

تصنیف ارش جراحات زن از منظر فقه امامیه

محمدیاسین محسنی^۱

چکیده

یکی از مسائل مهم مطرح در باب دیات، مسأله تصنیف است. تقریباً مورد اتفاق فقها است که دیه زن و مرد در مادون نفس مساوی است تا این که به یک سوم دیه کامل مرد برسد. بعد از رسیدن به یک سوم یا بعد از تجاوز از یک سوم، بنا بر اختلافی که در این موضوع بین فقها وجود دارد، دیه زن به یک سوم تقلیل می یابد. در این که حکم تصنیف در مورد ارش زنان نیز جریان دارد یا نه، بین فقهای امامیه اختلاف است. روایات موجود و هم چنین فقهای متقدم، بحث تصنیف را فقط در باب دیات مطرح فرموده اند. در مورد تصنیف ارش نهباً و اثباتاً ذکرى به میان نیاورده اند. فقط فقهای متأخر در مقام پاسخ به استفتاء از تصنیف ارش، در دو گروه موافق و مخالف جریان قاعده تصنیف در ارش جراحات زن، قرار گرفته اند. در نوشتار پیش رو، با ذکر تعدادی از روایات مربوط به باب تصنیف دیات، هم چنین طرح اقوال فقهای معاصر اعم از موافق و مخالف و نیز بررسی ماهیت ارش، دیدگاه گروهی از فقها تقویت شده است که موافق جریان قاعده تصنیف در مورد ارش جراحات زن هستند.

واژگان کلیدی: ارش، تصنیف، جراحات، زن، فقه امامیه.

۱. دانشجوی دکتری فقه قضایی.

مقدمه

در راستای تحقق نظم و عدالت اجتماعی، اسلام جان و مال افراد را به حکم اولی محترم شمرده و برای تحقق و صیانت از این هدف مهم مجازات‌هایی را به‌عنوان ضمانت اجرا، در نظر گرفته است. بر این اساس اگر کسی به‌صورت متجاوزانه به جان و مال محترم افراد تعرض کند باید متحمل مجازات شود. مهم‌ترین این مجازات‌ها در حوزه امور کیفری بسته به نوع جرم، عبارت‌اند از قصاص و دیات.

به این معنی که اگر کسی عمداً نفس محترمی را به قتل برساند، باید در قصاص این عمل، جان خود او نیز گرفته شود. همین‌طور اگر عمداً جنایتی بر مادون نفس وارد کند در مقابل، عضو خود مجرم به مثل جرم اتفاق افتاده مورد قصاص واقع می‌شود. به همین شکل اگر جنایت وارده بر نفس یا اعضا و منافع غیرعمدی باشد، مجرم باید دیه پرداخت کند. اصل هستی حکم قصاص و پرداخت دیه مسلم بوده و جای بحث ندارد اما قصاص و پرداخت دیه در چگونگی اجرا بسته به این‌که جانی و مجنی‌علیه به لحاظ اموری چون دین، بلوغ، عقل و جنسیت، یکسان باشد یا نه؛ احکام متفاوت دارد. از جمله موارد تفاوت، در جایی است که جانی مرد و مجنی‌علیه زن باشد. در چنین حالتی اصل حق قصاص و دریافت دیه برای زن ثابت است؛ با این حال در مقام استیفای این حق، مجنی‌علیه زن با محدودیت‌هایی همراه است.

به‌صورت کلی محدودیت‌های استیفای حق زن چه در امور مدنی و چه کیفری در موضوعاتی چون؛ قصاص، دیات و ارث، به‌صورت نسبی مطرح است. یکی از اسباب این محدودیت‌ها قاعده تصیف می‌باشد؛ به این معنی که سهم زن در ارث ناشی از سبب، نصف سهم مرد محاسبه می‌شود. هم‌چنین در قصاص نفس اگر زن بخواهد مرد جانی را قصاص نماید؛ باید نصف دیه جانی را به وراثت او برگرداند؛ همان‌گونه که دیه نفس زن نصف دیه مرد است. همین‌طور در جنایت بر اعضا، اگر دیه زن بیش از ثلث دیه کامل مرد برسد، دیه زن به نصف تقلیل می‌یابد.

از موضوعات و مثال‌های یادشده مواردی به دلیل وضوح و خروج موضوعی از نوشتار حاضر، مورد بحث قرار نمی‌گیرند؛ مثلاً حکم ارث زن، مربوط به امور مدنی و خارج از

قلمرو تحقیق فعلی است. این که دیه نفس زن چه در بخش قصاص و چه در بخش دیات نصف دیه مرد است، آشکار بوده و نه تنها مورد وفاق فقهای امامیه که فی الجمله مورد اتفاق مذاهب اسلامی است. در این میان دو مسأله که مورد اختلاف بوده و نیاز به بحث دارد، مورد پرسش اصلی است. اول این که دیه مقدر جراحات اعضا و منافع زن همان گونه که با رسیدن به ثلث دیه کامل، به نصف دیه مرد تقلیل می یابد؛ آیا به همان صورت دیه غیر مقدر زن که به اصطلاح رایج فقهی از آن تعبیر به ارش می کند، با رسیدن به ثلث به نصف برمی گردد یا نه؟ سؤال دوم این است که بر فرض جریان قاعده تصیف در ارش آیا ملاک تصیف رسیدن به یک ثلث است یا تجاوز از ثلث؟ نوشتار حاضر در پاسخ به این دو سؤال که تا حدودی مبهم و مورد اختلاف است، شکل گرفته است.

۱. مفاهیم

۱-۱. قصاص

قصاص از ماده قَصَّ به معانی کیفر، مجازات، جبران، تلافی و سزا (لویس معلوف، ۱۳۸۴، ج ۲، ص ۱۶۰۰)، و عمل مقابله به مثل (مهیار، بی تا، ص ۶۳) به کار رفته است. قصاص از نظر اصطلاحی عبارت است از مجازات نمودن جانی، به مثل جنایتی که مرتکب شده است. (محمود عبدالرحمان، بی تا، ج ۳، ص ۹۵)

از این تعریف به دست می آید که نهاد کیفری قصاص همانند دیگر مجازات ها، باید متناسب با جرم ارتكابی باشد؛ مسأله ای که هم آموزه های دینی بیش از چهارده قرن است بر آن تأکید دارد (بقره، ۱۹۴؛ شوری، ۴۰) و هم امروزه به یک اصل مسلم حقوقی تحت عنوان «اصل تناسب جرم و مجازات» تبدیل شده است.

۱-۲. دیه

واژه دیه که در اصل از ماده وَدَى بوده و «واو» حذف و به جای آن «ها» به این کلمه افزوده شده است؛ (طوسی، ۱۴۰۰، ج ۵، ص ۱۶۹). دیه در لغت عبارت است از مالی که به عنوان خون بها به ولی مقتول پرداخت می شود (سعدی، ۱۴۰۸، ص ۳۷۷). صاحب جواهر در تعریف اصطلاحی دیه می فرماید: مراد از دیه مالی است که جانی

به واسطه ایراد جنایت بر نفس و پایین تر از نفس (اعضاء) انسان آزاد، باید پردازد. فرقی نمی‌کند که مال بدل از جنایت مقدر باشد یا نه. گرچه دیه به مال مقدر و ارش و حکومت به مال غیر مقدر اختصاص داده شده است. (و المراد بها (دیه) هنا المال الواجب بالحیاء علی الحر فی النفس أو ما دونها سواء كان له مقدر أولاً و ان كان ربما اختلفت بالأول و الثانی بالارش و الحكومة) (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴۳، ص ۳).

۱-۳. ارش

ارش در لغت به معانی متعددی چون دیه جراحات، جریمه مالی که مقدارش مشخص نیست، مابه‌التفاوت قیمت صحیح و معیوب در معاملات، خصومت، اختلاف و فساد آمده است. تعاریف ذکر شده را می‌توان به دو گونه ترسیم کرد: تعاریفی که ناظر به معنی اصطلاحی ارش است و تعاریفی که اشاره به وجه تسمیه واژه ارش داد. تعاریفی که ارش را به دیه جراحات، دیه جراحاتی که اندازه‌اش معلوم نیست، مابه‌التفاوت قیمت صحیح و معیوب، معنی می‌کند، اشاره به کاربرد اصطلاحی ارش دارد. تعاریفی که ارش را به خود جراحات و خراش، خصومت و اختلاف، فساد و سبب نزاع، معنی می‌کند؛ ناظر به نام‌گذاری اولیه ارش و علت این نام‌گذاری است. به نظر می‌رسد دسته دوم از معانی ذکر شده برای واژه ارش را می‌توان به‌عنوان مفهوم لغوی، در نظر گرفت. به‌عنوان نمونه دو تعریف از مفهوم لغوی ارش ذکر می‌شود:

۱. ارش به معنی فساد: فیومی در مصباح المنیر، می‌نویسد: ارش جراحات به معنی دیه جراحات است. جمع ارش اروش است. واژه ارش در اصل به معنی فساد است. چنانکه وقتی کسی می‌گوید «ارشتُ بین القوم تأریشاً» به این معنی است که رابطه نیک آن‌ها را به فساد و تباهی کشانده است. سپس ارش در رابطه با نقصان اعیان استعمال شده است به این جهت که نقصان نوعی فساد در اعیان و کالا محسوب می‌شود. «ارش الجراحه: دیتها، والجمع اروش، مثل فلس و فلوس و اصله الفساد. یقال ارشتُ بین القوم تأریشاً اذا افسدت. ثم استعمل فی نقصان الاعیان لانه فساد فیها» (فیومی، بی‌تا، ج ۲، ص ۱۳-۸). طریحی در مجمع البحرین نیز همین معنی از ارش را ذکر می‌کند (طریحی، ۱۴۱۶ ق. ج ۴، ص ۱۲۹).

