

## محدودیت‌های شخصی سوگند در دعاوی مدنی

پژمان محمدی\*

استادیار گروه حقوق خصوصی دانشگاه شهید چمران اهواز

(تاریخ دریافت: ۱۳۸۷/۱۰/۲ - تاریخ تصویب: ۱۳۸۸/۶/۲۳)

### چکیده:

تحولات قانونی پس از انقلاب اسلامی و افزایش دامنه و قلمرو اثباتی ادله‌ی شرعی مانند شهادت شهود (بینه) و سوگند باعث شد تا به زودی قانون‌گذار احکامی را که در این راستا نمی‌دید از نظام حقوقی برچیند و مقررات جایگزین ارائه نماید. با بررسی ماهیت و ویژگی‌های سوگند هم‌چنان می‌توان اعتقاد داشت که سوگند در دعاوی که یک طرف یا هر دو طرف آن شخص حقوقی است، قابل استفاده نیست. سوگند مربوط به عمل قابل انتساب به کسی است که قسم به وی متوجه شده و از این رو مباشرت در ادای آن شرط است. این قید به نوبه خود آثار متعدد دارد. علاوه بر همه اینها، کسی که قسم متوجه وی می‌شود باید واجد شرایط متعدد از جمله اهلیت کامل و ایمان به خداوند باشد. توجیه ضرورت برخی از این شرایط مانند رشد و عدم ورشکستگی دشوار است.

### واژگان کلیدی:

شخص حقوقی، سوگند استظهاری، مباشرت، ادای سوگند، توجه قسم، توکیل در قسم

### مقدمه

مرسوم چنین است که گفته می‌شود که سوگند دلیلی است که کارایی و قابلیت اثبات چندان در دعاوی ندارد. علت این امر، بیش از هر چیز در طبع و ماهیت این دلیل معنوی نهفته است. در سوگند یا مدعی از اثبات ادعای خود به طرق معمول عاجز مانده است یا دادگاه برای اقناع وجدان خویش و احراز بقای دین متوفا سوگند را ضروری می‌داند. امروزه، علی‌رغم همه محدودیت‌ها، سوگند بسیاری از دعاوی مثل اختلافات خانوادگی و غیره را که به لحاظ طبع و ماهیت با دلایل دیگر قابل اثبات نیستند، اثبات می‌کند قبل از تغییرات قانونی در نظام حقوقی ایران، سوگند از حیث موضوعی و شخصی محدود شده بود. موضوعات قابل اثبات با سوگند اندک و تقریباً کم ارزش بودند. علاوه بر این، از حیث شخصی نیز دعاوی به طرفیت اشخاص حقوقی با سوگند قابل اثبات نبود. مقررات قانون مدنی و قانون آئین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ تغییرات عمده، حداقل از نگاه بسیاری از نویسندگان، در بحث کارایی سوگند ایجاد کرده‌اند. با این حال، بررسی عمیق موضوع ثابت می‌کند که سوگند با وجود نسخ محدودیت مربوط به دعاوی اشخاص حقوقی یا ارزش دعاوی و تغییر در مقررات دعاوی قابل اثبات با شهادت شهود و به تبع گسترش دعاوی قابل اثبات با سوگند، کماکان تابع قیود متعدد است که هر یک، دامنه اجرا و استفاده از این دلیل را کاهش می‌دهد. بررسی همه محدودیت‌های سوگند در این مختصر میسر نمی‌شود و تحقیق به مطالعه و قیود شخصی سوگند می‌پردازد.

تنگنای قلمرو و کارایی سوگند با توجه به شرایط پیچیده که در خصوص دعاوی قابل اثبات با سوگند وجود دارد، تنها بخشی از واقعیت این دلیل را بیان می‌کند. قسمت عمده موانع استفاده از سوگند به عنوان دلیل، در ویژگی‌های اشخاصی که سوگند به سود یا زیان آنهاست یافت می‌شود. به نظر می‌رسد، قانون به لحاظ درونی و شخصی بودن این دلیل ابعاد شخصی و فردی طرفین دعوای منتهی به استفاده از سوگند را بسیار مورد توجه قرار داده است.

بر خلاف سایر ادله‌ی اثبات دعوا، استفاده از سوگند، تنها در دعاوی خاص که طرفین یا یکی از طرف‌های آن واجد شرایط ویژه باشند، امکان پذیر است. به عبارت دیگر، کارایی دلیل اثبات دعوا بر اساس شخصیت اصحاب دعوا تعیین می‌گردد. این ویژگی‌های مؤثر کدامند؟ با بررسی کامل متوجه می‌شویم: علی‌رغم نسخ ماده ۱۳۳۵ قانون مدنی و بسنده کردن و قانع شدن نویسندگان به اینکه در نتیجه‌ی عمل قانون گذار، سوگند در دعاوی اشخاص حقوقی کاربرد دارد؛ هم‌چنان باید معتقد بود که سوگند در دعاوی اشخاص حقوقی راه ندارد. علاوه بر این، نیابت در ارائه‌ی این دلیل، خلاف غالب ادله اثبات دعوا کارگشا نیست. سوگند عملی قائم به شخص و صرفاً محدود به کسانی است که سوگند به عمل منسوب به آنها مربوط

می‌شود. همچنین، کسی که سوگند متوجه او می‌شود ناگزیر باید واجد شرایطی از جمله شرایط مقرر برای اقرار کننده باشد. وجود تمام این قیود به سختی دامنه‌ی سوگند را کاهش می‌دهد.

در این راستا بدو قابلیت استفاده از این دلیل اثبات در دعاوی اشخاص حقوقی مورد تحلیل قرار می‌گیرد (گفتار اول) و سپس مباشرت در ادای سوگند و آثار آن بیان می‌شود (گفتار دوم). این تحقیق کامل نمی‌شود مگر پس از بیان شرایط ماهوی کسی که قسم متوجه اوست (گفتار سوم).

### گفتار اول - سوگند ویژه‌ی دعاوی اشخاص حقیقی است.

ماده ۱۳۳۵ قانون مدنی قبل از آنکه دستخوش تغییر و نسخ قرار بگیرد<sup>۱</sup>، در بند اول خود اعلام کرده بود که دلیل سوگند (قسم) در دعاوی که یک طرف آن شخص حقوقی باشد، کارا و مؤثر نیست و به عبارت دیگر، اشخاص حقوقی هرگز با استناد محاکم به سوگند محکوم یا محکوم له قرار نمی‌گرفتند.

با این اصلاح و به عبارت بهتر نسخ حکم قبلی، این تردید پیش می‌آید که قانون‌گذار خواسته است که محدودیت مزبور در مورد اعمال سوگند را از بین ببرد تا در نتیجه حتی در دعاوی میان اشخاص حقوقی یا اشخاص حقیقی و حقوقی سوگند به کار آید. نگاهی گذرا به سرگذشت مقررات محدود کننده ادله‌ی اثبات دارای سابقه‌ی فقهی و تغییرات آنها، مشی قانون‌گذار و اطلاق احکام قانون آئین دادرسی مدنی در بحث سوگند به ویژه ماده ۲۷۱ که "تمام دعاوی" قلمرو کارایی سوگند قرار داده شده‌اند، این نتیجه را به ذهن متبادر می‌سازد که سوگند در همه دعاوی، صرف نظر از وضعیت و اوصاف اصحاب آن، قابل استفاده است (شمس، ۱۳۸۵، ص ۲۶۸-دبانی، ۱۳۸۳، ص ۱۵).

با این حال، به نظر می‌رسد این نتیجه قابل تأیید نباشد و باید معتقد بود که در دعاوی میان اشخاص حقوقی (اعم از شخص حقوقی حقوق خصوصی یا حقوق عمومی) و حتی دعاوی میان شخص حقیقی با یک شخص حقوقی، سوگند به سود هیچ یک از مدعی و مدعی علیه کاربرد ندارد. این تلقی ناشی از تصریح ماده ۱۳۳۵ قانون مدنی قبل از تغییر متن آن نبوده است و بیش از هر چیز به ماهیت سوگند و طبع و اهلیت شخص حقوقی و قواعد و اصول دادرسی مربوط است:

۱. قانون اصلاح موادی از قانون مدنی مصوب ۱۳۷۰.

