

بِسْمِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

# تأثیر تکنولوژی بر ادلہ اثبات دعوی



مؤلفان

ایوب خسروانی - محمد اکبری

انتشارات چتر دانش

سرشناسه	: خسروانی، ایوب، ۱۳۶۶-
عنوان و نام پدیدآور	: تاثیر تکنولوژی بر ادله اثبات دعوی/ ایوب خسرونی، محمد اکبری.
مشخصات نشر	: تهران: چتر دانش، ۱۳۹۸.
مشخصات ظاهری	: ۱۵۳ ص؛ ۱۴/۵ × ۲۱/۵ س.م.
شابک	: ۹۷۸-۶۰۰-۴۱۰-۳۴۷-۳
وضعیت فهرست نویسی: فیپا	
موضوع	: ادله اثبات دعوی -- ایران
موضوع	: Evidence, Demonstrative-- Iran
موضوع	: شواهد الکترونیکی -- ایران
موضوع	: Electronic evidence -- Iran
موضوع	: پیشینه‌های الکترونیکی -- قوانین و مقررات -- ایران
موضوع	: Electronic records -- Law and legislation -- Iran
موضوع	: ادله و شواهد (حقوق)
موضوع	: Evidence (Law)
شناسه افزوده	: اکبری، محمد، ۱۳۶۶ -
رده بندی کنگره	: KMH1۷۸۰
رده بندی دیویی	: ۳۴۷/۵۵۰۶۴
شماره کتابشناسی ملی	: ۵۸۰۶۰۶۵

نام کتاب	: تأثیر تکنولوژی بر ادله اثبات دعوی
ناشر	: چتر دانش
مؤلفان	: ایوب خسروانی - محمد اکبری
نوبت و سال چاپ	: اول - ۱۳۹۸
شمارگان	: ۱۰۰۰
شابک	: ۹۷۸-۶۰۰-۴۱۰-۳۴۷-۳
قیمت	: ۷۵۰۰۰ تومان

فروشگاه مرکزی: تهران، میدان انقلاب، خ منیری جاوید (اردیبهشت شمالی)، پلاک ۸۸

تلفن مرکز پخش: ۶۶۴۹۲۳۲۷ - تلفن فروشگاه کتاب: ۶۶۴۰۲۳۵۳

پست الکترونیک: nashr.chatr@gmail.com

کلیه حقوق برای مؤلف و ناشر محفوظ است.

## سخن ناشر

رشته حقوق با تمام شاخه‌ها و گرایش‌هایش، به‌منزله یکی از پرطرفدارترین رشته‌های دانشگاهی کشور، تعداد فراوانی از دانشجویان علوم انسانی را به خود جلب کرده است؛ دانشجویانی که پس از تحصیل، وارد عرصه خدمت شده و در مناصب و جایگاه‌های گوناگون به ایفای وظیفه مشغول می‌شوند.

منابعی که در دانشکده‌های حقوق، مبنای کار قرار گرفته و تحصیل دانشجویان بر مدار آن‌ها قرار دارد، در واقع، مجموعه کتب و جزواتی هستند که طی سالیان متمادی چنان‌که باید تغییر نیافته و خود را با تحولات و نیازهای زمانه هماهنگ نکرده‌اند.

این، درحالی است که نیاز مبرم دانش‌پژوهان به مجموعه‌های پربار و سودمند، امری انکارناپذیر است. به‌این‌ترتیب، ضرورت تدوین کتب غنی و ارزشمند برای رفع نیازهای علمی دانشجویان رشته حقوق و نیز رشته‌های متأثر از آن، باید بیش از گذشته مورد توجه قرار گیرد؛ کتاب‌هایی که روزآمدی محتوای آنها از یک سو و تناسب آنها با نیاز دانش‌پژوهان از سوی دیگر، مورد توجه و لحاظ ناشر و نویسنده، قرار گرفته باشد.

**مؤسسه آموزش عالی آزاد چتر دانش**، در مقام مؤسسه‌ای پیشگام در امر نشر کتب آموزشی روزآمد و غنی، توانسته است گام‌های مؤثری در همراهی با دانشجویان رشته حقوق بردارد. این مؤسسه افتخار دارد که با بهره‌مندی از تجربیات فراوان خود و با رصد دقیق نیازهای علمی دانشجویان، به تولید آثاری همت‌گمارد که مهم‌ترین دستاورد آن‌ها، تسهیل آموزش و تسریع یادگیری پژوهندگان باشد. انتشارات چتر دانش امیدوار است با ارائه خدمات درخشان، شایستگی‌های خود را در این حوزه علمی بیش از پیش به منصه ظهور برساند.

**فرزاد دانشور**

**مدیر مسئول انتشارات چتر دانش**

## سخن مؤلفان

امروزه در سایه علم و تکنولوژی ادله جدیدی برای اثبات دعاوی و اقناع قاضی پا به عرصه وجود نهاده که به مراتب قوی تر از شهادت شهود بوده و چنان ظن قوی حاصل می کنند که به آنها ادله قطعی عرفی اطلاق می شود و احتمال خلاف آنها را عرف عقلاء بسیار کم و تقریباً منتفی می داند، با توجه به اینکه عموم فقهاء مبنای اعتبار ادله اثبات دعوی، به ویژه شهادت شهود را عقل و عرف می دانند و همچنین با امعان نظر به اینکه بین، فاقد خصوصیت ویژه است، می توان با احراز وجود ملاک، ادله احصاء شده در شرع و قانون را از حصر ایجاد شده بیرون کشید و به هر دلیلی که شأن اثباتی داشته باشد، تعمیم داد.