۲. ارش به معنی خصومت و اختلاف: ابن منظور در لسان العرب در این تعریف ارش را با نقل قول از لغت‌شناس دیگری به معنی «خصومت و اختلاف» ذکر کرده است. لغت‌شناسی به نام قتیبی در معنی ارش می‌گوید: آنچه را که به‌عنوان تفاوت بین قیمت کالای سالم و معیوب پرداخت می‌شود، ارش گفته می‌شود. برای اینکه مشتری مثلاً لباس را برفرض سالم بودن خریده است، وقتی بر عیب ناشی از پارگی لباس واقف می‌شود بین او و فروشنده ارش واقع می‌شود یعنی خصومت و اختلاف ایجاد می‌گردد. مثلاً وقتی کسی می‌گوید: «ارشتُ بین الرجلین»، یعنی این که آن دو مرد را علیه هم تحریک کرده و بین‌شان شر ایجاد کرده است. به همین مناسبت نقص ناشی از عیب در لباس، ارش نامیده شده است، البته زمانی که عیب به وجود آمده سبب ارش، به اندازه‌اش باشد که موجب ارش و خصومت گردد. «و قال القتیبی: یقال لما یدفع بین السلامه و العیب فی السلعه، ارش؛ لان المبتاع للثوب علی انه صحیح اذا وقف فیه خرق او عیب وقع بینه و بین البایع ارش ای خصومه و اختلاف، من قولک ارشتُ بین الرجلین اذا اغریت احدهما بالآخر و اوقعت بینهما الشر؛ فسمی مانقص العیب و الثوب ارشاً اذا کان سبباً للارش» (ابن منظور، ۱۴۱۴ ق. ج ۶، ص ۲۶۴).

این معنی از ارش را می‌توان به‌عنوان قدر مشترکی بین تمام معانی دانست که لغت‌شناسان در معنای لغوی ارش بیان کرده است؛ یعنی همان‌گونه که عیب موجود در کالا موجب خصومت و اختلاف بین مشتری و بایع می‌شود به همان صورت، ایراد جراحات بر نفس نیز موجب خصومت و اختلاف بین جارح و مجروح می‌شود.

منظور از مفهوم اصطلاحی واژه ارش، در اصطلاح فقهی آن است نه اصطلاح حدیثی و حقوقی؛ گرچه ممکن است اصطلاح فقهی برگرفته از حدیث و اصطلاح حقوقی ارش گرفته‌شده از فقه باشد.

فقهها به صورت مشخص و تحت عنوان خاص، واژه ارش را تعریف نکرده است. آن چه که مطرح شده است در ضمن مباحث و موضوعات فقهی چون دیات، قصاص عضو، راه‌های جبران خسارت‌های مدنی و بیان احکام آن‌ها به تناسب، از واژه ارش نام برده و به توضیح کوتاه از مفهوم ارش بسنده کرده‌اند. بنابراین، از لابه‌لای مباحث فوق می‌توان به

دو کاربرد از مفهوم اصطلاحی واژه ارش دست یافت.

الف) هرآن چه که در شرع اندازه برای او تعیین نشده است. در تعابیر اکثر فقها اصطلاح «کل ما لا تقدیره» در تبیین واژه ارش، به کار رفته است.

۱. «کل ما لا تقدیر فیه فی الحر ففیه الارش (حلی، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۶۶۹). علامه حلی در جای دیگر، وقتی راجع به دیه اعضا بحث می‌کند، بعد از ذکر دیه اعضا، می‌فرماید: «وکل ما لا تقدیر فیه یجب فیه الارش (همان، ص ۶۷۰).

۲. «کل ما لا تقدیر فیه ففیه الارش المسمی بالحکومه (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴۳، ص ۱۶۸).

۳. «کل غیر مقدر ففیه الحکومه، وهی الارش فی العبد للمولی و فی الحر جزء من الدیه نسبتبه الیها» (حلی، ۱۴۲۱، ص ۳۶۲).

۴. مرحوم کاشانی در کتاب الدیات، می‌نویسد: دیه اعضا دو قسم است؛ یکی این که مقدار خاص از دیه برایش تعیین شده است و دیگری دیه خاص برایش مشخص نشده است. آنکه مقدار خاص برایش تعیین نشده است، حکومت نامیده می‌شود و از حکومت تعبیر به ارش می‌کند. «و اما ما لا تقدیر له فالمشهور بین الاصحاب الحکومه ای الارش» (کاشانی، ۱۴۰۸، ص ۱۶۲).

۵. مرحوم خویی یک جا، گویا نظر خودش را در رابطه با واژه ارش بیان می‌کند و می‌فرماید: «کل جنایه لا مقدر فیه شرعاً ففیه الارش» (خویی، ۱۴۲۲، ج ۴۲، ص ۲۶۲). در جای دیگر در مورد دیه اعضا می‌نویسد: قطع عضو دو قسم است، اول آن که اندازه خاص در شرع ندارد و دوم آن که اندازه خاص در شرع دارد. آن که مقدر شرعی ندارد مشهور گفته‌اند در آن جا قاعده ارش جاری می‌شود که از آن به حکومت تعبیر می‌شود. در اینجا مرحوم خویی، این حکم را به مشهور نسبت می‌دهد. «اما الاول (آن جایکه مقدر شرعی ندارد)، فالمشهور ان فیه الارش و یسمی بالحکومه» (همان، ج، ۳۲۰).

۶. «اعلم أن کل ما لا تقدیر فیه شرعاً ففیه الارش المسمی بالحکومه» (خمینی، بی تا، ج ۲، ص ۵۷۱).

ب) تفاوت قیمت صحیح و معیوب یا تفاوت دیه عضو سالم با عضو ناقص.

بعضی از فقها هنگام ذکر واژه ارش، با کلمات چون: «أی» تفسیری و «معناه» ارش را به تفاوت قیمت معنی کرده‌اند.

۱. علامه حلی در قواعد الاحکام می‌گوید: ارش و حکومت یکی است و معنایش این است که مجنی‌علیه حر، با فرض عبد بودن، قبل و بعد از جنایت قیمت‌گذاری می‌شود و به نسبت تفاوت قیمت، از دیه آن عضو مورد جنایت اخذ می‌شود؛ اما در مورد عبد، در دو حالت صحیح و معیوب قیمت‌گذاری می‌شود و به اندازه نقصان وارده به مولایش پرداخت می‌شود. «والحکومه و الارش واحد، و معناه ان یقوم لوكان عبداً به تلك الجنایه و صحیحاً فیؤخذ من الدية بنسبة التفاوت. فهذا فی الحر و اما العبد فیقوم صحیحاً و معیباً و یاخذ مولاہ قدر النقصان» (حلی، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۶۹۱).

۲. مرحوم خویی در معنی ارش که حکومت نامیده می‌شود، می‌گوید: ارش این است که انسان آزاد را حر فرض کنیم و در دو حالت صحیح و معیوب قیمت‌گذاری می‌شود مقدار تفاوت بین دو قیمت اخذ می‌شود. البته اگر جنایت موجب نقصان شده باشد، اما اگر موجب تفاوت نشده باشد در این صورت امر دست حاکم است که می‌تواند هر چه را از جانی مصلحت بداند بگیرد. «... و هو (ارش) ان یفرض الحر مملوكاً فیقوم صحیحاً مرّةً و غیر صحیح اخری و یؤخذ ما به التفاوت بینهما اذا كانت الجنایه توجب التفاوت و اما اذا لم توجبها فالامر بید الحاکم فله أياً أخذ من الجنایه ما یری فیہ مصلحة» (خویی، ۱۴۲۲، ج ۴۲، ص ۳۳۰).