### ۱- ماهیت سوگند

استفاده از سوگند از ناامیدی از ادله‌ی اثباتی مادی نشان دارد. مدعی مایوس از اثبات، ادعای خود را به وجدان احتمالاً پای‌بند و بیدار طرف دعوا وا می‌گذارد تا شاید عجز وی از اثبات ادعا، به کمک ندای وجدان طرف دعوا مرتفع شود. در برخی مواقع نیز اثبات ادعا علیه ترکه متوفا نیاز به اطمینان قلبی قاضی و مدعی دارد و از این‌رو، این مدعی قسم داده می‌شود. استفاده از سوگند به معتقدان به خداوند محدود است ولی فرض بر وجود چنین اعتقادی است. بنابراین، مرد و زن، مسلمان و غیرمسلمان و ایرانی و غیرایرانی می‌توانند سوگند بخورند. با این حال، اشخاص حقوقی حسب طبع اعتباری و ذهنی خود مقید به این قیود نیستند. آنها فاقد روح، وجدان و اعتقادند و صرف نظر از وجود برخی توصیفات اشخاص حقوقی مانند وصف اسلامی برای دولت ایران، در عالم حقوق، معنایی برای اعتقاد و پای‌بندی شخص حقوقی به احکام دینی و اعتقاد به خداوند تصور نمی‌شود. این اشخاص فاقد معنویت و پای‌بندی و احساس هستند و بنابراین، سوگند در مورد آنها معنا ندارد (دمرجیلی و حاتمی و قرائی، ۱۳۸۰، ص ۹۴۷).

### ۲- طبع شخص حقوقی

شخص حقوقی وجود طبیعی ندارد و تردیدی نیست که این موجود اعتباری است (صفار، ۱۳۷۳، ص ۱۲۶- صفایی و قاسم‌زاده، ۱۳۸۴، ص ۱۵۲). این موجود در حقوق ایران علی‌الاصول از تمامی حقوق و تکالیف برخوردار می‌شود. با این حال، هم از حیث اهلیت تمتع و هم از جهت اهلیت استیفاء محدود شده است:

از حیث اهلیت تمتع: ماده ۵۸۸ قانون تجارت پس از بیان اصل اهلیت برخورداری شخص حقوقی از تمامی حقوق و تکالیفی که قانون برای افراد قائل است، «حقوق و وظایفی که بالطبع فقط انسان ممکن است دارای آن باشد مانند حقوق و وظایف ابوت، بنوت و امثال ذلک» را از آن استثناء کرده است. با توجه به ماهیت درونی و اعتقادی سوگند و لزوم ادای سوگند به یکی از اسماء جلاله از سوی شخصی که بدان اعتقاد دارد، باید شخص حقوقی را فاقد چنین حقی دانست. به عبارت دیگر، حق ادای سوگند ویژه انسانهاست. بنابراین، اصولاً چنین حقی برای شخص حقوقی طرف دعوا وجود ندارد تا از چگونگی اعمال آن بحث شود (صفار، ۱۳۷۳، ص ۳۶۹- صفایی و قاسم‌زاده، ۱۳۸۴، ص ۱۶۶).

از حیث اهلیت استیفاء: اشخاص حقوقی توسط مقامات مجاز طبق قانون یا اساسنامه اداره می‌شوند و به عبارت بهتر حقوق و تکالیف آنها توسط اشخاص حقیقی اعمال و اجرا می‌گردد (ماده ۵۸۹ قانون تجارت). با این حال، حتی اگر قایل به آن باشیم که این اشخاص حق و

اهلیت تمتع ادای سوگند را دارا باشند ناگزیر باید اشخاص حقیقی (مدیران آنها) به جای آنها قسم بخورند.

ماده ۱۳۲۷ قانون مدنی صراحتاً قسم را به عمل خود شخص اداء کننده سوگند یا اعمال قابل انتساب به وی منحصر نموده است. بر این اساس، حتی نمایندگان قانونی (ولی و قیم) نمی‌توانند به جای محجور تحت سرپرستی خود، قسم بخورند. مدیران اشخاص حقوقی نیز چون عمل موضوع دعوا با طرفیت شخص حقوقی مربوط به شخص حقیقی آنها نیست و به آنها قابل انتساب نیست، حق سوگند ندارند (مؤتمنی طباطبایی، ۱۳۷۱، ص ۲۴۱). هم‌چنین ماده ۳۵ قانون آئین دادرسی مدنی سوگند را قابل توکیل ندانسته است. در نتیجه، مدیران اشخاص حقوقی هم از این جهت که دعوا به طرفیت آنها مطرح نیست و هم از این جهت که عمل موضوع دعوا منسوب به شخص حقوقی است نه خود آنها، نمی‌توانند به جای منوب عنه (شرکت یا شخص حقوقی دیگر) قسم بخورند زیرا قسم باید به کسی متوجه شود که عمل منسوب به اوست.

علاوه بر این، اگر ادعا شود این مدیران می‌توانند در زمان نمایندگی و مدیریت خود در مورد اعمال خود قسم بخورند (حکم ماده ۱۳۲۷ قانون مدنی)، باز هم نتیجه تأیید شده مورد تردید قرار نمی‌گیرد (دمرچیلی، حاتمی، قرائی، ۱۳۸۰، ص ۹۴۷)؛ زیرا فرض بر این است که دعوا میان شخص حقوقی با طرف دیگر می‌باشد و در این دعوا دادگاه نمی‌تواند قسم را متوجه نماینده شخص حقوقی نماید بلکه قسم متوجه خود شخص حقوقی می‌شود، و اگر در جایی قسم متوجه مدیر شخص حقوقی باشد، بدون شک، شخص حقوقی منوب عنه طرف دعوا نیست. هم‌چنین، باید دانست که سوگند به سود خود کسی است که قسم می‌خورد و در چنین فرضی این امر متصور نیست زیرا سود ناشی از سوگند مدیر به دارایی شخص حقوقی می‌پیوندد (دمرچیلی و حاتمی و قرائی، ۱۳۸۰، ص ۹۴۶).

### ۳- اصول دادرسی

به موجب اصل تناظر یا توافقی بودن دعوا، قانون فرصت‌های یکسان برای هر دو طرف دعوا فراهم کرده است. هر یک از خواهان و خوانده برای اثبات ادعا یا دفاع خود از موقعیت‌های برابر با طرف دیگر برخوردار است. حتی در نظام ادله‌ی آزاد نیز ممنوعیت خاص برای طرفین وجود ندارد. اما این برابری در نظام ادله‌ی قانونی جلوه‌ای بیشتر دارد زیرا هر دو طرف به طرز مشابه از قواعد ادله‌ی اثبات دعوا بهره‌مند می‌شوند و هیچ‌یک بر دیگری ترجیح ندارد. اگر یکی از طرفین دعوا از فرصت قانونی بیشتر برای ارائه‌ی دلیل یا دلایل برخوردار باشد، برابری طرفین در مقابل قانون به سود یکی از آنها بر هم می‌خورد و این امر

پذیرفتنی نیست! اگر قرار باشد اشخاص حقیقی از فرصت اثبات ادعای خود با سوگند، بهره‌مند باشد، محروم بودن شخص حقوقی از آن منطقی نخواهد بود.

بالعکس اگر یکی از طرفین از حق استناد و استفاده از یک نوع دلیل ممنوع باشد، محروم کردن طرف دیگر نیز منطقی است. بنابراین چون شخص حقوقی ماهیتاً و طبعاً حق برخوردار از فرصت سوگند را ندارد، نمی‌توان فرصت اضافه‌ای برای اثبات دعوا به شخص حقیقی طرف دعوای آن، اعطاء کرد. لذا، محرومیت شخص حقوقی طرف دعوا از استفاده از سوگند موجب عدم امکان استفاده‌ی طرف دیگر نیز می‌شود.

با این حال، وجود فرصت برابر ملازمه با استفاده از آن ندارد. بنابراین، اگر یکی از طرفین نتواند شاهد خود را به دادگاه معرفی نماید یا سند ادعایی را ارائه نماید، چنین فرصتی از طرف مقابل سلب نمی‌شود (شمس، ۱۳۸۱، ص ۱۳۴).

