند، علم قاضی و البته امارات علم آور همگی از این حیث دلیل دانسته می‌شوند و حجت هستند که یا قطع به واقع ایجاد می‌کنند یا به حد قطع نمی‌رسند، ولی توسط شرع و به تبع آن قانون واجد اعتبار می‌شوند. در این میان مقوله ترجمه موجب بروز پرسش‌هایی می‌شود. امروزه طرح دعاوی بین اصحاب دعوی گاه به صورتی است که هر کدام از قاضی و طرفین دعوی دارای زبان غیرمشترک هستند و نقطه تفاهم آنها حول موضوع و ارکان دعوی فقط مترجم است. اگر اقرار از سوی مترجم به قاضی منتقل شود یا شهادت شهود توسط مترجم به قاضی ابراز گردد یا سندی با ترجمه در اختیار قاضی قرار گیرد، آیا واجد همان حجیتی است که بدون مترجم و به طور عادی و بی واسطه به وی منتقل شود؟ اساساً ماهیت و ارزش حقوقی ترجمه در کدام قالب در میان ادله اثبات قابل تعریف و دسته‌بندی است؟ کدام شرط از شروط احصاشده در حجیت ادله اثبات در ترجمه نیز شرط است؟ فقه و قوانین در این باره چه رویکردی دارد؟

گفتنی است در تاریخچه بررسی‌های علمی درباره ماهیت حقوقی ترجمه به اشاراتی مختصر برخورد می‌کنیم که به بیان ادله فقهی و نقد و بررسی آن وارد نشده‌اند؛ برای نمونه کاتوزیان در اثبات و دلیل اثبات، ضمن پرداختن به مبحث «کارشناسی» با اشاره‌ای مختصر به ماهیت ترجمه و بدون ذکر ادله فقهی و بسندگی به ذکر چند فتوای فقهی، بیان می‌کند که گویا ترجمه ماهیتی دارد که نه می‌توان آن را از سنخ شهادت دانست و نه از سنخ کارشناسی و به این حد بسنده می‌کند و بیش از این بدان نمی‌پردازد (کاتوزیان، ۱۳۸۴ ه.ش، ج ۲، ص ۱۱۳).

برخی از حقوقدانان با موجه دانستن کارشناسی برای ماهیت ترجمه بدون بررسی در مبانی این تشخیص، فقط از روی ارزیابی قرائن و ویژگی‌های نام برده قانون‌گذار به ماهیت آن پی برده‌اند (زارعت و حاجی‌زاده، ۱۳۸۸ ه.ش، ص ۳۶۴ - ۳۶۵).

در کتب فقهی امامیه نیز ضمن بررسی ادله اثبات شرعی (شهادت و اخبار و روایت) به موضوع پرداخته شده است که این بررسی‌ها اختصاصی درباره ماهیت ترجمه نیست، بلکه

مباحثی پیرامون تطبیق این مصداق با موضوعات شهادت و اخبار و روایت است؛ از این رو روش پژوهش حاضر توصیفی - تحلیلی، مبتنی بر مراجعه به همه منابع کتابخانه‌ای است که محتمل به وجود مطالب مرتبط است.

۱. مفهوم‌شناسی

مترجم در لغت به معنای «مفسر با زبان دیگر» (ابن منظور، ۱۴۴۴هـ، ج ۱۲، ص ۲۲۹) و «روشن و واضح‌کننده» آمده است؛ به طوری که با ترجمه، معنایی ثابت بالغتی غیر از لغت متکلم افاده شود. چنان‌که وقتی در احادیث گفته شود: «الإمام یترجم عن الله تعالی»، به منزله این است که خداوند به زبان بشری از طریق امام سخن می‌گوید؛ برای نمونه وقتی گفته می‌شود «السلام علیکم»، به مثابه این است که به جماعتی گفته شود «أمان لکم من عذاب الله یوم القیامة کما وردت به الروایة عنهم (ع)». بنابراین در ترجمه ابزار تغییر می‌کند، اما معنا و مراد عیناً ثابت است (طریحی، ۱۴۱۶هـ، ج ۶، ص ۲۱).

۲. ماهیت فقهی و حقوقی

چارچوب نظری این تحقیق، بررسی ترجمه در امور قضایی است. هرچند تعریف این چارچوب تأثیری در تعریف و توصیف ماهیت ترجمه ندارد، شرایط عارض بر این ماهیت را تحت تأثیر قرار می‌دهد. پی‌بردن به ماهیت فقهی و حقوقی «ترجمه» پس از بررسی لغوی، بدین دلیل که مفهوم حقوقی «ترجمه» در حقوق ایران کاملاً متأثر از فقه است، وابستگی کامل به اقوال فقهی دارد؛ از این رو استدلال‌های حقوقی در ضمن بررسی اقوال حقوقی مورد کاربست واقع شده است. جستجو در آرای فقیهان حکایت از وجود چهار قول و اقتضای طرح سه وجه بدیع در این رابطه می‌کند؛ عده‌ای آن را شهادت بر شهادت دانسته‌اند و به ناچار شرایط شهادت در آن را برای مترجم معتبر می‌دانند؛ از جمله تعدد مترجم، عدالت، مرد بودن، حلال‌زادگی و ... عده‌ای نیز ترجمه مترجم را خبر (روایت) دانسته و برای حجیت

آن، ترجمه یک مترجم عادل را کافی می‌دانند. قول سوم نیز ترجمه را نظر کارشناسی می‌دانند و هیچ‌کدام از شرایط شهادت را در آن لازم نمی‌بینند و صرف وثاقت و اطمینان عقلایی از قول یک مترجم را کافی در این امر می‌دانند. گروهی نیز بین شهادت یا روایت محسوب کردن ترجمه احتیاط کرده‌اند و حکم به قدر متیقن داده‌اند که همان اعتبار شرایط شهادت است که ما این قول را نیز به اعتبار نتیجه آن تحت قول اول ذکر نموده‌ایم. قول چهارم هم که قول شاذی محسوب می‌شود، ترجمه را از باب ولایت برمی‌شمارد. نویسندگان این مقاله سه فرض دیگر را هم طرح و بررسی می‌کنند که عبارت‌اند از: ترجمه از باب وکالت، ترجمه از باب نیابت و ترجمه از باب کار.

۱-۲. شهادت بر شهادت بودن ترجمه

بیشتر فقیهان امامیه اظهارات مترجم در امور قضایی را از باب شهادت می‌دانند؛ از این رو تعدد و عدالت مترجمان را همچون شاهدان شرط می‌دانند (شهید ثانی، [بی‌تا]، ج ۱۳، ص ۳۹۵؛ طباطبایی یزدی، ۱۳۷۸ ه.ش، ج ۲، ص ۱۰۳؛ نجفی جواهری، ۱۳۶۲ ه.ش، ج ۴۰، ص ۱۰۶؛ محقق کرکی، ۱۴۱۴ ه.ش، ج ۹، ص ۲۰۰؛ امام خمینی، ۱۳۶۸ ه.ش، ج ۲، ص ۳۸۶؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۲۷ ه.ش، ص ۴۰؛ رشتی، ۱۴۰۱ ه.ش، ج ۱، ص ۱۱۷؛ حسینی عاملی، [بی‌تا]، ج ۲۲، ص ۳۲۹؛ فاضل هندی، ۱۴۰۵ ه.ش، ج ۲، ص ۱۷۶؛ مروارید، ۱۴۱۰ ه.ش، ج ۱۱، ص ۱۳۱). دلیل انتخاب این قول، اجماع ذکر شده است (شیخ طوسی، ۱۳۸۷ ه.ش، ج ۸، ص ۱۰۳؛ محقق حلی، ۱۴۰۸ ه.ش، ج ۴، ص ۶۸).

