

# فصلنامه علمی

## واکاوی مخصص مفصل قاعده اقرار

سید محمد حسینی دره صوفی (دانشجوی دکتری فقه و حقوق قضایی)

کتاب ادبیات عرب از منظر اهل بیت (ع) و بسترسازی یک تحول در ادبیات آیینی  
سید صالح صدر

## اصول مدیریت زمان در منابع دینی

سید محمود محسنی (دانشجوی کارشناسی کلام اسلامی)

## اعتبار سوگند استظهاری در اثبات دعوی در فقه و حقوق

سید جواد بلخی (دانشجوی دکتری فقه و حقوق قضایی)

## نقش خانواده در اقتصاد مقاومتی

دکتر عبدالله گوهری طالع (دکتری فقه تربیتی)

## بازدارندگی قدرت در سیاست خارجی دولت اسلامی

غلام سخی رحمانی (دانش پژوه دکتری قرآن و علوم سیاسی)

## تخصیص یا تخصص بودن مستثنیات قاعده بینه

سید علی اصغر یعقوبی (دانشجوی دکتری فقه و حقوق قضایی)

## غدیر، آغاز مسئولیت بزرگ مرد آسمانی

سید محمد رضا علوی

## اعتبار سوگند استظهاری در اثبات دعوی در فقه و حقوق

سید جواد بلخی<sup>۱</sup>

### چکیده

یکی از ادله اثبات دعوا «سوگند» است، طبق قواعد فقهی و مبانی حقوقی بار اثبات دعوا با مدعی است، ادله اثبات عبارت است از: اقرار، بینه، سوگند، اما سوگند در مرتبه نخست به عهده مدعی علیه است که منکر مفاد ادعا است، ولی در مواردی سوگند متوجه مدعی می‌گردد که مخصوص قاعده «یمین»، می‌باشد، مثل سوگند تکمیلی که فقها به نحو *یک قاعده کلیه* گفته‌اند: «کلّ ما یثبت بشاهد و امرأتین یثبت بشاهد و یمین»، و سوگند استظهاری که مدعی در موارد خاص علاوه بر آوردن دو گواه عادل، بایستی برای بقای حق خود، یاد نماید، یعنی اقامه دو شاهد به تنهای در احراز بقاء حق مدعی کفایت نمی‌کند بلکه باید این دو گواه با سوگند ضمیمه شود تا بقاء حق مدعی احراز گردد؛ از حیث قلمرو در فقه عامه سوگند استظهاری در چهار مورد کار برد دارد، ولی در فقه امامیه سوگند استظهاری فقط در دعوا علیه میت معتبر است و الحاق سایر مصادیق به میت دلیل ندارد؛ فقهای امامیه برای اعتبار سوگند استظهاری علاوه بر اجماع به روایات تمسک کرده‌اند، روایات مورد استدلال هم به لحاظ سند وهم به لحاظ دلالت در اثبات اعتبار سوگند استظهاری کفایت می‌کنند.

**کلید واژه‌ها:** سوگند، استظهار، سوگند استظهاری.

۱. دانشجوی دکتری فقه و حقوق قضایی، جامعه المصطفی العالمیه. قم.

## مقدمه

یکی از مهم ترین ادله اثبات دعوا، در فقه و حقوق «سوگند» یا قسم می باشد؛ لذا احکام، شرایط خاص و انواع و اقسام سوگند در فقه و قانون مدنی و قانون آیین دادرسی مدنی پیش بینی شده است و یکی از انواع سوگند، سوگند قضایی است که خود به سه دسته سوگند بتی یا سوگند قاطع دعوا، سوگند تکمیلی و سوگند استظهاری تقسیم بندی می شود. سوگند استظهاری به لحاظ اهمیت که در احراز حق مدعی دارد از دیر زمان در روایات و منابع فقهی مطرح شده است و قانونگذار هم در قانون مدنی تصریح کرده است؛ تفاوت سوگند استظهاری با سوگند بتی و تکمیلی این است که از یک سو سوگند استظهاری تنها در «دعاوی علیه میت» ادا می شود و از سوی دیگر ادای سوگند استظهاری منوط به درخواست نبوده؛ بلکه دادگاه رأساً ادای سوگند را مقرر می دارد. تفاوت بارز سوگند استظهاری با سوگند تکمیلی هم در آن است که برخلاف سوگند تکمیلی که برای تکمیل دلیل ناقص باید ادا شود، قسم استظهاری در حالی ادا می شود که دلیل مدعی ناقص نمی باشد.