۳. مرحوم صاحب جواهر ابتدا راجع به همسانی دو واژه ارش و حکومت اشاره می‌کند و می‌گوید: در هر مورد که ما قائل به ارش یا حکومت هستیم، این دو واژه به مفهوم اصلاحی آن به یک معناست. سپس می‌گوید: معنی ارش این است که مجروح، با فرض مملوک بودن آن، در دو حالت صحت و جراحت، قیمت‌گذاری می‌شود. در این حالت با توجه به نسبت قیمت که از مقایسه دو حالت صحیح و مجروح به دست می‌آید تفاوت قیمت شناخته می‌شود و به همان میزان از دیه خود نفس نه عضو، به‌عنوان ارش گرفته می‌شود. «کل موضع قلنا فیہ الارش او الحکومه فهما واحد اصطلاحاً و المعنی انه یقوم المجرور لوكان مملوكاً تارة و یقوم مع الجنایه اخری و ینسب إلى القيمة الاولى و یعرف التفاوت

بینهما و يؤخذ من الدیه للنفس لا العضو بحسابه. أى التفاوت بین القيمتین» (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴۳، ص ۳۵۳).

۴. «ارش، مقدار مالی است که به‌عنوان جبران خسارت مالی یا بدنی که در شریعت برای آن اندازه‌ای مشخص نشده به خسارت دیده پرداخت می‌گردد» (جمعی از پژوهشگران، ۱۴۲۶، ج ۱ ص ۳۵۴).

با توجه به موارد ذکر شده از مفهوم اصطلاحی واژه ارش، نکاتی در خور توجه است: اول؛ چنانکه ذکر شد دو تعبیر از مفهوم اصطلاحی ارش در عبارات فقها استفاده شده است؛ یکی، خسارت یا جنایتی که اندازه مشخص در شرع برایش تعیین نشده است و دیگری، مابه‌التفاوت قیمت صحیح و معیوب در کالا یا تفاوت قیمت ناشی از جراحت در نفس و بدن. به نظر می‌رسد، اصطلاح اول را جز با مسامحه، نمی‌توان تعریف اصطلاحی واژه ارش دانست. چرا که اولاً: علی‌القاعده باید علاقه بین معنی لغوی و اصطلاحی کلمه وجود داشته باشد؛ درحالی‌که در اینجا چنین رابطه‌ی وجود ندارد. قبلاً ذکر شد که اکثر لغت‌شناسان، قید «کل مالا تقدیر فیه» را در مفهوم لغوی ارش بیان نکرده‌اند. چند موردی هم که این قید در معنای لغوی این واژه در کتب لغت ذکر شده بود ناظر به معنی اصطلاحی آن بوده است.

ثانیاً: وفق نظر مشهور فقها، عبارت «کل مالا تقدیر فیه فیه الارش» بیان‌کننده موضوع و محل جریان قاعده ارش است؛ یعنی هر جا که خسارتی یا جنایتی واقع شود، اگر در شرع برای آن دیه مشخص وجود داشته باشد محل جریان دیه است و در غیر این صورت قاعده ارش جریان پیدا می‌کند. حالا مصادیق «کل ما لا تقدیر» می‌تواند عیب در کالا، جنایت بر اعضا و موارد ضمان ناشی از ید مضمونه مثل غصب یا اتلاف باشد. با توضیحات فوق می‌توان گفت: تعریف دوم که ارش را به مقدار مالی که با نسبت‌سنجی بین دو حالت صحیح و معیوب در کالا و صحیح و مجروح در انسان به دست آمده و ناشی از ایراد خسارت یا جراحت باشد، معنی می‌کند، مفهوم اصطلاحی واژه ارش است. این معنی تناسب بیشتری با معنای لغوی ارش دارد. چنان‌چه قبلاً بیان شد اکثر لغت‌شناسان ارش را به جراحت و خراش، خصومت و اختلاف، فساد و سبب نزاع، معنی کرده‌اند.

طبعاً کسی که به ناحق موجب ایراد جراحی، خصومت و فساد می‌شود باید جبران کند. حتی اگر شرع هم در این موارد حکمی نمی‌داشت عقل خود حاکم به جبران زیان وارده می‌کرد. در چنین حالتی بارزترین مصداق جبران خسارت پرداخت مال از طرف زیان‌زننده به زیان‌دیده به نسبت زیان‌وارده است و این همان معنی اصطلاحی ارش است. بر این اساس باید گفت کاربرد واژه ارش نسبت به مصداق آن یعنی عیب کالا، جنایت‌وارده بر اعضا و منافع انسان، ضمان ناشی از ید مضمونه، از باب اشتراک معنوی خواهد بود که به لحاظ معنای لغوی و با توجه به علاقه بین مصداق ارش نسبت به همدیگر در نظر گرفته شده و به کار رفته است. شاید بتوان تعریف ذیل از واژه ارش را که برداشتی از مصطلحات فقها در رابطه با ارش است را با همین نگاه به تعریف ارش و احتمالاً بهترین تعریف اصطلاحی واژه ارش دانست.

«یطلق فی لسان الفقهاء علی ما یؤخذ فی المعاوضة بدل نقص أو عیب فی أحد العوضین، أو نقص فی عین أو منفعة مضمونة بالید کما فی الغصب و غیره، و علی ما یدفع بدل جنایة لم یقدر لها فی الشرع مقدر، و علی عوض البکاره و غیر ذلک، و کلّ هذه المعانی مأخوذة من نفس المعنی اللغوی». (جمعی از پژوهشگران، ۱۴۲۳، ج ۱۰، ص ۱۰) باید یادآوری کرد ذکر عبارت «لم یقدر لها فی الشرع مقدر» چنانکه در تعریف مذکور به‌عنوان قید در تعریف ارش جنایت، آورده شده است، غیر لازم است. چرا همان‌طور که بیان شد اولاً، قید مذکور در واقع محل جریان ارش در مقایسه با دیه است و ثانیاً، قید مذکور برخلاف ادعای مُعرّف، بیگانه از معنی لغوی است. گفته شد که درست است این قید در کتاب لغت آمده اما ناظر به معنی اصطلاحی ارش است نه معنای لغوی آن.

۲. تصنیف ارش در جراحات اعضای زن

در ابتدا باید گفت در این که دیه نفس زن چه در جرائم عمدی و چه در جرائم شبه‌عمد و خطای محض، نصف دیه مرد است؛ بحثی نیست. هم‌چنین در دیه اعضاء زن چه عمدی و چه غیرعمدی به اتفاق فقهاء، زن و مرد باهم مساوی هستند تا جایی که دیه زن

به یک‌سوم دیه کامل مرد برسد در این صورت دیه زن به نصف کاهش پیدا می‌کند؛ اما در این‌که ارش اعضا و جراحات زن نیز همان حکم دیه اعضای زن را دارد یا نه اختلاف است؛ به عبارت دیگر آیا ارش زن نیز همانند دیه اعضای زن تا یک‌سوم دیه کامل مرد، مساوی ارش مرد بوده و بعد از ثلث به نصف کاهش پیدا می‌کند یا این‌که ارش زن و مرد برخلاف دیه، چه قبل از ثلث و بعد از ثلث مساوی است؟

در پاسخ به سؤال فوق باید گفت به صورت مستقل بحثی از تنصیف ارش زن در فقه صورت نگرفته است. فقها تماماً به خصوص متقدمین بحث تنصیف را در دیات جراحات اعضا مطرح کرده‌اند بی‌اینکه به تنصیف ارش اشاره کرده باشند. فقط فقهای معاصر بعضاً در پاسخ به استفتاء نظر خودشان را در ارتباط با تنصیف ارش بیان کرده‌اند. باین‌همه اگر از روایات و لابه‌لای کلمات فقها بتوان مطلبی در این خصوص صید کرد، باید گفت: برخلاف دیه اعضای زن، مسأله تنصیف ارش تا حدودی اختلافی است. بعضی از فقهای معاصر معتقدند ارش نیز مانند دیه اعضا بعد از رسیدن به ثلث به نصف تقلیل می‌یابد و در مقابل عده‌ای از فقها قائل‌اند قاعده تنصیف در ارش جاری نمی‌شود. بر همین اساس می‌توان دیدگاه فقها را در دودسته موافق و مخالف جریان قاعده تنصیف در ارش زن، طرح، بررسی و ارزیابی کرد. قبل از طرح دیدگاه فقها می‌بایست به ذکر روایاتی پرداخته شود که احیاناً مستند اقوال فقهای عظام قرار گرفته‌اند.

۲-۱. روایات باب تنصیف دیه زن

باید یادآوری کرد که در روایات نیز بابتی در خصوص تنصیف ارش زن وجود ندارد، همه روایات باب تنصیف، مربوط به دیه جراحات اعضای زن است. از باب نمونه چند روایت ذکر می‌شود:

۱. معتبره ابی بصیر از امام صادق^(ع): «مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَثْمَانَ بْنِ عِيسَى عَنْ سَمَاعَةَ عَنْ أَبِي بَصِيرٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: جَرَاحَاتُ الْمَرْأَةِ وَالرَّجُلِ سَوَاءٌ إِلَيَّ أَنْ تَبْلُغَ ثُلُثَ الدِّيَةِ فَإِذَا جَارَ ذَلِكَ - تَصَاعَفَتْ جِرَاحَةُ الرَّجُلِ عَلَى جِرَاحَةِ الْمَرْأَةِ ضِعْفَيْنِ» (عاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۹، ص ۳۸۵). ابی بصیر از امام صادق ع روایت کرده که حضرت فرمود: زخم‌های مرد و زن برابر است تا به ثلث دیه برسد،

هرگاه از آن گذشت، دیه زخم مرد دو برابر دیه زخم زن می‌شود.

