

دو فصلنامه بین المللی تحقیقات حقوق قضایی

License Number: 86227 Article Number: YQ27546 ISSN-P: 2717-1132

بررسی و تحلیل ادله اثبات در امور کیفری

(تاریخ دریافت ۱۳۹۹/۰۲/۱۵، تاریخ تصویب ۱۳۹۹/۰۵/۱۲)

علی احمد پور بخوانی

چکیده

تحصیل دلیل از محوری ترین موضوعات حقوقی و به ویژه حقوق کیفری است و همچنین ادله اثبات دعوی از مباحث مهم حقوق قضایی بوده و ادله اثبات در امور کیفری در نظام آیین دادرسی ها رکن اساسی پرونده مطروح نزد قاضی را تشکیل می دهد. آثار تحصیل دلیل دارای اهمیت بسیاری است که در برخی موارد به علت نقص در تحصیل دلایل، ممکن است شخص ماهها و یا سالهای متمادی در بازداشت به سر برد و پس از مدتی تبرئه شود. یک اظهار اطلاع ناصحیح، یک گزارش خلاف واقع، یک نوشته مجعول، شهادتی دروغ و یا اظهار نظر کارشناسی بی دقت یا منحرف، ممکن است قاضی را به اشتباه بکشاند و موجبات محکومیت بی گناهی را فراهم سازد. تأکید بر ضرورت پایبندی به حقوق شهروندی و احترام به آزادی های اشخاص در تمام مراحل دادرسی، ضرورت و اهمیت پرداختن به موضوع تحصیل دلیل را دوچندان می سازد. در تحصیل دلایل، شرایط تحقیق باید به گونه ای باشد که اراده ای آزاد افراد حفظ شود. چرا که آزادی از اجزای عدالت است و عدالت حکم می کند که چنین شرایطی برای آدمیان فراهم شود.

واژگان کلیدی: ادله اثبات، کیفر، حقوق کیفری، قسم، سند، جرم، بینه

دارد. قانون آیین دادرسی کیفری گرچه مانند این ماده را بیان نکرده، ولی از نظام دلایل معنوی و اقناع وجدانی قاضی پیروی کرده است. به عنوان مثال مضمون ماده ۳۲۹ قانون آیین دادرسی کیفری و ماده ۲۵ قانون محاکم جزایی مصوب ۱۳۳۷ است که بیان می‌دارد محاکم موضوع علی رغم اقرار متهم، می‌بایست به شهادت شهود و سایر تحقیقات لازم را نیز بپردازند. از مفاد این مواد در می‌یابیم که قانونگذار با وجود اقرار دست قاضی را نبسته و کشف حقیقت را مهم تلقی کرده است.^۱

بند دوم: حقوق بعد از انقلاب

با پیروزی انقلاب اسلامی، قواعد ناظر بر اثبات جرایم نیز ناچار باید در انطباق با موازین اسلامی تنظیم می‌گردید و چون در متون فقهی، تا حد زیادی یک نظام دلایل قانونی برای امور کیفری ترسیم شده است و شور و حرارت ناشی از انقلاب هم مجال تأمل کافی و در نظر گرفتن عواقب تصمیمات را از قانونگذار سلب می‌کرد، به زودی موضوعیت ادله صریحاً در همه امور کیفری اعلام گردید، بدون

بخش اول: راهبرد حقوق جزا بر ادله

اثبات دعوی در امور کیفری

در حقوق کنونی ایران، هم از دیدگاه قانونی و هم در رویه قضایی، ابهام‌هایی در خصوص طریقت یا موضوعیت برخی دلایل نظیر اقرار و شهادت وجود دارد، ولی در مجموع صرف نظر از جرایم مستلزم حد که تابع نظام دلایل قانونی هستند، بیشتر سیستم اقناع وجدان قاضی حکم فرماست.

بند اول: حقوق قبل از انقلاب

قانون آیین دادرسی کیفری ایران مصوب ۱۱ شهریور ۱۲۹۰، مقتبس و ملهم از قانون آیین دادرسی کیفری ۱۷ نوامبر ۱۸۰۸ میلادی فرانسه، معروف به قانون ناپلئون است. دقیقاً در همین زمان، یعنی همزمان با انقلاب کبیر فرانسه است که روش اقناع وجدان قاضی موسوم به نظام ادله معنوی، جایگزین نظام ادله قانونی در آن کشور شد. به عنوان مثال می‌توان به مضمون ماده ۳۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه اشاره کرد که اشعار می‌دارد که قانون از هیئت منصفه می‌خواهد که پاسخ دهند. «آیا به مجرمیت متهم اعتقاد کامل دارید» همانگونه که مشهود است اشاره ای واضح به لزوم اقناع وجدان

^۱ - ماده ۲۳، ۴۰ مکرر، ۴۸، ۸۱، ۸۹، تبصره ماده ۱۱۲، تبصره ماده ۳۲۴، از قانون آیین دادرسی کیفری ۱۲۹۰

ویژه در ارتباط با حدود فصلی مستقل با عنوان «راههای ثبوت زنا در دادگاه و لواط در ماده ۱۷۲ در نظر گرفته است. در این صورت ارائه دلایل مورد نظر و صرف نظر از حصول اقناع وجدانی، ناگزیر از صدور حکم بر محکومیت متهم است و در صورت نقض و کمبودی چه از لحاظ تعداد شهود و چه از نظر دفعات اقرار باید به برائت متهم اظهار نظر کند.

بخش سوم: مفهوم علم قاضی در قانون حدود و قصاص

ذاتی بودن علم به این معناست که علم فی نفسه معتبر و دارای ارزش اثباتی است و به محض حصول، مبنا و موضوع حکم قرار گرفته و بر طبق آن عمل می‌شود و دیگر نیازی به سایر ادله اثبات جرم نیست. در صورتی که اگر علم را طریقی بدانیم برای کشف واقع باید با قراین و اوضاع احوال حاکم بر قضیه مطابقت داشته باشد. اگر قانونگذار علم قاضی را به عنوان یکی از دلایل اثبات جرم ندانسته جنبه طریقت دارد و در غیر این صورت موضوعیت دارد. به عبارت دیگر گاهی علم طریقی برای کشف واقعیت بوده و در موضوع حکم جایی ندارد. اما در بعضی موارد مبنا و موضوع حکم قرار می‌گیرد.

این که چنین حکمی، در عمل تأثیر روشنی به خصوص در جرایم تعزیری داشته باشد و رویه قضایی را از خط مشی سال‌های قبل از انقلاب منصرف سازد. طولی نکشید که قانونگذار به اشتباه خود پی برد و اصلاحات مهمی در زمینه قواعد اثبات جرم به عمل آورد.

بخش دوم: قانون حدود و قصاص و معرفی ادله اثبات برای جرایم مختلف

در قوانین مصوب بعد از انقلاب اسلامی در جهت اسلامی کردن سیستم قضایی کشور، تغییرات چشمگیری در ارتباط با ادله اثبات دعوا به وجود آمد. در آنچه مربوط به اثبات جرایم تعزیری و بازدارنده است نظر به اینکه مطلوب مقنن دلایل خاصی نبوده و در فقه امامیه نیز طرق خاصی برای اثبات این گونه جرایم مشهود نیست، می‌توان به استمرار روش اقناع وجدانی قاضی که به ظن متاخم به یقین از سوی برخی فقها تعبیر شده معتقد شد ولی در ارتباط با جرایم مستوجب حد، قصاص، دیه چنان که می‌دانیم وضعیت به گونه‌ای دیگر است. مقنن برای اثبات این گونه جرایم دلایل خاصی را مدنظر داشته است. مثلاً اثبات زنا را با شهادت ۴ مرد عادل یا ۴ بار اقرار متهم موکول کرده و به

شود، حکم کند. «^۲ در ق. م. ا. مصوب ۱۳۷۰ و نیز در قانون حدود و قصاص سابق، از یک سو می بینیم که قانونگذار طرق اثبات برخی از جرایم مستلزم حد را برشمرده است، بی آن که علم قاضی را به عنوان یکی از طرق اثبات جرم ذکر کند و از سوی دیگر، در خصوص جرایمی نظیر قتل یا سرقت، قانون بطور خاص اعلام کرده است که جرم مزبور به وسیله علم قاضی نیز قابل اثبات می باشد. این وضع سبب شده است که گروهی معتقد شوند که علم قاضی در برخی از جرایم مستلزم حد مانند زنا حجیت ندارد.

