ادله اثبات دعوا (در فقه و حقوق)

خالقداد اسدی

دانش پژوه دکترای فقه وحقوق قضایی

چکیده

ادله‌ی اثبات دعوا (در امور حقوقی) از اهمیت بسزایی برخوردار می‌باشد؛ زیرا دلیل، وسیله اثبات حق است و آن‌چه که برای صاحب حق مثمر ثمر می‌باشد، شناخت حق و تکلیف همراه با اثبات آن است. به همین دلیل، در قوانین آیین دادرسی کشورها، فصل خاصی به ادله‌ی اثبات دعوا اختصاص پیدا کرده است. حقوق‌دانان تعاریف متعددی از ادله اثبات دعوا ارایه داده‌اند؛ اما بر اساس تعریف قانونی (م ۲۵۳ ق.آ.د.م ایران)، «دلیل عبارت از امری است که اصحاب دعوا برای اثبات دعوی یا دفاع از دعوی به آن استناد می‌نمایند»، از قبیل: اقرار، بینه، اسناد کتبی، امارات، قسم، معاینه محل، تحقیق محلی و کارشناسی. در این مقاله، ادله اثبات دعوا از جنبه‌های مختلف آن همچون ماهیت، انواع و موضوع آن مورد بحث قرار گرفته است و از لحاظ چگونگی توجه و ارزش‌گذاری به دلایل، ما با سه نوع سیستم در «نظام قانونی» مواجه هستیم که عبارتند از: سیستم ادله‌ی قانونی، سیستم ادله‌ی معنوی و سیستم ادله‌ی مختلط. در فقه و حقوق ایران، ادله اثبات محدود و محصور هستند و صرفا از راه و روش معینی می‌توان برای اثبات دعوا بهره گرفت.

واژگان کلیدی: دلیل، دعوا، دلیل اثبات دعوا، سیستم ادله اثبات دعوا و موضوع ادله اثبات دعوا

مقدمه

منشأ بسیاری از اختلافات و دعاوی، جهل به حق و تجاوز از حق است. در دعاوی قضایی شناخت حق به تنهایی برای صاحب حق مثمر ثمر نیست، بلکه مدعی حق، باید آن‌را اثبات کند و در عالم حقوق، تا حقی ثابت نشود، فاقد ارزش است. از آنجایی که وسیله اثبات حق، دلایل است، پس دلایل مکمل حق می‌باشند و شناخت آن‌ها از ارزش و اهمیت ویژه‌ای در حقوق قضایی برخوردار می‌باشد. در بسیاری از موارد دیده شده که شخص با این‌که واقعا و فی نفس الأمر مُحق می‌باشد، اما به دلیل عدم آشنایی با ادله اثبات دعوا، عملا حق خود را از دست داده است.

حقوق‌دانان تعاریف متعددی از ادله اثبات دعوا ارایه داده‌اند؛ اما بر اساس تعریف قانونی (م ۲۵۳ ق.آ.د.م ایران)، «دلیل عبارت از امری است که اصحاب دعوا برای اثبات دعوی یا دفاع از دعوی به آن استناد می‌نمایند»، از قبیل: اقرار، بینه، اسناد کتبی، امارات، قسم، معاینه محل، تحقیق محلی و کارشناسی.

بنابراین، دلایل اثبات دعوا (در امور حقوقی) از اهمیت بسزایی برخوردار می‌باشد و در قوانین کشورها نیز، فصل خاصی به ادله‌ی اثبات دعوا اختصاص پیدا کرده است. منتهی از نظر محل طرح بحث آن‌ها در قوانین، دیدگاه‌های متفاوتی

وجود دارند: بعضی از حقوق‌دانان معتقدند که اغلب قواعد اثبات، جنبه اثباتی و شکلی دارد لذا باید در قوانین شکلی (آیین دادرسی) مورد بحث واقع شود؛ اما بعضی دیگر معتقدند که قواعد اثبات دارای دو جنبه ماهوی و شکلی است لذا آن قسمت که مربوط به تعیین، احصاء و تعریف هریک از ادله و ارزش آن‌ها است، مربوط به حقوق مدنی می‌باشد و قسمت دیگر که مربوط به چگونگی به کار بردن آن‌ها و مقررات مربوط به انکار و ادعای جهل می‌شود، از موضوعات آیین دادرسی مدنی بوده و باید در قانون مزبور و در رشته آیین دادرسی مورد بحث قرار گیرد. اما گروه سوم را عقیده بر این است که قواعد ادله اثبات دارای ماهیت نه ماهوی و نه شکلی دارد و لذا با توجه به اوصاف خاصی که دارد، باید در قانون مستقل و خاص تدوین گردد (بهرامی، ۱۳۷۹: ص ۲۲).

از لحاظ چگونگی توجه و ارزش‌گذاری به دلایل، ما به طور کلی با سه نوع سیستم «در نظام قانونی» مواجه هستیم که عبارتند از: سیستم ادله‌ی قانونی، سیستم ادله‌ی معنوی و سیستم ادله‌ی مختلط. در در فقه و حقوق ایران، ادله اثبات محدود و محصور هستند و صرفا از راه و روش معینی می‌توان برای اثبات، بهره گرفت.

در این تحقیق، «ادله اثبات دعوا» از جنبه‌های مختلف آن، در قالب دو مبحث کلی با زیر مجموعه‌های آن مورد بحث قرار گرفته است: در مبحث نخست، مفهوم ادله اثبات دعوا و فرق آن با ادله اثبات احکام مورد بحث قرار می‌گیرند و در مبحث دوم، سیستم‌ها، انواع و موضوع ادله اثبات دعوا.

مبحث نخست. مفهوم ادله‌ی اثبات دعوا و فرق آن با ادله‌ی اثبات احکام

در مبحث نخست، ابتدا مفهوم ادله‌ی اثبات دعوا و آنگاه فرق آن‌را با ادله‌ی اثبات احکام، بیان خواهد شد.

گفتار نخست. مفهوم ادله اثبات دعوا

اصطلاح «ادله‌ی اثبات دعوا» از سه واژه: «ادله»، «اثبات» و «دعوا» ترکیب شده است. برای درک بهتر مفهوم این اصطلاح، لازم است در ابتدا هریک از واژه‌های مزبور، جداگانه مورد تعریف قرار گیرند:

الف. ادله

ادله (و نیز دلایل) جمع دلیل است. دلیل در زبان فارسی به معنای: راهنما، نشان، و علامت است (دهخدا، بی‌تا: ج ۷، ص ۹۷۳۵). امّا در اصطلاح حقوقی، برای آن، تعریف‌های مختلفی گفته شده‌اند؛ از جمله این‌که:

۱. دلیل، «عبارت از عامل اثبات حقیقت امری است که مورد ادعای یکی از اصحاب دعوا و انکار دیگری باشد» (صادقی رشاد و همکاران، ۱۳۸۰: ج ۵، ص ۴۰۷؛ ضرابی، ۱۳۸۲: ص ۱۸۶).

بر این اساس، ادله هم شامل ادله‌ی خاص؛ مانند اقرار، سند، گواهی و قسم می‌شود و هم شامل ادله‌ی عام، یعنی اوضاع و احوال خاص و وسایلی‌که برای اثبات ادعا مورد استفاده قرار می‌گیرند؛ مثل اَماره (تحقیق محلی، معاینه‌ی محل و کارشناسی). لیکن ایرادی که این تعریف دارد، این است که دلیل، الزاما عامل اثبات مورد ادعا نیست؛ زیرا چه بسا دلایلی داریم که به اثبات ادعای مدّعا نمی‌انجامد. به طور مثال، اگرچنان‌چه شهودی که از طرف مدّعِی برای اثبات دعوا شهادت داده‌اند، توسط دوشاهد عادل جرح شوند، در این‌جا دوشاهد را می‌توان اسما بیّنه به حساب آورد، ولی موجب اثبات ادعایی نمی‌گردد.

۲. «آنچه وجدان دادرس را در اثبات ادعا قانع کند، در علم حقوق اصطلاحا دلیل نامیده می‌شود؛ اما در عرف، دلیل به چیزی می‌گویند که امری را ثابت کند» (صدر زاده افشار، ۱۳۸۵: ص ۳)

در این تعریف، بر جنبه‌ی اقناع وجدان دادرس به عنوان عنصر مقوّم دلیل، تکیه شده است. در حالی‌که هیچ لزومی ندارد دلیل حتما بتواند وجدان قاضی را اقناع کند؛ زیرا قاضی در موارد زیادی، بدون این‌که اقناع وجدان حاصل کند بر اساس ادله‌ی خاصی به فصل خصومت می‌پردازد.

۳. «هنگامی سخن از دلیل می‌شود که رویدادی رهنمون حرکت عقل به سوی واقع شود. به بیان دیگر، هرگاه عقل از نشانه‌های یافته خود بتواند به امری مجهول پی ببرد، آن نشانه را دلیل می‌گویند، خواه رویدادی خارجی باشد یا حکمی از قانون. به همین دلیل است که گاه دلیل مرادف با برهان و قیاس نیز به کار برده می‌شود.» (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ص ۲۰)

این تعریف، شبیه تعریف علمای منطق از دلیل است که‌می‌گوید: «هرچیزی که ذهن انسان را متوجه چیزی دیگر کند دالّ خوانده می‌شود و شیء دوم را مدلول گویند و عملی‌که انجام گرفته است دلالت نامیده می‌شود» (مظفر، ۱۴۱۴هق: ص ۳۵).

۴. تعریف قانونی: «دلیل عبارت از امری است که اصحاب دعوا برای اثبات یا دفاع از دعوا به آن استناد می‌نمایند.». (ق.آ.د.م، م ۱۹۴)

این تعریف، از جهاتی قابل نقد است: **اولا**، قانون‌گذار دلیل را محدود کرده است به آنچه که اصحاب دعوی بدان استناد می‌کنند. پس از این نظر، آنچه را که قاضی و حاکم بدان استناد می‌کند، طبعا دلیل محسوب نخواهد شد. در حالی‌که علم قاضی نیز، از نظر

فقهی و حقوقی دلیل است و قاضی می‌تواند در مواردی به علم خود استناد کند. همچنین، امارات (اعم از قانونی و قضایی) در قانون مدنی (مواد ۱۳۲۲ و ۱۳۲۴)، دلیل تلقی شده است؛ **ثانیا**، در تعریف فوق، دلیل را منحصر به امور ترافعی کرده، یعنی مخصوص جایی- که مرافعه و دعوایی وجود داشته باشد و حال آنکه دلیل در امورحسبی (غیر ترافعی) نیز، مورد استناد قرار می‌گیرد. هم‌چنین گاهی از دلیل، برای اِعمال حق در روابط اجتماعی استفاده می‌شود، مانند ارائه‌ی سند مالکیت به دفتر اسناد رسمی برای فروش ملک و نیز گاهی دلیل، از لوازم اجرای حق است، مانند حضور دو شاهد در مسأله طلاق (گلدوزیان، ۱۳۸۲: ص ۱۹).

۵. نظر مختار: هرکدام از تعاریف مزبور چون به یک بخش از خصوصیات دلیل اشاره کرده، نمی‌تواند تعریف کاملی باشد. بهتر است بگوئیم: دلیل، امر معلومی است که غالبا توسط یکی از اصحاب دعوا در مراجع قضایی برای آشکار ساختن حقیقت امر مجهولی مورد ادعا به‌کار می‌رود؛ خواه موجب اقناع وجدان قاضی یا کشف مجهولی بشود یا صرفا حل دعوا مورد توجه باشد (گروه پژوهشی حقوق، ۱۳۸۵: ص ۶۶).