آنچه در این تحقیق قصد داریم به بررسی آن پردازیم، «سوگند استظهاری» است که در واقع به سوگندی گفته می شود که در «دعاوی علیه میت» خواهان باید ادا نماید؛ بدون آنکه دلایل او برای اثبات ادعا نقصی داشته باشد.

## ۱. مفاهیم

### الف: سوگند

«سوگند» یک واژه فارسی است که برگردان کلمه «یمین» عربی است، از نظر مفهومی کلمه « الیمین» در لغت به معنای ضد یسار (واسطی/ ۱۴۱۴ / ۱۸ / ۶۰۱)، قوت و قدرت ( جوهری / ۱۴۱۰ / ۶ / ۲۲۲۰)، جهت (فیومی / ۱۵۸ / ۲ / ۶۸۱)، جارحه (راغب / ۱۴۱۲ / ۸۹۳)، قسم (احمدبن فارس / ۱۴۰۴ / ۶ / ۱۵۸) و... آمده است، اما در شرع معنای خاصی به غیر از استعمالات لغوی برای آن وجود ندارد، و در فقه اسلامی «یمین» به معنای قسم که مرادف «حلف» و «ایلاء» است استعمال شده است (مشکینی / ۵۷۷). اما در باره موضوع سوگند آمده است: «و الحالف یحلف ابدا علی القطع فی فعل نفسه و ترکه، و فعل غیره، و علی نفی العلم فی نفی فعل غیره» (شهید ثانی / ۱۴۱۲ / ۱ / ۲۸۶).

## اعتبار سوگند استظهاری در اثبات دعوی در فقه و حقوق \* ۵۳

از این عبارت استفاده می شود که سوگند که عبارت است از: اخبار بامری و گواه گرفتن خداوند است بر صدق گفتار خود (امامی/ بی تا/ ۶/ ۲۰). اخبار قعطی با گواه گرفتن خداوند بر صدق آن، هم شامل خود حالف و هم شامل غیر حالف در چهار امر موضوعیت دارد.

- ۱- فعل حالف: سوگند نسبت به خود کاملاً ممکن و منطقی است.
- ۲- ترک فعل حالف: سوگند نسبت به ترک فعل توسط خود حالف نیز کاملاً منطقی است.
- ۳- فعل غیر: سوگند نسبت به فعل دیگری امر چندان مشکلی نیست. چرا که اطمینان به انجام عمل توسط دیگری امری ممکن است.
- ۴- نفی علم در ترک فعل غیر: سوگند نسبت به ترک فعل دیگری کار آسانی نیست، زیرا حصول اطمینان نسبت به ترك فعل دیگری کار دشواری است، اما اگر در دعوایی بر علم و آگاهی مدعی علیه نسبت به شخص ثالث اثری مترتب باشد، ادای سوگند بر نفی علم، به نحو قطعی توجیه منطقی خواهد یافت.

### ب: استظهار

واژه «ظهر» خلاف «بطن» در لغت به معنی بروز و ظهور آمده است (احمدبن فارس/ ۴/ ۱۴۰۴/ ۳/ ۴۷۱)، وقتی گفته می شود «ظَهَرَ الشَّيْءُ» یعنی پس از آنکه مخفی شده بود بروز و ظهور پیدا کرد. و واژه «استظهار» به معنی احتیاط (فیومی/ بی تا/ ۲/ ۳۸۸) و استعانت (حمیری/ ۱۴۲۰/ ۷/ ۴۲۶۲) آمده است.

### ۲. انواع سوگند:

#### الف: سوگند تکمیلی

سوگند تکمیلی، سوگندی است که در مواردی در کنار شاهد واحد برای اثبات دعوا کاربرد دارد. فقها به نحو يك قاعده کلیه گفته اند: «كُلُّ مَا يَثْبِتُ بِشَاهِدٍ وَ امْرَأَتَيْنِ يَثْبِتُ بِشَاهِدٍ وَ يَمِينٍ» (شهیدثانی/ ۱۴۱۲/ ۱/ ۲۴۶). در هر امری که به يك شاهد مرد و دو زن در دادگاه به اثبات برسد، يك شاهد مرد به ضمیمه سوگند مدعی می تواند به اثبات برسد.

این موارد عبارتند از: هر جا که موضوع دعوی مالی، اعم از اعیان، دیون، دعاوی

مربوط به غصب، عقود معاوضی مانند صلح و بیع، هبه معوض و ضرر و زیان ناشی از جرم البته دعاوی مربوط به نکاح، طلاق، رجوع، نسب، وکالت و وصیت بدین نحو ثابت نمی‌گردد.