بخش چهارم: دکترین حقوقی در مورد نظام حاکم بر ادله اثبات دعوی در حقوق بعد از انقلاب

دکترین حقوقی از منبع حقوق هر کشوری است و ما که می خواهیم به مطالعه حقوق کیفری ایران پردازیم، نمی توانیم از بررسی یکی از مهم ترین منابع آن چشم پوشی نماییم.

الف: جرایم تعزیری

در قوانین مربوط به مجازات اسلامی که پس از انقلاب تصویب شده است،

مثلاً در رابطه با اثبات زنا چهار مرتبه اقرار، موضوعیت دارد و لذا با سه مرتبه اقرار متهم، حد جاری نمی شود و هر چند با ۳ بار اقرار، برای قاضی علم به مجرمیت متهم حاصل شود ولی قانونگذار برای وصف ۴ بار اقرار موضوعیت قائل شده است.^۱ به عبارتی شیوه اثبات را تنها این طریق دانسته است و علم حاصل از طرق دیگر را مجاز نمی شمرد. در این حالت ۳ بار اقرار طریقت دارد و به قاضی کمک می کند با استفاده از سایر دلایل، جرم مورد بحث را ثابت و تصمیم مقتضی را اتخاذ کند. در مواد ۱۰۵ و ۱۲۰ ق. م. ا. به ترتیب چنین مقرر شده است: «حاکم شرع می تواند در حق الله و حق الناس به علم خود عمل کند و حد الهی را جاری نماید و لازم است مستند علم را ذکر کند، اجرای حد در حق الله متوقف به درخواست کسی نیست ولی در حق الناس اجراء حد موقوف به درخواست صاحب حق می باشد.» «حاکم شرع می تواند طبق علم خد که از طرق متعارف حاصل

^۱ - مغنیه، محمد جواد. همان، صص ۲۱۴، ۲۱۵، شعبانی،

حسن، علم قاضی در حقوق کیفری ایران و فقه امامیه، پایان نامه کارشناسی ارشد، ص ۱۷

^۲ - در قانون حدود و قصاص سابق نیز مواد ۱۲۰ و ۱۵۱ به موضوع علم قاضی اختصاص یافته و شامل همین مطالب بود

موازن شرعی ذکر گردیده است، باید به وسیله قاضی احراز شود. در جرایم یادشده، هر گاه علم قاضی از طرق مشروع و قانونی که در مبحث بعد مطالعه می‌شود، محقق گردد، در این صورت علم حاصله معتبر خواهد بود و چنانچه دلایل شرعی اقامه گردد، قاضی نمی‌تواند به علت عدم حصول علم ترتیب اثر ندهد، زیرا دلایل مزبور همراه با علم قاضی، دارای اعتبار و موضوعیت برای اثبات جرم می‌باشد. به همین جهت است که در اثبات این‌گونه جرایم، قانونگذار ما از تلفیق دو نظام دلایل قانونی و معنوی با در نظر گرفتن شرایط ویژه مبتنی بر حقوق اسلام بهره‌جسته است.

ب: جرایم مستلزم حدود و قصاص

عده‌ای از استادان حقوق جزا هم هستند که عقیده دیگری دارند و طرق قانونی اثبات جرم را به جرایم تعزیری یا مستلزم مجازات بازدارنده نیز تسری می‌دهند و به صورت یک قاعده کلی در کنار علم قاضی، اقرار و شهادت شهود را هم از طرق اثبات می‌دانند. در جرایم مستوجب تعزیر و مجازات بازدارنده که غالب جرایم را تشکیل می‌دهد، با عنایت به اعتبار علم قاضی در اثبات کلیه جرایم

قانونگذار فقط در ارتباط با جرایم مستلزم حد، قصاص و دیه به احصاء دلایل پرداخته و در سایر جرایم، مسأله طرق اثبات جرم را مسکوت گذاشته است. به همین جهت، حقوقدانان نظریات ناهمگون و حتی متعارضی در مورد نظام حاکم بر اثبات جرایم گوناگون در حقوق کنونی ایران مطرح کرده‌اند.

۱- مؤذن زادگان در مقاله‌ای تحت عنوان علم قاضی در حقوق جزای ایران» معتقد است: از مجموع مواد یاد شده معلوم می‌شود که نظام مختار حقوق جزای فعلی ایران، تلفیقی از نظام دلایل قانونی و معنوی، با شرایط ویژه مبتنی بر حقوق اسلام و نظام دلایل معنوی به شرح ذیل است:

۲- در جرایم مستلزم حد و قصاص و دیه، ضمن این که علم قاضی می‌تواند برای اثبات کلیه جرایم معتبر باشد، در عین حال اقرار و شهادت شهود در خصوص جرایم مستلزم حد و اقرار، شهادت شهود و قسامه در مورد جرایم مستلزم قصاص و دیه، از ادله اثبات در کنار علم قاضی است.

لازم به ذکر است که در کلیه موارد و شرایط خاص، دلایل اثبات جرم از حیث نوع و تعداد به شرحی که در قانون مطابق

بطور صریح و واضح به تعریف هر یک از ادله پرداخته است. این در صورتی است که در قانون مجازات قبلی، تنها در ذیل جرایم مستوجب حد، قصاص و دیات است که راه‌های ثبوت هر جرمی به طور جداگانه احصاء گشته است. در این جرایم ادله اثبات شامل اقرار، شهادت، علم قاضی (مثلاً در سرقت) و قسامه در قصاص و دیات می‌باشد. ولی در جرایم تعریزی و بازدارنده که تعداد آنها نیز کم نیست اشاره ای به ادله اثبات نشده است. قانون مدنی نیز به طور کلی دلایل اثبات دعوی را شامل اقرار، اسناد کتبی، شهادت، امارات و قسم برمی‌شمارد.

بخش ششم: پذیرش صریح نظام ادله قانونی یا نظام فقهی اثبات دعوی در کلیه جرایم

یکی از موضوعاتی که جایگاه مهم و حساسی در حقوق موضوعه هر کشوری دارد، نظام ادله اثبات دعوی و مباحث مربوط به آن است. نظام ادله اثبات دعاوی در هر کشوری متناسب با شرایط آن کشور انتخاب می‌شود و متفاوت از دیگر کشورهاست. در قانون جدید مجازات اسلامی، قانونگذار از ماده ۱۶۰ تا ماده ۲۱۶ را به مبحث ادله اثبات دعوی

و با توجه به عدم احصاء دلایل خاص هر جرم و نیز با توجه به این که مطابق مفاد ماده ۱۹۴ قانون آیین دادرسی کیفری اخیر التصویب، اقرار متهم در صورتی معتبر است که موجب حصول اطمینان قاضی شود و همچنین وحدت ملاک این مورد با شهادت شهود، مطلعین و کارشناسان که به عنوان دلیل شرعی اخذ نشود، نظام دلایل معنوی حاکم است. به این معنی که در اثبات جرایم مزبور، علم قاضی است که معتبر و مناط اعتبار است و سایر ادله از قبیل اقرار و شهادت شهود و اظهارات مطلعین و کارشناسان و مانند آن طریقیست داشته و باید موجب حصول اطمینان و قناعت وجدانی قاضی باشد.^۱

بخش پنجم: قانون جدید مجازات اسلامی و تدوین بی سابقه مقررات ادله اثبات در امور کیفری

در قانون جدید مجازات اسلامی فصلی جداگانه برای مبحث ادله اثبات دعوی تدوین شده است. در این قانون دلایل اثبات دعوی برشمرده شده و قانونگذار

^۱ - مجله پژوهش حقوق و سیاست، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبایی، سال دوم، شماره ۲ و ۳، ص ۹-۱۸۸. لازم به ذکر است که نویسنده مقاله، در صفحات قبلی (ص ۹-۱۷۸) تأکید دارند که علم قاضی، مترادف با علم و اطمینان عرفی است، نه یقینی که دارنده آن، به کلی احتمال خلاف ندهد.