#### ۴- تأیید صحت نظر در موارد مختلف سوگند

به منظور بهتر روشن شدن نتیجه مورد تأیید، موضوع را (جریان یا عدم جریان دلیل سوگند در دعوای که یک یا هر دو طرف آن شخص حقوقی هستند) در انواع فروض سوگند، بررسی می‌کنیم:

۱-۴- سوگند استظهاری: در فرض استفاده از این سوگند دعوای خواهان علیه ورثه‌ی قائم مقام متوفای مطرح شده است، بدون شک مدعی علیه یا خوانده شخص حقوقی نیست زیرا فوت مورث در مورد چنین شخصی مطرح نمی‌شود لذا، از اساس خواننده سوگند استظهاری انسان است.

خواهان چنین دعوایی نیز نمی‌تواند شخص حقوقی باشد زیرا ادای سوگند از چنین فردی برخاسته نیست (فقدان اعتقاد به خداوند، عدم توجه سوگند به واسطه‌ی عدم امکان اقرار بر اساس ماده ۱۳۲۹ قانون مدنی). اصولاً چنین اهلیتی ندارد و به تبع وقتی شخص حقوقی اهلیت سوگند نداشته باشد تصور اجرای آن از ناحیه نماینده این شخص نیز ممکن نیست و نماینده‌ی این شخص نیز نمی‌تواند به جای شخص حقوقی قسم بخورد.

۲-۴- سوگند تکمیلی: که مثل سوگند استظهاری قسم متوجه خود خواهان می‌شود، چون شخص حقوقی فاقد اهلیت و حق قسم خوردن و واگذاری آن به نماینده خود است و هم‌چنین بنا به توضیحات فوق، تصور سوگند در آن دعوا ممکن نیست.

علاوه بر این، خواننده‌ی دعوایی که قرار است در آن سوگند تکمیلی اداء شود بنا به اصل برابری اصحاب دعوا در امکان استفاده از دلایل، نمی‌تواند شخص حقوقی باشد زیرا این شخص فاقد حق سوگند است و اعطای آن به طرف دعوا با اصول دادرسی سازگار نیست.

۳-۴- در سوگند قطعی یا مبتنی بر درخواست نیز علاوه بر همه‌ی توضیحات پیش گفته با توجه به اینکه احتمال رد سوگند از خواننده به خواهان وجود دارد و وصف بارز این سوگند قابلیت نکول آن است، نه خواننده و نه خواهان نمی‌توانند شخص حقوقی باشند زیرا وقتی شخص حقوقی توان و اهلیت سوگند خوردن ندارد، رد سوگند به آن معنا ندارد.

### ۵- تردید در امکان تصور اقرار شخص حقوقی

قانون گذار در ماده ۱۳۲۹ قانون مدنی با عبارتی مؤثر اعلام کرده است: «قسم به کسی متوجه می‌گردد که اگر اقرار کند اقرارش نافذ باشد». مفهوم این ماده که اتفاقاً از این منظر کمتر مورد توجه واقع شده است، مؤید آن است که برای "توجه قسم" و "ادای سوگند" باید همان شرایط صحت اقرار (در مورد مقرر) را در نظر گرفت. آیا امکان اقرار از ناحیه شخص حقوقی وجود دارد؟ اقرار امری فردی است و به حکم قانون آئین دادرسی مدنی (ماده ۳۵) قابلیت توکیل ندارد مگر در موارد خاص (مفهوم ماده ۲۰۵ همین قانون). اشخاص حقوقی به خودی خود قدرت اقرار ندارند و اقرار نیز نه تنها قابل توکیل نیست بلکه بعلت ضرر حاصله از آن در اختیارات و قیود نمایندگی (لزوم رعایت غبطه و مصلحت) نمی‌گنجد.

بنابراین، اصولاً قسم متوجه شخص حقوقی نمی‌شود و به نظر می‌رسد تعبیر ماده ۱۳۲۹ قانون مدنی صرفاً این مقصود را دنبال می‌کرده است که قبل از بررسی و احراز شرایط ادای سوگند باید احراز شود که قسم به آن شخص توجه دارد یا خیر؟ به عبارت بهتر، آیا اگر شخص حقوقی اقرار کند اقرارش نافذ است؟ اگر پاسخ مثبت باشد، قسم، از این جهت، قابلیت توجه به وی را دارد و اگر پاسخ منفی باشد، قسم به شخص حقوقی قابل توجه نیست. پاسخ سؤال اخیر بنا به جهات مذکور منفی به نظر می‌رسد. با این حال، رویه‌ی قضایی به سختی این امر را تأیید می‌کند و حقوقدانان نیز کمتر در این مورد تردید کرده‌اند. ولی اگر این نظر پذیرفته شود، قسم متوجه شخص حقوقی نمی‌شود.

### گفتار دوم- مباشرت در ادای سوگند و آثار آن

باید ابتدا مفهوم مباشرت در ادای سوگند را بررسی کنیم و آن را از چند نهاد مشابه تمایز بدهیم. سوگند صرفاً به اعمال منتسب به طرفین دعوا محدود می‌شود و بنابراین، تنها خود آنان می‌توانند در این زمینه اتیان سوگند نمایند (۱). مقید بودن ادای سوگند آثار متعدد دارد که بررسی آنها ضروری است (۲).

### ۱- مباشرت در ادای سوگند

سوگند امری شخصی، درونی و اعتقادی است. سوگند خوردن به گواهی طلبیدن پروردگار برای اثبات صحت و صدق گفتار فرد است. کسی که ادای قسم می‌کند به اعتقاد خود چنگ می‌زند، از وجدان خود مایه می‌نهد تا دنیای خود را اداره کند. بر این مبنا وجود شخص و اوصاف مؤثر شخصی نه تنها برای توجه سوگند بلکه تا زمان ادای آن ضروری است.

کمتر کسانی هستند که به رغبت مایل به قسم خوردن (ولو به عنوان شاهد) به سود دیگران باشند. اشخاص معتقد و پای‌بند نیز از اینکه دعوی آنها با قسم خوردن از سوی آنها، اثبات شود، خرسند نیستند. با این حال، گاهی این امر، ضروری می‌شود. به دلیل اینکه هر کس فقط نسبت به اعمال منسوب به خود ادای سوگند می‌کند ماده ۱۳۳۰ قانون مدنی، اعلام کرده است: «تقاضای قسم قابل توکیل است و وکیل در دعوا می‌تواند طرف را قسم دهد لیکن قسم یاد کردن قابل توکیل نیست و وکیل نمی‌تواند به جای موکل قسم یاد کند». ماده ۳۵ قانون آئین دادرسی مدنی نیز ضمن پذیرش وکالت در قبول یا رد سوگند (بند ۱۴) «وکالت در قبول یا رد سوگند» را نیازمند تصریح این امر در وکالتنامه وکیل دانسته است. با این حال، تبصره ۲ ماده اخیر نیز هم‌چون قانون مدنی اعلام می‌کند «سوگند ... قابل توکیل نمی‌باشد».

بنابراین با توجه به روند منتهی به ادای سوگند، چند مرحله متمایز قابل تشخیص می‌باشد: الف- درخواست سوگند؛ ب- قبول ادای سوگند (پس از صدور قرار اتیان از سوی دادگاه) یا نکول سوگند (پس از توجه سوگند: در واقع نکول در برخی موارد معنای رد سوگند و در برخی دیگر از موارد، سقوط ادعا را افاده می‌کند)؛ ج- در این میان خود ادای سوگند به عنوان آخرین مرحله قائم به شخص طرف دعواست. این منحصر به فرد بودن سوگند، نه تنها امکان نمایندگی در ادای سوگند را منتفی می‌سازد، قایم مقامی ورثه و جانشینی آنها در توجه قسم به آنها را نیز از بین می‌برد. بنابراین دادگاه نمی‌تواند با تکیه بر قرار اتیان سوگند طرف دعوی فوت شده، ورثه وی را به اتیان سوگند ملزم نماید.<sup>۱</sup>

با این حال قائم به شخص بودن ادای سوگند مانع از آن نیست که سوگند شخص لال یا دارای لکنت زبان، یا شخصی که به زبانی غیر از زبان فارسی ادای سوگند می‌نماید توسط مترجم یا متخصص برای دادگاه تکرار و بیان شود. هم‌چنین به حکم ماده ۲۷۶ قانون آئین دادرسی مدنی، قاضی رأساً می‌تواند مقصود و مراد چنین فردی را احراز نماید و آثار سوگند را بر آن مترتب سازد.

