

ارزش اثباتی شهادت در حقوق خصوصی

مؤلف: دکتر سید حسین صفایی^۱

مترجم: دکتر حبیب‌الله رحیمی^۲

چکیده

این مقاله ترجمه‌گزارش کنی است که در چهاردهمین کنگره بین‌المللی حقوق تطبیقی، در سال ۱۹۹۴ در شهر آتن، یونان، توسط استاد دکتر صفایی ارائه گردید.

در این مقاله، موضوع ارزش اثباتی شهادت در حقوق خصوصی به طور کامل و به صورت تطبیقی مورد بحث قرار گرفته است. همه مباحث مرتبط با شهادت، همچون تعریف شهادت و تفاوت آن با مفاهیم مشابه دیگر، همانند اقرار و نظریه کارشناس، شکل شهادت، موضع شهادت، خصوصیات شاهد، شرایط پذیرش شهادت به عنوان یکی از ادله اثبات دعوی و اختیار قاضی در ارزیابی شهادت، عمدتاً با استناد به گزارشهای مبی که توسط حقوقدانان برجسته کشورهای ارائه شده، بررسی گردیده است.

مقاله حاضر بخوبی نشان می‌دهد که شهادت در میان اثبات دعوی، حتی در نظام رومی-ژرمنی، اهمیت زیادی دارد و محدودیتهای آن در حال کاهش و محو شدن است؛ به گونه‌ای که دیگر تفاوت فاحشی میان نظام کامن لو و نظام حقوقی اروپای قاره‌ای وجود ندارد.

واژگان کلیدی: شهادت، شاهد، دلایل اثبات دعوی، کامن لو، نظام حقوقی رومی ژرمنی.

۱. استاد دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.

۲. استادیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبائی.

۱- مقدمه

این گزارش کلی بر پایه گزارشهای ملی زیر تهیه شده است:

(الف) آلمان: پیتر گاتوالد (Peter Gottwald) استاد دانشگاه ریگنسبورگ (Regensburg)

(ب) بلژیک: ژان لانانس (Jean Lacens) استاد دانشکده حقوق دانشگاه آنورس (Anvers)

(ج) ایالات متحده: پیتر ای. هرزوک (Peter E. Herzog) استاد دانشکده دانشگاه سیراکوز (Syracuse)

(د) فنلاند و سوئد: هانوتاپانی کلامی (Hannu Tapani Klami) مؤسسه رویه قضایی و حقوق تطبیقی، دانشگاه هلسینکی

(ه) انگلیس: مارک اوکلتن (Mark Ockelton) دانشیار عالی حقوق در دانشگاه لیدز (Leeds)

(و) مجارستان: لازو گاسپاردی (Laszlo Gaspardi) دانشکده حقوق میسکولسی اجیتن (Miskolci Egyetem)

(ز) یونان: پالایس یسیو فالتسی (Pelayia Yessiou- Palasi) استاد دانشکده ارسطوی تسالونیک، (Aristotele De Thessaloniki) و استاد مهمان دانشگاه نیکولتا پائسیدو (Nikolaetta Paissidou)

(ح) ایران: سیلیم حسن صدرزاده افشار، دانشیار دانشکده حقوق دانشگاه تهران

(ط) هلند: ژن ام. هلبی (Jan M. Helby) وکیل دادگستری و دانشیار دانشگاه لیدن (Leiden)

(ی) رومانی: ویورل میهای سیومو (Viorel Mihai Ciobanu) قاضی دادگاه قانون اساسی و استاد دانشکده حقوق دانشگاه بارست و گابریل بوروآ (Gabriel Boroa) رئیس گروه دانشکده مزبور

(ک) استرالیا: ایلینس مگنر (Ellis Maguer) دانشیار عالی حقوق دانشگاه میدنی

(ل) کانادا (ایالت کبک): کلود فابیان (Claude Fabien) استاد دانشکده حقوق دانشگاه مونترال

(م) فرانسه: ژان پیر گریدل (Jean- Pierre Gridel) استاد دانشگاه پاریس (V) مدیر مؤسسه مطالعات حقوقی

(ن) ایتالیا: سرجیو چیارلونی (Sergio Chiarluni) استاد حقوق دانشگاه تورین (Turin)^۱

۱. چهار گزارش ملی اخیر را نگارنده با تأخیر و پس از آنکه گزارش کلی را آماده نموده بود، دریافت کرده است؛ لیکن همان موقع تلاش نمود تا در آخرین تجدیدنظر، از آنها سود برد. شایان ذکر است که این گزارش کلی در چهاردهمین کنفره بین‌المللی حقوق تطبیقی (۳۱ جولای تا ۶ اوت ۱۹۹۴ در آتن) ارائه گردیده است. مجموعه گزارشهای ملی به همراه این گزارش کلی به صورت کتاب نیز منتشر شده است. ر.ک:

II.Safai, *The Probative Value of Testimony in Private Law: General Report Presented at the XIVth*

گزارش ملی دیگری نیز به زبان اسپانیایی، از آرژانتین، از دکتر ایزیدورو ایسنو (Dr. Isidoro Eisner) دریافت شد، ولی متأسفانه به دلایل زبانی نتوانستیم از آن بهره ببریم. گزارشگر کلی خود را موظف می‌داند که از همه گزارشگرهای ملی به خاطر گزارشهای پربار و جالبشان قدردانی کرده و به خاطر نقصانها و عیوبی که ممکن است در گزارش کلی باشد عذرخواهی نماید.

۱-۱- تعاریف

به طور کلی، قوانین ملی هیچ تعریفی از شهادت ارائه نمی‌دهند، اما علمای حقوق سعی نموده‌اند آن را تعریف کنند. مطابق تعریف پلانیول و ریپر: «شاهد شخصی است که گاه به طور اتفاقی و گاه بنا به درخواست طرفین، در موقع انجام فعل یا واقعه مورد انکار حاضر بوده و در پی آن می‌تواند وجود، کیفیت یا نتایج آن را برای قاضی تأیید نماید»^۱.

تعاریف مشابهی در گزارشهای ملی به چشم می‌خورد، لیکن در برخی از تعاریف عناصری وجود دارد که در تعاریف ذکر نشده است.

برخی گزارشها تصریح کرده‌اند که شاهد شخصی «غیر از طرفین» یا «بیگانه نسبت به دعوی» یا «ثالث نسبت به قضیه» است،^۲ که این کلاً موضع کشورهای رومانیست و کشورهای دارای حقوق اسلامی است. با وجود این در حقوق هلند، طرفین می‌توانند به عنوان شاهد، در دادرسی حضور یابند.^۳

نظر کشورهای کامن لو نیز همین گونه است.^۴ برخی نویسندگان در تعریف خود عنصر سوگند را نیز اضافه نموده‌اند؛ با این بیان که شهادت اعلامی است که «همراه سوگند انجام می‌شود»^۵ گرچه در اکثر کشورها در غالب موارد ادای شهادت همراه سوگند انجام می‌گیرد، لیکن

International Congress of Comparative Law, 31 July-6 August 1994 (Athens), Kluwer Academic Publishers, 1995.

L. Mplaniol, G. Ripert et P. Esmein, *Traité paratique de droit civil français*, Vol. VII, Paris 1954, no1509, p. 958.

۲ گزارش ملی بلژیک، ص ۱۳۳؛ گزارش ملی ایران، ص ۱۷۱؛ گزارش ملی فنلاند و سوئد، ص ۱۷۰؛ گزارش ملی یونان، ص ۱۶۲؛ گزارش ملی رومانی، ص ۲۰۳؛ گزارش ملی آلمان، ص ۱۰۷؛ گزارش ملی فرانسه ۴۳۸، P. ۱۹۹۴، Revue internationale de droit compare صفحه ۸۰، کتاب.

۳ گزارش ملی هلند، ص ۱۹۲.

۴ گزارش ملی آمریکا ص ۱۲۵؛ گزارش ملی انگلیس صص ۱۳۰-۱۳۱.

۵ گزارش ملی بلژیک ص ۳۳؛ گزارش ملی فرانسه، همان، ص ۴۳۸، ص ۸۰.

سوگند به عنوان عنصر لازم در شهادت به شمار نمی آید. به همین جهت، تعریفی که متضمن این امر ذکر نیست مجمل به نظر نمی رسد.

بیشتر تعاریفی که از شهادت شده، در مورد شهادت مستقیم بیان شده است؛ یعنی دربارهٔ اعلام شخص حاضر، هنگام انجام فعل یا وقوع واقعهٔ مورد انکار که دارای شناختی شخصی از وقایع مورد نزاع است. با وجود این، با توجه به گسترده‌گی شهادت غیرمستقیم در جهان کنونی، همانگونه که گزارشهای ملی نشان می دهند، بهتر است که این عنصر در تعریف ذکر نگردد. با استفاده از تعریف گزارش ملی یونان، می توان گفت که شاهدان «اشخاص ثالثی هستند که نسبت به دعوی پیکانه بوده و دعوت شده اند تا در مقابل قاضی آنچه را دیده یا شنیده اید و مربوط به وقایع مورد دعواست، بازگو نمایند»^۱.

۱-۳- تمیز بین شهادت و مفاهیم نزدیک

شهادت، به معنای اظهار شخص ثالث غیر ذینفع، متمایز از اقرار است که اعلام طرف دعوی علیه منافع خاص خودش است.