و اگر به حقی از حقوق الناس اقرار کند و سپس انکار کند به صرف اقرار نخست حکم می‌دهد و رجوع او بی تاثیر است.^۱

۳. مرحوم نراقی نیز می‌فرماید خاصه و عامه متفق القولند که اقرار هر عاقل نه تنها نافذ است که ضروری جمیع ادیان و ملل است و اخبار زیادی نیز بر آن دلالت دارد. در هر حال قاضی ملزم است بر اساس مقتضای اقرار حکم دهد.^۲

۴. برخی به استناد ماده ۱۷۲ قانون مجازات اسلامی که می‌گوید «در کلیه جرائم، یک بار اقرار کافی است مگر در جرائمی که نصاب آن تعیین شده است»، معتقدند که موضوعیت دارد. و ظاهراً بر این نظرند که ظاهر بعضی مواد قانون مجازات اسلامی در دیگر جرایم و در باب بیان ادله اثبات دعوی همین امر را می‌رساند.

از نحوه احصا ادله اثبات دعوا در کتب فقهی و قانون مجازات اسلامی در باب حدود و قصاص در می‌یابیم که اقرار مقدم بر سایر ادله است و این تقدم ارزش به این معناست که با وجود اقرار، قاضی و دادگاه

اختصاص داده است و موارد ادله اثبات دعوی را احصاء نموده است.

بند اول: قانون جدید مجازات اسلامی وحجیت اقرار و بینه

عده‌ای معتقدند اقرار خصوصاً در جرایم مستوجب حدود و قصاص موضوعیت دارد و به صرف وقوع قاضی ملزم است رای بدهد. دلایلی که می‌توان بر موضوعیت اقرار اقامه کرد عبارتند از:

۱. از ظاهر عبارت فقها در کتب فقهی فهمیده می‌شود که آنان موضوعیت اقرار را پذیرفته اند. مثلاً فرموده‌اند هر کس اقرار به حد سرقت کند، حد قطع بر او واجب می‌شود. مرحوم شهید اول و ثانی می‌فرمایند، اگر کسی به حدی اقرار کند بدون اینکه آن را معین کند او را می‌زنند تا خودش بگوید کافی است. هر چند در این موضوع اختلاف نظر فراوان وجود دارد، ولی ظاهر عبارت موضوعیت را می‌رساند.

۲. قاعده فقهی «اقرار العقل‌اعلیٰ انفسهم جایز» و قاعده فقهی که فقهای اهل سنت با عنوان «کون المرمو اخذاً باقرار... دلالت بر این امر دارد. قاضی ابویوسف در کتاب الخراج نیز می‌گوید هر کس به سرقت اقرار کند واجب است دست او قطع گردد

^۱- النذوی، علی احمد، القواعد الفقیهه، ص ۲۹۹، به نقل از

کتاب الخراج، ص ۲۶۹

^۲- نراقی، احمد، عوائدالایام

در زنا موضوعیت دارد و تعدد را از باب ستر گناهان و فواحش است و معتقدند که اگر قاضی با کمتر از ۴ شهادت علم پیدا کرد نمی‌تواند، حکم به اجرای حد بدهد.^۵ این استدلال شبیه استدلالی است که در باب موضوعیت اقرار گرفته شده است.

۲. قانون مجازات اسلامی نیز در حدود و قصاص شهادت و ادای شهادت گواهان را به عنوان یکی از دلایل قانونی اثبات دعوا و جرم پذیرفته و برای آن موضوعیت قائل است. از ظاهر عبارت مواد قانون مجازات اسلامی، مانند مواد ۱۹۹ استنباط می‌شود که قاضی ملزم است با وقوع شهادت در دادگاه حکم دهد و حق بر آن دلایل و قرائن را ندارد.

۳. همین که قانون برای شهادت شرایط خاصی را پذیرفته و چهار یا دو شهادت را به تفصیل مقرر شرط دانسته، نشانگر این است که قائل به طریقت نیست، بلکه موضوعیت مدنظر اوست. زیرا چه بسا بر اساس شهادت یک زن نیز علم حاصل شود و قاضی بتواند رای بدهد ولی چنین نیست. چه خصوصیتی در چنین شاهد وجود دارد، جز اینکه قائل به موضوعیت شویم.

دیگر نیازی به مراجعه به سایر ادله نخواهد داشت.^۱

بند دوم: موضوعیت داشتن بینه

بعضی از فقها و حقوق‌دانان معتقدند شهادت موضوعیت دارد. دلایلی بر این ادعا قابل اقامه است:

۱. مرحوم نراقی می‌فرماید از ظاهر کلام اکثر فقها و بلکه از صراحت بیان آنها فهمیده می‌شود که اصل وجوب قبول شهادت عدول و عمل به مقتضای آن است. ایشان این نظر را بیشتر از آن فقهای متاخر می‌دانند و از کلام بعضی از آنان نیز برداشت اجماع نمودند.^۲ مرحوم شیخ طوسی نیز در کتاب النهایه نیز همین نظر را پذیرفتند.^۳ قاضی ابن براج و ابن ادریس نیز معتقد به موضوعیت شهادت هستند و فرمودند که اگر ۲ شاهد عادل نزد قاضی به صورت یکسانی شهادت دهند، شهادت آن دو نیز موافق دعوا باشد حاکم ملزم است به استناد شهادت آنها حکم دهد.^۴ مرحوم فیض کاشانی می‌فرماید شهادت

^۱ - ولیدی، محمد صالح، جرایم علیه اشخاص، ج ۲، ص ۹۲

^۲ - نراقی، احمد، همان، ص ۲۷۴

^۳ - الطوس، محمد بن الحسن، نهایه، اعداد: مروارید، علی اصغر،

سلسله التبیان الفقیه، ج ۱، ص ۸۰

^۴ - الطرابلس، عبدالعزیزین البراج، المهدب، همان منبع

ص ۱۱۳، الحلی، محمد بن ادریس، السرائر، همان منبع،

ص ۲۴۲

مجازات اسلامی تعریفی از قسامه نشده است تنها به مواردی که از قسامه به عنوان یکی از ادله اثبات دعوی نام برده شده است که با توجه به مباحث مطرح شده در این مورد می‌توان قسامه را ادای سوگند توسط ۵۰ نفر در قتل عمدی و ۲۵ نفر در قتل شبه عمدی و خطای محض از ساکنین محلی که مجنی علیه قتل در آنجا یافت شده مبنی بر اینکه خود مرتکب جنایت نگردیده و اطلاعی هم از قاتل ندارد دانست. این در حالی است که قانونگذار در شروع بحث قسامه، ابتدا به مفهوم قسامه در ماده ۳۱۳ قانون جدید مجازات اسلامی پرداخته است و اینچنین تعریف کرده است، قسامه عبارت از سوگندهایی است که در صورت فقدان ادله دیگر غیر از سوگند منکر و وجود لوٹ، شاکي برای اثبات جنایت عمدی یا غیرعمدی یا خصوصیات آن و متهم برای دفع اتهام از خود اقامه می‌کند. در اقامه قسامه، تعداد مشخصی از خویشاوندان برای اثبات یا رد ادعا، قسم یاد کنند. یکی از راه‌هایی که مدعی قتل می‌تواند برای اثبات ادعای خود استفاده کند، اقامه قسامه است. طبق قانون مجازات اسلامی، قسامه برای قتل عمد تعداد ۵۰ قسم و برای قتل شبه عمد، ۲۵

