

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

۱۰۵۹۷



دانشگاه قم

دانشکده الهیات و معارف اسلامی

پایان نامه دوره کارشناسی ارشد فقه و مبانی حقوق اسلامی

عنوان:

شروط و صفات شهود در فقه امامیه و قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران

استاد راهنما:

حجه الاسلام و المسلمین آقای دکتر سید علی اصغر موسوی رکنی (دام عزه)

استاد مشاور:

۱۳۸۷ / ۲ / ۲۵

حجه الاسلام و المسلمین آقای دکتر سید محمد جواد وزیری فرد (دام عزه)

نگارنده:

ستار منصور

بهار ۱۳۸۶

۱۰۵۳۹۷

اداره اطلاعات مدرک علمی و پژوهشی
تجسس و سرگردان

تقدیم

تقدیم به:

خون های سرخی که شجره طیبه اسلام را حیاتی نو بخشیدند

به ویژه برادر شهیدم کریم منصور

تقدیر و تشکر

سپاس گزار:

تمام آنان که اندیشه ورز دانش دین هستند و پژوهش گر عرصه دینی

به ویژه:

اساتید بزرگوارم اعم از حوزوی و دانشگاهی بالاخص حجه الاسلام والمسلمین آقای

دکترسید علی اصغر موسوی رکنی (دام عزه)

و حجه الاسلام و المسلمین آقای دکتر سید محمد جواد وزیری فرد (دام عزه) که در

مقام راهنمایی و رایزنی مرا یاری فرمودند.

چکیده:

چکیده:

هدف از این رساله بررسی شرایط شهود در فقه امامیه و قانون مدنی با استفاده از کتب فقهی و حقوقی دانشمندان شیعه می باشد. مطالب موضوع را به خاطر اهمیت آن با تبیین مفاهیم و مستندات یکایک شرایط شهود و موانع شهادت در حیطه فقه امامیه و تطبیق آن با قانون مدنی بصورت مستدل بررسی نموده ایم.

لذا این رساله را به صورت تحقیقی، و تطبیقی در موضوع شرایط و ویژگی های شهود (گواهان) از دیدگاه فقه امامیه و قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران تنظیم کردیم. شیوه پژوهش در این رساله، به اقتضای ماهیت موضوع، روش کتابخانه ای اتخاذ شده است. در این تحقیق آن چه از صفات شاهد که مورد تأیید شرع مقدس بوده تبیین گشته و مواد قانون مدنی در خصوص موضوع، مورد تطبیق و بررسی قرار گرفته است. در حد امکان سعی شده، با بهره مندی کامل از منابع دست اول فقه امامیه و از نظرات محققین و اندیشمندان اعم از قدما و متأخرین که در خصوص موضوع (شرایط شهود) به صورت، استنباطی و استدلالی بحث نموده اند استفاده نماییم و ادله ی اربعه (کتاب، سنت، عقل و اجماع) ملاک و منبع اصلی استدلال و دیدگاه های این رساله بوده است.

دست آورد این بررسی آن است که، شهادت عبارت است از اینکه شخص به نفع یکی از

اصحاب دعوا اعلام اطلاع و خبر از وقوع امری نماید

ادای شهادت درست در جوامعی که افراد مقید به راستگویی هستند و آن را، تکلیف خود می دانند می تواند در احیاء حقوق مؤثر واقع شود.؛ منتها حدود استفاده از آن و درجه اعتبار و ارزش آن متفاوت است با وجود این، شهادت متکی بر حواس شخص و حافظه ی اوست هر گونه، خطای حواس و نقصان حافظه می تواند به وضع شهادت لطمه وارد آورد، به همین جهت، هم برای شاهد و هم برای شهادت شرایط و ضوابط سنگین و دقیقی پیش بینی شده است و هر کجا شرایط را سخت تر و دقیق تر قرار داده اند ارزش شهادت را بالا برده و برای

آن اعتبار زیادتری قائل گردیده اند از جمله شرایطی که برای شاهد و پذیرش شهادت معتبر است عبارتند از:

۱- شرط بلوغ: شاهد باید بالغ باشد. باین ترتیب پسر نباید کمتر از پانزده سال و دختر نباید کمتر از نه سال تمام قمری داشته باشند

۲- شاهد باید عاقل باشد، مگر اینکه جنون او در دادگاه ثابت شود. مجنون دو نوع است یک مجنون دائمی کسی است که دیوانگی او پیوسته و پایدار باشد دو مجنون ادواری به کسی اطلاق می شود که گاهی در حال دیوانگی، و زمانی در حال افاقه بسر برد. مجنون دائمی برای همیشه و مجنون ادواری در حین جنون، صلاحیت ادعای شهادت را ندارند.

۳- شاهد باید مومن باشد منظور از ایمان در مقابل کفر نیست بلکه ایمان به معنای خاص است که قدر متیقن آن شیعه ی دوازده امامی است. مگر در امور مالی در صورت ضرورت غیر مومن ذمی عادل می تواند میتواند شهادت دهد

۴- شاهد باید عادل باشد، عدالت بنا بر نظر مشهور، یک صفت نفسانی است که تا بتواند بر امیال و غرایز نفسانی غلبه کند و مرتکب گناهان کبیره و مصدر گناهان صغیره نشود و عدالت با ارتکاب گناه کبیره زایل می گردد.