بنابراین در صورت نیاز قاضی به مترجم، باید دو مترجم و از جنس ذکور باشند؛ چه دعوا با یک شاهد مرد و دوزن ثابت شود چه مانند زنا نیاز به چهار شاهد باشد؛ زیرا ترجمه در حکم شهادت بر شهادت است و نه شهادت در موضوع اصلی (نجفی جواهری، ۱۳۶۲ ه.ش، ج ۴۰، ص ۱۰۶؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۲۷ ه.ش، ص ۴۰؛ حسینی عاملی، [بی‌تا]، ج ۲۲، ص ۳۲۹؛ فاضل هندی، ۱۴۰۵ ه.ش، ج ۲، ص ۳۸۳؛ گلیایگانی، [بی‌تا]، ج ۱، ص ۱۹۲). قول ضعیف‌تری

نیز وجود دارد که بیان‌کننده تناسب تعداد و جنس مترجمان با موضوع ترجمه است؛ بدین ترتیب که اگر دعوا در امور مالی بود، نیاز به دو مترجم مرد یا یک مرد و دو زن می‌باشد؛ اگر دعوا با دو شاهد مرد اثبات می‌شود، نیاز به دو مترجم مرد است و اگر مانند حد زنا با چهار شاهد مرد ثابت می‌شود، چهار مترجم نیاز است و اگر موضوع اقرار بود، بسته به اینکه قائل به اثبات اقرار با شهادت دو یا چهار نفر باشیم، قضیه متفاوت می‌شود (شیخ طوسی، ۱۳۸۷ هـ.ش، ج ۸، ص ۱۰۳).

جعفر سبحانی شهادت بر شهادت بودن ترجمه را مردود می‌داند؛ اما در نهایت نمی‌تواند احتیاط را نادیده بگیرد و آن را راجح بر قول اقوایی می‌داند که خود مطرح می‌کند (سبحانی، [بی‌تا]، ج ۱، ص ۲۶۰). وی می‌گوید: شهود در لغت به معنای حضور است، مانند کلام خدای متعال «فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ» (بقره ۱۸۵:۲) و شاهد بدین دلیل شاهد نامیده شده است که حاضر در واقعه است و آن را مشاهده و معاینه می‌کند و فرق شاهد با خبر آن است که خبر آگاه به باطن است و شاهد آگاه به امور ظاهری.

در دیدگاه سبحانی (سبحانی، [بی‌تا]، ج ۱، ص ۲۶۰) از شهادت معانی گوناگونی قصد شده است:

۱. شهادت به خبر قاطع (برای مثال همه می‌دانند آب از دو عنصر تشکیل شده است)؛
۲. شهادت به معنای اخبار از روی یقین؛ به نظر می‌رسد این دو معنا، جامع و مانعی برای شهادت نباشد؛ زیرا اخبار از مسائل فیزیکی نیز مشمول آن است و عرف این امر را دور از معنای شهادت می‌داند؛ برای مثال گزاره «آب از دو عنصر تشکیل شده است»، اخبار از روی یقین است؛ اما عرف آن را شهادت نمی‌داند.

۳. اخبار جازم از حق لازم برای دیگری؛ در شهادت وجود حق برای دیگری شرط نیست. مثال نقض برای این تعریف، شهادت به هلال ماه یا شهادت تقویم قیمت است؛ بنابراین این هم تعریف مناسبی نیست.

۴. میرزای رشتی از شیخ انصاری نقل می‌کند: شهادت خبر صادر در مقام توقع و انتظار است؛ پس هر خبر مسبوق به سؤال محقق و مقدر شهادت است، مثل استهلال.

بنابراین وجه تمایز اخبار از عنوان شهادت این است؛ زیرا اخبار ابتدایی غیر مسبوق به سؤال هستند؛ پس ترجمه داخل در عنوان شهادت می شود، از این رو تعدد معتبر است (رشتی، ۱۴۰۱ هـ، ج ۱، ص ۱۱۷).

سبحانی این برداشت را بدین بیان دفع می کند: «زمانی که هجوم دشمن متوقع باشد و پیام رسان خبر دهد آنها نزدیک شهر شده اند، پس چگونه این به خبر شهادت صدق می کند؟» (سبحانی، [بی تا]، ج ۱، ص ۲۶۰).

۵. آشتیانی از شیخ انصاری نقل می کند: شهادت، خبر دادن از ثبوت چیزی است که در مظان انکار است (آشتیانی، ۱۳۶۳ هـ. ش، ص ۶۰).

۶. صاحب جواهر (نجفی جواهری، ۱۳۶۲ هـ. ش، ج ۴۰، ص ۱۰۷) می گوید: وضع شرعی در تعیین وجه تمایز شهادت و روایت وجود ندارد؛ بنابراین مرجع تشخیص شهادت، عرف است. پس ترجمه گاهی به لحاظ عرف تحت عنوان شهادت قرار می گیرد (جایی که قاضی برای ترجمه حکم دهد) و تعدد متعبر می شود، به دلیل ادله ای که دلالت بر آن می کند مثل آیه ۲ سوره طلاق؛^۱ گاهی تحت عنوان خبر قرار می گیرد (جایی که حکم قاضی مترتب به ترجمه نیست) و به یک نفر بسنده می شود، به دلیل اطلاق دلیل پذیرفتن خبر واحد عادل و در صورت شک بین این دو آن را به شهادت الحاق می کنیم به دلیل اجماع.

گلپایگانی نیز همانند این نظر بیان می دارد ترجمه در ترافع شهادت، نیازمند تعدد است و ترجمه در غیر ترافع عرفاً رجوع به اهل خبره و نیازمند به یک مترجم است (گلپایگانی، [بی تا]، ج ۱، ص ۱۹۲).

در نهایت سبحانی بعد از نقل وجوه و اقوال در باب ماهیت شهادت، با خارج دانستن ماهیت ترجمه از همه این وجوه و اقوال، بدین بیان می گوید: «دانستیم که شهادت در لغت مأخوذ از شهود و به معنای حضور است؛ پس به ناگزیر باید واقعه ای باشد تا شاهد در آن حاضر و قاضی از آن غایب باشد. اما آیا کلامی که مترجم از خصمین یا شهود نزد قاضی ترجمه می کند،

تحت این ضابطه است؟! مگر آنکه بگوییم چهل قاضی به آن لغت او را به منزله غایب قرار می‌دهد که نیک واضح است سخن نادرستی است» (سبحانی، [بی‌تا]، ج ۱، ص ۲۶۰).

در شبهه مصداقیه (تردید در شهادت بودن ترجمه) - بعد از آنکه شهادت با تخصیص از تحت عام خارج شد و تبعاً نیاز به دو نفر منتفی شد - با تمسک به عام (حجیت خبر عادل) اقوی کفایت یک مترجم است؛ اما احوط قول به تعدد است (سبحانی، [بی‌تا]، ج ۱، ص ۲۶۰).