شهادت همچنین متمایز از نظر کارشناسی است؛ از این حیث که شاهد آنچه را دیده و شنیده است بیان می دارد، در حالی که کارشناس که آگاهیهای خاصی دارد، نظرش را در مورد مسائل فنی اظهار می دارد؛ هر چند که این هر دو طریقهٔ اثبات، اظهار شخص ثالث هستند.^۲ در نتیجه، قاضی با یاری جستن از دانش متخصصین دارای صلاحیت فنی و علمی - که خود فاقد است - آگاه می شود.^۳ از همین رو، کارشناس را می توان به عنوان یاور عدالت در نظر گرفت.^۴

در برخی کشورها، همانند آلمان^۵، فنلاند و سوئد^۶، شاهد ساده را از شاهد کارشناس که می تواند گاه توسط طرفین، گاه به وسیلهٔ قاضی معین شود، تفکیک می کنند. شاهد کارشناس در زمان واحد هم کار شاهد را انجام می دهد و هم کار کارشناس را، زیرا وی هم آنچه را که دیده یا شنیده بیان می دارد و هم نظرش را دربارهٔ مسائل تخصصی ارائه می کند و به عبارت دیگر، نتیجه

۱. گزارش ملی یونان، ص ۱۴۲.

۲. گزارش ملی یونان ص ۱۴۲؛ گزارش ملی ایران ص ۱۷۱؛ گزارش ملی هلند ص ۱۹۲؛ گزارش ملی رومانی ص ۲۴۳؛ گزارش ملی آلمان، ص ۱۰۶.

۳. گزارش ملی بنزیک، ص ۲۳.

۴. گزارش ملی ایران، ص ۱۷۱.

۵. گزارش ملی آلمان، ص ۱۰۶.

۶. گزارش ملی فنلاند و سوئد ص ۷۲. اما به نظر می رسد که نظام حقوقی شهادت صرفنظر از شکل آن در این کشورهایی یکسان است.

را نیز عنوان می‌کند.

در کشورهای عضو خانواده رومی-ژرمنی، چنانکه گزارشهای کشورهای مذکور این امر را به اثبات می‌رسانند، مقررات شهادت متفاوت از مقررات کارشناسی است، اما در کشورهای کامن‌لو، هر دو مفهوم تابع رژیم حقوقی واحدی هستند. در نتیجه، در این کشورها کارشناس ضرورتاً نوعی شاهد^۱ محسوب می‌شود.^۲ وضعیت حقوق کبک نیز همینگونه است (ماده ۲۸۳۳ ق.م. جدید کبک، مورخ ۱۹۹۴).^۳

در پایان، باید اشاره کرد قاضی که حق تحقیق دارد، می‌تواند دستور معاینه محل یا تحقیق محلی دهد. کل دادگاه، یا یکی از قضات، برای بررسی به محل مورد دعوی می‌رود.^۴ قاضی می‌تواند شخص دیگری را که غالباً کارشناس است، برای انجام این تحقیقات معین نماید. این شخص شاهد محسوب نمی‌شود و اگر وی از انجام تحقیقات خواسته شده امتناع نماید، قاضی می‌تواند شخص دیگری را برای این منظور تعیین کند.^۵

در حقوق ایران، تحقیقات محلی (تحقیق محلی و معاینه محل) باید یا به وسیله قاضی یا یکی از کارمندان دادگاه که قاضی معین کرده، انجام شود.^۶

اگر قاضی یا نماینده او، از وجود کسانی که درباره وقایع مورد دعوی در محل اطلاع دارند آگاهی یابد و به اظهارات آنها گوش فرا دهد، در این صورت شهادتی تابع همان رژیم شهادت عادی واقع شده است.^۷ در این حالت، در حقیقت ما با دو دلیل روبه‌رو هستیم: تحقیق محلی و شهادت.^۸

1. Witness

۲. گزارش ملی آمریکا: صص ۲۱۷ و ۲۲۳؛ گزارش ملی استرالیا، ص ۲۲.

۳. گزارش ملی کبک، ص ۴۴.

۴. گزارش ملی بژویک ص ۳۳؛ گزارش ملی رومانی، ص ۲۰۴.

۵. گزارش ملی آلمان، ص ۱۰۶.

۶. مراد ۴۲۸ تا ۴۳۷ قانون آیین دادرسی مدنی ایران مصوب ۱۹۳۹ (مراد ۲۴۸ تا ۲۵۶ قانون آیین دادرسی مدنی دادگاههای عمومی و انقلاب: مصوب ۱۳۷۹).

۷. قانون مواد ۴۳۰ و ۴۳۱ همان قانون (ماده ۲۵۲ قانون آیین دادرسی مدنی دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۹).

۸. گزارش ملی رومانی، ص ۲۰۴.

۲- شکل شهادت

۲-۱- شکل شفاهی یا کتبی

در همه کشورهای مورد بحث، شهادت اصولاً شفاهی است و شکل کتبی تنها در بعضی کشورها، آن هم به عنوان استثنا پذیرفته شده است.

به طور کلی، شهادت در دادگاه طبق آیینی ویژه اداره می شود که گاهی نام استعلام و بازپرسی به خود می گیرد. علامت مشخصه نظام کامن لو، در زمینه شهادت، شیوه استنتاجی^۱ و پرسشی متقابل از شاهد طرف مقابل^۲ است، که در کبک هم، تحت تأثیر حقوق انگلیس، پذیرفته شده است. این شیوه، که در کشورهای کامن لو بخوبی متداول است و از سوی قضات این کشورها نیز بشدت مورد دفاع قرار گرفته، در کشورهای اروپای قاره ای، که در آنها سؤالات با دخالت قاضی از شاهد پرسیده می شود، پذیرفته نشده است.

توضیح اصل شفاهی بودن شهادت ساده است: قاضی و طرفین باید امکان طرح سؤال از شاهد را داشته باشند - آنچه که به کشف حقیقت کمک می کند و به خاطر همین باید شاهد در مقابل قاضی حاضر شود.^۳ به طور کلی، شهادت در مقابل قاضی تابع سه اصل علنی بودن، شفاهی بودن و فوری بودن^۴ است؛ اصولی که فواید غیرقابل انکاری را دربردارند. در حقوق بلژیک^۵، هلند^۶ و رومانی^۷، شهادت کتبی پذیرفته نشده است و تنها شکل شفاهی شهادت وجود دارد.

در حقوق آلمان، همانطور که شهادت شفاهی اصولاً پذیرفته شده است، پس از اصلاح ۱۷ دسامبر ۱۹۹۰، و به خاطر دلایل علمی، قاضی این اختیار را یافته تا شهادت کتبی را نیز بپذیرد؛ لیکن اگر قاضی حضور شاهد را برای روشن شدن سبب لازم بداند یا اگر طرفین بخواهند از وی سؤالاتی پرسند، می توان شاهد را در مقابل دادگاه در مرحله بعد احضار کرد.^۸

در حقوق ایران، هر چند که قانون آیین دادرسی مدنی صریحاً شهادت کتبی را ذکر نمی کند و تأکید می کند که شهادت باید شفاهی باشد، اما شهادت کتبی نیز پذیرفته شده است. البته، قانون

1. Examination

2. Cross examination

۳. گزارش ملی رومانی، ص ۲۰۵.

۴. گزارش ملی آلمان، ص ۱۰۹.

۵. گزارش ملی بلژیک، ص ۳۳.

۶. گزارش ملی هلند، ص ۱۹۷.

۷. گزارش ملی رومانی، ص ۲۰۵.

۸. گزارش ملی آلمان، ص ۳۹.

مدنی ایران، در جلد سوم (ماده ۱۲۸۵) مصوب ۱۹۳۵ مقرر می‌دارد که: «شهادت نامه سند محسوب نمی‌شود و فقط اعتبار شهادت را خواهد داشت». از سوی دیگر، ماده یک قانون شهادت و اعازات مورخ ۱۹۲۹، به شهادت کتبی اشاره می‌کند. از همین رو، برخی نویسندگان ایرانی اظهار داشته‌اند که شهادت ممکن است به شکل کتبی باشد.^۱ اما باید توجه داشت که این طریقه اثبات مقررات خاصی ندارد و باید- تا جایی که ممکن است- از رژیم شهادت شفاهی که در قانون مدنی و قانون آیین دادرسی مدنی ایران پیش‌بینی شده، تبعیت نماید.