در حقیقت در حال حاضر با گسترش فناوری های اطلاعات و ارتباطات و اینترنت نقش اسناد الکترونیکی در ادله اثبات دعوی بسیار نمود پیدا کرده است و از دید کمتر کسی حضور اینترنت جهت رشد جامعه جهانی به سوی آگاهی و کارایی هر چه بیشتر و سرعت و بهره‌وری کامل تر به دور مانده است. پدیده مزبور که جهت تکامل حقوق عمومی و شکل گیری دولت الکترونیک و موضوعات مرتبط با آن و تحول قواعد حقوق خصوصی به ویژه تجارت الکترونیکی و امور ناشی از آن نقش بسزا و تأثیر شگرف داشته است و طبعاً قواعد دادرسی را نیز متأثر نموده است. در ارتباط با دادرسی در کشورمان تأثیر فناوری اطلاعات در دعاوی مدنی و کیفری نمایان شده است و در دعاوی اداری با توجه به خصیصه ویژه آن باید در انتظار تحولات جدید بود. با عنایت به اینکه در عصر حاضر داده های مندرج در اینترنت و دنیای مجازی در صورتی که صحت انتساب آنها به اشخاص حقیقی یا حقوقی اثبات شود می تواند به عنوان ادله در دعاوی مطرح باشند.

در این کتاب سعی شده است تأثیر تکنولوژی بر ادله اثبات دعوی در دعاوی خصوصی را به طور اجمالی و خلاصه بررسی شود تا یادگیری در این وادی

تسهیل گردد. با اینکه نهایت دقت و حساسیت در تدوین این کتاب به کار گرفته شده، اما به طور قطع خالی از ایراد نیست، لذا نگارندگان از راهنمایی و مساعدت استادان و صاحب نظران عزیز استقبال خواهند کرد. امید است که اینجانبان را با پیشنهادات و انتقادات خود که به ارتقای کیفی این مجموعه می‌انجامد، محروم نفرمایید.

در پایان از کلیه استادان و دوستان عزیزم به خصوص جناب آقایان دکتر محمدرضا حبیبی، دکتر رحمان محمدی، دکتر حمید شاکری، مهدی فلامرزی و مهدی حقیقی که ما را در تدوین این مجموعه یاری نموده‌اند، کمال تشکر را داریم.

با تشکر و سپاس فراوان  
ایوب خسروانی - محمد اکبری<sup>1</sup>

---

1- ayooob.khosravani@gmail.com  
akbari.m791@gmail.com

## فهرست اجمالی

نشانه‌های اختصاری .....	۷
مقدمه .....	۹
فصل اول: تبیین مفاهیم، مبانی و ماهیت ادله اثبات دعوا.....	۱۳
مبحث اول: بررسی ماهیت ادله اثبات دعوا .....	۱۳
مبحث دوم: ادله اثبات دعوی .....	۳۰
فصل دوم: ادله اثبات دعوی در حقوق خصوصی و تحولات فناوری اطلاعات در علم حقوق .....	۳۵
مبحث اول: ادله اثبات دعوی .....	۳۵
مبحث دوم: انواع دلیل در حقوق .....	۶۵
مبحث سوم: تفسیر قواعد بر اساس حقوق خاص IT .....	۱۰۷
فصل سوم: بررسی تأثیر تکنولوژی بر ادله اثبات دعوا ..	۱۱۷
مبحث اول: مقدمه .....	۱۱۷
مبحث دوم: ادله الکترونیکی شرایط و میزان اعتبار این ادله‌ها .....	۱۱۸
فهرست منابع .....	۱۴۴
فهرست تفصیلی .....	۱۴۸

نشانه‌های اختصاری

قانون مجازات اسلامی	ق.م.ا	۱
قانون آیین دادرسی مدنی	ق.آ.د.م	۲
قانون مدنی	ق.م	۳





## مقدمه

با گسترش فناوری‌های اطلاعات و ارتباطات و اینترنت نقش اسناد الکترونیکی در ادله اثبات دعوی بسیار نمود پیدا کرده است و از دید کمتر کسی حضور اینترنت برای رشد جامعه جهانی به سوی آگاهی و کارایی هرچه بیشتر و سرعت و بهروری کامل‌تر به دور مانده است. پدیده مزبور که جهت تکامل حقوق عمومی و شکل‌گیری دولت الکترونیک و موضوعات مرتبط با آن و تحول قواعد حقوق خصوصی خاصه تجارت الکترونیکی و امور ناشی از آن نقش بسزا و تأثیر شگرف داشته است و طبعاً قواعد دادرسی را نیز متأثر کرده است.