بخش هفتم: قانون جدید مجازات اسلامی و کاربرد قسم و قسامه بند اول: حجیت قسم در امور کیفری

طبق ماده ۲۰۱ قانون جدید مجازات اسلامی قسم عبارت است از، گواه قرار دادن خداوند بر درستی گفتار ادا کننده سوگند است. سوگند در کشور ما علاوه بر اینکه در ردیف دلایل اثبات دعوا ذکر شده است، شرط لازم برای اعتبار برخی دیگر از ادله به خصوص شهادت است. سوگند جزو ادله اثبات دعواست و نقش مهمی در آیین دادرسی و رسیدگی قضایی دارد. آنچه از ذکر ترتیب ادله اثبات دعوا در مقررات استنباط می‌شود این است که سوگند به عنوان آخرین دلیل و آخرین مستندی است که در دادگاه مورد توجه قرار می‌گیرد. در سوگند میزان اعتقاد و پابندی شخصی که سوگند می‌خورد نقش حیاتی دارد و این امر یک امر درونی و باطنی است که برای دیگران به سادگی قابل مشاهده و اثبات نیست.

بند دوم: حجیت قسامه و شرایط اقامه آن

نوع دیگری از سوگند که در حقوق ما پذیرفته شده، اقامه قسامه است. در قانون

خویشان ذکور نسبی، جرم قتل و نوع آن ثابت می‌شود.

بخش هشتم: علم قاضی در قانون جدید مجازات اسلامی

بند اول: تعریف علم قاضی از نظر قانون جدید

مسئله، پاسخ به این سؤال که آیا یقین و یا اطمینان قاضی از دیدگاه فقها ممکن است برای صدور حکم جزایی کفایت کند یا این که فقط با استناد به دلایل شرعی (قانونی)، می‌توان و باید تعبداً تصمیم قضایی را اتخاذ کرد، نقش تعیین‌کننده‌ای در برداشت ما از نظام کلی ادله در مقررات جزایی فقه اسلامی خواهد داشت. بدیهی است که اگر مقصود از «علم قاضی» همان اطمینان یا ظن متأخم به علم بوده و در تحصیل آن هم دست قاضی باز باشد که از طرق متعارف و عقلایی استفاده نماید، باید قبول کرد که دادرسی جزایی اسلامی از لحاظ قواعد اثباتی، دست کم تا حد زیادی همان است که امروزه مرسوم و متداول می‌باشد، در غیر این صورت یعنی اگر «علم قاضی» از دیدگاه فقها به مفهوم دیگری باشد، نظام دلایل در حقوق جزای اسلامی به سیستم دلایل قانونی نزدیک خواهد شد. فقها (مخصوصاً فقهای

قسم است. شرایط کسانی که به عنوان قسامه سوگند یاد می‌کنند عبارت است از عادل بودن، راست‌گویی و خویشاوندی نسبی، مذکر بودن و...

قانون مجازات در امور کیفری در موضوع قتل و جراحات بدنی، قسامه را در موردی که لوث وجود داشته باشد از ادله اثبات دعوا می‌داند. لوث اماره‌ای است که موجب ظن قاضی به ارتکاب قتل می‌شود. به عنوان مثال، قتلی به وقوع پیوسته است، حضور متهم در صحنه جرم مشخص است، اما دلیلی برای ارتکاب قتل از سوی وی وجود ندارد. در این شرایط، شاکی اصرار دارد که آن شخص معین، قتل را مرتکب شده است. در صورتی که در این شرایط برای قاضی ظن بر ارتکاب جرم از سوی آن شخص به وجود آید، شاکی می‌تواند ادعای خود را با قسامه ثابت کند. بنابراین با وجود شرایط ظن، عدم تعارض دلایل و قرائن و نیز احراز وجود متهم در محل جرم و عدم وجود دلیل شرعی بر وقوع یا عدم وقوع جرم، در مورد قتل عمد چنانچه ۵۰ نفر از خویشان نسبی قسم بخورند، قتل عمد ثابت می‌شود. در مورد قتل شبه عمد و خطای محض با قسم خوردن ۲۵ نفر از

نمونه از فتاوی این دسته از فقها را نقل- می‌نماییم که به روشن شدن مفهوم علم قاضی هم کمک خواهد کرد:

۱- در شرح لمعه، شهید ثانی می‌نویسد: و اما در صورت انکار مدعی علیه، چنانچه- قاضی عالم به حق باشد، براساس عقیده‌ای که به نظر ما درست‌تر است، در همه امور مطابق علم خود قضاوت خواهد کرد. فرقی نمی‌کند که قاضی در زمان یا مکان ولایت خود نسبت به حق آگاهی یافته باشد یا در غیر آن زمان و مکان. همچنین قاضی قطعاً حق ندارد در فرض داشتن علم و نبودن بینه، از مدعی بینه بخواهد و اگر بینه موجود باشد نیز اقوی آن است که هر چند برای گریز از تهمت، اجازه این کار را نخواهد داشت، مگر آن که مدعی به این امر رضایت دهد. مقصود از علم قاضی در اینجا علم به معنی خاص کلمه یعنی اطلاع جازم است، نه مثل این که نوشته‌ای نزد قاضی به خط خود او باشد که حکایت از واقعه مورد نزاع نماید، بدون این که قاضی در حال حاضر آن را به

گذشته) ندرتاً به صراحت مقصود خود را از اصطلاح علم قاضی، بیان کرده و ظاهراً در این مورد، کمتر بحث و گفتگو داشته‌اند. در اینجا لازم است خاطرنشان کنیم که بنابر فرضیه ما، علم قاضی از نظر فقها عبارت است از: قطع و یقینی که برای شخص قاضی از هر راه متعارفی حاصل شود، به طوری که او اعتقاد خود را صد درصد مطابق با واقع بداند. ضمناً، مقصود از طرق متعارف، روشهایی است که در دسترس عموم مردم بوده و برای بیشتر افراد، موجب قطع و یقین می‌گردد و مشاهدات حسی و تجربیات اختصاصی قاضی نیز در شمول آن قرار می‌گیرند. فقهای امامیه تقریباً همگی برآنند که قاضی معصوم می‌تواند بر اساس علم خود در همه دعاوی قضاوت کند و ظاهراً قول مشهور در میان آنان این است که علم قاضی غیر معصوم نیز، هم در حقوق الناس و هم در حقوق الله، از راه‌های اثبات جرم یا موضوعات دیگر بوده، حکم‌دادرسی براساس آن نافذ و معتبر می‌باشد.^۱ دو

^۱ - برای ملاحظه عقاید برخی از فقهایی که علم قاضی را در همه دعاوی حجت می‌شمارند، رک. الف- محقق حلی، شرایع الاسلام، ج ۴، ص ۷۵ (چاپ نجف) ب- علامه حلی، مختلف الشیعه، ج ۴، ص ۳۸ (از انتشارات داوری) و قواعد الاحکام، ج ۳، ص ۴۲۰ (چاپ جامعه مدرسین)، ج- شهید اول، دروس، ج ۲، صص ۷۷-۷۸ (چاپ جامعه

مدرسین) د- شهید ثانی، مسالک الافهام، ج ۱۳، صص ۳۸۵-۳۸۴، (چاپ مؤسسه المعارف الاسلامیه، و ه- کتاب القضاء، سلسله درسهای آیت‌الله گلپایگانی، گردآورنده: سید علی حسینی میلانی، ص ۱۵۸ (چاپ قم).