### ب: سوگند استظهاری

«سوگند استظهاری» یک ترکیب اضافی است که در قسمت مضاف «سوگند»، در روایات و فقه به معنی «حلف» و «یمین» می‌باشد و در قسمت مضاف الیه «استظهار» به معنی طلب ظهور و بروز می‌باشد، جمله ترکیبی «سوگند استظهاری» به معنی سوگندی است که مدعی در موارد خاص علاوه بر آوردن دو گواه عادل، بایستی برای بقای حق خود، یاد نماید. (محقق داماد / ۱۴۰۶ / ۱۰۱/۳)، یعنی اقامه دو شاهد به تنهای در احراز بقاء حق مدعی کفایت نمی‌کند بلکه باید این دو گواه با سوگند هم ضمیمه شود. لذا سوگند استظهاری به تنهایی قاطع دعوا نیست، به لحاظ اینکه اگر مدعی بینه نداشته باشد، نوبت به سوگند او علیه میت نمی‌رسد، لذا این سوگند فقط برای عدم اداء حقی است که اصلش با بینه ثابت شده و فقط با ضمیمه شدن به بینه ثابت می‌کند که حق مدعی باقی است.

مفهوم و معنای سوگند استظهاری در قانون مدنی و قانون آیین دادرسی مدنی مورد اشاره قرار گرفته است که به موجب ماده ۱۳۳۳ قانون مدنی، در دعاوی بر متوفی در صورتی که اصل حق، ثابت شده و بقای آن در نظر حاکم ثابت نباشد، حاکم می‌تواند از مدعی بخواهد که بر بقای حق خود قسم یاد کند. در این مورد کسی که از او مطالبه قسم شده است، نمی‌تواند قسم را به مدعی علیه رد کند. ماده ۲۷۸ قانون آیین دادرسی مدنی نیز در خصوص سوگند استظهاری چنین مقرر داشته است: در دعاوی بر میت پس از اقامه بینه، سوگند خواهان نیز لازم است و در صورت امتناع از سوگند، حق وی ساقط می‌شود.

تفاوت سوگند استظهاری با سوگند بتی و تمکیلی این است که از یک سو سوگند استظهاری تنها در «دعاوی علیه میت» ادا می‌شود و از سوی دیگر ادای سوگند استظهاری منوط به درخواست خواهان نبوده؛ بلکه دادگاه رأساً ادای سوگند را مقرر می‌دارد. تفاوت بارز سوگند استظهاری با سوگند تمکیلی هم در آن است که بر خلاف سوگند تمکیلی که برای تکمیل دلیل ناقص باید ادا شود، قسم استظهاری در حالی ادا می‌شود که دلیل مدعی ناقص نمی‌باشد.

### ۳. جریان فقهی سوگند استظهاری

#### الف: فقه عامه

در منابع فقهی نسبت به قلمرو سوگند استظهاری مباحثی مطرح شده است، در فقه عامه به نظر فقهای حنفی در چهار مورد قاضی می‌تواند به مدعی عرض یمین نماید هر چند که طرف دعوی مطالبه سوگند نکند.

اول، در صورتی که مفاد دعوای مدعی حقی علیه متوفی باشد و به وسیله گواهان آن به اثبات رسد، قاضی دادگاه به مدعی پیشنهاد می‌کند سوگند یاد کند مبنی بر این که حق مزبور را به هیچ وجه نه شخصا و نه به وسیله دیگری استیفا نکرده و نیز ذمه مدعی علیه را بری ننموده و یا به دیگری حواله نکرده و یا دیگری آن را از طرف میت نپرداخته و نیز وثیقه و رهنی از میت نزد وی وجود ندارد. این نوع سوگند را سوگند استظهاری می‌نامند.

دوم، هرگاه شخصی علیه دیگری ادعای استحقاق عینی را کند و آن را به اثبات رساند، او را سوگند می‌دهند که آن را قبلا نفروخته و یا به نحوی از ملکیت خود خارج نساخته است.

سوم، چنانچه خریدار میبع را به علت عیب برگرداند، حاکم او را سوگند می‌دهد که به هیچ وجه قبلا به این عیب تن در نداده و نیز لفظا و یا از طریق تصرف مالکانه رضایت خویش را اعلام ننموده است.

