

رجوع گواه از گواهی و اثر آن از منظر آیین دادرسی

حسن محسنی*

چکیده

رجوع از گواهی موضوع ماده‌ای در قانون مدنی و ماده‌ای در قانون مجازات اسلامی است. معلوم نیست چه نسبتی میان رجوع شاهد از شهادت و شهادت دروغ و خلاف واقع هست. رجوع، انصراف شاهد از شهادت است در دادگاه نزد مقام رسمی استماع کننده‌ی گواهی. در گواهی دروغ و خلاف واقع، گواه از شهادت منصرف نمی‌شود و بر آن باقی است ولی دروغ بودن یا مخالفت آن با واقع اثبات می‌شود. رجوع اگر قبل از رأی قطعی باشد، موجب عدم ترتیب اثر به شهادت یا سلب اعتبار آن می‌شود ولی پس از صدور رأی قطعی موجب نقض رأی مبتنی بر شهادت نمی‌شود مگر تا قبل از اجرای حدود الهی. رجوع در طرق عادی شکایت ممکن است موجب نقض رأی شود ولی در طرق فوق‌العاده، رجوع جهت یا علت نقض بدان نیست. صرف رجوع موجب مخالفت رأی قطعی لازم‌الاجرا با شرع نخواهد شد.

واژه‌های کلیدی: رجوع، دروغ، خلاف واقع، حافظه‌ی شاهد، انصراف، سوءظن.

* دانشیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده‌ی حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران

۱. مقدمه

۱.۱. درستی نخستین دلیل

به عقیده‌ی پژوهشگران گواهی اولین دلیل اثبات بوده است زیرا خطی نبوده تا دلایل کتبی فراهم شوند (سرشار، ۱۳۳۱: ۶) از این رو، طبیعی است اگر درستی مفاد آن موضوعی باشد که از دیرباز پیرامون آن قانون نوشته‌اند. گویا انسان همواره با دیو دروغ در ستیز بوده است، چنان‌که زرتشت خود را دشمن سرسخت دروغ و دروغگویان معرفی^۱ و داریوش بزرگ برای این سرزمین دعا کرده است.^۲ از این رو، می‌بینیم در قانون حمورابی^۳، در سنگ‌نوشته‌ی خشایارشا^۴، در کتاب «ماتیکان هزار داتستان»^۵ و در «ارداویراف‌نامه»^۶ به گواه و شهادتش پرداخته‌اند. باقی بودن گواه بر گواهی خود نیز امر مرتبطی است که می‌تواند هم در حقوق و هم در روانشناسی مورد بررسی قرار گیرد. در حقوق از این جهت قابل تأمل است که همان‌طور که گواه تصمیم می‌گیرد مورد گواهی را تحمل کند، به دادگاه بیاید یا نیاید، سوگند بخورد یا نخورد، محتوای گواهی را برگزیند و بخشی را پررنگ و قسمتی را مسکوت کند، آیا باید این حق را هم داشته باشد که از هر آنچه گفته، رجوع کند؟ یعنی اعتبار عمل قضایی به گواهی گواه است و اعتبار این گواهی به باقی بودن وی بر آن؟ از منظر روانشناسی نیز باید بررسی نمود رجوع گواه از شهادت ریشه در کدام رفتار او دارد: در صداقت و درستی، در شهامت و ترس، در فساد و تقلب یا در آسیب‌پذیری حافظه‌ی او؟ چرا که می‌گویند شاهد دروغین و گواه راستین، هر دو در دادگاه یک هدف دارند، اینکه درستکار و راستگو به نظر برسند (بزرگمهر، ۱۳۹۰: ۱۸۹).

۱.۲. رجوع گواه؛ گواهی دروغ و خلاف واقع در قوانین

قانون مدنی ذیل باب شرایط شهادت پس از بیان کیفیت شهادت، مطابقت شهادت با دعوا و اختلاف گواهان در خصوصیات امر، در ماده‌ی ۱۳۱۹ به حکم رجوع گواه از شهادت یا معلوم شدن خلاف واقع بودن آن پرداخته است: «به شهادت او ترتیب اثر داده نمی‌شود». در ماده‌ی ۵۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ نیز مقرر شده «هر کس در

دادگاه نزد مقام رسمی شهادت دروغ بدهد» به مجازات مشخصی محکوم خواهد شد. همچنین، بند دال ماده‌ی ۲ قانون تخلفات، جرائم و مجازات مربوط به اسناد سجلی و شناسنامه مصوب ۱۳۷۰ نیز در مورد اشخاصی که در مورد ولادت یا وفات شهادت دروغ بدهند و شهادت آنان در تنظیم دفتر ثبت کل وقایع و یا وفات مؤثر واقع شود، کیفر معینی پیش‌بینی کرده است. ماده‌ی ۳۰ قانون اعسار ۱۳۱۳ نیز به شهادت دروغ کتبی و شفاهی اشاره کرده بود^۷ و ماده‌ی ۱۰ قانون تصدیق انحصار وراثت مصوب ۱۳۰۹ سخن از شهادت بر خلاف حقیقت به میان آورده و آن را مصداق شهادت دروغ دانسته است. همچنین، در حالی که بند ث ماده‌ی ۴۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ خلاف واقع بودن شهادت گواهان را موجب اعاده‌ی دادرسی دانسته، ماده‌ی ۴۲۶ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ متعرض این امر نگردیده است. ماده‌ی ۱۹۸ قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ نیز در خصوص مورد، مقرر داشته: «رجوع از شهادت شرعی، قبل از اجرای مجازات موجب سلب اعتبار شهادت می‌شود و اعاده‌ی شهادت پس از رجوع از آن، مسموع نیست».

۱.۳. پرسش‌های پژوهش

نخست آنکه آیا رجوع از گواهی برابر است با گواهی خلاف واقع؟ اگر چنین نیست چرا قانون مدنی به آن دو یکسان نگریسته و در هر دو صورت گواهی را قابل ترتیب اثر ندانسته است؟ دوم اینکه آیا رجوع از گواهی مساوی است با شهادت دروغ؟ اگر چنین است چرا قانون آیین دادرسی کیفری بدون اینکه متعرض رجوع از گواهی شود، تنها خلاف واقع بودن شهادت را موجب اعاده‌ی دادرسی تلقی کرده و اشاره‌ای در این باب به شهادت دروغ ننموده است و فقط در باب تجدیدنظرخواهی وفق بند الف ماده‌ی ۲۴۰ منسوخه‌ی قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۷۸ به شهادت دروغ ارجاع کرده بود که اینک آن‌هم به‌طور کلی به «بی‌اعتباری ادله» در بند الف ماده‌ی ۴۳۴ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ بدل گشته است؟ سوم آنکه اثر رجوع از شهادت یا معلوم شدن خلاف واقع یا کذب بودن آن قبل و بعد از صدور حکم چیست؟ اگر واجد آثار

متفاوت است، همان‌طور که در فقه امامیه مورد بحث جدی است، چرا قانون مدنی بدون اشاره به این تفاوت، از عدم ترتیب اثر به شهادت به‌طور کلی سخن گفته است؟ چهارم اینکه اثر اثبات دروغ بودن گواهی قبل و بعد از حکم چیست؟ اگر موجب نقض آن در مرحله‌ی تجدیدنظر در دادرسی مدنی و کیفری یا پذیرش و تجویز اعاده‌ی دادرسی در دادرسی کیفری است، چرا قانون آیین دادرسی مدنی فاقد مقرره‌ی خاصی در این باره است؟ پنجم آنکه آیا میان امور کیفری، مدنی و خانوادگی باید تفاوت قائل شد، آن‌چنان که در فقه امامیه حکم موضوع را این‌چنین تقسیم کرده‌اند؟ اگر با استناد به ماده‌ی ۱۳۱۹ قانون مدنی پاسخ منفی است پس چرا مقنن در ماده‌ی ۱۹۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ به رجوع از شهادت شرعی قبل از اجرای مجازات را موضوع حکم قرار داده است؟ نظرات حقوق‌دانان نیز در برخی از این پرسش‌ها مختلف است. دیدگاه‌های فقها نیز در برخی از این امور گوناگون است. آنچه مسلم به نظر می‌رسد این است که حکم ماده‌ی ۱۳۱۹ قانون مدنی مجمل است و به بسیاری از این پرسش‌ها پاسخی نمی‌دهد. کانون اصلی گفتمان این مقاله رجوع و اثر آن از منظر آیین دادرسی است و لاجرم نگارنده به دنبال بررسی تفصیلی آثار شهادت دروغ و خلاف واقع نیست. از این رو، تلاش می‌شود با بررسی فقه، جوانب موضوع تحقیق شود. بازخورد روانشناسی و حقوقی بحث نیز مورد اشاره قرار خواهد گرفت. برای این کار در فصل نخست به مفهوم رجوع از گواهی می‌پردازیم و در فصل دوم آثار آن را بررسی خواهیم نمود.

۲. مفهوم رجوع گواه از گواهی

برای شناخت مفهوم رجوع از گواهی بایسته است نخست آن را از دو مفهوم شهادت دروغ (بند ۱) و شهادت خلاف واقع (بند ۲) تمیز دهیم.

۲.۱. گواهی دروغ

۲.۱.۱. گواهی دروغ و ارکان آن: مقنن گواهی دروغ را تعریف ننموده و فقط در ماده‌ی ۶۵۰ قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۷۵ به جرم‌انگاری پیرامون آن اقدام کرده است: «هر

کس در دادگاه نزد مقام رسمی شهادت دروغ بدهد به سه ماه و یک روز تا ۲ سال حبس و یا یک میلیون و پانصد هزار ریال جزای نقدی محکوم خواهد شد. تبصره: مجازات مذکور در این ماده علاوه بر مجازاتی است که در باب حدود و قصاص و دیات برای شهادت دروغ ذکر گردیده است». پرواضح است که دروغ و صحت وضعیت اعمال و اخبار است از این رو واژه‌ی «کس» در این ماده به معنای شخص طبیعی است و شامل اشخاص حقوقی نمی‌شود حال آنکه مقنن در ماده‌ی ۱۴۳ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ اصل مسئولیت کیفری شخص حقوقی را پذیرفته و مقرر نموده است که این شخص مسئول است مشروط به اینکه نماینده‌ی قانونی آن به نام یا در راستای منافعش مرتکب جرمی شود. از این رو، اگر نماینده‌ی شخص حقوقی شهادت دروغ بدهد، این پرسش باقی است که آیا شخص حقوقی مسئولیتی از جهت شهادت دروغ ندارد به ویژه اگر شهادت دروغ به شکل کتبی از ناحیه‌ی شخص حقوقی صادر شود؟ ادای این شهادت باید در «دادگاه نزد مقام رسمی» شود. مقصود از دادگاه نزد مقام رسمی نیز آن چنان‌که می‌نماید روشن نیست. برخی نویسندگان «در دادگاه» و «نزد مقام رسمی» را جدا نموده‌اند (شکری و سیروس، ۱۳۸۱: ۶۸۶-۶۸۷) و برخی از همکاران این تفکیک را نپسندیده‌اند چرا که پذیرش آن را موجب محدود نمودن قلمرو شهادت دروغ در دادگاه دانسته‌اند، در حالی که بحث دادرسی همچنان باقی است (یکرنگی، ۱۳۹۱: ۱۳۲). نویسنده‌ی دیگری اطلاق واژه‌ی دادگاه را شامل دادگاه‌های عمومی، انقلاب، نظامی و ویژه‌ی روحانیت دانسته است (صالح ولیدی، ۱۳۸۹: ۱۶۲). در این باره به نظر می‌رسد دادگاه را باید به معنای مذکور در اصل ۱۵۹ قانون اساسی در نظر گرفت که به عنوان «دادگستری» شناخته می‌شود و مرجع رسمی تظلمات و شکایات است. این دادگاه به حکم قانون تشکیل می‌شود و صلاحیتش را قانون معین می‌کند. در این دادگاه حق مسلم دادخواهی اجرا می‌شود. این دادگاه نیز باید در حدود صلاحیت خود عمل کند و مقصود از مقام رسمی نیز همین مرجع قضایی صالح است چه، مرجع رسمی جایی است که اعمال و اقدامات رسمی انجام می‌دهد و اعمال و اقداماتی رسمی است که نزد مأمور رسمی و در حدود صلاحیت او به موجب قانون انجام شود (ماده‌ی ۱۲۸۷ قانون مدنی). پر واضح است که دادگاه در این معنا شامل دادرسی نیز می‌شود (برای دیدن نظرات مضیق و موسع اداره‌ی

حقوقی قوه‌ی قضائیه ر.ک: ۷/۷۶۲۹-۱۴/۱۰/۱۳۸۳ که دادسرا را مشمول ماده‌ی ۶۵۰ نمی‌داند و نظریه‌ی ۷/۲۹۱۵-۱/۵/۱۳۸۴ که حتی شهادت در نیروی انتظامی را مشمول آن ماده می‌داند). پس عبارت «در دادگاه نزد مقام رسمی» باید در پرتو این اصول و مقررات در نظر گرفته شود.