یاد بیاورد، حتی اگر بیم جعلی بودن نوشته هم نرود.^۱»

۲- در تحریرالوسیله هم آمده است: «برای قاضی رواست که در حقوق مردم و در حقوق خداوند متعال، براساس علم خود حکم کند، بی آن که به بینة یا اقرار یا سوگندی نیاز باشد. بلکه برای او جایز نیست که با استناد به بینة‌ای که مخالف با علمش باشد، حکم کند یا کسی را که دروغگو می‌داند، سوگند دهد، آری در این فرض می‌تواند از انجام قضاوت در صورتی که واجب عینی نباشد، خودداری کند.^۲» علم قاضی در موارد چهارگانه قتل، مساحقه، سرقت موجب حد و لواط موضوع مواد ۲۳۱، ۱۹۹، ۱۲۸ و ۱۲۰

قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۷۰ عنوان شده است. در ماده ۲۳۱ قانون مجازات اسلامی از علم قاضی به عنوان یکی از راه های ثبوت قتل در دادگاه نام برده شده است. در مواردی که علم قاضی جزء ادله ثبوت جرم تعیین شده است و یا اصولاً راه های ثبوت جرمی در قانون احصاء نشده باشد قاضی مجاز به مراجعه به علم خود است ولی اگر دلایل اثبات جرمی در قانون به قید حصر ذکر شده باشد و علم قاضی جزئی ادله محصوره نباشد، در چنین جرمی قاضی نمی‌تواند به علم خود مراجعه نماید.^۱ تعریف جامع و صریحی از علم قاضی در قانون مجازات نشده است، در صورتی که در قانون جدید مجازات اسلامی طبق ماده ۲۱۱ علم قاضی عبارت است از یقین حاصل از مستندات بین در امری است که نزد وی مطرح می‌شود.

بند دوم: تعارض علم قاضی با سایر ادله

علم قاضی از دیدگاه فقها، مترادف با قطع و یقین عقلی است. یعنی آن حالت ذهنی که در آن، هیچ گونه تردید و شبهه‌ای برای انسان (هرچند بسیار

^۱ «و اما الانکار فان كان الحكام عالماً بالحق، قضی بعلمه مطلقاً علی اصح القولین. و لا فرق بین علمه به فی حال ولایته و مکانها و غیرهما. ولیس له حینئذ طلب البینه من المدعی مع فقدها قطعاً و لا مع وجودها علی الاقوی و ان قصد دفع التهمه الا مع رضاء المدعی. و المراد بعلمه هنا العلم الخاص و هو الاطلاع الجازم، لا بمثل وجود خطه به اذا لم یذكر الواقعة و ان امن التزویر.» الروضه البهیة فی شرح اللمعة دمشقیة، ج ۳، کتاب القضاء، ص ۸۳ (چاپ بیروت)

^۲ «يجوز للقاضي أن يحكم بعلمه من دون بينة او اقرار او حلف في حقوق الناس و كذا في حقوق الله تعالى. بل لا يجوز له الحكم بالبينة اذا كانت مخالفة لعلمه او احلاف من يكون كاذبا في نظره. نعم، يجوز له عدم التصدی للقضاء في هذه الصورة مع عدم التعین عليه.» تحریرالوسیله، ج ۲، کتاب القضاء، القول فی صفات القاضی، مسأله ۸، همچنین، ر.ک. ج ۲، کتاب الحدود، فصل اول، القول فی الواحق، مسأله ۴.

^۱ - گلدوزیان، ایرج، حقوق کیفری تطبیقی، ص ۱۳۹

تعبدی و تنها مقید به عدم احراز مخالفت آن با واقع می‌دانند؛^۱ در حالی که حقوقدانان روزگار ما معتقدند که در امور جزایی، دلیل ذاتاً و فی‌نفسه حجیت ندارد، بلکه فقط طریقی است برای حصول اطمینان قاضی و اقتناع وجدان او. در ماده ۲۱۲ قانون جدید مجازات اسلامی آمده است، در صورتی که علم قاضی با ادله قانونی دیگر در تعارض باشد اگر علم، بین باقی بماند، آن ادله برای قاضی معتبر نیست و قاضی با ذکر مستندات علم خود و جهات رد ادله دیگر، رای صادر می‌کند.

بخش نهم: نظام قانون جدید در

ارتباط با ادله در امور کیفری

نظام حقوقی ایران در امور کیفری بجز در بعضی از جرائم خاص تمایل به نظام ادله آزاد وجود دارد و بازپرس برای کشف جرم هر تحقیقی را که برای کشف واقع لازم باشد انجام می‌دهد و شاکی هم مقید به ارائه دلیل خاصی نیست و می‌تواند به هر وسیله‌ای که وقوع جرم را اثبات کند متوسل شود. در قانون جدید مجازات اسلامی تمامی موارد ادله اثبات دعوی در فصلی جداگانه آورده شده است که سبب

ضعیف) وجود ندارد؛ به سخن دیگر، اگر بسیاری از فقهای ما به قاضی اجازه داده‌اند براساس علم خود عمل کند، منظورشان این بوده که اگر قاضی همان طور که یک فیلسوف به «حادث بودن عالم» و یا یک ریاضیدان به «زوج بودن عدد چهار» معتقد است، به بزهکاری متهم یقین پیدا کرد، می‌تواند او را به مجازات برساند. این در حالی است که در جهان امروز، صرف اطمینان و یقین عرفی را برای صدور حکم مجازات کافی می‌دانند، یعنی به شک و تردیدی که اعتنا کردن به آن، نزد عقلا معمول نیست، توجه ندارند. فقها راه‌های اثبات جرم را در صورتی که قاضی، «علم» نداشته باشد، بر می‌شمردند و آنها را اصولاً محدود به شهادت شهود و اقرار متهم می‌دانند، در حالی که امروزه حقوقدانان معتقدند که جز در موارد استثنائی، قاضی کیفری آزاد است (و باید آزاد باشد) که به هر گونه دلیل و قرینه‌ای برای شناختن گناهکار از بیگناه و به طور کلی، نتیجه‌گیری در امور ماهوی، متوسل شود. از اینها گذشته، فقها حجیت دلیل را (بدون این که لازم باشد موجب اطمینان شخص قاضی شود)،

^۱ - مقید بودن حجیت دلیل به عدم تعارض عقلی یا ظاهری با دلیل دیگر، از دیدگاه فقها یک قاعده تخلف ناپذیر نیست و مطالب فصل گذشته، گواه این مدعا می‌باشد.

تمایز با قانون قبلی مجازات اسلامی می-
شود.

بند اول: خطرات ناشی از موضوعیت

قائل شدن بر نظام اقرار

مجموعاً به نظر می‌رسد که هیچ‌گاه نباید به صرف شنیدن اقرار و توجه به سلامت روانی ظاهری، حکم محکومیت صادر کرد؛ پیش از هر چیز باید مطمئن شویم که قراین و امارات خارجی، اقرار را تأیید می‌کند و از این گذشته باید اطمینان حاصل کنیم که انگیزه‌های خودآگاه یا ناخودآگاه موجب اقرار کذب نشده است و متهم دقیقاً می‌داند که به چه چیز اقرار کرده است. اصولاً احتمال این که اقرار از روی اختیار صورت نگرفته باشد، آن قدر زیاد است که مفروض دانستن اختیار، ابدأً کار صحیحی نیست. اقرار در صورتی که با وجود شرایط قانونی آن (عقل، بلوغ، اختیار و قصد) صورت گیرد، جزمی‌ترین و در عین حال ساده‌ترین راه برای اثبات جرم است. چرا که مرتکب، شخصاً با اقرار خود، مسئولیت ناشی از عمل ارتكابی خویش را بر عهده می‌گیرد. مواردی وجود دارد که اقرار بی اعتبار و غیرقابل استناد است:

۱. اقرار کسی که عقلش موقتاً زائل شده است.

۲. اقرار فرد مکره و مجبور.