چهارم، وقتی قاضی محکمه می‌خواهد به نفع شفیع به شفعه رای صادر کند، او را سوگند می‌دهد که حق خویش را به هیچ وجه اسقاط ننموده است. (محقق داماد/ ۱۴۰۶/۳/۱۰۲)

#### ب: فقه هل بیت

جریان سوگند استظهاری در فقه امامیه، در مورد متوقی اتفاقی است. مبنای جریان و حجیت چنین سوگندی همان است که در روایات در مورد دعوای علیه متوفی وارد شده به این مضمون که «انه لا لسان له للجواب فیستظهر الحاکم بها» (شهیدثانی/ ۱۴۱۲/۱/۲۴۷) چون متوفی حاضر نیست تا به ادله مدعی پاسخ دهد، لذا حاکم به وسیله سوگند دادن مدعی دلایل وی را پشتیبانی می‌کند. به نظر می‌رسد که واژه «استظهار» به معنی پشتیبانی کردن، از همین متن گرفته شده و به کتب فقهی و حقوقی وارد گردیده است.

اما برخی از فقهای امامیه دعوی علیه طفل و مجنون را به مورد متوفی ملحق نموده‌اند، و برای ادای این سوگند در مورد غیر متوفی دلیل قابل اعتنا وجود ندارد، لذا الحاق موارد دیگر شبیه قیاسی بودن را ایجاد می‌کند و برای آنکه، اتهام عمل به قیاس که در فقه شیعه مورد تأیید نیست، به آنان وارد نگردد گفته‌اند، الحاق موارد مزبور نه از باب قیاس است بلکه از باب «اتحاد طریق دو مسأله» است (شهیدثانی / ۱۴۱۲ / ۱ / ۲۴۷). این استدلال نمی‌تواند دلیل قابل استناد الحاق موارد مذکور به متوفی باشد، به دلیل اینکه اولاً؛ متوفی با موارد مانند غایب، صغیر و مجنون تفاوت دارد. تفاوت آن است که برای متوفی امکان پاسخ‌گویی وجود ندارد، لذا مدعی باید ادعای خود را علیه متوفی با سوگند تقویت نماید. ولی شخص غایب، صغیر، و یا مجنون، پس از حضور و یا رفع حجر می‌تواند چنانچه مدعی خلاف واقع دلایل اقامه نموده باشد، پاسخ دهد. (خویی / ۱۴۲۲ / ۴۱ / ۲۵)

ثانیاً؛ سوگند استظهاری، خلاف قاعده بینه است که به موجب آن سوگند همواره توسط مدعی علیه باید ادا شود. و در موارد خلاف قاعده باید به قدر متیقن اکتفا شود، و قدر متیقن در سوگند استظهاری آن است که این حکم مختص به مورد متوفی است و شامل موارد دیگر نمی‌شود.

#### ۴.۴ ادله حجیت سوگند استظهاری

یکی از قواعد مهم فقهی در اثبات دعوا اقامه بینه توسط مدعی است، یعنی اگر مدعی در نزد حاکم دعوی را علیه فرد دیگر طرح نماید، اگر مدعی علیه به مفاد ادعای مطرح شده از سوی مدعی اقرار نمود و اقرارش واجد شرائط اقرار معتبر بود، دعوا ثابت شده و خصومت پایان می‌یابد، اما اگر مدعی علیه منکر دعوی مدعی شد، نوبت به اقامه بینه از طرف مدعی می‌رسد، در این صورت اگر مدعی بینه اقامه نمود دعوا به نفع او و بر علیه مدعی علیه پایان می‌یابد اما اگر مدعی نتوانست و یا نخواست بینه اقامه کند دو حالت متصور است، یا از ادامه دعوی انصراف می‌دهد در این صورت دعوا پایان می‌یابد و مدعی علیه تبرئه می‌گردد و یا از قاضی تقاضا می‌کند که مدعی علیه منکر را قسم دهد. بر اساس این قاعده اقامه بینه به عهده مدعی و یمین به عهده مدعی علیه است، مبنای این قاعده روایاتی است که به همین عنوان از معصومین (ع) نقل شده است، (حرعاملی / ۱۴۰۹ / ۲۷ / ۲۳۳) اما برخلاف این قاعده در مواردی مدعی ملزم

## اعتبار سوگند استظهاری در اثبات دعوی در فقه و حقوق \* ۵۷

است برای اثبات دعوی خودش سوگند یاد کند که این از مخصصاب قاعده بینه به حساب می آید.

یکی از آن موارد سوگندی استظهاری است، فقها برای حجیت سوگند استظهاری به علاوه اجماع به روایات تمسک کرده اند.

