

فصل اول:

کلیات

۱-۱-۱ کلیات

۱-۱-۱-۱ مقدمه

وقتی که یکی از اصحاب دعوی در طی دادرسی ادعایی کند که مورد انکار طرف مقابل قرار گیرد، مکلف است صحت ادعای خود را ثابت کند تا وجدان دادرس را قانع و وی را وادار کند که به نفع او حکم دهد، والا دادرس نخواهد توانست ادعای خواهان را محرز بداند و به آن ترتیب اثر دهد، چه حق می تواند به دو صورت تصور شود: مرحله ثبوت و آن وجود واقعی حق است، و مرحله اثبات و نمایاندن وجود حق در مرحله دادرسی است.

انچه وجدان دادرس را در اثبات ادعا قانع می کند، در علم حقوق اصطلاحاً «دلیل» نامیده می شود. اما، در عرف دلیل به چیزی می گویند که امری را ثابت کند. دلیل در فرهنگها به معنای راهنما آمده است. ادله جمع دلیل و دلایل جمع دلالت است که در معنای دلیل به کار می رود.

اهمیت قواعد ادله اثبات دعوی، به ویژه در عمل، بسیار در خور توجه است زیرا مراجع قضایی فقط حقوقی را می پذیرند که دارنده آن بتواند وجود آن را ثابت کند. حق مورد ادعایی که محل اختلاف باشد و نتواند ثابت شود، فاقد اثر است.

در عبارت ادله اثبات دعوا سه واژه ادله، اثبات، دعوی به کار رفته است که در معنای آن گفته شده است: «ادله جمع مکسر دلیل است و دلیل در لغت به معنی راهنما، مرشد و نیز به معنای حجت و برهان و آنچه برای ثابت کردن امری بیاورند می باشد.» (ابن منظور، ۱۹۹۴، ج ۴، ص ۳۹۴) و در اصطلاح عرف به چیزی اطلاق می شود که امر مجهولی را ثابت می کند.

و در اصطلاح حقوق و ماده ۱۹۴ قانون آیین دادرسی مدنی: «دلیل عبارت از امری است که اصحاب دعوا برای اثبات دعوا یا دفاع از دعوا به آن استناد می نمایند.» در این قانون انچه که اصحاب دعوا به آن استناد می نمایند «دلیل» نامیده است و انرا مستند حکم تلقی کرده است.

در تعریف اثبات سنهوری در الوسیط می فرمایند:

اثبات عبارت است «از اقامه دلیل در برابر محکمه، بر وجود یک واقعه قانونی به کیفیتی که قانون معین کرده و آثاری بر او مترتب است.» (سنهوری، ۱۹۸۲، ج ۲، ص ۱۴)

البته اثبات در باب قضا از جهاتی با اثبات به معنای عام تفاوت دارد، از جمله اینکه، اولاً: اثبات به معنای عام در هر علمی روش مشخص و خاصی به خود دارد که البته سلايق گوناگونی در مقام کاربرد اعمال می گردد مثل روشهای مختلفی که اثبات مسایل علوم تجربی به کار می رود لکن در باب قضاوت حکم محدود به راه های خاصی است و کلی و عام نمی باشد.

ثانیاً: قاضی پس از اثبات دعوا در محکمه موظف است که طبق دلیل اثباتی مقرر در قانون حکم نماید و گرنه جدا از قانون محسوب می شود اما در اثبات و معنای آن در بسیاری از موارد چنین لزوم عملی را ملاحظه نمی کنیم مثل اثبات وقایع تاریخی.

ثانیاً حکم صادره بر مبنای ادله اثبات در باب قضا پس از ابرام غیر قابل نقض می باشد ولی نظریه های علمی در هر حدی که بوده ممکن است دچار نقض یا تکمیل گردد.

در تعریف دعوا می توان گفت: دعوا در لغت «به معنای طلب و خواهش می باشد و جمع آن دعاوی است» (مصباح المنیر، ۱۹۰۶، ج ۱، ص ۲۹۹) و در اصطلاح نزاعی است که براساس حقی بین دو فرد یا دو گروه به وقوع می پیوندد.

بر اساس آنچه که بیان شد، در تعاریف دلیل اثبات می توانیم بگوئیم راهنمای اندیشه یک مجهول قضایی در مقام اثبات یا دفاع دلیل اثبات دعوی است.

۱-۱-۲ - بیان مسئله

کلیه دعاوی اعم از دعاوی کیفری یا حقوقی با وجود دلایل اثباتی کافی در مراجع قضایی صالح اثبات می شود. بحث دلیل اثبات دعوا هم در فقه و هم در حقوق موضوعه از جایگاه مهمی برخوردار است. بخش قابل توجهی از نوشته های فقهی به بحث دلایل اثبات دعوا اختصاص دارد و در حقوق هم بحث ادله اثبات دعوا هم در قانون مدنی وهم در قانون ایین دادرسی مدنی از اهمیت ویژه ای برخوردار است و تحقیقات مهمی توسط حقوقدانان درباره ادله اثبات دعوا ارائه شده است. دلایل

اثبات دعوا که از دیرباز تاکنون عبارتند از اقرار، اسناد کتبی، شهادت، امارات و قسم می باشد. با پیشرفت علم و دانش بشری و ورود وسایل و تولیدات جدید که به نوعی قابلیت استفاده در اثبات دعوا را دارند این بحث مطرح گردیده است که آیا می توان از صوت و تصویر به عنوان ادله اثبات دعوا بهره جست یا خیر؟ صوت و تصویر چه جایگاهی در ادله اثبات دعوا دارد؟ صوت و تصویر جزء کدام یک از اقسام ادله اثبات دعوا می باشد؟ آیا قاضی صرف استناد به فیلم و عکس می تواند حکم قطعی صادر کند یا خیر؟ آیا صوت و تصویر جزء دلایل مستقل به کار می رود یا جزء امارات است؟