در حقوق یونان، شهادت کتبی، به عنوان قاعده عمومی آیین دادرسی حقوق، پذیرفته نشده است، مگر در دادگاههای بدوی با قاضی واحد و قاضی صلح و نه در دادگاه عالی. در نتیجه، قانون شماره ۱۹۸۴/۱۹۸۷، تحت فشار ضرورت‌های عملی، وسیله اثباتی پیش‌بینی نموده که اختصاصاً «گواهیهای تحت اطمینان قسم در مقابل قاضی صلح یا سردفتر» نامیده می‌شود که علیرغم برخی تفاوتها، نقاط مشترکی با گواهیهای حقوق فرانسه دارد. این گواهیها در حقوق یونان در آیین دادرسی حقوق در دادگاههای عالی که تابع رژیم دلایل محدود هستند، پذیرفته نشده‌اند، اما اعلام‌های مکتوب اشخاص ثالث، در جایی که در شهادت مسموع است، اگر شرایط مقرر شده توسط رویه قضایی را دارا باشند، در آنجا به عنوان اماره پذیرفته شده‌اند. به همین دلیل، دیده می‌شود که قانونگذار یونان درباره استفاده نامحدود از شهادت کتبی سکوت اختیار می‌کند، به ویژه هنگامی که دعوی پیچیده است و از ارزش بالایی برخوردار است.^۲

در حقوق فنلاند، سوئد و انگلیس شهادت کتبی تنها به طور استثنایی پذیرفته شده است، بویژه در مواردی که حضور شاهد در دادگاه ممکن نیست.^۳

در حقوق ایالات متحده، مجموعاً یک رژیم وجود دارد: شهادت کتبی در موارد استثنایی قابل پذیرش است؛ مثلاً در مواردی که یکی از طرفین که احساس می‌کند در واقع اعتراضی به وقایع وجود ندارد؛ تقاضای حکم اختصاری^۴ می‌نماید، یا آنگاه که شهادت درباره مسائل مقدماتی مانند صلاحیت است. در این موارد، شاهد باید در مقابل اشخاص صالح، مانند سردفتر^۵ قسم یاد کند و اظهاراتش شکل مکتوب^۶ به خود گیرد.^۷

۱. محمد جعفری نگرودی، *دانشنامه حقوقی*، جلد ۵، تهران: ۱۹۷۹، شهادت: شماره ۳، ص ۱۸۱.

۲. گزارش ملی یونان، ص ۸۵۱.

۳. گزارش ملی فنلاند و سوئد، ص ۷۳؛ گزارش ملی انگلیس، ص ۱۲۶.

4. Motion for summary judgment

5. Notary

6. Affidavit

۷. گزارش ملی آمریکا، ص ۲۲۲.

در حقوق استرالیا و کبک نیز، اصل شفاهی بودن پذیرفته شده است و شهادت کتبی تنها به عنوان استثنا پذیرفته می‌شود، اما تمایل به پذیرش هر چه بیشتر این طریقه اثباتی وجود دارد.^۱

۲-۲- سوگند یاد کردن

در برخی کشورها شاید تحت تأثیر نظریات مادی گرایانه، به ادای سوگند تصریح نگردیده است. اما در اکثر کشورهای مورد بحث، سوگند خوردن شاهد پیش‌بینی شده است. مگر آنگاه که وی در وضعیتی باشد که نتواند معنا و اهمیت سوگند را درک کند، مثل صغیر کم و سن و سال. با وجود این، در حقوق آلمان، سوگند الزامی نیست و قاضی می‌تواند در صورتی که لازم بداند آن را از شاهد بخواهد. بعلاوه در دعاوی حقوقی، طرفین کلاً از سوگند یاد کردن شاهد صرف‌نظر می‌کنند.^۲

در حقوق هلند، شاهد باید قسم یاد کند یا قبل از آنکه شهادتش را بیان دارد،^۳ تأکید کند که وی حقیقت را و تمام حقیقت را می‌گوید.^۴

در حقوق کبک، با توسعه مفهوم سوگند، چنین تأکیدی کافی است. در نتیجه، قانونگذار کبک به هدف حذف کردن کامل دستورات مذهبی از تشریفات سوگند، مقرر می‌دارد که: «قسم عبارت است از تأکیدی تشریفاتی بر گفتن حقیقت، تمام حقیقت و نه چیزی غیر از حقیقت» (ماده ۲۹۹ ق.آ.د.م).^۵

در حقوق یونان، سوگند شاهد لازم است؛ لیکن در برابر دادگاه بدوی و قاضی صلح (دعاوی کمی مهم)، سوگند یاد نکردن موجب بطلان شهادت نمی‌شود.^۶

۲-۳- گزارش تحقیق محلی

در برخی کشورها، با الهام از فرانسه، شهادت عادی را از شهادت به شکل ساده شده که لزوماً در برابر قاضی ادا نمی‌شود و در گزارش تحقیق محلی (که سند معروفیت^۷ نامیده می‌شود) بیان گردیده، تمکیک می‌کنند. در حقوق فرانسه آن را چنین تعریف می‌کنند: «سند شهادتی است که به وسیله مقام عمومی (سردفتر) یا دادرسی (قاضی دعاوی) تنظیم شده و ناظر به اظهارات

۱. گزارش ملی استرالیا، ص ۲۳؛ گزارش ملی کبک، صص ۵۲-۵۳.

۲. گزارش ملی آلمان، ص ۱۵۹.

۳. گزارش ملی هلند، ص ۱۹۲.

۴. گزارش ملی انگلیس، صص ۱۲۶ و ۱۳۰.

۵. گزارش ملی کبک، ص ۵۴.

۶. گزارش ملی یونان، ص ۱۴۸.

اشخاص بسیاری است که وقایع کاملاً آشکار و معلوم را گواهی می‌دهند.^۱ در حقوق بلژیک، این طریقه اثبات به رسمیت شناخته شده است و متفاوت از شهادت است. اظهارات آنها گاهی آنچه را که از یک واقعه باید اثبات شود، اعلام می‌نمایند.^۲ اظهارات آنها گاهی آنچه را که خودشان هم نمی‌دانستند تأیید می‌کند؛ این سند تنها تفکر عمومی بر وجود وقایع را به اثبات می‌رساند. به عبارت دیگر، از این اظهارات نتیجه می‌شود که این وقایع می‌تواند برای سردفتران مفروض محسوب شود.^۳ پذیرش این نوع دلیل در بلژیک، در مورد اثبات برای احراز تعداد و کیفیت وراثت تسری یافته است. شاهدانی که اظهارات آنها در این سند بیان شده است، اوصاف شاهد حقوقی را ندارند و بعلاوه قسم نیز یاد نمی‌کنند.^۴ در حقوق رومانی، گفته می‌شود که وقایع معروف نباید اثبات شوند.^۵ در نتیجه، این طریقه اثبات در رومانی مورد استفاده قرار نمی‌گیرد.

حقوق یونان چنین نهادی را پیش‌بینی نمی‌کند، اما مطابق ماده ۳۳۶/۱ قانون آیین دادرسی مدنی، قاضی می‌تواند رأساً بدون دستور ارائه به دلیل، در قضاوت‌هایش وقایع معلوم و آشکار را لحاظ نماید.^۶ وضعیت حقوق استرالیا نیز به همین متوال است.^۷

در حقوق ایران، این طریق اثبات صریحاً پیش‌بینی نشده است، اما قانون آیین دادرسی مدنی در مقررات تحقیق محلی (مواد ۴۲۶ و ۴۳۵)^۸ این مفهوم را مورد توجه قرار می‌دهد، قاضی یا کارمند حقوقی مسئول تحقیق محلی، اظهارات مطلعین را در محل استماع می‌کند، همچنین اظهارات مربوط به وقایع معروف را که اظهارکنندگان خود به طور مستقیم و شخصاً از آن اطلاع ندارند. این افراد باید همانند شاهدان عادی قسم یاد کنند (ماده ۴۳۱ ق.آ.د.)^۹ با این همه، اظهارات آنها ارزشی کمتر از شهادت در دادگاه دارد.^{۱۰}

1. R. Guillien et J. Vincent, *Lexique de termes juridiques*, paris 1972, p.8.

۲. گزارش ملی بلژیک، ص ۳۳.

۳. همچنین، ر.گ. گزارش ملی یونان، ص ۱۵۰. 3. *Petit Dictionnaire de Droit*, Dalloz, Paris 1951, p.36.

۴. گزارش ملی بلژیک، ص ۳۳.

۵. گزارش ملی رومانی، ص ۲۰۵.

۶. گزارش ملی یونان، صص ۱۵۰-۱۵۱.

۷. گزارش ملی استرالیا، ص ۲۵.

۸. مواد ۲۴۸ تا ۲۵۶ قانون آیین دادرسی مدنی دادگاههای عموم و انقلاب مصوب ۱۳۷۹.

۹. ماده ۲۵۲ قانون آیین دادرسی مدنی دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۹.

۱۰. احمد مبین دفتری، آیین دادرسی مدنی و تجاری، ج ۳، تهران ۱۹۷۸، صص ۳۳۹ به بعد؛ محسن صنوبرزاده

انتشار: ادله اثبات دعوی در حقوق ایران، تهران ۱۹۹۰، ص ۱۵۶.

۳- موضوع شهادت

۳-۱- شهادت مستقیم و غیرمستقیم

موضوع شهادت اصولاً چیزی است که شاهد شخصاً دیده یا شنیده است. با وجود این شهادت غیرمستقیم کم و بیش در تمامی کشورهای مورد بحث پذیرفته شده است. سیر تحول حقوق ادله اثبات دعوی در این کشورها نشان می‌دهد که پذیرش این طریقه اثبات رو به افزایش و سختگیری حقوق محلی در این باره رو به کاهش است.