۲. معتبره سماعه: «مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ يَأْتِنَاهُ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ عَنِ الْحَسَنِ وَ عُثْمَانَ بْنِ عَيْسَى عَنِ سَمَاعَةَ قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ جِرَاحَةِ النِّسَاءِ فَقَالَ الرَّجَالُ وَالنِّسَاءُ فِي الدِّيَةِ سَوَاءٌ حَتَّى تَبْلُغَ الثُّلُثَ فَإِذَا جَاَزَتِ الثُّلُثَ فَإِنَّهَا مِثْلُ نِصْفِ دِيَةِ الرَّجُلِ» (همان، ص ۲۸۵). سماعه می‌گوید از امام^(ع) در باره دیه زخم زنان پرسیدم. فرمود: مردان و زنان در دیه برابرند تا به ثلث برسد، هرگاه از ثلث گذشت، دیه زن مانند نصف دیه مرد است.

۳. صحیح‌ه حلبی از امام صادق ع: «مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ حَمَّادِ بْنِ الْحَلْبِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع فِي حَدِيثٍ قَالَ: «جِرَاحَاتُ الرَّجَالِ وَالنِّسَاءِ سَوَاءٌ سِوَى الْمَرْأَةِ بِسِنَّ الرَّجُلِ وَ مُوضِحَةُ الْمَرْأَةِ بِمُوضِحَةِ الرَّجُلِ وَ إِصْبَعُ الْمَرْأَةِ بِإِصْبَعِ الرَّجُلِ حَتَّى تَبْلُغَ الْجِرَاحَةَ ثُلُثَ الدِّيَةِ فَإِذَا بَلَغَتْ ثُلُثَ الدِّيَةِ ضَعُفَتْ دِيَةُ الرَّجُلِ عَلَى دِيَةِ الْمَرْأَةِ» (همان، ۱۶۴). حلبی از امام صادق ع روایت کرده که حضرت فرمود: زخم‌های مردان و زنان برابرند: دندان زن در برابر دندان مرد، موضحة زن در برابر موضحة مرد، انگشت زن در برابر انگشت مرد تا به ثلث دیه برسد، هرگاه به ثلث دیه رسید، دیه مرد دو برابر دیه زن می‌شود.

۴. روایت ابی بصیر از امام صادق ع: «وَعَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنِ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ عَلِيِّ بْنِ الْحَكَمِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي حَمَزَةَ عَنْ أَبِي بصيرٍ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع عَنِ الْجِرَاحَاتِ فَقَالَ جِرَاحَةُ الْمَرْأَةِ مِثْلُ جِرَاحَةِ الرَّجُلِ حَتَّى تَبْلُغَ ثُلُثَ الدِّيَةِ فَإِذَا بَلَغَتْ ثُلُثَ الدِّيَةِ سَوَاءٌ أُضْعِفَتْ جِرَاحَةُ الرَّجُلِ ضِعْفَيْنِ عَلَى جِرَاحَةِ الْمَرْأَةِ وَسِنَّ الرَّجُلِ وَسِنَّ الْمَرْأَةِ سَوَاءٌ الْحَدِيثُ» (همان، ص ۱۶۵). ابو بصیر می‌گوید: از امام صادق^(ع) در باره دیه زخم‌ها پرسیدم، فرمود: زخم زن مانند زخم مرد است تا به ثلث دیه برسد، هرگاه درست به اندازه ثلث دیه رسید، دیه زخم مرد دو برابر دیه زخم زن می‌شود. دندان مرد نیز برابر با دندان زن است.

۵. صحیح‌ه جمیل بن دراج از امام صادق ع: «وَأَيْسَرُهُ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ وَ فَضَالَةَ عَنْ جَمِيلِ بْنِ دَرَّاجٍ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع عَنِ الْمَرْأَةِ بَيْنَهَا وَ بَيْنَ

الرَّجُلِ قِصَاصٌ قَالَ نَعَمْ فِي الْجِرَاحَاتِ حَتَّى تَبْلُغَ الثُّلُثَ سَوَاءً فَإِذَا بَلَغَتِ الثُّلُثَ سَوَاءً أُرْتَفَعِ الرَّجُلُ وَ سَفَلَتِ الْمَرْأَةُ» (همان). جمیل می‌گوید از امام صادق^(ع) پرسیدم: آیا میان زن و مرد قصاص هست؟ فرمود: آری، در زخم‌ها تا به ثلث برسد برابرند، هرگاه به ثلث رسید، دیه مرد بالا می‌رود و دیه زن پایین می‌آید.

۶. صحیح‌ه حلبی: «و بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ ابْنِ رَبَاطٍ عَنِ الْحَلَبِيِّ قَالَ: سُئِلَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ عَ عَنْ جِرَاحَاتِ الرِّجَالِ وَ النِّسَاءِ فِي الدِّيَاتِ وَ الْقِصَاصِ سَوَاءً فَقَالَ الرِّجَالُ وَ النِّسَاءُ فِي الْقِصَاصِ السَّنُّ بِالسَّنِّ وَ الشَّجَّةُ بِالشَّجَّةِ وَ الإِصْبَعُ بِالإِصْبَعِ سَوَاءً حَتَّى تَبْلُغَ الْجِرَاحَاتُ ثُلُثَ الدِّيَةِ- فَإِذَا جَازَتِ الثُّلُثَ صِيرَتْ دِيَّةَ الرِّجَالِ فِي الْجِرَاحَاتِ ثُلُثِي الدِّيَةِ وَ دِيَّةَ النِّسَاءِ ثُلُثُ الدِّيَةِ» (همان، ص ۱۶۶). از امام صادق^(ع) سؤال شد: آیا زخم‌های مردان و زنان در قصاص و دیات برابر است؟ فرمود: مردان و زنان در قصاص دندان در برابر دندان و شجّه در برابر شجّه و انگشت در برابر انگشت برابرند تا زخم‌ها به ثلث دیه برسد، هرگاه که از ثلث گذشت، دیه مردان در زخم‌ها دو سوم و دیه زنان یک سوم دیه می‌شود.

۷. صحیح‌ه ابان بن تغلب: «مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ وَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِسْمَاعِيلَ عَنِ الْفَضْلِ بْنِ شاذَانَ جَمِيعاً عَنِ ابْنِ أَبِي عَمِيرٍ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْحَجَّاجِ عَنْ أَبَانَ بْنِ تَغْلِبَ قَالَ: قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَ مَا تَقُولُ فِي رَجُلٍ قَطَعَ إِصْبِعاً مِنْ أَصَابِعِ الْمَرْأَةِ كَمْ فِيهَا قَالَ عَشْرَةٌ مِنَ الإِبِلِ قُلْتُ قَطَعَ اثْنَتَيْنِ قَالَ عَشْرُونَ قُلْتُ قَطَعَ ثَلَاثاً قَالَ ثَلَاثُونَ قُلْتُ قَطَعَ أَرْبَعاً قَالَ عَشْرُونَ قُلْتُ سُبْحَانَ اللَّهِ يَقْطَعُ ثَلَاثاً فَيَكُونُ عَلَيْهِ ثَلَاثُونَ وَ يَقْطَعُ أَرْبَعاً فَيَكُونُ عَلَيْهِ عَشْرُونَ إِنْ هَذَا كَانَ يَبْلُغُنَا وَ نَحْنُ بِالْعِرَاقِ فَنَبْرَأُ مِمَّنْ قَالَهُ وَ تَقُولُ الَّذِي جَاءَ بِهِ شَيْطَانٌ فَقَالَ مَهْلًا يَا أَبَانَ هَذَا حُكْمُ رَسُولِ اللَّهِ صَ إِنْ الْمَرْأَةُ تَعْقِلُ الرَّجُلَ إِلَى ثُلُثِ الدِّيَةِ فَإِذَا بَلَغَتِ الثُّلُثَ رَجَعَتْ إِلَى النِّصْفِ يَا أَبَانَ إِنَّكَ أَخَذْتَنِي بِالْقِيَاسِ وَ السُّنَّةِ إِذَا قَيْسَتْ مُحَقَّقَ الدِّينِ» (همان، ص ۳۵۳).