۱-۱-۳- اهمیت موضوع تحقیق

در قانون مدنی، ادله اثبات دعوا عبارتند از شهادت، اقرار، سوگند، اماره و قاضی هم در دعوا باید بر اساس ادله نام برده شده در قانون مدنی حکم صادر کند. گاهی مواقع ممکن است دعوایی مطرح شود که به ادله ای نظیر اینترنت، ضبط صوت، عکس، فیلم، تلفن و امضاهای الکترونیکی یا داده های پیام استناد شود.

به عنوان مثال ممکن است شخصی به همسر خود مشکوک باشد و او را تحت تعقیب قرار دهد برای اثبات ادعای خود از او عکسبرداری کند و این عکس را به نزد قاضی ببرد و اهمیت این موضوع از آن جهت است که چطور این عکس برای قاضی قابل قبول است و می تواند به آن استناد کند و یا اینکه چطور این شخص می تواند با این عکس ادعای خود را اثبات کند.

۱-۱-۴- هدفهای تحقیق

یکی از هدفهای اصلی تحقیق روشن شدن جایگاه های صوت و تصویر در ادله اثبات دعوا است که در چه صورت می توان به آنها استناد کرد و چطور می توان جایگاهی برای آن در حقوق ایران به وجود آورد در کشورهای اروپایی به دلیل رایج بودن استفاده از صوت تصویر در محاکم قضایی برای آن قانون وضع کرده اند یک سری مقررات و اصول را تنظیم کرده اند که می توانند با استفاده

از آنها به دعوای مربوط به آن رسیدگی کنند. در این پایان نامه با بررسیهای آنها می توان به معایب و محاسن موجود پی برد، جایگاه آن روشن شود.

۱-۱-۵- فرضیه های تحقیق

آیا صوت و تصویر در ادله اثبات دعوا جایگاهی دارد؟ آیا صوت و تصویر تکمیل کننده ادله اثبات دعواست؟ آیا هر یک از طرفین برای اثبات دعوای خود می تواند به آن استناد کند؟ آیا صوت و تصویر بعنوان یک دلیل نزد قاضی قبول است؟ آیا صوت تصویر اماره است یا دلیل؟

۱-۱-۶- روش تحقیق

این تحقیق بر اساس روش کتابخانه ای انجام شده است و تلاش گردیده است تا با مطالعه و بررسی متون فقهی و فتاوی فقهای امامیه و نیز با تحقیق در خصوص دلایل جدید اثبات دعوا (صوت و تصویر) و بررسی نظر نویسندگان حقوقی و نیز مطالعه قوانین موضوعه که به موضوع تحقیق مرتبط باشند تحقیق کاملی در خصوص صوت و تصویر ارائه گردد.

۱-۱-۷- محدودیت ها و مشکلات تحقیق

به دلیل تازگی عنوان و موضوع تحقیق کتاب یا مقاله خاصی در باره این موضوع یافت نمی شد. به دلیل رایج نبودن و صوت و تصویر در دستگاههای قضایی و محدود بودن منابع، اطلاعات بسیار کمی یافت می شد.

۱-۱-۸- ساختار تحقیق

تحقیق حاضر شامل پنج فصل است فصل اول شامل کلیات و مفهوم شناسی واژه می شود. فصل دوم شامل دویخش است که بخش اول شامل ادله اثبات دعواست بخش دوم شامل این بحث می شود که آیا ادله در فقه محصورند یا نه. فصل سوم شامل سه بخش است که بخش اول شامل انواع ادله صوتی و تصویری در ادله اثبات دعوا است و بخش دوم که شامل کاربرد عکس در کشف جرائم است و بخش سوم که شامل ادله الکترونیکی اثبات دعوا است. فصل چهارم نیز دو بخش دارد بخش اول شامل قوانین مربوطه و بخش دوم که شامل فتاوی فقها می شود. و در فصل پنجم نیز به بیان نتیجه گیری و پیشنهادات پرداخته می شود.

۱-۲-۱- واژه شناسی

۱-۲-۱- تعریف دلیل

واژه دلیل به چندین معنا در علوم مختلف اشاره دارد و به طوری که در هر عرصه ای، توجهی خاص به آن شده و از مناظر متفاوت به آن نگریسته اند.

واژه دلیل از نظر ادبا و فرهنگ نویسان به معنی «رهبر، راهنما، بلد، دلیل راه» (معین، ۱۳۵۷، ج دوم، ص ۱۵۵۶۲) و به معنی «رهنمون، راهبر در راهنما، راه نماینده، قائد، هادی» به کار رفته است (دهخدا، ج هفتم، ۱۳۷۷، ص ۱۱۰۶۳)

و در کتاب رهیافتی به اصول عملیه یا ادله فقاهتی دلیل در لغت «به معنای راهنما، راهبر، بلد راه و گاهی به معنای حجت و برهان است. البته به معنای حجت و برهان در اصطلاح منطقیان که قیاسی است فراهم آمده از مقدمات یقینی که نتیجه ای یقینی به بار می آورد.» (صدری، ۱۳۸۸، ص ۲۱ و ۲۲)