ب. اثبات

اثبات، مصدر متعدی باب افعال از ریشه «ثبت»، در لغت به معنای ثابت گردانیدن، پا برجا کردن، ثابت کردن وجود امری، حکم کردن به ثبوت چیزی و ایجاب مقابل نفی است (معین، ۱۳۷۵: ج ۱، ص ۱۴۰). در فقه، عبارت است از: ثابت کردن حقّ (ادعا) با توسل به ادله‌ی اثبات شرعی در نزد قاضی جامع الشرایط (انصاری و طاهری، ۱۳۸۴: ج ۱، ص ۵۶) در حقوق نیز از «اثبات»، تعریفی نزدیک به همین مضمون ارائه گردیده و گفته شده است:

«اثبات، عبارت است از اقامه‌ی دلیل در محضر دادگاه به نحوی که در قانون تعیین گردیده و دلالت بر وجود یک واقعه‌ی قانونی می‌کند که آثار خاص خود را دارد» (سنهوری، ۲۰۱۰م: ج ۲، ص ۱۴).

توضیح این‌که: ما یک مرحله ثبوت حق داریم که، مرحله وجود واقعی حق است و یکی مرحله اثبات حق؛ یعنی مرحله‌ای که وجود حق در محضر دادگاه نمایانده می‌شود تا دادرس به وجود آن یقین پیدا کند. برای مثال، مدّعی حقّ، ادعا می‌کند که حقّ مورد ادعای او وجود دارد و چنان‌چه ادعای او مورد انکار مدعی‌علیه واقع شود، باید با اقامه‌ی دلایل کافی وجود آن‌را اثبات کند. پس، مرحله‌ی علم به چیزی را مرحله‌ی اثبات آن چیز نامند، در حالی‌که مرحله‌ی ثبوت، به معنای وجود و تحقق است، صرف‌نظر از علم و جهل انسان به آن؛ مثلا وقتی دو نفر در مالکیت مالی اختلاف دارند و دعوا را نزد قاضی طرح می‌کنند، مالکیت آن مال یک مرحله‌ی ثبوتی (قبل از طرح دعوا) دارد که صرف‌نظر از علم و جهل دادرس به آن، در واقع متعلق به یکی از متداعیین است یا متعلق به هردوی آن‌ها به طور مشاعی و یا متعلق به شخص ثالثی است. اما وقتی دادرس مالکیت یکی از ایشان را احراز نمود و آماده صدور رأی گردید، مالکیت آن مال وارد مرحله‌ی اثبات می‌شود. حال، مرحله‌ی اثبات ممکن است مطابق مرحله‌ی ثبوت باشد و یا مخالف آن (شیخ نیا، ۱۳۷۵: ص ۲۷؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۸۱: صص ۵، ۶، ۱۸۷)

ج. دعوا

دعوا در لغت به معنای طلب (و خواستن) است؛ اما در اصطلاح، حقوق‌دانان، تعاریف مختلفی از آن ارایه داده‌اند؛ از جمله این‌که:

۱. دعوا، یعنی «خواستن چیزی به زیان دیگری به رسم منازعه» (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۲: ج ۳، ص ۴۵۸). یا عبارت است از «نسبت دادن یک شیء به نفس خود در حال

منازعه؛ مثل این‌که بگوید: این چیز مال من است» (الشیخ نظام، ۲۰۱۰م: ج ۶، ص ۳) و یا خبر دادن از حق است بر ضرر دیگری در نزد حاکم (الزحیلی، ۱۴۱۸ه.ق: ج ۸، ص ۵۹۸۱).

۲. در برخی از تعاریف، دعوا از جنس عمل و اقدام دانسته شده، گفته‌اند: دعوا، عبارت است از عملی که برای تثبیت حقّی صورت می‌گیرد؛ یعنی حقی‌که مورد انکار یا تجاوز واقع شده باشد (دفتری، ۱۳۸۱: ج ۱، ص ۲۰۹). یا یک عمل قانونی است که مدّعی به موجب آن تقاضا و درخواستی را در دادگاه به منظور صدور حکم و احقاق حقّ طرح می‌کند (انصاری و طاهری، پیشین: ص ۱۴۴).

۳. در بیان دیگر، دعوا به «توانایی قانونی شخص» در مراجعه به دادگاه تعریف و گفته شده است: «دعوا، عبارت از توانایی قانونی مدّعی حقّ (تضییع یا انکار شده) است در مراجعه به مراجع صالح در جهت به قضاوت گذاردن وارد بودن یا نبودن ادّعا و ترتب آثار قانونی مربوط» (شمس، ۱۳۸۳: ج ۲، ۱۳). باز در تعاریف دیگری قریب به همین مضمون، آمده است: «دعوا، توانایی شخص است در رو آوردن به محکمه برای به دست آوردن یاری آن در تثبیت و حمایت از حق خود» (یاسین، ۱۴۲۵: ص ۸۶؛ ابوعید، ۲۰۱۱م: ج ۱، ص ۳۷). یا عبارت از سلطه و قدرتی است که قانون به شخص می‌دهد تا به صورت مباشر یا غیر مباشر برای حمایت و محافظت از حقّ خود در برابر دیگری به کار ببرد؛ ولی استفاده از این حق باید به گونه‌ای باشد که در قانون مشخص گردیده است (نبیل و احمد خلیل، ۲۰۰۴م: ص ۲۰۵).

به نظر می‌رسد مراد از دعوا که در این‌جا مورد بحث است، دعوای به معنای اخص می‌باشد و آن عبارت است از ادعای مدّعی نسبت به یک حق معین انکار شده، و مطالبه آن حق از غیر، در دادگاه.[1] مجله الأحکام نیز در تعریف دعوا همین تعریف را برگزیده و در ماده ۱۷۹۸ آورده است: «دعوا، خواستن حقّ است از دیگری در پیشگاه محکمه».

بنابراین، ویژگی مهم دعوای قضایی، وجود حقّی است که در حال مخاصمه، ترافع و جنگ قرار دارد ولی به حقّی که در حال صلح باشد، دعوا اطلاق نمی‌شود.

یکی از حقوق‌دانان مطمئن‌ترین راه را برای شناخت کامل و بهتر دعوا، شناخت عناصر آن می‌داند و از هفت چیز به عنوان عناصر دعوا نام برده که عبارتند از: ۱. اِخبار به حق (مدّعی)؛ ۲. اِخبار به ضرر غیر (مدعی‌علیه)؛ ۳. اِخبار به حق به نفع خود (بر خلاف اقرار که اِخبار به ضرر خود است)؛ ۴. مطالبه حق توسط مدّعی یا قائم مقام قانونی او از کسی که خوانده یا مدعی‌علیه نامیده شده است؛ ۵. حق مورد اِخبار مدّعی، جنبه خصوصی دارد (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۲: ج ۳، ص ۴۵۹).

به نظر می‌رسد عنصر دیگری به نام «اخبار به حق، عند الحاکم» نیز لازم است که، باید بر عناصر فوق افزوده شود.

حال، با توجه به شناسایی مفردات اصطلاح «ادله‌ی اثبات دعوا»، مفهوم این اصطلاح روشن می‌گردد و باید در تعریف آن گفت: «آن دسته از دلایلی است که قانون آن‌ها را در مقام اثبات مدّعا در محاکم قانونی، به رسمیت شناخته است».

بر اساس این تعریف، مراد از «ادله‌ی اثبات دعوا» **اولا**، همان مصادیقی است که در قانون، به عنوان دلیل احصا و شمارش شده که عبارتند از: اقرار، اسناد، گواهی، قسم، امارات، تحقیق محلی، معاینه محل و کارشناسی؛

ثانیا، اصحاب دعوا در مقام اثبات دعوا به آن استناد می‌کنند. پس، دلایلی که بیرون از دائره‌ی مقام اثبات دعوا مورد استناد قرار می‌گیرند، قطعا ادله‌ی اثبات نیستند، بلکه ممکن است ادله احکام یا دلایل: اجتماعی، تاریخی، فلسفی، عقلی و غیره باشند؛

ثالثا، این اثبات (به معنای حقوقی) در حضور دادگاه و در چارچوب مقررات قانونی انجام می‌پذیرد.

البته بدون شک استفاده از این دلایل قانونی، مخصوص مقام اثبات دعاوی نیست، بلکه استفاده از آن‌ها در مراجع قضایی به طور کلی برای اثبات امری از امور است خواه آن امور از دعاوی باشند یا نه، ولی چون غالبا این امور برای اثبات دعاوی به‌کار می‌آیند، لذا آن‌ها را از باب تغلیب، ادله‌ی اثبات دعوا گفته‌اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۱: ج ۱، ص ۲۳).

گفتار دوم: فرق ادله‌ی اثبات دعوا با ادله‌ی اثبات احکام

ادله‌ی اثبات احکام بر عهده قاضی است؛ یعنی بعد از ارائه‌ی ادله اثبات دعوی از سوی خواهان، وی دیگر وظیفه ندارد که به قاضی بگوید طبق فلان ماده و یا با تمسک به فلان اصول فقهی و حقوقی دعوا را فیصله بدهد، بلکه این وظیفه قاضی است که ادله مربوط به حکم دعوا را بیابد و بر اساس آن حکم نماید، مگر در سه مورد که بعدا خواهند آمد.

اما ارائه‌ی ادله‌ی اثبات دعوا بر عهده خود اصحاب دعوا است و این مطلب هم در فقه و هم در حقوق مورد تأیید می‌باشد. چنان‌که در روایت هشام از امام صادق (ع) و آن‌حضرت از پیامبر (ص) آمده است: عَلِيُّ بْنُ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ حَمَّادٍ عَنِ الْحَلَبِيِّ عَنْ جَمِيلٍ وَ هِشَامٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ (ص): «الْبَيِّنَةُ عَلَى مَنِ ادَّعَى وَ الْيَمِينُ عَلَى مَنِ ادُّعِيَ عَلَيْهِ» (کلینی، ۱۴۰۷هق: ج ۷، ص ۴۱۵).

این روایت، از جمله روایات نبوی مشهور و صحیحه (و منقول در منابع حدیثی شیعه و سنی) است و بعدها در دوران امام صادق (ع) تبدیل به قاعده‌ی فقهی با همین نام (البیّنه علی المدّعی و الیمین علی من انکر) گردید که از دوبخش تشکیل شده است؛ بخش اول مربوط به وظیفه‌ی مدّعی و بخش دوم مربوط به وظیفه‌ی منکر است.

مفاد روایت در بخش اول، این است که مدّعی باید (برای اثبات ادعای خود) بیّنه اقامه کند. بیّنه در این‌جا به همان معنای لغوی خود به کار رفته است؛ یعنی دلیل واضح (واسطی، ۱۴۱۴هق: ج ۱۸، ص ۸۴). و منحصر به شهادت عدلین نیست، بلکه مراد مطلق دلیل و حجت و برهان است؛ یعنی هر آن‌چیزی که مبیّن حق باشد و واقعیت را برای قاضی روشن نماید و شهادت عدلین نیز، یکی از مصادیق آن است (آشتیانی، ۱۴۲۵هق: ج ۲، ص ۹۸۴؛ الجوزیه، ۱۴۱۹هق: ص ۱۹).

حال، دلیل این‌که مدّعی مُلزم به اقامه‌ی بیّنه گردیده این است که قول مدّعی بر خلاف اصل است[۲] و هر ادعایی که بر خلاف اصل باشد، نیاز به اثبات دارد. و این یک روش عقلایی است که در اکثر نظام‌های حقوقی دنیا متداول می‌باشد.[۳] بنابراین، هرگاه در باب دَین، اشتغال ذمه‌ی یکی از طرفین ثابت باشد، ولی او اظهار نماید که دَین را پرداخته و یا ذمه‌ی او بری گردیده است و یا ادعا نماید که طرف مقابل او در مالی تصرّف نموده و یا سندی جعلی است باید آن‌را اثبات نماید. هم‌چنین طرفی که اظهار می‌دارد عقد واقع شده‌ای صحیح نمی‌باشد و یا جایز است نه لازم، با توجه به این‌که اظهار او خلاف «اصاله الصحه» و یا «اصاله اللزوم» می‌باشد، باید آن‌را اثبات نماید.