۲-۲. خبر بودن ترجمه

قول دیگر عبارت است از اینکه اظهارات مترجم خبر است و شهادت نیست؛ بنابراین با مترجم واحد هم ثابت می‌شود (قمی، [بی‌تا]، ص ۴۷۰). در میان اهل سنت نیز ابوحنیفه و ابویوسف از قائلان این نظر هستند (سرخسی، ۱۴۱۴ هـ، ج ۱۶، ص ۸۹؛ بدرالدین العینی، ۱۴۱۴ هـ، ج ۲۴، ص ۲۶۶؛ شیخ طوسی، ۱۳۷۸ هـ، ج ۶، ص ۲۱۷). نیک واضح است که عدالت در خبر نیز شرط است و شرح ابعاد آن در مباحث مربوط به شهادت طروح شد.

۳-۲. نظر کارشناسی بودن ترجمه (قول اهل خبره)

قول سوم این است که ترجمه نه شهادت است و نه خبر، بلکه از باب رجوع به اهل خبره است؛ زیرا مترجم در پی توضیح و تبیین الفاظ صادره از خصمین یا شهود است و این مانند آن است که در سندی ادعای جعل و تزویر یا ابهام رود و امر ارجاع می‌شود به کارشناس تا در مورد اصالت سند یا دلالت آن نظر دهد؛ بنابراین نه خبر است و نه شهادت، بلکه بیان نظر و تشخیص مترجم در جایگاه کارشناس است. بر این اساس، نه نیازی به تعدد و نه نیازی به عدالت است؛ چراکه عقلای عالم در اموراتشان به یک کارشناس بسنده می‌کنند (مقتدایی، [بی‌تا]، ص ۸۲). به طور کلی می‌توان گفت ملاک کلی در رجوع به اهل خبره، حصول اطمینان است؛ اگر با ترجمه مترجم واحد برای قاضی این اطمینان حاصل شد، به همان یک مترجم

بسنده می‌شود و اگر مترجم و ترجمه او اعتماد قاضی را اقناع نکرد، به مترجم دیگری نیاز است تا اطمینان حاصل شود (موسوی اردبیلی، ۱۳۸۱ ه.ش، ج ۱، ص ۳۶۲). نیک واضح است که وقتی گفته می‌شود عدالت شرط نیست؛ به بیان دیگر به معنای شرعی شرط نیست. یعنی بررسی شروط عدم ارتکاب گناه کبیره و اصرار به گناه صغیره ضرورتی ندارد؛ ولی وثاقت و اطمینان در رجوع به صنوف و حِرَف شرط ملازم با حسن اجرای خدمت است که عقلای عالم آن را شرط همه معاملات انسانی می‌دانند.

به طور کلی درباره نظر اهل خبره و تفاوت آن با شهادت گفته شده شهادت، اخبار از روی حس است و نیازی به اجتهاد و رأی شاهد ندارد؛ برخلاف نظر اهل خبره که نیاز به اجتهاد و رأی و نظر کارشناسی ایشان دارد (نائینی، ۱۳۷۶ ه.ش، ج ۳، ص ۱۴۸؛ کاشانی، [بی‌تا]، ص ۱۲۸ - ۱۲۹). همچنین خبر نیز اخبار حسی و بدون دخالت رأی و اجتهاد است و مانند شهادت از قول اهل خبره تمایز می‌یابد (نائینی، ۱۳۷۶ ه.ش، ج ۳، ص ۱۴۸). بنابراین اعتبار قول اهل خبره از باب شهادت نیست تا شرایط شهادت در آن معتبر باشد؛ اعتبار و حجیت قول اهل خبره بنای عقلا و سیره است که ردعی هم از سوی شارع صورت نگرفته است (نائینی، ۱۳۷۶ ه.ش، ج ۳، ص ۱۴۲).

بسیاری از فقیهان تعدد و عدالت را برای اهل خبره شرط نمی‌دانند و صرف حصول وثوق و اطمینان از قولشان را مکفی می‌دانند (آخوند خراسانی، [بی‌تا]، ص ۲۸۶؛ نجفی اصفهانی، [بی‌تا]، ص ۵۰۹؛ تبریزی، [بی‌تا]، ص ۹۱). برخی از عالمان نیز قول اهل خبره را شهادت و شرط تعدد و عدالت را در آن لازم می‌دانند (انصاری، ۱۴۱۹ ه.ش، ج ۱، ص ۱۷۵؛ مشکینی، [بی‌تا]، ج ۳، ص ۲۲۷؛ حائری اصفهانی، ۱۴۰۴ ه.ش، ص ۴۵۲). برخی نیز قائل به تفصیل در کارشناسی در محاکمه و کارشناسی در غیر از محاکمه شده‌اند و در محاکمه، شرایط شهادت را معتبر می‌دانند (فیروزآبادی، [بی‌تا]، ج ۳، ص ۱۴۰؛ نائینی، ۱۳۷۶ ه.ش، ج ۳، ص ۱۴۳).

۲-۴. وکالت بودن ترجمه

گرچه در اقوال فقیهان سخنی از وکالت و نیابت بودن ترجمه به میان نیامده است، بررسی این دو احتمال نیز برای تنویر همه ابعاد مفید خواهد بود. عقد وکالت آن گونه که فقیهان تعریف کرده اند، نیابت گرفتن دیگری بالذات است (شهید ثانی، [بی تا]، ج ۴، ص ۳۶۷؛ طباطبایی یزدی، ۱۳۷۸ هـ.ش، ج ۱، ص ۱۱۹) و در آن شرایطی برشمرده شده است که از آن جمله قدرت انجام فعل از سوی موکل است (علامه حلی، ۱۴۱۴ هـ.ش، ج ۱۵، ص ۳۰). قانون گذار ایران نیز این شرط را در ماده ۶۶۲ قانون مدنی^۲ معتبر دانسته است. ظاهر کلمات فقیهان (شهید ثانی [بی تا]، ج ۴، ص ۳۷۴) و تصریح حقوق دانان (امامی، ۱۳۴۰ هـ.ش، ج ۲، ص ۲۱۸؛ کاتوزیان، ۱۳۸۵ هـ.ش، ج ۴، ص ۱۵۱؛ مدنی، ۱۳۹۲ هـ.ش، ج ۵، ص ۱۷۲؛ قائم مقامی، ۱۳۷۸ هـ.ش، ج ۲، ص ۱۴۹) نشان می دهد منظور قدرت مادی نیست و امکان و جواز شرعی و قانونی انجام موکل فیه توسط موکل مدنظر است؛ همچنان که برخی اساساً وکالت را مختص امور حقوقی و ملحقات آن مانند قبض و اقباض می دانند و نه امور مادی (کاتوزیان، ۱۳۸۵ هـ.ش، ج ۴، ص ۱۱۵؛ محقق داماد، ۱۴۰۶ هـ.ش، ج ۱، ص ۲۵۴). بنابراین در موضوع مورد بحث گرچه عدم توانایی اصیل در بیان کلام به زبان محاوره، بر اساس قاعده خللی به عقد وکالت وارد نمی کند، فقیهان اموری را برشمرده اند که توکیل ناپذیرند؛ از جمله شهادت، قسم و اقرار است (علامه حلی، ۱۴۱۴ هـ.ش، ج ۱۵، ص ۴۳ - ۴۴؛ محقق ثانی، ۱۴۱۴ هـ.ش، ج ۸، ص ۲۱۹؛ شیخ طوسی، ۱۳۷۸ هـ.ش، ج ۴، ص ۳۰۱؛ طباطبایی یزدی، ۱۴۱۴ هـ.ش، ج ۱، ص ۱۳۳؛ گلپایگانی، ۱۴۰۵ هـ.ش، ص ۱۵۸) که محل بحث ما همین موارد است. قانون گذار ایران نیز به تبعیت از مشهور فقیهان توکیل در امور ذکر شده را در تبصره ۲ ماده ۳۵ ق.آ.د.م، ماده ۱۳۳۰ ق.م، ماده ۱۳۲۷ ق.م و ماده ۱۶۵ ق.م.ا ممنوع می شمارد.^۳