از دیدگاه فلاسفه «دلیل عبارت از آنچه که برای اثبات امری به کار رود و عنوان کرده اند دلیل قیاسی است از مقدمه یقینی (برهان) یعنی عبارت از حجتی که مرکب از دو قضیه باشد، بالذات مستلزم نتیجه نیز می شود (قیاس) همچنین از نگاه فلاسفه، دلیل، سیر حرکت علوم تصدیقی موصول به مجهول تصدیق است» (معین، همان منبع)

از نقطه نظر فقهی - اصولی نیز «سیر عقلی دلیلی که مبنی بر احکام عقل باشد و نه احکام شرع، را دلیل عقلی پند داشته اند و یادآور شده اند که اگر دلیل مبنی بر احکام شرع باشد و نه عقل، دلیل شرعی است. همچنین در معنای فقهی، هر آنچه در راه استنباط احکام شرعی فرعی واقع شود دلیل نام داده اند» (معین، همان منبع)

۱-۲-۱-۱- معنای اصطلاحی دلیل

درباره معنای اصطلاحی دلیل تعاریف و نظرات متفاوتی وجود دارد:

دلیل در اصطلاح حکماء «دلیل به معنی چیزی است که از علم به آن علم به چیز دیگری لازم آید، مقصود از دلیل این است که عقل بتواند نسبت به صحت چیزی که مورد شک واقع شده به تصدیق

یقینی برسد. دلیل ممکن است قیاسی یا برهانی باشد مانند انتقال ذهن از کلی به کلی یا از کلی به جزئی و ممکن است استقراء باشد، مانند انتقال ذهن از جزئی به کلی و ممکن است تمثیل باشد.

مانند انتقال ذهن از جزئی به جزئی» (خاتمی، ۱۳۷۰، ص ۱۱۳)

و از نظر حقوقی می توان دلیل را از چند جهت تعریف کرد «دلیل عبارت است از هر معلومی که راهنمای اندیشه به مجهولی باشد. در علم حقوق قواعد اثبات که عبارتند از اقرار، شهادت، سند، اماره را دلیل می گویند و منابع فقهی را که عبارتند از کتاب و سنت و اجماع و عقل را نیز دلیل می گویند و افزون بر آن می توان گفت که دلایل حقوقی منحصر به آن چه در قانون احصاء شده نیست بلکه امارات عرفی را جزء دلایل می دانند.» (دباغی، ۱۳۹۰، ص ۵۲ و ۵۴)

دلیل در قانون آیین دادرسی مدنی «ماده ۳۵۳ قانون آیین دادرسی مدنی می گوید: دلیل عبارت است از امری که اصحاب دعوی برای اثبات دعوی یا دفاع از دعوی به آن استناد می نمایند» (لنگرودی، ۱۳۷۲، ص ۳۱۲)

دلیل در اصطلاح اصولیین «دلیل در لسان اصولیین به جای حجت و در معنای آن به کار می رود. حجت آن چیزی است که متعلق خود را ثابت می کند ولی به درجه قطع نمی رسد. پس دلیل نیز چیزی است که کاشف از چیز دیگر (حکم یا...) می باشد، به نحوی که آن شیء را اثبات یا رد می نماید همچنین می توان گفت «دلیل» در اصطلاح اصولیین آن است که بوسیله آن بتوان به مطلوب رسید، یعنی آنچه بر اثبات حکم و توصل به مطلوب به کار می رود.» (شکراب، ۱۳۷۷، ص ۲۶)

دانشمندان اصول درباره میزان حجیت دلیل دو نظریه متفاوت دارند به همین مناسبت برای «دلیل» دو معنی اصطلاحی، در علم اصول بیان شده است که یکی از این دو معنی اعم از معنی دیگری است .

دلیل به معنای اعم: عبارت است از پدیده ای که با امعان نظر صحیح در آن بتوان به مطلوب خبری پی برد، خواه پی بردن به مطلوب از راه دلیل، به طور قطع باشد و یا ظن، دلیل به این معنی در نظر اکثر علمای مذاهب فقهی غیر شیعه معتبر است .

دلیل به معنای اخص: عبارت است از دلیل قطعی، بنابراین دلیل چیزی است که با امعان نظر صحیح در آن، بشود علم به مطلوبی حاصل کرد علم نیز در اصطلاح متکلمان اصولیها به معنای قطع و یقین است و دلیل قطعی را برهان نیز گویند.. (همان منبع ، ص ۲۹)

بنابر نظر نویسنده کتاب رهیافتی به اصول عملیه و ادله فقهی «دلیل در خود فقه نیز برانواعی است که همین انواع نیز متأثر از کارکرد دلیل در بخش های گوناگون فقه است. دلیل در فقه عبادی و فقه مدنی ویژگیهایی دارد و در فقه جزایی و قضایی ویژگیهای دیگر.

در فقه عبادی و فقه مدنی دلیل مثبت احکام کلی است اما در فقه جزایی دلیل آن است که دادرس حکم می کند.» (صدری ، ۱۳۸۸ ، ص ۲۵)

بعنوان مثال قاعده ید حکم می کند هر گاه کسی تحت شرایطی بر مالی استیلا داشته باشد باید او را مالک مال به حساب آورد. این حکم، حکمی کلی و هرزمانی و هرمکانی است اما همین قاعده در فقه جزایی حکمی جزئی محسوب می شود و دلیل در اصول هم مانند دلیل در فقه انواعی دارد مثلاً در مباحث الفاظ دلیل عبارتند از دلیل وضعی و عقلی و طبعی اما دلیل در مباحث دیگر اصول عبارتند از هر چیزی است که به مطلوب رهنمون شود و مطلوب همان حکم شرعی است و بنا به گفته ایشان «دلیل در اصول» کلی تر از دلیل در فقه است بدین معنا که وقتی در فقه سخن از دلیل بودن کتاب یا سنت به میان می آید یک یا چند آیه معین از قرآن است که بر حکمی معین دلالت داشته است و یا یک چند روایت از قول یا فعل یا تقریر معینی از معصوم (ع) است که چنین دلالتی داشته باشد.