ادله حجیت اقرار موارد ذیل می‌باشد:

۱- آیات قرآن کریم

الف. «... قَالَ ءَ أَقْرَرْتُمْ وَ أَخَذْتُمْ عَلٰی ذٰلِكُمْ اِصْرٰی قَالُوْا اَقْرَرْنَا قَالَفَاشْهَدُوْا وَاَنَا مَعَكُمْ مِنَ الشّٰهِدِيْنَ»^۱ یعنی؛ «و یاد کن آنگاه که خدا از پیغمبران (و امتهاشان) پیمان گرفت که چون به شما کتاب و حکمت بخشیدم سپس بر شما (اهل کتاب) رسولی از جانب خدا آمد که گواهی به راستی کتاب و شریعت شما می‌داد به او ایمان آورده و یاری او کنید؛ خدا فرمود: آیا اقرار داشته و پیمان مرا بر این امر پذیرفتید؟ همه گفتند: اقرار داریم. خدا فرمود: گواه باشید، من هم با شما گواهم».

ب. «وَاٰخِرُوْنَ اَعْتَرَفُوْا بِذُنُوْبِهِمْ خَلَطُوْا عَمَلًا صٰلِحًا وَاٰخِرًا سَيِّئًا عَسٰی اللّٰهُ اَنْ يَّتُوْبَ عَلَیْهِمْ اِنَّ اللّٰهَ غَفُوْرٌ رَّحِيْمٌ»^۲ یعنی؛ «و بعضی دیگر از آنها به گناهان خود اعتراف کردند که عمل صالح و فعل قبیح هر دو به جای آوردند، امید باشد که خداوند توبه آنان بپذیرد که البته خداوند بسیار آمرزنده و مهربان است».

^۱- قرآن کریم، سوره آل عمران، آیه ۸۱

^۲- قرآن کریم، سوره توبه، آیه ۱۰۲

علمای اسلامی مورد بحث و نقد قرار گرفته است که از مجموع آن‌ها می‌توان حجیت اقرار را اثبات نمود اما عمده‌ترین دلیلی که مشهور فقها به آن استناد کرده و عامه و خاصه آن را از رسول خدا (ص) نقل نموده‌اند، حدیث اول است که می‌فرماید: «اقرار العقلاء علی انفسهم جائز».^۶

۳- اتفاق عقلا

دلیل دیگری که از سوی دانشمندان اسلامی بر حجیت اقرار اقامه شده، اتفاق عقلا و خردمندان است. با این توضیح که «تمامی ملت‌ها بر نفوذ اقرار هر عاقلی علیه خودش متفق‌اند و اقراری را که مقرر عاقل علیه خودش می‌کند، طریقی می‌دانند که مثبت «مقربّه» است. زیرا عاقلی که می‌داند اقرارش علیه خودش می‌باشد، به ضرر خویش اقرار نمی‌نماید. پس اگر دیده شد که شخصی به ضرر خودش اقرار کرده است، معلوم می‌شود که می‌خواهد به بیان واقع پردازد.

۴- اجماع علمای اسلام

کافه علمای اسلام در حجیت اقرار متفق‌القول بوده و در این خصوص خلاف نکرده و آنرا برای ثبات «مقربّه» (شیء

ج. «... كُونُوا قَوْمِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَ لَوْ عَلَىٰ أَنْفُسِكُمْ»؛^۱ یعنی «برپاکندگان عدل و داد باشید و برای خدا گواهی دهید، هرچند به زیان شما باشد...».

۲- اخبار و احادیث

الف. قال النبی (ص): «إِقْرَارُ الْعُقَلَاءِ عَلَىٰ أَنْفُسِهِمْ جَائِزٌ»^۲ یعنی؛ اقرار خردمندان علیه خودشان جایز است.

ب. قَالَ النَّبِيُّ (ص): قُولُوا الْحَقَّ وَ لَوْ عَلَىٰ أَنْفُسِكُمْ»^۳ یعنی؛ حق بگویید اگرچه به ضرر شما باشد.

ج. مَرْسِيلُ عَطَارٍ مِنْ أَمَامٍ صَادِقٍ (ع): «الْمُؤْمِنُ أَصْدَقُ عَلَىٰ نَفْسِهِ مِنْ سَبْعِينَ مُؤْمِنًا»

یعنی؛ مؤمن بر ضرر خودش از هفتاد مؤمن راستگوتر است.

د. خَبَرُ جَرَّاحِ مَدَائِنِيٍّ مِنْ أَمَامٍ صَادِقٍ (ع): «لَا أَقْبِلُ شَهَادَةَ الْفَاسِقِ إِلَّا عَلَىٰ نَفْسِهِ»^۴ یعنی؛ شهادت فاسق را جز به ضرر خودش نمی‌پذیرم.

دلالت هر یک از آیات و روایات مذکور بر حجیت اقرار، در جای خود توسط

^۱ - قرآن کریم، سوره نساء آیه ۱۳۵

^۲ - لوسایل: باب ۳، از کتاب اقرار، حدیث ۲

^۳ - مجلسی، محمدباقر، بحارالانوار، ج. ۷۷، مؤسسه الوفاء، بیروت، ۱۴۰۳ ه.ق.، ص. ۱۷۱

^۴ - لوسایل: همان، حدیث ۱

^۵ - همان، باب ۶، از ابواب کتاب الاقرار، حدیث ۱

^۶ - جایز یعنی نافذ، نه جواز در مقابل حرام

مورد اقرار) کافی دانسته‌اند. بدیهی است که این اجماع و اتفاق تعبدی نمی‌باشد. زیرا اجماع هنگامی تعبدی است که مدرک آن معلوم نباشد. اما اگر مدرک آن معلوم باشد، چنین اجماعی را اجماع مدرکی می‌گویند و آنرا معتبر و حجت می‌دانند.

مطالعات روان‌شناسی قضایی، ما را در شناخت بیشتر ارزش واقعی دلایلی چون اقرار یاری می‌رساند و نشان می‌دهد که با تواناییهایی که بشر امروز در کشف حقیقت دارد، سزاوار نیست که شهادت و اقرار فی نفسه حجیت مطلق داشته باشند.

الف- اقرار دروغ یا اشتباه^۱

هیچ کسی منکر ارزش اقتناعی اقرار نیست و بیشتر اقرارهای داوطلبانه هم مطابق با واقع هستند؛ لیکن باید دانست که اولاً بسیاری از بیماران روانی که ظاهراً سالم به نظر می‌رسند، ممکن است مبادرت به اقرار کذب نمایند، بدون این که خود متوجه باشند. تصور نشود که با شرط کردن عقل در اقرار کننده این مشکل بر طرف می‌شود، زیرا اختلال یا بیماری روانی افراد یاد شده ممکن است

لزوماً به معنای جنون آنها نباشد. مثلاً، نمونه‌های متعددی به ثبت رسیده که مادران از فرط علاقه‌ای که به کودک خود داشته‌اند، در اثر افسردگی و احساس گناه خود را در مرگ او مقصر شمرده و در یک حالت هذیانی و بیمارگونه، معتقد می‌شوند که عمداً یا با بی‌احتیاطی موجب مرگ فرزند شده‌اند و لذا خود را قاتل کودک خود معرفی می‌کنند، حال آن که کالبد شکافی نشان می‌دهد که داستان آنها دروغی بیش نبوده است. بعضی از بیماران روانی، به طور ناخودآگاه نیاز به رنج کشیدن دارند و افسردگیهای شدید ممکن است منجر به اقرار دروغین شود. به طور کلی، انواع اختلالات هذیانی، افسردگی‌های شدید و اختلالات وسواسی خطر اقرار نادرست را افزایش می‌دهند. ثانیاً، به کرات دیده شده است که افرادی که درحالت تعادل کامل روانی هستند، برای جلب منفعت یا دفع ضرر از خود یا عزیزانشان و یا در اثر تلقینات ناشی از بازجویی، به جرمی اعتراف می‌کنند که هرگز مرتکب نشده‌اند. اعضای خانواده قاتل به خصوص اگر مثلاً با توجه به انگیزه ناموسی یا انتقام‌جویی قتل، از عمل او راضی باشند، ممکن است ادعا کنند که قتل را به صورت دسته‌جمعی و با شرکت

^۱- ر.ک. التاویلا، روانشناسی قضایی، ترجمه دکتر کی‌نیا،

می‌توانند متهم را به اقرار وادار کنند، بدون این که دست به شکنجه جسمی یا تهدید به آن زده باشند. مجموعاً به نظر می‌رسد که هیچگاه نباید به صرف شنیدن اقرار و توجه به سلامت روانی ظاهری، حکم محکومیت صادر کرد؛ پیش از هر چیز باید مطمئن شویم که قراین و امارات خارجی، اقرار را تأیید می‌کند و از این گذشته باید اطمینان حاصل کنیم که انگیزه‌های خودآگاه یا ناخودآگاه موجب اقرار کذب نشده است و متهم دقیقاً می‌داند که به چه چیز اقرار کرده است. اصولاً احتمال این که اقرار از روی اختیار صورت نگرفته باشد، آن قدر زیاد است که مفروض دانستن اختیار، ابدأً کارصحیحی نیست.