شرط دیگر در عقد وکالت از آن جهت که وکالت عقد است و نیاز به قصد متعاملین دارد، بلوغ، رشد و عقل است که با این شرط، دادرسی در مورد صغیر، سفیه و مجنون منتفی می شود. همچنین وکیل نمی تواند برخلاف مصلحت موکل اقدامی انجام دهد و گفتاری

داشته باشد (محقق ثانی، ۱۴۱۴ هـ، ج ۵، ص ۱۲۸)؛ درحالی که امانت در ترجمه ایجاب می کند که نعل به نعل گفته های شخص توسط مترجم به قاضی منتقل شود. افزون بر اینکه، علت تجویز به استخدام مترجم از سوی قاضی، طریقی است که به واقع دسترسی یابد. بنابراین برای اینکه یکی از مجاری اثبات جرایم تعطیل نشود، باید ترجمه ماهیتی متفاوت از وکالت و نیابت داشته باشد.

۵-۲. نیابت بودن ترجمه

احتمال دیگر نایب بودن مترجم برای اصیل است. در تعریف و ماهیت نیابت و تفاوت آن با عقد وکالت بین فقیهان اختلاف نظر وجود دارد؛ ولی مشهور فقیهان نیابت را اعم از وکالت می دانند (قنوتی، ۱۳۸۰ هـ. ش، ص ۴۰). برخی از فقیهان نیابت را از امور عرفی و غیر از حقایق شرعی می دانند و برای تعریف آن توجه به نیابت بعضی افراد از بعضی دیگر را کافی دانسته اند (سبحانی، ۱۳۸۴ هـ. ش، ج ۲، ص ۵۲). همچنین برخی از فقیهان که در عقد وکالت فقط امور حقوقی را توکیل پذیر می دانند، امور قابل نیابت را اعم از امور حقوقی و غیر آن برمی شمارند (محقق داماد، ۱۴۰۶ هـ، ج ۱، ص ۲۵۵). برخی از فقیهان نیز با مشخص کردن ضابطه کلی در امور قابل نیابت بیان می دارند اموری نیابت پذیر هستند که قصد شارع به انجام آن فعل به صورت مباشرت تعلق نگرفته باشد؛ مثلاً اقامه شهادت قابل نیابت نیست مگر به وجه شهادت بر شهادت (علامه حلی، ۱۴۰۸ هـ، ج ۲، ص ۱۵۳)؛ از این رو این احتمال به شهادت بر شهادت بودن ترجمه برمی گردد.

۶-۲. ولایت بودن ترجمه

این قول را مرحوم محقق اردبیلی با استناد به آیه ۲۸۲ بقره اختیار کرده است (محقق اردبیلی، [بی تا]، ص ۴۴۴). بدین بیان که در آیه «فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ»، از مصادیق کسانی که قادر به املاي دين نيستند، جاهل به لغت

و اخرس است؛ بنابراین مترجم نوعی ولایت بر ایشان دارد. صرف نظر از اینکه ایشان درنهایت و درحقیقت مترجم را شاهد بر اقرار مدیون می‌شمارد؛^۴ بنابراین اشکال بر بسنده بر مترجم واحد را بر این استدلال وارد می‌داند؛ اشکال‌های متعددی بر این احتمال وارد است:

یکم: اگر بالفرض ولی را در آیه به معنای صاحب اختیار و سرپرست محجور معنا کنیم که با سیاق آیه نیز متناسب است، در این حالت اخرس مولی علیه و محجور خواهد بود؛ ولی احدی از فقیهان قائل به حجر اخرس و جاهل به لغت نیست؛ افزون بر اینکه اصل هم بر عدم ولایت است.

دوم: قول به ولایت ترجمه خلاف اجماع مرکب است؛ بدین بیان که فقیهان یا قائل به شهادت بودن ترجمه یا خبر بودن ترجمه یا رجوع به اهل خبره بودن ترجمه هستند؛ بنابراین قول دیگر خلاف اجماع مرکب است.

سوم: اگر مراد مستدل از ولایت بر اخرس و جاهل به لغت ولایتی ویژه و خاص و غیر از ولایت بر سفیه و محجور است، لازم می‌آید لفظ «ولی» در آیه در بیشتر از یک معنا به کار برده شود؛ یک بار به معنای ولایت شرعی و واقعی بر سفیه و بار دیگر ولایتی ویژه و غیر آن بر اخرس و جاهل به لغت.

بنابراین معتقدیم اخرس و جاهل به لغت به تخصیص از ذیل عبارت «لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يَمْلَّ» خارج است و احتمال طرح شده از سوی محقق اردبیلی مقبول نیست؛ همچنان که طبرسی در تفسیر خود در توضیح عبارت «لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يَمْلَّ» آن را به مجنون معنا کرده است (طبرسی، ۱۴۱۵ هـ، ج ۲، ص ۲۲۰).

۲-۷. کاربرد ترجمه

منظور از کاربرد ترجمه، قرارگرفتن ترجمه در قالب یکی از عقود اجاره اشخاص، جعاله، قرارداد خصوصی تابع ماده ۱۰ قانون مدنی و... است؛ به گونه‌ای که مترجم در قبال ترجمه خود مستحق عوض باشد. اشکال بر این احتمال آن است که دلیل رجوع به مترجم در محکمه،

حصول وثاقت و قناعت وجدان برای قاضی است تا ایشان بر اساس آن حکم صادر کند؛ از این رو مترجم باید ثقه باشد؛ در حالی که در عقد اجاره، جعاله و عقود غیر معین، ثقه بودن اجیر و عامل شرط نیست. اما به نظر می‌رسد صرف نظر از تفاوت‌های این فرض با رجوع به کارشناس مانند اشتراط وثاقت در کارشناس، اگر اجیر، عامل یا طرف قرارداد از افراد ثقه انتخاب شود، ثمره‌ای در بررسی و قیاس این فرض با فرض رجوع به کارشناس وجود نداشته باشد؛ ولی به دلیل خرده تفاوت‌های ذکر شده و اختصاص موضوع بحث به دادرسی، قول به رجوع به کارشناسی ترجیح دارد.