با پیشرفت در علوم ارتباطات و فناوری اطلاعات<sup>1</sup> و ورود بی‌رویه آن در زندگی اجتماعی انسان، در تمام سطوح نقش مؤثری را ایجاد کرده است. علم حقوق که بخشی از زندگی اجتماعی بشری است، از فناوری اطلاعات بی‌بهره نبوده است. علوم تکنولوژی قانون‌گذاران را ناگزیر به اعمال اصلاحات و انطباق مقررات خود با ضرورت‌های موجود نموده است. اخیراً دو قانون یکی راجع به وظایف و اختیارات وزارت ارتباطات و فناوری

---

1- Information and Communication Technology

اطلاعات در تاریخ ۱۳۸۲/۹/۱۹ و دیگری در خصوص تجارت الکترونیکی در تاریخ ۱۳۸۲/۱۰/۱۷ تصویب و قواعد جدیدی مرتبط به IT به نظام قانونی کشورمان افزوده شد. ظهور برخی قواعد حقوق IT در دو قانون اخیرالتصویب، در کنار مقررات موجود، ضرورت توجه بیشتر به این رشته نوین از حقوق را افزون تر نموده است. تعیین جایگاه دولت در قبال پدیده IT، شناسایی داده‌ها، انتقال صدا و تصویر، سنجش از راه دور، آمایش و پردازش اطلاعات و تکلیف دولت به پشتیبانی آنها و حفاظت و حراست از مبادلات شبکه اطلاع‌رسانی و اطلاعات مربوط به اشخاص حقیقی و حقوقی از یک سو و توجه به قراردادهای الکترونیکی، داده پیام مطمئن، دفاتر صدور گواهی الکترونیکی، ضوابط حل اختلاف و تعیین اسناد مورد قبول محاکم قضایی در اختلافات و تخلفات از سوی دیگر، مسائل مهم قابل بحث مقررات جدید است.

بنابراین در خور توجه است که در عصر حاضر یکی از مباحث مهم و پیچیده در نظام‌های حقوقی، بحث ادله الکترونیکی، شیوه کشف و نحوه استناد یا پذیرش آنهاست. بحثی که همراه با تحولات در عرصه فناوری دامنه حقوق و حدود تعهدات را به دنیای مجازی می‌کشاند و تغییرات بسیاری را در این ارتباط به دنبال داشته است. دنیای مجازی و الکترونیکی، فرصت‌ها، تهدیدها، محدودیت‌ها و الزامات خاص خود را داراست.

با به وجود آمدن جامعه دیجیتال، بسیاری از فعالیت‌های انسانی دچار تغییر و تحول شده است، این تغییرات چنان گسترده است که به جرأت می‌توان ادعا کرد که هیچ فعالیت و عملی نیست که از فناوری و الزامات خاص شبکه بی‌بهره باشد. پدیده‌هایی همچون تجارت الکترونیکی، بانک‌های الکترونیکی و دولت الکترونیکی، زندگی و حوزه‌های کاری از جمله حوزه‌های حقوقی را به شدت تحت تأثیر قرار داده است.

در حال حاضر، هدف عالی دادرسی‌های کیفری کشف حقیقت است که تنها با توسل و تمسک به دلیل دستیافتنی است؛ بنابراین در فرایند دادرسی کیفری دلیل نقش محوری دارد. «دلیل» به‌عنوان وسیله اثباتی به یکی از طرق پذیرفته‌شده قانونی، کاشف حقیقت است، حقیقتی که برخلاف امور حقوقی تنها در راستای منافع افراد نیست و به آن محدود نمی‌شود. به همین دلیل از آنجایی که ادله باید قانوناً بتواند صحت و سقم یک موضوع را تأیید کند از مهم‌ترین مسائل مطروحه در آیین دادرسی کیفری به شمار می‌رود. اثبات هر امری در دادرسی کیفری به معنی نمایاندن واقع به کمک دلیل است که این امر نشان می‌دهد موضوعی که با توسل به دلایل در مراجع صالح به اثبات نرسد، به‌منزله امری است که در عالم حقوق فاقد اعتبار است.

در این کتاب با توجه به موضوع، بخشی به علم قاضی و بخشی دیگر به قسمتی از تأثیرات فناوری اطلاعات در حقوق خصوصی و استناد به ادله الکترونیکی پرداخته شده است با این توضیح که چگونه می‌توان به ادله الکترونیکی استناد نمود، همچنین تکنولوژی چگونه می‌تواند در رسیدن به علمی که بتوان به‌استناد و اقدام به صدور حکم کرد، بررسی خواهد شد.



## فصل اول

### تبیین مفاهیم، مبانی و ماهیت ادله اثبات دعوا

#### مبحث اول: بررسی ماهیت ادله اثبات دعوا

هرکس مدعی حقی باشد، باید آن را اثبات کند و مدعی علیه هرگاه در مقام دفاع مدعی امری شود که محتاج به دلیل باشد، اثبات امر برعهده اوست.

درباره ادله اثبات دو واژه و اصطلاح به کار رفته است یکی واژه «دلیل» و دیگری واژه «بینه»؛ لذا این بحث در دو مطلب خلاصه می‌گردد: مطلب اول در تعریف دلیل و مطلب دوم در تعریف بینه.

دلیل در لغت به معنای راهنما است و در اصطلاح، حقوق دانان برای آن تعریف‌های مختلفی بیان داشته‌اند: تعریف اول عبارت است از آنچه که در قانون آیین دادرسی مدنی آمده است. قانون آیین دادرسی مدنی، در ماده (۳۵۳)، دلیل را چنین تعریف می‌کند: «دلیل، عبارت از امری است که اصحاب دعوی برای اثبات دعوی یا دفاع از دعوی به آن استناد

می‌نمایند.<sup>۱</sup>

## تعاریف و اصطلاحات

در بیشتر رشته‌های علمی این عادت از دیرباز وجود دارد که در تعریف هر مفهومی ابتدا آن را از لحاظ لغوی و سپس از نظر اصطلاحی تعریف می‌کنند، این عادت در بین علمای حقوق نیز وجود دارد که البته دارای فواید بسیاری نیز است. از جمله اینکه تعریف لغوی در غالب موارد در تعریف اصطلاحی مؤثر است، زیرا بر اساس اصل «عدم‌النقل» که از اصول لفظیه در اصول فقه به‌شمار می‌رود، به‌هنگام شک در معنای اصطلاحی، اصل بر عدم نقل و تغییر معنای لغوی است؛ چرا که در مبحث الفاظ در اصول فقه این فرض وجود دارد که اگر شارع مقدس دیگری غیر از معنای لغوی را مدنظر می‌داشت، این قصد خویش را به‌صراحت بیان می‌نمود یا دست‌کم قرینه‌ای برای آن وضع می‌کرد و فایده دیگر تعریف لغوی، آسان‌نمودن آموزش اصطلاحات از طریق بررسی معنای لغوی آنها در ابتدای امر است.