بخش دهم: تعارض اقرار و بینه به

عنوان ادله‌های کیفری

در مورد بینه، به نظر می‌رسد نیازی به شاهد آوردن از متون فقهی نیست. کافی است یک کتاب فقهی را باز کنیم و مباحث قضا و شهادت را مطالعه نماییم. اگر هم بینه به مفهوم موسعتری استعمال شده باشد، یقیناً آن مفهوم چیزی غیر از «شهادت معتبر» نیست و هرگز دیده نشده است که بزرگان فقه، به قراین و

یکدیگر مرتکب گردیده‌اند، تا مجازات کمتری متوجه قاتل واقعی شود. علاقه شدید ممکن است و احتمال فراوان دارد که موجب شود یک بی‌گناه قسمتی از جرم دیگری یا تمام آن را برعهده بگیرد. حتی ممکن است آشنایی زیادی که بعضی از مجرمان با قانون دارند. سبب شود که با اقرارهایی که راست و دروغ را به هم می‌آمیزد، در صدد تخفیف مجازات خود یا موجه نشان دادن انگیزه خویش برآیند. برای نمونه، اگر سارقی بداند که مجازات سرقت در صورتی که «سارقین دو نفر یا بیشتر باشند» تشدید می‌شود، ممکن است اصرار داشته باشد که سرقت فقط کار خود او بوده است. افراد فقیر و نیازمند و نوجوانان در موارد زیادی تطمیع می‌شوند که با اقرار دروغ به جرم، وسیله فرار بزهکار واقعی را فراهم کنند، مخصوصاً که قضات معمولاً در قبال این گونه افراد با ملاحظت بیشتری برخورد می‌کنند و مجازات خفیفتری در نظر می‌گیرند. متهم بی‌گناه اگر با دلایل قوی مجرمیت روبرو باشد، ممکن است به امید تخفیف مجازات اقرار به جرم کند. به علاوه مأموران پلیس و قضات تحقیقی متأسفانه وجود دارند که با تلقینهای مکرر و مهارت عجیبی که در بازجویی دارند،

معتبر متعددی وارد شده است که با قاطعیت، بر موضوعیت چهار شاهد عینی برای اثبات جرم، تأکید کرده است، بطوری که هر کس متن آنها را بخواند، تصدیق خواهد کرد که از نظر شرعی، نمی‌توان با شهادت کمتر از چهار نفر یا دلایلی غیر از اقرار و شهادت عینی، در این جرایم اقامه حد ن نظر فقهی، دلیلی از قبیل اقرار، سوگند یا شهادت شهود، تا زمانی برای قاضی، حجیت دارد که او یقین به مخالفت دلیل مزبور با واقع نداشته باشد. به عبارت دیگر، فقها هیچ گاه تصریح نکرده‌اند که باید از دلیل برای شخص قاضی، اطمینان و علم عرفی حاصل شود، بلکه او را مکلف می‌دانند طبق دلیل اقامه شده حکم کند، هر چند برای شخص او اطمینان آور نباشد. در قانون مجازات اسلامی تعریفی از بینه و شهادت نیامده است، از شهادت تنها به عنوان یکی از راه های ثبوت قتل نام برده شده است و در آیین دادرسی کیفری در ماده ۱۵۵ از شرایط شاهد برای شهادت عنوان شده است. اساس و ضابطه اماره قانونی (صحت شهادت) منحصرأ مبتنی بر اماره (حسن اخلاق و رفتار) شاهد می‌باشد. لذا در جهت حمایت از حقوق متشکی عنه (مدعی علیه یا دفاع) توسل

امارات ناشی از اوضاع و احوال خارجی یا شهادت افرادی که جامع شرایط گواهی نیستند، بینه اطلاق نمایند. بینه به معنای اصطلاحی آن خواه علم آور باشد و خواه شرع آن را حجت قرار داده باشد بر همه اصول عملیه از قبیل «اصالت طهارت» «اصالت صحت» «اصالت عدم تزکیه» «استصحاب» مقدم است. دلیل این تقدم در کتاب های اصول فقه به مناسبت از بحث از اصول عملیه و رابطه آن ها با امارات شرعی بیان شده است. در مورد سایر امارات شرعی مثل «ید» «سوق» نیز قطعاً بینه مقدم است. مثلاً ذبیحه ای که در بازار مسلمانان به فروش میرسد محکوم به حلیت و طهارت است مگر اینکه بینه بر خلاف آن اقامه شود. همچنین است ید که شرعاً نشانه مالکیت صاحب ید تلقی می‌شود مگر اینکه بینه بر خلاف آن ارائه گردد. اما در مورد اقرار چنین نیست و اگر کسی که بینه به سود او ارائه شده است خلاف آن را اقرار کند بر مبنای اقرار او حکم خواهد شد و بینه از حجیت ساقط می‌شود. سبب این ترجیحی را رساتر بودن اقرار از بینه دانسته‌اند.^۱ در خصوص جرایمی چون زنا و لواط، روایات

۱- زحیلی، ج ۶، ص ۶۱۱-۶۱۲

است و نوبت به ادله دیگر نمی‌رسد، مگر اینکه با بررسی قاضی رسیدگی کننده قرائن و امارات برخلاف مفاد اقرار باشد که در این صورت دادگاه، تحقیق و بررسی لازم را انجام می‌دهد و قرائن و امارات مخالف اقرار را در رای ذکر می‌کند. اگر بینه (دو شاهد عادل) شهادت دادند که شخصی به نام «الف» زید را عمداً بقتل رسانده است، و بعد شخص دیگری به نام «ب» اقرار نمود که من زید را کشته‌ام، نظر اکثر فقها این است که ولی دم اختیار دارد به یکی از این چهار حکم عمل کند:

۱. شخص «الف» را قاتل شناخته و قصاص کند و شخص «ب» نصف دیه را به وارثین «الف» بپردازد.

۲. شخص «ب» را مجرم شناخته و مورد قصاص قرار دهد بدون این که شخص «الف» نصف دیه را به وارثین «ب» بپردازد^۱

۳. هر دو نفر (مشهود علیه و مقر) را قصاص کند و نصف دیه هر یک را بپردازد.