### ۱. موثقة عبد الرحمن

عن عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ قَالَ: « قُلْتُ لِلشَّيْخِ (ع) (أَبَا الْحَسَنِ الْأُولَى عَلَيْهِ السَّلَامُ): خَبَّرَنِي عَنِ الرَّجُلِ يَدْعِي قَبْلَ الرَّجُلِ الْحَقَّ فَلَا يَكُونُ لَهُ بَيِّنَةٌ بِمَا لَهُ. قَالَ: فَيَمِينُ الْمُدْعَى عَلَيْهِ فَإِنْ حَلَفَ فَلَا حَقَّ لَهُ وَإِنْ لَمْ يَحْلِفْ فَعَلَيْهِ وَإِنْ كَانَ الْمَطْلُوبُ بِالْحَقِّ قَدْ مَاتَ فَأَقِيمَتْ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ فَعَلَى الْمُدْعَى الْيَمِينُ بِاللَّهِ الَّذِي لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ لَقَدْ مَاتَ فُلَانٌ وَإِنْ حَقَّهُ لَعَلَيْهِ فَإِنْ حَلَفَ وَإِلَّا فَلَا حَقَّ لَهُ لِأَنَّا لَا نَدْرِي لَعَلَّهُ قَدْ أَوْفَاهُ بَيِّنَةً لَا نَعْلَمُ مَوْضِعَهَا أَوْ بَعِيرَ بَيِّنَةٍ قَبْلَ الْمَوْتِ فَمِنْ ثَمَّ صَارَتْ عَلَيْهِ الْيَمِينُ مَعَ الْبَيِّنَةِ فَإِنْ ادَّعَى بِهَا بَيِّنَةً فَلَا حَقَّ لَهُ لِأَنَّ الْمُدْعَى عَلَيْهِ لَيْسَ بِحَيٍّ وَلَوْ كَانَ حَيًّا لِأَلْزَمَ الْيَمِينِ أَوْ الْحَقَّ أَوْ يَرُدُّ الْيَمِينِ عَلَيْهِ فَمِنْ ثَمَّ لَمْ يَثْبُتْ لَهُ الْحَقُّ. »

(کلینی/ ۱۴۰۷/ ۷/ ۴۱۵) در مورد مردی سؤال می کند که علیه دیگری ادعای حق کرده ولی بینه ندارد حکمش چیست؟ امام می فرمایند: مدعی علیه باید سوگند بخورد، اگر سوگند یاد کرد مدعی حقی ندارد، و اگر سوگند یاد نکرد حق مدعی علیه او ثابت می گردد، اما اگر مدعی علیه که از مطالبه حق شده فوت شده باشد و مدعی علیه متوفی بینه اقامه کند، باید سوگند هم یاد کند، اگر سوگند یاد کرد حقش علیه متوفی ثابت می گردد و اگر سوگند یاد نکرد حقی نخواهد داشت، علت این است که شاید شخص متوفی دین خودش را به مدعی قبل از موت ادا کرده باشد و بینه هم داشته باشد که ما محل بینه را نمی دانیم، لذا باید مدعی به علاوه بینه قسم هم یاد کند، اما اگر ادعای بدون بینه کند حقی نخواهد داشت، به علت اینکه مدعی علیه حیات ندارد که حیات داشت نسبت به ادعای بدون بینه مدعی یا باید قسم می خورد، یا باید حق مدعی را ادا می کرد و یارد یمین می کرد، به همین دلیل ادعای بدون بینه مدعی مثبت حق برای او نخواهد بود.

### تحلیل حدیث

این حدیث شامل دو بخش است، بخش اول مربوط به مدعی و مدعی علیه است، که اگر فردی علیه دیگری ادعای نمود و بینه نداشت، در این فرض اگر مدعی



علیه اقرار به مفاد ادعا کرد دعوا خاتمه پیدا خواهد کرد، اما اگر انکار کرد باید نسبت به عدم حق مدعی قسم یاد کند اگر قسم یاد کرد، سبب اسقاط حق مدعی خواهد شد که به قسم بتی معروف است، و اگر قسم یاد نکرد و رد یمین هم نکرد حق مدعی ثابت خواهد شد.

بخش دوم مربوط به ادعای علیه میت است، در این فرض دو صورت مطرح شده است، صورت اول این است که مدعی نسبت به حق مورد مطالبه از مدعی علیه متوفی، بینه هم دارد، امام می فرمایند برای اثبات حقیقتش به علاوه بینه سوگند هم باید بخورد که اگر سوگند یاد نکند بینه به تنهایی مثبت حق نخواهد بود، و علت آن را به این می دانند که شاید متوفی قبل از فوت حق مدعی را ادا کرده باشد، بنابر این احتمال دو حالت قابل تصور است اول اینکه مدعی علیه قبل از فوت حق مدعی را ادا کرده و بینه هم داشته است ولی ما از محل آن بینه اطلاعی نداریم، به خاطر همین احتمال سوگند مدعی سبب بروز و تأکید بر وجود حق می گردد. حالت دوم این است که مدعی علیه قبل از فوت حق مدعی را ادا کرده ولی بینه ندارد در این حالت برگشت به مسئله قاعده یمین می کند که در بخش اول حدیث بیان شده است.