قرآن نیز با تأکید بر این اصل، می‌فرماید: **قل هاتوا برهانکم ان کنتم مؤمنین** (بقره: ۱۱۱). این آیه پاسخ به ادعای پوچ و نابجای گروهی از یهودیان و مسیحیان است که در آیه قبل ادعا می‌کردند: «هیچ‌کس جز یهود و نصاری داخل بهشت نخواهد شد».

البته این‌که مدّعی ملزم به اقامه‌ی بیّنه است، این یک الزام ارشادی و شرطی می‌باشد نه مطلق. به این معنا که اگرچنان‌چه مدّعی خواسته باشد ادعای خود را به اثبات برساند، باید بیّنه (و دلیل) خود را اقامه کند.

بنابراین، اقامه‌ی بیّنه از سوی مدّعِی از یک نظر حقّ و از سوی دیگر، تکلیف است؛ یعنی مدعی حق اقامه بیّنه را دارد ولی در صورتی‌که او خواسته باشد به حقّ خود (یعنی مدعی‌به) برسد، باید ادعای خود را با استفاده از راهکارهای حقوقی و قانونی به اثبات برساند.

اما مفاد روایت در بخش دوم (الیمین علی من انکر)، این است که اگرچنانچه مدّعی فاقد بیّنه (دلیل) باشد، می‌تواند از «استحلاف منکر» استفاده کند. فرایند سوگند خوردن منکر بدین ترتیب است که اولا، مدّعی بیِّنه نداشته باشد و ثانیا، از حاکم (قاضی) درخواست کند که منکر را سوگند دهد و ثالثا، حاکم منکر را سوگند دهد. حال، اگر حاکم قرار اتیان سوگند را صادر و منکر نیز متعاقب آن سوگند یاد کند، دادگاه حکم به بی‌حقی مدّعی صادر خواهد کرد ولی اگر سوگند نخورد و از ردّ سوگند به مدّعی نیز امتناع نماید، در این‌صورت، حکم به نفع مدّعی صادر خواهد شد (خمینی، بی‌تا: ج ۲، ص ۴۱۸).

مبحث دوم: سیستم‌ها، انواع و موضوع ادله‌ی اثبات دعوا

مطالبی‌که در مبحث دوم، مورد اشاره و بحث قرار خواهند گرفت به ترتیب عبارتند از: سیستم‌های رایج ادله‌ی اثبات، انواع ادله‌ی اثبات و موضوع ادله‌ی اثبات دعوا.

گفتار نخست: سیستم‌های ادله‌ی اثبات دعوا

ادله‌ی اثبات دعوا (در امور مدنی و کیفری) به لحاظ تاریخی، تطوّرات زیادی را پشت سرگذاشته که از دوره اطلاق‌گرایی یا اختیار مطلق رؤسای قبایل (در جوامع قبیله‌ای و فئودالی) شروع شده و در سیر تکاملی خود به دوره «نظام قانونی» رسیده است. در «نظام قانونی» سه نوع سیستم به لحاظ چگونگی توجه و ارزش‌گذاری به دلایل وجود دارند که

قواعد اثبات بر آن‌ها استوار گردیده است: سیستم ادله‌ی قانونی، سیستم ادله‌ی معنوی و سیستم ادله‌ی مختلط.

الف. سیستم ادله‌ی قانونی

در سیستم ادله‌ی قانونی، بین حقیقت قضایی و حقیقت واقعی تفاوت می‌گذارد. به این معنا که برای اثبات دعوا، طرق خاصی در قانون پیش‌بینی گردیده و برای هر طریق ارزش مشخص و معینی مقرر شده است. لذا برای اثبات، باید همان راه و روش معین (موازین قانونی) طی و کاملا رعایت گردد ولو به حقیقت واقعی نرسیم و یا قاضی قناعت وجدان پیدا نکند (مدنی، ۱۳۸۰: ص ۳۰۱؛ انصاری و طاهری،پیشین: ص ۵۸).

به بیان دیگر، در این سیستم، قانون‌گذار برای اجتناب از اِعمال سلیقه قضات، قواعد مشخص و معینی را برای اثبات دعوا مقرر نموده تا دادرسان به طور یکسان و بر اساس مبانی و قواعد مشخص نسبت به صدور رأی جهت احقاق حق و فصل خصومت اهتمام نمایند. هم‌چنین در سیستم ادله‌ی قانونی، قانون، طرفی که باید ادعا را اثبات نماید و نیز راه‌های اثبات و توان اثباتی ادله را مشخص می‌نماید. دادگاه در این محدوده علی‌القاعده نمی‌تواند آگاهی‌های خود را بر عناصری بنا نهد که یا اصحاب دعوا ارائه ننموده‌اند و یا در صورتی‌که ارائه کرده‌اند، ترتیبات قانونی در ارائه آنها رعایت نشده باشد (شمس، ۱۳۸۳، ج ۳، ص ۹۷).

در فقه اسلامی نیز، مواردی وجود دارد که سیستم فوق را تأیید می‌کند؛ مثلا اثبات اصل طلاق، رجوع از طلاق و دعاوی غیرمالی مانند بلوغ، وکالت، وصایت، جرح و تعدیل، عفو از قصاص مستلزم دو تا شاهد مرد است. حال اگر یک شاهد باشد، کفایت نمی‌کند مگر در حالت خاص و استثنایی.

وجود بعضی از روایات نیز، مؤیّد حاکمیت سیستم ادله‌ی قانونی در دادرسی اسلامی می‌باشند که از آن جمله است، حدیث صحیحه هشام بن حکم از امام صادق (ع) و آن‌حضرت از پیامبر اکرم (ص): «**انما اقضی بینکم بالبیّنات و الأیمان و بعضکم الحن بحجّته من بعض فأیّما رجل قطعتُ له من مال أخیه شیئا فإنّما قطعتُ له به قطعه من النّار**» (عاملی، ۱۴۰۷هق: ج ۲۷، ص ۲۳۲)؛ یعنی من فقط بر اساس بیّنات و ایمان (سوگندها) در بین شما قضاوت خواهم کرد، برخی از شما در بیان دلیلش رساتر از بعض دیگر است. پس هرگاه برای کسی به ناحق از مال برادرش چیزی را بریدم (حکم نمایم)، قطعه‌ای از آتش را بریده‌ام.

تقریب استدلال با این حدیث بر مطلب مورد نظر، این‌گونه می‌باشد که کلمه «انّما» از ادات حصر است و در مانحن‌فیه دلالت بر این دارد که، قضاوت رسول خدا (ص) فقط بر اساس بیّنه و ایمان بوده است. پس در نتیجه، دلایل اثبات معتبر در نزد پیامبر اکرم (ص)، همانا بیّنه و سوگند است و بقیه طرق به مفاد مفهوم حصر، غیر مشروع خواهند بود.

لکن جوابی‌که می‌شود از این استدلال داد این است که بگوئیم دلالت حدیث مزبور بر حصر تمام نیست؛ زیرا یکی از دلایلی‌که در حدیث ذکر نشده با این‌که در فقه قابل استناد دانسته شده است، اقرار و یا شهادت یک نفر با سوگند مدعی می‌باشد و از این معلوم می‌شود که رسول خدا (ص) در این روایت، فقط در صدد بیان این مطلب بوده که من هرچند در باب قضا استناد به بیّنه و ایمان می‌کنم؛ ولی اگرچنان‌چه کسی بر اساس این قضاوت، مال دیگری را به ناحق بگیرد، برای او حلال نیست.

روایت دیگر، روایت مرسله‌ی یونس است که طرق اثبات دعوا را منحصر در چهار چیز می‌داند: عَلِیُّ بْنُ إِبْرَاهِیمَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عِیسَی عَنْ یُونُسَ عَمَّنْ رَوَاهُ قَالَ: اسْتِخْرَاجُ

الْحُقُوقِ بِأَرْبَعَةٍ وُجُوهٍ بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ عَدْلَيْنِ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ رَجُلَيْنِ عَدْلَيْنِ فَرَجُلٌ وَ امْرَأَتَانِ فَإِنْ لَمْ تَكُنِ امْرَأَتَانِ فَرَجُلٌ وَ يَمِينُ الْمُدَّعِي فَإِنْ لَمْ يَكُنْ شَاهِدٌ فَالْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ فَإِنْ لَمْ يَحْلِفْ [وَ] رَدَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعِي فَهُوَ وَاجِبٌ عَلَيْهِ أَنْ يَحْلِفَ وَ يَأْخُذَ حَقَّهُ فَإِنْ أَبَى أَنْ يَحْلِفَ فَلَا شَيْءَ لَهُ (کلینی، پیشین: ص ۴۱۶)؛ یعنی اثبات حقوق به چهار طریق است: ۱) شهادت دو مرد عادل؛ ۲) یک مرد و دو زن (در صورتی که دو مرد نباشد)؛ ۳) یک مرد و سوگند مدّعی (اگر دو زن نباشد)؛ ۴) سوگند مدعی‌علیه (در صورتی که شاهد نباشد). اما اگر مدعی‌علیه سوگند یاد نکرد و آنرا به مدّعی رد کرد، بر مدّعی واجب است که سوگند یاد کند و حق خود را بگیرد؛ ولی اگر امتناع کرد و قسم نخورد، چیزی برای وی ثابت نمی‌گردد.

این روایت، از نظر سندی مرسله است اما چون از مرسلات اصحاب اجماع می‌باشد، می‌تواند قابل اعتماد باشد، هرچند که از نظر دلالت، افاده حصر نمی‌کند بلکه حمل بر مورد غالب می‌شود (طباطبایی یزدی، ۱۴۱۴هق: ج ۲، ص ۳۲).

ب. سیستم ادله‌ی معنوی (روش آزاد)

از نظر تاریخی، سیستم ادله‌ی معنوی یا اقناعی (یا روش آزاد) بعد از سیستم ادله‌ی قانونی مطرح گردیده است. در سیستم ادله‌ی معنوی، قانون‌گذار از پیش، ادله‌ی اثبات دعوا و حدود اعتبار آن‌ها را صد درصد مشخص نمی‌کند، بلکه، طرفین دعوا در ارائه‌ی هرگونه دلیلی برای اثبات ادعای خود و اقناع کردن قاضی آزاد می‌باشند.

در این دیدگاه، قصد و نیّت قانون‌گذار کشف حقیقت است نه فصل خصومت، لذا دست قاضی در کشف حقیقت و ترجیح دلایل اقامه شده باز می‌باشد. اگرچه ممکن است دلایل خاصی به عنوان طرق کشف حقیقت در نظر گرفته شود؛ ولی قاضی مجبور نیست کاملا از آن پیروی کند چون ظهور و کشف حقیقت متوقف بر امر معینی نیست (بهرامی،

پیشین: ص ۲۴) و بسیاری از شرایع و نظام‌های حقوقی (از جمله انگلستان و آمریکا) سیستم ادله‌ی معنوی را پذیرفته‌اند (انصاری و طاهری، پیشین: ص ۵۹).

البته سیستم ادله‌ی معنوی (یا اقناعی) در واقع، وابسته به اوضاع و احوال دعوا و اثر آن بر وجدان دادرس است و قاضی در کمال آزادی، ارزش و اعتبار دلایلی را که به او ارائه می‌شود، برآورد می‌کند. در این سیستم، خبرهای دریافتی در قالب اطلاعات ساده، ممکن است همراه با شهادت مأخوذ از گواهان مستند حکم قرار گیرد. ارزش اثباتی اقرار نیز مثل هردلیل دیگری، در اختیار قاضی قرار گرفته و اوست که می‌تواند آن‌را مبنای صدور حکم قرار دهد و یا اگر نسبت به صداقت در آن ظنین است، منتفی سازد و به آن ترتیب اثر ندهد (گلدوزیان، پیشین: ص ۲۵).

پس، در این سیستم، چون دلایل از قبل شمارش شده نیستند، دست قاضی برای تحصیل دلیل باز گذاشته شده است و او می‌تواند برای کشف حقیقت، دست به تحقیق بیشتر بزند و در ارایه دلیل و اداره آن نقش فعال داشته باشد.