۵- شاهد باید طهارت مولد باشد منظور از طهارت مولد این است که شاهد از رابطه نامشروع به وجود نیامده یعنی ولد الزنا نباشد این شرایط پنجگانه در فصل دوم پایان نامه با عنوان (شرایط و صفات شاهد) بحث شده است

و دیگر شرایط شاهد با عنوان (موانع شهادت) در فصل سوم پایان نامه ذکر شده است.

(قلمرو اعتبار و پذیرش شهادت) را در فصل چهارم پایان نامه آورده ایم.

فصل پنجم: به بیان نتایج بررسی موضوع پایان نامه که به چهار گفتار تنظیم گردیده است. می پردازد.

کلید واژگان: شرایط و صفات، علم شاهد، بینة، شهادت، عدالت.

فصل اول (تعاریف عملیاتی (واژه شناسی)

- ۱-۱. مقدمه..... ۱
- ۱-۲. بیان مسئله..... ۲
- ۱-۳. اهداف پژوهش..... ۴
- ۱-۴. اهمیت پژوهش..... ۴
- ۱-۵. روش تحقیق..... ۵
- ۱-۶. پیشینه ی تحقیق..... ۵
- ۱-۷. سؤالات پژوهش..... ۶
- ۱-۸. فرضیات پژوهش..... ۶
- ۱-۹. تعاریف عملیاتی (واژه شناسی)..... ۷
- ۱-۹-۱. واژه. شروط و صفات..... ۷
- ۱-۹-۲. واژه علم شاهد..... ۸
- ۱-۹-۳. مفهوم شناسی بینه..... ۱۰
- ۱-۹-۴. تعریف واژه شهادت..... ۱۱
- ۱-۹-۵. واژه عدالت..... ۱۳

فصل دوم (صفات شاهد)

- ۲-۱-۱. گفتار اول (بلوغ شاهد)..... ۱۶
- ۲-۱-۲. گروه اول از روایات (عدم شهادت نابالغ در غیر قتل)..... ۱۸
- ۲-۱-۳. گروه دوم از روایات : شهادت نابالغ در غیر قتل..... ۲۰
- ۲-۱-۴. گروه سوم از روایات. اعتبار شهادت.. نابالغ در قتل..... ۲۲
- ۲-۱-۵. نتیجه گیری از روایات..... ۲۳
- ۲-۱-۶. شرط بلوغ در قانون مدنی..... ۲۶
- ۲-۲-۱. گفتار دوم (عقل در فقه امامیه)..... ۲۷
- ۲-۲-۲. دلیل آزمایش دیوانه ادواری..... ۲۸
- ۲-۲-۳. افراد ملحق به دیوانه..... ۲۹
- ۲-۲-۴. شرط عقل در قانون مدنی..... ۳۱
- ۲-۳-۱. گفتار سوم (ایمان شاهد در فقه امامیه)..... ۳۴
- ۲-۳-۲. شهادت غیر مؤمن..... ۳۴
- ۲-۳-۳. وجوه متعدد در روایات..... ۳۸
- ۲-۳-۴. روایات شهادت ذمی عادل..... ۳۹
- ۲-۳-۵. شهادت مؤمن فاسق و ذمی عادل..... ۴۳
- ۲-۳-۶. عدم برتری مؤمن فاسق بر ذمی عادل در شهادت..... ۴۴
- ۲-۳-۷. بررسی الحاق مخالف عادل به ذمی عادل..... ۴۴