در حقوق بلژیک، شهادت غیرمستقیم با نظر قاضی پذیرفته یا رد می‌شود. متعاقب رأی ۲۵ فوریه ۱۹۸۵ صادره از دیوان عالی کشور بلژیک، هیچ اصل حقوقی نمی‌تواند شهادت غیرمستقیم را کنارگذارد، اما این امر ضروری است که شاهد، منابع خودش را ذکر نماید.^۱ در حقوق یونان نیز همین قاعده دیده می‌شود.^۲

در رومانی، فنلاند، سوئد و ایران شهادت غیرمستقیم پذیرفته شده است، مگر آنگاه که در شهادت مستقیم ممکن نباشد.^۳ ماده ۱۳۲۵ قانون مدنی ایران از همین رو تصریح دارد که «شهادت بر شهادت در صورتی، مسموع است که شاهد اصل وفات یافته یا بواسطه مانع دیگری مثل بیماری و سفر و حبس و غیره نتواند حاضر شود».^۴

در حقوق آلمان، هر چند که قواعد خاصی در زمینه شهادت غیرمستقیم وجود ندارد، با این حال، این نوع شهادت رد نشده است. بعلاوه منابع شهادت هم می‌توانند ناشناخته بمانند.^۵ در حقوق انگلیس و حقوق آمریکا، استرالیا و کبک (تحت تأثیر حقوق انگلیس) به تبع «قاعده مسموعات»^۶ شهادت غیرمستقیم تنها در موارد بسیار استثنایی پذیرفته می‌شود، اما قانونگذاری یا رویه قضایی جدید دایره استثناء را وسعت بخشیده و این نوع دلیلی اثباتی را در موارد بیشتری پذیرفته است.^۷ برای مثال، در حقوق آمریکا، شهادت غیرمستقیم در صورتی پذیرفته می‌شود که شاهد آنچه را که در ارتباط با اسناد عمومی یا ثبت عمومی تجاری شنیده است، بیان کند یا اینکه شاهد اصل به خاطر بیماری یا فوت و غیر آنها در دسترس نباشد.

۱. گزارش ملی بلژیک، ص ۳۴.

۲. گزارش ملی یونان، ص ۱۵۳.

۳. گزارش ملی رومانی ص ۲۵۶؛ گزارش ملی فنلاند و سوئد ص ۷۳؛ گزارش ملی ایران ص ۱۷۲.

۴. رک: ماده ۲۳۱ قانون آیین دادرسی مدنی دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۹.

۵. گزارش ملی آلمان، ص ۱۱۳.

6. hearsay rule

۷. گزارش ملی انگلیس، صص ۱۲۸-۱۲۹؛ گزارش ملی آمریکا صص ۲۲۲-۲۲۳؛ گزارش ملی استرالیا ص ۲۶؛ گزارش ملی کبک، ص ۵۵.

در حقوق هلند، مطابق رویه قضایی، شاهد باید وقایعی را که شخصاً دیده یا شنیده است؛ یعنی به آنچه شامل مسموعات دسته اول می‌شود، گواهی دهد.^۱

۳-۲- معروفیت عمومی

معروفیت عمومی شامل شهادتهایی است که در بیان مردم منتشر شده است.^۲ به عبارت دیگر، شایعه‌ای عمومی یا باوری عمومی است در جهت حقیقت وقایعی که هیچ دلیل مستقیمی بر وجود آنها نیست.^۳ در این نوع دلیل، شهادت درباره وقایع دیده شده یا شنیده شده نیست، بلکه درباره نظر منتشر شده در میان مردم در مورد وقایع است، منشأ اطلاعات نیز به شکل مشخص معلوم نیست.^۴

این شکل شهادت غیرمستقیم حالت بسیار بدی دارد و از این جهت که شیوه‌ای خطرناک است، تنها به صورت کاملاً استثنایی در مواردی که قانون پیش‌بینی کرده، به عنوان دلیل پذیرفته می‌شود و در هیچ یک از کشورهای مورد بحث نیز، بجز بلژیک، به عنوان وسیله اثبات دعوی در نظر گرفته نمی‌شود.^۵ به هر حال، ممکن است که در نظام دلایل آزاد، قاضی آن را به عنوان اماره یا عنوانی دیگر مورد توجه قرار دهد، هرچند که نقش مهمی در اثبات ایفا نکند.^۶

۴- شخص شاهد

در تمامی کشورهای مورد بحث، اصولاً هر شخصی می‌تواند شاهد باشد. نظام دلایل آزاد در بیشتر کشورها پذیرفته شده و این نظام محدود نمودن اختیار قاضی را، توسط قواعد محدودکننده، درباره شخص شاهد لازم نمی‌داند. در نتیجه، سیر تحول حقوق ادله اثبات دعوی به سوی حذف یا کاهش عدم اهلیت و عدم شایستگی برای شهادت دادن و به سوی اعطای اختیار بیشتر به نظر و تصمیم قاضی است. با وجود این، محدودیتها از کشوری به کشور دیگر تفاوت می‌کند و قانونگذاران جدید به کاستن از آنها تمایل دارند.

۱. گزارش ملی هلند، ص ۱۹۲.

۲. گزارش ملی بلژیک، ص ۳۴.

3. *Lexique de termes juridiques*, p.72.

۴. گزارش ملی یونان، ص ۱۵۴.

۵. گزارش ملی بلژیک، ص ۳۴.

۶. گزارش ملی یونان، ص ۱۵۵ و همچنین گزارش ملی آلمان، ص ۱۱۳.

۱-۴- عدم اهلیت برای ادای شهادت

در حقوق آلمان، بلژیک، هلند، یونان (در آیین دادرسی دادگاههای بدوی یا قاضی واحد و قاضی صلح)، فنلاند، سوئد، انگلیس، استرالیا و کبک^۱، عدم اهلیت به سبب شرایط شاهد یا قرابت نسبی یا سببی یا روابط استخدای وجود ندارد: «قرابت نسبی، سببی و ذینفع بودن می توانند تنها درباره درجه اعتبار شهادت، سبب جرح شاهد باشند» (ماده ۲۹۵ ق.آ.د.م. کبک).

در حقوق رومانی، شرط سن یا سلامت روان وجود ندارد، اما قاضی باید در قضاوتش به وضعیت شاهد توجه نماید. به عنوان مثال، اگر شاهد صغیری کمتر از چهارده سال دارد، از سوی دیگر، عدم اهلیت خاصی ناشی از محرومیت حقوقی یا قرابت نسبی یا سببی در حقوق درمانی پیش‌بینی شده است.^۲

در حقوق یونان، آیین دادرسی حقوق عرفی در دادگاههای عالی اسباب مختلف را برای عدم اهلیت پیش‌بینی می‌نماید و افراد زیر را نمی‌توان به عنوان شاهد پذیرفت:

الف) اعضای هیأت روحانیون درباره اقرار؛

ب) اشخاصی که در زمان وقوع حادثه‌ای که باید اثبات شود، به دلیل فقدان قوه ادراک قادر به فهم واقعه نبوده‌اند یا کسانی که قادر به تفهیم آنچه درک کرده‌اند، نیستند؛

ج) اشخاصی که فاقد قوه درک لازم برای فهم واقعه هستند، همانند اشخاص فاقد قوه تعقل و تمیز؛ گاه در زمان وقوع حادثه‌ای که باید اثبات شود و گاه در زمان ادای شهادت در دادگاه (ماده ۳۹۹ ق.آ.د.م.).

باید افزود که قانونگذار یونان (در ماده ۶۰۱/۲)، به منظور حمایت از منافع خانواده‌گی، فرزندان مشروع، طبیعی، به رسمیت شناخته شده یا پذیرفته شده به فرزندخواندگی و همسرانشان را از شاهد شدن در دعوی طلاق، ابطال ازدواج و روابط همسری والدینشان در دادگاههای ازدواج منع نموده است.^۳

در حقوق ایالات متحده عدم اهلیت‌هایی پیش‌بینی شده است: قاضی و اعضای هیأت منصفه، در دعاوی که خود تصمیم‌گیرنده هستند (آنچه که می‌تواند به عنوان اصل عمومی در نظر گرفته شود) و اشخاصی که به سبب نقص یا کمی سنان اهلیت ندارند، نمی‌توانند شهادت بدهند. در

۱. گزارش ملی آلمان صص ۱۱۳-۱۱۴؛ گزارش ملی بلژیک، صص ۱۳۴؛ گزارش ملی هلند، صص ۱۹۳؛ گزارش ملی یونان، صص ۱۵۵؛ گزارش ملی فنلاند و سوئد، صص ۷۰؛ گزارش ملی انگلیس، صص ۱۳۰-۱۳۱؛ گزارش ملی

استرالیا، صص ۱۲۷؛ گزارش ملی کبک، صص ۵۴.

۲. گزارش ملی رومانی، صص ۲۰۶-۲۰۷.

۳. گزارش ملی یونان، صص ۱۵۶.

برخی ایالات همانند نیویورک نیز قاعده‌ای وجود دارد به نام «قانون مرد مرده»^۱ که مطابق آن، شخص ذینفع در دعوی مربوط به کسی که فوت کرده یا از لحاظ روانی محجور است، نمی‌تواند علیه نماینده اموال متوفی یا قیم محجور شهادت دهند. در برخی ایالات نیز هر یک از زوجین از ادای شهادت علیه دیگری در دعوی مربوط به نکاح منع شده است.^۲

در حقوق ایران، عدم اهلیت‌های زیادی گاه با الهام از حقوق اسلام و گاه با الهام از حقوق فرانسه (قانون قدیم آیین دادرسی مدنی) پیش‌بینی شده است.^۳ طبق ماده ۱۳۱۳ قانون مدنی، اصلاح شده در سال ۱۹۹۱ براساس حقوق اسلام: «در شاهد، بلوغ، عقل، عدالت، ایمان و طهارت مولد شرط است.» قانون مدنی اضافه می‌کند که شهادت اشخاصی که در دعوی ذینفع هستند و متکدیان پذیرفته نمی‌شود (تبصره ماده ۱۳۱۳). ماده ۱۳۱۴ قانون مدنی تصریح می‌کند که: «شهادت اطفالی را که به سن پانزده سال تمام نرسیده‌اند، فقط ممکن است برای مزید اطلاع استماع نمود، مگر در مواردی که قانون شهادت این قبیل اطفال را معتبر شناخته باشد.