۲.۱.۲. تکلیف راستگویی شاهد: پرسشی که مطرح می‌شود این است که شاهد در دادگاه نزد مقام رسمی چه تکلیفی دارد؟ این تکلیف به نظر علاوه بر اینکه در ماده‌ی ۲۳۶ قانون آیین دادرسی مدنی مقرر گردیده: «گواهان [...] سوگند یاد می‌کنند که تمام حقیقت را گفته و غیر از حقیقت چیزی اظهار ننمایند»، اثر ماهیت شهادت است: «شهادت باید از روی قطع و یقین باشد نه به‌طور شک و تردید»؛ قطع و یقینی که منصرف است به مورد شهادت ناشی از امور حسی متعارف. برخی نویسندگان در پژوهش جالب خود اموری را که در ادراک انسان مؤثر است بررسی کرده‌اند مانند فهم، خیال و حواس و تنها مورد اخیر است که ذهن را با عالم خارج مربوط کرده و معلوماتی به دست انسان می‌دهد (سرشار، ۱۳۳۱: ۹-۱۱). پس ماهیت گواهی حس است زیرا غیر از آن فهم و خیال خواهد بود. این تعبیر در ماده‌ی ۱۸۲ قانون مجازات ۱۳۹۲ به روشنی مذکور افتاده که ناظر به ادای گواهی است: «شهادت باید از روی قطع و یقین به نحوی که مستند به امور حسی و از طریق متعارف باشد، ادا شود». چنین شهادتی مطابق ماده‌ی ۱۳۱۶ قانون مدنی باید مطابق با دعوا باشد خواه در معنی، خواه در لفظ، بر این اساس اگر گواهی غیرمطابق با دعوا دروغ هم باشد، در مورد مجازات نمودن گواه باید تأمل کرد. در این مورد به نظر می‌رسد شهادت دروغ غیرمطابق با دعوا مشمول ۶۵۰ قانون مجازات اسلامی نباشد زیرا ناسازگاری با حقیقت مورد نزاع ندارد و راجع به امر دیگری است. همچنین، به نظر می‌رسد اتیان سوگند برخلاف آنچه که برخی حقوق‌دانان نوشته‌اند (گلدوزیان، ۱۳۸۲: ۳۵۹) تأثیری در تحقق شهادت دروغ ندارد؛ به عبارت دیگر، کیفر بزه شهادت دروغ، مجازات نقض اثر ماهیت شهادت به شرح فوق است نه اتیان سوگند کذب چه در غیر این صورت میان شهادت دروغ و سوگند دروغ تمایزی نخواهد بود در حالی که تفکیک و تمایز روشن است و مقنن به آن در ماده‌ی ۶۴۹ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۵ توجه

نموده است. وانگهی، مطابق اصل ۳۸ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و تبصره‌ی ماده‌ی ۲۳۶ قانون آیین دادرسی مدنی و تبصره‌ی ماده‌ی ۳۲۳ قانون آیین دادرسی کیفری، الزام گواه به اتیان سوگند ممنوع است، پس اگر اتیان سوگند لازمه‌ی تحقق شهادت دروغ باشد، شهادت بدون سوگند که به موجب مقررات فوق روا است، بدون ضمانت اجرای کیفری رها می‌شود. همچنین، گواه باید سوءنیت عام و خاص برای ادای شهادت دروغ داشته باشد از این رو، ماده‌ی ۲۳۶ قانون آیین دادرسی مدنی و ماده‌ی ۳۲۳ قانون آیین دادرسی کیفری مقرر کرده است که دادگاه حرمت گواهی کذب و مسئولیت مدنی آن و مجازاتی که برای آن مقرر شده است را به گواه گوشزد می‌کند. بدیهی است که این شهادت باید از روی اراده‌ی آزاد باشد پس اگر شخصی بر خلاف اصل ۳۸ قانون اساسی مجبور به ادای شهادت شده و گواهی دروغ بدهد مشمول حکم بزه شهادت دروغ نخواهد بود. همچنین، جز در مورد بند دال ماده‌ی ۲ قانون تخلفات، جرائم و مجازات‌های مربوط به اسناد سجلی و شناسنامه مصوب ۱۳۷۰ که از مؤثر بودن شهادت دروغ در تنظیم دفتر ثبت کل وقایع و یا وفات سخن به میان آورده است، بزه شهادت دروغ، جرمی مطلق است بدان معنا که تأثیر داشتن در رأی دادگاه یا عدم تأثیر فاقد اهمیت است؛ زیرا جرمی است که علیه اجرای عدالت قضایی انجام شده است و همین کافی است که یک شخص در دادگاه نزد مقام رسمی گواهی دروغ بدهد.

۲.۱.۳. تعریف گواهی دروغ: بر پایه‌ی این تحلیل‌ها «گواهی دروغ عبارت است از اخبار آگاهانه و ارادی شاهد در دادگاه نزد مقام رسمی، بر خلاف حقیقت مورد دعوا به طور ساختگی». به دیگر سخن، در گواهی دروغ شاهد چیزی را از طریق حسی درک نکرده و اقدام به دروغ پردازی و ساختن گواهی به نفع یک طرف می‌کند. این گواهی در مورد رأی غیر قطعی، به موجب بند الف ماده‌ی ۲۴۰ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۷۸ یکی از جهات تقاضای تجدیدنظر بود: «یا دروغ بودن شهادت آن‌ها» که اینک به طور کلی در بند الف ماده‌ی ۴۳۴ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ زیر عنوان «ادعای عدم اعتبار ادله» آمده است. برای رأی قطعی نیز شهادتی است که پیش از این در بند ۴ ماده‌ی ۴۶۶ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۲۹۰ به عنوان «شهادت جعلی» شناخته می‌شد که وفق رأی وحدت

رویه‌ی شماره‌ی ۱۳۳۷/۶/۷-۳۷۰۰ زیر عنوان شهادت کذب، موجب تجویز اعاده‌ی دادرسی اعلام شده است: «در مورد استدعای تجویز اعاده دادرسی شرط شمول مورد به شق ۴ ماده ۴۶۶ قانون آیین دادرسی کیفری به عنوان کذب شهادت شهودی که شهادت آنان مبنای حکم بوده است، ثبوت کذب گواهی گواهان در دادگاه کیفری به موجب حکم قطعی است» (آرای وحدت رویه دیوان عالی کشور، ۱۳۸۸: ۵۴-۵۵؛ همچنین برای دیدن سوابق این رأی ر.ک: آموزگار، ۱۳۱۷: ۱)؛ حکمی که در ماده‌ی ۴۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ نیز تکرار شده است.

۲.۱.۴. روانشناسی شهادت دروغ: روانشناسان گواهی را اصولاً یک پدیده‌ی روانشناختی می‌دانند که باید بر پایه‌ی تحلیل تا حدی گسترده، صحت شکل‌گیری آن مشخص شود (دادستان، ۱۳۸۷: ۲۴۸)؛ یعنی قاضی باید از گواهی به عمق آن پی‌برد و سپس از فرایند پیچیده‌ی ادراک رویداد بیرونی به یادآوری و سرانجام بیان واقعه حرکت کرده و آن را بازسازی کند (دادستان، ۱۳۸۷: ۲۴۹). از این رو، باید حافظه‌ی شاهد را در سه مرحله‌ی دریافت، حفظ و یادآوری مورد بررسی قرار داد. برخی از نویسندگان نفع، ترس، محبت، انتقام، رشوه، سخافت، تمایلات تند و خودستایی را به عنوان علت گواهی دروغ برشمرده‌اند بدان معنا که شهادتی که نفعی در دروغ‌گویی ندارد، راست می‌گوید مگر آنکه دروغ مبین عهدشکنی و میل به بدکاری باشد. گاه گواه در برخی جرائم سازمان یافته، از ترس درگیر شدن با اصل قضیه دروغ می‌گوید یعنی ترس می‌تواند منبع القای گواهی دروغ یا کتمان آن باشد، گاه محبت موجب گواهی دروغ است خواه ناشی از خویشاوندی باشد و خواه معلول دوستی قدیمی، گاه انتقام عامل گواهی دروغ است، گاه رشوه علت گواهی دروغ است یعنی شهودی که حرفه‌ی خود را گواهی قرار داده‌اند، گاه سخافت موجب این پدیده‌ی زشت است بدان معنا که گواه غیبت دیگران را پیشه‌ی خود قرار می‌دهد و وقتی که در دادگاه حاضر می‌شود، به دلیل نداشتن شهامت اخلاقی، همان دروغ را تکرار می‌کند، عشق^۸، کینه و تعصب حزبی هم می‌تواند علت این کار باشد و سرانجام خودستایی و میل به شهرت ممکن است شخصی را به گواهی دروغ گرایش دهد (التاویلا، ۱۳۸۹: ۳۳۴ تا ۳۳۷). پژوهشگر دیگری علائم دروغ‌یابی را به علائم غیرلفظی و لفظی

تقسیم نموده و در اولی به اضطراب، جذابیت و دلنشینی، استقبال یا گریز، میزان متعاقدکنندگی، گواهی برای اخفای جرم و کم یا زیاد صحبت کردن پرداخته است و در دومی به روش «تحلیل اعتبار اظهارات»^۹ پرداخته است که فرضیه‌هایی در خصوص آزمایش منابع اظهارت گواهان فراهم می‌کند (بزرگمهر، ۱۳۹۰: ۱۸۸ تا ۲۱۱). نویسنده‌ای در اثر خواندنی خود، ۴۳ مورد را به عنوان علل بروز خطا و اشتباه در گواهی برشمرده که یکی از آن‌ها جنون دروغگویی است (سرشار، ۱۳۳۱: ۱۱)؛ بنابراین، مسلم است که گواهی دروغ و واکاوی علل آن، در عین اینکه گواه مکلف به بیان حقیقت است^{۱۰}، موضوعی پیچیده است. از این رو، امروز توصیه می‌کنند از کارشناسان دروغ سنج در دادگاه استفاده شود که نشان از اهمیت تخصصی این کار دارد.