مثلاً وقتی گفته می شود دلیل ما بر حلیت بیع و حرمت ربا قرآن است، آیه ۲۷۵ از سوره بقره را در نظر دارید که (احل الله البیع و حرّم الربا) است. اما هنگامی که در اصول فقه از دلیل بودن کتاب و سنت گفته می شود، سخن از مفهومی کلی است با ویژگی های کلی و مشخص خود. اصطلاح اصولی از دلیل بودن سنت مفهومی فراگیر است که همه گفته ها و کردار پیامبر (ص) یا معصومین را در برمی گیرد.» (همان منبع، ص ۳۱)

۱-۲-۱-۲- تقسیمات دلیل

اصولیین امامیه با توجه به اعتباراتی برای «دلیل» تقسیماتی ذکر کرده اند که جهت پرهیز از اطاله کلام به دو مورد از آن اشاره می کنیم.

۱-۲-۱-۳-دلیل به لحاظ نوع حکم به دو قسم اجتهادی و فقهاتی تقسیم می شود:

دلیل اجتهادی: به دلیلی اطلاق می گردد که مدلول آن یک حکم واقعی باشد. (مغنیه، ۱۴۰۸ ه ق، ص ۲۱۹)

دلیل فقهاتی: به دلیلی اطلاق می گردد که مدلول آن یک حکم ظاهری باشد، دلیل فقهاتی را «اصل عملی» نیز می نامند. (مظفر، ۱۳۸۷، ج ۲، ص ۲۱)

۱-۲-۱-۴-دلیل به لحاظ وسیله دلیل به دو قسم نقلی و عقلی تقسیم می شود:

دلیل نقلی: «مانند اقیما صلوه» دلیل بر وجوب نماز

دلیل عقلی: «بنابر نظر صاحب قوانین الاصول مقصود از «دلیل عقلی» هر حکم عقلی است که به وسیله آن به حکم شرعی می رسیم و از علم به حکم عقلی به علم حکم شرعی دست می یابیم. با توجه به نظر صاحب الفصول: منظور از دلیل عقلی، هر حکم عقلی است که با دقت نظر در آن می توان حکم شرعی دست یافت.

و بنابر نظر صاحب هدایه المسترشدین: مراد از دلیل عقلی، هر حکم عقلی است که از آن حکم شرعی استنباط می شود، خواه عقل به طور مستقل و بدون ترتب به حکم شرعی، به آن حکم کند و یا این که حکم عقلی برای ثبوت حکمی به حکم شرعی مترتب باشد» (شکرآب، ۱۳۷۸، ص ۲۹)

خلاصه می توان گفت دلیل عقل در استنباط احکام، عبارت از هر حکم عقلی است که خرد آدمی با امعان نظر در آن، آن را وسیله شناخت حکم شرعی و یا وسیله درک منظور شارع بشناسد و از علم به حکم عقلی، علم به حکم شرعی حاصل کند، خواه حکم عقلی از بررسی و سنجش نص و خطابات شارع حاصل شود و یا اینکه نتیجه مستقیم تلاش عقل انسان باشد که وی را یقیناً به وجود ملازمه آن حکم با حکم شرعی رهنمون می کنند، حکم عقل باید چنان حکمی باشد که از طریق آن بتوان به حکم شرع یقین حاصل کرد.

۱-۲-۲-تعریف اماره

هرگاه شخص دلیلی برای رسیدن به حکم واقعی نداشته باشد و حکم واقعی و عندالله برای او معلوم نباشد و وظیفه شرعی خود را نداند طرق و دلیل هایی برای رفع تردید و تعیین تکلیف مشخص گردیده که بعضی از آنها از ابداعات و تاسیسات شرعی اند و بعضی از آنها روش های عقلایی هستند که توسط شریعت مقدس تاسیس گردیده و به اصطلاح فقهی به حجت تبدیل شده اند که یکی از آن طرق امارات هستند.

اماره در لغت به معنی علامت و نشانه و دقت و وعده گاه است. در اصطلاح عبارت است از یطلق علی الطریق المجمعول فی حق الجاهل بالواقع. هر گاه مکلف به حکم واقعی ثابت در لوح محفوظ یا به حکم ظاهری در مواردی جاهل باشد حال او در چنین مواردی می تواند با فحص و اجتهاد به امور و جهاتی که کاشف آنها مجهول بوده و در رفع تحیر از او هادی و راهنمای او باشد دسترسی پیدا کند یا خیر؟ در صورت اول اگر شارع برای آن ماخذ و امور جهت کاشفیت اعتباری قائل شده آنرا دلیل شرعی و اماره می گوئیم. در صورت دوم مکلف باید برای رفع تحیر از خود و اسقاط تکلیف به یکی از دو اصول عملیه، برائت، استصحاب، تخییر و احتیاط متوسل شود.

بنابراین قوام و اعتبار امارات موقوف به دو چیز است یکی جهت کاشفیت آن در احکام البته به صورت کشف ناقص و دوم کشف امارات از طرف شارع که به آنها عنوان حجیت داده و آنها را در زمان انسداد طریق الی الواقع قرار داده تا به مضمون آنها عامل باشد. مثل خبر عادل به وجوب نماز جمعه و حجیت ظن در زمان انسداد اجماع منقول و شهرت فتوائی .