تحقیق حاضر قول کارشناسی بودن ترجمه و شرط نبودن شرایط شهادت را اختیار کرده است و دلایل زیر را برای این قول طرح می‌کند:

الف) روایت صحیحی از امام صادق (ع) که ایشان سیره امیرالمؤمنین (ع) را در مقام قضاوت در مواجهه با اخرس در جایگاه یکی از طرفین دعوا بیان می‌فرمایند. حضرت در این دعوا دستور داد سرپرست فرد لال را احضار کنند و برادرش به تنهایی مترجم اخرس شد و حکم نیز توسط حضرت امیر صادر شد. روایت مذکور به شرح ذیل است:

«سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ عَنِ الْأَخْرَسِ كَيْفَ يَخْلِفُ إِذَا أُدْعِيَ عَلَيْهِ دَيْنٌ وَلَمْ يَكُنْ لِلْمُدَّعَى بَيِّنَةٌ؟ فَقَالَ إِنَّ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ عَلَيْهِ السَّلَامُ أَتَى بِأَخْرَسٍ وَأُدْعِيَ عَلَيْهِ دَيْنٌ فَأَنْكَرَهُ وَلَمْ يَكُنْ لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ...» قَالَ (ع) اِئْتُونِي بِمُصْحَفٍ «فَأَتَى بِهِ فَقَالَ لِلْأَخْرَسِ: مَا هَذَا؟ فَرَفَعَ رَأْسَهُ إِلَى السَّمَاءِ وَأَشَارَ أَنَّهُ كَتَابُ اللَّهِ. ثُمَّ قَالَ: ائْتُونِي بِوَلِيهِ. فَأَتَتْهُ بِأَخٍ لَهُ فَأَقْعَدَهُ إِلَى جَنْبِهِ ثُمَّ قَالَ: يَا قَنْبِرُ عَلَى بَدَوَةٍ وَصِينِيَّةٍ. فَأَتَاهُ بِهِمَا ثُمَّ قَالَ لِأَخِ الْأَخْرَسِ: قُلْ لِأَخِيكَ هَذَا بَيْنَكَ وَبَيْنَهُ إِنَّهُ عَلَى. فَتَقَدَّمَ إِلَيْهِ بِذَلِكَ ثُمَّ كَتَبَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عَلَيْهِ السَّلَامُ: وَ اللَّهِ... إِنَّ فُلَانًا بَنَ فُلَانٍ الْمُدَّعَى لَيْسَ لَهُ قَبْلَ فُلَانٍ بَنَ فُلَانٍ أَعْنَى الْأَخْرَسِ حَقٌّ وَلَا طَلَبَةٌ بِوَجْهِهِ مِنَ الْوُجُوهِ وَلَا سَبَبٌ مِنَ الْأَسْبَابِ ثُمَّ عَسَلَهُ وَ أَمَرَ الْأَخْرَسَ أَنْ يَشْرِبَهُ فَأَمْتَنَعَ فَأَلْزَمَهُ الدِّينَ» (ابن بابویه، ۱۳۶۷، ج ۴، ص ۱۴۴).

بسنده کردن حضرت امیرالمؤمنین (ع) به یک مترجم در این روایت، اولین وجه استناد ما برای ترجیح قول سوم است. شاید اشکال شود که در این روایت، مترجم فقط یک جمله را برای

اخرس ترجمه کرده است که آن جمله هم مربوط به دعوا نبوده است؛ بنابراین استفاده از این روایت وجهی در مقصود ندارد؛ ولی با مداقه بیشتر در روایت این اشکال دفع می‌شود. بدین ترتیب که اگر اخرس مورد اشاره، خواندن و نوشتن می‌دانست، طلب ولی اخرس از جانب امیرالمؤمنین (ع) لغو می‌شد؛ چراکه همان جمله‌ای که مترجم ترجمه کرد را خود حضرت می‌توانست با کتابت به اخرس منتقل کند. بنابراین اخرس خواندن و نوشتن نمی‌دانسته است، به ناچار جملات نوشته شده بر روی ظرف مبنی بر قسم به عدم دین به مدعی را نیز مترجم برای اخرس ترجمه کرده است که آن مربوط به اصل دعواست.

همچنین شاید اشکال شود که احضار ولی اخرس برای امر ترجمه نبوده است، بلکه برای حجر اخرس بوده است و برادر اخرس ولایتی از نوع وصایت یا قیمومت بر اخرس داشته است و زمانی که خواننده دعوا محجور باشد، حضور ولی او در محکمه الزامی است. در پاسخ به این اشکال باید گفت اولاً قرائنی در روایت وجود دارد که نشان می‌دهد اخرس محجور نبوده است، مانند اینکه پس از امتناع اخرس از نوشیدن آب ظرف، حضرت ایشان را ملزم به تأدیه دین نمود و نه ولی او را و ما معتقدیم احضار برادر اخرس برای امر ترجمه و وجود زبان مشترک میان ایشان و اخرس که در طول سالیان متمادی و زندگی در یک خانه به جود آمده، بوده است که عادتاً برای خانواده افراد اخرس چنین است. ثانیاً به فرض که اخرس محجور بوده است، ما یقین داریم که امام علی (ع) اخرس را قسم داد و اتیان قسم برای محجور نیابت پذیر و وکالت پذیر نیست و برادر اخرس ترجمه این مهم را بر عهده داشته است و تفاوتی نمی‌کند که دین در نهایت باید از سوی اخرس پرداخت شود یا برادرش و آنچه برای مقصود ما اهمیت دارد، اتفاق افتاده است که آن عبارت از ترجمه مترجم واحد در محکمه است.

ب) شاهد به دلیل وجوب ادای شهادت، مستحق اجرت برای ادای شهادت نیست (نجفی جواهری، ۱۳۶۲ هـ.ش، ج ۲۲، ص ۱۲۴) و مطابق قاعده کلی دریافت اجرت برای انجام

واجبات طبق نظر مشهور فقیهان حرام است (شهید ثانی، [بی تا]، ج ۳، ص ۱۳۰) و اشتراط اجرت هم بر آن بین عقلا مرسوم نیست، اما مترجم برای ترجمه اجرت دریافت می کند؛ بنابراین این دوازده نوع نیستند. در ترجمه اصل بر مقتضای اجرت بودن است و در شهادت اصل بر تبرعی بودن. ملاک طرح شده در این فقره هم عرف و سیره عقلاست.

ج) نیاز به مترجم نیاز نوعی است، فارغ از اینکه دعوای مطروحه ماهیتش چه باشد؛ چون غرض فهم بیانات اصحاب دعوی یا ذی سمت های دعوی است؛ در حالی که در اقسامی از امور قضایی شهادت بر شهادت پذیرفته نمی شود.

شهادت بر شهادت در حقوق الناس پذیرفته می شود؛ اما در حدود اگر حقوق الله محض باشد مانند زنا، به اجماع فقیهان این شهادت (بر شهادت) شنیده نمی شود و اگر حدود مشترک بین حقوق الله و حقوق الناس باشد مانند سرقت و قذف، قول مشهور این است که اینجا هم شهادت بر شهادت مسموع نیست (شهید ثانی، [بی تا]، ج ۱۴، ص ۲۷۰). همچنین فقیهان تعزیرات را نیز ملحق به حدود می کنند؛ بنابراین شهادت بر شهادت در تعزیرات هم مسموع نیست، اما دیگر آثار مشهود به غیر از اجرای حدود و تعزیرات با شهادت بر شهادت ثابت می شود (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۷ هـ، ص ۵۷۲ - ۵۷۳؛ گلپایگانی، ۱۴۰۵ هـ، ص ۳۴۸).^۵

بنابراین اگر سخن مترجم به مثابه شهادت بر شهادت باشد - آن گونه که بیشتر فقیهان گفته اند - در حدود و تعزیرات، قول شاهد فرعی مسموع نیست که این افزون بر ایجاد هرج و مرج در جامعه موجب تعطیل حدود در مواردی می شود که نیاز به مترجم است.