۲.۲. گواهی خلاف واقع

۲.۲.۱. گواهی خلاف واقع و ارکان آن: وضعیت شناخت گواهی خلاف واقع از گواهی دروغ پیچیده‌تر است چون مقنن بدون اینکه آن را تعریف کرده باشد یا اینکه دست‌کم همچون گواهی دروغ پیرامون آن مقرره‌ای در قانون کیفر پیش‌بینی نموده باشد، در مقررات متعددی بدان اشاره نموده و آن را واجد اثر شناخته است. برای نمونه بند «ث» ماده‌ی ۴۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری «یا شهادت خلاف واقع گواهان مبنای حکم بوده است» را موجب اعاده‌ی دادرسی از حکم قطعی کیفری دانسته و ماده‌ی ۱۳۱۹ قانون مدنی نیز مقرر داشته «در صورتی که شاهد [...] معلوم شود بر خلاف واقع شهادت داده، به شهادت او ترتیب اثر داده نمی‌شود». همچنین ماده‌ی ۱۰ قانون تصدیق انحصار وراثت سال ۱۳۰۹ از شهادت خلاف حقیقت سخن گفته است. حقوق‌دانان کیفری تا جایی که بررسی شد، متعرض این بحث نشده‌اند. برخی پیرامون شهادت دروغ نوشته‌اند: «احراز قصد اثبات امر برخلاف واقع [...] به عنوان عمد خاص یا سوءنیت خاص در این جرم شرط نیست» (ولیدی، ۱۳۸۹: ۱۶۵) و برخی دیگر، تأکید کرده‌اند: «رکن روانی جرم ماده‌ی ۶۵۰ ق.م.ا. شامل علم و عمد است؛ علم به نادرست بودن شهادت خواه از واقع امر مطلع باشد یا نباشد و عمد به معنای اراده‌ی آزاد در ادای شهادت کذب» (یکرنگی، ۱۳۹۱:

۱۳۳). دسته‌ای دیگر، معتقدند گواه برای ارتکاب بزه شهادت دروغ باید نسبت به خلاف واقع بودن اظهاراتش آگاهی داشته باشد (فخر و حسین زاده، ۱۳۹۲: ۴۴۵). حقوق‌دان دیگری در ذیل بررسی ماده‌ی ۶۵۰ قانون مجازات اسلامی به بند الف ماده‌ی ۲۴۰ قانون آیین دادرسی کیفری سابق در مورد جهات تجدیدنظرخواهی استناد نموده است (کوشا، ۱۳۸۹: ۶۵) و معلوم نیست که علت عدم اشاره‌ی ایشان به مقررات ناظر به امکان اعاده‌ی دادرسی در پی گواهی کذب، چه بوده است. آیا میان این دو تمایز قائل هستند یا خیر بدان معنا که اگر تمایز ایجاد نموده‌اند، فقط گواهی خلاف واقع را جهت اعاده‌ی دادرسی می‌دانند و گواهی کذب را جهت تجدیدنظرخواهی تلقی می‌کنند.

۲.۲.۲. مخالفت با واقع از مناظر گوناگون: به نظر می‌رسد باید میان خلاف واقع بودن گواهی از منظر دادگاه، از منظر مشهود علیه، مشهود له و گواه فرق قائل شد. اگر از دید دادگاه به خلاف واقع بودن گواهی نگریسته شود، گواهی خلاف واقع شهادتی است که مخالف واقعیت مکشوف دادگاه بر پایه‌ی سایر تحقیقات یا ادله‌ی موجود در پرونده باشد. مثلاً گواه تاریخ معامله را ۱۳۸۰/۲/۱ اعلام می‌کند ولی دادگاه در پی خط‌شناسی این تاریخ را بسیار متأخر بر آن تشخیص می‌دهد؛ اما اگر از منظر مشهود علیه به شهادت خلاف واقع توجه شود، ممکن است شهادت خلاف واقع حتی برابر باشد با شهادتی که مطابقتی با مورد دعوا ندارد یا شهادتی که با گواهی دیگر متعارض است. برای نمونه، مودای شهادت گواه مخالف اظهارات پنج گواه دیگر است یا اینکه گواه در موضوع ادعای طلب خواهان، به طلب خوانده گواهی می‌دهد. مشهود له نیز ممکن است هر شهادتی را که به نفع وی نیست خلاف واقع بداند؛ مانند موردی که تحقیق دادگاه از گواهان پیرامون اثبات ورود خسارت در حادثه‌ی رانندگی در آزارده است اما گواه از ورود خسارت در صحنه‌ی تیراندازی سخن می‌گوید. از دیدگاه گواه نیز شهادت خلاف واقع می‌تواند به معنای گواهی مخالف آنچه باشد که تحمل شده است؛ یعنی گواه در زمان ادای گواهی، برخلاف آنچه که از طریق متعارف حسی به دست آورده است سخن بگوید. در مقایسه‌ی این انواع نگرش، به نظر اگر گواهی خلاف واقع را از دیدگاه گواه در نظر بگیریم بدان معنا خواهد بود که نخست گواه لزوماً باید واقعیت را از طریق متعارف حسی تحمل نموده و

سپس خلاف آن را گواهی بدهد؛ یعنی خلاف واقع بودن گواهی نه در تحقیقات دادگاه و نه از دیدگاه مشهودله و مشهود علیه، ادعا شود بلکه گواهی، خلاف واقعیت تحمل شده‌ی گواه باشد؛ امری که اگرچه موجب می‌شود گواهی خلاف واقع به مفهوم گواهی دروغ نزدیک شود ولی از این جهت که دایره‌ی گواهی دروغ را کوچک می‌نماید قابل تأیید نیست و باید تأکید کرد که منصرف از شاهد ساختگی است؛ چرا که چنین شهادتی نه تنها واقعیت را به طرق متعارف حسی درک نکرده بلکه اطلاعی هم از آن ندارد. به بیان دیگر، مقایسه‌ی گواهی خلاف واقع و گواهی دروغ مسبوق است به حل این مسئله که آیا در مورد اخیر آگاهی گواه از واقع شرط است یا خیر. اگر شرط باشد، گواهی کذب و خلاف واقع یکی می‌شوند و اگر نباشد باید آن‌ها را مجزا دانست. به نظر می‌رسد در گواهی دروغ آگاهی گواه از واقعیت امر، مؤثر در مقام نباشد چه، در این صورت جلوگیری از رواج گواهی ساختگی با شکست مواجه می‌شود. از این رو، گواهی خلاف واقع لزوماً مساوی با گواهی دروغ نیست مگر اینکه گواه واقعیت را پیشاپیش بداند؛ یعنی وقتی میان این دو رابطه‌ی تساوی به وجود می‌آید که در گواهی دروغ گواه با علم به واقعیت آن را تحریف کند یا به شکل دیگری که مغایر با واقعیت است، آن را ادا نماید. پس در این صورت خلاف واقع بودن اعم از گواهی دروغ می‌شود اما مورد اخیر باید در چارچوب تعریفی یاد شده باشد. همچنین، خلاف واقع بودن گواهی از منظر دادگاه و مشهود له و مشهود علیه را نباید خلاف واقع بودن گواهی به معنای فوق دانست بلکه باید آن را از این دیدگاه‌ها، نتیجه‌ی ارزش اقماعی گواهی دانست که منتهی به استفاده‌ی گواهی یا رد نمودن آن در پرونده می‌گردد.

۲.۲.۳. تعریف گواهی خلاف واقع: بر پایه‌ی این تحلیل‌ها «شهادتی که گواه مغایر با آنچه از راه متعارف حسی درک نموده را بیان می‌کند گواهی خلاف واقع است». خلاف حقیقت مذکور در ماده‌ی ۱۰ قانون تصدیق انحصار وراثت نیز به نظر به همین معناست؛ تعریفی که موجب خروج گواهی ساختگی و دروغ از معنای گواهی خلاف واقع می‌شود چرا که گواه ساختگی، ممکن است اساساً مورد گواهی را حس نکرده باشد و صرفاً سخنان مشهود له یا سایر شهود را تکرار کند. با این حال، به نظر می‌رسد مقنن گواهی

خلاف واقع را برابر با گواهی دروغ تلقی نموده یا اینکه دست‌کم آن را عنصر مادی بزه گواهی کذب دانسته، آن چنان‌که در بند «ث» ماده‌ی ۴۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری نیز فقط این گواهی را موجب اعاده‌ی دادرسی قلمداد کرده و دادگاه‌ها نیز بر اساس رأی وحدت رویه‌ی شماره‌ی ۳۷۰۰ در صورت صدور حکم قطعی به گواهی کذب، آن را وفق بند «ث» ماده‌ی ۴۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری موجب اعاده‌ی دادرسی می‌دانند.

۲.۲.۴. روانشناسی گواهی خلاف واقع: اگر به مرز پیشنهادی میان گواهی دروغ و گواهی خلاف واقع یعنی علم به واقعیت و اظهار مطالبی بر خلاف آن در مورد دوم، توجه شود ممکن است بتوان علت گواهی خلاف واقع را از لحاظ روانشناسی فقط معطوف به انگیزه‌های شخصی گواه مانند نفع، ترس، محبت و انتقام دانست و به سختی بتوان عواملی همچون رشوه، سخافت، تمایلات تند و خودستایی را دلیل روانی مخالفت یک شخص با واقع معرفی نمود چرا که در ترس و محبت و نفع است که گواه حاضر است واقعیت را قربانی کند. از سوی دیگر، از میان معیارهایی که برای ارزیابی اظهارات گواه پیشنهاد نموده‌اند مانند اصل عدم تناقض یا وجود انسجام و مطابقت میان اظهارات شهود، شیوه‌ی بیان، دقیق بودن اظهارات، اعتماد به نفس، انسجام بین اظهارات هم‌زمان و متوالی گواه و مهمترین آن یعنی وجود مطابقت بین اظهارات گواهان و دلایل دیگر (دادستان، ۱۳۸۷: ۲۷۵ تا ۲۷۷)، به نظر معیار آخر بیش از همه می‌تواند دلیل مخالفت گواهی با واقع باشد؛ معیاری که با مرز پیشنهادی یعنی علم و اطلاع از واقعیت و اظهار خلاف آن مغایر به نظر می‌رسد. چرا که در آنجا گفته شد اگر دادگاه گواهی گواه را مخالف شهادت‌های دیگر یا سایر ادله بدانند نباید آن را به معنای گواهی خلاف واقع تلقی نمود حال آنکه معیار فعلی درست از وجود مطابقت اظهارات گواه با گواهی سایر گواهان و دلایل دیگر سخن می‌گوید. به بیان دیگر، از میان این معیارها فقط معیار وجود مطابقت است که بیش از سایر ضوابط متکی بر پیش فرض خشت خشت بودن حقیقت مبتنی است که ردیف به ردیف بر روی هم چیده شده‌اند و اگر خشت جدید با حدود سابق مطابقت نداشته باشد باید کنار گذاشته شود. با این وجود، به نظر می‌رسد تعیین معیار دقیق برای موارد گواهی خلاف واقع به این سادگی مقدور نباشد و با عنایت به اینکه روانشناسان نیز این گواهی

را از گواهی دروغ جدا نموده‌اند سخن گفتن در این زمینه نیز آسان نیست.

۳. رجوع از گواهی

۳.۱. مفهوم رجوع

رجوع از گواهی را قانون مدنی و قانون مجازات علی‌رغم پیش‌بینی حکم، تعریف ننموده‌اند. برخی نویسندگان نیز بدون ارائه‌ی تعریف رجوع، چنین مرقوم فرموده‌اند که: «برای رجوع از شهادت کافی است که گواه اعلام دارد که گواهی او کذب و برخلاف حقیقت بوده است، خواه موجب آن را بیان نماید چنان‌که بگوید به جهتی از جهات مانند تهدید، تطمیع یا اشتباه، برخلاف واقع شهادت داده است یا آنکه به موجب آن اشاره نکند» (امامی، ۱۳۷۹: ۲۲۹)؛ توصیفی که ممکن است موجب خلط مفاهیم گواهی کذب و خلاف واقع با رجوع شود. استاد دیگری نیز بدون اینکه متعرض مفهوم رجوع شوند در مقایسه‌ی اقرار و گواهی نوشته‌اند: «برعکس اقرار که رجوع از آن علی‌الاصول درست نیست، رجوع از شهادت امکان‌پذیر است مگر اینکه حکم دادگاه بر طبق شهادت صادر شده باشد» (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۵: ۱۹۷). حقوق‌دان دیگری نیز در این باره به گونه‌ای نوشته‌اند که گویا رجوع شامل شهادت کذب هم می‌شود: «رجوع از شهادت در اصطلاح به این معنی است که شاهدی پس از اقامه‌ی شهادت در محضر حاکم دلیلی ابراز نماید که شهادت وی صحیح نبوده و غلط است، خواه این غلط به واسطه‌ی اشتباهی بوده است که موجب توهم وی در ادای شهادت گردیده و یا به دلیل تعمدی بوده که گواه در بیان شهادت کذب داشته است» (رنجبر، ۱۳۸۳: ۸۴). برخی استادان دقیق‌تر، موضوع را به فقه ارجاع نموده و چنین مرقوم فرموده‌اند که: «ماده‌ی ۱۳۱۹ قانون مدنی موردی را پیش‌بینی می‌کند که گواه پس از گواهی دادن اعلام می‌کند که دروغ گفته است یا دچار اشتباه شده یا به دلیل اکراه نتوانسته است واقع را بیان کند. در این صورت اماره یا اصلی که بر درستی گواهی او وجود دارد با اقرار گواه در هم می‌ریزد و اعتبار خود را از دست می‌دهد. فقیهان امامیه درباره‌ی اثر رجوع و بی‌اعتبار شدن گواهی اتفاق نظر دارند. پس برای آگاهی از آثار رجوع، بهترین شیوه‌ی مطالعه‌ی فقه و اندیشه‌ها و اخبار مستند آن است که باید با آیین

دادرسی کنونی سازگار شود.» (کاتوزیان، ۱۳۸۳: ۲۷ و ۲۸).