بنابر نظر آقای محقق داماد «امارات دلایلی هستند که مبنای حجیتشان این است که نوعاً کاشف از واقعند به همین علت از سوی شارع حجیت یافته اند، اعم از این که واقع حکمی باشد یا موضوعی. اماره حکمی یعنی این که گاه قانون الهی برای انسان مجهول است و اماره در جهت تعیین تکلیف، ارائه طریق می کند. این گونه امارت را «اماره حکمی» می نامند مانند خبر واحد .

اماره موضوعی، هنگامی مورد استفاده قرار می گیرد که شخصی در خصوص یکی از موضوعات جهل دارد و از این لحاظ وظیفه و تکلیف خود را نمی داند، در حالی که به احکام و مقررات مورد

نظر کاملاً آگاهی دارد.» (داماد، ۱۳۸۹، ج ۴، ص ۸ و ۹)

مرحوم مظفر در این باره می فرماید: «اماره مرادف واژه حجت در معنای اصولی آن است و در بسیاری موارد اصول دانان واژه اماره را بر معنایی که واژه ظن افاده می کند اطلاق می کنند. ظن و اماره را مرادف هم می دانند و این تعریف از باب استعمال اماره در معنای مجازی آن است نه آن که اماره را برای معنای دیگر وضع کرده باشند. اما معنای حقیقی اماره عبارت است از هر چیزی که شارع آن را معتبر ساخته است به خاطر آنکه سبب ظن می باشد مانند خبر واحد و ظواهر یا بنا به عبارتی اماره آن است که ناظر به کشف از واقع باشد به همین لحاظ حجیت یافته است یا به تعریفی دیگر اماره راه حلی در مقام شک در حکم واقعی است حال این راه حل کاشف از واقع باشد یا نباشد.» (مظفر، ۱۳۸۷، ج ۳، ص ۳۱)

بنابر نظر دیگر «اماره گاهی نسبت به احکام تحصیل می گردد مانند واجب تعیینی نبودن نماز جمعه در عصر غیبت امام زمان (ع) و گاهی در باره موضوعات مانند وجود بینه بر عدالت شاهدان. اماره یا طریقت دارد یا سببیت، مفهوم طریقت داشتن این است که اماره صرفاً برای این که راهی برای وصول به واقع و کشف آن باشد وضع شده است لذا اگر اماره با واقع مصادف شد، به حکم واقعی منتهی می شود و اگر خلاف واقع باشد موجب عذر مکلف می گردد. مقصود از سببیت داشتن اماره آن است که اماره مسبب ایجاد مصلحتی نسبت به مفاد خودش می گردد که در صورت مصادف نشدن اماره با واقعیت، مصلحت واقعی را جبران می کند.» (شکراب، ۱۳۷۸، ص ۲۲۲، ۲۲۳)

۱-۲-۳- تفاوت اماره و دلیل

زمانی که در حکم واقعی شک داشته باشیم و یا امری برای ما مجهول باشد، دلیل می تواند ما را به واقع برساند و امر مجهول را برای ما معلوم کند. پس دلیل عبارتست از چیزی که حکم شرعی را برای ما ثابت می کند و دلیل کاشف از واقع است. اما در صورتی که در حکم واقعی شک داشته باشیم و امری برای ما مجهول باشد می توان برای رسیدن به واقع یا برای معلوم شدن امر مجهول از طرق و دلایلی استفاده کرد که یکی از آن طرق و دلایل اماره است. اماره بر خلاف دلیل ممکن است کاشف از واقع باشد یا نباشد و اگر کاشف از واقع باشد حجت است و اگر کاشف از واقع نباشد حجیت ندارد و عذر مکلف پذیرفته می شود. (داماد، ۱۳۸۹، ص ۸)

تفاوت دیگری که در این باره وجود دارد این است که اماره اخص از دلیل است زیرا اماره به دلیلی گفته می شود که ظن است اما دلیل اعم است هم شامل اماره است و هم شامل اصل عملی است و هم موجب قطع و یقین می شود. تفاوت دیگر این است که اماره می تواند هم مثبت موضوع باشد و هم مثبت حکم وضعی باشد اما دلیل تنها مثبت حکم تکلیفی است .

فصل دوم :

بررسی فقهی

صوت و تصویر

در

ادله اثبات دعوا

۲-۱ ادله اثبات دعوا

۲-۱-۱-۱-۱-۱ شهادت

۲-۱-۱-۱-۱-۲ معنای لغوی شهادت

درباره معنای لغوی شهادت نظرات متفاوتی بیان شده است:

در لسان العرب آمده است: «او را شاهد گرفتم، آنگاه او مشاهده آن مطلب واقع گردید.» (ابن منظور، ۱۹۹۴م، ج ۷، ص ۲۲۲)

نظر دیگر نظر طریحی است که طریحی در مجمع البحرین در ذیل احادیث و آیاتی که ذکر می کند در معنای بین، علم، حضر، عاین و ادراک معنا نموده است. (طریحی، ۱۴۰۸، ج ۳، ص ۷۲ و ص ۸۲) و نظر دیگر، نظر ابن فارس است که ابن فارس نیز در مقایس اللغه در این باره اظهار می دارند: «شهد در اصل به معنای حضور و آگاهی و خبر دادن است و هیچ فرعی از آن دریافت نمی شود مگر اینکه دارای یکی از معنایی است واژه شهادت دارای همین اصول است که از حضور و اعلام و علم بیان داشتیم» (ابن فارس، ۳۹۵، ج ۲، ص ۲۲۱).