در فقه اسلامی نیز، سیستم ادله‌ی معنوی، طرفدارانی دارد و دلیلی‌که می‌تواند گرایش نظام قضایی اسلام را به سوی سیستم ادله‌ی معنوی نشان دهد، جواز قضاوت قاضی بر اساس علم خود است که، توضیح بیشتر در بحث «حجیت علم قاضی» خواهد آمد و یکی دیگر از نشانه‌هایی‌که می‌تواند ما را به گرایش داشتن نظام قضایی اسلام به سمت این سیستم رهنمون نماید، روش قضایی امیر المؤمنین علی (ع) است که نوعا حاوی تحقیق و تفحّص و استفاده آن‌حضرت از ابزارهای گوناگون علمی برای کشف حقیقت.

ج. سیستم ادله‌ی مختلط

با توجه به نقاط مثبت و منفی هریک از روش‌های ادله‌ی قانونی و ادله‌ی معنوی، در قوانین بعضی از کشورها بین این دو روش، تلفیق کرده‌اند. بدین صورت که در بعضی

موارد معتقد به نظریه قضاوت آزاد و در موارد دیگر، نظریه قضاوت مقیّد به طرق قانونی را پذیرفته‌اند؛ مثلا در مسائل جنایی متمسک به روش آزاد (یا ادله معنوی) و در امور تجاری و مدنی متوسل به روش مقید (یا ادله قانونی) شده‌اند. ادعا گردیده که امروزه اغلب کشورها، از جمله کشورهای مصر، فرانسه، ایتالیا و بلژیک متمایل به این شیوه (مختلط) شده است (بهرامی، پیشین: ص ۲۴-۲۵).

در این سیستم، ضمن اینکه دلایل احصا و ارزش آن نیز مشخص گردیده‌اند، لیکن در مواردی دست قاضی باز گذاشته شده است و قاضی می‌تواند برای کشف حقیقت نیز، تحقیق نماید؛ زیرا هدف از دادرسی فقط فصل خصومت نیست، بلکه رسیدن به حقیقت و واقعیت قضیه است.

در حقوق ایران، قضیه خیلی روشن نیست. قوانین آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۲۹۰ و قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ متأثر از سیستم مختلط بود. اما قوانین آیین دادرسی کیفری ۱۳۷۹ و آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۸ ظاهرا علی‌رغم پذیرش نظام مختلط، در مواردی نیز رویه خاصی را در پیش گرفته، چنان‌که در ماده ۱۹۹ قانون مزبور انجام هرگونه اقدامی را برای کشف حقیقت اجازه داده است و این می‌تواند به معنای گرایش قانونگذار ایران به سمت سیستم ادله‌ی آزاد باشد.

اما در مجموع، می‌توان گفت که در نظام حقوقی ایران، سیستم مختلط حاکم است. در امور کیفری به جز در بعضی از جرائم خاص (حدود و قصاص) تمایل به سیستم ادله‌ی معنوی (روش آزاد) وجود دارد و بازپرس برای کشف جرم هر تحقیقی را که برای کشف واقع لازم باشد انجام می دهد وشاکی هم مقیّد به ارائه دلیل خاصی نیست و می‌تواند به هر وسیله‌ای که وقوع جرم را اثبات کند، متوسل شود؛ ولی در دعاوی مدنی و رسیدگی‌های حقوقی غلبه با سیستم ادله‌ی قانونی است؛ زیرا ادله و وسایل اثبات دعوا

(اقرار، سند، گواهی، سوگند، اماره، تحقیق محلی، معاینه محل و کارشناسی) در قانون، احصا و ارزش گذاری شده و نحوه کاربرد آن‌ها مشخص شده‌اند (ر.ک: م ۱۲۵۸ ق.م و مواد ۲۰۲ الی ۲۸۹ ق.آ.د.م) و قاضی نیز موظف است که به همین شکل رسیدگی و حکم صادر نماید؛ مثلا اثبات معاملات راجع به اموال غیر منقول و هبه یا صلح یا شرکت منوط به ارائه سند رسمی شده است و ادعای مالکیت نسبت به اموال غیرمنقول ثبت شده در محاکم و ادارات، شنیده نمی‌شود (م ۴۷ قانون ثبت اسناد و املاک).

بنابراین، دادگاه نمی‌تواند توان اثباتی هریک از ادله را نادیده بگیرد و امری که در اثبات آن، دلیلی با توان قانونی لازم ارائه شده غیرمحرز به شمار آورد. البته دادگاه باید اعتبار نسبی راه‌های اثبات را زمانی که در تعارض با یکدیگر قرار می‌گیرند در محدوده‌ی مقرّرات رعایت نماید.» (شمس، ۱۳۸۳: ج ۳، ص ۹۹).

گفتار دوم. انواع ادله‌ی اثبات دعوا

در صورت طرح یک دعوا، دادگاه از ادعایی حمایت و پشتبانی خواهد کرد که آن ادعا مقرون به دلیل و پشتوانه باشد. از این جهت، آشنایی با دلایل قضایی و انواع آن که قابلیت ارائه در دادگاه را داشته باشند، از اهمیت بسزائی در آیین اثبات (به خصوص در نظام ادله‌ی قانونی) برخوردار است. در گفتار دوم، به انواع ادله‌ی اثبات در فقه و حقوق اشاره می‌گردد:

الف. ادله‌ی اثبات در فقه

گفته شد که منظور از ادله‌ی اثبات، آن امور و وسایلی است که موضوع را اثبات می‌کنند. حال، وسیله اثبات گاهی دلیل است و گاهی قائم مقام دلیل، پس مفهوم دلیل در این‌جا یک مفهوم مسامحی است که هم شامل دلیل می‌شود و هم شامل جانشین دلیل (عند العجز عن الدلیل). از اولی تعبیر به ادله اصلی و از دومی تعبیر به ادله فرعی (قائم

مقام دلیل) می‌شود.. قسم سومی نیز در فقه مطرح شده که مورد اختلاف قرار گرفته و آن سند کتبی و امارات قضایی است.

۱. ادله‌ی اصلی

ادله‌ی اصلی اثبات دعوا در فقه امامیه، عمدتا عبارتند از: ۱) اقرار؛ ۲) علم قاضی؛ ۳) بیّنه (شهادت)؛ ۴. یمین (سوگند)؛ ۵) سوگند همراه با شهادت (سوگند استظهاری). این ادله، میان دعاوی مدنی و کیفری مشترک است؛ اما ادله‌ی خاص دعاوی کیفری عبارتند از: قسامه و لعان (محقق داماد، ۱۳۹۱: ج ۳، ص ۴۸).

اما در فقه اهل سنت، از هفت چیز (هرچند برخی از آن‌ها تحت عنوان باب مستقل ذکر نشده) به عنوان طرق اثبات نام برده شده‌اند که به ترتیب عبارتند از: ۱) اقرار؛ ۲) سوگند؛ ۳) کتابت؛ ۴) قرائن و امارات؛ ۵) علم قاضی؛ ۶) معاینه؛ ۷) کارشناسی (الزحیلی، پیشین، ص ۳۳۵-۳۴۴).

۲. ادله فرعی (قائم مقام دلیل)

ادله‌ی فرعی (یا قائم مقام دلیل)، اموری است که در صورت نبودن ادله‌ی اصلی، قابل استفاده بوده و مورد استناد قرار می‌گیرند؛ مثل:

۱. امارات قانونی (شرعی). با توجه به این‌که مبنای اماره قانونی، تعیین قانون (شرع) است، مصادیق آن نیز طبعا محدود خواهد بود؛ از قبیل: ۱) اماره ید (یا تصرّف)؛ ۲) اماره فراش (الولد للفراش و للعاهر الحجر)؛ ۳) اماره ترصیف (یا اختصاص ملک[۴])؛ مثلا هرگاه دو نفر بر سر دیواری که بین دو ملک است نزاع کنند و هر کدام مدعی مالکیت آن باشد در صورتی‌که دیوار به ساختمان یکی از آندو به گونه ترصیف اتصال داشته باشد؛ یعنی سنگها و آجرهای دیوار درون سنگها و خشتهای ساختمان، کار گذاشته باشد، قول مالک ساختمان یاد شده در صورت عدم وجود بیّنه پذیرفته می‌شود؛ ۴) اماره اشتراک. مثلا

دیواری که بین دو ملک واقع است مشترک بین صاحب آن دو ملک محسوب می‌شود مگر این‌که قرینه یا دلیلی بر خلاف آن موجود باشد (نجفی، ۱۴۰۴ه: ج ۲۶، ص ۲۶۲).

۲. اصول عملیه. اصول عملیه جانشین دلیل؛ مثل استصحاب بقای ذمه.

۳. قرعه. فقها در ابواب و مسایل مختلف از قرعه بحث نموده و آن‌را به عنوان یکی از ادله حل و فصل مشکلات و دعاوی شناخته‌اند. یکی از موارد استفاده از قاعده «قرعه» در بحث مورد نظر، آن‌جایی است که طرفین دعوا از جمیع جهات وسایل اثبات (وجودا و عدما) مساوی باشند (ایروانی، ۱۴۱۶هق: ۴۰۸).

۳. سند کتبی و امارات قضایی

۳. ۱. سند کتبی

در مورد **سند کتبی**، دیدگاه‌های فقیهان اسلامی متفاوت‌اند. مشهور فقهای امامیه نظر شان بر عدم اعتبار اسناد کتبی است. علامه حلی بعد از ادعای اجماع بر عدم اعتبار سند کتبی، آن‌را معتبر نمی‌داند چه دارای مهر باشد یا نباشد (حلی، ۱۴۲۰هق: ج ۵، ص ۱۵۱).

استفتاء و پاسخی نیز که در این باب وجود دارد، گویای عدم اعتبار کتابت به عنوان دلیل مستقل می‌باشد:

سوال: آیا اسناد رسمی مملکتی و یا نوشته‌های عادی که به امضاء علماء بزرگ و با مُهر آنان ممهور باشد در فصل خصومت می‌تواند، مثل «شاهد» حجّت باشد؟ یا فصل خصومت منحصر به علم و إقرار و بیّنه و یمین است و به غیر این‌ها نمی‌شود فصل خصومت کرد؟

جواب: اسناد کتبی حجّیّت شرعیّه ندارند، مگر آنکه برای قاضی موجب علم باشد (خمینی، ۱۴۲۲ه: ج ۳، ص ۷۴ و ۳۹۲).

بنابراین، سند کتبی، در صورتی حجت است که موجب علم و یا اطمینان قاضی به صحت محتویات آن گردد. در غیر این صورت، حجت شرعیه محسوب نخواهد شد و قاضی مجوّزی برای صدور رأی به استناد آن ندارد. هم‌چنین اسناد غیرمتعارف دیگر از قبیل فاکس، فیلم، عکس، نوار ضبط، زیراکس، پرینتر، اسکنر، کامپیوتر و ... در صورتی حجت است که موجب علم قاضی شوند (گنجینه آرای فقهی-قضایی، سؤال ۹۳).

دیدگاه دوم، این است که سند کتبی در جمیع عقود و ایقاعات در صورتی که به قصد انشاء نوشته شده و دارای امضاء باشد حجیت دارد (مکارام شیرازی، ۱۴۲۸هق: ج ۲، ص ۸۸۳؛ همو، ۱۳۸۹، ج ۱، ص ۱۴۵).