### ۱- اثبات

در معنی ثابت‌گردانیدن و وجود امری را ثابت‌کردن است اثبات به دنبال ثبوت است ثبوت تحقق امری در مرحله واقعی است و اثبات تحقق امر در مرحله استدلال است هر صاحب حق باید آن چنان دلیل در اختیار داشته باشد که در هر لحظه بتواند حق مرحله ثبوتی را در مرحله‌ای بنشانند هر حقی محتاج قدرت اثبات است، اگر توانایی اثبات حق نباشد چه بسا مورد احترام قرار نگیرد در تحقیقات و بازجویی‌ها و رسیدگی دادگاه وقوع جرم و انتساب آن به شخص متهم باید اثبات شود

۱- شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی، ج ۲، انتشارات دراک، سال ۱۳۸۷، ص ۵۴.

در امور جزایی هم چون امور مدنی دلیل ابزار اصلی صاحب حق است، دارنده واقعی حق اگر حقی در معرض انکار قرار گیرد باید با دلیل آن را اثبات کند و اگر دلیل نداشته باشد مانند کسی است که اصلاً حق ندارد. شما اگر مبلغی را وام دادید، ولی دلیلی بر اثبات نداشتید در مرحله ثبوت حق هستید، ولی در مرحله اثبات عاجزید که آن را ثابت کنید. همین طور ممکن است حقی در مرحله ثبوت نباشد؛ ولی کسی بتواند با اتکا به دلیل، آن را اثبات کند. طلبکاری که طلب را دریافت می‌کند، ولی رسیدی ندهد و سند طلب را همچنان نزد خود نگهدارد و مجدداً به‌استناد آن مطالبه کند نموداری از کاربرد دلیل بر خلاف حق است در آیین دادرسی کیفری هم دلیل برای اثبات وقوع جرم و شناسایی مجرم نقش اول را دارد احراز وقوع جرم با دلیل ممکن است احراز ارتکاب آن جرم از جانب شخص معین هم دلیل لازم دارد. وقوع جرم یک موضوع است، مشخص کردن مجرم موضوع دیگری.

در بسیاری از موارد دلایل وقوع جرم موجود است؛ اما اصل برائت مانع است که ما اشخاص را متهم کنیم. جسد شخصی را می‌یابیم که آثار حیات در آن نیست مدت‌ها از مرگ او گذشته هویت او را از اسنادی که در جیب دارد معین می‌کنیم، خانواده او را در جریان می‌گذاریم، اظهار می‌دارند در عین سلامتی ساعت هفت دیروز از منزل خارج شده، پزشک قانونی مرگ او را در اثر ضربات جسمی سخت به سر او تشخیص می‌دهد، دلایل به وقوع قتل به دست می‌آید.

برای پیدا کردن قاتل یا قاتلین نیاز به دلیل داریم. خانواده او به چند نفر مشکوک هستند. یکی مستاجری که مقتول داشته و یک ماه قبل با حکم دادگاه خانه‌اش را تخلیه کرده و گفته که انتقام می‌گیرم. دیگری صادرکننده چکی که بلامحل بوده و مقتول حکم جلب او را گرفته مدتی

در زندان بوده و بالاخره با اخذ چک دیگری که گذاشته بوده از زندان آزاد شده و از سوی شاگرد مغازه شاکی که بیش از ده سال برای او کار می‌کرده و در اختلاف با حقوق قهر کرده و در محل دیگری به کار اشتغال ورزیده و خود را مبلغی طلبکار می‌داند.

از محل وقوع جنایت رشته‌های مو و لکه‌های خون و دکمه مورد توجه قرار می‌گیرد. قرائن به شاگرد مغازه بیشتر تطبیق می‌کند تمامی لباس‌های او بررسی می‌شود، دکمه از آن کت شناخته می‌شود که کنده شده و بالاخره همسایه‌ای گواهی می‌دهد که او را مقارن زمان قتل حدود منزل مقتول دیده است. متهم وقتی در برابر آثار غیر قابل انکار قرار می‌گیرد اعتراف می‌کند و جریان را شرح می‌دهد و پرونده مراحل رسیدگی و صدور حکم تا قطعیت و اجرا را طی می‌کند.

