

۰۷۹۳۵

تحصیل نامشروع دلیل

در دادرسی‌های مدنی

با تجدیدنظر و اصلاحات

تألیف:

شیرام آودری

وکیل پایه یک دادگستری

کارشناس حقوق بانک مرکزی



مجمع علمی و فرهنگی مجد

سرشناسه	گودرزی، شهرام،
عنوان قراردادی	ایران، قوانین و احکام Iran. Laws, etc
عنوان و نام پدیدآور	تحصیل نامشروع دلیل در دادرسی های مدنی با تجدیدنظر و اصلاحات/ تالیف شهرام گودرزی.
مشخصات نشر	تهران: مجد، ۱۳۹۷.
مشخصات ظاهری	۲۱۰ص.
شابک	۹۷۸-۶۰۰-۱۹۳-۹۹۴-۵
وضعیت فهرست نویسی	فیبا
یادداشت	چاپ قبلی: جاودانه: جنگل، ۱۳۹۱.
یادداشت	کتابنامه: ص. ۲۰۴ - ۲۱۰: همچنین به صورت زیرنویس.
موضوع	ادله اثبات دعوی
موضوع	Evidence, Demonstrative
موضوع	ادله و شواهد (حقوق)
موضوع	(Evidence (Law
موضوع	آیین دادرسی مدنی -- ایران
موضوع	Civil procedure -- Iran
رده بندی - نسخه	۱۳۹۷ ت ۳ گ/ ۱۷۸۰ KMH
رده بندی - نسخه	۳۴۷/۵۵۰۶۴
شماره کتابشناسی ملی	۵۴۷۳۱۱

هرگونه تکثیر کامل یا قسمتی از کتاب بدون اجازه پدیدآورنده، یا ناشر خلاف قانون، شرع و اخلاق است.
موارد تخط را به دفتر مرکزی «مجد» گزارش فرمایید.

تحصیل نامشروع - ایران - دادرسی های مدنی

تألیف: شهرام گودرزی

انتشارات مجد

چاپ اول: ۱۳۹۷ قیمت: ۲۵۰۰۰ تومان تعداد: ۵۰۰ نسخه

حق چاپ محفوظ و منحصر «مجد» است.

شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۱۹۳-۹۹۴-۵

ISBN: 978-600-193-994-5

دفتر مرکزی مجد:

تهران، میدان انقلاب، تقاطع خیابان منیری جاوید و شهدای ژاندارمری، پلاک ۵۷

تلفن و دورنگار: ۶۶۴۹۵۰۳۴ - ۶۶۴۱۲۰۷۸ - ۶۶۹۶۳۳۸۶

فروشگاه مرکزی: تقاطع خیابان منیری جاوید و شهدای ژاندارمری، پلاک ۵۹

تلفن: ۶۶۴۸۶۸۷۴ - ۶۶۴۰۹۴۲۲

www.majdlaw.com

E-mail: info@majdlaw.com

کانال رسمی انتشارات مجد در تلگرام: @majdlaw

فهرست مطالب

۹.....	مقدمه
۱۳.....	بخش اول: دلیل در دعاوی مدنی
۱۴.....	فصل اول: کلیات
۱۴.....	مبحث اول: تعریف دلیل
۱۴.....	گفتار اول: بررسی و نقد تعاریف دلیل
۲۱.....	بند اول: پیش فرض های تعریف دلیل
۲۱.....	بند اول: جایگاه طرح دلیل
۲۴.....	بند دوم: نظام حاکم بر دلیل
۳۶.....	مبحث دوم: اختصاص دلیل در دعاوی مدنی
۳۷.....	گفتار اول: مفروضاتی که دلیل
۳۷.....	بند اول: زدن تهمینه دلیل
۳۹.....	بند دوم: هدف از استناد به دلیل
۳۹.....	بند سوم: استناد کننده به دلیل
۴۰.....	بند چهارم: حصری بودن دلیل
۴۱.....	بند پنجم: غیر قابل تجزیه بودن دلیل
۴۲.....	گفتار دوم: موضوع ادله ی مدنی
۴۳.....	بند اول: موضوعی بودن متعلق دلیل
۴۴.....	بند دوم: استثنائات
۵۰.....	بند سوم: نقش انکار امور در رابطه با موضوع دلیل
۵۸.....	گفتار سوم: غایت دلیل
۵۸.....	بند اول: عالم ثبوت و اثبات
۵۹.....	بند دوم: غایت دلیل در دادرسی مدنی
۶۱.....	فصل دوم: تکلیف تحمل دلیل در مقام اثبات دعوی
۶۱.....	مبحث اول: تکلیف تحمل دلیل
۶۱.....	گفتار اول: بار دلیل بر عهده مدعی
۶۲.....	بند اول: معیارهای معرفی شده برای تمیز مدعی
۶۵.....	بند دوم: معیار منتخب
۶۵.....	گفتار دوم: تغییرات بار دلیل
۶۶.....	بند اول: اماره ی قانونی
۶۶.....	بند دوم: اماره ی قانونی و تأثیر آن در تخفیف بار دلیل