۱. نباید قائم به شخص بودن سوگند را با امکان رد آن به طرف دعوا، اشتباه کرد. زیرا آنچه مباشرت در آن شرط است ادای سوگند است و آنچه به طرف دعوا رد می‌شود. امکان ادای سوگند و بالتبع فراهم کردن امکان ادای سوگند توسط اوست. در صورت رد سوگند، مدعی به جای خود قسم می‌خورد و نماینده خوانده یا مدعی علیه نیست.



## ۲- آثار قائم به شخص بودن ادای سوگند

از قائم به شخص بودن ادای قسم چندین نتیجه‌ی مهم و اساسی حاصل می‌شود. هر یک از این نتایج به نحوی دامنه‌ی اعمال سوگند را محدود می‌کنند و کارایی این دلیل اثبات را بیش از پیش از بین می‌برند.

### ۲-۱- عدم قابلیت توکیل در ادای قسم و عدم توجه قسم به وکیل

استفاده از نهاد وکالت در دادرسی، امری مطلوب و مؤکد است. ماده ۳۵ قانون آئین دادرسی مدنی در چهارده بند و یک تبصره موارد خاصی را پیش‌بینی کرده است که اختیار وکیل در دعوا را به توافق وی با موکل به طور ویژه و با تصریح به اختیارات مزبور در قرارداد، نیازمند دانسته است. به جز این موارد، وکیل اختیار دارد هر اقدامی به صلاح موکل می‌داند، انجام دهد. با این حال، ادای سوگند امری است که صرفاً از موکل برخاسته است و وکالت در آن راه ندارد. به عبارت بهتر، این امر نیابت پذیر نیست و از این رو، حتی عدم تصریح تبصره ۲ ماده ۳۵ قانون آئین دادرسی مدنی یا حکم ماده ۱۳۳۰ قانون مدنی نیز خدشه‌ای به این امر وارد نمی‌کند (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ص ۲۰۲). بنابراین، با توجه به اینکه وکلای دادگستری و نمایندگان قانونی تنها اشخاصی هستند که مجوز مداخله در دعاوی به وکالت از سایرین را دارند، نمی‌توانند به عنوان وکیل شخص طرف دعوا، ادای سوگند نمایند و حتی قسم به آنها توجه ندارد.

### ۲-۲- عدم توجه قسم به ولی، وصی و قیم در امور محجور

شاید تصور شود که اختیارات عام و گسترده ولی در همه‌ی امور مولی علیه، موجب می‌شود ادای سوگند از جانب محجور را به ویژه با توجه به غبطه وی بپذیریم. ولی درونی و قائم به شخص بودن قسم مانع از آن می‌شود که وجود اختلافات جدی و عمده میان دامنه‌ی اختیارات معمول وکیل و ولی، در این امر به خصوص، آنها را متمایز سازد. ولی و قیم یا وصی نیز نماینده محسوب می‌شوند ولی هیچ نوع نمایندگی در ادای قسم راه ندارد. بر این اساس ماده ۱۳۲۷ قانون مدنی اعلام کرده است: «... بنابراین در دعاوی بر صغیر و مجنون نمی‌توان قسم را بر ولی یا وصی یا قیم متوجه کرد...».

برای شناخت حکم ماده ۱۳۲۷ تمایز چند حالت اجباری است: اقدامات محجور که ممکن است منتهی به طرح دعوا از ناحیه وی یا علیه وی بشود به دو شکل عمل حقوقی و واقعه حقوقی تجلی می‌یابند. اعمال حقوقی محجور توسط سرپرست وی انجام می‌شود و اصولاً محجور اهلیت انجام این امور را ندارد. وقایع حقوقی که ممکن است طرح دعوا به طرفیت

محجور را موجب شوند، ناشی از اقدامات خود یا طرف دعوای محجور هستند و سرپرست اصولاً در این زمینه مداخله ندارد. با این توضیح، حالات قابل تصور در ماده ۱۳۲۷ قانون مدنی به این صورت هستند.

بنابراین اصولاً، قابل تصور نیست که در دعوایی که به طرفیت محجور یا محجور سابق (که فعلاً از حجر خارج شده است) قیم یا ولی یا وصی فعلی یا سابق بتواند بدون اینکه طرف دعوا باشد و قسم متوجه وی بشود ادای سوگند نماید. زیرا آنها در زمان حجر، نماینده محجور هستند و نمایندگان نمی‌توانند در مورد اقدامات منسوب به منوب عنه قسم بخورند. پس از خروج محجور از حجر نیز آنها نماینده نیستند و اختیاری جهت مداخله در امور محجور سابق ندارند و از سوی دیگر دعوا علیه محجور سابق به طرفیت آنها نیست، حال آن‌که سوگند صرفاً از حقوق طرفین دعواست.

### ۳-۲- تعدد قسم در فرض تعدد ادعا یا انکار

یکی از نتایج مشخص قایم به شخص بودن سوگند این است که هر گاه در قسم تکمیلی خواهان‌ها متعدد باشند، یا در سوگند استظهاری خواهانها وارث طلبکار یا خود طلبکار و متعدد باشند (تبصره ۱ ماده ۲۷۹ قانون آئین دادرسی مدنی) و بالاخره در فرضی که خواندگان دعوا متعدد باشند و خواهان یا خواهانها دلیل اثباتی برای ادعای خود نداشته باشند و قسم آنها را درخواست نمایند، هر یک به تنهایی باید ادای سوگند نمایند و انجام این امر از ناحیه بعضی از افراد مزبور، تکلیف را از دیگران ساقط نمی‌نماید.

در این میان وضع ورثه‌ی خواهان متوفا، وضوح بیشتر دارد. زیرا قبل از فوت خواهان، در فرض دعوا علیه متوفا، صرف یک سوگند مدعی کفایت می‌کرد ولی در فرض فوت، با وجود وحدت حق انتقال یافته مورد ادعا به همه‌ی ورثه، سوگند تک تک ورثه ضرورت پیدا می‌کند. همچنین در دعوای مسئولیت تضامنی خواندگان، سوگند یکی از خواندگان موجب برائت بقیه خواندگان نمی‌شود زیرا سوگند قایم به شخص و آثار آن صرفاً به اداء کننده آن متوجه است. در این دعوا با وجود اینکه دین واحد وجود دارد و با پرداخت هر یک از مسئولین تضامنی، سایرین از تعهد پرداخت بری می‌شوند ولی این امر موجب نمی‌شود یک سوگند از ناحیه هر یک از آنان را برای برائت بقیه کافی بدانیم. این نتیجه به چند دلیل متکی است:

- به حکم ماده ۱۳۳۲ قانون مدنی اثر سوگند صرفاً به طرفین دعوا و قائم مقام آنان اعمال می‌شود. بنابراین، مدیونین تضامنی قائم مقام محسوب نمی‌شوند تا در صورت ادای سوگند از ناحیه یکی از آنها، بقیه نیز متأثر شوند (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ص ۲۰۸).

- محل اجرای سوگند دادگاه است. سوگند از حقوق اصحاب دعواست و به شخصی دیگری توجه ندارد. بنابراین، اگر مسئولین تضامنی طرف دعوا نباشند، اصولاً سوگند به آنها متوجه نشده است تا تحت تأثیر اداء یا نکول آن قرار بگیرند. علاوه بر این، علی‌رغم امکان طرح دعوی جمعی علیه همه‌ی مدیونین تضامنی توسط طلبکار، هر یک از آنها از حقوق دادرسی به طور کامل برخوردار می‌باشد (کاتوزیان، ۱۳۷۴، ص ۲۳۰).

- پذیرش تأثیر ادای سوگند از ناحیه‌ی یکی از مدیونین تضامنی یا امتناع وی از این امر، نسبت به سایر بدهکاران، موجب تحمیل آثار بی‌مبالاتی یا سهل‌انگاری یکی از مدیونین به دیگران می‌شود.