بنابر آنچه که ذکر شد از دیدگاه لغویون شاهد فردی است که حضوری آگاهانه و عالمانه در حادثه داشته و از ادراکات خود در آن حضور محکمه خبر می دهد.

۲-۱-۱-۱-۲-۳ معنای اصطلاحی

فقها و حقوقدانان هر یک با عبارات مختلفی به تعریف شهادت پرداخته اند لکن با دقت در تعاریف می توان نتیجه گرفت که مقصود واحدی با تعبیر گوناگونی بدین شرح بیان شده است.

از میان فقهای امامیه صاحب جواهر (ره) در مقام تعریف شهادت می فرماید:

«شهادت در لغت به معنای حضور یا علمی است که بعضی از آن تعبیر به اخبار از روی یقین می کنند و شرعا عبارت است از این که شخصی غیر از قاضی از حقی که به نفع دیگری است به نحو جزمی

خبر می دهد.» (نجفی، ۱۳۶۹، ه.ق، ج ۴، ص ۷)

و حقوقدانان نیز در تعریف شهادت گفته اند:

«شهادت در اصطلاح، اخبار از وقوع امر محسوس به یکی از حواس است و در غیر مورد اخبار به حقی به ضرر خود و به نفع غیر، زیرا در این صورت اسم آن اقرار است نه شهادت، شهود باید در زمان گذشته وجود پیدا کرده یا در زمان اداء شهادت موجود باشد. کسی که به ترتیب فوق اخبار از وقوع امری در گذشته یا حال از مسموعات و مبصرات می نماید او را شاهد نامند و امری که از وقوع آن به زیان اوست مشهود علیه نام دارد.» (لنگرودی، ۱۳۶۸ ه ق، ص ۳۹۷)

دکتر کاتوزیان در مقدمه علم حقوق فرموده اند:

«شهادت یا گواهی عبارت است از بیان اطلاعاتی که شخص به طور مستقیم از واقعه ای دارد» (کاتوزیان، ۱۳۶۸، ه.ش، ص ۲۴۳)

و مقصود ایشان همان طور که خود بیان داشته اند از قید «به طور مستقیم» این است که شهادت در صورتی پذیرفته است که گواه ناظر واقعه مورد نزاع باشد و آنچه را که خود دریافته است بگوید و اطلاعات او متکی بر گواهی دیگران و شیاع بین مردم نباشد.» (همان منبع، ص ۲۴۲)

به نظر می رسد عرف مردم نیز شهادت مصطلح در محاکم قضایی را عبارت از این می داند که فرد یا افرادی آنچه را که خود دیده اند و یا شنیده اند و یا بدان علم دارند بنا بر نظری آن را در محکمه بیان دارند.

و بنابر گفته آقای صدرزاده افشار «در تعریف اصطلاحی اگر وسیله آگاهی گواه قوه بینایی او باشد گواه را شاهد عینی و گواهی او را مشاهده می گویند. اگر وسیله آگاهی قوه سامعه باشد گواه را شاهد سمعی و گواهی او را سماع خوانند.» (صدرزاده افشار، ۱۳۸۵، ص ۱۵۱)

۲-۱-۱-۴ - کیفیت شهادت با دعوا

فقهای شیعه در نحوه ادای شهادت توسط مشهود، دو خصوصیت ذیل را لازم دانسته اند:

۱- مطابقت شهادت با دعوا

۲- توافق شهادت شهود در معنا

۲-۱-۱-۵ - مطابقت شهادت با دعوی

شهود باید درباره همان موضوعی که طرفین دعوی اختلاف دارند، شهادت دهند به طوری که مفاد شهادت آنها اثبات موضوعی خاص باشد. و یا این که مورد دعوی، وقوع فعلی باشد و شهود در زمان

یا مکان یا اوصاف فعل مورد نظر اختلاف داشته باشد. در این صورت شهادتشان کامل نخواهد بود. (امام خمینی، ۱۴۰۳ ه.ق، ج ۲، ص ۷۰۴)

۲-۱-۱-۶- توافقی شهادت شهود در معنا

اگر شهادت شهود از نظر لفظی با هم اختلاف داشته باشد، ولی معنی و مفاد شهادت هر دو یکی باشد، شهادت آن دو پذیرفته خواهد بود، مثلاً اگر در دعوی «غصب» یکی بگوید «فلانی آن مال را غصب کرده است» و دیگری اظهار کند «آن را به زور اخذ نموده است» شهادت صحیح است.

مرحوم محقق اردبیلی در مجمع الفائده و البرهان می فرماید:

«دلیل شرط قراردادن اتحاد شهود در مشهود به و عدم اختلافشان، به حیثی که هر دو به یک امر شهادت دهند و شهادتشان با هم در معنا توافق داشته باشد، فرض این است که وجود دو شاهد برای مشهود به لازم است و هرگاه شهادت این دو اختلاف داشته باشد، مشهود به یکی نخواهد بود. پس دو شاهد بر امر واحدی شهادت نداده اند، با این که منظور، اثبات امر واحدی به وسیله شهادت آن دو بوده است» (محقق اردبیلی، ۱۴۰۹ ه.ق، ج ۲، ص ۵۰۸)

و صاحب جواهر هم در این زمینه فرموده اند:

«اگر یکی از دو شاهد، به بیع و دیگری به اقرار به بیع شهادت دهند، صحیح نیست، زیرا شهادت به روشی مختلف است.» (نجفی، ۱۳۶۹، ج ۴۱، ص ۲۱۱)

۲-۱-۱-۷- صفات شاهد از دیدگاه فقها

فقها اجماع دارند که بلوغ و عقل، ایمان، عدالت، حلال زاده بودن و ارتفاع تهمت از صفات شاهد و از شرایط صحت شهادت است فخر المحققین و محقق ثانی علاوه بر موارد مذکور صفت مروت را نیز شرط می دانند. (کرکی، ۱۳۶۹ ه، ش، ج ۲۳۷)

۲-۱-۱-۸- بینه

این جا سوالی که پیش می آید این است که شهادت همان بینه است و یا این که بین شهادت و بینه تفاوت وجود دارد؟ برای پاسخ به این سوال ناگزیریم معنای بینه را از دیدگاه لغت و اصطلاح مورد بررسی قرار دهیم.