شاید گفته شود میزان موارد نیازمندی به مترجم در اثبات حدود (به معنای اعم آن) به حدی نیست که با تعطیل شدن مجازات های آن فقره عنوان تعطیل حدود مصداق یابد، اما این نقد دقیق نیست؛ چرا که در تعطیلی حدود و امور حسبیه، ملاک تعدد موارد و مصادیق بروز یافته در عالم واقع نیست، بلکه ملاک بایی نوعی است که در نظام قضا و اجرای امور حسبیه بتواند خلل ایجاد نماید و ضرورتاً این باب باید مسدود شود.

د) رد شهادت شاهد فرع، هنگامی که حضور شاهد اصل در دادگاه متعذر نیست: شهادت فرع هنگام امکان حضور شاهد اصل پذیرفته نمی‌شود، اما زمانی که حضور شاهد اصل به دلیل وفات، بیماری یا غیبت ممکن نباشد، شهادت فرع پذیرفته می‌شود (طوسی، [بی‌تا]، ج ۶، ص ۳۱۴ - ۳۱۵). این نظریین فقیهان امامیه مشهور است (نجفی جواهری، ۱۳۶۲ هـ.ش، ج ۴۱، ص ۱۹۹) و حتی بر آن ادعای اجماع شده است (طوسی، [بی‌تا]، ج ۶، ص ۳۱۵)؛ بنابراین چون مراجعه به مترجم مستلزم وجود شرایط یادشده نیست، ماهیت آن نیز به عنوان شهادت فرع مردود است. با توجه به این شرط به نظر می‌رسد شهادت بر شهادت با ترجمه سنخیت ندارد؛ چراکه طرفین دعوا و شهود نزد قاضی حاضرند و به زبان خود اظهارات خود را بیان می‌کنند و مترجم آن را ترجمه می‌کند.

۳. جایگاه ترجمه در قوانین موضوعه ایران

۳-۱. قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۱

در این قانون در مواد ۳۹۷، ۳۹۸ و ۳۹۹ هم در ترجمه زبان غیرفارسی و هم در ترجمه منظور کر و لال، با توجه به اکتفا به یک مترجم و صفت «محل اطمینان» برای وی، به نظر می‌رسد به عنوان اهل خبره تلقی شده است؛ چراکه شرایط ذکرشده برای آن شرایط وثوق به نحو عرفی است و نه شرعی.

۳-۲. قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰

از اطلاق ماده ۶۱ این قانون بسنده کردن به یک مترجم و از باب شهادت نبودن آن به دست می‌آید.

۳-۳. قانون مربوط به ترجمه اظهارات و اسناد در محاکم و دفاتر رسمی

با توجه به اطلاق واژه مترجم در ماده ۱ و ذکر نشدن شرایط شرعی برای شهادت بر شهادت مانند عدالت، مرد بودن، طهارت مولد و ایمان و بسنده کردن به شرایط عرفی و وثاقت، نتیجه

گرفته می شود که قانون گذار مترجم را شاهد یا راوی محسوب نکرده است و ترجمه مترجم را قول اهل خبره می داند.

۳-۴. قانون اجازه الحاق دولت ایران به قراردادهای معروف به قرارداد ژنو مصوب ۱۳۳۴ از قرارداد ژنو مربوط به معامله با اسیران جنگی مورخ ۱۲ اوت ۱۹۴۹

در این قانون تصریح شده است زمانی که دولت بازداشت کننده تصمیم به تعقیب قضایی اسیر جنگی بگیرد، اسیر جنگی حق خواهد داشت یک نفر مترجم ذی صلاحیت بخواهد. توضیح اینکه مقنن در این قانون قبل یا بعد از این ماده شرایط عمومی یا اختصاصی مشخصی برای مترجم تدارک ندیده و بیان نکرده است و از این حیث می توان دریافت مراد از صلاحیت، صلاحیت های مورد نظر عرفی است.

۳-۵. قانون اجازه الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون حقوق کودک مصوب ۱۳۷۲ در ماده ۴۰ قانون پیش گفته ذکر شده است کشورهای عضو در این کنوانسیون تضمین می دهند در زمان اتهام یا محکومیت کودک، وی حق استفاده از مترجم در دادگاه را خواهد داشت. ذکر این دو کنوانسیون اهمیت ویژه ای دارد؛ چراکه مؤید این است که بنای عقلا برای ترجمه در دادگاه، بسنده کردن به یک مترجم و ملاک های عرفی است.

۳-۶. قانون آیین دادرسی دادگاه عمومی و انقلاب (در امور کیفری) مصوب ۱۳۷۸

در ماده ۲۰۲ این قانون مترجم به منزله شاهد قلمداد شده است. شرط بودن دو شاهد برای عمل ترجمه نشان دهنده رویکرد احتیاط در فقه است که در اقوال بدان پرداخته شد. همچنین در ماده ۲۰۳ حق رد مترجم از سوی طرفین با دلایل مشابه رد شاهد ذکر شده است؛ بدین ترتیب بیش از پیش تناظر شهادت بودن ترجمه در این قانون نمایان می گردد که مورد اراده مقنن قرار گرفته است.

۷-۳. قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب (در امور مدنی) مصوب ۱۳۷۹

در این قانون خواننده در دعاوی مدنی عنداللزوم باید توسط مترجم از خود دفاع کند. با توجه به لفظ‌گرا بودن قانون‌گذار در نظام حقوقی ایران اصل این است که اینجا نیز یک مترجم کفایت از امر می‌کند؛ و از این رو می‌توان اهل خبره قلمداد کردن مترجم را در رویکرد قانون‌گذار کشف نمود.

نکته قابل توجه اینکه تجویز مترجم برای خواهان که مورد سکوت است را بایستی حمل بر جواز استفاده از آن برای خواهان نمود؛ چراکه اولاً مناط استفاده از مترجم توسط خواهان و خواننده تفاوتی ندارد؛ ثانیاً برخلاف خواننده که دعوی بر وی تحمیل شده است و شاید نتواند تمکن مادی یا معنوی لازم برای دفاع و تعیین وکیل و ... برای خود ایجاد کند، آن‌که مدعی یک دعوی باشد، به ناچار با فرصت موسع‌تری تعیین مترجم به عنوان وکیل و نایب می‌تواند مقصود خود در دعاوی را برساند و از این حیث مانعی برای احقاق حق وی وجود ندارد که مقنن نیازمند تصریح به تجویز مترجم برای وی باشد.

۸-۳. قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲

در این قانون با مجاورت الفاظ مترجم و متخصص امر مقنن به سنجیت این دوازده حیث ماهیت حکم نموده است. ذکر این نکته ضروری است که مراد از مجاورت این دو و نتیجه‌گرفتن هم‌سنخی این دو بدین معناست که از حیث «ابزاری برای کشف مراد بودن» مترجم و متخصص در نظر قانون‌گذار یکی قلمداد شده‌اند و بسنده نکردن به مترجم در ماده برای وسعت بخشی به ابزارهای قاضی برای کشف مراد است؛ چراکه «متخصص امر» لفظی اعم از «مترجم» است و در واقع این واژه از باب توضیح به مترجم اضافه شده است؛ برای مثال شخصی می‌تواند لال باشد، کتابت و زبان اشاره هم بلد نباشد، ولی مثلاً به زبان کد مورس (Morse code) تسلط داشته باشد. نکته دارای اهمیت این است که این عبارت ذیل فصل

سوگند در قانون مجازات آمده است. به بیان مقنن در این فصل (مواد ۲۰۷ و ۲۰۸)، سوگند فقط برای طرفین دعوی و قائم مقام آنان نافذ است و اثبات‌کننده حدود و تعزیرات نیست. بنابراین این امر مشتبه می‌شود که آیا حسب تناسب حکم و موضوع قانون‌گذار فقط در همین قسم از جرایم لزوم مترجم و شرایط آن را اراده کرده است یا با تنقیح مناط می‌توان کاربست مترجم را در ابواب دیگر و جرایم دیگر نیز استنباط کرد؟ این امر روشن نیست؛ از طرفی از اقوال نتیجه گرفته می‌شود در صورت شهادت تلقی شدن ترجمه نمی‌توان با آن حدود و تعزیرات را اثبات کرد. در رویکرد قانون فعلی این امر به تخصص خارج است؛ چراکه ماهیت آن شهادت قلمداد نشده و رجوع به اهل خبره اظهر است.