- به موجب ماده ۲۴۹ قانون تجارت که قاعده مسئولیت تضامنی در اسناد تجاری را مطرح کرده است «... اقامه دعوا علیه یک یا چند نفر از مسئولین موجب اسقاط حق رجوع به سایر مسئولین برات نیست». نتیجه این حکم به طور کلی آن است که مراجعه‌ی طلبکار به هر یک از مدیونین نیازمند طرح دعوا (ولو به صورت جمعی) علیه آنهاست. بنابراین، طرح یک دعوا به طرفیت بعضی از مسئولین تضامنی، ولو به سوگند منتهی شود رافع لزوم طرح دعوا به طرفیت سایرین و طبعاً سوگند مستقل از ناحیه هر یک، نیست.

#### ۴-۲- الزام به ادای سوگند وجود ندارد

امتناع از سوگند، آثار عمده دارد و اگر کسی که قسم متوجه وی شده است از ادای سوگند امتناع نماید، حسب مورد آثار متفاوت به وجود می‌آید. ولی، بدون شک دادگاه نمی‌تواند هیچ‌کس را به ادای سوگند ملزم نماید.

- اگر قسم قابل رد باشد، امتناع از سوگند به منزله‌ی نکول از قسم و در نتیجه رد آن به طرف مقابل می‌باشد. در این مرحله امتناع طرف مقابل (مدعی) باعث رد مجدد قسم به خواننده نمی‌شود: "دعوا ساقط می‌گردد" (شیخ‌نیا، ۱۳۷۵، ص ۱۵۴).

- اگر قسم به هر دلیل قابل رد نباشد (قسم استظهاری و قسم تکمیلی یا ضمیمه بنیه‌ی ناقص و بالاخره قسم معمولی پس از رد آن به خود مدعی) امتناع از سوگند، موجب سقوط ادعای مدعی یا حکم برائت طرف دعوا<sup>۱</sup> می‌شود.

۱. به نظر می‌رسد که گفته فوق باید تعدیل شود: بر این اساس، دعوی خواهانی که برای اثبات ادعای مالی خود علاوه بر بنیه‌ی ناقص تقاضای ادای سوگند تکمیلی می‌نماید و پس از آن از ادای سوگند امتناع می‌کند، ساقط نمی‌شود بلکه ادعای وی اثبات نمی‌گردد. بنابراین، او حق دارد با وجود امتناع از ادای سوگند، ادای سوگند معمولی خواهان را وفق قانون از منکر تقاضا نماید و دادگاه نمی‌تواند به واسطه‌ی وجود بنیه‌ی ناقص او را از حق مطالبه سوگند خواننده محروم سازد. بنابراین، تنها اثر داشتن بنیه‌ی ناقص این است که خواهان فرصت دارد به جای تقاضای سوگند از خواننده، خود قسم بخورد.

### ۵-۲- اثر تغییر وضعیت کسی که قسم به وی توجه دارد

شرایط اعتبار سوگند از لحظه توجه دادن قسم به شخص معتبر است ولی بقای این شرایط تا زمان ادای سوگند حداقل در لحظه قسم خوردن نیز انکار ناپذیر است.

در فرض حجر یا فوت کسی که باید در دادگاه قسم بخورد، دادگاه نمی‌تواند به استناد قرار اتیان سوگند مقدم بر فوت یا حجر ورثه‌ی متوفا یا قیم محجور را قسم دهد در حالی که در قرار استماع شهادت شهود یا اجرای قرار کارشناسی یا معاینه‌ی محل و تحقیقات محلی فوت یکی از اصحاب دعوا در این تصمیم تأثیر نخواهد داشت:

اگر قسم قبلاً متوجه خوانده‌ی فعلاً متوفا بوده است، با وقوع فوت، ورثه‌ی وی ملزم به سوگند نخواهند بود. زیرا فرض بر این است که خواهان دلیل اثباتی ندارد و خوانده‌ای که قسم متوجه وی بوده است فوت کرده و ورثه نیز نمی‌توانند به جای او ادای سوگند نمایند (ماده ۱۳۲۷ قانون مدنی). بالعکس، دعوا پس از مشخص شدن وراثت به طرفیت آنها ادامه می‌یابد و خواهان حسب مورد به ادای سوگند استظهاری دعوت می‌شود.

اگر قسم متوجه خواهان بوده است و وی فوت کند، معلوم نیست با توجه به قائم به شخص بودن سوگند از یک سو، و ضروری بودن سوگند مدعی برای اثبات ادعا و غیرقابل رد بودن این سوگندها تکلیف چیست!! قانون آئین دادرسی مدنی فرضی را پیش‌بینی کرده است که خواهان دعوایی که علیه متوفا مطرح شده است، وارث صاحب حق و طلبکار از شخص متوفا باشد. به عبارت دیگر، خواهان و خوانده هر دو وارثان طلبکار و بدهکار هستند و به عنوان قائم مقام آنها طرف دعوا قرار گرفته‌اند. در این فرض، قانون ادای سوگند وارث (خواهان) را ضروری دانسته است (ماده ۲۷۹) ولی معلوم نیست موضوع قسم وارث مدعی متوفا چیست؟! به عبارت دیگر، چنین فردی باید به چه موضوعی (امر وجودی منسوب به چه کسی!!!) ادای قسم نماید. با این حال، به نظر می‌رسد با وجود آنکه عمل موضوع سوگند به وارث طلبکار متوفا مربوط نیست، قانون‌گذار سوگند استظهاری را به وارث مدعی متوفا متوجه نموده باشد. در مورد سوگند تکمیلی که با اجبار همراه نیست با فوت خواهان، ورثه‌ی وی در استفاده از سوگند به همراه بنیه‌ی ناقص خود مخیر هستند. اگر سوگند قاطع از سوی خوانده به خواهان رد شده باشد و وی فوت نماید با توجه به لزوم انتساب عملی که سوگند در مورد آن ادا می‌شود به قسم خورنده، تکلیف چیست؟

اگر کسی که قسم متوجه وی شده است پس از آن محجور شود، با توجه به اهمیت شخصیت وی، همین فروعاً در دعوا قابل تصور است. حجر خواهانی که سوگند به وی توجه دارد نه باعث رد سوگند به خوانده می‌شود و نه سرپرست محجور را به ادای سوگند مجاز یا مکلف می‌سازد. بنابراین، ابهام یا خلأ قانونی در این زمینه کاملاً ملموس می‌شود. در

سوگند استظهاری (دعوی خواهان علیه ورثه‌ی متوفا) محجور شدن خواهان که سوگند وی الزامی است و در سوگند ضمیمه بنیه یا تکمیلی و بالاخره در سوگندی که خواننده به خواهان رد کرده است، قسم نه قابل رد است و نه قابل نمایندگی. این شرایط، سرنوشت دعوا را دچار ابهام می‌سازند. حجر خواننده نیز همین اثر را به همراه دارد.

#### ۶-۲- عدم تصور سوگند در دعوا به طرفیت شخص حقوقی

با توجه به استقلال شخصیت حقوقی، از شرکاء و مؤسسين و مدیران یا نمایندگان و غیر قابل توکیل بودن سوگند و اینکه مدیران این اشخاص نماینده محسوب می‌شوند، استفاده از قسم در دعاوی به طرفیت اشخاص حقوقی میسر نیست (بند ۱ ماده ۱۳۳۵ قانون مدنی قبل از اصلاح ۱۳۷۰). شخص حقوقی در امور معنوی و اعتقادی وجود و اعتبار و اهلیت ندارد. بنابراین، حتی اگر قسم از طریق نماینده نیز قابل تصور باشد به دلیل فقدان حق سوگند برای این شخص، اعمال نمایندگی با هیچ توجیهی میسر نمی‌شود.