- بند سوم: اماره‌ی قانونی و تأثیر آن در معافیت بار دلیل ۶۷
- مبحث دوم: نقش دادگاه در تحصیل دلیل ۶۹
- گفتار اول: تعدیل قاعده‌ی منع تحصیل دلیل ۷۰
- گفتار دوم: شرایط اعمال اختیار ناشی از تعدیل منع تحصیل دلیل ۷۲
- بند اول: رعایت قواعد شکلی و ماهوی ۷۲
- بند دوم: مستند بودن رأی به امر مطروحه در پرونده ۷۳
- بند سوم: رعایت حدود خواسته ۷۴
- بند چهارم: رعایت موضوع اختیار ۷۵
- بخش دوم: بررسی موردی تحصیل نامشروع دلیل و حقوق ناشی از آن** ۷۷
- فصل اول: بررسی موردی تحصیل نامشروع دلیل** ۷۸
- مبحث اول: اقرار** ۷۹
- گفتار اول: سبب اقرار از طریق روش‌های مخل اراده ۸۱
- بند اول: ماییت اقرار و تحلیل اراده در آن ۸۱
- بند دوم: اشکال خلل در اراده ۸۵
- بند سوم: انواع روش‌های کسب اقرار از طریق خلل در اراده ۱۰۰
- گفتار دوم: تحصیل اقرار با تساور به حریم خصوصی افراد ۱۱۱
- بند اول: مفهوم حریم خصوصی ۱۱۱
- بند دوم: حریم خصوصی در آیین دادرسی موضوعه ۱۱۷
- بند سوم: روش‌های اخذ اقرار به وسیله‌ی نقض حریم خصوصی ۱۲۳
- گفتار سوم: امکان تحصیل نامشروع در اقرار به توکیل ۱۳۲
- بند اول: اقرار به توکیل ۱۳۲
- بند دوم: بررسی امکان تحصیل نامشروع اقرار توکلی ۱۳۷
- مبحث دوم: اسناد ۱۳۸
- مبحث سوم: گواهی ۱۴۰
- گفتار اول: متعلق گواهی ۱۴۱
- گفتار دوم: روش‌های تحصیل نامشروع گواهی ۱۴۴
- بند اول: اکراه و اجبار در گواهی ۱۴۴
- بند دوم: تحصیل گواهی با توسل به روش‌های ناقض حریم خصوصی ۱۴۸
- مبحث چهارم: امارات ۱۴۸
- مبحث پنجم: سوگند ۱۵۱
- گفتار اول: مفهوم سوگند و اقسام آن ۱۵۱
- گفتار دوم: امکان تحصیل نامشروع سوگند ۱۵۴

مبحث ششم: تحقیق، معاینه‌ی محلی و کارشناسی	۱۵۶
مبحث هفتم: علم قاضی	۱۵۸
گفتار اول: مفهوم علم قاضی	۱۵۸
گفتار دوم: نقش اجتهاد قاضی در اعتبار ادله حاصله از طرق نامشروع	۱۶۳
فصل دوم: حقوق اشخاص در رابطه	۱۷۱
مبحث اول: حقوق مربوط به دادرسی	۱۷۱
گفتار اول: زمان صدور حکم	۱۷۲
گفتار دوم: بعد از صدور حکم	۱۷۳
بند اول: واخواهی	۱۷۶
بند دوم: تجدیدنظرخواهی	۱۷۷
بند سوم: فرجام‌خواهی	۱۸۲
بند چهارم: اعاده‌ی دادرسی	۱۸۸
بند پنجم: اسرار ثالث	۱۹۱
مبحث دوم: حقوق خارج از دادرسی	۱۹۳
گفتار اول: توافق در خصوص اعتبار ادله‌ی حاصله از راه نامشروع	۱۹۳
گفتار دوم: دعوای خسارت	۱۹۷
نتیجه‌گیری	۱۹۹
منابع و مأخذ	۲۰۲