- ۳-۱-۳ تفصیل در مسائل اعتقادی: ۸۷.....
- ۳-۱-۴ شهادت منکر ضروری اسلام: ۸۷.....
- ۳-۱-۵ شهادت مخالف اجماع: ۸۸.....
- ۳-۱-۶ شهادت «مشهور به فسق» با توبه ی ظاهری: ۸۹.....
- ۳-۱-۷ عدم تفاوت فسق و کفر: ۹۰.....
- ۳-۱-۸ شهادت قاذف (نسبت دهنده ی زن): ۹۰.....
- ۳-۱-۹ شهادت قاذف از دیدگاه قرآن کریم: ۹۱.....
- ۳-۱-۱۰ حقیقت توبه ی قاذف: ۹۴.....
- ۳-۱-۱۱ چگونگی توبه ی قاذف: ۹۴.....
- ۳-۱-۱۲ حقیقت توبه ی قاذف بنا به ظاهر آیه: ۹۵.....
- ۳-۱-۱۳ روایات توبه ی قاذف: ۹۶.....
- ۳-۱-۱۴ شهادت قمار باز: ۱۰۰.....
- ۳-۱-۱۵ بررسی حرمت وضعی و تکلیفی برد و باخت: ۱۰۰.....
- ۳-۱-۱۶ حرمت تکلیفی برد و باخت از دیدگاه روایی: ۱۰۱.....
- ۳-۱-۱۷ برد و باخت و نقد آن: ۱۰۲.....
- گفتار دوم (قسمت دوم موانع): ۱۰۳.....
- ۳-۲-۱ اعتبار اماره ها: ۱۰۳.....
- ۳-۲-۲ (شرط پرهیز از اتهام در فقه امامیه): ۱۰۴.....
- ۳-۲-۳ بررسی فقهی شرط ارتفاع تهمت: ۱۰۴.....
- ۳-۲-۴ دلایل شرط ارتفاع تهمت: ۱۰۵.....
- ۳-۲-۵ روایات ردّ شهادت برخی از افراد: ۱۰۶.....
- ۳-۲-۶ معنای شاهد متهم: ۱۰۸.....
- ۳-۲-۷ عوامل ویژه. شهادت شریک: ۱۱۰.....
- ۳-۲-۸ دلیل روایی عدم پذیرش شهادت شریک: ۱۱۱.....
- ۳-۲-۹ شهادت طلب کار به نفع بدهکار ممنوع التصرف: ۱۱۲.....
- ۳-۲-۱۰ شهادت وصی و وکیل ذی نفع: ۱۱۳.....
- ۳-۲-۱۱ شهادت وصی و وکیل با قصد توسعه: ۱۱۳.....
- ۳-۲-۱۲ شهادت وصی در مکاتبه ی روایی: ۱۱۴.....
- ۳-۲-۱۳ جواز شهادت وصی به نفع وارث: ۱۱۷.....
- ۳-۲-۱۴ موارد دفع ضرر شخصی: ۱۱۸.....
- ۳-۳-۱۵ داشتن نفع شخصی در قانون مدنی: ۱۱۹.....
- ۳-۲-۱۶ عداوت دنیوی شاهد با مشهود علیه: ۱۲۰.....
- ۳-۲-۱۷ بررسی روایات عداوت دنیوی شاهد: ۱۲۱.....
- ۳-۲-۱۸ بررسی عداوت دنیوی و عدالت شاهد: ۱۲۲.....

- ۱۹-۲-۳. دشمنی شاهدبا دو طرف دعوا در قانون مدنی..... ۱۲۳
- ۲۰-۲-۳. تکدی..... ۱۲۴
- ۲۱-۲-۳. شهادت «سائل به کف» در روایات..... ۱۱۲۵
- ۲۲-۲-۳. احتراز از تکدی و ولگردی در قانون مدنی..... ۱۲۷
- ۲۳-۲-۳. داوطلبی (تبرع) در شهادت..... ۱۲۷
- ۲۴-۲-۳. علت عدم پذیرش شهادت داوطلبانه..... ۱۲۸
- ۲۵-۲-۳. مانع نبودن هر تهمت عرفی..... ۱۲۸
- ۲۶-۲-۳. شهادت داوطلبانه در حقوق خداوندی..... ۱۲۹
- ۲۷-۲-۳. تبرع در شهادت در قانون مدنی..... ۱۳۰
- ۲۸-۲-۳. شهادت بستگان در فقه امامیه..... ۱۳۱
- ۲۹-۲-۳. از دیدگاه قرآن کریم..... ۱۳۲
- ۳۰-۲-۳. از دیدگاه روایات..... ۱۳۴
- ۳۱-۲-۳. نظر نهایی شهادت فرزند بر ضرر پدر..... ۱۳۶
- ۳۲-۲-۳. لزوم ضمیمه در شهادت بستگان..... ۱۳۷
- ۳۳-۲-۳. خویشی شاهد با دو طرف دعوا در قانون مدنی..... ۱۴۰
- ۳۴-۲-۳. شهادت اجیر به نفع کارفرما..... ۱۴۱
- ۳۵-۲-۳. بررسی روایات..... ۱۴۱
- فصل چهارم (قلمرو اعتبار و پذیرش شهادت)..... ۱۴۳
- ۱-۱-۴. گفتار اول (قلمرو اعتبار شهادت)..... ۱۴۳
- ۱-۱-۴. اختلاط دو نظام کتابت و شهادت):..... ۱۴۳
- ۱-۱-۴. وضع حقوق ایران..... ۱۴۵
- ۱-۱-۴. دو حد اصلی اعتبار شهادت..... ۱۴۶
- ۱-۱-۴. اثبات اعمال حقوقی..... ۱۴۷
- ۱-۱-۴. قاعده ی پذیرش شهادت..... ۱۴۷
- ۱-۱-۴. شهادت بر خلاف مفاد سند..... ۱۵۰
- ۱-۱-۴. اصل عدم پذیرش شهادت..... ۱۵۱
- ۱-۱-۴. مفاد قلمرو اصل..... ۱۵۲
- ۱-۱-۴. استثناهای اصل..... ۱۵۴
- ۱-۱-۴. پذیرش شهادت برای تقویت..... ۱۵۵
- ۱-۱-۴. روبه ی قضایی..... ۱۵۶
- ۱-۱-۴. اعاده ی دادرسی..... ۱۵۶
- ۱-۱-۴. رجوع از شهادت :..... ۱۵۷
- گفتار دوم (شرایط شهادت)..... ۱۵۹