ابان بن تغلب می‌گوید: از امام صادق^(ع) پرسیدم: مردی یک انگشت زنی را قطع کرد؛ دیه آن چقدر است؟ فرمود: ده شتر. گفتم: دو انگشت را قطع کرد؟ فرمود: بیست شتر. گفتم: سه انگشت را قطع کرد؟ فرمود: سی شتر. گفتم: چهار انگشت را قطع کرد. فرمود:

بيست شتر. گفتم: سبحان الله! سه انگشت را قطع مي‌کند، بايد سي شتر بدهد و چهار انگشت را قطع مي‌کند، بايد بيست شتر بدهد؟ ما در عراق اين سخن را مي‌شنيديم و از گوينده آن بيزاري مي‌جستيم و مي‌گفتيم آورنده آن، شيطان است. فرمود: بس کن ابان! پیامبر^(ص) اين چنين حکم کرد که زن تا ثلث ديه با مرد برابر است، هرگاه به ثلث رسيد، به نصف بازمي‌گردد. ابان، تو از روی قياس با من سخن گفته‌اي؛ درحالي که اگر قياس در سنت راه يابد، دين نابود مي‌شود.

نکاتي راجع به روايات ذکر شده قابل ذکر است.

اول: روايات باب تصنيف ديه زن در مادون نفس، زياد است که در نوشتار حاضر چند روايت به عنوان نمونه آورده شده است. درعين کثرت روايات باب تصنيف، همگي چه آن‌هاي که آورده نشده‌اند و چه آن‌هاي که در اين مقال ذکر شده است، به باب ديات مربوط است؛ يعني مشخصاً در خصوص ارش جراحات زن که آيا همانند ديه اعضا و جراحات زن، پس از رسيدن به ثلث تصنيف مي‌شود يا نه؟ روايتي وجود ندارد. به عبارتي در روايات، از تصنيف ارش ذکري به ميان نيامده است.

دوم: مفاد همه روايات ذکر شده و به عبارتي قدر متيقن از اين روايات، اين است که ديه زن در مادون نفس تا يك سوم ديه کامل، با ديه مرد برابر است و وقتی به ثلث رسيد ديه زن به نصف ديه مرد تقليل مي‌يابد. اين که ملاک تصنيف، رسيدن به ثلث است يا تجاوز از ثلث؛ بين فقها اختلاف است. اين اختلاف نيز ناشي از لسان روايات باب است که از بعضي از روايات رسيدن به ثلث فهميده مي‌شود و دسته ديگري از روايات تجاوز از ثلث را ملاک تصنيف معرفي مي‌کند. اين که کدام برداشت موافق با قواعد است، مجال ديگري مي‌طلبد.

سوم: اين که ماهيت ارش با ماهيت ديه يکي است يا اين که ارش ماهيت متفاوت و دگرگونه از ديه دارد؛ در ادامه به بحث گرفته خواهد شد؛ اما برفرض که ماهيت ارش را متفاوت از ماهيت ديه بدانيم و بخواهيم از روايات ذکر شده حکم تصنيف ارش استخراج کنيم؛ بايد گفت: گرچه در روايات اسمي از تصنيف ارش زن به ميان نيامده است اما شايد بتوان با استفاده از اطلاق بعضي روايات مذکور، حکم تصنيف ارش جراحات زن را

به دست آورد. مثلاً در دو روایت معتبره ابی بصیر و صحیح‌ه حلبی از امام صادق ع جمله «جراحات المرأه و الرجل - و جراحات الرجال و النساء سواء» دارد؛ و جراحات در این دو روایت مطلق است؛ یعنی هم شامل دیه مقدر و هم شامل دیه غیر مقدر که همان ارش است می‌شود.

۲-۲. دیدگاه فقها در باب تنصیف ارش زن

چنانکه قبلاً یادآوری شد، فقهای متقدم^(۳)، در بحث از دیات، دیه را به مقدر و غیر مقدر تقسیم نموده و بحث تنصیف را در بخش دیات مقدر ذکر کرده‌اند. در بخش مربوط به ارش اصلاً بحث تنصیف را مطرح نکرده‌اند. این عدم طرح بحث از تنصیف ارش می‌تواند به این علت باشد که بحث مذکور در روایات نیز مطرح نشده است؛ یا بدین سبب است که از نظر آن‌ها دیه غیر مقدره همان دیه مقدره است و به لحاظ جریان یا عدم جریان تنصیف با دیات مقدره حکم مشابه دارند. به هر صورت بحث از جریان تنصیف ارش جراحات زن، در کلام فقهای معاصر نه به صورت باب مستقل در مباحث فقهی‌شان بلکه در پاسخ به استفتاء از موضوع مذکور، مطرح شده است. ذیلاً دیدگاه چند تن از فقهای معاصر در باب تنصیف ارش زن، ذکر می‌گردد.

۲-۲-۱. مخالفین تنصیف ارش زن

الف) آیت‌الله بهجت

سؤال: «اگر دیه زن بیش از ثلث دیه مرد شود، به نصف تقلیل می‌یابد آیا این موضوع درباره ارش نیز صادق است؟» پاسخ: «معنای ارش آن است که پس از ملاحظه نسبت دو قیمت در حال صحت و پس از جنایت، تفاوت از دیه نفس، مأخوذ شود، قهراً دیه در نفس زن ملاحظه می‌شود» (فومنی، ۱۳۸۱، ج ۱، ص ۲۹۰). پاسخ فوق به این معنی خواهد بود که ارش صدمات زن نسبت به کل دیه نفس سنجیده می‌شود. از آنجایی که دیه نفس زن نصف دیه مرد است پس ارش وارده نیز نصف محاسبه می‌شود چه به یک سوم دیه کامل مرد برسد و چه به یک سوم نرسد.

آیت‌الله بهجت در پاسخ به این سؤال: «در باب جراحات و اعضا، دیه زن مانند دیه

مرد است تا به ثلث دیه کامله برسد و در صورت رسیدن به ثلث، دیه زن نصف دیه مرد است. آیا در جراحات موجب ارش که بر زن وارد می‌شود، بایستی میزان ارش بر اساس دیه زن احتساب شود یا بر مبنای دیه مرد؟» می‌گوید: «حکم بالا به دیه اختصاص دارد نه ارش» (فومنی، ۱۴۲۸، ج ۴، ص ۵۱۵). از سؤال و پاسخ فوق چنین برداشت می‌شود که حکم بالا یعنی حکم تنصیف مخصوص دیه است و بنابراین ارش تنصیف نمی‌شود. هر چند ایشان در پاسخ به استفتاء مشابه دیگر، خلاف آنچه که از وی نقل شد نظر داده‌اند که در ذیل دیدگاه موافق تنصیف ذکر می‌شود.

ب) آیت‌الله خامنه‌ای

سؤال: «دیهه جراحات‌های زن که در صورت به ثلث رسیدن نصف می‌شود، آیا مجموع جراحات‌ها منظور است یا یک جراحی و در این خصوص آیا باید ارش را نیز محاسبه کرد یا خیر؟». پاسخ: «میزان وحدت و تعدد جراحی و ارده بر اعضاء است مثلاً اگر با ایراد جرح متعدد چشم را کور و گوش را کر و دست را شل کند و مجموع دیات زائد بر ثلث دیه مرد باشد تنصیف نمی‌شود. تنصیف راجع به خصوص دیات مقدره است» (خامنه‌ای، ۱۳۸۹، سؤال ۴۱۳۹؛ به نقل از: امامی، ۱۳۹۵، ص ۱۰۲).

ج) آیت‌الله تبریزی

سؤال: «... در خصوص این‌که اگر دیه صدمات وارده به زن از ۳/۱ (یک‌سوم) دیه کامل بیشتر شود نصف آن قابل پرداخت است آیا در مورد ارش هم این مسأله صادق است؟». پاسخ: «ارش به نظر حاکم شرع می‌باشد و حکم دیه را ندارد و لکن باید زائد از دیه عضو نشود و الله العالم» (تبریزی، به نقل از: امامی، ۱۳۹۵).

د) آیت‌الله اردبیلی

سؤال: «... الف. آیا ارش بکارت نیز اگر بیش از ثلث دیه کامل شود به نصف تقلیل می‌یابد؟ ب. آیا ارش بکارت می‌تواند بیش از دیه باشد؟ در غیر این صورت آیا بیش از دیه کامل مرد نباید باشد یا دیه کامل زن؟». پاسخ: «الف و ب. ارش بکارت حکم دیه ندارد که به نصف تقلیل یابد، بلکه در مورد ازاله بکارت در مواردی به مهرالمثل محاسبه می‌شود و ممکن است مازاد بر دیه شمرده بشود» (همان، سؤال ۱۶۷؛ به نقل از امامی، ۱۳۹۵).

آیت‌الله اردبیلی در پاسخ به این سؤال که: «اگر ارش و دیه مقدر مربوط به دیه جراحات یک عضو بیشتر از ثلث باشد آیا تنصیف می‌شود؟» پاسخ می‌دهد: «هر جنایتی که شرعاً دیه مقدر داشته باشد و لو مثلاً مربوط به عضو باشد در ثلث و مازاد بر آن، نسبت به زن تنصیف می‌شود، برخلاف ارش که چون زن بودن مجنی‌علیه در تعیین ارش لحاظ می‌شود تنصیف نمی‌گردد» (همان، ص ۱۰۳).

