

## ۱.۲ شروط شاهد و سیاسات افتراقی

در آیین دادرسی، فقیهان اسلام، شرایطی را برای شاهد از جهت عدالت، تعداد و جنسیت، بیان کرده اند و آنچه در همه موارد دیده می شود، شرط عدالت شاهد است. عدالت هم - هر چه تفسیر شود از قبیل ملکه رادع یا نفس ترک حرام و انجام واجب و ... - همه جا به یک معنا است و اختلاف حوزه، اثری در تفسیر آن ندارد. لکن از این شرط که بگذریم اختلافاتی از جهت جنسیت و تعداد شاهدان دیده می شود. البته آن چه در مجموع می شود گفت: سخت گیری شرع مقدس در اثبات جرائم کیفری نسبت به جرائم مالی و غیر کیفری است.

ماده ۱۹۹ از قانون مجازات اسلامی (مصوب ۹۲) مقرر می دارد:

- «نصاب شهادت در کلیه جرایم، دو شاهد مرد است؛ مگر در زنا، لواط، تفخیز و مساحقه که با چهار شاهد مرد اثبات می گردد. برای اثبات زناى موجب حد جلد، تراشیدن و یا تبعید، شهادت دو مرد و چهار زن عادل نیز کافی است. زمانی که مجازات غیر از موارد مذکور است، حداقل شهادت سه مرد و دو زن عادل لازم است. در این مورد هر گاه دو مرد و چهار زن عادل به آن شهادت دهند تنها حد شلاق، ثابت می شود. جنایات موجب دیه، با شهادت یک شاهد مرد و دو شاهد زن نیز قابل اثبات است.»

بنابراین، اصل افتراق در اثبات جرم و دعوا، در شریعت مطهر وجود دارد و در این باره سخنی نیست، اگر سخنی هست در اعتبار و تفسیر عدالت به وجه خاصی است که در کلمات دیده میشود، همچنین نسبت به تعداد شهود در برخی موارد و جنسیت خاص. طبیعتاً فرضیه یا نظر رقیب هم مخالفت با این گزینه ها است؛ مثلاً وثاقت را به جای عدالت قرار دهیم یا عدالت را عرصه ای کرده و آن را به اقتضای مورد تفسیر نماییم، همچنین جز در موارد خاص، گزینه لزوم تعدد یا جنسیت خاص را نپذیریم.

اعتقاد ما این است که فضایی که متون فقهی - عموماً - منعکس می کنند منطبق با فضای طبیعی و مطبوع روایات نیست.<sup>۲</sup> در اینباره قبلاً<sup>۳</sup> تحقیقی را سامان داده ایم که بخشی از آن در مجال حاضر منعکس می گردد. توجه کنید:

اعتبار شهادت دو مرد عادل - جز در موارد استثنا - مورد قبول همه فقیهان در اخبار از محسوسات در باب قضا و مرافعه است، لکن اعتبار شهادت یک مرد عادل (با قسم مدعی) یا دو زن عادل (با قسم مدعی) مورد اختلاف است.

۱. عطف بر شماره ۱، در ص ۴۲۷.

۲. فضای روایات، اصل اعتبار دادن به وثوق، اطمینان (و علم/ در موارد خاص) و سیستم اقتناع وجدان قاضی و فضای متون فقهی اصل اعتبار دادن به صورت ادله و سیستم امارات قانونی است.

۳. درس خارج اصول، سال تحصیلی ۱۳۸۷-۱۳۸۸ از جلسه ۸۲ و از ص ۳۸۱ (= ۱۸۸۹ ...) (۱۳۸۸/۱/۱۵).

لزم عدالت شاهد در باب قضاء، نیز مورد اتفاق<sup>۴</sup> همه در نگاه اول است. لکن آن چه بعد از فحص و استقرای ادله و اقوال در این باره به نظر می رسد، این است که شهادت ثقه (هر کس باشد) با قسم مدعی در اثبات ادعای مدعی کافی است. اعتبار قول ثقه از زن یا مرد - عادل یا غیر عادل - هر چند خلاف اتفاق فقها - در نگاه اول<sup>۵</sup> - می نماید، لکن با تامل بیشتر چنین نیست، ضمن این که به دلیل مخالفت این اتفاق در نگاه اول با نصوص متعدد، قابل قبول نخواهد بود. به عنوان مثال، بنگرید:

أ. صحیح محمد بن مسلم از امام محمد باقر علیه السلام قال: «لو كان الامر الينا لأجزنا شهادة الرجل إذا علم منه خير مع يمين الخصم في حقوق الناس»<sup>۶</sup>.

ب. معتبره ابوبصیر از امام صادق علیه السلام: «لا بأس بشهادة الضيف اذا كان عفيفا صائنا»<sup>۷</sup>.

ج. معتبره علاء بن سیابه از امام صادق علیه السلام: «أن أبا جعفر عليه السلام قال: لا تقبل شهادة سابق الحاج لانه قتل راحلته، و افنى زاده و أتعب نفسه و استخف بصلاته، قلت فالمكارى و الجمال والملاح؟ فقال: و ما بأس بهم تقبل شهادتهم إذا كانوا صلحاء»<sup>۸</sup>.

د. معتبره عبدالله بن مغیره: «قال: قلت لابي الحسن الرضا عليه السلام رجل طلق امرأته و أشهد شاهدين ناصبيين، قال: كل من ولد على الفطرة و عرف بالصلاح في نفسه جازت شهادته»<sup>۹</sup>.

ه. صحیح عمار بن مروان از امام صادق علیه السلام: «في الرجل يشهد لابنه و الابن لأبيه و الرجل لامرأته، فقال: لا بأس بذلك إذا كان خيرا»<sup>۱۰</sup>.

و. معتبره علاء بن سیابه: «قال: سألت ابا عبد الله عليه السلام عن شهادة من يلعب بالحمام، قال: لا بأس إذا كان لا يعرف بفسق»<sup>۱۱</sup>.

ملاحظه می نماید آنچه در این روایات مطرح است: «علم منه خير»، «عفيفا صائنا»، «صلحاء» و «ولد على الفطرة و عرف بالصلاح في نفسه»، «خيرا»، «إذا كان لا يعرف بفسق» است و نسبت این مفاهیم با عدالت فقهی - به اصطلاح معاصر<sup>۱۲</sup> - نسبت عام به خاص است و ارجاع و تفسیر عام به خاص هیچ وجه فنی ندارد.

۴. ر.ک: کتاب الشهادات فقیهان.

۵. وجه قید «در نگاه اول» در ادامه خواهد آمد.

۶. الشیخ محمد بن الحسن الحر العاملی، وسائل الشیعة، ج ۲۷، کتاب الشهادات، ص ۳۹۴، ح ۸.

۷. همان، ص ۳۹۵، ح ۱۰.

۸. همان، باب ۳۴، ص ۳۸۱، ح ۱.

۹. همان، باب ۴۱، ص ۳۹۳، ح ۵.

۱۰. همان، ص ۳۹۴ و ۳۹۵، ح ۹.

۱۱. همان، ص ۳۹۴، ح ۶.

۱۲. عدالت در کلمات مشهور فقهای معاصر به دو گونه تفسیر شده است: الف: ترک کبائر و عدم اصرار بر انجام صغائر؛ ب: ملکه ای که باعث اجتناب از گناهان می شود.