مقدمه

شاید اکنون اگر نگاهی به قرن پنجم قبل از میلاد یعنی زمان ظهور سوفسطاییان^۱ و مبارزات یلسان بزرگی چون سقراط، ارسطو و افلاطون علیه افکار و عقاید آنان که معتقد بودند: حقیقت دست نیافتنی است، پس جست و جوی آن نیز کاری بی حاصل است و شخص باید در سخن، بدل در مقام مباحثه قوی باشد، آداب بحث را بداند و هم آنچه که او بدین طریق اثبات می نماید، عین حقیقت است، بیفکنیم، به طور ناخودآگاه این تصور به ذهن خطور می کند که، روز دیگر این تفکر و عقیده را در بین عوام تا خواص جایگاهی نیست.

اما با اندکی مذاقه در جریان ظهور سوفیست ها و مبارزات فیلسوفان مذکور، آن نگاه اولیه دچار تطور می شود. بدین نحو که آنچه موجب گرایش افراد به سوی سوفیست ها می شد، این بود که آنچه در افق دید این جریان مهم می نمود، اثبات آنچه بود که شخص در مقام بحث آن با دیگری برمی آید. به عبارت دیگر، نظر اینان حقیقت همان است که شخص در مقام مجادله آن را اثبات می کند و این افراد به نوعی نقش وکیل در دعاوی را بازی می کردند^۲ که صرف نظر از اینکه شخص ذی حق باشد یا نباشد، او را در اثبات ادعایش موفق می کردند و به قول افلاطون آثار آن ها جدی و غرور منطقی بود. یعنی عبارت بود از بحث هایی که مقصود عمده از آن پیروزی است تا حجت جوی حقیقت.^۳ امروزه نیز با نگاهی گذرا به اطراف خود و دریافت رخت برپستن هر یک بیشتر فضائل اخلاقی، شاید سخن به گزاف نباشد اگر بگوییم میل به سفسطه گری نه تنها از بین نرفته بلکه افزون تر شده است. این اشاره کوتاه در مقدمه ی این رساله حقوقی اهمیت هرچه بیشتر اثبات ادعا در مقام مرافعه را که در شکل امروزی آن در قالب دادرسی نمایان شده

۱- سوفسطاییان نامی است که به برخی از سخنوران، نویسندگان و گویندگان در سده های پنجم و چهارم قبل از میلاد داده شده است و اصطلاح سوفیست اصلاً به معنای هوشیار یا مرد ماهر بوده است. حلبی، علی اصغر (۱۳۷۸)

تاریخ سیر فلسفه در اروپا، جلد اول، تهران: نشر قطره، ص ۳۶.

۲- برتاندراسل (۱۳۶۵) تاریخ فلسفه غرب، ترجمه: نجف دریابندری، چاپ پنجم، تهران: نشر قطره، ص ۱۳۳.

۳- حلبی، علی اصغر، همان.

است برای ما روشن می کند.

ادعایی که تنها راه اثبات آن دلیل می باشد و این امر بیانگر ویژگی خاص دلیل و اهمیت بالای آن در دادرسی می باشد. موضوعی که حقوقدانان بزرگ نیز بخوبی به آن واقف بوده اند و اهمیت آن را متذکر شده اند. نظیر این سخن I hering که گفته است: «دلیل ارزش حق است» و یا سخن planigol که می گوید: «دلیل حق را زنده می کند»^۱ در قرآن کریم نیز شاید بتوان آیه ی ۲۸۲ سوره ی بقره را که بیان می دارد: «ای کسانی که ایمان آورده اید هنگامی که بدهی مدت داری به یکدیگر پیدا کنید، آن را بنویسید و باید نویسنده ای از روی عدالت....»^۲ را به عنوان اهمیت اثبات ادعا و تأمین دلیل و جلوگیری از ضایع شدن حق ذی حق دانست.^۳