- ۱۵۹..... ۴-۲-۱. لزوم یقین و قطع در شهادت
- ۱۶۰..... ۴-۲-۲. لزوم درک شخصی:
- ۱۶۱..... ۴-۲-۳. شهادت غیر مستقیم
- ۱۶۳..... ۴-۲-۴. شهادت مستند به شیاع)
- ۱۶۵..... ۴-۲-۵. لزوم مطابقت دعوا:
- ۱۶۶..... ۴-۲-۶. اتحاد مفاد شهادت ها
- ۱۶۹..... ۴-۳. گفتار دوم (زمان اعتبار شرایط شاهد)
- ۱۷۰..... ۴-۳-۱. روایات موافق
- ۱۷۱..... ۴-۳-۳. شرط نبودن دعوت شاهد
- ۱۷۱..... ۴-۳-۴. موارد تخییر یا لزوم شهادت دهی:
- ۱۷۳..... ۴-۳-۵. شاهدگیری و عدم آن:
- ۱۷۵..... فصل پنجم (نتیجه مباحث پایان نامه):
- ۱۷۶..... گفتار اول (شریط شاهد)
- ۱۸۰..... گفتار دوم (موانع شهادت)
- ۱۸۳..... گفتار سوم (شریط نفوذ) شهادت
- ۱۸۵..... گفتار چهارم (خلاصه از مبانی قانونی شهادت)
- ۱۹۰..... کتابنامه
- ۱۹۴..... چگیده انگلیسی

فصل اول

۱-۱. مقدمه

«یا ایها الذین امنوا کونوا قوامین بالقسط شهداء لله ولو علی انفسکم اوالوالدین و الاقربین ان یکن غیناً او فقیراً فالله اولی بهما فلا تتبعوا الهوی ان تعدلوا و ان تلوا او تعرضوا فان الله کان بما تعملون خبیراً»^۱

ای کسانی که ایمان آورده‌اید به گونه‌ای کامل و بی کم و کاست قیام به عدالت کنید، برای خدا شهادت و گواهی به حق دهید اگر چه این گواهی به زیان خود شما یا پدر و مادر یا نزدیکان شما بوده باشد؛ چرا که اگر آنان چه فقیر یا غنی باشند خداوند به حال آنان آگاه‌تر و به حمایت آن‌ها سزاوارتر است. بنابراین از هوی و هوس پیروی نکنید که از حق منحرف می‌گردید؛ و اگر حق را تحریف کنید و یا از اظهار آن اعراض نمایید خداوند به آن چه انجام می‌دهید آگاه است.

اصل اساسی و قانون کلی در مورد اجرای عدالت در همه زمینه‌ها، این است که همه افراد با ایمان، در هر حال و هر امری و در هر عصر و زمانی قیام به عدالت کنند که بدین سان عدالت، خلق و خوی آن‌ها گشته و انحراف از آن ناسازگار با طبع و روح آنان گردد. به طور ویژه در مورد شهادت و گواهی، باید هر گونه ملاحظات را کنار گذاشت و تنها به خاطر خدا شهادت به حق داد هر چند به زیان شخصی خود یا خانواده و یا نزدیکان تمام شود.

در برخی جوامع که سامان بهنجاری ندارند به خصوص در جامعه‌هایی که علقه‌های دینی از استحکام در خوری برخوردار نیست، مقیاس در امر شهادت دادن، حب و بغض‌ها و چگونگی روابط میان افراد می‌باشد و حق و عدالت ملاک قرار نمی‌گیرد. این روش، با

^۱ قرآن، نساء، آیه ۱۲۵.

گواهی و گواهان مطرح گردیده است بنا بر همین روایت، گواهی یا شهادت، یکی دیگر از دلایل اثبات دعوی است که سابقه

دیرینه تاریخی داشته و به خصوص پیش از پیدایش و رواج نوشتن (کتابت) و معمول شدن اسناد در میان مردم از مهمترین دلایل اثبات دعوی شمرده می شده است، در حال حاضر نیز استناد به گواهی گواهان از جمله‌ی معمولی ترین دلایل برای اثبات دعاوی است. از آنجایی که گواهی گواهان یا شهادت شهود از هر دو منشأ عرف و شرع ناشی می شود، بنابراین بیش از هر دلیل دیگری مورد توجه و اقبال عمومی می باشد.

۲-۱. بیان مسئله :

در این رساله مسئله این است که در فقه امامیه و قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران کدام اشخاص با چه شرایط و ویژگیهای می توانند پیش حاکم حاضر شده و اقامه شهادت نمایند تا شهادت آنها مورد پذیرش واقع گردد .

لذا شرایط شاهد را در فقه امامیه و قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران با استفاده از آراء و نظرات علما و مستندات ادله اربعه (کتاب ، سنّت ، عقل و اجماع) که مربوط به شرایط شاهد و شهادت می باشند بطور مفصل و مستدلّ مورد بحث و تحقیق قرار داده ایم . این رساله را ، براساس تعداد و انواع شرایط شاهد و شهادت و حجم مطالب و اهمیت موضوعات، به صورت روشن توضیح دادیم و در صورت لازم خلاصه و نتیجه هر بحث را در آخر همان بحث بیان کردیم.

۳-۱. اهداف پژوهش:

هدف از این رساله بررسی شرایط شهود در فقه امامیه و قانون مدنی با استفاده از منابع غنی دست اول شیعه و کتب حقوقی دانشمندان محترم، مطالب موضوع را بصورت مستدلّ و به سبک نو و روان و به زبان فارسی نوشتیم تا، برای کاربران این رشته استفاده از مطالب مورد نیاز سریع و آسان شود؛ و با جلب رضایت خاطر آنها الطاف خداوند متعال هم شامل حال ما گردد امیداست. کم و کاست آن نیز مورد اغماض قرار گیرد.

۴-۱. اهمیت پژوهش :

۱- بشر از زمانی که اجتماع تشکیل داده است، انسان ها همواره نیاز به قانون داشته اند و برای حفظ نظام جامعه یکی از ارکان مهم نظام قضایی در محاکم اداری برای اثبات جرم و احراز حق وجود شاهد بوده است و لذا، این موضوع همواره در کانون توجه فقیهان و دانشمندان علوم قضایی و محاکم اداری بوده است.

۲- و ما اگر مختصر عنایتی به کتب پیشینیان در این رشته داشته باشیم خواهیم دید، که چه قدر تحقیقات و مقالات تدوین گردیده است. علما و فقهای اسلامی از این قافله عقب نمانده اند، مخصوصاً دانشمندان بزرگوار شیعی که به پیروی از قرآن کریم و احادیث و سنت های غنی معصومین (علیهم السلام) منابع غنی دست اول و کتابهای مختصر و مفصل در قالب کتابهای حدیثی، استدلالی، فقهی و حقوقی به رشته ی تحریر و تدوین در آورده اند. از جمله بعضی، از ابواب (وسایل الشیعه، مستند الشیعه و جواهر الکلام و شرائع الاحکام و مسالک الافهام از فقهای شیعی قدیماً و...) برخی از فقها و دانشمندان محترم در بعضی، از کتابهایشان جدیداً به تفصیل در باره ی موضوع (شرایط شاهد) بحث و تحقیق نموده اند و امروزه، در اختیار نظام قضایی و محاکم اداری قرار گرفته است.

با این حال تحقیقات انجام یافته به حد کافی و نیاز نبوده است لذا جا دارد محققین بزرگوار بیش از پیش در مورد موضوع تحقیقات کاربردی و عملیاتی انجام دهند.

۷-۱ سوالات پژوهش

- (۱) برای پذیرش شهادت چه شرایطی لازم است ؟
- (۲) فرقی بین تحمل شهادت و اقامه شهادت از لحاظ اعتبار شرایط چیست ؟
- (۳) آیا عدم موانع شهادت در قانون مدنی همانند عدم موانع شهادت در فقه امامیه می باشد ؟
- (۴) آیا هر تهمت عرفی مانع پذیرش شهادت می شود ؟
- (۵) فرضیات تحقیق :

- ۱- در پذیرش شهادت علاوه بر وجود شرایط شاهد و شهادت عدم موانع شهادت نیز معتبر است.
- ۲- عدم موانع اعم از شرایط شاهد و شهادت می باشد.
- ۳- در تحمل شهادت شرایط لازم برای شاهد معتبر نیست

۴) اگر شاهد بخواهد شهادت دهد نیازی به استشهاد قبلی از سوی مدعی نیست می تواند با

صلاح دید خویش شهادت دهد

تعاریف عملیاتی (واژه شناسی)

۱-۹-۱. شروط و صفات:

یکی از مباحثی که باید در اینجا بررسی شود واژگان «صفت» و «شرط» است که باید پس از بررسی هر کدام نسبت این دو تعیین گردد. این واژگان هر چند در کتب فقهی و حقوقی به کرات به کار برده شده است. لیکن تعریف دقیق و نسبت آنها چندان مورد توجه واقع نگردیده است. شاید صفات را بتوان از خصایص انسانی که آحاد بشر را از همدیگر امتیاز می بخشد بشمار آورد و همین خصایص انسانی است که از طرف قانون گذار بعنوان شرط موضوع حکمی قرار می گیرد؛ لذا شرایط و صفاتی که از طرف قانونگذار در شهود ذکر گردیده است بر دو قسمند.

الف: شروطی که قابل زوال نبوده و از بین رفتنی نیستند مانند طیب مولد؛ طیب مولد امری نیست که قابل از بین رفتن باشد کسی که دارای این شرط است از ابتدا تا پایان اتصاف به این عنوان خواهد داشت.

ب: شروطی که ممکن است در حال تغییر و تبدیل باشد به عنوان نمونه اسلام و عدالت یک فرد ممکن است دچار تغییر و تبدیل گردد و تبدیل به کفر و فسق شود. می توان این خصایص را از بعد دیگری مورد بررسی قرار داد. مثلاً اولین صفت انسانی که توأم با تحقق وجودی او ایجاد می شود نطفه مشروع و غیر مشروع اوست که یکی از شرایط پذیرش شاهد نیز مطرح است.

دومین صفات که جزئی از شرایط مطرح است عقل می باشد. و عقل مربوط به استعدادهای افراد بستگی دارد. سومین شرط بلوغ است و مربوط به اقتضاعات فیرلوژی انسان است که هر سه شرط غیر ارادی و از حیطة اختیاری انسان خارج می باشد. اما صفت ایمان و عدالت که صفات اختیاری انسان است مربوط به اعتقادات و التزامات عملی اوست. البته به هر کدام از این صفات پنج گانه می توان صفات و شرط نیز اطلاق نمود. اما تنها فرقی که اینجا مطرح است اطلاق صفت به بعد عدمی آن نیز صحیح است. اما اطلاق شرط به بعد عدمی صفات نیاز به بحث و بررسی دارد یعنی قانون گذار موقع صدور حکم اگر تنها بعد ثبوتی

صفات را در نظر گرفته و آنها را به عنوان شرط پذیرش شهادت شاهد قرار داده است آن موقع اطلاق شرط به بعد عدمی صفات صحیح نخواهد بود و لذا دایره شرط نسبت به دایره صفات محدودتر خواهد بود. اما اگر قانونگذار موقع صدور حکم علاوه بر بعد ثبوتی بعد عدمی را نیز در نظر داشته ولی با شرط قرار دادن بعد ثبوتی صفات از بعد عدمی آن کافی دانسته است. پس آن موقع شرط با صفت در این مورد مساوی خواهد بود. با همه اینها چندان دقت علمی و تقسیم منطقی و اصطلاحی در کاربرد دو واژه «صفت» و «شرط» در باب شهادت مورد نظر فقها نبوده و در واقع نوع تنوع بیان در تعبیر می باشد. نتیجه اینکه در تعبیر شروط و صفات چندان تقابل اصطلاحی در لسان فقها به چشم نمی خورد.

متممی این صفات هستند که به عنوان خصایص انسانی در ایجاد شرایط شاهد و پذیرش شهادت نقش اصلی را دارند و پایه ای تمام شروط قرا می گیرند. لذا صفات از نظر رتبه بندی وجودی و اعتباری مقدم بر شرایط می باشند.

گفتار اول شامل شرایط شهادت مانند: لزوم قطع و یقین شاهد و مطابقت آن با دعوا و اتحاد شهادت گواهان و گفتاردوم برای بیان اعتبار شرایط شاهد به زمان اقامه شهادت می باشد؛

۲-۹-۱- مفهوم علم شاهد:

در این باره که لزوم علم و جزم شاهد در آنچه خبر می دهد شرط اعتبار شهادت است و اعلامی که با تردید یا به گمان و حدس گفته می شود اثری در اثبات دعوا ندارد.^۴ ماده ۳۱۵ ق.م. در تأیید همین مطلب مقرر می کند: شهادت باید از روی قطع و یقین باشد نه به طور شک و تردید «ولی، بعضی از فقیهان پا را فراتر نهاده اند و یقین و علم شاهد را از اوصاف جوهری و داخل در مفهوم عرفی شهادت دانسته اند، به گونه ای که اعلام همراه با تردید، شهادت نیست و به همین دلیل شارع آن را بی اعتبار شناخته است.^۵ از آثار مهم این اعتقاد، آوردن شرط علم در تعریف شهادت است. قانون مدنی، از شهادت تعریفی ارائه نمی کند، ولی از اینکه وجود قطع و یقین را در زمره ی شرایط شهادت آورده است، چنین استنباط

^۴ سید حسن امامی، حقوق مدنی ج ۶، ص ۱۹۹، قرآن، سوره اسراء ۳۶، زخرف/ ۸۶.

^۵ محمد حسن النجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۱۷۹.

می شود که علم شاهد شرط اعتبار شهادت او است نه تحقق مفهوم شهادت. وانگهی، اگر معیار تمییز شهادت، عرف باشد، در دید عرف اخبار از روی شک و تردید نیز شهادت است، منتها شهادتی که قانون معتبر

نمی داند. به همین جهت، اگر مستند شاهد، ظنی باشد که شرع معتبر دانسته است باید آن را در حکم علم شمرده. همچنین خواهیم دید که ظن قوی و نزدیک به علم (متأخم به علم) نیز مانند یقین است. برای درک مفهوم کامل این شرط، توجه به چند نکته اساسی ضروری است :

۱. مقصود از علم شاهد به درستی آنچه می گوید « علم عادی » است، ظنی که عرف خردمندان معتبر بدانند و به آن اعتماد کند. از شاهد بیش از این نمی توان انتظار داشت و سختگیری در این زمینه مانع از تمیز حق و پذیرش دلیلی می شود که بنای خردمندان معتبر میدانند پس باید پذیرفت که مقصود از دو واژه قطع و یقین.. در ماده ی ۳۱۵ ق.م. قطع و یقین عرفی است و آنچه به صراحت منع شده اعتماد به دودلی و شک و تردید است همچنان که دادرس نیز با استماع شهادت به ظنی معتبر دست می یابد و با آن به تمیز حق می پردازد.

۲. یقینی که شاهد به آن می رسد باید از راه متعارف و محسوس باشد نه خیال بافی و پندار و گمان به طور معمول شاهد باید در صحنه ای که به آن گواهی میدهد حضور داشته باشد و آنچه رامی بیندیم می شنود نقل کند: مانند دیدن نزاع دو تن و امضای دفتر اسناد رسمی و شنیدن ناسزا یا صدای انفجار یا اقرار با وجود این حس چشایی و لامسه نیز گاه وسیله ی رسیدن به آگاهی و یقین است و نمی توان مستند علم شاهد را منحصر به دیدن و شنیدن کرد در بعض موارد شیاع و تکرار گفته ها وسیله ی ایجاد یقین می شود و حضور شاهد و دیدن و شنیدن واقعه ی مورد نظر کمتر

اتفاق می افتد. مانند زایمان و نزاع های خانوادگی.^۶

۳. لزومی ندارد که یقین شاهد به طور مستقیم ناشی از یکی از حواس ظاهری باشد : شاهد می تواند از اماره ها و نشان های قانونی و عرفی به نتیجه ی مطلوب برسد و استنباط

^۶ دکتر ناصر کاتوزیان، اثبات و دلیل اثبات، ج ۲، ص ۱۷.

خود را که به یقین دریافت است گواهی کند. برای مثال: برپایه تصرفات مستمر شخصی به مالکیت او شهادت دهد.

۴. از اهمیتی که مبنای قطع و یقین شاهد دارد می توان نتیجه گرفت که دادگاه برای ارزیابی گواهی باید به مستند آگاهی او پی برد و شاهد نیز مکلف است در برابر پرسش دادگاه به او پاسخ دهد که آگاهی او از چه منبعی است؟ آیا خود ناظر واقعه بوده است یا از دیگری شنیده یا منبع اطلاع او شایعه و شهرت است؟ و چگونه به یقین رسیده است؟

۳-۹-۱. مفهوم شناسی بیّنه :

واژه «بیّنه» در قانون مدنی نیامده است، ولی در قانون مجازات اسلامی گاه بیّنه به معنی شاهد و گاه مطلق دلیل به کار رفته است: به عنوان مثال، در ماده ۲۴۴ ق.م. می خوانیم «اگر مدعی علیه حضور خود را هنگام قتل در محل واقعه، منکر باشد و قرائنی که موجب ظن به قتل توسط وی گردد وجود نداشته باشد لوث محسوب نمی شود مگر اینکه مدعی بیّنه‌ای برای حضور او هنگام قتل در محل واقعه اقامه کند و...». پس، باید دید این واژه با شهادت چه ارتباط و نسبتی دارد؟ بیّنه در اصطلاح فقها و در مقام اثبات، به معنی دلیل و حجّت و برهان است^۷ و فرهنگ نویسان نیز از همین عرف شایع الهام گرفته‌اند بنابراین، وقتی گفته می‌شود شهادت یا اماره به گونه‌ای که دعوا را ثابت کند.^۸ پس، اگر شاهد برای موضوعی اقامه شود که جز با سند رسمی قابل اثبات نیست. یا شمار شاهدان برای اثبات کافی نباشد، شاهد را بیّنه آن دعوا نمی گویند.

در قدیم، اثبات دعاوی به طور معمول با شهادت انجام می پذیرفت و قلمرو اعتبار آن در همه اعمال و وقایع حقوقی گسترده بود و سایر ادله کاربردی بدین وسعت نداشت، پس هر گاه سخن از بیّنه می شد، ظهور در معنی غالب و شایع آن داشت و تنها به قرینه یا تصریح به معنای عام آن (دلیل) توجه می شد. با وجود این، نباید پنداشت که این دو واژه در حقوق کنونی مترادف است: چنان که اشاره شد، بیّنه در معنی خاص و محدود خود به شهادتی گفته می شود که در نظر قانون در اثبات دعوا مؤثر باشد. وانگهی، به نظر می رسد که واژه بیّنه

^۱ میرزا حسن موسوی بجنوردی القواعد الفقهیه. تحقیق مهریز. (قم: الهادی) (۱۴۱۹) ج ۳، ص ۴

^۲ محمد حسن النجفی، جواهر الکلام، محقق: الشیخ رضا استادی (قم: دار الکتاب الاسلامیه، (۱۴۱۹) ج ۴۰، ص ۱۷۹.

ظهور در شهادتی دارد که در صورت اجتماع شرایط آن بر قاضی تحمیل می شود و دادرس نمی تواند بر خلاف مفاد آن حکم کند و گریز از آن تنها با جرح شاهد ممکن است، در حالی که اعتبار شهادت به نظر قاضی است و باید وجدان او را قانع سازد، مگر اینکه دلیلی برخلاف آن در دسترس باشد. به همین اعتبار است که بینة باید متعدد باشد و شمار شاهدان را قانون معین می کند، ولی در شهادت کمیت شاهدان اهمیتی ندارد.