از سوی دیگر با توجه به رویکرد تخفیفی و تفسیر به نفع متهم در اثبات جرایم، ضرورت دارد هنگامی که ترجمه (چه با عنوان ابزار کشف اقرار یا ابزار کشف منظور شهود علیه متهم) بتواند ابزار اثبات جرم قرار بگیرد، شرایطی پدید آید که این ابزار نادیده گرفته شده تا جرم مذکور اثبات نشود. اما در مقابل می‌توان ادعا کرد که چه بسا متهم در مقام دفاع در حدود و تعزیرات نیازمند مترجم باشد و در این حالت سکوت مقنن و استنباط اینکه مترجم در این مواقع تجویز قانونی نشده، به ضرر متهم تمام شود.

۳-۹. قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲

در این قانون در مواد ۲۰۰، ۲۰۱، ۳۶۷ و ۳۶۸ در مرحله دادرسی مقدماتی و دادگاه برای کلیه اصحاب داخل در دعاوی شامل شاکی، مدعی خصوصی، متهم، شاهد و مطلعی که قادر به سخن گفتن به زبان فارسی نباشد یا قدرت تکلم نداشته باشد، انتخاب مترجم مورد وثوق را تجویز می‌کند.

اینکه در کدام دعاوی و جرایم کیفری نقش آفرینی مترجم تجویز شدنی است، مورد تصریح مقنن نیست. وفق ظاهر مواد چهارگانه این بخش باید حکم به شمول عام آن

داد؛ اما سکوت مقنن در قانون مجازات اسلامی هنگام بحث در مورد اقرار و شهادت و اقوال فقهی مبنی بر مسموع نبودن شهادت بر شهادت در حدود و تعزیرات، این شمول را اندکی مورد تردید قرار می‌دهد. اما با اعتبار نداشتن شرایط شهادت در مترجم در این قانون و عدم تخصیص و تقیید موارد ترجمه، مسموع بودن ترجمه در حدود و تعزیرات به دست می‌آید.

نتیجه

با بررسی منابع فقهی درباره ماهیت ترجمه در امور قضایی، نتایج زیر به دست می‌آید:

۱. به نظر می‌رسد شاهد دانستن مترجم نه با وضع لغوی شهادت سازگار است و نه با معنای عرفی شهادت، همچنین با معنای خبر نیز سنخیت ندارد؛ چراکه خبر و شهادت برخلاف ترجمه به اعمال نظر، رأی و اجتهاد نیازی ندارد؛ بنابراین رجوع به کارشناس بودن ترجمه قوت می‌گیرد.
۲. فروض ترجمه از باب ولایت، نیابت و وکالت همان طور که به تفصیل بررسی شد، مورد خدشه و بلاوجه است و قول رجوع به کارشناسی به فرض کار بودن ترجمه ترجیح دارد.
۳. حجیت رجوع به اهل خبره، بنای عقلا و عدم ردع از سوی شارع است؛ زیرا درباره ترجمه روایتی هم ذکر شد که امیرالمؤمنین (ع) به ترجمه برادر اخرس بسنده نمود.
۴. بنای عقلا بسنده کردن به یک مترجم در امور قضایی است که رویه ملحوظ در کنوانسیون‌های ژنو و کنوانسیون حقوق کودک نیز بسنده به یک مترجم در دادگاه است. بنابراین آنچه مهم است. حصول وثوق و اطمینان از قول مترجم است بدون در نظر گرفتن شرایط دیگر.

۵. اختیار نظریه کارشناسی بودن ترجمه آثار زیر را به دنبال دارد:

الف) کاهش هزینه و سهولت در دادرسی به دلیل استفاده از یک مترجم در دعوا؛

- ب) نبود منع به‌کارگیری بانوان به عنوان مترجم در امور قضایی؛
- ج) نبود منع به‌کارگیری پیروان دیگر ادیان و مذاهب به عنوان مترجم؛
- د) کفایت شرایط عرفی برای وثاقت شخص و قول ایشان؛
- ه) مسموع بودن ترجمه مترجم در حدود و تعزیرات؛
- و) رویکرد قانون‌گذار ایران در ادوار مختلف با هم تفاوت دارد و هم اکنون ترجمه به مثابه رجوع به اهل خبره قلمداد می‌شود و اظهر و مختار نگارندگان مقاله نیز همین مسئله است.

پی‌نوشت‌ها

۱. «...وَأَشْهَدُ وَأَدْوِي عَدْلٍ مِنْكُمْ...».
۲. ماده ۶۶۲ قانون مدنی: وکالت باید در امری داده شود که خود موکل بتواند آن را به‌جا آورد وکیل هم باید کسی باشد که برای انجام آن امر اهلیت داشته باشد.
۳. تبصره ۲ ماده ۳۵ ق.آ.د.م: سوگند، شهادت، اقرار، لعان و ایلا قابل توکیل نیستند.
۴. ولکن یشکل اکتفاء الکاتب حیثیث علی مترجم واحد وقادر واحد، فإنّهما فی الحقیقة شاهدان علی ما فی ذمّته أو علی إقراره فحیثیث لا بدّ من کون کلّ واحد اثنین عدلین علی ما اعتبروه فی غیر هذا المحلّ... (محقق اردبیلی، [بی‌تا]، ص ۴۴۴).
۵. قانون‌گذار در ماده ۱۸۹ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ به پیروی از این قول مشهور بیان می‌دارد: «جرائم موجب حد و تعزیر با شهادت بر شهادت اثبات نمی‌شود، لکن قصاص، دیه و ضمان مالی با آن قابل اثبات است».
۶. قانون‌گذار ایران نیز به تبعیت از نظریه مشهور در قوانین مختلف بیان می‌دارد: «ماده ۱۳۲۰ قانون مدنی: شهادت بر شهادت در صورتی مسموع است که شاهد اصل وفات یافته یا به واسطه مانع دیگری مثل بیماری و سفر و حبس... و نتواند حاضر شود».