## ۲- دلیل

هدف اصلی در این بخش، شناخت مفهوم دلیل است، لیکن این شناخت کامل نخواهد شد، مگر اینکه اقسام گوناگون دلیل نیز بررسی شود. دلیل از ریشه «دَلَّ» به معنی هر چیزی که شخص را به سوی آن راهنمایی کند است. ادله و دلایل جمع دلیل است. فرهنگ‌نامه‌های فارسی هر کدام معنایی از کلمه دلیل را به دست داده‌اند، اما باید بررسی شود که آیا تعریف دلیل در حقوق همان است که در لغت از آن تعریف شده است<sup>۱</sup> یا خیر؟ دلیل در لغت در معنی برهان حجت، جهت، راهنما، رهبر، سبب، طریق، گواه، مرشد و نشانه آمده است.<sup>۲</sup> دلیل همان مستند حکم شرعی است و اقسامی دارد، از جمله:

### ۱- دلیل نقلی (شرعی) و عقلی؛

۱- شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی، ج ۱۷، انتشارات دراک، سال ۱۳۹۲، ص ۲۳.

۲- معین، محمد، دوره دوجلدی فرهنگ معین، ج ۲، ص ۸۸.



۲- دلیل اجتهادی و فقهاتی؛

۳- دلیل لُبی و لفظی.

دلیل عبارت است از آنچه که برای اثبات حکم شرعی به آن استدلال می‌شود. دلیل (حجت) در اصطلاح اصولی آن به دو معنا آمده: یکی اماره که دلیلی ظنی، اما معتبر است، مانند خبر واحد در برابر اصل عملی و دیگری قیاس (قضیه) مرکب از صغری و کبری از آن در اصول فقه سخن گفته‌اند.

معنای اصطلاحی دلیل نیز از معنای لغوی آن چندان دور نیفتاده و جایگاه اصلی بحث دلیل، علم منطوق است. طبق نظر علمای منطق، دلیل عبارت است از «شیئی که از وجود آن پی به وجود شیئی دیگر می‌بریم»<sup>۱</sup>.

۳- بینه

کلمه بینه در قرآن و روایات ما ذکر شده و فقها و متشرعین نیز این کلمه را در موارد بسیاری به کار می‌برند. و این کلمه در لغت به معنای مطلق وضوح است و در این باره قاموس اللغة در ماده البین می‌گوید: «و بان بیانا: اتضح فهو بین»؛ یعنی آنچه که واضح شده است بین می‌گویند، و در فرهنگ معین چنین آمده است: «بینه به معنای دلیل روشن و آشکار و برهان واضح است» در قرآن نیز این کلمه چندین بار آمده است و راغب اصفهانی در کتاب مفردات بینه را چنین معنا می‌کند: «والبینه، الدلالة الواضحة عقلية كانت او محسوسة»، بینه به معنای دلالت واضح و روشن است عقلی باشد یا حسی. در قاموس قرآن در باره کلمه بینه چنین می‌گوید: «بینه مونث بین»، دلیل روشن و واضح، و در روایات ما نیز به معنای حجت و

۱- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، دانشنامه حقوقی، انتشارات امیرکبیر، ج ۴، ۱۳۷۶، ص ۳۱۳.

دلیل روشن و واضح استعمال شده است، در همین مورد حضرت آیت‌الله خوئی در تقریراتش چنین آورده: «برای بینة حقیقت شرعیة و یا متشرعی ثابت نشده است؛ بلکه در قرآن و روایات به همان معنای لغوی که به معنای دلیل روشن و واضح است آمده است». معنای روایت معروف از پیغمبر اسلام که می‌فرماید: «انما اقضی بینکم بالبینات والایمان»<sup>۱</sup> آن است که بین شما مردم تنها به بینة دلیل و سوگند قضاوت می‌کنم. و هدف از این گفتار آن است که پیغمبر و ائمه<sup>(ع)</sup> به استثنای حضرت قائم در مخاصمات و مرافعات به علم وجدانی خود که از وحی یا الهام سرچشمه گرفته باشد قضاوت نمی‌کنند؛ بلکه به دلیل، حجت و سوگند استناد می‌کنند، خواه آن که مطابق با واقع بوده یا مخالف آن باشد. و بالاخره این معنا که در ذهن فقها متداول است که بینة را به معنای شهادت دو نفر عادل دانسته‌اند اصل و منشائی ندارد، بلکه در روایات ما به همان معنای لغوی استعمال شده است و مؤلف المجله مجموعه قوانینی که در استامبول برای دانشجویان تدوین شده است، در فصل بینات در باره اصطلاحات فقهی در ماده ۱۶۷۶ چنین می‌گوید: «البینة هی الحجة القویة، بینة عبارت است از حجت و دلیل قوی». ابن القیم جوزیه می‌گوید: «البینة فی کلام الله و رسوله و کلام الصحابه اسم لکل مایبین الحق، فهی اعم من البینة فی اصطلاح الفقها حیث خصوصها بالشاهدین او الشاهد والیمین»<sup>۲</sup>. بینة در کلام خدا و رسول و اصحاب پیغمبر به معنی هر چیزی است که حق را روشن می‌کند؛ بنابراین، مفهوم آن اعم از مفهومی است که فقها از این کلمه دارند چرا که فقها بینة را به شهادت دو نفر عادل یا شهادت یک نفر به انضمام یمین اختصاص داده‌اند. تفصیل و

۱- الحر العاملی، محمد حسن، وسائل الشیعه ۱۸: باب ۲ از ابواب کیفیة الحکم، حدیث ۱، بیروت ۱۴۱۹، ص ۱۶۹.

۲- النجفی، محمد بن حسن، جواهر الکلام انتشارات دارالکتب الاسلامیه، قم، ۱۳۶۶، ص ۳۷۱.