علاوه بر عدم اهلیت‌های مقرر شده در قانون مدنی، قانون آیین دادرسی مدنی ایران^۴ برخی جهات عدم اهلیت یا به بیان بهتر جرح را مقرر می‌دارد. اشخاص زیر به عنوان شاهد پذیرفته نمی‌شوند:

الف) والدین یا اقربای یکی از اصحاب دعوی تا درجه سوم از طبقه دوم؛^۵

1. Dead man's Statute

۲. گزارش ملی آمریکا، صص ۲۲۵-۲۳۰.

۳. گزارش ملی ایران، صص ۱۷۲-۱۷۳.

۴. ماده ۵۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۸ مقرر می‌دارد: «در مواردی که فاضی به شهادت شاهد به عنوان دلیل شرعی استناد می‌نماید، لازم است شاهد دارای شرایط زیر باشد:

الف- بلوغ؛

ب- عقل؛

ج- ایمان؛

د- طهارت مولد؛

هـ- عدالت؛

و- عدم وجود انتفاع شخصی برای شاهد یا رفع ضرر از وی؛

ز- عدم وجود دشمنی دنیوی بین شاهد و طرفین دعوی؛

ی- عدم اشتغال به تکدی و لوگدوی...»

۵. مطابق ماده ۸۶۲ قانونی مدنی ایران که ششم از حقوق اسلامی است: «اشخاصی که به موجب نسب ارت می‌پردازند: ۱- پدر و مادر و اولاد و اولاد اولاد؛ ۲- اجداد و برادر و خواهر و اولاد آنها؛ ۳- اعمام و عمات و اخوان و خالات و اولاد آنها؛ پدر و مادر زن یک مرد همان درجه از خویشاوندی را با او دارند که و نیز با زن آن فرد دارد (ماده ۱۰۳۳ قانون مدنی ایران).

ب) اشخاص مرتبط با یکی از اصحاب دعوی توسط رابطه استخدامی؛

ج) اشخاصی که دعوی حقوقی یا کیفری در جریانی با طرف مقابل (شهادت) دارند یا اشخاصی که دعوی جزایی داشته‌اند که از صدور حکم قطعی آن در صورت جنایی کمتر از پنج سال یا در صورت جنحه کمتر از دو سال گذشته باشد (ماده ۴۱۳ ق.آ.د.م)

اینها اسباب عدم اهلیت یا به بیان صحیح‌تر، اسباب جرح ملهم از مقررات قدیم فرانسه هستند که با حقوق اسلام هماهنگ نیستند. در حقوق اسلام، این عدم اهلیت‌ها جز درباره شهادت طفل علیه پدرش، طبق نظر مشهور فقهای شیعه، وجود ندارد.^۱

در حقوق فرانسه، عدم اهلیت‌های عام یا خاص بسیاری به طور سستی پیش‌بینی شده است، اما از ابتدای دهه اخیر، حرکتی در جهت کاهش بسیار محسوس زمینه‌های عدم اهلیت برای شهادت دادن به وجود آمده که در ارتباط مستقیم با افزایش اختیارات قضایی می‌باشد.^۲

در حقوق ادله اثبات دعوی ایتالیا - که عموماً ملهم از حقوق فرانسه است - عدم اهلیت‌ها برای ادای شهادت کمتر هستند. قانون آیین دادرسی مدنی ۱۹۴۲ ایتالیا، در قاعده عدم اهلیت را پیش‌بینی نموده: یکی مربوط به اشخاص ذینفع در دعوی، و دیگری مربوط به افرادی که با اصحاب دعوی رابطه خویشاوندی دارند. اما دادگاه قانون اساسی ایتالیا قاعده دوم (ماده ۲۴۷ ق.آ.د.م) را در رأی شماره ۲۴۸، ۲۳ ژوئیه ۱۹۷۴ خود، مغایر با قانون اساسی شناخت.^۳

۴-۲- عدم شایستگی

عدم اهلیت شرافت اشخاص محجور را لکه دار نمی‌کند؛ برخلاف عدم شایستگی که از برخی محکومیت‌های جزایی ناشی می‌شود و در برخی کشورها به عنوان مانعی برای ادای شهادت محسوب می‌شود. این منع در جهان کنونی، همانگونه که گزارش‌های ملی نشان می‌دهند، در حال حذف شدن است، گرچه هنوز هم در برخی کشورها یافت می‌شود.

در بلژیک و فرانسه، محکومین به برخی مجازات‌ها نمی‌توانند در دادگاه شهادت دهند، اما اظهارات آنها، بدون آنکه قسم یاد کنند، می‌توانند به عنوان مزید اطلاع استعمال شود.^۴ در رومانی، اشخاصی که به خاطر شهادت دروغ محکوم شده‌اند، نمی‌توانند شهادت دهند.^۵

۱. حسین صفایی، مفاهیم و قواعد جدید حقوق مدنی: تهران، ۱۹۷۶، ص ۲۶۳.

۲. گزارش ملی فرانسه، همان، صص ۴۴۰ به بعد؛ صفحه ۸۲ به بعد کتاب.

۳. گزارش ملی ایتالیا، دو گزارش‌های ملی ایتالیا، انتشارات میلانو گیفره، ۱۹۹۴، ص ۲۲۹؛ صفحه ۱۸۹ کتاب.

۴. گزارش ملی بلژیک، ص ۳۴؛ گزارش ملی فرانسه، همان، ص ۴۴۱؛ صفحه ۸۳ کتاب.

۵. گزارش ملی رومانی، ص ۲۰۷.

در حقوق یونان، محکومان به مجازاتهای تأدیبی را که موجب محرومیت از حقوق مدنی و اجتماعی می‌شوند، می‌توان در مواردی که گواهی آنها ضروری تشخیص داده شود، مشروط بر آنکه قسم یاد نمایند، به عنوان شاهد پذیرفت.^۱

در حقوق ایران، این منع در ماده ۱۳۱۳ سابق قانون مدنی پیش‌بینی شده بود، اما پس از اصلاح سال ۱۹۸۲، با الهام از حقوق اسلام، محکومیت جزایی دیگر مانعی برای ادای شهادت محسوب نمی‌شود.^۲

۴-۳- معافیت از ادای شهادت

در تمامی کشورهای مورد بحث، مواردی از معافیت برای شاهدانی که اهلیت دارند و شایسته هستند، وجود دارد. این معافیت مخصوص، به هدف حمایت از اسرار حرفه‌ای است. کسی که برای ادای شهادت احضار شده، می‌تواند به این معافیت استناد نماید و در برخی کشورها همانند یونان، طرف مقابل، نیز می‌تواند برای جرح شاهد و رد او، به عنوان شاهد به این معافیت استناد جوید.^۳

معافیت از شهادت یا «امتیاز شهادت ندادن» مختص کسانی است که حفظ اسرار حرفه‌ای از آنها انتظار می‌رود، همانند کشیشها، پزشکان، وکلا، مأموران عمومی و غیر آنها.^۴

در حقوق انگلیس، امتیاز یا فعالیتی برای پزشکان و روحانیون نیست و تنها برای وکلا این معافیت و امتیاز وجود دارد.^۵

در برخی از حقوقهای ملی، معافیتها و امتیازاتی برای اشخاص دیگری نیز ایجاد شده است، مثلاً برای اقوام یا خویشان نزدیک^۶ و اشخاصی که شهادت آنها موجب تعقیب کیفری خودشان

۱. گزارش ملی یونان، ص ۱۵۸.

۲. تبصره ۳ ماده ۱۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۷۸ مقرر می‌دارد: «کسی که سابقه فسق یا اشتباه به نام دارد، چنانچه به منظور ادای شهادت توبه کند تا احراز تغییر در اعمال او و اطمینان از صلاحیت و عدالت وی شهادتش پذیرفته نمی‌شود».

۳. همان، ص ۱۵۷.

۴. گزارش ملی آلمان، ص ۱۵۷؛ گزارش ملی آمریکا، ص ۲۲۶؛ گزارش ملی بلژیک، ص ۳۲۴؛ گزارش ملی فنلاند، ص ۱۷۰؛ گزارش ملی یونان، ص ۱۵۷؛ گزارش ملی هلند، صص ۱۹۲-۱۹۳؛ گزارش ملی رومانی، ص ۲۰۷؛ برای حقوق ایران ر.ک. متین دفتری، آیین دادرسی مدنی و تجاری، ص ۳، ص ۳۳۴؛ گزارش ملی فرانسه، همان، صص ۴۴۲ به بعد، صفحه ۸۴ به بعد کتاب.

۵. گزارش ملی انگلیس، ص ۱۳۱.

۶. گزارش ملی فنلاند و سوئد، ص ۱۷۰؛ گزارش ملی هلند، ص ۱۹۳؛ گزارش ملی یونان، ص ۱۵۸؛ گزارش ملی فرانسه، ص ۸۵.