۲-۲-۲. موافقین تنصیف ارش زن

الف) آیت‌الله بهجت

مرحوم آیت‌الله بهجت در پاسخ به استفتاء منسوب به ایشان که می‌پرسد: «در خصوص ارش در زنان بفرماید: ارش و دیه مقدر مربوط به دیه جراحات یک عضو بیشتر از ثلث باشد، آیا تنصیف می‌شود؟» می‌فرماید: «بلی» (فومنی، به نقل از همان، ص ۱۰۰)

ب) آیت‌الله صافی گلپایگانی

سؤال: «اولاً: ارش مثل دیه مهلت پرداخت دارد یا خیر؟ ثانیاً: اگر میزان آن به ثلث برسد به نصف تقلیل می‌یابد یا نه؟ و آیا اصولاً ارش همان دیه غیر معین است و طبعاً آثار و خواص گوناگون آن را دارد یا صدمه و خسارتی است نظیر خسارت‌های دیگر».

جواب: «ظاهراً دیات مقدره و همچنین غیر مقدره که به وسیله ارش معلوم می‌شود و در مواردی که با صلح یا حکم حاکم تعیین می‌گردد در احکام عامه مشترک می‌باشند و الله العالم» (گلپایگانی، ۱۴۱۷، ج ۲، ص ۳۳۶).

ج) آیت‌الله فاضل لنکرانی

سؤال: «آیا در صدمات وارده بر بدن، حکم ارش با حکم دیه یکی است که در زن اگر به ثلث برسد برمی‌گردد به نصف؟» ج: «بلی ارش نیز مانند دیه است؛ یعنی در زنان اگر به ثلث دیه کامل مرد برسد تنصیف می‌شود» (لنکرانی، بی‌تا، ج ۲، ص ۴۶۹).

د) آیت‌الله مکارم شیرازی

سؤال: «... در خصوص این که اگر دیه صدمات وارده به زن از {ثلث} دیه کامل بیشتر شود، نصف آن قابل پرداخت است. آیا در مورد ارش هم این مسأله صادق است؟».

جواب: «تفاوتی میان دیه و ارش در این قسمت نیست» (شیرازی، ۱۴۲۷، ج ۲، ص ۵۶۲).

آیت‌الله مکارم در پاسخ به سؤال دیگر چنین پاسخ می‌دهد: «س: اگر میزان آن {ارش جراحات زن} به ثلث برسد به نصف تقلیل می‌یابد یا نه؟ و آیا اصولاً ارش همان دیه غیر معین است و طبعاً آثار و خواص گوناگون آن را دارد، یا جبران صدمه و خسارتی است نظیر خسارت‌های دیگر؟»

جواب: «ارش دیه غیر معین است و غالب احکام آن را دارد و ارش مربوط به زن هرگاه به ثلث دیه کامله برسد به نصف تقلیل پیدا می‌کند» (همان، ص ۵۸۱).

چنانکه ملاحظه شد فقهای پیشین در خصوص تصنیف ارش زن چیزی نفرموده‌اند. هم‌چنین روایات نیز در ارتباط با تصنیف ارش جراحات زن ساکت است. شاید یکی از دلایل که فقهای متقدم به بحث از تصنیف ارش نپرداخته‌اند عدم طرح آن در روایات باشد. به هر روی فقهای معاصر به دلیل گستردگی جنایات موجب ارش و مورد ابتلا بودن آن در جوامع امروزی نسبت به جوامع گذشته و مورد پرسش قرار گرفتن تصنیف یا عدم تصنیف ارش، به دودسته موافق و مخالف تصنیف قرار گرفته‌اند. مبنای دیدگاه فقهای معاصر اعم از موافق و مخالف چندان واضح نیست چراکه همان‌طور بیان شد در روایات به خصوص تصنیف ارش مطلبی وجود ندارد. مگر این‌که از بعضی اطلاقات و عموماً به کار رفته در روایات بتوان مستندی برای یکی از دو دیدگاه جستجو کرد.

به نظر می‌رسد برای این‌که بتوان در مورد دو دیدگاه فوق بتوان قضاوت کرد به‌ناچار بحث دیگری در ارتباط با ارش و دیه را پی گرفت. آن این است که اساساً ماهیت ارش چیست؟ آیا ارش و دیه از یک ماهیت همسان برخوردارند یا اساساً دارای ماهیت دوگانه است؟

۳. ماهیت ارش جنایت

به نظر می‌رسد برای پی بردن به یگانگی یا دوگانگی ماهیت ارش، می‌بایست به تعاریف فقها خصوصاً فقهای متقدم که البته نظریات همگی برگرفته از روایات است مراجعه کرد

و باید دید که فقها دیه و ارش را چگونه تعریف کرده‌اند و آیا می‌شود از تعریف فقها به ماهیت ارش پی برد یا خیر؟

همسانی یا دوگانگی ماهیت ارش و دیه

در اکثر کتب فقهی عبارت «کل مالا تقدير له ففیه الارش» ذیل واژه ارش دیده می‌شود. از طرفی مهم‌ترین تفاوت ارش با دیه نیز همین مسأله دانسته شده است. همین نگاه باعث این تصور شده است که ماهیت ارش غیر از ماهیت دیه است. حالا باید دید آیا ماهیت دیه به مقدر بودن و ماهیت ارش به عدم تقدير است. این نگاه حداقل با تعریف اکثر فقها از دیه مطابقت ندارد. چنان چه قبلاً یادآوری شد، صاحب جواهر در تعریف دیه می‌فرماید: مراد از دیه مالی است که جانی به واسطه ایراد جنایت بر نفس و پایین‌تر از نفس (اعضاء) انسان آزاد، باید پردازد. فرقی نمی‌کند که مال بدل از جنایت مقدر باشد یا نه. گرچه دیه به مال مقدر و ارش و حکومت به مال غیر مقدر اختصاص داده شده است. «و المراد بها (دیه) هنا المال الواجب بالجنایة علی الحر فی النفس أو ما دونها سواء كان له مقدر أولا وان كان ربما اختصت بالأول والثانی بالارش و الحكومة» (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴۳، ص ۳).

مرحوم خوئی اما برخلاف دیگر فقها دیه را به مال معین که به خاطر جنایت بر نفس یا عضو یا جراحت یا مثل آن پرداخته می‌شود معنی کرده است. «الدیة: هی المال المفروض فی الجنایة علی النفس أو الطرف أو الجرح أو نحو ذلك» (خوئی، ۱۴۲۲، ج ۴۲، ص ۲۳۰). ایروانی در کتاب دروس تمهیدیه، دیه را به غرامت مالی مشروع مثل جزای بر ارتکاب جنایت معنی می‌کند و می‌نویسد: دیه به مقدر و غیر مقدر شرعی تقسیم می‌شود و علت این تقسیم به این جهت است که جنایت یا اندازه معین شرعی دارد یا ندارد که در صورت تقدير شرعی به آن دیه و در غیر مقدر به آن ارش گفته می‌شود. «الدیة- بکسر الدال و تخفیف الیاء- غرامة مالیه شرعت کجزاء علی ارتکاب الجنایة... و تنقسم الی المقدرة شرعاً و غیرها... و اما انقسامها الی المقدرة شرعاً و غیرها فباعبار ان الجنایة تارة یکون لها تقدير شرعی و اخرى لا یکون لها ذلك؛ و یصطلح علی الاول بالدیة، و علی الثانی بالارش او الحكومة» (ایروانی، ۱۴۲۷، ج ۳، ص ۳۳۷-۳۳۶).

شهید ثانی در مساک الافهام، می نویسد: دیه مال واجبی است که به سبب جنایت بر انسان آزاد اعم از نفس یا مادون نفس پرداخته می شود. دیه به جنایات که تقدیر شرعی دارد اطلاق می شود اصالتاً و ارش بر جنایات غیر مقدره شرعی استعمال می شود تبعاً. در هردو صورت عنوان دیه شامل هردو می شود یعنی هم مقدر و هم غیر مقدر منتها با این تفاوت که به مالی مقدر ناشی از جنایت اصالتاً دیه گفته می شود و به مالی غیر مقدر به تبع دیه مقدر، دیه گفته می شود. «الديات جمع دية، و هي المال الواجب بالجناية على الحرّ في نفس أو ما دونها؛ وربما اختصت بالمقدر بالأصل، و أطلق على غيره اسم الارش وعلى التقديرين يراد من العنوان ما يشمل الأمرين بالأصل أو الاستتباع وهاؤما عوض عن فاء الكلمة و هي مأخوذة من الودى، و هو دفع الدية. يقال: ودبت القتل أدبه ودياً» (عاملی، ۱۴۱۳، ج ۱۵، ص ۳۱۶).