#### گفتار سوم- شرایط اداء کننده سوگند

قانون مدنی با بیان این جمله که «قسم به کسی متوجه می‌گردد که اگر اقرار کند اقرارش نافذ باشد» (ماده ۱۳۲۹)، شرایط کسی که قسم متوجه اوست را، مشخص کرده است. با این ارجاع ناگزیر باید به مبحث اقرار در قانون مدنی مراجعه کنیم و بررسی نماییم که اقرار چه کسانی معتبر است. ماده ۱۲۶۲ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «اقرار کننده باید بالغ و عاقل و قاصد و مختار باشد. بنابراین، اقرار صغیر و مجنون در حال دیوانگی و غیر قاصد و مکره مؤثر نیست». ماده ۱۲۶۳ نیز اعلام کرده است: «اقرار سفیه در امور مالی مؤثر نیست». در ماده بعد آمده است: «اقرار مفلس و ورشکسته نسبت به اموال خود به ضرر دیان نافذ نیست». در آخر ماده ۱۲۶۵ آمده است: «اقرار مدعی افلاس و ورشکستگی در امور خود به ملاحظه حفظ حقوق دیگران منشأ اثر نمی‌شود تا افلاس یا عدم افلاس او معین گردد». ابتدا مفهوم ماده مذکور (۱-۱) و سپس شرایط اداء کننده سوگند (۱-۲) را بررسی می‌کنیم.

#### ۱- معنای ماده ۱۳۲۹ قانون مدنی

مقصود حکم ماده ۱۳۲۹ قانون مدنی دقیقاً روشن نیست و معلوم نیست که آیا قانون‌گذار خواسته است صرفاً وجود شرایط مقرر را در مورد اداء کننده سوگند ضروری بداند یا هدفش اشاره به مجموع شرایطی است که برای مؤثر بودن اقرار لازم است. به عبارت دیگر، حتی اگر اقرار کننده واجد شرایط قانونی باشد ولی اقرار از جهت دیگری باطل باشد؛ اقرار بی‌تأثیر است

آیا همین امر را باید در مورد سوگند نیز پذیرفت؟ اینجاست که اهمیت تعیین مفاد ماده ۱۳۲۹ قانون مدنی روشن می‌شود. ولی همان‌گونه که بسیاری از حقوقدانان (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ص ۲۰۱-شمس، ۱۳۸۵، ص ۲۶۹-مدنی، ۱۳۷۷، ص ۲۴۳) بدون اشاره به احتمال برداشت دیگر از ماده ۱۳۲۹، آن را صرفاً به اهلیت و اختیار اداء کننده سوگند اختصاص داده‌اند، باید قائل بدان شد که فحوای کلام مقنن در ماده ۱۳۲۹ صرفاً به شرایطی که در مقر ضروری هستند اشاره دارد و نه همه‌ی شرایط صحت اقرار. بنابراین، بدون شک کسی که قسم به وی توجه دارد و به طریق اولی اداء کننده سوگند، باید واجد شرایطی باشند که مقرر باید داشته باشد.

با این حال، به نظر می‌رسد، مفهوم ماده ۱۳۲۹ قانون مدنی فراتر از برداشت معمول باشد. به عبارت دیگر هر شخص که ممکن است در یک دعوا قسم متوجه وی بشود باید شرایط لازم و ضروری برای صحت اقرار را دارا باشد. در این صورت با توجه به اینکه در غالب دعاوی ممکن است قسم به واسطه فقدان دلایل اثباتی یا رد سوگند، متوجه هر دو طرف دعوا (در زمان متفاوت) بشود، می‌توان چنین استنباط کرد که اگر در دعوایی به دلیل ویژگی‌های طرف دعوا، سوگند به او قابل رد نباشد، طرف دیگر دعوا نیز از این حق محروم است. مثلاً اگر خواهان دعوا شخص حقوقی است چون با امکان نکول خوانده باید سوگند به وی رد شود و این شخص اهلیت ادای سوگند را ندارد و نماینده نیز نمی‌تواند جای متوب عنه ادای سوگند کند، نتیجتاً در این دعوا دلیل اثباتی سوگند برای هیچ‌یک از دو طرف وجود نخواهد داشت.

### ۱-۱- مفهوم "توجه قسم"

نگارش قانون این هدف را دنبال می‌کند که شرایط اقرار کننده را از لحظه توجه قسم به طرف دعوا، در وی ضروری بدانند. بنابراین، تشخیص زمان توجه قسم اهمیت اساسی دارد. این اهمیت ناشی از آن است که ممکن است طرف دعوا در زمان توجه قسم واجد شرایط اقرار کردن باشد و پس از آن (در زمان ادای سوگند که ممکن است فاصله زیادی از زمان توجه سوگند سپری شده باشد) این شرایط را از دست بدهد یا آنکه از ابتدا فاقد شرایط توجه سوگند بوده است ولی بعداً این شرایط را بدست آورد. در این صورت، معنای "توجه قسم" به طرف دعوا چیست؟ زمان "توجه قسم" چه زمانی است؟ آیا این زمان در انواع سوگند (استظهاری، تکمیلی و معمولی) یکسان است؟

قدر متیقن زمان "توجه قسم" زمانی است که شرایط استفاده از سوگند فراهم می‌شود. به عبارت دیگر در مواردی که وجود دلایل له یا علیه، مانع از استفاده سوگند می‌شود، قسم متوجه هیچ‌یک از اصحاب دعوا نمی‌شود. هم‌چنین در فرضی که تقاضای قسم در سوگند مبتنی بر درخواست به دادگاه داده نشده است تصور "توجه قسم" میسر نیست. اما بالعکس

صرف تقاضای قسم از سوی مدعی موجب توجه قسم نمی‌شود زیرا ممکن است بدلائلی مانند فقدان شرایط شکلی رسیدگی دادگاه یا وجود ادله‌ی کافی له یا علیه مدعی، به تشخیص دادگاه، به اجابت درخواست سوگند نیازی نباشد. بنا به این توضیحات و با توجه به حکم مواد ۱۳۲۸ و تبصره ماده ۱۳۲۸ مکرر چنین نتیجه می‌شود که توجه دادن قسم، اقدام و عمل دادگاه است و مراد از "توجه قسم" مکلف کردن طرف دعوا به ادای سوگند، توسط دادگاه است (شیخ‌نیا، ۱۳۷۵، ص ۱۵۴). پس، زمان توجه قسم، زمان صدور قرار اتیان سوگند (ماده ۲۷۰ قانون آئین دادرسی مدنی) است که در آن «شخصی که باید سوگند یاد کند تعیین» می‌شود. در نتیجه اگرچه ممکن است میان صدور قرار اتیان سوگند و خود ادای سوگند فاصله‌ی زمانی زیادی وجود داشته باشد، منظور ماده ۱۳۲۹، از زمان "توجه قسم" زمانی است که قاضی با صدور قرار مزبور تصمیم خود برای توسل به سوگند را اعلام می‌نماید. پس، احراز شرایط صحت اقرار و به طور تبعی سوگند توسط قاضی انجام می‌شود و این امر در زمان قبل از صدور قرار اتیان سوگند انجام می‌پذیرد نه زمان طرح دعوا.

با این توضیحات مشخص می‌شود که حتی در دعوا علیه متوفا که سوگند استظهاری غالباً الزامی است یا در دعوایی که خواهان به واسطه وجود بینهی ناقص از ابتدا تقاضای سوگند دارد، چون ممکن است دعوا به عللی، مانند نقائص دادرسی یا اشکالات و ایرادات شکلی دعوا به مرحله اتخاذ تصمیم ماهوی نرسد، نمی‌توان زمان درخواست سوگند را زمان "توجه قسم" دانست!

با این همه به نظر می‌رسد وجود شرایط از زمان "توجه قسم" تا زمان ادای سوگند ضروری است. اگرچه مقنن این امر را ذکر نکرده است و حقوقدانان و رویه قضایی نیز به آن بی‌توجه بوده‌اند ولی با قیاس اولویت باید گفت اگر در زمان توجه وجود شرایط ضروری است به طریق اولی و در زمان ادای سوگند ضرورت دارد.

## ۲-۱- مفهوم «اگر اقرار کند اقرارش نافذ باشد»

این عبارت قانونی نیز ابهام دارد. ابهام عبارت از این جهت است که ممکن است اشخاصی واجد شرایط عام و کلی اقرار (مندرج در ماده ۱۲۶۲ قانون مدنی) باشند ولی، در شرایط خاص (مثلاً سفیه در امور مالی یا ورشکسته در زمان ورشکستگی) اقرار آنها معتبر نباشد یا اقرار آنها نسبت به بعضی اشخاص، بی‌اعتبار باشد. در این صورت سؤال این است که آیا در مورد سفیه که قاعداً اهلیت اقرار در امور غیر مالی را دارد یا ورشکسته که محجور نیست و اگر حقوق طلبکاران مطرح نباشد اقرارش فاقد اشکال است، می‌توان از "توجه قسم" یاد کرد؟!