یا اقوام نزدیکشان شود.^۱ این امتیاز در ایالات متحده نیز با پنجمین اصلاحیه قانون اساسی به اشخاص اخیر اعطا شده است.^۲

۵- شرایط پذیرش شهادت درباره وقایعی که باید اثبات شود ۵-۱- نظام آزاد

در اکثر کشورهای مورد مطالعه، شهادت برای اثبات هر واقعه مورد نزاعی، بدون تفکیک بین اعمال حقوقی و وقایع حقوقی و بدون محدودیت از حیث ارزش شهادت، پذیرفته می‌شود. محدودیت ارزش شهادت که تنها از آثار به جا مانده از نظام دلایل قانونی و برتری دلیل مکتوب است، در جهان کنونی، همانطور که گزارشهای ملی دریافت شده نشان می‌دهند، در حالی حذف شدن یا کاهش است. به همین جهت، در حقوق آلمان، انگلیس، فنلاند، سوئد، هلند و ایتالیا هیچ شرطی برای پذیرش شهادت از لحاظ آنچه باید اثبات شود وجود ندارد، اما می‌توان امور بسیار استثنای را ذکر کرد که شهادت برای اثبات آنها پذیرفته نمی‌شود.^۳

در حقوق ایالات متحده نیز همین اصل پذیرفته شده است. شهادت در این کشور به عنوان مهمترین و قانع‌کننده‌ترین طریقه اثباتی در نظر گرفته می‌شود، اما این اصل در آن کشور با استثنائاتی رو به روست که از ایالتی به ایالت دیگر تفاوت می‌کند. قراردادهایی وجود دارند که برای اعتبار و صحت آنها نوشته لازم است (قرارداد بیع اموال منقول که ثمن آن بیش از ۵۰۰ دلار است و یا قرارداد بیع مربوط به اموال غیر منقول، همچنین قرارداد ضمانت و غیر آنها).^۴

استثنایی دیگری هم در حقوق آمریکا وجود دارد که برگرفته از کامن لوست و «قاعده ادله شفاهی»^۵ نامیده می‌شود. این استثنا در حقوق انگلیس نیز وجود دارد. این قاعده مانع از پذیرش شهادت، علاوه بر مفاد مدارک کتبی یا مغایر با آنها می‌شود و این تنها استثنای عمده اصل قبول شهادت در حقوق انگلیس است.^۶

۱. گزارش ملی یونان، ص ۱۵۸؛ گزارش ملی هلند، ص ۱۹۳؛ گزارش ملی روسانی، ص ۲۰۷؛ گزارش ملی بلژیک، ص ۳۴.

۲. گزارش ملی آمریکا، ص ۲۲۶.

۳. گزارش ملی آلمان، صص ۱۹۷-۱۱۶؛ گزارش ملی انگلیس، ص ۱۳۲؛ گزارش ملی فنلاند و سوئد، ص ۱۶۹؛ گزارش ملی هلند، صص ۱۹۱ و ۱۰۲؛ گزارش ملی استرالیا، صص ۲۹-۳۰.

۴. گزارش ملی آمریکا، صص ۲۲۶-۲۲۷ و ۲۳۰.

5. parole evidence rule

۶. گزارش ملی انگلیس، صص ۱۳۲-۱۳۳.

۵-۲- تفکیک میان اعمال و وقایع حقوقی

در مقابل، در حقوق فرانسه، بلژیک، رومانی، ایتالیا و کبک تحت تأثیر حقوق فرانسه، پذیرش، شهادت از حیث امری که قرار است اثبات شود محدود است؛ که این امر نشان‌دهنده بدبینی قانونگذار نسبت به این طریقهٔ ثباتی است.

در این کشورها قلمرو شهادت در بالاترین مرتبه، به وقایع حقوقی همانند جرم و شبه جرم مربوط است، اما اعمال حقوقی و به طور اخص قراردادها اگر ارزش آنها از مبلغ معینی تجاوز کند (۵۰۰ فرانک در فرانسه، ۱۵۰۰ فرانک بلژیک در بلژیک، ۵۰۰/۰۰۰ در آلمان، ۲۵۰ لئو در رومانی، ۵۰۰۰ لیر در ایتالیا و ۱۵۰۰ دلار در کبک) قابل اثبات با شهادت نیستند. این قاعده در حقوق یونان به اعمال حقوقی قراردادی و جمعی محدود شده و شامل اعمال حقوقی یک طرف (ایقاع) که در دیگر کشورها استثنائاً نشده، نمی‌شود.

ریشه‌های تفوق نوشته در قلمرو اعمال حقوقی به فرمان مولین (مورخ ۱۵۶۶)^۱ برمی‌گردد. در قرن شانزدهم در فرانسه می‌توان دید که با کسانی که خواندن و نوشتن می‌دانستند، به عنوان طبقه‌ای ممتاز، رفتاری شایسته می‌شد.

به هر حال، استثنای مهمی بر قاعدهٔ عدم پذیرش شهادت برای اثبات اعمال حقوقی در کشورهای مذکور وارد شده که مهمترین آنها استثنای مربوط به اعمال تجارتنی است.^۲ برای روشنتر شدن مفهوم این استثنای کافی است که به گزارش ملی یونان رجوع شود که مطابق ماده ۳۹۳ قانون آیین دادرسی مدنی استثنای زیر را ذکر می‌کند:

الف) آنگاه که پاسخ دادخواست خواهان به وسیلهٔ لایحه کتبی (سند رسمی یا سند عادی ناقص) از طرف خواننده انجام شود؛

ب) آنگاه که تحصیل نوشته از لحاظ مادی یا اخلاقی غیرممکن است؛

ج) آنگاه که ثابت شود نوشته به واسطهٔ آفت ناگهانی مفقود شده است؛

د) آنگاه که شهادت به خاطر ماهیت یا شرایط خاصی موجه است و به طور اخص، آنگاه که دعوی دربارهٔ اعمال تجاری است.

باید افزود که در حقوق یونان، اصل محدودیت تنها در دعاوی بسیار مهم و در دادرسی عادی در دادگاههای عالی اعمال می‌شود. از همین رو، فایدهٔ محدودیت‌های شهادت به طور محسوسی

۱. Moulin

۲. گزارش ملی بلژیک، ص ۳۵؛ گزارش ملی یونان، صص ۱۶۳ به بعد؛ گزارش ملی رومانی، صص ۲۱۰ به بعد؛ گزارش ملی فرانسه، همان، صص ۴۲۹ به بعد؛ صفحه ۹۳ به بعد کتب؛ گزارش ملی ایتالیا، همان، صص ۲۲۵ به بعد؛ صفحه ۱۶۸ به بعد کتب؛ گزارش ملی کبک، صص ۲۸ به بعد.

کاهش یافته است.^۱

در حقوق ایران نیز همین اصل محدودیت و استثنای بسیاری با الهام از حقوق فرانسه و همانند آنچه در کشورهای ملهم از فرانسه گفتیم، وجود داشت، اما این محدودیتها با اصلاح قانون مدنی براساس حقوق اسلامی در سال ۱۹۸۲ از بین رفت. از همین رو، شهادت اهمیت بیشتری نسبت به قبل از انقلاب اسلامی یافته است و مواد ۱۳۰۶، ۱۳۰۷، ۱۳۰۸، ۱۳۱۰ و ۱۳۱۱ قانون مدنی مربوط به این موضوع ملغی شده‌اند. در نتیجه، در حقوق کنونی ایران همه اعمال و وقایع حقوقی را می‌توان با شهادت اثبات نمود.

۶- مرتبط بودن شهادت

۱-۶- مفهوم مرتبط بودن

شهادت و وقایعی که قرار است اثبات شود باید مرتبط باشند؛ یعنی در حل و فصل دعوی مفید واقع شوند. به عبارت دیگر، وقایعی که قرار است اثبات شوند، باید چنان باشند که به فرض اثبات، دعوی یا دفاع را به طور کلی یا جزئی توجیه نمایند.^۲

قاضی مرتبط بودن ادله را کنترل می‌کند و نظر او حاکم است. برای آنکه قاضی بتواند مرتبط بودن وقایع را بررسی نماید و در صورت اقتضا، در مقابل مدعی از دلیل مغایر بهره برد، باید وقایع توسط خواهان معین شده باشند. قاضی این اختیار را دارد که اگر به نظر وی وقایع از طریق دلایل دیگری مثل اقرار یا سند ثابت شده باشند، با پیشنهاد شهادت مخالفت کند.

اگر بررسی وقایع، به هیأت متصفه‌ای که با قاضی همکاری می‌کنند واگذار شده باشد، باز این خود قاضی است که مرتبط بودن وقایع را تشخیص می‌دهد، نه هیأت متصفه.^۳

قاضی می‌تواند شهادت را به طور مشروط مرتبط بداند. در این صورت، اگر در جریان دادرسی مرتبط بودن شهادت معلوم شود، شهادت را می‌پذیرد و اگر روشن شود که شهادت مرتبط نیست قاضی یا هیأت متصفه توجهی به شهادت نخواهد کرد.

شرط مرتبط بودن را این حقیقت توجیه می‌کند که شهادت غیرمرتبط به کار نمی‌آید و تنها موجب اتلاف وقت می‌شود و می‌تواند باعث ابهام و زیان گردد.^۴

مصادق این قاعده در ماده ۳۳۵ قانون آیین دادرسی یونان دیده می‌شود که مطابق آن «اموری

۱. گزارش ملی یونان، ص ۱۶۳.