برخی از محققان بر اعتبار اسناد کتبی، تمسک به سیره‌ی متشرعه و عقلائیه کرده و گفته‌اند: «با دقت در سیره‌ی متشرعه در صدر اسلام و در عصر معصومین (ع) ملاحظه می‌شود که آنان به نوشته‌هایی‌که برای نوع عقلا اطمینان‌آور بود اعتماد می‌کردند و پیامبر (ص) و ائمه (ع) نیز علاوه بر این‌که سیره‌ی مزبور را انکار نمی‌نمودند، خود بر طبق آن عمل می‌کردند که نمونه آن فرستادن نامه‌های مهم حکومتی با استفاده از همین طریق و با اعتماد بر همین سیره بود. هم‌چنین عقلا در بسیاری از موارد، سندی را که اطمینان‌آور و با شرایط خاصی تنظیم شده باشد (همچون سند رسمی و اسنادی که در حکم آن است)، یک دلیل مستقل در عرض دیگر ادله‌ی اثبات دعوا می‌دانند و ملاک دلیل بودن هریک از آن‌ها را نیز اطمینان‌آور بودن شان می‌دانند. به عبارت دیگر، ملاک عقلا در معتبر دانستن سند و دیگر ادله‌ی اثبات دعوا یک نکته ارتکازی (عقلایی) است وآن اطمینان‌آور بودن هریک از ادله می‌باشد و چون این نکته در تمامی ادله مزبور مشترک است، نمی‌توان آن‌ها را تفکیک کرد؛ بینه و اقرار را دلیل مستقل دانست، ولی سند را چنین ندانست» (ارسطا، ۱۳۸۸: ص ۱۱۳-۱۱۵).

وانگهی در زمان ما یکی از راه‌هایی‌که به خوبی برای نوع عقلا ایجاد اطمینان می‌کند، تنظیم نامه یا سند توسط دفتر اسناد رسمی و دیگر مراجع صلاحیتدار است؛ لذا در صورتی‌که سند کتبی با شرایط خاص آن تنظیم گردد، مفید علم قوی‌تر از علم حاصل از بیّنه خواهد بود. به همین دلیل، قانون‌گذار ایران در ماده ۱۳۰۹ ق.م. مقرر داشته است: «در مقابل سند رسمی یا سندی که اعتبار آن در محکمه‌محرز شده، دعوی که مخالف با مفاد یا مندرجات آن باشد به‌شهادت اثبات نمی‌گردد».

در میان فقیهان اهل سنت، ادعا شده که اکثر حنفی‌ها صریحا اصل را بر عدم اعتبار بیّنه کتبی گذاشته‌اند، مگر در دو مسأله: یکی امان‌نامه کفار حربی در دار الاسلام و دیگری دفاتر سمسار، صرّاف و بیّاع (ابن نجیم، پیشین: ص ۲۵۷ و ۴۰۵)؛ ولی معدودی از فقیهان مکاتب غیر رایج، مانند طبری و داود از مکتب ظاهریه، کتابت را در معاملات الزامی دانسته‌اند (محقق داماد، پیشین: ص ۸۲)، چنان‌که عبد القادر عوده که از موافقان اعتبار سند کتبی است، با استناد به آیه ۲۸۲ سوره بقره، می‌گوید: «شریعت اسلام نوشتن معاملات خُرد و بزرگ را (برای اثبات دَین مدت دار) واجب کرده و هدف قانونی از این امر، علاوه بر هدفهای اجتماعی و سیاسی، حفظ حقوق و اقامه شهادات و دوری جستن از شک و تردید است. و امروزه، جدیدترین نظریه در باره اثبات، همین نظریه شریعت اسلامی است که برخی از قوانین عرفی به آن عمل کرده و شارحان قانونی در برخی از کشورها همچنان از دولت‌های خود می‌خواهند که این نظریه را اجرا کنند» (عوده، ۱۳۷۹: ص ۸۰).

ایشان با تفکیک میان بدهی تجاری و غیرتجاری، اضافه می‌کند که: «شریعت اسلامی، نوشتن را برای اثبات دَین (خواه کوچک باشد خواه بزرگ) شرط دانسته؛ ولی دَین تجاری را از این قاعده کلی استثناء کرده و اثبات آن‌را غیر از نوشتن جایز دانسته است؛ چرا که

در این باره خداوند می‌فرماید: **الّا أن تکون تجارة حاضرة تدیرونها بینکم فلیس علیکم جناح الا تکتبوه**. علت استثنای دیون تجاری از شرط نوشتن این است که اولا، معاملات تجاری مقتضی سرعت و فوریت است و انتظار در آن جایز نیست، ثانیا، این معاملات از حیث تنوع و تکرار بیشتر از معاملات دیگر است؛ لذا شرط نوشتن در معاملات تجاری، موجب عسر و حرج می‌شود و گاهی فرصت کسب و تجارت را از مشتری سلب می‌کند یا سبب خسارت فروشنده می‌شود. به همین سبب، معاملات تجاری در شریعت اسلامی بر خلاف معاملات غیر تجاری مقید و مشروط به شرط نوشتن نشده است» (همان، ص ۷۹).

با تحوّل زندگی اجتماعی، و آشنایی بیشتر مردم به کتابت، رفته رفته اسناد کتبی رواج بیشتری یافت و عرف عملا برای آن اعتبار قائل شد و حتی برخی از علمای اهل سنّت بر اعتبار سند کتبی ادعای اجماع کرده، می‌نویسد: «**و هی حجة باتفاق الفقهاء لقوله تعالی یا ایّها الذین آمنوا إذا تداینتم بدین إلی أجل مسمّی فاکتبوه**» (الزحیلی، پیشین: ص ۶۲۸۰).

یکی از اساتید فقه و حقوق در باره روند اعتبار یافتن اسناد کتبی در میان اهل سنت، چنین می‌گوید:

«پس از فتح قسطنطنیه و استقرار عثمانی (۸۴۱ ه) احساس لزوم نسبت به تشکیلات اداری و تنظیم قوانین بر وفق مقررات اسلامی لزوم اعتماد بر اسناد کتبی در دستگاه‌های اداری اعم از قضایی و اجرایی امری کاملا ملموس بود» (محقق داماد، پیشین: ص ۸۳). بر همین اساس، نویسندگان «المجله» نیز با استفاده از فتاوی استحسانی فقیهان نامبرده، مواد (۶۹، ۱۶۰۶، ۱۶۰۸، ۱۶۰۹ و ۱۷۳۶) را ملحوظ و سند کتبی را به عنوان یکی از ادله‌ی اثبات دعوا در صورتی‌که اطمینان به صحّت آن وجود داشته باشد، معتبر شمردند. لذا اگرچنان‌چه شخصی که امضای وی میان مردم شناخته شده است در ورقه‌ای بنویسد

که مبلغی به شخصی بدهکار است و امضاء کند، داین می‌تواند به استناد آن مطالبه دَین کند هرچند که صاحب خط و امضاء فوت کرده باشد، و ورّاث ملزم خواهند شد که از ترکه میت دَین او را پرداخت نمایند. البته این امر موکول به آن است که احتمال جَعل در میان نباشد (رستم باز اللبنانی، ۲۰۱۰م: ص ۸۴۳).

۳. ۲. امارات (قراین) قضایی

امارات (قرائن) به طور کلی از نظر فقه اهل سنت، یکی از عناوین و طرق مستقل اثبات هستند (الزحیلی، ۱۴۲۶هق: ج ۲، ص ۵۷۰) و به اقسام مختلف قابل تقسیم می‌باشند: ۱. قرائن نصیه (آنچه را که شارع در کتاب و سنّت اماره بر شیء معین قرار داده، مثل فراش که قرینه بر نسب است)؛ ۲. قراین فقهیه (آنچه را که فقها در کتاب‌های فقهی دلیل بر امری قرار داده‌اند، مثل قرینه ید، حَبل و معاقد اللبن و غیره)؛ ۳. قراین قضائیه (آنچه را که قضات بر اثر ممارست و تجربه، دلیل بر چیزی می‌دانند) (الزحیلی، ۱۴۲۳ه.ق: ص ۴۱۲-۴۱۳).

بنابراین، امارات و قرائن به طور کلی در مسائل قضایی قابل استناد می‌باشند، منتهی از نظر دلالت، گاهی به درجه دلالت قطعی می‌رسد؛ مثل دود که قرینه قطعی بر وجود آتش است؛ ولی گاهی درجه دلالت آن ضعیف است و مجرد احتمال را می‌رساند. قسم اول حجّت است و برای قضاوت کفایت می‌کند، اما قسم دوم، چون موجب ظنّ غالب می‌شود در صورتی حجت است که با یمین ضمیمه شود.[۵]

در فقه امامیه، هرچند از امارات و وسایل اثباتی دیگر همچون کارشناسی و استفاضه (شیاع[۶]) نیز به مناسبت بحث، در موضوعات مختلف نام برده شده است؛ اما ادله‌ی اثبات شرعی منحصر در موارد پیش‌گفته است و سایر موارد، عنوان ادله‌ی مستقل را ندارند، بلکه یکی از اسباب علم قاضی محسوب می‌شوند، چنان‌که یکی از فقها در پاسخ به این سؤال که «آیا شیوه دادرسی در زمان رسول خدا و امیر المؤمنین (ع) احکام ثابت غیرقابل

تغییر است یا غرض و هدف شارع تحقق عدالت و اِحقاق حق است و ابزار و روش تحقیق آن متغیر و تابع مقتضیات زمان و مکان است؟»، جواب منفی داده و راه اثبات را همان ادله‌ی رایج فقهی دانسته است (ناصر مکارم شیرازی، ۱۳۸۹: ج ۳، ص ۱۳۳).

بر اساس این دیدگاه، وسایل اثباتی دیگر از قبیل کارشناسی فقط می‌تواند برای قاضی جنبه ارشادی داشته باشند و تنها زمانی ارزش اثباتی دارند که منتهی به علم و اطمینان قاضی شود و الا قابل اعتبار نیست. به استفتاء و پاسخی که در این باب وجود دارد، توجه نمائید:

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

فاضل لنکرانی: ملاک در باب قضاوت، علم حاکم شرع یا اقرار مجرم یا بیّنه معتبره است و امور مذکوره اگر موجب علم و اطمینان حاکم شوند یا در بین آن‌ها بیّنه معتبره باشد، مفید خواهند بود و الا فی نفسه اعتبار و حجیتی ندارد (فاضل لنکرانی بی‌تا: ج ۱، ص ۴۸۵).

آقای بهجت نیز همین نظر را دارد. وی در پاسخ به سؤالی که می‌پرسد «آیا اثبات جرم به غیر از دستورهای شرع از طرق دیگر (مثل نظریه پزشکی قانونی) امکان‌پذیر است و آیا نظر پزشکی قانونی می‌تواند مستند برای حکم دادگاه باشد؟»، **جواب می‌دهد**: در صورتی‌که سبب حصول علم برای قاضی شود، در موارد جواز حکم حاکم به علم خود، مؤثر است (بهجت، ۱۴۲۸: ج ۴، ۴۵۱).

هم‌چنین آقای فیاض در بحث رؤیت هلال استفاده از وسایل جدید را برای اثبات ماه تنها در صورتی معتبر می‌داند که موجب یقین و حصول اطمینان شود (فیاض، بی‌تا: ج ۱، ص ۴۱۹).

در مقابل، برخی از فقها در عمل به قول اهل خبره، میان موضوعات مختلف فرق گذاشته، می‌گویند: «پزشک قانونی از اهل خبره به شمار می‌رود؛ بدین جهت نظر او در صورت افاده علم و یقین، حجت است و اگر علم آور نباشد در موضوعات و مواردی که قول اهل خبره حجت است پذیرفته می‌شود؛ ولی در موارد دیگر – همچون موارد اثبات قصاص، حدود و دیات– که از نظر شرع تنها اقرار یا بیّنه حجت و قابل پذیرش است، حجت نمی‌باشد. لیکن در تشخیص برخی امور که به اجرای قصاص یا حد مربوط می‌شود، نظر وی معتبر است، مانند آنکه پزشک قانونی تشخیص دهد اجرای حد تازیانه یا قصاص عضو به دلیل وضعیت خاص جسمانی فرد موجب مرگ یا ابتلای وی به بیماری یا تشدید آن می‌گردد که در این موارد اجرای حد تازمان سلامت فرد تأخیر می‌افتد، قصاص نیز تبدیل به دیه می‌شود» (جمعی از پژوهشگران، ۱۴۲۶: ج ۲، ص ۲۶۳ و ۲۶۴).

بر اساس این مبنا، نظر کارشناسی در مسائلی‌که بستگی به نظر کارشناسی دارد، مستقلا دلیل اثبات به حساب می‌آید نه صرفا به این دلیل که به علم قاضی منتهی می‌شود.