بنابراین آنچه امروزه در دادرسی حقوقی (به معنای اعم، کیفری یا مدنی) اهمیت دارد، توان اثبات ادعا از طریق وسیله انحصاری آن یعنی دلیل می باشد. صرف نظر از اینکه شخصی مدعی در واقع صاحب حق است یا خیر و در منظر قاضی آنچه اهمیت دارد توان دلایل ارائه شده از وی، جهت اثبات ادعاست نه الهامات و یا احیاناً علم غیب وی در مورد دعوای مطروحه. موضوعی که پیامبر اکرم (ص) در این حدیث به آن اشاره می کند: «همانا بین شما به بین و سوگند و کرم می کشد»^۴. یعنی پیامبر اکرم (ص) نیز با آن همه شأن و مقام نیز به علم غیب خود در قضاوت عایش عمل نمی کرد. اما سؤال مهمی که بارقه ی تألیف پژوهش حاضر شد، این موضوع است که با توجه به نقشی که دلیل در دادرسی در جهت اثبات ادعا داراست و هر یک از اصحاب دعا که در تحصیل دلیل و ارائه آن به محکمه موفق تر باشد، دادرسی را به نفع خود به پایان رساند و محقق قضایی شناخته می شود آیا از هر طریقی قابل تحصیل است؟ و یا ضابطه و ملاک های خاصی برای آن وجود دارد؟ اگر اینگونه است ضمانت اجرای چنین قواعدی در صورت تخلف چیست؟

معیار تحصیل دلیل مشروع و نامشروع چه می باشد؟ و از یک دانش آموخته ی حقوق که همواره به دنبال امکان توافق و تأثیر اراده طرفین در نهادهای مختلف حقوقی می باشد، نقش توافق طرفین در این موضوع چیست؟

۱- به نقل از شمس، عبدالله (۱۳۸۵) آیین دادرسی مدنی، جلد سوم، چاپ پنجم، تهران: دراک، ص ۸۵.

۲- «یا ایها الذین امنوا اذا تدایتمت بین الی اجل مسمی فاکتوبوه ولیکتب...»

۳- برای شرح و تفسیر این آیه رک. جمعی از نویسندگان (۱۳۷۳) تفسیر نمونه، جلد دوم، چاپ بیست و ششم، تهران: دارالکتب الاسلامیه.

۴- «انما قضی بینکم بالبینات وایمان» حر عاملی، ممدان الحسن (۱۴۰۳) وسائل الشعیه الی تحصیل مسائل الشریعه، چاپ پنجم، بیروت: دارالحیاء التراث العربی، جلد ۱۸ ص ۱۶۹ باب دوم من ابواب کیفیت الحکم و احکام الدعوی.

سخن از مشروع یا نامشروع بودن دلیل، به واسطه‌ی نحوه‌ی تحصیل، احتیاج به واکاوی دقیق در مورد کلیات مطروحه در خصوص دلیل، نظیر: تعریف، ویژگی، موضوع و... دارد.

مباحثی که در عین سادگی، زیربنایی خواهد بود، در احتساب اعتبار یا عدم اعتبار دلیل، به واسطه‌ی نحوه تحصیل.

بر همین اساس این پژوهش در دو بخش تدوین یافته است که بخش اول آن به بررسی دلیل در دعاوی مدنی و بخش دوم آن به بررسی موردی تحصیل نامشروع دلیل و تأثیر آن در دادرسی پرداخته است. در بخش اول، ابتدا کلیاتی راجع به دلیل، بررسی می‌شود، سپس به بررسی بار دلیل در رابطه با اصحاب دعوا و قاضی می‌پردازد. مطالبی که شالوده‌ای است، برای تلقی درست ما از دلیل مشروع و نامشروع با توسل به توجیهات استدلالی که به این شاخه می‌گردد.

اما بخش دوم، ابتدا بررسی موردی تحصیل نامشروع دلیل در انواع دلایل ذکر شده در قانون می‌پردازد. بدین ترتیب در خصوص هر دلیل جهت تقریب ذهن، مطالبی به‌طور خلاصه بیان می‌شود و چنانچه در مورد دلیل مطروحه اختلافی باشد، که روشن نمودن موضع، در اختلاف مزبور، می‌تواند، راه‌شای ما در تلقی درست، از دلیل مشروع و نامشروع باشد، این اختلاف نیز بررسی می‌شود. سپس به بررسی حقوق اشخاص در رابطه با ادله‌ی مزبور پرداخته می‌شود.

در پایان لازم می‌دانم از مجمع علمی فرهنگ مجامع مدیریت محترم آن جناب آقای سیدعباس حسینی نیک که امکان چاپ کتاب را فراهم نمود، تقدیر و تشکر نموده و توفیق روز افزون ایشان را از خداوند طلب کنم.

عزت را به شما و ذلت دوری از او
شمارام به روزی