صورت دوم این است که مدعی علیه میت ادعای حق می کند ولی بینه هم ندارد، در این فرض حق مدعی ثابت نخواهد بود، زیرا اگر مدعی علیه زنده بود یا قسم می خورد و یا حق مدعی را ادا می کرد و یا اینکه رد یمین می کرد اما فعلا حیات ندارد تا این فرایند را طی کند به همین علت حق مدعی ثابت نخواهد شد.

#### اشکال

ممکن است گفته شود که زمانی که مدعی بینه دارد، قاعدتا باید حقیقتش با اقامه بینه ثابت شود، دیگر نیازی به سوگند استظهاری نیست، و با صرف احتمال ادای حق چرا باید بینه مدعی قاصر از اثبات حق باشد تا سوگند ضمیمه آن گردد؟ در جواب می توان گفت که: اثبات حق به وسیله بینه در مواردی است که طرفین دعوا حیات دارند و مدعی علیه می تواند از خودش دفاع کند و بینه مدعی را جرح و یا تعدیل کند و یا اینکه نسبت به ادای دینش بینه اقامه کند که در این فرض صورت دعوا عوض خواهد شد، ولی در جایی که مدعی علیه حیات ندارد امکان دفاع از او موضوعاً سلب گردیده و مدعی تنها طرف دعوا می باشد به همین علت باید سوگند هم یاد کند.

## ۲. صحیحہ صفار

کتب محمد بن الحسن الصفار إلى أبي محمد الحسن بن علي (ع) :  
هَلْ تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْوَصِيِّ لِلْمَيِّتِ بِدَيْنٍ لَهُ عَلَى رَجُلٍ مَعَ شَاهِدٍ آخَرَ عَدْلٍ ؟  
فَوَقَّعَ (ع) : « إِذَا شَهِدَ مَعَهُ آخَرَ عَدْلًا فَعَلَى الْمُدَّعِيِّ يَمِينٌ » .  
وَ كَتَبَ أَيْجُوزُ لِلْوَصِيِّ أَنْ يَشْهَدَ لِوَارِثِ الْمَيِّتِ صَغِيرٍ أَوْ كَبِيرٍ بِحَقِّ لَهُ عَلَى الْمَيِّتِ  
أَوْ عَلَى غَيْرِهِ وَ هُوَ الْقَابِضُ لِلْوَارِثِ الصَّغِيرِ وَ لَيْسَ لِلْكَبِيرِ بِقَابِضٍ ؟  
فَوَقَّعَ (ع) « نَعَمْ ، يَنْبَغِي لِلْوَصِيِّ أَنْ يَشْهَدَ بِالْحَقِّ وَ لَا يَكْتُمُ الشَّهَادَةَ » .  
وَ كَتَبَ أَوْ تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْوَصِيِّ عَلَى الْمَيِّتِ مَعَ شَاهِدٍ آخَرَ عَدْلٍ ؟  
فَوَقَّعَ (ع) « نَعَمْ مِنْ بَعْدِ يَمِينٍ » ( كليني / ۱۴۰۷ / ۷ / ۳۹۴ )

محمد بن حسن صفار به امام مجتبی (ع) می نویسد: آیا شهادت وصی میت نسبت به دین میت برای دیگری با اقامه یک شاهد عادل قبول می شود؟ امام (ع) جواب می دهند: زمانی که فرد عادل دیگری در مورد شهادت وصی نسبت به دین میت برای دیگری شهادت دهد، مدعی باید قسم نیز بخورد، و در سؤال دوم می نویسد: آیا ممکن است که وصی نسبت به حق خودش علیه میت و یا علیه دیگری برای وارث میت شهادت دهد و اینکه از طرف وارث صغیر آن دین را قبض کرده است؟

امام (ع) می فرمایند: بلی، سزاوار است که وصی شهادت به حق دهد و کتمان شهادت نکند، در سؤال سوم می نویسد: آیا شهادت وصی بر علیه میت با شهادت فرد عادل دیگر مورد پذیرش قرار می گیرد؟ امام (ع) در جواب می فرمایند: بلی پذیرفته می شود البته بعد از یمین مدعی.