حال سؤالی که در پایان این بحث، قابل طرح می‌باشد این است که، آیا ادله اثبات در فقه، قابلیت توسعه (به غیر از ادله‌ی رایج) را دارد یا خیر؟،

در پاسخ به این سؤال، برخی نظر مثبت دارند، میرزای رشتی در این باره می‌گوید:

روشن است که استدلال به ادله‌ی بیّنه و امور دیگر، برای محصور جلوه دادن ادله اثبات دعوا در چهار یا هر عدد دیگر، واقعا بی مورد است؛ زیرا یقین داریم که موازین شرعی (ادله اثبات دعوا) تماما امارات (و طریق کشف) بر واقع اند (رشتی، ۱۴۰۱: ج ۱، ص ۱۰۵).

از بعضی آیات قرآن کریم نیز، استفاده می‌شود که ادله‌ی اثبات دعوا، منحصر به ادله‌ی رایج نیست، بلکه هردلیلی که قاضی را به علم برساند، کفایت می‌کند. به طور مثال، کلمه «سلطان مبین» در آیه ۲۱ سوره نمل (لأعذّبنّه عذابا شدیدا أو لأذبحنّه أو لیأتینّی بسلطان مبین)، به معنای هر دلیل قانع کننده و روشن (طباطبائی، ۱۳۷۴: ج ۱۵، ص ۵۰۵) و یا دلیلی است که مایه تسلط انسان بر اثبات مقصودش گردد و تأکید آن به وسیله «مبین» برای این است که این فرد متخلِّف حتما باید دلیل کاملا روشنی بر تخلف خود اقامه کند» (مکارم شیرازی و همکاران، ۱۳۷۴: ج ۱۵، ص ۴۴۲).

در ماجرای گاو بنی اسرائیل نیز، ذبح گاو به عنوان یک قانون قضایی مطرح شده و قرآن استفاده ازاین ابزار غیر رایج را برای کشف حقیقت بیان کرده است. هم‌چنین قضاوت‌های امیر المؤمنین علی (ع) را نیز اگر بتوانیم الغاء خصوصیت نمائیم، دیدگاه «قابل توسعه بودن ادله‌ی اثبات» را به اثبات می‌رساند. یکی از فقهای معاصر در مورد ویژگی قضاوت‌های امیر المؤمنین (ع) می‌گوید: «امتیاز قضاوت‌های آن‌حضرت در این است که او همزمان بر ادله‌ی شرعی و ادله‌ی علمی تکیه می‌کرد. یعنی همچنان که بر اساس بیّنه و سوگند و قسامه (ادله شرعی)، قضاوت می‌کرد، در قضایای پیچیده، برای کشف حقیقت و رسیدن به واقعیت، روش‌های گوناگون علمی را به خدمت می‌گرفت. امام علی (ع) با این اقدام، در به‌کار گیری علوم و استفاده از امارات و قرائنی که موجب یقین و کشف حقیقت واقع می‌شود، آفاق جدیدی را به روی قضات گشود» (هاشمی شاهرودی، ۱۳۸۷: ج ۱، ص ۱۰۶).

ب. ادله‌ی اثبات در حقوق

ادله‌ی اثبات دعوا در حقوق را می‌توان از دو منظر کلی مورد مطالعه و توجه قرار داد: یکی به اعتبار منشأ و دیگری، به اعتبار ماهیت (ر.ک: السنهوری، ۲۰۱۰م: ج ۲، ص ۹۰).

۱. به اعتبار منشأ

ادله اثبات به اعتبار منشأ، به چهار دسته تقسیم می‌شود؛ زیرا منشأ آن‌ها یا اشخاص است (اعم از داخلی و خارجی)، یا قانون است و یا قاضی و اقدامات وی می‌باشد.

۱) ادله‌ای که منشأ آن‌ها خود اصحاب دعوا (اعلام دو طرف) می‌باشند، عبارت است از: اقرار، اسناد و سوگند؛

۲) ادله‌ای که منشأ آن‌ها اشخاص ثالث (اعلام شخص ثالث) می‌باشند، عبارت است از:گواهی (شهادت)، تحقیق محلی و کارشناسی؛

۳) ادله‌ای که منشأ آن‌ها ادراک مستقیم قاضی (مشاهدات قاضی) می‌باشد، عبارت است از: معاینه محل و امارات قضایی؛

۴) ادله‌ای که منشأ آن‌ها فرض قانونی می‌باشد، مثل امارات قانونی.

۲. به اعتبار ماهیت

ادله‌ی اثبات به اعتبار ماهیت نیز، به چهار دسته قابل تقسیم‌اند:

۱) به اعتبار داشتن دلالت مستقیم و غیرمستقیم، بر دو نوع است:

الف) ادله مستقیم: عبارت از ادله‌ای هستند که به طور مستقیم بر واقعه‌ای دلالت می‌کنند، مثل سند و بیّنه زیرا رابطه‌ی مستقیم و مادی با واقعه دارند؛

ب) ادله غیر مستقیم: عبارت از دلایلی هستند که دلالت مستقیم بر واقعه‌ای ندارند و مدّعی برای استفاده از آن (برای اثبات امری) نیازمند به نوعی استنباط عقلی است. مهم‌ترین مصادیق این نوع ادله عبارتند از: اقرار، قراین و سوگند.

۲) به اعتبار از پیش تهیه شده و نشده، باز بر دوگونه است:

الف) دلایل تمهید شده (و با زمینه پیشینی): عبارت از دلایلی هستند که شخص (مدّعی) از پیش آن‌ها را آماده کرده و برای استناد به آن‌ها زمینه‌چینی کرده است؛ مانند سندی که شخص از قبل تهیه کرده تا به قاضی ارائه دهد؛

ب) دلایل عارضی (بدون زمینه پیشینی): عبارت از دلایلی است که شخص از قبل برای ارائه کردن به دادگاه تهیه ندیده، بلکه در حین نزاع و وقوع اختلاف، به دست می‌آیند و یا ارائه می‌شوند؛ مثل تمامی مصادیق دیگر ادله اثبات، غیر از «سند».

۳) از حیث الزام آور بودن و نبودن، نیز بر دو نوع است:

الف) ادله‌ای که پذیرش آن‌ها از سوی قاضی و در نهایت حکم کردن بر اساس آن‌ها الزام آور است و قاضی حق ارزیابی آن‌ها را ندارد؛ مانند سند (رسمی)، سوگند، اقرار (مگر در صورت علم به کذب مقر) و امارات قانونی که برخی از آن‌ها به طور قطعی مثبت هستند و نمی‌توان خلاف آن را اثبات کرد؛ ولی برخی دیگر غیر قطعی است و امکان خلاف آن نیز وجود دارد؛

ب) ادله‌ای که پذیرش آن‌ها برای قاضی جنبه ارشادی دارد نه الزامی؛ مانند امارات قضایی.

۴) از جهت اصلی و غیراصلی بودن نیز تقسیم می‌شوند به:

الف) ادله‌ی اصلی: ادله‌ای هستند که قائم به ذات خویش است و در مقام توثیق و تکمیل ادله‌ی دیگر نمی‌باشد، مانند سند و شهادت؛

ب) ادله احتیاطی: ادله‌ای هستند که در مقام تکمیل و توثیق ادله‌ی دیگر وارد می‌شوند، مانند سوگند که تنها وقتی به آن استناد می‌شود که هیچ راهی برای اثبات قضیه وجود نداشته باشد.

ج. ادله‌ی اثبات در قانون ایران

در حقوق ایران، از ادله‌ی اثبات دعوا هم در قانون مدنی و هم در قانون آئین دادرسی مدنی بر اساس یک ترتیب بندی خاص (به تناسب میزان ارزشی که هرکدام نسبت به دیگری دارد) نام برده شده‌اند. اما این‌که چرا قانون‌گذار به ذکر ادله‌ی اثبات دعوا تنها در یک قانون بسنده نکرده، شاید به این دلیل بوده که در هرکدام از دو قانون یاد شده، از منظر خاصّی به ادله‌ی اثبات دعوی نگریسته است؛ یکی از منظر ماهوی و دیگری از منظر شکلی. توضیح این‌که: ادله‌ی اثبات دارای دو جنبه است: جنبه ماهوی و جنبه شکلی. جنبه ماهوی آن عبارت است از خود عناصر ادله اثبات، تعریف و مقدار ارزش هر کدام؛ اما جنبه شکلی آن عبارت از مقررات حاکم بر آنهاست؛ یعنی این‌که ادله اثبات را چگونه می‌توان در دادگاه ارائه داد و دادگاه چگونه و به چه کیفیت به آن‌ها استناد می‌کند، مثل مقررات مربوط به طرز تنظیم وصیتنامه و تشریفات اسناد رسمی و چگونگی دعوت از طرفین دعوا به دادرسی و مانند این‌ها.

ادله‌ی اثبات دعوا به شرح مذکور در جلد سوم قانون مدنی ایران (م ۱۲۵۸)، عبارتند از: ۱. اقرار، ۲. اسناد کتبی، ۳. شهادت، ۴. امارات، ۵. قسم

ملاحظه می‌شود که در این‌جا قانون‌گذار ایران، بر خلاف فقها، از «اسناد کتبی» و «امارات» به عنوان یکی از دلایل اثبات، نام برده، در حالی‌که، هیچ اشاره‌ای به علم قاضی نکرده است. اما در مبحث پنجم از فصل دهم قانون آیین دادرسی مدنی (رسیدگی به دلایل)، ضمن این‌که «اسناد» را مطلق آورده و مقید به «کتبی» نکرده، تعداد دیگری را به ادله‌ی اثبات اضافه کرده و مجموع ادله‌ی اثبات دعوا را به ترتیب ذیل، ذکر و مورد بحث قرار داده است:.۱. اقرار؛ ۲. اسناد؛ ۳. گواهی؛ ۴. معاینه و تحقیق محلی[۷]؛ ۵. رجوع به کارشناس؛ ۶. سوگند.

در این‌جا قانون‌گذار به جای «اماره»، از سه وسیله‌ی اثباتی دیگر با عنوان‌های: معاینه محل، تحقیق محلی و کارشناسی نام برده؛ ولی باز هیچ اشاره‌ای به علم قاضی نکرده است.

به نظر می‌رسد دلیل این‌که قانون‌گذار در قانون آیین دادرسی مدنی به جای «اماره» از وسایل اثباتی دیگر (معاینه محل، تحقیق محلی و کارشناسی)، نام برده، شاید این باشد که آن‌ها را از مصادیق اماره دانسته است؛ چنان‌که در قانون آیین دادرسی مدنی (ماده ۲۵۵) نیز، تصریح گردیده که «اطلاعات حاصل از تحقیق و معاینه محل از امارات قضایی محسوب می‌گردد که ممکن است موجب علم یا اطمینان قاضی دادگاه یامؤثر در آن باشد».

بدین ترتیب، تحقیق محلی و معاینه محل از منظر قانون‌گذار ایران دلیل جداگانه‌ای تلقی نشده، بلکه از مصادیق «اماره» می‌باشد. اما در مورد «کارشناسی»، هرچند که چنین تصریحی در قانون آیین دادرسی مدنی وجود ندارد، لیکن با توجه به تعریفی که قانون‌گذار در ماده ۱۳۲۱ قانون مدنی از اماره نموده و گفته است: «اماره عبارت از اوضاع و احوالی است که به حکم قانون یا در نظر قاضی دلیل بر امری شناخته می‌شود»، از این تعریف می‌توان، «کارشناسی» را نیز از مصادیق «اماره» دانست؛ زیرا کارشناسی نیز، نوعی از اوضاع و احوال فنی قضیه است که از نظر قاضی می‌تواند دلیل بر امری باشد. در نظریه کمیسیون قضایی قوه قضائیه نیز، اطلاعات حاصل از کارشناسی، اماره قضایی دانسته شده، چنین آمده است: «تقاضای ارجاع امر به کارشناس یا صدور قرار معاینه محل و تحقیق محلی وسایلی است که خواهان به کمک آن‌ها می‌خواهد ادعای خود را ثابت کند، لیکن اطلاعاتی که در نتیجه این وسایل تحصیل می‌شود، اماره قضایی بوده و دلیل محسوب می‌شود» (معاونت آموزش قوه قضائیه، ۱۳۸۷: ج ۱، ص ۴۸۶).