۲-۱-۱-۸-۱- معنای لغوی بینه

درباره معنای لغوی بینه نظرات مختلف و متعددی بیان شده است که به ذکر آنها می پردازیم. یکی از این نظرات نظر صاحب مجمع البحرین است که ایشان می فرماید: «بین به معنای واضح است» (طریحی، ۱۴۰۸ ه.ق، ج ۸، ص ۱۵)

ابن منظور هم می فرماید: «بین به معنای ظهر است» (ابن منظور، ۱۹۹۴ م، ج ۱، ص ۵۶۳) و راغب هم در مفردات درباره معنی بینه می فرماید: «بینه به معنی دلالت آشکار اعم از عقلی و یا محسوس است و شاهدان را هم بینه می نامند به خاطر این قول که بینه برای مدعی است و برای منکر بمین است» (اصفهانی، ۱۴۰۴ ه.ق، ص ۳۲۷) و بنابر آنچه که ذکر شد می توان نتیجه گرفت که بینه در معنای لغوی همان گونه که در فرهنگ معین هم آمده است به معنای دلیل روشن و واضح می باشد و شامل هر دلیل اعم از عقلی و نقلی و محسوس می باشد.

۲-۱-۱-۸-۲- معنای اصطلاحی بینه

بعضی از صاحب نظران بینه را مترادف معنای شهادت دانسته اند و یکی از این صاحب نظران آقای دکتر لنگرودی است که در این زمینه می فرماید «تعداد شهودی که قانوناً شهادت آنها می تواند یک امر حقوقی (مدنی یا جزائی) را اثبات کنند. مثلاً دعوایی که با شهادت دو شاهد مرد اثبات می شود. مجموع دو شاهد را بینه گویند و گاه بینه چهار نفر می شوند. در مثال اول یک شاهد را اصطلاحاً نصف بینه گویند. و بعد از این تعریف انواع بینه را مورد تعریف قرار داده از جمله بینه تصرف، بینه تعدیل، بینه جرح، بینه خارج، بینه داخل، بینه شرعی، بینه ملک و بینه ید.» (لنگرودی، ۱۳۶۸، ص ۱۲۳) از فقهای عامه نیز ابن حزم معتقد است که بینه اعم از علم قاضی و شهادت می باشد و در این زمینه می گوید: «برقاضی واجب می باشد که در دماء و قصاص و اموال و حدود بر طبق علم خود قضاوت نماید، این علم چه قبل از تصدی به حکم قضاوت کسب شده باشد و چه بعد از آن، زیرا قوی ترین حکمی که از علم ناشی شده باشد حکمی است که مستند به علم خودش باشد و در مرحله بعد حکمی است که از اقرار مدعی علیه صادر شده باشد و در مرتبه سوم حکمی است که مستند بر اقامه بینه باشد لکن علم حاکم واضح ترین بینات است» (خوینی، ۱۳۷۶، ص ۶۰ و ۶۱)

ابن قیم جوزیه نیز با همین اعتقاد می فرماید:

«بینه در کلام خداوند و رسولش و کلام صحابه پیامبر به معنی هر چیزی است که حق را روشن می کند و آن مفهومی است اعم از بینه و در اصطلاح فقها که آن را به شهادت دو یا به یک شاهد و سوگند اختصاص داده اند.» (همان منبع، ص ۶۱)

و در قرآن کریم نیز واژه بینه به معنای حجت روشن و آشکار به کار رفته است و از جمله در حکایت حضرت موسی (ع) و فرعون آمده است: «جئت بایه فات بها ان كنت من الصادقین» «فالقی عصاه فاذا هی ثعبان مبین» «و نزع یده فاذا هی بیضاء للناظرین» اگر دلیلی برای صدق ادعای خود داری بیاور» و «موسی هم عصای خود را بیفکند بناگاه آن عصا اژدهایی عظیم پدیدار گردید» و دست از جیب خود برآورد که ناگاه بینندگان را آفتابی تابان بود» (سوره اعراف، آیات ۱۰۵، ۱۰۸، ۱۰۷)

۲-۱-۱-۳- انواع بینه

دکتر لنگرودی در یک تقسیم بندی بینه را به سه قسم تقسیم کرده اند:

بینه به معنی اعم

در این معنی بینه در معنای لغوی خویش استعمال شده است و در واقع با دلیل مترادف است یعنی هر چیزی که بتواند متعلق خود را اثبات کند و بتواند برای قاضی ایجاد قطع بنماید.

۲- بینه به معنی اخص

الف: شهادت دو شاهد عادل

ب: شهادت یک شاهد مرد عادل به اضافه دو شاهد عادل

۳- بینه به معنی عام:

بینه به معنی عام از بینه به معنی اخص عامتر بوده و لکن از بینه به معنی اعم دایره اش محدودتر است. در عین حال شمول آن در حیطه شهادت و سوگند می باشد که نمونه زیر از اقسام آن هستند.