۳.۲. رجوع در فقه امامیه

در فقه مسئله‌ی رجوع از گواهی ذیل باب «طواری» مطرح شده است.^{۱۱} طواری که بیشتر در آیین دادرسی مورد بحث است به معنای امری عارضی و اتفاقی ناگاه برآمده است. بدین معنا رجوع از گواهی در ذیل امور عارضی و اتفاقی گواهی قابل بررسی است؛ اما این عوارض و امور طواری گواهی چه مصادیقی دارد نیز جالب توجه است. برای نمونه برخی فقها در این بحث به تبعیت از محقق حلی در شرایع الاسلام پیرامون هفت امر طواری نوشته‌اند: (۱) اگر دو نفر نزد حاکم گواهی بدهند و قبل از صدور حکم بمیرند، حاکم حکم را صادر می‌کند؛ (۲) اگر دو نفر گواهی بدهند و سپس قبل از صدور حکم فاسق شوند، حاکم بر اساس شهادتشان حکم می‌دهد؛ (۳) اگر دو نفر برای کسی که مورثان است گواهی بدهند و مورث قبل از صدور حکم فوت کند و مشهود به منتقل به آن گواهان شود، دادگاه برای آنان به موجب شهادتشان رأی نمی‌دهد؛ (۴) اگر دو گواه از گواهی خود قبل از حکم رجوع کنند، حکمی صادر نمی‌شود؛ (۵) اگر مشهود به قتل یا جرح باشد و حکم اجرا شود سپس گواهان رجوع کنند اگر بگویند عمداً چنین شهادتی داده‌اند، قصاص می‌شوند؛ (۶) اگر ثابت شود که ایشان گواه زور بوده‌اند، حکم نقض می‌شود؛ (۷) اگر دو نفر به طلاق گواهی دهند سپس رجوع کنند حکم نقض نمی‌شود. سه فرع نیز در پایان بررسی شده است با عنوان: (۱) اگر با هم رجوع کنند، هر کدام بالسویه ضامن هستند؛ (۲) اگر گواهان سه نفر باشند، هر یک ضامن یک سوم هستند؛ (۳) اگر حکم صادر شود و دلایلی برای جرح گواهان اقامه شود، حکم به هیچ‌وجه نقض نمی‌شود. آنچه مسلم است این است که از میان این طواری فقها بین رجوع از گواهی (موارد شماره‌ی ۴، ۵ و ۷) و اثبات گواهی زور (مورد بند ۵) تفکیک قائل شده‌اند. همچنین، از دست دادن شرایط گواهی با جرح، پس از حکم را از موارد دیگر جدا کرده‌اند. پس باید گفت که در فقه هم اصل رجوع تعریف نشده و به نظر به معنای عرفی آن واگذار شده آن چنان‌که قانون مدنی و قانون مجازات به نظر چنین کرده‌اند.^{۱۲} با این حال، از این

طواری می‌توان دریافت که رجوع گواه از گواهی رفتاری است که خود گواه در راستای عدول از گواهی انجام می‌دهد و نه اینکه با جرح او یا با فسقش یا با اثبات زور بودنش انجام شود. به ویژه در مورد اخیر، زور بودن گواه برابر است با کذب بودن گواهی که به درستی از رجوع متمایز گشته است^{۱۳}. همچنین، رجوع گواه از گواهی اگر نشان‌دهنده‌ی عمد وی در بیان گواهی خلاف واقع باشد، در قتل و جرح موجب قصاص شاهد خواهد بود. از این تحلیل می‌توان فهمید که فرق میان رجوع گواه از گواهی و گواهی دروغ و گواهی خلاف واقع آن است که در موارد اخیر، گواهی به قوت خودش باقی است و دروغ بودن یا خلاف واقع بودنش احراز یا اثبات می‌شود ولی در رجوع گواهی باقی نیست و لاجرم لازم نیست چیزی جز تحقق رجوع اثبات شود. به بیان دیگر، کافی است گواه گواهی خود را پس بگیرد بدون اینکه همچون گواهی دروغ، عدم صحت گفتارش در دادگاه ثابت شود یا اینکه مانند گواهی خلاف واقع معلوم گردد با علم به واقعیت، در تحریف آن اقدام کرده است. چه، در گواهی دروغ گواه باید وفق ماده‌ی ۶۵۰ قانون مجازات اسلامی اخبار آگاهانه و ارادی در دادگاه نزد مقام رسمی، به طور ساختگی و بر خلاف حقیقت مورد دعوا داشته باشد و در گواهی خلاف واقع نیز، بنا بر تحلیل فوق، گواهی گواه باید مغایر با آنچه که از راه متعارف حسی درک نموده، باشد در حالی که رجوع به معنای پس گرفتن گواهی نیازمند اثبات حقیقت (همچون گواهی کذب) یا معلوم شدن چشم‌پوشی نسبت به واقعیت (در گواهی خلاف واقع) نیست و به صرف رجوع از گواهی، حتی بدون علت، محقق می‌شود.

۳.۳. ماهیت رجوع و محل انجام آن

پیش از تعریف نمودن رجوع بایسته است به دو پرسش پاسخ دهیم: یک اینکه ماهیت رجوع چیست؟ دو آنکه رجوع باید نزد چه کسی انجام شود؟ در مورد پرسش نخست باید بدانیم که در گواهی چه خصوصی است که به گواه امکان رجوع را می‌دهد در حالی که در اقرار این خصوصیت نیست؟ استاد فقید رجوع را اقرار گواه به بی‌اعتباری گواهی دانسته‌اند؛ اقراری که اماره یا اصل صحت گفتار گواه را در هم می‌ریزد (کاتوزیان،

۱۳۸۳ : ۲۸). دیگر حقوق‌دانان تا جایی که نگارنده امکان بررسی داشت متعرض بحث نگردیده‌اند. همچنین فسخ گواهی یا اقرار به تلف گواهی یا گواهی به بی‌اعتباری گواهی هم از سوی برخی مطرح شده است (العانی، ۱۹۶۲: ۱۰، و نیز: العانی، ۱۹۶۲: ۱۲). ممکن است بتوان به منشأ دلایل برای پاسخ گفتن توجه کرد. چه، برخی استادان دلایل را از این جهت به دلایل ناشی از طرفین یا دلایل ناشی از ثالث تقسیم کرده‌اند (امامی، ۱۳۷۹: ۲۸-۲۹) و گواهی دلیلی است که ثالث اقامه می‌کند و اقرار و سوگند دلایلی از اطلاعات طرفین هستند. از این روست که انکار پس از اقرار مسموع نیست (ماده‌ی ۱۲۷۷ قانون مدنی) و به موجب ماده‌ی ۱۳۳۱ قانون مدنی سوگند قاطع دعواست و هرگونه اظهاری که منافی با آن باشد مردود است. بدان معنا که دلایل ناشی از اطلاعات طرفین قاطع و دلایل ناشی از اطلاعات ثالث قابل رجوع هستند. این استدلال اگرچه ظاهر درستی دارد ولی قانع‌کننده نیست چرا که بی‌گمان رأی به عنوان نتیجه‌ی اعمال قضایی نباید دستخوش اراده‌ی گاه و بی‌گاه ثالث باشد. اعتبار عمل قضایی به حجیتی است که در کشف واقع و فصل خصومت دارد از این رو باید گفت وقتی که طرفین نمی‌توانند اظهارات خود را انکار کنند، به طریق اولی عدول و رجوع ثالث نباید موجب بی‌اعتباری رأی شود. با این حال، این نگرش در فقه مورد توجه نیست. برای نمونه محقق در شرایع می‌نویسد: «حکم حاکم تابع گواهی است: پس اگر گواهی به حق باشد، نافذ شود حکم در باطن و ظاهر؛ و اگر به حق نباشد، نافذ شود حکم به ظاهر نه باطن» (حلی، ۱۳۶۸: ۱۸۲۴) و در سوگند قسامه در قصاص نیز می‌بینیم قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ نمونه‌های بطلان سوگند را عدول سوگندخورنده از سوگند و دروغ بودن یا از روی علم نبودن آن معرفی نموده است بدین معنا که عدول از سوگند در ردیف دروغ بودن و از روی علم نبودن است که مصداق بطلان آن است. همچنین، به نظر نمی‌توان رجوع را اقرار دانست چرا که اقرار عبارت است از اخبار به حقی برای غیر علیه خود ولی رجوع از گواهی، اگر که ممکن است بتواند مورد استفاده‌ی مشهود علیه قرار بگیرد اما نمی‌توان آن را به طور قطع علیه رجوع‌کننده دانست، بلکه علیه مشهود له است. بر این بنیاد رجوع را باید انصراف دانست. انصرافی که به تجویز مقنن انجام می‌شود و ریشه در تزلزل اعتبار و ارزش اطلاعات اشخاص ثالث دارد بدان معنا که وقتی اطلاعات یک شخص به عنوان دلیل در یک دادرسی

مورد استفاده قرار می‌گیرد، مقنن سرنوشت دعوا را به این اعلام واگذار می‌کند؛ اعلامی که هرگونه احتمالی در موردش وجود دارد و می‌تواند ساختگی، خلاف واقع، دروغ، از روی اشتباه، سهوی یا صحیح باشد. اگر این تحلیل از رجوع پذیرفته شود اصلاح و تکمیل گواهی آن‌چنان که در برخی قوانین خارجی پذیرفته شده^{۱۴}، رجوع به شمار نمی‌آید چه، افزودن به گواهی یا کاستن از آن به فراخور یادآوری حافظه نه تنها رجوع از گواهی نیست بلکه، تحکیم آن است و انگهی، مقنن فرانسوی آن را محدود به فرضی نموده که گواهان هنوز دادگاه را ترک نکرده‌اند و ختم تحقیق یا مذاکرات اعلام نشده است؛ اما در خصوص پرسش دوم به نظر می‌رسد برخلاف آنچه در میان مردم مرسوم است و در دعاوی دیده می‌شود که گواهان به هر دلیل در دفاتر اسناد رسمی حاضر شده و نزد سردفتر رجوع خود را از شهادتی که قبلاً در دادگاه داده‌اند اعلام می‌نمایند، رجوع باید در حضور شخصی انجام شود که گواهی را استماع نموده است. بنابراین، رجوع گواه از گواهی باید در حضور قاضی دادگاه انجام شود چرا که همان مشکلاتی که از گواهی‌های واهی و کذب و بی‌اساس در قضاوت ایجاد می‌شود، در رجوع دلبخواهی گواهان نزد اشخاصی همچون سردفتر آن‌هم به وجود خواهد آمد از این رو، این قاضی است که می‌تواند صحت رجوع و واقعی یا دور از تطمیع و فشار بودن آن را بررسی و احراز کند^{۱۵}. از این جهت، اینکه گفته شد رجوع بدون ذکر علت مجاز است، چندان موافق با نیازهای روز دادگستری نیست و دادگاه باید بتواند علت رجوع را بررسی کند، پس رجوع باید نزد قاضی انجام شود. به هر ترتیب آن‌چنان که در فقه تأکید شده اعاده‌ی گواهی از سوی رجوع کننده ممنوع است (شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۲۹۷؛ و از فقهای معاصر: خویی، ۱۴۲۲: ۱۸۸). و ماده‌ی ۱۹۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ نیز بدان تأکید نموده است. پس «رجوع گواه از گواهی عبارت است از انصراف از گواهی در دادگاه نزد مقام رسمی که صلاحیت شنیدن شهادت را دارد».