یکی از اساتید حقوق نیز معتقد است که این افزوده‌های جدید (معاینه محل، تحقیق محلی و رجوع به کارشناس) بیشتر به منظور شیوه‌ی ارائه‌ی دلیل است تا ارائه دلیل تازه. به این معنا که تحقیق محلی، از نظر ماهوی، همان طبیعت شهادت را دارد و تنها از لحاظ تشریفات و شیوه استماع با آن تفاوت دارد. معاینه محل و رجوع به نظر کارشناس نیز مقدمه‌ی اماراتی است که دلالت بر وقایع خارجی دارد و سبب اقناع دادرس در رسیدن به واقع می‌شود. نظریه کارشناس را می‌توان در زمره شهادتنامه هم آورد، با این تفاوت که شهادت خبرگان و همراه با دلایل علمی و استنباط منطقی آنان است نه مشاهده ساده (ناصر کاتوزیان، ۱۳۸۵: ج ۱، ص ۱۸۸).

اما این‌که چرا قانون‌گذار ایران، اشاره‌ای به علم قاضی به عنوان دلیل مستقل (در عَرض ادله‌ی اثباتی دیگر) در دادرسی مدنی نکرده، شاید به این دلیل باشد که در حقوق ایران، علم قاضی فی نفسه ارزش ندارد؛ بلکه تنها زمانی ارزش پیدا خواهد کرد که مبتنی بر ادله‌ی قانونی اثباتی دیگر باشد.

در باره حجیت و اعتبار علم قاضی میان فقها و حقوق‌دانان اختلاف نظر وجود دارد و به طور کلی سه نظریه در این باب، مطرح گردیده است (محمودی دشتی، ۱۳۷۳، ص ۲۶):

نظریه اول: همان نظریه مشهور فقها است که، «قاضی می‌تواند به علم خود از هرجا و به هرکیفیت که به دست آورده باشد عمل کند به شرط این‌که علم وی منشأ متعارفی داشته باشد».

نظریه دوم: قضاوت باید مقیّد به ادله‌ی قانونی باشد و قضاوتی حق است که بر طبق ادله‌ی اثباتی‌که قانون آن‌را تعیین کرده انجام گرفته باشد و قاضی نمی‌تواند از حدود ادله‌ای که قانون برای کشف حقیقت قضایی تعیین نموده تجاوز نماید.

نظریه سوم: در امورجنایی قاضی آزاد است از هر راهی و به هرکیفیتی تحصیل علم نماید؛ ولی در امور مدنی و تجاری، قاضی مقید و ملزم به تبعیت از ادله‌ی قانونی است. کشورهای لاتین، فرانسه، ایتالیا و بلژیک و مصر این نظریه را در قوانین خود پذیرفته‌اند.

در حقوق ایران علم قاضی هرچند در امور کیفری به عنوان یکی از ادله‌ی اثبات دعوا پذیرفته شده؛ ولی در امور مدنی تنها به علمی بها داده شده است که ناشی از ادله و مستندات قانونی باشد نه از هر طریق و مجرای دیگر. چنان‌که در ماده ۱۳۳۵ق.م. آمده است: «توسل به قسم وقتی ممکن است که دعوای مدنی نزد حاکم به موجب اقرار یا شهادت یا علم قاضی بر مبنای اسناد یا امارات ثابت نشده باشد ...»

به هرحال، ادله‌ی اثبات دعوا در حقوق ایران همان است که در قوانین مدنی و آئین دادرسی مدنی این کشور و یا قوانین خاص دیگری (که در این خصوص به تصویب رسیده) نام برده شده‌اند؛[۸] اما در حقوق فرانسه به گفته یکی از محققان، موارد معیّنی برای ادله‌ی اثبات، ذکر نمی‌کنند که همواره غیرقابل اجتناب باشد، بلکه حقوق‌دانان فرانسوی معتقدند هر وسیله‌ای که در هر زمانی برای احقاق عدالت و رسیدن به حقیقت لازم باشد، می‌تواند در زمره‌ی ادله اثبات قرار گیرد. بنابراین، هیچ‌گاه نمی‌توان بر سر تحدید مصادیق ادله‌ی اثبات به توافقی دست یافت، چرا

که طرق اثبات همواره وابسته به حُسن سازماندهی امور قضاء و شناخت بر مهم-ترین راه‌های ممکن برای رسیدن به حقیقت دلالت دارد. حال اگر کسی خواسته باشد این راه‌ها را مسدود کند در واقع راه دستیابی به حقیقت را مسدود کرده است (انصاری و طاهری، پیشین: ص ۱۴۷).

گفتار سوم. موضوع ادله‌ی اثبات دعوا

موضوع ادله‌ی اثبات دعوا، عبارت از اموری است که باید از سوی طرفین دعوا به اثبات برسند و آن امور موضوعی (عنصر ماهوی یا واقعی) است نه امورحکمی (قانون یا قاعده حقوقی)؛ زیرا اثبات امورحکمی بر عهده‌ی دادرس است نه اصحاب دعوا، مگر در موارد خاص و استثنایی.

الف. امور موضوعی

امور موضوعی، در مقابل امورحکمی (عنصر قانونی) قرار دارد و منظور از آن، اموری است که مورد ادعای هریک از خواهان و خوانده است. به طور مثال، اگر کسی مدّعی حق مالکیت نسبت به مالی می‌باشد، باید اثبات کند که به چه سببی (اعم از عمل مادی و عمل حقوقی) این حق برای او ایجاد شده است و یا اگر موجری، دعوای تخلیه ملک استیجاری را مطرح کند، باید ثابت کند که مالک آن مِلک است و آن‌را اجاره داده است.

به این موارد، امور موضوعی و ماهوی گفته می‌شود. اما اثبات این‌که دعوای مزبور مشمول کدام قانون است و آیا چنین سببی (عمل مادی و حقوقی) در نظام حقوقی جهت ایجاد مسبب خود به رسمیت شناخته شده است یا نه؟ بر عهده دادگاه است چون تطبیق موضوع دعوا با قانون، یک امر حکمی (و قانونی) می‌باشد که دادگاه باید آن‌را احراز کند.

پس، بار اثبات امور موضوعی بر دوش اصحاب دعواست و هریک از طرفین دعوا وظیفه دارد که امور موضوعی مورد ادعای خود را با ارائه دلیل، اثبات نماید. اما پی بردن و یافتن امور حکمی (قانون، اصول حقوقی و ...) بر عهده قاضی است (زراعت و معین، ۱۳۸۹: ص ۱۴۶).

بنابراین، اثبات حقّ، وابسته به اثبات دو مقدمه است: یکی اثبات سبب حقّ مورد ادعا و دیگری اثبات رابطه بین این سبب و حق مورد ادعا. به عبارت دیگر، در قانون اثبات، دوعنصر وجود دارد؛ عنصر واقعی (حق مدعی‌به) و عنصر قانونی (اصل قانونی‌ای که حق مدعی‌به را تثبیت می‌کند). آنچه از مدّعِی خواسته می‌شود، اثبات عنصر واقعی است (اعم از این‌که واقعه مادی باشد یا تصرف قانونی) و زمانی که مدّعِی این جهت را اثبات کند، قاضی موظف است قانون را بر آن تطبیق کند (توفیق حس فرج، ۲۰۰۳م: ص ۴۷).

نکته دیگری که در این‌جا باید اشاره کرد این است که این امور موضوعی زمانی می‌تواند موضوع ادله‌ی اثبات قرار بگیرد که مورد انکار واقع شده باشد. با این توضیح که: مدّعی در اجرای تکلیف خود نسبت به امور موضوعی، در نخستین گام باید امری را که به او حق می‌دهد تا از اجرای قانونی بهره‌مند شود، اعلام نماید؛ برای مثال، در دعوای مطالبه ثمن، اعلام نماید که مالی را به فلان قیمت به طرف مقابل فروخته است. گام دوم، گام اقامه دلیل است و این گام در صورتی لازم می‌شود که امر ادّعا شده (مثلا فروش مال یا میزان ثمن) مورد انکار طرف مقابل قرار گرفته باشد، چنان‌که در ماده ۲۷۲ق.آ.د.م (مصوب ۱۳۷۹) آمده است:

«هرگاه خواهان (مدعی) فاقد بیّنه و گواه واجد شرایط باشد و خوانده (مدعی‌علیه) منکر ادعای خواهان بوده باشد به تقاضای خواهان، منکر ادای سوگند می‌نماید و به موجب آن ادعا ساقط خواهد شد».

قدر متیقن مستفاد از این ماده این است که خواهان (مدّعی) در صورتی ملزم به اقامه‌ی دلیل است که امر ادّعایی او مورد انکار طرف مقابل، قرار گرفته باشد.

ب. امور حکمی (در موارد خاص)

منظور از امور حکمی، همان قوانین ومقرراتی است که در برگیرنده اصول کلی وقواعد حاکم بر موضوع دعوی است. به عنوان مثال، این‌که وارد کننده خسارت باید خسارت زیان دیده را جبران کند، یا این‌که خریدار مکلف است ثمن معامله را پرداخت کند، جنبه حکمی یک دعوا تلقی می‌شود.

اثبات امورحکمی و یافتن جهات قانونی (قاعده حقوقی حاکم بر دعوا) علی القاعده، در صلاحیّت و بر عهده‌ی قاضی است که رأسا آن‌ها را تشخیص و مورد استناد قرار داده و بر ماهیّات منطبق نماید. لیکن در برخی از موارد، طرفین دعوا ملزم هستند علاوه بر اثبات امور موضوعی، امور حکمی را نیز اثبات نمایند. به عنوان مثال، در صورتی‌که یکی از طرفین دعوا به قانون خارجی استناد نماید، یا در صورتی‌که موضوع دعوا مربوط به احوال شخصیه[9]باشد و طرفین دعوا از اقلیت‌های مذهبی یا دینی باشند و هم‌چنین در صورتی‌که یکی از طرفین دعوا به قاعده عرفی استناد نماید، اثبات امور حکمی نیز با همان طرف دعوا خواهد بود (زراعت و معین، پیشین: ص ۱۴۶).

هریک از موارد فوق، به شرح زیر توضیح داده می‌شود:

۱. قانون خارجی

گاهی در محاکم، قضیه‌ای مطرح می‌شود که عنصر خارجی دارد و رسیدگی به آن متوقف به بررسی و اثبات اسناد قانونی آن کشور خارجی است؛ مثلا زن و شوهر فرانسوی در صحت عقد خود دچار اختلاف می‌شوند و برای حل اختلاف خود به دادگاه مراجعه می‌کنند. در این‌جا، طبیعی است که باید مطابق قانون کشور فرانسه رسیدگی شود. اما

سؤال این است که آیا دانستن قانون کشور فرانسه در موضوع اختلاف، وظیفه قاضی است یا نه اثبات آن بر عهده طرفین دعواست؟

در این باره نظرات مختلفی در بین سیستم‌های حقوقی وجود دارد که به اختصار مورد اشاره قرار می‌گیرند: ۱. در سیستم آلمانی: تفاوتی بین قانون داخلی و خارجی نیست و در همه حال وظیفه قاضی است که بدون استناد اصحاب دعوا، به قانون خارجی استناد نماید؛ ۲. در سیستم انگلیسی: استناد به اثبات قانون خارجی وظیفه اصحاب دعوا است؛ ۳. در سیستم فرانسوی: به تفکیک قائل هستند؛ یعنی در مسأله نظم عمومی قاضی بدون اصحاب دعوا، قانون خارجی را اعمال خواهد کرد؛ ولی در غیر موارد نظم عمومی، قاضی وظیفه ندارد به قانون خارجی استناد کند مگر آن‌که اصحاب دعوا به آن استناد نمایند (فهیمی، ۱۳۹۳: ص ۲۴۸).