حق مطلب آن است که: «قاضی برای به دست آوردن مجهول قضایی گاهی به علم خود استناد کرده و گاه نمی‌کند، اگر به علم خود استناد کند پس برای هر دلیل و مدرکی که موجب علم شود می‌تواند اعتبار قائل شود و اما اگر علم خود را مدرک قضاوت قرار ندهد حال یا برای آن که به علم نرسیده یا به هر سبب دیگری پس در این مورد ادله اثبات قانونی او را موظف می‌کند که بر طبق آن به مجهول قضایی رسیده و به استناد آن ادله قضاوت نماید؛ اما مشروط به آن که قاضی علم به خلاف نداشته باشد. مثلاً شهادت دو نفر عادل هر چند که موجب تحصیل علم برای قاضی نباشد؛ ولی چون قانون و شرع این امر را دلیل اثبات دانسته قاضی موظف است بر اساس آن قضاوت نموده و نمی‌تواند به بهانه عدم تحصیل علم از قضاوت شانه خالی کند؛ بنابراین، در تعریف بینه و دلیل می‌توان چنین گفت: «البینه و دلیل عبارت است از راهنمای اندیشه قاضی برای کشف امر مورد نزاع یا به گونه‌ای که برای قاضی علم‌آور باشد یا آن که قانون آن را دلیل دانسته باشد.»

#### ۴- اقرار

اقرار در لغت به معنی «واضح بیان کردن» و «آشکارگفتن است»<sup>۱</sup> و در اصطلاح اخبار «حقی است به نفع غیر و زیان خود»، (ماده ۱۲۵۹ قانون مدنی). اقرار در امور کیفری عبارت است از «اذعان شخص به انجام یا ترک فعلی که برابر قوانین جزایی به ضرر اقرارکننده منشأ اثر قانونی است».<sup>۲</sup>

«اقرار دارای شرایط خاص خود است که در صورت عدم وجود آنها اقرار صحیح نمی‌باشد؛ بنابراین اقرار در صورتی نافذ است که اقرارکننده بالغ،

۱- معین، محمد، دوره دو جلدی فرهنگ معین، ج ۲، ۱۳۶۰، ص ۱۲۸.

۲- مدنی، سیدجلال الدین، آیین دادرسی کیفری (۱ و ۲)، تهران، انتشارات پایدار، ج ۲، ۱۳۸۰، پاورقی ص ۳۴۳.

عاقل، مختار و دارای قصد باشد.<sup>۱</sup>

۱- اقرار باید صریح و منجز باشد: «در امور مدنی اقرار به امر مجمل صحیح است و اقرار هر لفظی که دلالت بر آن نماید واقع می‌شود، اما در امور کیفری اگر اقرار مجمل باشد مقرر را ملزم به توضیح و تفسیر نمی‌کند و طبق قاعده معروف «الحدود تدرء بالشبهات» از تعقیب او اگر دلیل دیگری نباشد، صرف‌نظر می‌شود؛ چرا که در امور کیفری باید به اقرار اطمینان پیدا کرد؛ زیرا اقرار با جان و حیثیت و شرافت افراد ارتباط پیدا می‌کند در حالی که اقرار در امور مدنی عموماً مرتبط با اموال و دارایی‌های مادی افراد می‌باشد».<sup>۲</sup>

۲- اقرار عندالحاکم باشد: «از این رو اقرار در مراجع انتظامی چه به صورت کتبی یا شفاهی نمی‌تواند مثبت بزه ارتکاب باشد».<sup>۳</sup>

۳- اقرار کاشف از حقیقت باشد: (نظریه مشورتی شماره ۶۰۶۹/۷-۱۶ / ۱۳۶۲ / ۱۲ اداره حقوقی قوه قضائیه).

۴- اخبار بر وقوع جرم باشد: «اخبار و اعلام به ارتکاب عملی که جرم نیست اقرار نیست. وقتی می‌گوییم از وقوع جرم خبر دهد؛ یعنی جرم در گذشته واقع شده، بنابراین اگر کسی وقوع جرم در آینده را به خود نسبت دهد تهدید است نه اقرار».<sup>۴</sup>

۵- دخالت شخص گوینده: در اقرار ارتکاب اعلام‌کننده و خبردهنده شرط است. مقرر باید به نحوی از انحاء در ارتکاب جرم شرکت و مداخله داشته باشد، مباشرت یا معاونت یا شراکت در ارتکاب جرم لازمه اقرار است.<sup>۵</sup>

۱- ماده ۱۶۹ ق.م.ا. سابق

۲- ماده قانونی پیشین.

۳- حجتی، سیدمهدی، قانون مجازات اسلامی در نظم حقوق کنونی، انتشارات میثاق عدالت، ج ۱، ۱۳۸۴، ص ۳۱۱.

۴- مدنی، سیدجلال الدین، همان، ص ۳۴۴.

۵- همان، ص ۳۴۵.

۶- شکنجه برای گرفتن اقرار: هر گونه شکنجه برای گرفتن اقرار و یا کسب اطلاع ممنوع است، اجبار شخص به شهادت، اقرار یا سوگند مجاز نیست و چنین شهادت، اقرار و سوگندی فاقد ارزش و اعتبار است (اصل ۳۸ قانون اساسی).

ضمانت اجرای اصل ۳۸ قانون اساسی ماده ۵۷۸ ق.م.ا است که علاوه بر قصاص یا پرداخت دیه حسب مورد از شش ماه تا سه سال حبس را برای متخلف در نظر گرفته است.