۳.۴. روانشناسی رجوع

بر خلاف گواهی دروغ که بیش از همه مورد مطالعه‌ی روانشناسان بوده است، رجوع

از گواهی کمتر مورد عنایت قرار گرفته است. به نظر می‌رسد جز در مواردی که گواه علت رجوع را معین کرده و اعلام می‌کند که شهادتش دروغ یا خلاف واقع است، در سایر موارد و همچنین مواردی که علت را بیان نمی‌کند باید بیش از همه به انگیزه یا حافظه‌ی گواه مراجعه کرد. ممکن است گواه در موضوع، ماهیت و هویت اشتباه کرده باشد، ممکن است گواه پس از گواهی جزئیات را به خاطر بیاورد و متوجه شود که مشهود به کیفیت یا کمیت دیگری داشته است و از گواهی رجوع کند. پس اگر در نظر بگیریم که «تمامی پژوهشگران به نارسایی‌های حافظه‌ی گواهان و محدودیت‌های دستیابی به عوامل مؤثر بر آن، اشاره دارند اما بر این باورند که نتایج تحقیقات می‌توانند هشدار برای دستگاه عدالت به حساب آیند» (دادستان، ۱۳۸۷: ۲۷۹) از این رو، گواهی گواه را نباید امری قطعی دانست چرا که هر شاهده‌ی در یادآوری آنچه که دیده یا شنیده هر چه قدر هم که باهوش باشد ناتوان است به این دلیل که وقتی «چیزی را دیده یا شنیده قصد ادای گواهی نبوده از این لحاظ دقت کافی به عمل نیامده و پس از مدتی آنچه در خاطره‌اش مانده یا از نظرش گذشته، به صورت واقعی بیان می‌دارد که مسلماً با حقیقت اختلاف دارد و همین اختلاف ممکن است موجب محکومیت طرف گردد» (شاهکار، ۱۳۳۱: ۱۴). پس نباید با پیش فرض به رجوع نگریست و آن را به معنای گواهی کذب یا خلاف واقع دانست چه، ممکن است رجوع ریشه در محدودیت‌های حافظه‌ی گواه داشته باشد. با این حال، مدعی می‌تواند کذب یا خلاف واقع بودن گواهی قبل از رجوع را در مرجع قضایی صالح اثبات نماید.

۴. آثار رجوع گواه از گواهی

با بررسی مفهوم رجوع گواه از گواهی و تمیز آن از گواهی دروغ و خلاف واقع، اینک نوبت به مطالعه‌ی آثار رجوع گواه می‌رسد. همچنین می‌توان بر اساس میزان تأثیر رجوع، این آثار را تقسیم‌بندی نمود و مواردی را که رأی نقض می‌شود، از نمونه‌هایی که نمی‌شود باز شناخت. به همان صورت می‌توان موارد رجوع با مسئولیت مدنی و بدون آن و رجوع با مسئولیت کیفری و بدون آن را بررسی کرد. همچنین، فقها بر اساس موضوع

دعوا هم اقدام به تقسیم‌بندی آثار رجوع نموده‌اند مانند (۱) حد و تعزیر و قتل؛ (۲) مال؛ و (۳) بضع (حلی، ۱۳۶۸: ۱۸۳۶)؛ اما از آنجا که رویکرد این مقاله، توجه به جنبه‌های آیین دادرسی رجوع است، آثار آن را به قبل و بعد از رأی تقسیم می‌کنیم و مسائل ماهوی مربوط به مسئولیت مدنی یا کیفری و خصوصیات دعاوی کیفری و خانواده و مدنی را به پژوهشی دیگر وا می‌گذاریم (جهت مطالعه در این زمینه رک: رنجبر، ۱۳۸۳: ۸۳ تا ۹۹). بر این اساس، در بند ۱ به رجوع گواه قبل از رأی و در بند ۲ به این رجوع بعد از رأی می‌پردازیم.

۴.۱. اثر رجوع از گواهی قبل از صدور رأی از منظر آیین دادرسی

۴.۱.۱. رجوع و رأی: رأی نتیجه‌ی طبیعی دادرسی و مصداق بارز عمل قضایی است؛ بدان مفهوم که با آغاز شدن رسیدگی در پی دادخواهی، فرایند دادرسی طی شده و به رأی منتهی می‌شود. این رأی اگر راجع به ماهیت دعوا و قاطع آن به طور جزئی یا کلی باشد، حکم و اگر فاقد هر یک از موارد فوق است قرار نامیده می‌شود (ماده‌ی ۲۹۹ قانون آیین دادرسی مدنی). رأی به حضوری و غیابی، قطعی و غیر قطعی و نهایی و غیرنهایی تقسیم‌شده است. پس پیش از هر چیز باید دید مقصود از رأی در اینجا کدام رأی است؟ اگرچه در فقه تقسیم‌بندی حکم و قرار دیده نمی‌شود و فقها به طور کلی پیرامون حکم می‌نویسند و مقصود از آن نیز هر لفظی است که به حکم مخصوص نسبت به افراد معین دلالت کند (رک: سنگلجی، ۱۳۸۰: ۱۶۷)، ولی حکم غیابی و قاعده‌ی «الغائب علی حجتہ» مورد اشاره‌ی ایشان بوده است. به نظر می‌رسد باید در این مورد به اجرایی بودن یا نبودن رأی توجه نمود. در نظم حقوقی رأی قابل اجرا است که یا قطعی صادر شده است، چه در مرحله‌ی نخستین و چه در مرحله‌ی تجدیدنظر یا اینکه به دلیل گذشت مهلت طرق عادی شکایت از رأی، قطعی شده باشد (ماده‌ی ۱ قانون اجرای احکام مدنی و ماده‌ی ۴۹۰ قانون آیین دادرسی کیفری). پس حضوری یا غیابی بودن مؤثر در این مقام نیست و باید نظر آن دسته از حقوق‌دانانی را که مقصود از رأی را رأی قطعی دانسته‌اند (رنجبر، ۱۳۸۳: ۸۳) تکرار نمود.

۴.۱.۲. رجوع و رأی غیرقطعی: با این معنا اگر گواه قبل از رأی از گواهی خود رجوع کند چه اثری دارد. محقق حلی فرموده‌اند: «حکم کرده نمی‌شود». شهید ثانی از شارحین بزرگ کتاب شرایع الاسلام نیز در این باره نوشته‌اند: «اگر قبل از قضاوت باشد، مطلقاً از صدور رأی خودداری می‌شود» (شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۲۹۷) و صاحب جواهر از همان دسته شارحین مرقوم نموده‌اند «شاهد ضامن نیست زیرا دلیلی برای ترجیح سخن اول او بر سخن دومش نداریم» (نجفی، ۱۴۰۴: ۲۲۰). حقوقدانان نیز این نظر را پذیرفته و در آثار خود تکرار کرده‌اند. برخی نوشته است: «چنانچه قبل از صدور حکم باشد، دادگاه گواهی او را از عداد دلایل خارج می‌نماید» (امامی، ۱۳۷۹: ۲۲۹) و برخی استادان نیز مرقوم کرده‌اند «بیگمان دادگاه باید از تصمیمی که مبتنی بر درستی شهادت باشد خودداری کند» (کاتوزیان، ۱۳۸۳: ۲۸) و حقوق‌دان دیگری نیز علت را تبعیت حکم از گواهی دانسته‌اند (رنجبر، ۱۳۸۳: ۸۴). فرقی هم در این امر میان موضوعات کیفری، مدنی و خانواده در فقه دیده نمی‌شود زیرا در روایت ناظر به بحث به طور کلی آمده است: «فِي الشُّهُودِ إِذَا رَجَعُوا عَنْ شَهَادَتِهِمْ وَ قَدْ قُضِيَ عَلَى الرَّجُلِ ضَمْنًا مَا شَهِدُوا بِهِ وَ غَرَّمُوا وَ إِنْ لَمْ يَكُنْ قُضِيَ طُرْحَتْ شَهَادَتُهُمْ وَ لَمْ يَغْرَمُوا الشُّهُودُ شَيْئًا» (عاملی، ۱۴۰۹: ۳۲۶). بر این اساس، حکم ماده‌ی ۱۳۱۹ در مورد رجوع را باید حمل بر موردی کرد که گواه قبل از صدور رأی از گواهی خود رجوع می‌کند. اگر این معنا در نظر گرفته شود عبارت: «به شهادت او ترتیب اثر داده نمی‌شود» تبیین می‌گردد. به نظر می‌رسد بتوان از اطلاق این روایت حتی در مورد رأی قابل شکایت به طرق عادی هم استفاده نمود؛ یعنی اگر رأی صادر شود ولی هنوز قطعی نشده باشد باید نظری را پذیرفت که از نقض آن در مقام واخواهی یا تجدیدنظرخواهی سخن می‌گوید.

۴.۱.۳. رجوع و طرق عادی شکایت: برخی استادان با استناد به ماده‌ی ۳۷۵ قانون آیین دادرسی مدنی از نقض رأی به موجب تجدیدنظرخواهی دفاع کرده‌اند (کاتوزیان، ۱۳۸۳: ۲۸) و برخی دیگر نیز از امکان فسخ رأی در مرحله‌ی بالاتر سخن گفته‌اند (امامی، ۱۳۷۹: ۲۲۹)؛ اما آیا رجوع به خودی خود علت پذیرش واخواهی یا جهت تجدیدنظرخواهی است؟ در مورد واخواهی به نظر می‌رسد رجوع علت پذیرش واخواهی نیست بلکه مبنا