قانون مشخص نکرده است که آیا برای توجه سوگند به یک فرد شرایط کلی ملاک است (ماده ۱۲۶۲ قانون مدنی) یا آنکه باید شرایط عام صحت اقرار به همراه شرایط ویژه‌ی دعوا باید با هم در نظر گرفته شوند؟

با توجه به تفاوت‌های آشکار میان ماهیت و آثار اقرار و سوگند و بنا به توضیحاتی که در ادامه مطرح می‌شود به نظر می‌رسد توجه دادن قسم به طرف دعوا، صرفنظر از عوارضی مانند ورشکستگی و سفاهت می‌باشد. زیرا حجر در مورد سفیه و منع در مورد ورشکسته مبتنی بر مصلحتی است که با ادای سوگند در خطر نمی‌افتد و به عبارت بهتر، نتیجه سوگند صدور حکم به سود ورشکسته یا سفیه است و منطقی است که مقنن درصدد نفی آن نباشد. به هر حال، این شرایط ضروری به شرح زیر است

با این برداشت مفهوم ماده ۱۳۲۹ قانون مدنی نه تنها کسی که ادای سوگند می‌کند بلکه طرف دعوای وی را نیز در بر می‌گیرد. اگر غیر از این معنا برداشت شود بر شیوه‌ی نگارش ماده مذکور خدشه وارد خواهد شد!

## ۲. شرایط اداء کننده قسم

کسی که قرار است قسم متوجه وی شود باید واجد همان شرایط ضروری برای اقرار کننده باشد. در این معنا، دادگاه قبل از صدور قرار اتیان سوگند باید شرایط متعدد را بررسی کند. در فرضی که دادگاه قایل به قابلیت اعمال سوگند باشد، باید شرایط ادای سوگند را در شخصی که قسم به وی توجه دارد احراز و سپس قرار اتیان سوگند توسط وی را صادر نماید. با این حال، وجود و احراز این شرایط در این زمان کفایت نمی‌کند وجود شرایط مزبور و احراز آنها در زمان ادای سوگند نیز اجباری است (شرایط عمومی ۱-۲). علاوه بر این شرایط، وجود برخی ویژگی‌ها و عوارض و خصایص در طرفین دعوای منتهی به سوگند (اشخاص حقیقی)، اجباری است (۲-۲):

### ۲-۱. شرایط عمومی توجه و ادای سوگند

این شرایط مربوط به حالتی هستند که عمل موضوع دعوا شخصی که قسم متوجه وی شده است، منسوب باشد. در این صورت، شرایط عمومی عبارتند از عقل، بلوغ، رشد. هم‌چنین لازم است اداء کننده سوگند قاصد و مختار باشد.

با ملاحظه حکم ماده ۱۲۶۲ قانون مدنی و مبنای حجر که حمایت از محجور است، محدود کردن بعضی از محجورین از ادای سوگند در حالی که نتیجه دعوا با سوگند به سود آنها خاتمه



خواهد یافت، مورد ایراد است. مثلاً ممنوع بودن سفیه یا ممنوع کردن ورشکسته از سوگند به راحتی قابل توجیه نیست!

## ۲-۲- شرایط خاص

کسی که قسم متوجه وی می‌شود باید علاوه بر شرایط قانونی صحت اقرار حسب مورد شرایط و کیفیات و اوصاف ویژه داشته باشد. با این حال، با بررسی قوانین مدنی و آئین دادرسی مدنی، قیود چندان دیده نمی‌شود و اصل بر این است که کسی که قسم متوجه وی می‌شود یا کسی که ادای سوگند می‌کند، اوصاف قانونی ویژه اضافه بر شرایط مقرر در بحث اقرار، ندارد. با این حال، وجود برخی اوصاف یا کیفیات در چنین فردی ضرورت دارد.

### ۱-۲-۲- کفایت وجود شرایط قانونی مقرر و تعدیل آن

ابتدا اصل را بررسی و سپس تعدیل آن را ذکر می‌نمائیم:

#### الف- اصل: کفایت وجود شرایط قانونی

با بررسی قوانین حاکم این نتیجه بدست می‌آید که هر کس ممکن است طرف دعوا در دادگستری باشد. یکی از وظایف هر حکومتی برقراری عدالت و نظم است و این امر ویژه مسلمان یا ایرانی یا خارجی مرد یا زن یا شیعه یا سنی و غیره نیست. هر کسی حق دارد برای دادخواهی به دادگستری مراجعه نماید ولو آنکه تابع بسیاری از قواعد حاکم بر روابط اجتماعی نباشد. این حق نه تنها به گروه‌ها و اقلیت‌ها و اتباع خارجه و غیره تعلق می‌گیرد حتی به کسانی که به دلیل ارتکاب جرایم ولو سنگین در زندان به سر می‌برند یا محکوم به قصاص نفس یا اعدام و سایر مجازات هستند نیز می‌شود. هم‌چنین افراد صرف نظر از توانائی‌های مالی، جسمی، روحی و قابلیت‌های خود از چنین حقی بهره‌مند هستند.

لذا، با توجه به اینکه هر شخصی ممکن است به عنوان مدعی یا مدعی علیه در دعاوی حقوقی در دادگستری طرف دعوا قرار بگیرد، احتمال توجه سوگند به هر فردی وجود دارد. قوانین ایران بر خلاف شاهد و گواه، شرایط و اوصافی ویژه را در خصوص کسی که قسم متوجه وی می‌شود، پیش‌بینی نکرده‌اند. از این‌رو، کافر و مسلمان، مرد و زن، ایرانی و غیرایرانی، عادل و غیر عادل، دارای سابقه محکومیت کیفری یا فاقد سابقه مزبور، پای‌بند قانون

اساسی و غیر آن، سالم و بیمار و معلول و... همگی قانوناً امکان ادای قسم دارند.<sup>۱</sup> قانون حتی سوگند فرد لال را معتبر می‌داند و قاضی را مکلف به احراز مفاد قسم وی مکلف کرده است (ماده ۲۷۶ قانون آئین دادرسی مدنی) ادای قسم به هر زبانی نیز معتبر است.

### ب- تعدیل اصل- اهمیت اوصاف شخصی

فقها تأکید دارند که مستحب است سوگند با تشریفات همراه باشد (مدنی، ۱۳۷۷، ص ۲۴۷- صدرزاده افشار، ۱۳۷۰، ص ۱۴۳). رعایت این تشریفات در سوگند تغلیط قسم نامیده می‌شود. ماده ۱۳۲۸ قانون مدنی اعلام کرده است «نظر به اهمیت موضوع دعوا و شخصیت طرفین و اوضاع و احوال مؤثر» و دادگاه می‌تواند سوگند را تغلیط نماید. منظور از شخصیت طرفین اوصاف و ویژگی‌های فردی طرف دعواست. از ویژگی‌های فردی مؤثر سابقه کیفری، سابقه اخلاقی، حسن شهرت یا سوء شهرت، پایگاه اجتماعی، شغلی، میزان اموال و غیره می‌باشد. با این همه، در مواردی که ادای سوگند به صورت تغلیطی مورد تصمیم دادگاه باشد، عدم رعایت تشریفات مقرر قانونی، در فرض ادای سوگند، به منزله نکول و امتناع از سوگند، محسوب نمی‌شود (ماده ۱۳۲۸ قانون مدنی).

### ۲-۲-۲. استثنائات

در برخی از مواقع خواهان یا خوانده‌ای که قسم به آنها یا به طرف دعوایشان متوجه می‌شود باید، ویژگی‌های متفاوت داشته باشند. به این منظور و برای روشن شدن هر چه بیشتر در سه نوع سوگند قابل تصور خواهان و خوانده را مورد ارزیابی قرار می‌دهیم: سوگند قاطع یا بتی یا درخواستی در این نوع سوگند خواهان شخص حقیقی اعم از وارث یا خود طلبکار اولیه است. خوانده‌ی دعوا منتهی به سوگند درخواستی لزوماً شخص حقیقی مدیون اصلی است و در صورت فوت وی، دعوا به دعوای علیه متوفا مبدل می‌شود که سوگند استظهاری ضرورت پیدا می‌کند.