### تحلیل حدیث

در روایت قبلی فرض مسئله در جای بود که فردی که هیچ قرابتی با میت ندارد علیه او ادعای حق می کند و بینه هم دارد، اما در این حدیث فرض مسئله در جای است که وصی بر علیه میت شهادت می دهد، حالا یا شهادت بر علیه میت و به نفع خودش و یا بر علیه میت و به نفع دیگری؛ پاسخی که امام می دهند پذیرش شهادت وصی بر علیه میت است، و اگر قسم یاد کند حقیقت ثابت می گردد.

### اشکال

ممکن است گفته شود که در فراز آخر امام می فرمایند: « من بعد یمین » احتمال دارد که مراد یمین وصی باشد، یعنی شهادت وصی به نفع دیگری و بر علیه میت

در صورتی پذیرفته است که قسم نیز یاد کند، در این صورت حدیث مربوط به شهادت وصی می شود و ربطی به سوگند استظهاری ندارد.

جواب: ظاهر حدیث این است که مراد امام (ع) در « من بعد یمین » یمین مدعی است و نه وصی، زیرا اولاً؛ در این فرض قسم وصی مربوط به مال غیر است که فرض بی موردی است و ثانیاً؛ حلف در جای است که از روی قطع باشد و سوگند از روز قطع برای وصی نسبت به مال میت امکان ندارد.

در نتیجه دلالت این دو روایت به اعتبار سوگند استظهاری بدون خدشه بوده و مثبت حق مدعی علیه میت خواهد بود.

در ماده ۱۳۳۳ قانون مدنی ایران آمده است «در دعوی بر متوفی در صورتی که اصل حق ثابت شده و بقاء آن در نظر حاکم ثابت نباشد حاکم می تواند از مدعی بخواهد که بر بقاء حق خود قسم یاد کند. در این مورد کسی که از او مطالبه قسم شده است نمی تواند قسم را به مدعی علیه رد کند

حکم این ماده در موردی که مدرک دعوا سند رسمی است جاری نخواهد بود».

همان طور که ملاحظه می شود، قانون گذاران مدنی، لزوم ادای سوگند توسط مدعی را مقید به موردی نموده اند که اصل حق برای دادگاه ثابت و بقای آن ثابت نباشد. مفهوم مخالف آن چنین است که هرگاه بقای حق به وسیله ادله برای دادگاه ثابت باشد دیگر نیازی به ادای سوگند نیست. توجه به این نکته توسط قانون گذاران مدنی بسیار جالب است، ولی با توجه به این که مورد بحث جایی است که مفاد ادعا، حق دینی است نه حق عینی، لذا معلوم نیست بیش از اثبات اصل حق، چه طریقی برای مدعی وجود دارد که بقای حق و عدم ابراء و یا اسقاط آن را به اثبات رساند؟

به دیگر سخن لزوم ادای سوگند استظهاری توسط مدعی در موردی که دعوی، بر بقای حق دینی علیه متوفی است، امری عقلایی و مطابق با موازین منطقی است. چرا که در حقیقت دعوی مزبور قابل تحلیل به دو امر است. یکی اصل حق و دیگری بقای آن حق. آنچه ادله اثبات، می تواند به اثبات رساند، اصل دین است. ولی به هیچ وجه امر دوم یعنی عدم ابراء و اسقاط آن که مورد ادعا است قابل اثبات نیست. چنانچه طرف دعوی حاضر بود، پس از اثبات حق این امکان وجود داشت که ادعای اداء و یا ابراء و اسقاط کند که البته ملزم به اثبات بود و در فرض عدم ارائه دلیل و انکار طرف مقابل، مدعی می توانست از وی که در این بخش دعوی، نقش منکر دارد، درخواست سوگند نماید و با سوگند وی بقای حق

## اعتبار سوگند استظهاری در اثبات دعوی در فقه و حقوق \* ۶۱

او ثابت می‌شود. حال که مدیون، فوت کرده است در حقیقت حاکم برای اثبات امر دوم، مدعی را سوگند می‌دهد.

اختصاص سوگند استظهاری به متوفی و عدم جریان آن به غایب و صغیر و مجنون در قانون مدنی به خاطر تبعیت از فتوای انفاقی فقها است. و از موارد دیگر که مورد اختلاف آراء بوده صرف نظر شده است.

### نتیجه

اصل سوگند ادعائی بیش نیست و ممکن است در واقع دروغ باشد، بدین جهت از نظر تحلیلی نمیتوان سوگند را مثبت حق دانست، ولی در فقه و قانون در موارد خاصی که دلیل دیگری بر اثبات و یا نفی ادعا نباشد، سوگند دلیل بر اثبات یا اسقاط حق دانسته شده. علت این امر اتکاء به ایمان مذهبی و اعتقاد سوگند یادکننده است و نظم اجتماعی ایجاب می‌نماید که باید به ایمان افراد احترام گذاشت و سوگند را در موارد معینی معتبر بدانند.