رعایت حقوق دفاعی است چرا که مقنن، علت صدور قرار قبولی و اخواهی را (در فرضی که و اخواهی خارج از مهلت انجام می‌شود) عدم ابلاغ واقعی حکم و اثبات عدم آگاهی از رأی صادره وفق شرایط پیش‌بینی شده در ماده‌ی ۳۰۳ قانون آیین دادرسی مدنی دانسته است (تبصره‌ی ۱ ماده‌ی ۳۰۶ این قانون)؛ اما اگر قرار قبولی و اخواهی صادر شد یا پرونده در جریان رسیدگی به و اخواهی قرار گرفت، دادگاه به استناد ماده‌ی ۱۳۱۹ قانون مدنی به گواهی رجوع شده نزد خود ترتیب اثر نمی‌دهد و با توجه به محتویات پرونده تصمیم می‌گیرد. همچنین است اگر موضوع کیفری باشد، با این تفاوت که در اینجا نیازی به صدور قرار قبولی و اخواهی نیست (مواد ۴۰۶ و ۴۰۷ قانون آیین دادرسی کیفری) (برای دیدن نظری که رجوع را موجب عدول دادگاه از رأی غیابی معرفی نموده رک: حسن زاده، ۱۳۹۳: ۱۲ و ۱۷). در مورد جهت تجدیدنظرخواهی نیز به نظر می‌رسد اگر رجوع قبل از رأی نخستین انجام شود و دادگاه بدان توجه نکند و آن گواهی را مستند قرار دهد، صرف رجوع از شهادتی که مستند رأی دادگاه نخستین بوده می‌تواند مصداق بند الف ماده‌ی ۳۴۸ قانون آیین دادرسی مدنی باشد که از عدم اعتبار مستندات دادگاه سخن می‌گوید. مستندات در اینجا اعم است از مستندات حکمی و موضوعی و پرواضح است که گواهی جزو ادله و مورد اخیر از جهات موضوعی رأی دادگاه است. ولی اگر رجوع در فاصله‌ی صدور رأی و تجدیدنظرخواهی اتفاق افتد موضوع قابل تأمل است؛ چرا که رأی در زمان صدور بر پایه‌ی شهادتی صادر شده که معتبر بوده است. همچنین، آن چنان‌که گفته شد، رجوع باید نزد قاضی انجام شود و در اینجا با توجه به فراغ دادرسی نخستین از موضوع، رجوع در این فرض باید نزد چه کسی انجام شود؟ اینجاست که شناخت ماهیت رجوع می‌تواند مؤثر واقع شود. اگر رجوع را آن چنان‌که گفته شد، انصراف بدانیم که دارای همان معنای عرفی و لغوی مورد بحث است، می‌توان از این نظر دفاع کرد که با رجوع میان دو سخن گواه تردید ایجاد می‌شود یعنی با رجوع در صحت گفتار نخست گواه ظن ایجاد می‌شود از این رو، موضوع مشمول ماده‌ی ۱۳۱۵ خواهد شد که از لزوم ادای گواهی از روی قطع و یقین سخن گفته است؛ به بیان دیگر، وقتی گواه از گواهی رجوع می‌کند در صدق گفتار نخست و دوم او ظن ایجاد می‌شود و این ظن با قطع و یقین گواهی منافات دارد. با این حال، این مسئله که رجوع باید نزد چه

کسی انجام شود در اینجا همچنان باقی است. در این مورد به منظور جلوگیری از سوءاستفاده به نظر می‌رسد باید قبول کرد که استماع رجوع گواه توسط قاضی‌ای که از قضیه فارغ شده فاقد وجاهت باشد و گواه ناگزیر است بدو رجوع خود را به شکل کتبی، ضمن تجدیدنظرخواهی از سوی ذینفع به دادگاه تجدیدنظر اعلام کند و سپس قضات این دادگاه با دعوت آن گواه، صحت رجوع را احراز نمایند. با این بررسی، حکم موردی که گواه در جریان تجدیدنظرخواهی از گواهی خود رجوع می‌کند همان است که در ماده‌ی ۱۳۱۹ قانون مدنی آمده است. در امور کیفری نیز می‌توان تحلیل مشابهی ارائه کرد. در بند الف ماده‌ی ۴۳۴ قانون آیین دادرسی کیفری، به عدم اعتبار ادله و مستندات دادگاه اشاره شده است که به نظر عدم اعتبار ادله شامل فقدان شرایط قانونی گواهی گواهان می‌شود.

۵. اثر رجوع از گواهی بعد از صدور رأی از منظر آیین دادرسی

۵.۱. رجوع پس از رأی در فقه

فقها وارد بحث رجوع از گواهی بعد از صدور حکم هم شده‌اند و وابسته به اینکه حکم اجرا (به تعبیر ایشان استیفا) شده یا نشده باشد و مورد حکم تلف شده یا نشده باشد، نظراتی داده‌اند. محقق حلی در موردی که حکم صادر شده و استیفای حق گردیده یا مورد حکم تلف شده، ظاهراً بدون فرق میان انواع دعاوی، قائل به عدم نقض رأی گردیده‌اند. همچنین، اگر رجوع قبل از استیفای حق باشد و حکم ناظر به موضوع مربوط به حدود حق الهی باشد، گفته‌اند به لحاظ شبهه حکم نقض می‌شود و در نقض رأی در فرض حدی که فقط جنبه‌ی حق الناسی دارد، تردید کرده‌اند (حلی، ۱۳۶۸: ۱۸۳۶). شهید ثانی فرموده‌اند که اگر رجوع قبل از استیفای حق باشد یک نظر این است که اگر گواهی نسبت به مال است اجرا ادامه می‌یابد به این دلیل که رأی به درستی با گواهی صادر شده و صحت حکم ناظر به مال چیزی نیست که با شبهه‌ی هر چند ناشی از رجوع، از بین برود و نظر دیگر این است که اجرای رأی انجام نمی‌شود چرا که حکم بعد از رجوع اعتبار خود را از دست داده و ظن ناشی از صدق گفتار گواه با رجوع از بین می‌رود

(شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۲۹۷). همچنین اگر حکم داده شود و مورد حکم به دادبرده تسلیم گردد، حتی اگر مال باقی باشد محقق حلی قائل به عدم نقض رأی و عدم لزوم استرداد مال شده‌اند (حلی، ۱۳۶۸: ۱۸۳۶-۱۸۳۷) و صاحب جواهر این نظر را موافق نظر مشهور دانسته‌اند (نجفی، ۱۴۰۴: ۲۲۳). فقیه دیگری برای تأیید این نظر چنین استدلال کرده‌اند که چون حکم با اجتهاد صادر شده، با احتمال ناشی از رجوع نقض نمی‌شود. همچنین، گواهی گواهان اقرار است و رجوع انکار و انکار پس از اقرار مسموع نیست. همچنین گواهی حق را ثابت می‌کند و با طواری همچون فسق و مرگ، حق ثابت شده، زائل نمی‌شود (شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۲۲۸). صرف نظر از مع الفارق بودن قیاس گواهی با اقرار، شیخ طوسی قول مخالفی دارند و معتقدند که عین مال در صورت بقا باید به صاحب آن مسترد شود و گواه در صورتی ضامن است که عین مال باقی نباشد (شیخ طوسی، ۱۴۰۰: ۳۳۶). به تأیید صاحب جواهر، دسته‌ای از فقها همچون نویسندگان کتب «الوسیله» و «الکافی» و «المهذب» از نظر شیخ تبعیت کرده‌اند (نجفی، ۱۴۰۴: ۲۲۴). فقیه دیگری علت این نظر شیخ را که خالی از ضعف نیز ندانسته‌اند، جاری شدن مجرای عدم گواهی در پرونده با رجوع اعلام کرده‌اند (شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۲۹۹ و ۳۰۰).

۵.۲. اثر رجوع و طرق شکایت فوق‌العاده از دیدگاه حقوق‌دانان

در اینکه صرف رجوع گواه از گواهی جهت اعاده‌ی دادرسی است یا خیر برخی استادان نظر منفی داده‌اند چرا که اعاده‌ی دادرسی برخلاف اعتبار امر قضاوت شده‌ی رأی است (امامی، ۱۳۷۹: ۲۲۹). برخی استادان پس از بررسی و تأمل پیرامون بندهای ۶ و ۷ ماده‌ی ۴۲۶ قانون آیین دادرسی مدنی در بند ۶ تردید ناشی از افزایش قلمرو گواهی را جدی دیده‌اند و پیرامون بند ۷ مرقوم کرده‌اند: «اگر درخواست کننده‌ی اعاده‌ی دادرسی چنین استدلال کند که مدرک دروغگویی گواه در جریان دادرسی، در سینه‌ی او مکتوم مانده و اکنون که با رجوع گواه بروز کرده است باید مستند اعاده‌ی دادرسی قرار گیرد، در پاسخ او چه باید گفت؟» همچنین، درباره‌ی بند ۴ ماده‌ی ۲۷۲ قانون آیین دادرسی کیفری سابق (که برابر است با بند ۴ ماده‌ی ۴۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲)

چنین نوشته‌اند: «این مسئله باقی می‌ماند که آیا با رجوع از گواهی خلاف مفاد آن ثابت می‌شود یا دادگاه می‌تواند به ارزیابی دو گفته‌ی شاهدان پردازد و صدق و کذب آن را تشخیص دهد؟» (کاتوزیان، ۱۳۸۳: ۳۰). استاد دیگری نیز حکم رجوع از گواهی را مشمول حکم گواهی کذب دانسته‌اند که مورد اخیر بنا بر نظر این دادرسی‌تان می‌تواند مصداق بند ۵ ماده‌ی ۴۲۶، یعنی ارتکاب حیله و تقلب مؤثر در حکم دادگاه یا مستمسک اعمال ماده‌ی ۱۸ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب با اصلاحات ۱۳۸۵ سابق (ماده‌ی ۴۷۷ قانون آیین دادرسی کیفری کنونی) در مورد خلاف شرع بین باشد. با این حال ایشان اقامه‌ی دعوی مسئولیت مدنی علیه گواه و مشهود له را امکان‌پذیرتر دانسته‌اند (شمس، ۱۳۸۸: ۱۵۹ و ۱۶۰). در این باره باید اذعان نمود که رجوع شاهد از گواهی همواره با سوءظن همراه است بدان معنا که همیشه گرایش به سمت کذب بودن گواهی یا خلاف واقع بودن آن وجود دارد اما آن چنان‌که تحلیل شد، رجوع گواه از گواهی لزوماً مساوی با گواهی دروغ یا خلاف واقع نیست و ممکن است ناشی از نارسایی حافظه‌ی گواه در مرحله‌ی یادآوری باشد. همچنین آن‌طور که آمد، صاحب جواهر نیز علت ضامن نبودن گواه قبل از حکم را نبود دلیل برای ترجیح سخن نخست بر سخن دوم او دانسته‌اند (نجفی، ۱۴۰۴: ۲۲۰) که می‌تواند به معنای نفی پیش فرض دروغ یا خلاف واقع بودن گواهی قبل از رجوع باشد. پس خود به خود نباید حکم رجوع را مشابه حکم گواهی خلاف واقع یا کذب دانست مگر اینکه گواه بدان اعتراف یا مدعی آن را ثابت کند یا اینکه دادگاه ضمن بررسی رجوع کذب یا خلاف واقع بودن را احراز نماید^{۱۶}.

۵.۳. رجوع و اعاده‌ی دادرسی

رجوع محض از گواهی پس از قطعیت حکم موجب اعاده‌ی دادرسی نیست و همچون فقها باید قائل به مسئولیت مدنی گواه شد که امری علی‌حده است. چرا که اعتبار امر قضاوت شده‌ی حکم با گواهی صحیح در زمان صدور مستقر گردیده و حق تشخیص داده شده و به عقیده‌ی شهید ثانی با احتمال ناشی از رجوع نباید حکم نقض شود. شاید به این علت است که در بازنگری‌های قوانین آیین دادرسی کیفری و مدنی در سال ۱۳۷۸