کتاب نامه

۱. قرآن کریم
۲. ابن بابویه، محمد بن علی. (۱۳۶۷ ه.ش). من لایحضره الفقیه. ترجمه: علی اکبر غفاری و صدرالدین بلاغی. تهران: نشر صدوق.
۳. ابن منظور، محمد بن مکرم. (۱۴۱۴ ه.ش). لسان العرب. ج ۳. بیروت: دار صادر.
۴. آخوند خراسانی، محمدکاظم. [بی تا]. کفایة الأصول. قم: مؤسسه آل البيت (ع) لإحياء التراث.
۵. اردبیلی، احمد بن محمد. [بی تا]. زبدة البیان فی أحكام القرآن. تهران: المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية.
۶. آشتیانی، میرزا محمد حسن. (۱۳۶۳ ه.ش). کتاب القضاء. ج ۲. قم: منشورات دار الهجرة.
۷. امامی، سید حسن. (۱۳۴۰ ه.ش). حقوق مدنی. تهران: اسلامیه.
۸. انصاری، مرتضی. (۱۴۱۹ ه.ش). فرائد الأصول. قم: مجمع الفکر الإسلامی.
۹. بدرالدین العینی، ابومحمد محمود بن احمد. (۱۴۱۴ ه.ش). عمدة القاری شرح صحیح البخاری. بیروت: دار إحياء التراث العربی.
۱۰. التبریزی، غلام حسین. [بی تا]. أصول مذهبیه. مشهد: چاپخانه طوس.
۱۱. الحائری الاصفهانی، محمد حسین. (۱۴۰۴ ه.ش). الفصول الغرویه فی الأصول الفقهیه. قم: دار احياء العلوم الاسلامیه.
۱۲. الحسینی العاملی، السید محمد جواد. [بی تا]. مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامة للفقیه. قم: مؤسسه النشر الاسلامی التابعة لجماعة المدرسين.
۱۳. خمینی، سید روح الله. (۱۳۶۸ ه.ش). تحریر الوسیلة. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
۱۴. رشتی، میرزا حبیب الله. (۱۴۰۱ ه.ش). کتاب القضاء. [بی جا]: دار القرآن الکریم.
۱۵. زراعت، عباس؛ وحمیدرضا حاجی زاده. (۱۳۸۸ ه.ش). ادله اثبات دعوا. کاشان: قانون مدار.
۱۶. سبحانی، جعفر. (۱۳۸۴ ه.ش). الحج فی الشریعة الإسلامیه الغراء. قم: مؤسسه امام صادق (ع).
۱۷. —. [بی تا]. نظام القضاء والشهادة فی الشریعة الاسلامیه الغراء. قم: مؤسسه الإمام الصادق (ع).
۱۸. سرخسی، محمد بن أحمد. (۱۴۱۴ ه.ش). المبسوط. بیروت: دار المعرفة.
۱۹. شهید الثانی، زین الدین بن علی. [بی تا]. مسالك الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام. [بی جا]: مؤسسه المعارف الإسلامیه.
۲۰. شیخ طوسی، محمد بن حسن. (۱۳۸۷ ه.ش). المبسوط. ج ۳. تهران: لمکتبه المرتضویه لإحياء الآثار الجعفرية.
۲۱. —. [بی تا]. الخلاف. قم: مؤسسه النشر الإسلامی.
۲۲. طباطبائی الیزدی، السید محمدکاظم. (۱۳۷۸ ه.ش). تكملة العروة الوثقی. ج ۲. تهران: مطبعة الحیدری.

۲۳. —. (۱۴۱۴ هـ). تکملة العروة الوثقى. ج ۱. مصحح: سید محمد حسین طباطبائی، قم: مكتبة الداوری.
۲۴. طبرسی، فضل بن حسن. (۱۴۱۵ هـ). مجمع البیان فی تفسیر القرآن. بیروت: مؤسسة الأعلمی للمطبوعات.
۲۵. طریحی، فخرالدین. (۱۴۱۶ هـ). مجمع البحرین. تصحیح: سید احمد حسینی. ج ۳. تهران: مرتضوی.
۲۶. علامه حلی، حسن بن یوسف. (۱۴۱۴ هـ). تذکرة الفقهاء. قم: مؤسسة آل البيت (ع) لإحياء التراث.
۲۷. فاضل هندی، شیخ محمد. (۱۴۰۵ هـ). كشف اللثام. قم: منشورات مكتبة آیت الله العظمی المرعشی النجفی (ره).
۲۸. فاضل موحدی لنگرانی، محمد. (۱۴۲۷ هـ). تفصیل الشریعة القضاء و الشهادات. قم: مرکز فقه الاثمه الاطهار.
۲۹. فیروزآبادی، سید مرتضی، [بی تا]. عناية الأصول فی شرح كفاية الأصول. [بی جا]: [بی نا].
۳۰. قائم مقامی، عبدالمجید. (۱۳۷۸ هـ.ش). حقوق تعهدات. تهران: نشر میزان.
۳۱. قنوتی، جلیل. (۱۳۸۰ هـ.ش). نظریه کلی نمایندگی در حقوق ایران و انگلیس (رساله دکتري). تهران: دانشگاه تربیت مدرس.
۳۲. کاشانی، شیخ علی (فريدة الإسلام). [بی تا]. مجمع الفوائد. [بی جا]: [بی نا].
۳۳. کاتوزیان، ناصر. (۱۳۸۴ هـ.ش). اثبات و دلیل اثبات. تهران: نشر میزان.
۳۴. —. (۱۳۸۵ هـ.ش). عقود معین. تهران: شرکت سهامی انتشار.
۳۵. گلپایگانی، السید محمد رضا. (۱۴۰۵ هـ). کتاب الشهادات. تقریر اباحت محمد رضا الموسوی گلپایگانی بقلم علی الحسینی الميلانی. قم: علی الحسینی الميلانی.
۳۶. —. [بی تا]. کتاب القضاء. قم: دار القرآن الکریم.
۳۷. محقق حلی، جعفر بن حسن. (۱۴۰۸ هـ). شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام. ج ۲. قم: مؤسسه اسماعیلیان.
۳۸. محقق داماد، سید مصطفی. (۱۴۰۶ هـ). قواعد فقه. ج ۱. ج ۱۲. تهران: [بی نا].
۳۹. محقق کرکی، علی بن حسین. (۱۴۱۴ هـ). جامع المقاصد فی شرح القواعد. ج ۲. قم: مؤسسه آل البيت (ع).
۴۰. مدنی، سید جلال الدین. (۱۳۹۲ هـ.ش). حقوق مدنی ج ۵ (عقود معین). تهران: پایدار.
۴۱. مروارید، علی اصغر. (۱۴۱۰ هـ). المینابیع الفقهية. بیروت: دار التراث/الدار الإسلامية.
۴۲. مشکینی، المیرزا ابوالحسن. [بی تا]. حواشی المشکینی علی الکفاية. [بی جا]: [بی نا].
۴۳. مقتدایی، مرتضی. [بی تا]. مفتاح الهدایة فی شرح تحریر الوسيلة (القضاء). تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
۴۴. موسوی اردبیلی، عبد الکریم. (۱۳۸۱ هـ.ش). فقه القضاء. قم: مؤسسه النشر لجامعة المفید (ره).

۴۵. میرزای قمی، ابوالقاسم بن محمد حسن. (۱۳۶۳ ه.ش). قوانین الأصول. تهران: علمیه اسلامیة.
۴۶. نائینی، محمد حسین. (۱۳۷۶ ه.ش). فوائد الأصول. قم: جامعه مدرّسین حوزه علمیه قم.
۴۷. نجفی الإصفهانی، الشیخ أبی المجد محمد رضا. [بی تا]. وقایة الأذهان. قم: مؤسسة آل البيت (ع) لإحياء التراث.
۴۸. نجفی الجواهری، الشیخ محمد حسن. (۱۳۶۲ ه.ش). جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام. ج ۷. بیروت: دار إحياء التراث العربی.