در سوگند استظهاری خواهان شخص حقیقی اصلی یا وارث وی می‌باشند و خوانده نیز شخص حقیقی لزوماً وارث مدیون یا متعهد اصلی است.

در سوگند تکمیلی یا ضمیمه بنیه‌ی ناقص نیز خواهان لزوماً شخص حقیقی اعم از اصلی یا وارث اوست و خوانده قطعاً شخص حقیقی و خود شخص اصلی است.

۱. با این حال اگر "طهارت مولد" شرط بشود آنگونه که بسیاری از فقها فرزند نامشروع را صاحب حق نمی‌دانند، حق دادخواهی و به تبع ادای سوگند در این مورد بی‌معنا می‌باشد. با این حال، در حقوق فعلی ایران رویه‌ی قضایی فرزند نامشروع را جز در مورد حق ارث بردن، محروم نمی‌داند. برای تحلیل بیشتر رک (صفایی و قاسم‌زاده، ۱۳۸۴، صص ۸۹).

با توجه به توضیحات فوق، جز وصف اصلی یا وارث بودن ویژگی مهم در طرف دعوا شرط نیست لذا استثنای قابل تصور در زمینه سوگند قید اعتقاد به خداوند می‌باشد (شیخ‌نیا، ۱۳۷۵، ص ۱۵۰). به عبارت بهتر، دادگاه مکلف است قبل از توجه دادن سوگند به شخص، از اعتقاد وی به خداوند اطمینان حاصل نماید. ماده ۲۸۱ قانون آئین دادرسی مدنی ضمن تأکید بر لزوم به کار بردن الفاظ جلاله خداوند، اعلام می‌کند تفاوتی میان مسلمان و غیرمسلمان وجود ندارد. با این حال، تردید از این جهت است که اطلاق غیر مسلمان شامل هر شخص ولو غیر معتقد به خداوند نیز می‌شود. برخی از اساتید (شمس، ۱۳۸۵، ص ۲۷۵) با استناد به ماده ۷۶ آئین نامه ترتیب اتیان سوگند که به نظر می‌رسد با نسخ قانون آئین دادرسی مدنی سابق و ذکر احکام آئین نامه مزبور در قانون جدید آئین دادرسی مدنی، موقعیت اجرایی نداشته باشد، و با تکیه بر اصل چهاردهم قانون اساسی که متضمن حکم لزوم رعایت حقوق انسانی افراد غیر مسلمان می‌باشد، اصل را بر قابلیت پذیرش سوگند این گونه افراد قرار داده‌اند. نظر اخیر به چند جهت قابل تأیید نیست:

- از یک سو آئین نامه ترتیب اتیان سوگند (ماده ۱۶) چنین دلالتی نداشته و ندارد و در حال حاضر به تبع نسخ قانون آئین دادرسی مصوب ۱۳۱۸، استناد به آن صحیح به نظر نمی‌رسد.
- از سوی دیگر ماده ۲۸۱ قانون آئین دادرسی مدنی با صراحت به کار بردن لفظ خداوند ولو به زبانهای دیگر برای غیر مسلمانان ضروری می‌داند و تصور این امر از ناحیه غیر معتقد به خداوند نقض غرض است.

### نتیجه

سوگند با وجود همه‌ی محدودیت‌های قابل تصور، هنوز هم به عنوان دلیل اثبات دعاوی متعدد کاربرد دارد و به کارگیری صحیح و شناخت مرزهای آن به توان اثباتی و ارزش دادرسی آن کمک می‌کند. شناخت قلمرو سوگند جز با شناخت چهارچوب و قیود اشخاصی که سوگند متوجه آنها می‌شود، میسر نیست. در این بررسی مشخص می‌شود که علی‌رغم نسخ ماده ۱۳۳۵ قانون مدنی (بند ۱)، هنوز هم سوگند در دعاوی به طرفیت اشخاص حقوقی (اعم از آنکه هر دو طرف شخص حقوقی باشند یا یک طرف) کارایی ندارد. عدم اهلیت شخص حقوقی برای برخورداری از سوگند، لزوم مباشرت در ادای سوگند، ضرورت انتساب عمل به کسی که سوگند می‌خورد و استدلال‌ات دیگر، این نظر را تأیید می‌کنند.

علاوه بر این، شناخت مفهوم مباشرت در ادای سوگند و آثار آن از یک سو و تمییز شرایط کسی که قسم بر وی متوجه می‌شود، این نکته را آشکار می‌سازد که تأکید بر وجود برخی شرایط نزد کسی که قسم متوجه وی می‌شود، مانند رشد و بلوغ کامل، با مبانی حجر سازگاری

ندارد. همچنین، شناخت مفهوم دقیق تبعیت شرایط اداء کننده سوگند از شرایط اقرار کننده کمک مؤثر به تمییز محدودیت‌های شخصی سوگند خواهد بود. در این میان به نظر می‌رسد، اعتقاد به خداوند شرط توجه سوگند است و نباید آن را نادیده گرفت.

## منابع و مأخذ

۱. امامی، حسن (۱۳۸۰)، *حقوق مدنی*، ج ۶، چاپ دهم، تهران، انتشارات اسلامیه.
۲. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۷۵)، *دانشنامه حقوقی*، ج ۱، چاپ پنجم، تهران، انتشارات امیرکبیر.
۳. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۷۵)، *دانشنامه حقوقی*، ج ۴، چاپ چهارم، تهران، انتشارات امیرکبیر.
۴. دمرچیلی، محمد-حاتمی، علی، قرایی، محسن (۱۳۸۰)، *قانون تجارت در نظم حقوقی کنونی*، چاپ اول، تهران، انتشارات خلیج فارس.
۵. دیانی، عبدالرسول (۱۳۸۳)، *"سوگند" ماهنامه دادرسی*، شماره ۴۷، صفحات شماره ۱۹-۱۴.
۶. شمس، عبدالله (۱۳۸۱)، *آئین دادرسی مدنی*، ج ۲، چاپ دوم، تهران، انتشارات میزان.
۷. شمس، عبدالله (۱۳۸۵)، *آئین دادرسی مدنی*، ج ۳، چاپ ششم، تهران، انتشارات دراک.
۸. شیخ‌نیا، امیرحسین (۱۳۷۵)، *ادله اثبات دعوا*، چاپ سوم، تهران، شرکت انتشار.
۹. صدرزاده افشار، سیدمحسن (۱۳۷۰)، *ادله اثبات دعوا در حقوق ایران*، چاپ دوم، تهران، انتشارات مرکز نشر دانشگاهی.
۱۰. صفار، محمدجواد (۱۳۷۳)، *شخصیت حقوقی*، چاپ اول، تهران، انتشارات دانا.
۱۱. صفایی، سیدحسن - قاسم‌زاده، سیدمرتضی (۱۳۸۴)، *حقوق مدنی، اشخاص و محجورین*، چاپ دهم، تهران، انتشارات سمت.
۱۲. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۰)، *اثبات و دلیل اثبات*، ج ۱، چاپ اول، تهران، نشر میزان.
۱۳. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۳)، *اثبات و دلیل اثبات*، ج ۲، چاپ اول، تهران، نشر میزان.
۱۴. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۶)، *حقوق مدنی قواعد عمومی قراردادها*، ج ۱، چاپ دوم، تهران، نشر شرکت انتشار.
۱۵. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۴)، *حقوق مدنی نظریه عمومی تعهدات*، چاپ اول، تهران، نشر یلدا.
۱۶. مدنی، سیدجمال‌الدین (۱۳۷۷)، *ادله اثبات دعوا*، چاپ چهارم، تهران، انتشارات پایدار.
۱۷. مؤتمنی طباطبایی، منوچهر (۱۳۷۱)، *"شخصیت حقوقی، مجموعه مقالات "تحولات حقوق خصوصی"*، یادنامه مرحوم دکتر سیدحسن امامی، چاپ دوم، انتشارات دانشگاه تهران، صفحات ۲۵۲-۲۲۵.

از این نویسنده تاکنون مقاله زیر در همین مجله منتشر شده است:

«اختلاف آراء در فروش مال الرهانه»، سال ۱۳۸۶، شماره ۳.