و ۱۳۷۹ و نیز قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ به رجوع گواه از گواهی به عنوان جهت نقض رأی قطعی ذیل باب اعاده‌ی دادرسی، هیچ اشاره‌ای نشد. پس وقتی حکمی نقض نمی‌شود، مسئله‌ی استرداد مال در صورت بقا نیز، آن چنان‌که در فقه مورد اختلاف است، منتفی می‌گردد؛ اما اگر به یکی از جهات قانونی اعاده‌ی دادرسی پذیرفته شود آیا در جریان رسیدگی به اعاده‌ی دادرسی، گواه می‌تواند از گواهی خود رجوع کند و اگر چنین کرد چه تأثیری خواهد داشت؟ حکم این موضوع در کتب فقهی و نوشته‌های حقوقی نیامده است. به نظر می‌رسد رجوع گواه نزد قاضی که به اعاده‌ی دادرسی رسیدگی می‌کند، به همان دلیلی که برای عدم نقض رأی پس از حکم ذکر شد، مجاز نباشد مگر اینکه مورد دعوا حد الهی باشد که در این صورت به طور استثنایی بنا به روایات و نظرات فقهی، با استناد به قاعده‌ی درء، رجوع مجاز و موجب نقض رأی مبتنی بر آن گواهی خواهد بود، آن‌هم تا زمانی که حکم اجرا نشده است. پس رجوع در امور حقوقی نزد قاضی رسیدگی کننده به اعاده‌ی دادرسی مسموع نیست و در نتیجه نافی اعتبار امر قضاوت شده‌ی رأی مورد اعاده‌ی دادرسی نیست. وانگهی، دادگاه فقط باید به جهت مورد ادعا در دادخواست اعاده‌ی دادرسی بپردازد (ماده‌ی ۴۳۶ قانون آیین دادرسی مدنی) و رجوع از گواهی در این دادخواست نیامده و لاجرم در قلمرو رسیدگی دادگاه قرار ندارد. در امور کیفری نیز رجوع در موضوع حد الهی، مادام که حد اجرا نشده موجب نقض حکم مبتنی بر آن بوده و پس از آن در حکم بی‌اثر است. بر این اساس، حکم ماده‌ی ۱۹۸ قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ که از امکان رجوع از گواهی شرعی قبل از اجرای مجازات سخن گفته و آن را موجب سلب اعتبار گواهی دانسته، بر پایه‌ی نظرات فقهی، معطوف به حدود الهی و گواهی شرعی است که به موجب ماده‌ی ۱۷۵ این قانون در هر صورت حجیت و اعتبار دارد اعم از آنکه مفید علم باشد یا اینکه نباشد^{۱۷}. وانگهی، نقض حکم حتی در این فرض ناظر به حالتی است که گواهی تنها دلیل حکم باشد از این رو، اگر دادگاه متکی به دلایل دیگر از جمله اقرار و علم قاضی جاری شدن حد را روا بداند، رجوع گواه به تنهایی، حتی در این فرض، موجب نقض حکم نخواهد شد. پرسش دیگر این است که آیا رجوع گواه از گواهی موجب مخالفت رأی با شرع می‌شود تا موضوع مشمول ماده‌ی ۴۷۷ قانون آیین دادرسی کیفری گردد؟ همان‌طور که تحلیل گردید فقها اعتقاد دارند رأی در زمان

صدور بر اساس گواهی معتبر صادر گردیده و جز در مورد حد الهی آن‌هم تا زمانی که اجرا نشده، رجوع موجب نقض حکم نیست. همچنان که ذکر شد، شهید ثانی رجوع را احتمالی دانسته که موجب سلب اعتبار حکم ناشی از اجتهاد نمی‌شود و پس از استقرار حق، طواری گواهی موجب سلب اعتبار گواهی نمی‌شود. وانگهی، ایشان این سخن را که پس از رجوع، گویا در قضیه شهادتی ادا نشده، ضعیف تلقی نموده‌اند. با این حال، حکم فرضی را که در پی رجوع ثابت می‌شود که گواهی از اول دروغ یا خلاف واقع بوده، باید جدا تلقی کرد و همچون صاحب جواهر رجوع را اعم از گواهی دروغ (نجفی، ۱۴۰۴: ۲۲۴) و خلاف واقع دانست و از این جهت فقط پس از اثبات دروغ بودن یا خلاف واقع بودن گواهی، رأی مبتنی بر آن را باطل اعلام کرد.

۵.۴. رجوع و فرجام خواهی

پرسش دیگر این است که آیا رجوع می‌تواند از موارد نقض رأی مبتنی بر گواهی در فرجام‌خواهی باشد؟ در این مورد باید بین رجوع گواه در فاصله‌ی ابلاغ رأی قابل فرجام و تقدیم دادخواست فرجامی و رجوع گواه در جریان فرجام‌خواهی تمایز ایجاد نمود. در مورد نخست بنا بر آنچه که گفته شد، رجوع به خودی خود موجب سلب اعتبار رأی نمی‌گردد مگر اینکه معلوم شود گواهی از ابتدا دروغ یا خلاف واقع بوده است. چه، بند ۲ ماده‌ی ۳۷۱ قانون آیین دادرسی مدنی از مخالفت رأی با موازین شرعی و مقررات قانونی سخن می‌گوید، در حالی که رأی در زمان صدور بر اساس گواهی معتبر صادر گردیده است. در مورد رجوع گواه در جریان فرجام‌خواهی نیز به نظر می‌رسد از آنجا که فرجام‌خواهی عبارت است از تشخیص انطباق یا عدم انطباق رأی مورد درخواست فرجامی با موازین شرعی و مقررات قانونی (ماده‌ی ۳۶۶ قانون آیین دادرسی مدنی) و نظر به اینکه رجوع گواه از گواهی پس از قطعیت رأی، جز در مورد حد الهی آن‌هم تا زمانی که حکم اجرا نشده، تأثیری در آن ندارد، باید پذیرفت که امکان رجوع گواه از گواهی در فرایند فرجام‌خواهی وجود ندارد. با این حال، اگر دیوان عالی کشور پرونده را به جبهتی مانند نقض قرار یا حکم به علت نقص تحقیقات یا عدم صلاحیت دادگاه وفق

ماده‌ی ۴۰۱ قانون آیین دادرسی مدنی به دادگاه ماهوی بازگشت دهد، در این دادگاه گواه می‌تواند از گواهی خود رجوع کند. پس اگر این رجوع مؤثر در مقام باشد، ممکن است با استناد به ماده‌ی ۱۳۱۹ قانون مدنی یا ۱۹۸ قانون مجازات اسلامی، همچون رجوع قبل از رأی، موجب عدم ترتیب اثر به گواهی یا سلب اعتبار آن شود.

۵.۵. رجوع و اعتراض شخص ثالث

اعتراض شخص ثالث خواه اصلی و خواه طاری ناظر به فرضی است که شخصی که نه خود و نه نماینده‌ی وی در دادرسی شرکت نداشته، با رأیی مواجه شود که نسبت به حقوق وی خلل وارد آورده است. در این صورت، این شخص قادر خواهد بود به طور اصلی یا طاری نسبت به آن رأی اعتراض کند (مواد ۴۱۷ و ۴۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی). بر این اساس این طریقه‌ی شکایت، ویژه‌ی از میان بردن میزان خلل رأی بر حقوق شخص ثالث است از این رو، به نظر نمی‌توان با رجوع از شهادت مبنای رأی قطعی لازم الاجرا، برای این شخص حق اعتراض شخص ثالث ایجاد نمود (برای دیدن نظر مخالف ر.ک: حسن زاده، ۱۳۹۳: ۱۸). چرا که رجوع از گواهی پس از رأی قطعی و لازم الاجرا جز در مورد حدود الهی، اثری بر رأی ندارد و اگر ثالث بتواند به رأی اعتراض کند، بدون رجوع نیز باید چنین حقی داشته باشد. وانگهی، در مورد حد خداوندی نیز در نظم حقوقی جاری، امکان اعتراض شخص ثالث به رأی کیفری فاقد مبنای حقوقی است که وضعیت این قبیل آرا را پیچیده‌تر می‌کند.

۶. نتیجه‌گیری

در این نوشته تلاش شد پاسخ پرسش‌های آغازین داده شود. رجوع از گواهی از شهادت دروغ و خلاف واقع جدا است و آثار متمایزی نیز از جهت آیین دادرسی نسبت به رأی دارد؛ اما اینکه گفته شد نباید رجوع را برابر با گواهی دروغ و مخالف واقع دانست، بدین معنا نیست که اگر مدعی توانست دروغ و خلاف واقع بودن گواهی را ثابت کند یا اگر این امور برای قاضی احراز گردید، گواه رجوع کننده کیفر نبیند. بر بنیاد این پژوهش،

به نظر می‌رسد تجویز امکان رجوع از گواهی، ریشه در سستی و تزلزل این دلیل قدیمی در میان سایر ادله‌ی اثبات دعوا دارد؛ فترتی که از دیرباز انسان را مشغول به مسئله‌ی بررسی صدق گفتار گواه کرده است. به بیان دیگر، پیش‌بینی امکان رجوع گواه از گواهی بدین معناست که در فرایند کشف حقیقت، اگرچه رویکرد نظام‌های حقوقی به سمت گسترش گواهی است اما دادگاه‌ها باید در نظر داشته باشند که گواهی حتی از منظر گواه، دلیل قطعی و غیرقابل انصرافی نیست چه، علاوه بر انگیزه‌هایی که در کیفیت تحمل یا ادای گواهی مؤثر است، بیش از همه گواهی درست از حافظه‌ی گواه و میزان یادآوری وی از رویداد واقعه تأثیر می‌پذیرد؛ پس پیش‌بینی امکان رجوع شاهد از شهادت امری بایسته و لازم است چرا که اگر گواهی، دروغ یا خلاف واقع باشد و دادگاه غافل از آن تصمیم بگیرد، فصل خصومت و اجرای عدالت واقعی نخواهد بود. بر این بنیاد، اگر دادگاه‌ها توجه داشته باشند که گواه ممکن است هر زمان از گواهی انصراف دهد، در مورد پذیرش و ارزیابی این دلیل بیشتر دقت می‌کنند و می‌پذیرند که باید نگاه تخصصی‌تری به گواه و مفاد گواهی داشت.

تقدیم

به روان شاد استاد دکتر امیرناصر کاتوزیان که نوشتن این اثر را سفارش نمودند و نگارنده را از دیدگاه‌های ارزشمند خویش بهره‌مند کردند.

پی‌نوشت‌ها

^۱. «آن‌گاه چنین پاسخ دادم: من زرتشت دشمن سرسخت دروغ و دروغ‌گویان هستم و تا آنجا که مرا نیرو و توان است با آن‌ها پیکار خواهم کرد ولی با تمام قدرت یاور و پشتیبان نیکان و درست‌کاران خواهم بود.» (اشتودگات، هات ۴۳، یسنا، بند ۸ در: گات‌ها یا سروده‌ی آسمانی زرتشت، ۱۳۷۹: ۶۴).

^۲. گوید داریوش شاه: [...] این سرزمین را اهورامزدا از سپاه (دشمن)، از سال بد و از (دیو) دروغ بی‌یاد. (کتیبه‌های هخامنشی، ۱۳۸۹: ۲۱).

^۳. اگر کسی در یک پرونده حقوقی برای ادای شهادت دروغ حاضر شد و نتوانست کلامی را که گفته اثبات کند؛ اگر آن پرونده راجع به مسئله‌ی زندگی است، آن‌کس کشته خواهد شد. (بادامچی، ۱۳۹۲: ۱۰۵، شماره‌ی ۳).

۴. آنچه کسی بر ضد کس دیگری بگوید مرا باور نیاید مگر آنکه بنا به قانون نیک، گواه درست آورد و داوری بیند. کتیبی‌های خشایارشا شاه، به خط میخی فارسی باستان؛ کشف شده در اطراف تخت جمشید به سال (۱۳۴۵).

۵. در گواهی: ۱۶. چنانچه کسی در محاکمه به گونه‌ای سخن نگوید که داور بتواند عادلانه حکم صادر کند؛ ۱۷. چنانچه گواه دروغ‌زن باشد. (فرخ مرد بهرامان، ۱۳۹۱: ۶۷-۷۲).

۶. در این کتاب چندین بار از سزای کسانی که در دادگاه گواهی دروغ می‌دهند یاد شده. چنان‌که در فصل ۳۳ گوید: «آنگاه روان مردی دیدم که زبانش را کرم‌ها می‌خورند گناه او را از همراهان خویش سروش و آذر پرسیدم گفتند این روان ناپاکی است که در جهان گواهی دروغ داد و از این رو به آفریدگان بسیار زیان رساند». در فصل ۴۵ گوید: «آنگاه روان کسی را دیدم که کرم‌ها اندام او را می‌دریذند در پرسش سروش و آذر گفتند این روان بدکیشی است که در زندگی خویش گواهی دروغ داد و خواسته کسی را از او برگرفته به دیگری داد». به نقل از: (پوردادود، ۱۳۲۲: ۳۶۹).

۷. این قانون به موجب ماده‌ی ۲۹ قانون نحوه‌ی اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ نسخ صریح گردیده است (بنگرید: محسنی، ۱۳۹۴: ۱۴۳ به بعد).