۲. گزارش ملی بلژیک، ص ۳۵؛ گزارش ملی یونان، ص ۱۶۵.

۳. گزارش ملی انگلیس، ص ۲۳؛ گزارش ملی استرالیا، صص ۲۸-۲۹.

۴. گزارش ملی انگلیس، ص ۱۳۳.

که تأثیر عمده‌ای بر راه حل دعوی می‌گذارند، موضوع دلایل را تشکیل می‌دهند؛^۱ این قاعده از ماده ۴۰۶ قانون آیین دادرسی مدنی ایران نیز به دست می‌آید.^۲

۶-۲- دسته‌های مختلف

در گزارش ملی انگلیس، توضیحات بسیار جالبی درباره مرتبط بودن^۳ دلایل می‌توان خواند. نویسنده پنج دسته از دلایل مرتبط را از یکدیگر تفکیک کرده است.

الف) دلایلی که مستقیماً به امور مورد نزاع مربوطند؛

ب) دلایلی که رابطه مستقیمی با وقایع مورد نزاع ندارند، اما شرایطی را به اثبات می‌رسانند که طبق تعارض انسانهای متعارف همراه آنها وقایع مورد بحث هستند (قرائن و امارات)^۴؛

ج) دلایل مجموعه وقایع، مقدمه و مؤخره امری که در میان آنها وقایع مورد نزاع جای دارند؛

د) دلایل مقدمات^۵ یکی قیاس (که عبارتند از اصول و قواعد خاصی که به اظهارنظری رهنمون می‌شوند)؛

ه) دلایل مربوط به پذیرش، اعتبار یا اهمیت دلیلی دیگر.^۶

۷- قدرت اثباتی شهادت

۷-۱- اختیار ارزیابی برای قاضی

در تمامی کشورهای مورد بحث، قدرت اثباتی شهادت به نظر قاضی واگذار شده است، چنانکه این امر از قانون مدنی جدید کبک (مصوب ۱۹۹۴) روشن می‌شود. حقوق تطبیقی نشان می‌دهد که اختیار قاضی از این حیث رو به افزایش است و محدودیتهایی که در گذشته وجود داشته، در حال کاهش است. از این رو، قانونگذاران جدید به نظر قاضی اهمیت بیشتری می‌دهند. البته، گزارشهای ملی نشان می‌دهند که اعتبار نظر قاضی به هیچ وجه مطلق نیست؛ و حداقل از این حیث که باید منطقی و مستدل باشد، محدود است. باید گفت که در کشورهای

۱. گزارش ملی یونان، ص ۱۶۶.

۲. ماده ۱۹۴ قانون آیین دادرسی مدنی دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۵۹.

۳. گزارش ملی ایران، ص ۱۷۳.

4. relevancy

5. Circumstantial evidence

6. Standards

۷. گزارش ملی انگلیس، صص ۱۳۳ به بعد.

کامن لو، همانند ایالات متحده و استرالیا، آنگاه که دادرسی مستلزم مشارکت هیأت منصفه است، از آنجا که قدرت اثباتی به عنوان مسأله‌ای ماهوی در نظر گرفته می‌شود، این هیأت منصفه است که ارزیابی قدرت اثباتی را برعهده دارد، نه قاضی. در این مورد، قاضی قدرت اظهارنظر ندارد، مگر آنکه نظر هیأت منصفه مغایر با عقل و منطق باشد؛ که در این صورت نیز، قاضی باید هیأت منصفه دیگری تشکیل دهد و نمی‌تواند خود جانشین آنها شود.^۱

در برخی گزارشهای ملی، تصریح شده که قدرت اظهارنظر قاضی با لزوم منطقی و عقلانی بودن محدود شده است.^۲ امری که می‌تواند به عنوان اصل کلی و عمومی در تمامی کشورها محسوب شود. گزارش ملی بلژیک، به همین نظر اشاره می‌کند؛ با این بیان که قاضی دعوی نمی‌تواند تحلیلی از اظهارات شاهد را بپذیرد که با عبارات وی منافات دارد.^۳

طبق گزارش ملی فرانسه: «حتی اگر قاضی در اظهارنظرش درباره ارزش اثباتی شهادت‌ها آزاد باشد، باز هم وی باید این شهادت‌ها را بررسی کند و اگر آنها را بپذیرد، نباید آنها را ماهیتاً دگرگون کند».^۴

هنگام بررسی ارزش شهادت، قاضی باید به همه عناصری که می‌تواند در ارزش شهادت مؤثر باشد، توجه نماید.

قاضی باید راستگو بودن شاهد و حقیقی بودن وقایع بیان شده را بررسی نماید. برای احراز راستگو بودن شاهد، قاضی باید به عناصری بسیاری توجه کند، مثلاً: نفع شاهد در دعوی، دوستی، خویشاوندی با یکی از اصحاب دعوی و درجه این امور، منبع اطلاعات شاهد (اطلاعات مستقیم یا غیرمستقیم)، مطابقت اظهارات با مقدمه و مؤخره وقایع و دیگر دلایل.

پس از احراز راستگو بودن شاهد، قاضی باید به نوعی اظهارات وی را که واقعیات را منعکس می‌کند، بررسی نماید. برای این کار، وی باید به عناصری درباره تواناییهای جسمی و روانی شاهد توجه کند. قاضی باید در بررسی این عناصر، به سه مرحله مهم رجوع نماید: فهم، حفظ و بیان وقایع. قابلیت‌های جسمی و روانی شاهد برای ایجاد مطابقت وقایع بیان شده با واقع، نقش مهمی در همه این مراحل ایفا می‌کند. ممکن است شاهد، در کمال حسن نیت، به دلیل ناتوانیهای جسمی، روحی یا فرهنگی اش گواهی نادرست و غلط دهد.^۵

۱. گزارش ملی آمریکا، صص ۲۲۹-۲۲۸؛ گزارش ملی استرالیا، ص ۲۲.

۲. گزارش ملی آلمان، ص ۱۱۹.

۳. گزارش ملی بلژیک، ص ۳۵.

۴. گزارش ملی فرانسه، همان، ص ۴۵۹، صفحه ۱۰۱ کتابچه.

۵. گزارش ملی رومانی، صص ۲۱۶-۲۱۵؛ گزارش ملی آلمان، ص ۱۲۱؛ گزارش ملی یونان، ص ۱۶۷؛ گزارش

اگر قاضی پس از بررسی عناصر لازم، به این نتیجه برسد که وقایع محرر نیستند، می‌تواند دستور ارائه ادله تکمیلی را بدهد.^۱ یا شهادت را به فراموشی بسپارد. اعتماد و یقین قاضی ماهوی در اینجا مورد توجه است و این امر بسته به احتمالات ریاضی و آماری نیست، زیرا این احتمالات کلی هستند؛ در حالی که وی موردی خاص را بررسی می‌کند و معادلات ممکن است موجب یقین وی نشوند.^۲

در حقوقهای متعلق به نظام رومانیستی، نظر قاضی درباره قدرت اثباتی شهادت اصولاً خارج از نظارت دیوان عالی است، زیرا این امر، امری ماهوی محسوب می‌شود.^۳ البته، در حقوق بلژیک، تفسیر اظهارات شاهد برخلاف الفاظ و عباراتش مشمول نظارت دیوان عالی است. در حقوق یونان، ارزیابی قاضی حاکمیت مطلق دارد و خارج از نظارت دیوان عالی کشور است؛ مشروط بر آنکه نظر و ارزیابی وی مبتنی بر جهات حقوقی نباشد (مثلاً رأی که مبتنی بر گواهی شاهدهی باشد که از ادای شهادت معاف است، مشمول نظارت دیوان عالی است).

در حقوق ایالات متحده نیز، اختیارات دیوان عالی (در ایالات متحده یا ایالت‌های عضو) اصولاً محدود به مسائل حکمی و قانونی است. بنابراین، بررسی ارزش شهادت، بجز در موارد بسیار استثنایی، خارج از نظارت آن است.^۴

۷-۲- استثناهای قدرت ارزیابی قاضی

در حقوق هلند، غیر از محدودیت قدرت ارزیابی قاضی به خاطر لزوم عقلانی و منطقی بودن، می‌توان استثناها و محدودیتهای متعدد دیگری نیز در این باره یافت، که برخی از آنها به مواردی مربوط است که قدرت قاضی محدود شده است و برخی دیگر به مواردی مربوط است که قاضی باید شهادت را به فراموشی بسپارد.

در میان دسته نخست باید این موارد را ذکر کرد: شهادت بدون سوگند که قاضی نمی‌تواند آن را لحاظ کند (مگر اینکه قاضی در حکم خود برای آن استدلالی ارائه نموده باشد)، شهادت یکی از اصحاب دعوی به نفع خویش، برای اثبات وقایعی که بار اثباتشان به عهده خود اوست (مگر آنکه شهادت او موجب تکمیل دلیل ناقص دیگری شده باشد) و نظر یکی از طرفین که به عنوان

ملی ایرنف من ۱۷۴.

۱. گزارش ملی یونان، ص ۱۶۸.

۲. گزارش ملی انگلیس، ص ۱۳۷.

۳. گزارش ملی بلژیک، ص ۳۵؛ گزارش ملی یونان، ص ۱۶۸؛ گزارش ملی ایران، ص ۱۷۴.