یکی از موارد اقرار انکار بعد از اقرار است، که قانون مجازات اسلامی در این خصوص سکوت کرده است؛ اما قانون مدنی مطابق ماده ۱۲۷۷ قانون مدنی انکار بعد از اقرار مسموع ندانسته مشهور فقها انکار بعد از اقرار را مسموع نمی‌دانند و فقط برخی موارد استثنائی را پذیرفته‌اند که در قانون مجازات اسلامی هم همان موارد استثنائی آمده است. (مانند ماده ۲۳۶ ق.م.ا) در امور کیفری اقرار قابل تجزیه و تقسیم است، یعنی قاضی می‌تواند با سنجش و تحقیق بخشی از اقرار را بپذیرد و آن را مطابق با واقع تشخیص دهد و بخش دیگر از آن را رد نماید، ولی در امور حقوقی مقرره نمی‌تواند در آن قسمت که اقرار به نفع اوست، بپذیرد و جزء دیگر اقرار را که به نفع او نیست رد نماید. در حقوق کیفری اسلام توبه بعد از اقرار منشاء آثاری است که از جمله به حاکم اختیار می‌دهد حد را جاری نماید یا مجرم را عفو کند.<sup>۱</sup> این وضع اختصاص به اقرار دارد و به سایر ادله سرایت نمی‌کند.<sup>۲</sup>

اقرار در امور کیفری طریقت دارد؛ یعنی قاضی نباید به صرف اقرار مبادرت به صدور حکم نماید؛ بلکه باید اوضاع و احوال و واقعیات خارجی

۱- موسوی خمینی، روح الله؛ تحریر الوسیله، مترجم، علی اسلامی، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ج ۱، ص ۴، ج ۱، ص ۱۸۲.

۲- مدنی، سیدجلال‌الدین، همان، ص ۳۵۰.

را نیز مدنظر قرار دهد.<sup>۱</sup>

## ۵- شهادت

شهادت در لغت به معنی حضور و معاینه و اطلاع است. در اصطلاح شهادت یعنی انتقال حقیقت امری از ناحیه فردی واجد شرایط که آن را دیده و شنیده، به قاضی محکمه علیه یکی از اصحاب دعوا و له دیگری با ادای سوگند و التزام به راستگویی.<sup>۲</sup>

جرح و تعدیل شهود: جرح یعنی ادعای فقدان یکی از شرایطی که قانون برای شاهد مقرر کرده و از ناحیه طرفین دعوا صورت می‌گیرد. (ماده ۱۶۸ قانون آیین دادرسی کیفری) جرح شاهد باید قبل از ادای شهادت به عمل آید؛ مگر اینکه موجبات جرح پس از شهادت معلوم شود (ماده ۱۶۹ ق.آ.د.ک) برای اطلاع بیشتر رجوع کنید به ماده ۱۷۰ ق.آ.د.ک و تبصره‌های آن.

«شهادت» به موجب ماده ۱۲۵۸ ق.م یکی از ادله اثبات دعواست. در قانون جدید آیین دادرسی مدنی، آیین استماع و جرح «گواه» پیش‌بینی شده اما در همین قانون نیز دعاوی قابل اثبات با گواهی، چه به‌عنوان دلیل منحصر یا تکمیلی باشد، آمده است؛ در هر حال که توان اثباتی دلیل باید در قانون مدنی پیش‌بینی شود.

در بررسی توان اثباتی گواهی دو نکته باید مورد توجه قرار گیرد: ابتدا باید موضوع توان اثباتی گواهی، در ادعای مخالف با مفاد یا مندرجات سند رسمی یا سندی که اعتبار آن در دادگاه احراز شده بررسی شود.

در گام بعد با لحاظ نتیجه بررسی موضوع نخست، باید ادعاهای قابل

۱- حجتی، سید مهدی، ق. ما در نظم حقوق کنونی، ص ۲۳۲.

۲- مدنی، سیدجلال‌الدین، همان، ص ۳۵۵.

اثبات با گواهی و جنسیت و تعداد گواه در هریک از آنها بررسی شود.<sup>۱</sup>

## ۶- سوگند

قسم، حلف، یمین که برابر فارسی آنها، سوگند<sup>۲</sup> است، یکی از ادله اثبات دعوا است که در مواد ۱۳۲۵ به بعد قانون مدنی اقسام، توان اثباتی و شرایط آن و در مواد ۲۷۰ به بعد قانون آیین دادرسی مدنی نیز افزون بر موارد مزبور، آیین اتیان آن پیش‌بینی شده است.

سوگند واژه‌ای فارسی در برابر کلمه قسم یا حلف است در اصطلاح قسم یا سوگند عبارتست از به شهادت طلبیدن خداوند برای وقوع امری به سود خود و زیان دیگری در حقوق امامیه سوگند وقتی اعتبار دارد که به نام الله و دیگر نام‌های مخصوص خداوند باشد.<sup>۳</sup>

سوگند اخباری تشریفاتی است که به‌موجب آن، شخص، خداوند متعال یا سایر مقدسات را بر صدق اظهار یا عهد خود گواه می‌گیرد. تعریف سوگند نشان می‌دهد که به دو دسته کلی یعنی سوگند عهدی و سوگند قضایی قابل بخش است.

سوگند عهدی: سوگند عهدی<sup>۴</sup> که ارتباط مستقیمی با ادله اثبات دعوا ندارد، سوگندی است که به‌موجب آن شخص عهد می‌نماید که مأموریت یا اقدامی را با شرایط مشخصی به‌گونه شایسته‌ای انجام دهد.