۸. آن چنان‌که در ادب فارسی سروده‌اند: «اگر بر دیده‌ی مجنون نشینی * به غیر از خوبی لیلی نبینی» وحشی بافقی.

۹. Statement Validity Analysis.

۱۰. حقیقت و شهادت و شاهد حتی موضوع لطیفه پردازی هم بوده است؛ قاضی به شاهد می‌گوید: قسم می‌خورید حقیقت را بگویید، تمام حقیقت را بگویید و چیزی جز حقیقت نگوید؟ شاهد پاسخ می‌دهد: بله قسم می‌خورم. قاضی می‌پرسد: خوب در مورد این قضیه چه می‌گویید؟ شاهد پاسخ می‌دهد: قربان، با آن حد و حدودی که برای بنده تعیین فرمودید و قسم دادید، فکر نمی‌کنم بتوانم اصلاً چیزی بگویم! (کشاوری، ۱۳۹۲: ۱۹۳، ش. ۴۰۹).

۱۱. ر.ک: نجفی، ۱۴۰۴، ص. ۲۱۷: القسم الثانی فی الطواری و هی مسائل.

۱۲. در مورد معنای لغوی: الرَّجُوعُ: العُودُ إِلَى ما كان مِنْهُ البَدْءُ، أو تَقْدِيرُ البَدْءِ مَكَاناً كان أو فِعْلاً أو قَوْلًا و بَدَأَتْه كان رُجُوعه أو بجزء من أجزاءه، أو بفعل من أفعاله، فالرُّجُوعُ: العُودُ و الرَّجْعُ: الإِعَادَةُ. (واسطی، ۱۴۱۴: ۱۵۱).

۱۳. صاحب کتاب مجمع البحرین در مورد لغت زور نوشته‌اند: قوله تعالی: وَ اجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ [۳۰ / ۲۲] الزُّور: الكذب و الباطل و البهته. (طریحی، ۱۴۱۶: ۳۱۹).

۱۴. ماده‌ی ۲۱۶ قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه: «مادام که به شهود اجازه‌ی ترک محل یا الزام به انجام این کار پس از ادای شهادت داده نشده تا زمانی که ختم تحقیق یا مذاکرات اعلام نگردیده در دسترس دادرس می‌مانند. تا این زمان شهود می‌توانند بر شهادت ادا شده‌ی خود مطالبی بیفزایند یا آن را تغییر دهند». (محسنی، ۱۳۹۱: ۱۴۴).

۱۵. به نظر می‌رسد قاضی بتواند در جریان پرسش متقابل از شاهد که از سوی وکیل طرف مقابل مطرح می‌شود به صحت و اعتبار شهادت و رجوع از آن پی ببرد. برای مطالعه‌ی مقاله‌ای ارزشمند در این زمینه ر.ک: (ریاضی، ۱۳۶۹: ۱۴۵-۱۶۴).

۱۶. در مورد شهادت کذب این پرسش و ابهام همچنان باقی است که آیا دادگاه حقوقی می‌تواند آن را احراز کند یا اینکه باید موضوع را به دادستان اعلام کند.

^{۱۷}. اداره‌ی حقوقی قوه‌ی قضائیه در نظریه‌ی شماره‌ی ۹۰۲۰/۷۴۹/۶۰۰ مورخ ۱۳۹۲/۷/۲۲ خود چنین نظر داده است که: «در مواردی که موضوع مشمول ماده‌ی ۱۹۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲/۲/۱ باشد، در صورت رجوع شاهد شرعی از شهادت خود، موضوع به تجویز تبصره‌ی ماده‌ی ۱۱ قانون مذکور برای بررسی به دادگاه صادر کننده حکم قطعی ارسال می‌شود». این نظریه را نمی‌توان به طور مطلق پذیرفت چرا که تبصره‌ی مورد اشاره، ناظر به بند ب ماده‌ی ۱۱ است که از فوریت اجرای قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ نسبت به جرائم سابق بر وضع آن قانون سخن می‌گوید و بر این بنیاد مقرر کرده است که «فوراً اجرا می‌شود: [...] قوانین مربوط به ادله اثبات دعوی تا پیش از اجرای حکم» حال آنکه رجوع از شهادت امر جدیدی نیست و در ماده‌ی ۱۳۱۹ قانون مدنی پیش از این مورد حکم قرار گرفته بود. همچنین، اگر شهادت شرعی در غیر از حدود الهی پذیرفتنی باشد، با نظر فقها در خصوص محدود بودن نقض حکم در حدود الهی تناقض دارد.

منابع

الف. فارسی

- آرای وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور، (۱۳۸۸)، جلد ۲، آرای جزایی، تهران: اداره‌ی وحدت رویه و نشر آرای هیئت عمومی دیوان عالی کشور.
- آموزگار، حبیب‌الله (۱۳۱۷)، تصمیم دیوان عالی تمیز راجع به اعاده‌ی محاکمه، مجموعه‌ی حقوقی، ۱۴: ۱۵.
- امامی، سیدحسین (۱۳۷۹)، حقوق مدنی، جلد ۶، تهران: کتاب‌فروشی اسلامیة.
- بزرگمهر، امیرعباس (۱۳۹۰)، روانشناسی شهادت قضایی، با دیباچه‌ی دکتر عباس کریمی، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- بهرامان، فرخ مرد (۱۳۹۱)، مادیان هزار دادستان (هزار رأی حقوقی)، پژوهش سعید عریان، تهران: علمی.
- پورداوود، ابراهیم (۱۳۲۲)، داد-دادستان-دادور در ایران باستان، در: مهر، ۷۷، ۷۸: ۳۶۳-۳۷۱.
- التاویلا (۱۳۸۹)، روانشناسی قضایی، جلد اول و دوم، ترجمه دکتر مهدی کی‌نیا، تهران: مجلد.
- ترجمه‌ی کتیبه‌های هخامنشی (۱۳۸۷)، تدوین و گردآوری محسن ضیایی، مرودشت:

فاتحان راه دانش.

جعفری لنگرودی، دکتر محمدجعفر (۱۳۷۵)، گواهی، در: دانشنامه‌ی حقوقی، تهران: امیرکبیر.

حسن زاده، دکتر مهدی (۱۳۹۳)، بررسی فقهی - حقوقی اثر رجوع شاهد از شهادت در دادرسی مدنی، *مجله‌ی حقوق اسلامی*، سال ۱۱، ۴۱: ۷-۲۷.

دادستان، پربرخ (۱۳۸۷)، *روانشناسی جنایی*، تهران: سمت.
رنجبر، اسدالله (۱۳۸۳)، «رجوع شاهد از شهادت»، *دیدگاه‌های حقوقی*، ۳۰ و ۳۱: ۸۳-۹۹.

ریاضی، علی‌اکبر (۱۳۶۹)، «سؤال از شاهد طرف مقابل»، *مجله کانون وکلای دادگستری*، ۱۵۰ و ۱۵۱: ۱۴۵-۱۶۳.

سرشار، محمود (۱۳۳۱)، «شهادت در امور مدنی و کیفری»، *مجله‌ی کانون وکلای دادگستری*، ۲۹: ۶-۲۱.

سنگلجی، محمد، (۱۳۸۰)، *آیین دادرسی در اسلام*، قزوین: طه.
شاهکار، محمد (۱۳۳۱)، «امور جنایی و شهادت شهود»، *مجله‌ی کانون وکلای دادگستری*، ۲۶: ۱۳-۱۷.

شکری، رضا و قادر سیروس (۱۳۸۱)، *قانون مجازات اسلامی در نظم حقوق کنونی*، تهران: مهاجر.

شمس، عبدالله (۱۳۸۸)، *ادله‌ی اثبات دعوا، حقوق ماهوی و شکلی*، تهران: دراک.
صالح ولیدی، محمد (۱۳۸۹)، *جرائم علیه اجرای عدالت قضایی و اقتدار و نظم عمومی*، تهران: جنگل.

فخر، حسین؛ میرسواد حسین‌زاده (۱۳۹۲)، «جایگاه شهادت کذب در قانون (لایحه) مجازات اسلامی»، *دایره‌ی المعارف علوم جنایی*، کتاب دوم، زیر نظر علی حسین نجفی ابرندآبادی، تهران: میزان.

قانون حمورابی (۱۳۹۲)، تألیف و ترجمه از متن اکدی: دکتر حسین بادامچی، تهران: نگاه معاصر.

- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۳)، **اثبات و دلیل اثبات**، جلد ۲، تهران: میزان.
- کتیبه‌ی خشایارشا شاه (بی‌تا)**، به خط میخی فارسی باستان؛ کشف شده در اطراف تخت جمشید به سال ۱۳۴۵.
- کشاورز، بهمن (۱۳۹۲)، **قضا و مزاح (طنز و نکته در مسائل قضایی، سیاسی و اجتماعی)**، تهران: نشر کشاورز.
- کوشا، دکتر جعفر (۱۳۸۹)، **جرائم علیه عدالت قضایی**، تهران: میزان.
- گات‌ها یا سروده‌های آسمانی زرتشت (۱۳۷۹)**، برگردان به فارسی روان: موبد فیروز آذرگشسب، تهران: فروهر.
- گلدوزیان، ایرج (۱۳۸۲)، **ادله‌ی اثبات دعوا**، تهران: میزان.
- محسنی، حسن (۱۳۹۱)، **آیین دادرسی مدنی فرانسه**، با دیباچه‌ی دکتر عباس کریمی و با مقدمه‌ی پروفسور لوییک کادیه، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- محسنی، حسن (۱۳۹۴)، **اجرای مؤثر رأی و آیین اجرای محکومیت مالی**، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- یکرنگی، محمد (۱۳۹۱)، **جرائم علیه اجرای عدالت قضایی**، تهران: معاونت حقوقی و توسعه‌ی قضایی قوه‌ی قضائیه.
- ب. عربی**
- حلی، علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی (محقق حلی)، (۱۳۶۸)، **ترجمه فارسی شرایع الاسلام**، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ پنجم، اسفند (۱۳۶۸)، جلد اول، ترجمه ابوالقاسم ابن احمد یزدی، به کوشش محمدتقی دانش‌پژوه.
- خویی، سید ابوالقاسم موسوی (۱۴۲۲)، **مبانی تکملة المنهاج**، ۲ جلد، قم، مؤسسه احیاء آثار الإمام الخوئی.
- طریحی، فخرالدین (۱۴۱۶)، **مجمع البحرين**، جلد ۳، تهران: کتاب‌فروشی مرتضوی.
- طوسی، ابوجعفر، محمدبن حسن (۱۴۰۰)، **النهاية في مجرد الفقه و الفتاوى**، در یک جلد، بیروت: دار الكتاب العربی.

طوسی، محمد بن علی بن حمزه (۱۴۰۸)، *الوسیلة إلى نیل الفضیلة*، در یک جلد، قم: انتشارات کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی.

عاملی، حرّ، محمد بن حسن (۱۴۰۹)، *وسائل الشیعة*، جلد ۲۷، قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام.

عاملی، شهید ثانی، زین الدین بن علی (۱۴۱۳)، *مسالك الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام*، جلد ۱۴، قم: مؤسسه المعارف الإسلامیه.

العانی، محمدرضا عبدالجبار (۱۹۶۲)، *الأثار المترتبة على رجوع الشهود فی الشریعه و القانون*، در: القضاء، السنة التاسعة و الثلاثون، العدد ۱ و ۲.

نجفی، صاحب الجواهر، محمدحسن (۱۴۰۴)، *جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام*، جلد ۴۱، بیروت: دار إحياء التراث العربی.

واسطی، زبیدی، حنفی، محب الدین، سید محمد مرتضی حسینی، (۱۴۱۴)، *تاج العروس من جواهر القاموس*، جلد ۱۱، بیروت: دار الفكر للطباعة و النشر و التوزیع.