در حقوق ایران، ماده ۷ قانون مدنی این کشور می‌گوید: «اتباع خارجه مقیم در خاک ایران، از حیث مسائل مربوطه به‌احوال شخصیه و اهلیت خود و همچنین از حیث حقوق ارثیه، درحدود معاهدات، مطیع قوانین و مقررات‌دولت متبوع‌خود خواهند بود».

حال، اگر یک تبعه فرانسوی ساکن در ایران، به دادگاه مراجعه و سهم الارث خودرا مطالبه نماید و مدّعی شود که پدرش فوت کرده، او و برادرش وارث‌اند ولی سهم اورا برادرش نمی‌دهد، آیا مدّعی باید علاوه بر اثبات وراثت و تابعیت خارجی مورث خود، قانون فرانسه در قسمت ارث را نیز اثبات نماید یا وظیفه دادگاه است؟

در این باره، قانون‌گذار ایران توضیح نداده است؛ ولی عده‌ای می‌گویند این درست نیست که دادگاه از اصحاب دعوا دلیل حکم را بخواهد یعنی اثبات قانون خارجی را طلب کند بلکه خود دادگاه باید قانون خارجی را شناسایی نماید؛ زیرا وقتی قانون ایران موضوعی را به قانون بیگانه واگذار کرده در واقع، قانون بیگانه جزئی از قانون ایران شده

است، پس همان‌طوری که در قوانین داخلی، قاضی باید حکم قانون را پیدا کند، در مورد فوق هم همین تکلیف را دارد (مدنی، ۱۳۸۵: ص ۳۱).

اما در حقوق لبنان، قانون خارجی به منزله عنصر واقعی پنداشته شده و اثبات آن بر عهده مدّعی است، هرچند که اثبات آن از سوی قاضی هم منع قانونی ندارد؛ زیرا به عقیده یکی از حقوق‌دانان این کشور، قانون خارجی هرچند که به منزله عنصر واقعی شمرده می‌شود که اثبات آن بر عهده اصحاب دعوا است ولی از آن‌دسته وقایع خاص هم نیست که مختص به طرفین دعوا باشد، بلکه قاضی هم می‌تواند نسبت به آن استنباط خاص خود را داشته باشد (توفیق حسن فرج، پیشین:. ۵۰-۵۱).

۲. مقررات مربوط به احوال شخصیه‌ی ایرانیان غیر شیعه

در حقوق ایران مطابق اصل دوازدهم و سیزدهم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، احوال شخصیه‌ی اقلیت‌های مذهبی و دینی ایرانیان غیر شیعه به رسمیت شناخته شده و در ماده ۶ ق.م. مقرر گردیده است: «قوانین مربوط به احوال شخصیه از قبیل نکاح و طلاق و اهلیت اشخاص و ارث در مورد کلیه اتباع ایران ولو این‌که مقیم خارج باشند مُجری خواهد بود».

در این ماده و نیز ماده واحده‌ی قانون «رعایت احوال شخصیه» ایرانیان غیر شیعه سابق (مصوب ۱۳۱۲) قانون‌گذار محاکم را ملزم به رعایت قوانین، قواعد و عادات مسلمه‌ی آن‌ها در مورد احوال شخصیه شان کرده؛ ولی در عین‌حال، در هیچ‌کدام از دو ماده مزبور مشخص نکرده که اثبات این قوانین، قواعد و عادات مسلمه به عهده چه کسی است؟ دادگاه یا خود طرفین دعوا؟

به نظر می‌رسد همان‌طوری که اثبات قانون خارجی بر عهده طرفین دعواست، اثبات قوانین، قواعد و عادات مسلمه‌ی اقلیت‌های مذهبی و دینی در مورد احوال شخصیه آن‌ها

نیز بر عهده خود طرفین دعوا باشد نه دادگاه، هرچند که دادگاه هم می‌تواند چنین نقشی داشته باشد و با دسترسی پیدا کردن به مقررات احوال شخصیه ایرانیان غیر شیعه در آن موضوع، اصدار حکم نماید.

۳. قاعده عرفی

ما همواره با این پرسش روبرو بوده‌ایم که اگر یکی از اصحاب دعوا، به قاعده‌ی عرفی استناد نماید، آیا اثبات وجود قاعده‌ی مزبور و محتوای آن، بر عهده اوست یا تکلیف دادگاه؟

یکی از حقوق‌دانان در پاسخ به این سؤال این‌گونه جواب داده است: «در دوران طولانی، رویّه‌ی قضایی فرانسه دکترینی را تقویت می‌نمود که استناد کننده به قاعده‌ی عرفی را ملزم به اثبات آن می‌دانست. اما از ابتدای سده‌ی بیستم، تحت تأثیر دکترین آلمانی، گرایش بر این است که عرف به عنوان قاعده‌ی حقوقی شمرده شود که بی‌آنکه اثبات آن لازم باشد، بر دادرس تحمیل می‌شود؛ اما از سوی دیگر، چون عرف بر خلاف قانون که در یک لحظه‌ی زمانی به وجود می‌آید، در مدت طولانی مورد عمل قرار گرفته و در حاشیه‌ی روش‌های قانونگذاری، رفته رفته جای خود را باز کرده است، لذا دادرس می‌تواند از آن آگاه نباشد و در این صورت، می‌تواند از طرفی‌که به آن استناد می‌کند، دلیل اثبات وجود و محتوای آن را بخواهد و در مقابل، دادرس می‌تواند عرفی را اجرا کند که از آن آگاه است؛ بی‌آنکه ذی‌نفع، دلیل وجود و محتوای آن را ارائه کرده باشد» (شمس، پیشن: ص ۹۱).

به نظر می‌رسد که باید میان اقسام عرف (عرف عام، عرف خاص و عرف قراردادی) تفاوت قائل شد و گفت: اگر یکی از اصحاب دعوا، به عرف مسلم کشور (عرف عام) استناد کند، در این‌صورت، اظهار نظر در مورد این عرف که در حکم قانون می‌باشد، با

خود دادگاه است؛ ولی هرگاه به عرف خاص یا قراردادی ویژه‌ای استناد کند، تکلیف اثبات آن متوجه خود شخص ذی‌نفع است؛ مثلا هرگاه در قراردادی که دو تاجر امضاء کرده‌اند، پیش‌بینی نموده باشند که محل و وضع تحویل کالا در بندر طبق عرف تجاری آن بندر است، مدعی باید عرف تجاری در آن بندر را برای دادگاه ثابت کند و دادرس مکلف به دانستن و شناختن همه عرف‌های محلی و تجاری نیست (مدنی، پیشین: ص ۳۲).

نتیجه این‌که:

ادله‌ی اثبات دعوا در امور حقوقی (و مدنی) از اهمیت بسزایی برخوردار می‌باشد و به همین دلیل، در قوانین آیین دادرسی کشورها، فصل خاصی به ادله‌ی اثبات دعوا اختصاص پیدا کرده است. فقه و حقوق در امور حقوقی و مدنی نوعا از سیستم ادله قانونی پیروی می‌کنند لذا برای اثبات دعوا تنها از راه و روش معین و منصوص می‌توان برای اثبات دعوا بهره گرفت و قاضی حق ندارد از حدود ادله‌ای که قانون برای کشف حقیقت قضایی تعیین نموده، تجاوز نماید. فرقی که در این زمینه میان فقه و حقوق وجود دارد این است که در فقه ادله‌ی اثبات دعوا به اصلی و فرعی (قائم مقام دلیل) تقسیم گردیده؛ اما در حقوق، تمام انواع ادله‌ی اثبات در عرض هم قرار دارند هرچند که عند التعارض، میان آن‌ها ارزش گذاری شده و برخی (مانند سند کتبی) بر برخی دیگر مقدم گردیده است. هم‌چنین موضوع ادله‌ی اثبات دعوا، در فقه و حقوق امور موضوعی (نه حکمی) و بار اثبات آن بر عهده مدعی گذاشته شده است، لکن در حقوق، اثبات امور حکمی نیز در موارد خاص بر عهده مدعی می‌باشد که عبارتند از: قانون خارجی، قانون مربوط به احوال شخصیه اقلیت‌های مذهبی و قواعد عرفی خاص.

پی نوشت‌ها

۱. به تنها ادعای مدعی، دعوای به معنای اخص گفته می‌شود؛ ولی مجموع ادعای مدعی و دفاع مدعی‌علیه را دعوای به معنای اعم می‌نامند (محمد جعفر جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، ج ۱، ص ۲۹۰)

۲. شهید ثانی در تعریف مدعی می‌گوید: مدّعی کسی است که واجد یکی از این معیارها باشد: ۱) اگر از ادعای خود دست بردارد، دعوا از میان می‌رود؛ ۲) خواسته او بر خلاف اصل باشد؛ ۳) خواسته او بر خلاف ظاهر باشد. (الروضه البهیه، ج ۳، ص ۷۶)

۳. چنان‌که ماده ۹ قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه مقرر می‌دارد: بر عهده هر طرف است که مطابق قانون موضوعاتی را که برای توفیق ادعایش ضروری هستند اثبات کند. هم‌چنین در ماده ۱۹۸ قانون آیین دادرسی مدنی ایران آمده است: در صورتی که حق یا دَینی بر عهده‌ی کسی ثابت شد، اصل بر بقای آن است مگر اینکه خلاف آن ثابت شود.

۴. ترصیف در لغت به معنای به هم پیوستن، پیوند دادن سنگ‌ها و سنگ‌فرش‌ها است. اما در فقه و حقوق به پیوستن هماهنگ دو بنا به همدیگر گفته می‌شود (یعنی دیوار چینی پیوسته و منظم) به نحوی که آجرها به همدیگر جفت و بست شوند.

۵. وهبه الزحیلی، الفقه الاسلامی و أدلته، ج ۸، ص ۶۲۸۰

۶. در فقه، از هفت چیز که به وسیله‌ی شیاع قابل اثبات هستند نام برده شده که عبارتند از: ۱. نسب؛ ۲. مرگ؛ ۳. ملکیت مطلق؛ ۴. وقف؛ ۵. نکاح؛ ۶. عتق؛ ۷. ولایت قاضی. دلیلش این است که اقامه بیّنه (با جمیع اقسام آن) بر این امور مشکل است (شهید ثانی، الرّوضه البهیه، ج ۳، ص ۱۳۵)

۷. قانون‌گذار میان معاینه محل و تحقیق محلی با این‌که دو دلیل متفاوت هستند، تفکیک به عمل نیاورده و با یک عنوان مختلط ارائه کرده است و شاید به این دلیل باشد که چون معاینه محل به تنهایی نمی‌تواند مظاهر مادی و قابل رؤیت تصرف را به خواهان یا خوانده منسوب کند، لذا باید شاهدانی این انتساب را گواهی کنند تا آگاهان محلی تصرف را منسوب به خواهان یا خوانده کنند (ناصر کاتوزیان، اثبات و دلیل اثبات، ج ۲، ص ۱۴۱)

۸. مثلا در در خصوص استناد به «داده پیام»، در ماده ۱۲ قانون تجارت الکترونیک آمده است: «اسناد و ادلهٔ اثبات دعوی ممکن است به صورت داده پیام بوده و در هیچ محکمه یا ادارهٔ دولتی نمی‌توان براساس قواعد ادله موجود، ارزش اثباتی «داده پیام»را صرفاً به دلیل شکل و قالب آن رد کرد».

۹. احوال شخصیه به اوصافی گفته می‌شود که مربوط به شخص است، صرفنظر از شغل و مقام خاص او در اجتماع، و قابل مبادله و تقویم با پول نبوده و از لحاظ حقوق مدنی، آثاری بر آن مترتب است، مانند ازدواج، طلاق، نسب، ارث و وصیت. (سید حسین صفایی و سید مرتضی قاسم زاده، حقوق مدنی اشخاص و محجورین)، ص ۱۰)