سوگند اثباتی<sup>۵</sup> یا قضایی<sup>۶</sup> و اقسام آن: سوگند اثباتی یا قضایی سوگندی است که در محدوده قانون، ادعا را اثبات می‌نماید و بنابراین از ادله اثبات

۱- شمس، عبدالله، همان، ص ۲۳۶.

2- Serment

۲- مدنی، سیدجلال الدین، همان، ص ۳۷۳-۳۷۲.

4- Serment Promissoire

5- Serment Probatoire ou affirmatif

6- Serment judiciaire

دعوا است و چون در هر حال نزد دادرس باید ادا شود به آن سوگند قضایی گفته می‌شود.<sup>۱</sup>

سوگند قضایی یا اثباتی با توجه به نصوص قانونی به سه دسته تقسیم می‌شود که در جای خود به‌طور مفصل بررسی می‌شود:

- سوگند قاطع دعوا یابتی؛
- سوگند تکمیلی؛
- سوگند استتظهاری.

#### ۷- قسامه

قسامه در لغت به معنی قسمت‌کننده، بخش‌کننده و سوگند بسیار خورنده است.<sup>۲</sup> و در اصطلاح عبارتست از ادای سوگند توسط ۵۰ نفر در قتل عمدی و ۲۵ نفر در قتل شبه‌عمد و خطای محض ساکنین محلی که مجنی‌علیه قتل در آنجا یافت شده مبنی بر اینکه خود مرتکب جنایت نگردیده و اطلاعی هم از قاتل ندارد.<sup>۳</sup>

#### نکات

۱. برای اجرای مراسم قسامه ابتداً بایستی مظنون به قتل تعیین شده باشد (نظریه مشورتی ۶/۱۹۹۴ - ۷/۱۲/۹۸ - ۱۷۸/۱۲/۹۸ م. ق.).
۲. اجرای مراسم قسامه صرفاً قصاص و دیه را ثابت می‌نماید؛ لذا به‌واسطه آن نمی‌توان حکم به تعذیر متهم نمود.
۳. در قسامه باید «لوث» محقق گردد. لوث در لغت به معنای درنگ کردن، پیچیدن و پناه‌بردن است و در اصطلاح حقوقی اماره‌ای است که موجب ظن حاکم (قاضی صادرکننده رأی) را فراهم می‌آورد.<sup>۴</sup>

۱- کاتوزیان، ناصر، اثبات و دلیل اثبات، ج ۲، انتشارات میزان، چ ۲، ۱۳۸۳، ص ۱۸۴.

۲- معین، محمد، دوره ۲ جلدی فرهنگ معین، ج ۲، ۱۳۶۰، ص ۸۳۳.

۳- گلدوزیان، ایرج؛ حقوق جزای اختصاصی، تهران، انتشارات مجد، چ ۸، ۱۳۸۳، ص ۹۷.

۴- زراعت، عباس؛ شرح قانون مجازات اسلامی بخش قصاص، تهران، انتشارات ققنوس، چ ۲، ۱۳۸۲، ص ۲۶.



۴. در مورد افراد شرکت‌کننده در قسامه (به‌استثنای ولی یا اولیاء دم) از بستگان یا مجنی‌علیه، رجولیت معتبر است و در صورت کم‌بودن افراد مذکور از تعداد لازم در قسامه در بین مردان قسامه تکرار می‌شود.
۵. پرداخت دیه از بیت‌المال در موارد قسامه با برائت مدعی‌علیه و مشخص نبودن قاتل امکان‌پذیر خواهد بود.<sup>۱</sup>
۶. در جراحات، قصاص با قسامه ثابت نمی‌شود و فقط موجب پرداخت دیه می‌گردد (ماده ۲۵۴ اصلاحی ق.م.ا مصوب ۱۳۳/۱۰/۸۰).

#### ۸- سند

سند در لغت به معنای هر چیزی است که به آن اعتماد می‌شود و در اصطلاح حقوقی سند عبارتست از هر نوشته‌ای که در مقام دعوا یا دفاع قابل استناد باشد (ماده ۱۲۸۴ قانون مدنی). در دعاوی مدنی سند کاربرد فراوان دارد، در پرونده‌های حقوقی غالباً اثبات حق و یا دفاع در مقابل ادعا، با ابراز سند تحقق می‌یابد در امور کیفری باید دید سند چه وضعی دارد آیا از دلایل اثبات محسوب می‌شود آیا ممکن است جرائمی را با ارائه اسنادی ثابت کنیم. نوشته گاهی به‌عنوان استشهاد است؛ یعنی چند نفر شهادت کتبی خود را می‌دهند.<sup>۲</sup> که در این صورت شهادت‌نامه محسوب شده و فقط اعتبار شهادت را خواهد داشت و سند محسوب نمی‌شود (ماده ۱۲۸۵ قانون مدنی). سند گاهی موضوع ارتکاب جرم است. یعنی خود سند موضوع ارتکاب جرم جعل، گزارش خلاف واقع و استفاده از سند مجعول است در عین حال همان سند مجعول و گزارش خلاف واقع به‌عنوان دلیلی بر وقوع جرم جعل و استفاده از سند مجعول به کار می‌رود.<sup>۳</sup>

۱- گلدوزیان، ایرج، محشای قانون مجازات اسلامی، تهران، انتشارات مجد، ج ۱، ۱۳۸۲، ص ۱۲۹.

۲- مدنی، سیدجلال الدین، همان، صص ۲۵۲-۳۵۱.

۳- مدنی، سیدجلال الدین، همان، ص ۳۵۲.