سوگند استظهاری که به لحاظ ثبوت مشمول ضرورت اعتبار سوگند می‌شود و به لحاظ اثبات ادله روایی دارد، مثبت اصل حق مدعی علیه میت نیست، زیرا اصل حق با وجود بینه ثابت می‌شود، اما ممکن است که مدعی علیه قبل از موت حق مدعی را ادا کرده باشد که بینه از آن بی اطلاع هستند، لذا برای احراز بقای حق مدعی ملزم است که به علاوه دوشاهد عادل سوگند نیز یاد کند، به همین علت این سوگند را «استظهاری» نامیده‌اند، چون استظهار طلب ظهور و بروز وقوت یک امر است، وقتی مدعی نسبت به بقای حق خودش علیه میت سوگند می‌خورد، بقای حقش تقویت شده و ظهور پیدا می‌کند و نظم اجتماعی و عدالت قضایی ایجاب می‌کند که باید به ایمان و اعتقادی او احترام گذاشت. از نظر قلمرو اگرچه فقهای عامه برای سوگند استظهاری مصادیقی را بیان کرده‌اند که مدعی علاوه بر اقامه بینه برای اثبات حق باید برای احراز بقای حق سوگند یادکنند، و برخی از فقهای شیعه نیز مواردی مانند مجنون و صغیر را به میت ملحق کرده‌اند، ولی مفاد دلیل تصریح در میت دارد و شامل غیر میت نمی‌شود، تساوی در مناط بین میت و سایر مصادیق که برخی از فقها گفته‌اند نیز قابل پذیرش نیست، به دلیل اینکه بین فرد زنده اگرچه صغیر یا مجنون باشد و فرد مرده تساوی که قابل سرایت حکم از میت به فرد زنده کند برقرار نیست.

## فهرست منابع

- ۱- قرآن
- ۲- ابو الحسين، احمد بن فارس بن زكريا، معجم مقائيس اللغة، ۶ جلد، انتشارات دفتر تبليغات اسلامي حوزه علميه قم، قم - ايران، اول، ۱۴۰۴ هـ ق
- ۳- اصفهانی، حسين بن محمد راغب، مفردات ألفاظ القرآن، در يك جلد، دار العلم - الدار الشامية، لبنان - سوریه، اول، ۱۴۱۲ هـ ق
- ۴- امامی، سيد حسن، حقوق مدنی (امامی)، ۶ جلد، انتشارات اسلامية، تهران - ايران، هـ ق
- ۵- جوهری، اسماعيل بن حماد، الصحاح - تاج اللغة و صحاح العربية، ۶ جلد، دار العلم للملايين، بيروت - لبنان، اول، ۱۴۱۰ هـ ق
- ۶- حميرى، نشوان بن سعيد، شمس العلوم و دواء كلام العرب من الكلوم، ۱۲ جلد، دار الفكر المعاصر، بيروت - لبنان، اول، ۱۴۲۰ هـ ق
- ۷- شيخ حر عاملى، محمد بن حسن، وسائل الشيعة - قم، چاپ: اول، ۱۴۰۹ ق.
- ۸- عاملى، شهيد ثانی، زين الدين بن على، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية (المحشى)، سلطان العلماء، ۲ جلد، انتشارات دفتر تبليغات اسلامي حوزه علميه قم، قم، ايران، اول، ۱۴۱۲ ق
- ۹- فيومى، احمد بن محمد مقرئ، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، در يك جلد، منشورات دار الرضوي، قم - ايران، اول، هـ ق
- ۱۰- كلينى، محمد بن يعقوب، الكافي (ط - الإسلامية) - تهران، چاپ: چهارم، ۱۴۰۷ ق.
- ۱۱- مشكينى، ميرزا على، مصطلحات الفقه، در يك جلد، هـ ق
- ۱۲- واسطى، زبيدى، حنفى، محب الدين، سيد محمد مرتضى حسيني، تاج العروس من جواهر القاموس، لبنان، اول، ۱۴۱۴ هـ ق
- ۱۳- يزدى، سيد مصطفى محقق داماد، قواعد فقه (محقق داماد)، ۴ جلد، مركز نشر علوم اسلامي، تهران - ايران، دوازدهم، ۱۴۰۶ هـ ق
- ۱۴- خويى، سيد ابو القاسم موسوى، مباني تكملة المنهاج، ۲ جلد، مؤسسة إحياء آثار الإمام الخوئي ره، قم - ايران، اول، ۱۴۲۲ هـ ق