۴. گزارش ملی آمریکا، ص ۲۶۹.

شاهد حضور می‌یابد (اگر وی از پاسخ به سؤالات قاضی یا از امضای اظهاراتش سر باز زند، قاضی نتایج مناسبی را از آن به دست خواهد آورد).

در میان دسته دوم نیز باید مواردی را بیان داشت که در آنها تشریفات لازم انجام نشده بدون آن که بر تصحیح این تشریفات تأکید شود، در صورتی که از این ترک فعل به ذی‌نفع زبانی می‌رسد.^۱

باید افزود که در حقوق هلند، بین شهادتی که در جلسهٔ مقدماتی دادگاه در حضور اصحاب دعوی استماع می‌شود و شهادتی که هنگام استماع آن هیچ یک از طرفین حاضر نیستند، تفکیک قایل شده‌اند. شهادتهای دسته دوم نسبت به دسته اول از ارزش کمتری برخوردارند و قاضی این قدرت را دارد که در صورت اقتضا، شهادت نوع دوم را به فراموشی بسپارد.^۲

۷-۳- شهادت دربارهٔ وقایعی که اطلاع از آنها به شکل غیر قانونی بوده است

برای جلوگیری از تحصیل دلیل به شیوهٔ غیر قانونی، در برخی نظامهای حقوقی، اگر شاهد اطلاعاتش را به شکلی غیر قانونی به دست آورده باشد، شهادتش بی‌ارزش است، اما هنوز تمایل به پذیرش این شهادت به منظور کشف حقیقت وجود دارد. در نتیجه، نیاز به کشف حقیقت از این راه، تضمین رعایت قوانین آمره در مورد کسب اطلاعاتی را که موضوع شهادت هستند، از بین می‌برد.

به همین ترتیب، در حقوق فنلاند و سوئد نیز شهادت دربارهٔ وقایعی که اطلاع از آنها به صورت غیر قانونی بوده، پذیرفته می‌شود. برخی نویسندگان مخالف این راه‌حل هستند؛ اما قاعدهٔ قانونی یا عرفی که بتواند این نوع دلیل را طرد کند، وجود ندارد.^۳

در حقوق هلند، در امور مدنی دلایل به دست آمده به طور غیر قانونی لزوماً مردود نیستند. قاضی باید به منافع طرفین از یک سو و منافع جامعه در کشف حقیقت از سوی دیگر توجه نماید. قاضی غالباً منافع جامعه را مقدم می‌دارد.^۴

اما در حقوق آلمان، اگر مطلع‌کننده اطلاعاتش را با تجاوز به حقوق زندگی خصوصی که توسط قانون اساسی اعطا شده، تحصیل کرده باشد، نباید به عنوان شاهد پذیرفته شود و شهادتش به فرض استماع ارزش ندارد، حتی اگر هیچ وسیلهٔ اثباتی دیگری وجود نداشته باشد.^۵

۱. گزارش ملی هلند، صص ۱۹۹-۲۰۰.

۲. همان، ص ۲۰۱.

۳. گزارش ملی فنلاند و سوئد، ص ۷۲.

۴. گزارش ملی هلند، ص ۲۰۰.

۵. گزارش ملی آلمان، ص ۱۱۶.

۷-۴- تعداد شهود

در تمامی کشورهای مورد بحث، تعداد شهود نسبت به گذشته اهمیت کمتری یافته است. قاضی می‌تواند با شاهد واحد نیز یقین حاصل کند. مفهوم «شاهد واحد شهادتی معتبر نیست»^۱ دیگر مصداقی ندارد. امروزه همان طوری که بتنام می‌گوید: «شهادتها ارزیابی می‌شوند و شمارش نمی‌شوند»^۲ در حقوق اسلام، برای پرهیز از خطا و اشتباه، این قاعده مقرر شده که شهادت واحده اصولاً کفایت نمی‌کند اما شهادت دو مرد یا یک مرد و دو زن عادل دلیلی را به وجود می‌آورد.^۳ البته، در قوانین ایران، هیچ شرطی درباره عدد یا مذکر بودن لازم دانسته نشده است؛ گرچه قاضی در عمل، معمولاً برای ایجاد یقین و اطمینان به یک شهادت رضایت نمی‌دهد.^۴

۸- نتیجه‌گیری

به عنوان نتیجه‌گیری، مناسب است که به برخی اندیشه‌ها و گرایشهای کلی که از گزارشهای ملی دریافت شده توسط گزارشگر کلی به دست می‌آید، اشاره کرد. مقصود جریانهای فکری و گرایشهای قانونگذاران یا قضات است که در بیشتر نظامهای حقوقی بررسی شده-اگر نگوییم در تمامی آنها- یافت می‌شود:

الف) شهادت امروزه برخلاف سنت رومانیستی که اهمیت زیادی به شهادت نمی‌دادند، به عنوان یکی از طرق اثباتی مهم در نظر گرفته می‌شود. نظام ادله قانونی در حال زوال است و شهادت می‌تواند نقشی مهمتر از قبل در کشف حقیقت ایفا کند.

ب) شکلهای شهادت شفاهی است. شهادت شفاهی نزد قاضی، به قاضی و اصحاب دعوی امکان طرح سؤال از شاهد را می‌دهد؛ چیزی که به طور محسوسی به کشف حقیقت کمک می‌کند و به این طریقه اثباتی جان می‌بخشد. البته، به خاطر دلایل عملی، شهادت مکتوب نیز در بیشتر کشورهای مورد نظر تحت شرایط و محدودیتهایی پذیرفته شده است؛ بویژه قانونگذاران جدید در این زمینه برخورد مساعدتری دارند.

1. testis unus testis nullus

۲. گزارش ملی یونان، ص ۱۶۸.

3. L., Milliot, *Droit musulman*, Paris 1953, no924, p.735

محمدجعفر جعفری لنگرودی، *دایرةالمعارف علوم انسانی*، جلد ۱، تهران ۱۹۸۰، صص ۳۲۶ به بعد.

۴. ماده ۲۳۰ قانون آیین دادرسی مدنی دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۹، تعداد و جنسیت گواهان را معین نموده است.

ج) موضوع شهادت، اصولاً امری است که شاهد شخصاً دیده یا شنیده باشد. با وجود این، شهادت غیر مستقیم کم و بیش در تمامی کشورهای مورد بحث پذیرفته شده؛ بویژه در مواردی که شهادت مستقیم غیر ممکن است، تحول حقوق مربوط به ادله اثبات دعوی نشان می‌دهد که سختگیری حقوقی داخلی در این زمینه رو به کاهش است.

د) درباره شخص شاهد نیز تمایل کلی به پذیرش شهادت همه اشخاص و حذف یا حداقل کاهش عدم اهلیت‌ها، ناشایستگی‌ها یا جرح‌هایی است که در قوانین قدیمی یافت می‌شد. در نتیجه، در اکثر کشورها نظام ادله آزاد پذیرفته شده و تحدید اختیارات قاضی با مقررات محدودکننده لازم شناخته شده است.

ه) در زمینه اعمال و وقایعی که باید توسط شهادت به اثبات رسد، محدودیت‌هایی که ملهم از حقوق فرانسه‌اند، در حال محو شدن هستند. اکثر حقوق‌های ملی بدون تفکیک میان اعمال حقوقی و وقایع حقوقی، شهادت را به عنوان دلیلی برای تمامی امور مورد نزاع می‌پذیرند. از این رو در اکثر کشورها شهادت حتی اگر مربوط به قراردادهای غیرتجارتی و باارزشی بالا باشد، مورد رد نیست.

و) شرط مرتبط بودن شهادت مشکلی را ایجاد نمی‌کند. تمامی کشورها آن را اصولاً پذیرفته‌اند؛ هر چند که تفاوت‌هایی در جزئیات وجود دارد.

ز) قدرت اثباتی به این دلیل به نظر قاضی ماهوی واگذار شده است. در قانونگذارهای جدید این تمایل دیده می‌شود که بر میزان اختیارات قاضی بیفزایند و در این زمینه اعتماد بیشتری به قاضی داشته باشند. به همین جهت، قواعد محدودکننده قدرت تشخیص قاضی در حال کاهش است. اصولاً نظر قاضی حاکمیت دارد، تا زمانی که مغایر عقل و منطق نباشد. این تحول با نظام ادله آزاد یا نظام دلایل اخلاقی که در جهان کنونی در حال گسترش روزافزون است، هماهنگی دارد. به همین دلیل، قاضی می‌تواند یقینش را بر مبنای شهادت واحد قرار دهد، و تعداد شهود در قانونگذارهای جدید مهم نیست.

ح) بدینسان، در کشورهای اروپای قاره‌ای، تأکید سستی بر تفوق نوشته بر دلایل شفاهی و تعارض ادعایی بین نظام کامن لو و نظام اروپای قاره‌ای از این حیث باید تعدیل گردد، زیرا تحول حقوق ادله اثبات دعوی پس از قرن هفدهم موجب نزدیکی این دو نظام شده است. در نتیجه، در هر دو نظام وقتی از نوشته استفاده می‌شود که بیشتر قابل اعتماد باشد و وقتی دلیل شفاهی به کار می‌رود که اعتماد بیشتری را تضمین کند.^۱

۱ گزارش مینی، پالیا، بمان، صص ۲۶۰ به بعد، صفحه ۱۷۱۵ به بعد کتاب: گزارش ملی فرانس، همان، صص