الف: شهادت دو مرد عادل

ب- شهادت یک مرد با دو زن عادل

ج- شهادت یک مرد با سوگند مدعی

د- یمین مدعی علیه با یمین منکر (لنگرودی، ۱۳۶۳، ج ۱، ص ۳۴۵)

صاحب قواعد فقهیه در بررسی قاعده «البینه علی المدعی و الیمین علی من انکر» می فرماید: پس در شرح عرفی مفهوم این حدیث می گوئیم: اما بینه عبارت است از دو شاهد عادل از مرد مومن برحسب آنچه که عرف دلالت می کند منافات ندارد که این کلمه تعدیل عرفی باشد و همچنین این کلمه به معنی مطلق حجت واضح و برهان است و در قرآن کریم در بیست و پنج مورد به معنی دلیل و برهان و حجت واضح است. (بجنوردی، ۱۳۸۹، ه.ق، ج ۳، ص ۶۰)

۲-۱-۲- اقرار

۲-۱-۲-۱- معنای لغوی اقرار

اقرار از لحاظ لغوی مصدر بوده و از واژه قرار گرفته شده است، در فرهنگهای مختلف معانی نزدیکی برای آن بیان شده است از جمله آنکه کسی را در مکانی ابقاء کردن، اعتراف به حق، سخنی را به روشنی به زبان آوردن، هر چیزی را درکار استوار کردن و... درباره معنای لغوی اقرار نظرات متفاوتی وجود دارد که اولین نظر، نظر طریحی است که ایشان در این زمینه می فرمایند: «اقرار شی یعنی ساکن شد و ابقاء و استقرار شیء است.» (طریحی، ۱۴۰۸، ه.ق، ج ۳، ص ۴۵۷)

و راغب هم در مفردات می گوید: «اقرار اثبات چیزی است.» (اصفهان، ۱۴۰۴، ه.ق، ص ۳۹۸)

۲-۲-۱-۲- معنای اصطلاحی اقرار

تعریفی را که قانون مدنی در ماده ۱۲۹۵ ارائه نموده است، تعریفی است که از فقه اسلام گرفته شده و اکثر فقهای امامیه و اهل سنت با الفاظی نزدیک به هم درصدد همین تعریف برآمده اند و آن عبارت است از: «اقرار عبارت است از اخبار به حقی است برای غیر به ضرر خود» (مختاری، ۱۳۹۰، ص ۵۲۰)

برای وضوح بیشتر این معنا که قانون مدنی تعریفی را که ارائه نموده است تعریفی است که از فقه اسلام گرفته است، برای نمونه نظرات چند تن از فقها را بیان می کنیم. علامه حلی در تعریف اقرار می فرماید:

و مرحوم کاشف الغطاء در تعریف اقرار فرموده اند: «اقرار همان اخبار انسان از حق بر او و از دیگری است» (کاشف الغطاء، ۱۳۶۱، ج ۲، ص ۲۴۷)

و مرحوم شهید ثانی هم می فرمایند: «اقرار، خبر دادن قطعی از حق لازم سابقی است در وقت صیغه»
(جبعی عاملی، ۱۳۶۵، ج ۲، ص ۲۱۴)

و صاحب جواهر (ره) در تعریف اقرار قائلند براین که «اقرار، خبر دادن قطعی است به حقی لازم یا چیزی که حق یا حکمی را به دنبال دارد به ضرر خیردهنده یا نفی حق لازم یا چیزی که حق یا حکمی را در پی دارد به ضرر مخبر برای غیر.» (نجفی، ۱۳۶۹ه.ق، ج ۳۵، ص ۲)

۲-۱-۲-۳- ارکان اقرار

اگر به دقت به تعاریف مذکور در اقرار توجه کنیم درخواهیم یافت که ارکان اقرار عبارتند از :

۱- اخبار به حق بودن ۲- به نفع دیگری بودن ۳- به ضرر خود مقرر بودن.

که به اختصار پیرامون هر یک از این سه رکن را توضیح می دهیم.

۲-۱-۲-۴- اخبار به حق بودن اقرار

علی الظاهر بین فقهای امامیه در این امر اختلافی نیست که اقرار باید به نحو اخبار باشد نه انشاء و صاحب جواهر (ره) یکی از دلایل این که اقرار از عقود و ایقاعات نمی باشد را همین اخباری بودن و انشایی نبودن اقرار می داند و در این باره به اظهار نظر تعدادی از فقها می پردازند:

«اقرار از عقود و ایقاعات نیست، برای این که انشاء نیست، مگر این که مشابه ایقاع باشد.» (نجفی،

۱۳۶۹، ج ۳۵، ص ۲)

امام خمینی (ره) هم در این زمینه می فرمایند :

« خبری بودن اقرار که آن خبر حقی را بر علیه مقربیان می دارد در آن به عنوان رکن است در صورتی که اگر احتمال خلاف این امر برود از حالت اقرار خارج می شود و تشخیص این امر به عهده عرف و اهل محاوره آن زبان می باشد.» (امام خمینی، ۱۴۰۳ه.ق، ج ۲، ص ۴۳)

۲-۱-۲-۵- به نفع دیگری بودن اقرار

یکی دیگر از ارکان لازم و ضروری اقرار این است که اقرار به نفع دیگری باشد یعنی مقرر از حقی خبر دهد که به نفع دیگری است و در غیر این صورت اقرار نخواهد بود و صاحب قواعد فقهیه در این زمینه می فرماید: