

به نام خدا

عنوان :

تعارض میان سند و شهادت در حقوق مدنی ایران و فقه امامیه

نام دانشجو:

نام استاد:

تاریخ ارائه:

۱۴۰۰/۰۰/۰۰

چکیده: به منظور اثبات دعوی دلایل معتبر و قانونی نیاز می باشد، گاه میان دلایل اثبات دعوی تعارض به وجود می آید، مانند تعارض سند و شهادت. در این مقاله انواع ادله و احکام در فقه امامیه و حقوق مدنی ایران، قلمرو اعتبار سند و شهادت در این دو نظام حقوقی پیه شینه محدودیتها ی قانونی شهادت، ماده ۱۳۰۹ قانون مدنی به عنوان مهمترین رکن قانونی مطرح کننده تعارض سند و شهادت، نظریه شورای نگهبان در خصوص ماده مزبور، دیدگاههای حقوقدانان نسبت به نظریه مذکور، انعکاس مسئله در رویه قضایی، گرایش نظامهای حقوقی بین المللی به توسعه قلمرو اعتبار شهادت، راه حل های رفع تعارض، و برتری نظام حقوق اسلامی در جریان تحولات تاریخی مطرح گردیده و مورد مطالعه و بررسی قرار گرفته است.

واژگان کلیدی:

ادله اثبات دعوی، سند رسمی، شهادت، تعارض ادله، شورای نگهبان، اماره قضایی، رویه قضایی، حقوق تطبیقی، جعل، احکام اولی، احکام ثانوی، احکام حکومتی، احکام ثابت و متغیر، نسخ، بیینه، تردید و انکار نسبت به سند

هنگامی که دعوایی در محکمه اقامه می شود و یکی از طرفین ادعایی علیه دیگری دارد دادرس باید بتواند با وجهه ای قانونی، خویش را قانع نماید تا به نفع مدعی رای دهد. صرف نظر از طریق اقتناع وجدان قاضی، بر این منظور لازم است مدعی ادعای خود را به طریقی ثابت گرداند والا دادرس نمی تواند بر اساس صرف دادخواست و دعوی او حکمی را انشاء نماید، هر چند مدعی دارای حق باشد. زیرا علاوه بر مرتبه ثبوت حق و وجود حقیقی آن، باید این امر در محکمه به مرتبه اثبات هم برسد و به یکی از طرق مقبول، صورت آشکار بیابد و از سوی دادرس غیر قابل انکار تلقی گردد.

برای محقق شدن این مرحله، بایستی ((دلیل)) کافی ارائه شود.

((دلیل)) علاوه بر عرف عمومی، در علم حقوق نیز یکی از اصطلاحات متداول می باشد. گرچه واژه دلیل در فرهنگ نامه های لغت و نثرهای پیه شینه به معنای راهنما تعریف گردیده و به

کار رفته اما امروزه ، چه درعرف عام وچه درعرف خاص ومباحثات حقوقی وفقهی ، به معنای چیزی است که عهده دار اثبات امری می باشد حتی هنگامی که به امری برای دفاع از دعوی استناد می شود(م.۱۹۴ق.آ. د. م.مصوب ۱۳۷۹) بازهم درمقام اثبات چیزی قرارداد. مطابق با ماده ۳۵۵ قانون آیین دادرسی مدنی، دلایل اثبات وقایع خارجی ، تابع قانون جاری درزمان طرح دعوی است ، اما دلایل اثبات اعمال حقوقی تابع قوانین جاری درهنگام وقوع آنها می باشد. از سوی دیگر، وقایع مادی رابا هر دلیل می توان اثبات کرد اما اعمال حقوقی را، تنها به وسیله ادله ای مشخص می توان ثابت نمود(۱)

گاه میان دلایل تعارض به وجود می آید وهریک دیگری رانفی می کند . یکی از صورت های تعارض ادله ، تعارض میان سند وشهادت می باشد این مسئله به گونه ای در ماده ۱۳۰۹ قانون مدنی ایران مطرح وحکم آن بیان گردیده است : ((درمقابل سند رسمی یا سندی که اعتبار آن درمحکمه محرز شده دعوایی که مخالف با مفاد یا مندرجات آن باشد به شهادت اثبات نمی گردد.)) در سال ۱۳۶۱ ، کمیسیون حقوقی وقضایی مجلس شورای اسلامی اصلاحاتی را در قانون مدنی انجام داد واز جمله مواد ۱۳۰۶ تا ۱۳۰۸ و ۱۳۱۰ و ۱۳۱۱ را حذف نمود. (۲) اما ماده ۱۳۰۹ درعمل ابقا گردید . درسال ۱۳۶۷ به دنبال استفساریه شورای عالی قضایی درباره انطباق این ماده با شرع اسلام ، شورای نگهبان آن را خلاف موازین شرع دانسته وابطال ماده را اعلام نمود. صدور این نظریه دید گاههای موافق ومخالف را برانگیخت وهریک به جنبه ای از مسئله پرداختند . بااین حال درسال ۱۳۷۰ ، مجلس شورای اسلامی درجلسه عمومی، حذف مواد مذکوروابقای ماده ۱۳۰۹ را - با همان عبارات پیشین - تصویب کرد بدین ترتیب ، ونظر به عدم توجه صریح قانون اصلاحات قانون مدنی به ماده مورد نظر ، بحث های نظری موافق ومخالف ادامه یافت ودرعمل نیز اختلافاتی را موجب گردید. این تحقیق درپی بررسی نقاط مبهم دیدگاه ها وارزیابی واستنتاج از آنهاست.

2. جایگاه ادله در دادرسی

در حقوق ما، معمولاً اقامه دعوی و اثبات صحت یا عدم صحت آن بر عهده اصحاب دعوی است و دادرس در آن نقش چندانی ندارد. او علی القاعده در ابتدا بایستی سعی نماید که دعوی طرح شده را به طریق سازش خاتمه دهد، در غیر این صورت، تنها درباره ادله ابراز شده توسط اصحاب دعوی تصمیم گیری می کند (۳). دادرس حقوقی، برخلاف دادرس کیفری یا اداری، نمی تواند ادله لازم را در مورد صحت یا عدم صحت ادعاهای طرفین راساً فراهم کند. دادرس مکلف است تنها به امور مورد ادعای اصحاب دعوی توجه کند زیرا وظیفه او فقط بیان حکم دعوی است و در طرح آن تکلیفی ندارد. وی نمی تواند چیزی بر ادعای آنان بیفزاید یا چیزی از آن بکاهد مگر اینکه به نظم عمومی مربوط باشد، گرچه می تواند هر تحقیقی یا اقدامی برای کشف حقیقت انجام دهد و هر نوع توضیحی را از طرفین بخواهد (۴).

یکی از نویسندگان حقوقی در باره دلیل مورد استناد دادرس گفته است: امری که وجدان دادرس را در اثبات ادعا قانع می سازد، در علم حقوق اصطلاحاً دلیل نامیده می شود. بنابراین دلیل و سیله ای است که قاضی را به حقیقت می رساند یا حداقل او را به حقیقت نزدیک می کند. اقامه دلایل ممکن است یقین قضایی یا یقین واقعی برای قاضی ایجاد کند (۵). به نظر می رسد این گونه تعاریف از دایره اصطلاحات حقوقی خارج باشد. درست است که کشف حقیقت، آرمان هر دادرس است اما تفاوت این امر در مقایسه با ضرورت به حقیقت نائل شده او از طریق دلایل ارایه شده، کاملاً آشکار می باشد. عبارت ((یقین قضایی)) نیز یک جعل اصطلاح است و آن گونه که از قسم قراردادن یقین قضایی در کنار ((یقین واقعی)) بر می آید، یعنی قضایی با حقیقت یقین که در نظر حکما امر نفسانی است، تباین دارد. همان گونه که نویسنده نیز اذعان داشته هیچ یک از دلایل، حتی اقرار، ضرورتاً برای قاضی یقین واقعی ایجاد نمی کند (۶) و باید اضافه کرد که چه بسا ویژگی نزدیک ساختن به حقیقت را نیز دارا نباشد. نتیجه اینکه یقین قضایی امری نیست که بتواند مستند حکم حقوقی قرار گیرد، هر چند در قوانین کیفری، علم قاضی به عنوان دلیل و راه اثبات حکم پذیرفته شده است (۷).

به هر حال در امور حقوقی، اصحاب دعوی و دادرس در انتخاب ادله و ارزیابی آنها کاملاً آزاد نیستند و لازم است از طریق قانونی اقدام کنند. دادرس به استناد ادله موجود در پرونده حکم می‌کند و اعتبار حکم او نیز در ارتباط با ادله ابراز شده تعیین می‌شود و حقیقت مطلق نیست (۸)

3. تقسیمات احکام و ادله در فقه امامیه

برای شناخت احکام و ادله در فقه امامیه آنها را از جهت های گوناگون دسته بندی کرده اند نظر به اینکه تمامی تقسیمات در این بحث مورد نظر نمی باشند ، تنها به برخی از آنها اشاره می شود.

4. الف . احکام ثابت و احکام متغیر

گاه ادله را از نظر مدرک یا شیوه تحصیل آنها به دلایل نقلی یا عقلی تقسیم می کنند . میان اقسام دلایل نقلی نیز تمایزاتی وجود داشته و معیارهای تمایز هم متعدد هستند. یک صورت مربوط به منشا صدور احکام و ادله آنها می باشد، باین توضیح که در شرع مقدس اسلام دو گونه مقررات پیش بینی شده است و بر همین اساس، عالمان دین نیز دارای دو گونه تکلیف هستند . گونه اول مقرراتی هستند که توسط خداوند تشریح گردیده اند و وظیفه عالمان دینی ، کشف و تبیین و اعلان عمومی آنهاست ، این دستورات از ثبات و جامعیت برخوردارند گونه دیگر، دستوراتی مقطعی و متناسب با مصلحت های جامعه می باشند که به وسیله اشخاصی که بی واسطه یا با واسطه ، از سوی خداوند یعنی شارع ، برای حاکمیت در جامعه دارای اختیارات می باشند اعتبار یافته و اعلام می گردند . این بیان مورد قبول فقهای امامیه است و به همین خاطر در باب های مختلف فقه ، مانند بیع ، زکات ، خمس ، جهاد و .. به بحث درباره ولایت حاکمان دینی یعنی معصومان ، علیهم السلام ، و فقیهان پرداخته اند. از جمله ، شیخ مرتضی انصاری در کتاب المکاسب (المتاجر) ، درمبحث بیع و هنگام بررسی شرایط مربوط به طرف های عقد، به این بحث پرداخته است (۹)

یمی از فقهای معاصر، در رساله ای علمی، در توضیح مطلب ذکر شده چنین گفته است: پیامبر خدا، صلی الله علیه وآله وسلم، در میان امت اسلام دارای چند مقام است: مقام اول، نبوت و رسالت است، یعنی احکام الهی را، اعم از احکام تکلیفی و احکام وضعی، برای مردم بیان می کند، حتی اگر این حکم، جبران مالی (ارش) برای یک صدمه کوچک جسمی باشد. مقام دوم، مقام وریایت و ریاست و اداره کردن امور است. زیرا پیامبر (ص) از طرف خداوند متعال، حاکم می باشد و مردم مسلمان اعضای جامعه وی تلقی می شوند. او اداره کننده جامعه محسوب شده و بالاترین مقام را در میان بندگان خدا داراست، این منصب جدای از مقام رسالت و ابلاغ احکام است زیرا پیامبر (ص) از این جهت که مبلغ و رسول خداوند است امر و نهی نمی کند و حتی اگر درباره احکام خداوند متعال امر و نهی هم کند عمل او تنها ارشاد و هدایت به سوی دستور و نهی خداوندی تلقی می گردد و اگر انسان مکلف با آنها مخالفت کند عمل او سرپیچی از دستور پیامبر (ص) تلقی نخواهد شد بلکه مخالفت با خداوند متعال می باشد، چرا که پیامبر (ص) درباره دستورات و نواهی الهی دارای امر و نهی مستقل نیست، بلکه او تنها مبلغ و پیام آور و خبر دهنده ای از جانب خدای تعالی است، همچنان که دستورات و نواهی امامان، علیهم السلام درباره احکام الهی همین گونه است.)) (۱۰)

بدین ترتیب، دو نوع حکم مستفاد می شود: حکمی الهی، و حکمی سلطانی و حکومتی. گرچه درباره حدود حکم سلطانی و اختیارات فقیه در این زمینه، اختلاف نظرهایی وجود دارد اما اصل مطلب مسلم است. آنچه که درباره تفاوت حکم و فتوا گفته می شود نیز در همین رابطه است و لذا حکم را با صلاحیت حاکمیت فقیه مرتبط دانسته اند (۱۱)

5. ب. احکام اولی و احکام ثانوی

در ادامه این بخش به یک تقسیم بندی دیگر اشاره می گردد یکی از ضابطه های دسته بندی، رتبه احکام نسبت به یکدیگر است. از این دیدگاه، احکام رابه اولی و ثانوی تقسیم می کنند. احکامی را که به عناوین اولی رفتارهای شخص مکلف مربوط هستند احکام اولی و احکامی

که با عناوین ثانوی مرتبط هستند احکام ثانوی می نامند.. در توضیح این دو عنوان گفته می شود عناوینی که با نظر به ماهیت خود رفتار و عمل، برای آن وضع گردیده اند عناوین اولی نامیده می شوند مانند: وضو، بیع، اجاره و.. عناوینی را که با توجه به عارض شدن حالت و شرایطی بر عمل، برای آن وضع گردیده عناوین ثانوی می گویند، مانند: وضوی ضرری، بیع ضرری، بیع غرری، اضطراری بودن عمل و.. احکام مربوط به این دو عنوان از نظر رتبه با یکدیگر تفاوت داشته و حکم ثانوی تنها در صورتی به یک فعل تعلق می گیرد که به کاربردن عنوان ثانوی برای عمل مورد نظر، صحیح باشد. در این صورت زمینه ای برای اعمال احکام اولی وجود نخواهد داشت و در غیر این صورت، حکم اولی اجرا و اعمال خواهد گردید (۱۲)

به نظر می رسد بیان همین مقدار از تقسیمات مربوط به احکام در فقه امامیه برای بحث ما کافی باشد. بنابراین به صحبت درباره ادله دعوی در فقه امامیه می پردازیم .

6. ج. ادله دعوی

ادله مذکور غالباً در بابهایی از کتب فقهی چون قضاء و شهادت، مورد بحث قرار گرفته اند. اقرارینه، علم قاضی و در مواردی سوگند، قسامه (قسم خوردن تعداد معینی درباره یک جرم)، استفاضة (شیوع یافتن مطلبی نزدیک به حد تواتر)، و ترکیبی از شهادت و سوگند به عنوان مستندات حکم قاضی مطرح شده اند (۱۳)

بدین ترتیب ملاحظه می شود که در میان ادله، از سند ذکری به میان نیامده است و این در حالی است که امکان این امر در آن دوران وجود داشته و حتی به آن اشاره هم کرده اند اما هنگام بحث درباره اعتبار سند- همان گونه که بعد از این ملاحظه خواهیم کرد - جایگاهی اصیل بر آن آن قائل نشده اند. در مقابل، شهادت به صورت های مختلف مورد توجه بوده و به تفصیل از آن صورت ها صحبت شده است.

7. اقسام ادله در حقوق مدنی

الف. جنبه موضوعی و جنبه حکمی

هر دعوی که مطرح می شود دارای دو پایه یا دو جنبه اساسی است : جنبه موضوعی و جنبه حکمی ، ((جنبه موضوعی دعوی مربوط به اعمال مادی یا حقوقی است که سبب طرح دعوی را تشکیل می دهند این جنبه ، درحقیقت مبنا و پایه نخستین دعوی است جنبه حکمی دعوی مربوط به قوانین و مقررات و قواعد و اصول کلی است که وضعیت و احکام اعمال حقوقی یا مادی را معین می سازند.)) (۱۴) برای جنبه موضوعی می توان به عمل حقوقی دوطرفه یعنی قرارداد و نیز عمل مادی تلف کردن مورد معامله مثال زد. جنبه حکمی هم مواد قانونی هستند که - به عنوان مثال - مقرری دارند هر یک از طرفین دعوی موظف به اجرای تعهد خود در برابر طرف دیگر است .

8. ب. ادله اثبات دعوی و ادله اثبات احکام

با تفکیک جنبه های مختلف یک دعوی روشن می شود که دودسته دلیل موجود است یک دسته را ادله اثبات دعوی و دسته دیگر را ادله اثبات احکام می خوانند. ادله اثبات احکام برای به دست آوردن احکام موضوعات مورد استفاده قرار گرفته (۱۵) و جنبه حکمی دعوی را نشان می دهند (۱۶) اما ادله اثبات دعوی جنبه موضوعی آن را تبیین می کنند (۱۷)

ماده ۱۹۴ قانون آیین دادرسی مدنی م صوب ۱۳۷۹ ، دلیل اثبات دعوی را چنین تعریف می کند : ((دلیل عبارت از امری است که اصحاب برای اثبات یا دفاع از دعوی به آن استناد می نمایند .)) البته ناگفته نماند که علاوه بر استناد به دلیل توسط اصحاب دعوی ممکن است دادگاه تحقیقات و اقدامات لازم دیگر را برای کشف حقیقت انجام دهد (م. ۱۹۹ قانون آیین دادرسی مدنی) (۱۸) گرچه دادگاه مکلف است به نفع هیچ طرف ، تحصیل دلیل نکند .

همچنین تنها اموری دلیل تلقی می شوند که قانونگذار آنها را پذیرفته باشد. (۱۹)

بنابراین لازم است به سراغ قانون رفته و ادله مورد تایید را یافت . ماده ۱۲۸۵ قانون مدنی پنج قسم از ادله دعوی را ذکر کرده و قانون آیین دادرسی مدنی نیز سه مورد دیگر را بر آنها افزوده

است (۲۰) مجموع آنها از این قرارند: اقرار، سند کتبی (دلیل کتبی)، شهادت، امارات، قسم، کارشناسی، معاینه محل و تحقیق محلی.

در نظام ادله قانونی، استفاده آزاد از هرگونه دلیل برای اثبات دعوی جایز نیست بلکه هر دعوی باید به وسیله دلیل خاصی که از طرف قانون گذار برای اثبات آن معین شده است، به اثبات برسد. قانون نه تنها ادله اثبات دعوی را معین کرده بلکه حدود اعتبار هر یک از ادله را هم مشخص ساخته است (۲۱) در واقع در امتداد همین شیوه است که ماده ۱۳۰۹ قانون مدنی اعلام می داشت:

((در مقابل سند رسمی یا سندی که اعتبار آن در محکمه محرز شده، دعوایی که مخالف با مفاد یا مندرجات آن باشد، به شهادت اثبات نمی گردد.))

باین حال، در ماده ۱۹۵ قانون جدید آیین دادرسی مدنی (مصوب ۱۳۷۹) استثنایی برای این قاعده ذکر شده مبنی بر اینکه: ((مگر اینکه دلایل مذکور از ادله شرعی باشد که مجری نبوده و یا خلاف آن در قانون تصریح شده باشد)) بر حسب استثنای نخست دلایلی شرعی که مورد استناد یا توجه و پذیرش دادگاه قرار نگرفته باشد - علت آن هر چه که بوده باشد - یا برخی دلایل مانند بینه و شهادت معتبر که به لحاظ مقررات موضوعه در مقابل سند به آنها توجه نمی شده و مورد عمل قرار نمی گرفته است، ممکن است به عنوان دلیل معتبر - حتی در مرحله تجدید نظر - قابل طرح بوده، آثار مهمی بر جای گذارد.

9. مطالعه تعریف سند و شهادت

الف. تعریف سند و شهادت در فقه امامیه

در فقه امامیه، سند در شمار ادله ذکر نگردیده و طبیعی است که تعریفی هم برای آن داده نشده باشد. باین حال در فصل بعد ملاحظه خواهد شد که سند گاه به عنوان یک نوشته معتبر مورد نظر بوده و لذا به بحث درباره اعتبار آن از جهات دیگر پرداخته شده است. از جمله اسنادی که نام برده شده است می توان به صورت جلسه محکمه که توسط منشی نگاشته می شود، احکام

مکتوب آرای صادره توسط قضات اشاره کرد. البته درپاره ای از مواضع نیز به ((نوشته به طور مطلق اشاره شده و مورد بحث قرار گرفته است (۲۲) بدون آنکه خصوصیت دیگری برای نوشته، از حیث ماهیت آن و به طور مستقل از دلیل اعتبار آن، ذکر کنند. بنابراین می توان سند را تنها نوشته ای عادی دانست که در برخی شرایط دارای اعتبار می گردد.

همچنین درباره ((شهادت))، در کتب فقهی امامیه تعریف خاصی بیان نگردیده است و بر معنای لغوی آن یعنی ((خبر قطعی دادن از چیزی)) (۲۳) اعتماد شده است، اما در شرایط خاصی بر آن اصطلاح ((بینه)) اطلاق می گردد که از ادله و حجت های شرعی محسوب می شود و برای اثبات هر نوع دعوی، صورت یا صورت های خاصی از آن پذیرفته و استماع می شود. انواع بینه پیش از این مورد اشاره قرار گرفت (۲۴)

در فقه امامیه، علاوه بر شرایطی که برای شاهد ذکر شده، گواهی و شهادت نیز خود دارای کیفیت ویژه ای است:

((ضابطه آنکه شخصی بتواند شاهد قرار گیرد، دارا بودن علم قطعی (در مقابل علم ظنی) و یقین است و اما آیا لازم است علم - در مواردی که قابل حصول است - مستند به حواس ظاهری باشد، مانند دیدن در امور مشاهده ای و شنیدن در شنیدنی ها و چشیدن در چشیدنی ها و نظایر اینها، و در نتیجه این شرط، اگر علم قطعی به چیزی، از راهی غیر از مبادی حسی مربوط به آن پیدا شد شهادت دادن به آن امر جایز (و معتبر) نباشد، مثل آنکه در امور مشاهده ای، از راه شنیدن برای شخص علم قطعی حاصل شود؟ یا آنکه علم قطعی با هر سببی که ایجاد شود، مانند علم حاصل از تواتر و شهرت، برای شهادت دادن کافی است؟ در این باره دو توجیه برای هر دو طرف مسئله وجود دارد اما آنچه که با ادله و اصول شباهت بیشتری دارد فرض دوم است (۲۵)

البته اگر علم شاهد از راه اسباب غیر عادی، مانند جفر و رمل، حاصل شده باشد استماع و پذیرش شهادت چنین شخصی که از راه غیر عادی نسبت به مشهود به علم قطعی حاصل کرده، دارای

این قسمت از فایل حذف شده است...

**آنچه ملاحظه می کنید، تنها بخشی از فایل اصلی می باشد
جهت دسترسی به متن کامل با پسوند ورد، فایل را خریداری نمایید.**