وی به تمامی دلایل و براهین برای منتفی ساختن اماره اول (صحت شهادت) به وسیله و از طریق انتقاد، جرح و ایراد بر اماره دوم یعنی (حسن اخلاق و رفتار پذیرفته شده است. اما قانونگذار در ماده ۱۷۴ قانون جدید مجازات اسلامی به صراحت به تعریف شهادت پرداخته، و آن را اینچنین تعریف کرده است، شهادت عبارت از اخبار شخصی غیر از طرفین دعوی به وقوع یا عدم وقوع جرم توسط متهم یا هر امر دیگری نزد مقام قضایی است. همچنین در ماده ۱۷۵ در تعریف شهادت شرعی بیان داشته است که شهادت شرعی آن است که شارع آن را معتبر و دارای حجیت دانسته است اعم از آن که مفید علم باشد یا نباشد. در ماده ۱۸۷ قانون جدید مجازات عنوان شده است در شهادت شرعی نباید علم به خلاف مفاد شهادت وجود داشته باشد. هرگاه قرائن و امارات بر خلاف مفاد شهادت شرعی باشد، دادگاه، تحقیق و بررسی لازم را انجام می‌دهد و در صورتیکه به خلاف واقع بودن شهادت، علم حاصل کند، شهادت معتبر نیست. در ماده ۱۷۱ قانون جدید مجازات اسلامی در مورد اقرار بیان شده است که هرگاه متهم اقرار به ارتکاب جرم کند، اقرار وی معتبر

^۱ - بهجت، جامع المسائل، ج ۵، ص: ۲۹۵

۴. از قصاص و کشتن هر دو نفر (مشهود علیه و مقرّ) صرف نظر نماید و به گرفتن دیه (خون بها) اکتفا نماید.^۱ در قانون مجازات اسلامی، نیز همین نظر (اختیار بین یکی از این چهار حکم) پذیرفته شده است.

آیت الله مکارم شیرازی در جواب این سؤال که «هرگاه اقرار متهم به ارتکاب قتل، با شهادت شهود متعارض باشد حکم چیست؟» می‌فرماید: ولیّ دم اختیار دارد که نسبت به مورد شهادت قصاص کند، یا به مورد اقرار. و اگر نسبت به مورد شهادت قصاص کند، اقرار کننده باید نیمی از دیه را به اولیای شخص مورد شهادت بپردازد، و این مسئله منصوص است.^۲

بخش یازدهم: تعارض اقرار با امارات قضایی

دومین قالب برای مستندات حکمی و موضوعی قاضی، امارات می‌باشند. وفق قانون مدنی، امارات بر دو نوعند: امارات قانونی و امارات قضایی. اماره از حیث دلالت بر واقع، بعد از اصل قرار دارد زیرا مبنای اماره غلبه است. یعنی یکی از دو وجه قالب می‌باشد. در علم فقه، به دلیل

اماره اطلاق می‌گردد ولی اماره ای که در بحث ادله اثبات دعوی در ردیف دلایل به شمار آمده، دلیل شرعی به معنای خاص نیست، بلکه یک نوع پیش فرض قانونی است. در ماده ۱۶۲ قانون جدید مجازات اسلامی، هرگاه ادله ای که موضوعیت دارد فاقد شرایط شرعی و قانونی لازم باشد، می‌تواند به عنوان اماره قضائی مورد استناد قرار گیرد مشروط بر اینکه همراه با قرائن و امارات دیگر، موجب علم قاضی شود. بر اساس ماده ۱۳۲۱ قانون مدنی اماره عبارت است از اوضاع و احوالی که به حکم قانون یا در نظر قاضی دلیل بر امری باشد به عبارت دیگر اماره امر معلوم و خارجی است که دادرس با توجه به آن متوجه امر مجهولی شده و با استفاده از آن امر معلوم، حکم به وجود مجهول می‌دهد. با عنایت به تعریف فوق الذکر اماره قضایی اوضاع و احوالی است که از نظر قاضی دلیل بر امری شناخته شود. عده ای از نویسندگان حقوقی اعتقاد دارند که اماره قضایی مبتنی بر ظن و گمان و احتمال است و قاضی در اماره قضایی مقصد به صحت و حقانیت نمی‌یابد.^۳

^۱ - حضرت آیه الله خوئی، سید ابوالقاسم، مبانی تکملة المنهاج الصالحین، ج ۲، ص ۹۴، مؤسسه احیاء آثار امام خمینی

^۲ - سایت معظم له، بخش استفتائات، شهادت

^۳ - ناصری، دکتر فرج اله، امارات در حقوق مدنی ایران، ص

نتیجه‌گیری

۱- تأمین نظم و امنیت و اجرای عدالت کیفری در جامعه کنونی ایران، تنها در سایه پذیرش نظام اقناع وجدانی قاضی، میسر می‌گردد، مگر در جرایم معمولی منافعی عفت و یا مستلزم حد که طبق موازین شرعی، باید تابع نظام دلایل مختلط باشند.

۲- تأمل عمیق در منابع شرعی، اثبات می‌کند که اجرای نظام دلایل معنوی جز در برخی موارد استثنائی، هیچ‌گونه مغایرتی با اهداف شارع مقدس اسلام

ندارد و مخصوصاً با عنایت به مصالح انکارناپذیر زمان ما، مورد تأیید شارع است.

۳- اطمینان یا علم عرفی قاضی که از طرق متعارف و قابل بازبینی برای عموم حاصل می‌گردد، تنها چیزی است که در نظام دادرسی مطلوب، می‌تواند مبنای صدور حکم مجازات باشد. در مورد اثبات ادعاهای دفاعی متهم، کافی است قاضی کیفری بر پایه دلایل موجود، احتمال صحت ادعای طرح شده را قوی‌تر از احتمال عدم صحت آن، تشخیص دهد.

منابع و مأخذ

- ۱- آخوندی، محمود، آیین دادرسی کیفری، مجلدات اول تا سوم، انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی
- ۲- آشوری، محمد، آیین دادرسی کیفری، جلد اول، انتشارات سمت، چاپ پنجم، ۱۳۷۸.
- ۳- اسدی نیا، شهناز، ادله اثبات دعوی، انتشارات پندار پارس، ۱۳۹۰
- ۴- التویلا، روانشناسی قضایی، ترجمه دکتر مهدی کی نیا، انتشارات مجد، چاپ اول، ۱۳۷۴.
- ۵- الطوس، محمدبن الحسن، نهاییه، اعداد:، جلد ۱۱.
- ۶- ایمانی، عباس، فرهنگ اصطلاحات حقوق کیفری، آریان، تهران ۱۳۸۲، جلد اول
- ۷- بازگیر، یدالله، ادله اثبات دعوی و احکام راجع به آنها، انتشارات فردوسی، ۱۳۸۰
- ۸- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، دایره المعارف علوم اسلامی، قضایی، انتشارات گنج دانش، بی تا.
- ۹- خوئی، سید ابوالقاسم، مبانی تکملة المنهاج الصالحین، مؤسسه احیاء آثار امام خویی
- ۱۰- دینانی، عبدالرسول، ادله اثبات دعوی در امور مدنی و کیفری، انتشارات تندیس، چاپ دوم
- ۱۱- رازی زاده، محمدعلی، قساحه در نظام اسلام، قم، مرکز انتشارات دفتر تبلیغات حوزه علمیه قم، ۱۳۷۴
- ۱۲- روحانی، سید محمدصادق. فقه الصادق، جلد ۲۶
- ۱۳- زراعت، عباس، ادله اثبات دعوی، انتشارات قانون مدار، ۱۳۸۸
- ۱۴- ساکت، محمدحسین، نهاد دادرسی در اسلام، انتشارات آستان قدس رضوی، بهمن ۱۳۶۵.
- ۱۵- سنگلجی، محمد، آیین دادرسی در اسلام، به کوشش محمدرضا بندرچی، انتشارات طه، چاپ اول، ۱۳۶۹.
- ۱۶- کاتوزیان، ناصر، اثبات و دلیل اثبات، جلد اول؛ قواعد عمومی اثبات، اقرار و سند، نشر میزان، ۱۳۸۰.
- ۱۷- گلدوزیان، ایرج، حقوق کیفری تطبیقی، جلد اول، انتشارات جهاد دانشگاهی، ۱۳۷۴.
- ۱۸- گلدوزیان، ایرج، گفتارهایی در حقوق کیفری، نشر دادگستر، ۱۳۷۵.
- ۱۹- محقق داماد، سید مصطفی، مباحثی از اصول فقه، دفتر سوم: اصول عملیه و تعارض ادله، انتشارات مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ اول، ۱۳۷۸