تقریباً می توان گفت تمام فقهای که دیه را تعریف کرده اند ارش را نیز شامل تعریف دیه دانسته اند:

۱. حائری در ریاض المسائل، ج ۱۶، ص ۳۴۴: «كتاب الديات جمع دية بتخفيف الياء و هي: المال الواجب بالجناية على الحرّ في نفس أو ما دونها وربما اختصت بالمقدر بالأصالة، و أطلق على غيره اسم الارش والحكومة، والمراد بالعنوان ما يعم الأمرين...».

۲. حائری در کتاب الشرح الصغیر فی شرح مختصر النافع - حدیقة المؤمنین، ج ۳، ص ۴۵۵: «الديات جمع دية بتخفيف الياء، و هي: المال بالجناية على الحر في النفس أو ما دونها؛ وربما اختصت بالمقدر بالأصالة، و أطلق على غيره اسم الارش والحكومة والمراد بالعنوان ما يعم الأمرين».

۳. امام خمینی در تحریر الوسيلة، ج ۲، ص ۵۵۳: «كتاب الديات و هي جمع الدية بتخفيف الياء و هي المال الواجب بالجناية على الحر في النفس أو ما دونها، سواء كان مقدرًا أو لا، و ربما يسمى غير المقدر بالارش و الحكومة و المقدر بالدية»؛ امام خمینی در زیادة الاحکام، ص ۲۳۵: «الدّية هي المال الواجب بالجناية المؤدية لإتلاف النفس أو ما دونها و يسمى غير المقدر في الشرع: بالارش و الحكومة، و المقدر: بالدية».

۴. مرعشی نجفی در کتاب منهاج المؤمنین؛ ج ۲، ص ۲۷۹: «الدیة: هی المال الواجب بالجناية على النفس و ما دونها من الطرف أو الجرح، سواء أكان مقدرًا أم لا. وربما یسمى غیر المقدر شرعاً بالارش و الحكومة و المقدر یسمى بالدیة»

۵. مرحوم سبزواری در مذهب الاحکام، ج ۲۹، ص: ۶۰-۶۱: «کتاب الديات و هی جمع دية و أنها المال الواجب بالجناية على النفس أو ما دونها... كما فی القصاص، فالدیة إما فی النفس أو فی ما دونها، و الثانی لها أفراد كثيرة، فقد تكون بالجرح أو البتر أو الخدش أو غیرها. و المال إما مقدر شرعاً فیسمى بالدیة كما یأتی، أو غیر مقدر شرعاً فیسمى بالارش أو الحكومة».

۶. عاملی ترحینی در زبده الفقهیة فی شرح روضه البهیة، ج ۹، ص ۵۵۰: «و المراد بالدیة: هی المال الواجب بالجناية على الحر فی النفس أو ما دونها، سواء كان له تقدير شرعی أو لا، و ربما اختصت الدیة بالأول، و یسمى الثانی بالحكومة أو الارش».

۷. روحانی در کتاب فقه الصادق، ج ۲۶، ص ۱۷۴: «کتاب الديات: جمع دية- بتخفيف الیاء- و هی المال المفروض فی الجناية على النفس، أو الطرف، أو الجرح، أو نحو ذلك، و ربما اختصت بالمقدر بالاصالة و اطلق على غیره اسم الارش و الحكومة، و المراد بالعنوان ما یعم الأمرین...».

۸. فقط آیت الله فیاض در کتاب منهاج الصالحین، ج ۳، ص ۳۸۵، دیه را به مال که شرعاً چه به لحاظ اندازه و چه به لحاظ چگونگی مقدر و مشخص باشد معنی کرده است. «الدیة: هی المال المقدر شرعاً کما و کیفا المفروض فی الجناية على الأنفس أو الطرف أو الجرح أو نحو ذلك».

از مجموع تعاریف ذکر شده، چنین برمیآید که ارش حقیقتی غیر از دیه ندارد، به جنایات غیر مقدره که متعلق ارش است نیز می‌توان دیه گفت. به عبارت دیگر، مالی که بابت جنایت غیر مقدره پرداخت می‌شود دیه غیر مقدره گفته می‌شود. بخصوص که در بعضی از تعاریف فقها به صراحت ذکر شد که عنوان دیه شامل مقدره و غیر مقدره می‌شود؛ به مقدره اصالتاً و به غیر مقدره به تبع، دیه گفته می‌شود. بنابراین، جنایات مقدره مقوم ماهیت دیه نیست همانگونه که جنایات غیر مقدره مقوم ارش نیست.

چنانکه قبلاً گذشت، حتی در بعضی از تعاریف لغوی، ارش را به دیه معنی کرده است. از طرفی همین که می‌توان به ارش جنایات غیر مقدره، دیه اطلاق کرد خود نشان حقیقت لفظ دیه در این معنی است چراکه یکی از علائم حقیقت صحت حمل است. گرچه گفته‌اند عکس این استعمال معمول نیست یعنی در مورد دیه مقدر، در فقه ما، ارش اطلاق نمی‌شود (جمعی از پژوهشگران، ۱۴۲۳، ج ۱۰، ص ۱۳). پس به‌صرف موارد استعمال نمی‌توان بین دیه و ارش ماهیت دوگانه قائل شد.

البته یکی دانستن ماهیت دیه و ارش به معنی چشم‌پوشی از تفاوت‌های دیه و ارش نیست. چنانکه ذکر شد یکی از مهم‌ترین تفاوت‌ها موارد استعمال دیه و ارش است. به این صورت که دیه در موارد جنایات مقدر و ارش در مورد جنایات غیر مقدر استعمال می‌شود. تفاوت‌های دیگری نیز میان ارش و دیه ذکر کرده‌اند که می‌توان به‌اختصار به دو مورد؛ کیفیت و به مهلت پرداخت در دیه و ارش اشاره کرد: به لحاظ از کیفیت از آن جایی که دیه مقدر است جنس آن نیز مشخص است و جانی می‌باید از یکی از اجناس معین شده، یکی را برای پرداخت مشخص کند؛ اما در مورد ارش چون نه مقدار و نه جنس آن مشخص نیست جانی می‌باید مالی را که مقام محاسبه‌کننده ارش (حاکم شرع یا قاضی به نمایندگی از حاکم)، تعیین می‌کند به معنی علیه پرداخت نماید. به لحاظ مهلت پرداخت نیز، مهلت داده شده در دیه مخصوص دیه است از آن جایی که این مهلت حتی در مورد دیه نیز خلاف اصل حال بودن دیون است در مورد ارش جاری نمی‌شود یعنی ضمان ارش حال و فوری است» (صادقی، ۱۳۹۳، ص ۳۱۱).

به نظر می‌رسد، تفاوت بین دیه و ارش در مورد مهلت پرداخت چندان قابل دفاع نباشد؛ چرا که با توجه به این که ارش ماهیتاً جزء از دیه است و با عنایت به این که ممکن است چه‌بسا مقدار ارش به میزان دیه و بالاتر از آن تعیین شود، حال بودن ارش، تبعیض بدون دلیل بوده و همان محظوراتی را در پی دارد که به جهت گریز از آن، مهلت در دیه پیش‌بینی شده است. کوتاه‌سخن این که دیه و ارش علی‌رغم تفاوت‌های پیش‌گفته، ماهیتاً یک حقیقت هستند.

از آنچه که در ارتباط با ماهیت ارش ذکر شد می‌توان گفت: دیدگاه آن دسته از فقهای که

موافق تصنیف ارش هستند، ارجح و اصوب به نظر می‌رسد. چراکه ارش و دیه به لحاظ ماهیت یکی بوده و تفاوتی ندارد. تنها تفاوت دیه و ارش در موارد استعمالان دو است که دیه در موارد مقدر و ارش در موارد غیر مقدر به کار می‌رود. پس دیه و ارش در احکام ماهوی باهم مشترک هستند. از جمله احکام مشترک ماهوی تصنیف دیه و ارش است. شاید بتوان گفت دلیل این که تصنیف ارش جراحات زن در روایات مورد اشاره قرار نگرفته است این بوده است که دیه و ارش در لسان روایت داری یک ماهیت و احکام مشترک است.

به همین جهت می‌توان گفت که چرا فقهای متقدم ذکری از تصنیف ارش زن به میان نیاورده است؛ چون به نظر آن‌ها ماهیت دیه و ارش یکی بوده و دارای احکام مشترک است. سزاوار نیست گفته شود که عدم ذکر تصنیف ارش می‌تواند به این جهت باشد که قاعده تصنیف از قواعد مستحده است که در این صورت نمی‌تواند قائل به اشتراک آن، بین دیه و ارش شد. در پاسخ به این احتمال می‌توان گفت: این احتمال در صورتی درست است که اصلاً بحثی از تصنیف چه در روایات و چه در فقه نمی‌شد. در حالی که هم در فقه و هم در روایات تصنیف دیه مورد بحث و تدقیق قرار گرفته است و با این حال تصنیف ارش ذکر نشده است. پس بحث تصنیف مطرح بوده است و علت این که تصنیف ارش ذکر نشده است این است که با تشریح تصنیف دیه و همسانی ماهیت دیه و ارش دیگر نیازی به بحث از تصنیف ارش نبوده و ذکر آن نوعی تکرار به حساب می‌آمده است.