۴-۹-۱.. تعریف واژه شهادت :

در قوانین ما ، تعریفی از شهادت نیامده است و فقیهان نیز در تعریف جامعی به اتفاق نرسیده اند و ناچار به مفهوم عرفی آن پناه برده اند . مفهوم عرفی شهادت به مراتب گسترده تر از مفهوم خاصی است که در مقام اثبات حق از آن سخن گفته می شود. در عرف ، اخبار از حضور در هر واقعه و بیان آنچه دیده یا شنیده شده است شهادت نامیده می شود. ولی ، در ترافع اثبات حق ، شهادت عبارت از اخبار از واقعه ای است به سود یکی از دو طرف و زیان دیگری که از سوی شخص ثالث نزد اصحاب دعوا و حاکم در زمان تمییز حق بیان می شود.^۹ بدین ترتیب (۱) شهادت اخبار و نقل واقعه ای است پیش از آن در حضور شاهد رخ داده و احتمال صدق و کذب و اشتباه درک واقع در آن وجود دارد به دلیل همین احتمال است که اعتبار شهادت، جز در موارد خاص، وابسته به میزان اعتقادی است که در وجدان دادرس ایجاد می کند و گاه برای بالا بردن ضریب اطمینان، قانون به تعدد شمار شاهدان حکم میکند و رویه قضایی بسختی شهادت یک تن را برای اثبات کافی می بیند.

(۲) بیان واقع، خواه شفاهی و در محضر دادگاه باشد و خواه کتبی، باید ناظر به رخدادهای محسوس شاهد باشد نه استنباط و عقیده او یا این بیان تفاوت میان شاهد و کارشناس معلوم می شود؛ زیرا، شاهد، درک و احساس بیواسطه خود را بیان می کند و کارشناس از نتیجه گیری ذهن خود از نشانه های محسوس بر مبنای تجربه شخصی و قواعد علمی سخن می گوید. به عنوان مثال، شاهد می تواند نوشتن خط و امضای شخص معین را گواهی دهد که خود دیده است. ولی نمی تواند انتساب خطی را که خود، ناظر نوشتن آن

^۹ محمد حسن النجفی جواهر الکلام: ج ۴۰، ۱۵۹، شهید ثانی، مسالک الافهام، ج ۱۴: (قم: مؤسسه الاسلامیه، ۱۴۱۶) ص ۵۲.

نبوده است از راه استناد به قرائن و نشانه‌های علمی تصدیق کند؛ زیرا بیان این تصدیق و اعتقاد، بیان کارشناسی است نه شهادت. همچنین، شاهد می‌تواند به وجود شهرت و شیاع گواهی دهد؛ ولی تصدیق صدق و کذب آن شایعه در صلاحیت او نیست و به همین دلیل چنین شهادتی در اثبات حق اثر کمتری دارد.

۳) شهادت باید به سود یکی از دو طرف دعوا باشد و از طرف شخص ثالث بیان شود. شهادت یکی از دلایل دعاوی اعم از جزایی، حقوقی یا سابقه‌ی بسیار طولانی است شهادت در تمام کشورها به عنوان دلیل پذیرفته شده متناهی حدود استفاده از آن و درجه‌ی اعتبار و ارزش آن متفاوت است. در اجتماعاتی که، افراد به اصول اخلاقی و مذهبی پای بند نباشند استفاده از شهادت می‌تواند اثرات سویی به بار آورد و باعث تضییع حقوقی شود بالعکس در جوامعی که افراد مقید به راستگویی هستند و ادای شهادت درست را، تکلیف خود می‌شناسند می‌تواند در احیاء حقوق مؤثر واقع شود با وجود این، شهادت متکی بر حواس شخص و حافظه‌ی اوست هر گونه، خطای حواس و نقصان حافظه می‌تواند به وضع شهادت لطمه وارد آورد، به همین جهت، هم برای شاهد و هم برای شهادت شرایط و ضوابط سنگین و دقیقی پیش بینی شده و هر کجا شرایط را سخت تر و دقیق تر قرار داده اند ارزش شهادت را بالا برده و برای آن اعتبار زیادتری قائل گردیده اند گواه ممکن است گواه عینی باشد که مشاهدت خود را نقل کند، ممکن است سمعی باشد که، شنیده‌های خود را منتقل سازد و یا شهادت او مستلزم به کارگیری این دو و دیگر حواس باشد.

در واقع دلیل اثباتی شرعی و عرفی برای طرف‌های دعاوی شناخته می‌شود. البته چند دهه پیش از این با توسعه اسناد رسمی تا حدود زیادی از حوزه تأثیر شهادت شهود کاسته شده بود، اما پس از پیروزی انقلاب اسلامی و کوشش مسئولان برای توسعه هر چه بیشتر قوانین فقه اسلامی این محدودیت برداشته شد. به طوری که در حال حاضر دامنه‌ی تأثیر شهادت شهود علاوه بر دعاوی ناشی از وقایع خارجی، همه عقود و ایماعات و تعهدات را نیز بدون محدودیت موضوع آن‌ها در برمی‌گیرد. ناگفته نماند که با وضع ماده ۱۳۱۳

مکرر قانون مدنی و اضافه نمودن شروط عدالت، ایمان و طهارت مولد برای شاهد ضمن
اصلاحات سال ۱۳۶۱، عملاً توسعه استفاده از شهادت شهود همراه با شرایط ویژه‌ای ممکن
خواهد بود.