چنانکه قبلاً ذکر شد، مستند اقوال فقهای که حکم تصنیف را مخصوص دیه می‌داند نه ارش، ناپیدا است. شاید در توجیه این دیدگاه بشود گفت چون حکم تصنیف در روایات فقط در مورد دیات ذکر شده است، پس اصل در ارش عدم تصنیف است؛ اما یادآوری شد که دلیل عدم ذکر حکم تصنیف ارش، نه مغایرتان با دیه بلکه به دلیل همسانی ارش و دیه به لحاظ ماهیت است. و گر نه فقهای متقدم بعد از ذکر تصنیف دیه، می‌بایست مستثنیات این حکم از جمله عدم تصنیف ارش را ذکر می‌کرد.

نتیجه گیری

از آنچه که در مورد تصنیف ارش جراحات زن ذکر گردید روشن شد که اولاً در این که قاعده تصنیف در دیه زن جاری است بحثی نیست و فقها همگی متفق بر این قول است؛ اما این که قاعده تصنیف مخصوص دیه زن است یا این که در ارش زن نیز جریان دارد؟ بین فقهای معاصر اختلاف است. عده‌ای از فقها قائل اند بر این که مسأله تصنیف مخصوص باب دیات است و شامل ارش نمی‌شود. بنابراین ارش زن مساوی ارش مرد است. برعکس عده‌ای از فقهای معاصر معتقدند که تصنیف هم در دیه و هم در ارش زن بدون استثناء جریان دارد.

ثانیاً، حکم تصنیف ارش جراحات زن در روایات ذکر نشده است. روایات باب تصنیف فقط حکم تصنیف در باب دیات را مطرح کرده است. همین طور فقهای متقدم نیز فقط تصنیف را در باب دیه زن مورد بحث قرار داده و فرموده‌اند که دیه زن و مرد در مادون نفس مساوی است تا این که به یک سوم دیه کامل مرد برسد و بعد از رسیدن به ثلث دیه زن به نصف کاهش پیدا می‌کند؛ اما حکم تصنیف ارش جراحات زن را بیان نکرده‌اند. ثالثاً؛ از آنچه که در مورد ماهیت ارش ذکر شد معلوم گشت که ارش و دیه دارای ماهیت مشترک‌اند. به همین سبب دارای حکم مشترک هستند؛ یعنی قاعده تصنیف هم در دیه و هم در ارش جراحات زنان جریان دارد. تنها تفاوت دیه و ارش موارد استعمال آن دو است. به این معنی که دیه در موارد مقدر و ارش در موارد غیر مقدر به کار می‌رود. تفاوت در موارد کاربرد نمی‌تواند ماهیت ارش و دیه را متفاوت نموده و در نتیجه باعث تغییر در احکام هریک بشود.

رابعاً؛ به نظر می‌رسد علت این که در روایات و همین طور مباحث فقهای متقدم، ذکری از تصنیف ارش زن به میان نیامده است، این باشد که ارش و دیه همان‌طور که در ماهیت مشترک‌اند، در احکام کلی و از جمله در بحث تصنیف باهم مشترک هستند. به همین جهت می‌توان گفت که دیدگاه فقهای معاصر که قائل به جریان تصنیف در ارش جراحات زن هستند برخلاف دیدگاه مخالف، قابل دفاع به نظر می‌رسد.

منابع

قرآن کریم.

۱. ابن منظور، ابوالفضل، جمال الدین، محمد ابن مکرم، ۱۴۱۴. لسان العرب، محقق/ مصحح: احمد فارس صاحب الجوانب، بیروت، دار الفکر للطباعة و النشر والتوزیع - دار صادر، سوم.
۲. امامی، مسعود، شرح مبسوط قانون مجازات اسلامی، بخش قصاص عضو، (زیر نظر آیت‌الله سید محمود شاهرودی)، قم: مؤسسه دایرة المعارف فقه اسلامی، دوم، ۱۳۹۵.
۳. ایروانی، باقر، ۱۴۲۷. دروس تمهیدیه فی الفقه الاستدلالی علی المذهب الجعفری، قم: بی‌نا، دوم.
۴. بهجت فومنی، محمدتقی، ۱۳۸۱. به نقل از: مجموعه آرای فقهی - قضایی در امور کیفری، قم: مرکز تحقیقات فقهی قوه قضاییه.
۵. تبریزی، جواد بن علی، گنجینه استفتانات قضایی، سؤال ۱۲۰۴.
۶. جمعی از پژوهشگران زیر نظر سید محمود هاشمی، ۱۴۲۳. موسوعة الفقه الإسلامی طبقاً لمذهب أهل البيت عليهم السلام، قم: مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب أهل بیت عليهم السلام، اول.
۷. جمعی از پژوهشگران زیر نظر سید محمود هاشمی، ۱۴۲۶. فرهنگ فقه مطابق مذهب أهل بیت عليهم السلام، قم: مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب أهل بیت عليهم السلام، اول.
۸. خامنه‌ای، سید علی، ۱۳۸۹. گنجینه استفتانات قضایی، (نرم افزار)، نسخه ۱/۶، مؤسسه آموزشی و پژوهشی قضا، قم، سؤال ۴۱۳۹.
۹. خمینی، روح‌الله موسوی، تحریر الوسیله، قم: مؤسسه مطبوعات دار العلم، اول، بی‌تا.
۱۰. خویی، سید ابوالقاسم موسوی، ۱۴۲۲. مبانی تکملة المنهاج، قم: مؤسسه احیاء آثار الامام الخویی.

۱۱. سعدی ابو جیب، ۱۴۰۸. القاموس الفقهي لغة و اصطلاحاً، قم: دار الفكر، دوم.
۱۲. شیرازی، ناصر مکارم، ۱۴۲۷. استفتانات جدید، قم: انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، دوم.
۱۳. صادقی، محمد هادی، ۱۳۹۳. جرائم علیه اشخاص، تهران: نشر میزان، بیستم.
۱۴. طریحی، فخرالدین، ۱۴۱۶. مجمع البحرين، محقق/ مصحح: سید احمد حسینی، تهران: کتابفروشی مرتضوی، سوم.
۱۵. طوسی، ابوجعفر، النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی، بیروت: دار الکتب العربی، دوم، ۱۴۰۰.
۱۶. عاملی، حر، محمد بن حسن، ۱۴۰۹. تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام.
۱۷. عاملی، شهید ثانی، زین الدین بن علی، ۱۴۱۳. مسالک الافهام الی تفتیح شرائع الاسلام، قم، مؤسسه المعارف الإسلامیه.
۱۸. عبدالرحمان، محمود، بی تا. معجم المصطلحات و الالفاظ الفقهی، بی نا، بی جا.
۱۹. علامه حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، ۱۴۲۱. تلخیص المرام فی معرفه الاحکام، محقق / مصحح: هادی قیسی، قم: دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، اول.
۲۰. علامه حلی، حسن بن یوسف بن مطهری اسدی، ۱۴۱۳. قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، اول.
۲۱. فومنی، محمد تقی بهجت، ۱۳۹۵ ش. به نقل از: امامی، مسعود، شرح مبسوط قانون مجازات اسلامی، بخش قصاص عضو، (زیر نظر آیت الله سید محمود شاهرودی)، قم: مؤسسه دایرةالمعارف فقه اسلامی، دوم.
۲۲. فومنی، محمد تقی بهجت، ۱۴۲۸. استفتانات، دفتر حضرت آیه الله بهجت، قم، اول.

۲۳. فیومی، احمد بن محمد مقری، بی‌تا. المصباح المنیر فی غریب الشرح الكبير للرافعی، قم، منشورات دار الرضی.
۲۴. کاشانی، حاج آقا رضا مدنی، ۱۴۰۸ کتاب الديات، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه.
۲۵. گلپایگانی، لطف‌الله صافی، ۱۴۱۷ق. جامع الأحكام، قم: انتشارات حضرت معصومه سلام‌الله علیها، چهارم.
۲۶. لنکرانی، محمدفاضل موحدی، بی‌تا. جامع المسائل، قم: انتشارات امیر قلم، یازدهم.
۲۷. لویس معلوف، المنجد، ۱۳۸۴. تهران: انتشارات اسلامی، چاپ پنجم.
۲۸. مهیار، رضا، بی‌تا. فرهنگ ابجدی عربی - فارسی، بی‌تا.
۲۹. نجفی، محمدحسن، ۱۴۰۴. جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، محقق/مصحح: عباس قوچانی - علی آخوندی، بیروت: دار احیاء التراث العربی، هفتم.